

تأثیر تغییر جنسیت بر ابقای نکاح

محمد مهدی کریمی نیا^۱

چکیده

یکی از مباحث نوپیدای فقهی و حقوقی مسأله تغییر جنسیت است که امروزه به مدد جراحی های مدرن و پیشرفته صورت می گیرد که در نتیجه آن، جنسیت فرد از مرد به زن و یا برعکس، تغییر می یابد. این امر، زمینه ساز مسایل و پرسش های فراوان فقهی و حقوقی است؛ از جمله این مسایل، سرنوشت ازدواج فرد، پس از تغییر جنسیت است. اگر شوهر به تنهایی تغییر جنسیت دهد و یا زن به تنهایی به این امر اقدام نماید و یا حتی هم زن و هم شوهر به صورت همزمان و یا غیرهمزمان، اقدام به تغییر جنسیت نمایند، وضعیت ازدواج در هاله ای از ابهام قرار می گیرد. در این مقاله حالات مختلف تأثیر تغییر جنسیت بر ازدواج با امعان به نظر فقیهان شیعه مورد بررسی قرار گرفته است.

واژگان کلیدی

تغییر جنسیت، ازدواج، خنثی، دوجنسی، ترانس سکشوال

۱. سطح چهار حوزه علمیه و دانشجوی دکتری قرآن و حقوق از جامعه المصطفی العالمیه

تأثیر تغییر جنسیت بر ابقای نکاح

امروزه بررسی مسأله «تغییر جنسیت» نه تنها از دید پزشکی که به لحاظ مباحث فقهی و حقوقی نیز حایز اهمیت است. البته مباحث مربوط به افراد «خنثی» یا «دوجنسی» یک پدیده نوظهور محسوب نمی‌شود؛ چه اینکه از گذشته تاکنون همواره افرادی به عنوان خنثی یا بیمار جنسی در جوامع بشری می‌زیسته‌اند و در روایات دینی و نیز فقه اسلامی در مورد وضعیت فقهی این گونه افراد سخن گفته‌اند.

آنچه موضوع تغییر جنسیت از اهمیت برخوردار ساخته است، پیشرفت دانش پزشکی، مخصوصاً دانش جراحی است. همواره اخباری مبنی بر تغییر جنسیت افراد به گوش می‌رسد. این امر نه تنها در مورد افراد بیمار جسمی، مانند دو جنسی‌ها (هرماferodit، Hermaphrodit) صورت می‌پذیرد، بلکه تغییر جنسیت در مورد افراد سالم نیز صورت می‌پذیرد. در گذشته تغییر جنسیت و تبدیل پسر به دختر و برعکس، یک امر غیرممکن تلقی می‌شد، اما در دهه‌های اخیر، هزاران تغییر جنسیت در ایران و خارج ایران به وقوع پیوسته است.

یکی از پرسش‌های مطرح در این باره، حکم جواز یا عدم جواز از نظر فقهی، و نیز قانونی بودن یا غیرقانونی بودن این مسأله است. پاسخ به این پرسش، می‌تواند موضوع یک مقاله و یا حتی یک رساله باشد. مسأله جواز یا عدم جواز، به حکم تکلیفی این قضیه برمی‌گردد که فعلاً درصدد بررسی و پاسخ آن نیستیم.

آن چه در پی آن هستیم، بررسی یکی از احکام وضعی تغییر جنسیت می‌باشد. به عبارت دیگر، این پدیده دارای آثار و نتایجی است که یکی از آن آثار، مسأله تأثیر تغییر جنسیت بر روی ازدواج زوجین است؛ حتی اگر به حرمت تغییر جنسیت معتقد شویم، باز می‌توان از آثار وضعی این پدیده سخن گفت.

این سخن از این جهت اهمیت دارد که فقهای اهل سنت بالاتفاق، به حرمت تغییر جنسیت فتوا داده‌اند، ولی از آثار وضعی این مسأله، مطلبی بیان نداشته‌اند. برای مثال: این که تغییر جنسیت چه تأثیری روی ارث، ولایت و حضانت کودکان، ازدواج، عناوین خانوادگی، مهریه، نفقه، عده و مانند آن دارد؟ تمام این مسایل و پرسش‌ها، از سوی فقیهان اهل سنت بی‌پاسخ مانده است و این در حالی است که تنها در عربستان سعودی حدود ۳۷۵ تن تغییر جنسیت داده‌اند! (رک: <http://irna.ir/NewsShow.aspx?NID=30499403>) و حتی در شهر ریاض، بیمارستانی ویژه برای این امر اختصاص داده شده است.

در مواردی مرد یا زن پس از ازدواج، به دلیل بیماری یا هر دلیل دیگر، تغییر جنسیت می‌دهد. تغییر جنسیت چه تأثیری بر ازدواج دارد؟ آیا ازدواج همچنان به حال خود باقی بوده و آن دو می‌توانند به عنوان زوجین با یکدیگر زندگی کنند؟ تغییر جنسیت دارای حالات و انواع گوناگون است؛ مانند: تبدیل مرد یا زن به جنس مخالف، تبدیل خنثای مشکل (دوجنسی کامل) به مرد یا زن، تبدیل خنثای غیر مشکل (دوجنسی ناقص) به مرد یا زن، تبدیل مرد به خنثای مشکل یا خنثای غیر مشکل، تبدیل زن به خنثای مشکل یا خنثای غیر مشکل. قبل از توضیح حالات فوق، به عنوان یک قاعده کلی در ازدواج، به مسأله «لزوم اختلاف جنس در ازدواج» اشاره کرده و آنگاه حالات فوق را مورد بررسی و تحلیل قرار می‌دهیم:

لزوم اختلاف جنس در ازدواج

زوجیت از نظر فلسفی، همانند اخوت و بنوت مفهومی است «اضافی»، که اعتبار یا ملاحظه این مفهوم، ممکن نیست مگر این که دو نفر به نحو مشخص، وجود

خارجی داشته باشند، تا میان آنان رابطه زوجیت، یا رابطه برادری و یا رابطه پدر و فرزندی ایجاد گردد و بدون وجود طرفین اضافه، چنین رابطه‌ای برقرار نخواهد شد. بنابراین، همان‌گونه که مفهوم عاشق و یا ضارب بدون آن که معشوقی و یا مضروب‌ی وجود داشته باشد، تحقق نمی‌یابد، همان‌طور هم زوجیت نیز که مفهومی از همین قبیل است، نمی‌تواند بدون وجود واقعی دو طرف اضافه اعتبار شود.

بعد از آن که معلوم شد مفهوم زوجیت، رابطه‌ای است میان دو نفر، باید دانست که این رابطه، تنها میان «مرد و زن» واقع می‌شود. یکی از مسائل بدیهی و مهم در فقه و حقوق، «لزوم اختلاف جنس در ازدواج» است و ازدواج مرد با مرد یا ازدواج زن با زن مشروع نیست (محمد المؤمن، ۱۴۱۵ ه.ق.، ص ۱۱۰، و همو، ۱۳۷۵ ش.، ص ۹۷؛ محسن خرازی، ۱۴۲۰ ه.ق.، ص ۹۷، و همو، ۱۳۷۹ ش.، ص ۲۴۷؛ الصدر، ۱۹۹۶ م.، ص ۱۳۸). یکی از گناهان کبیره که حد شرعی نیز به دنبال دارد، لواط یا «همجنس‌بازی مرد با مرد» و نیز مساحقه یا «همجنس‌بازی زن با زن» است. حتی در مواردی که ازدواج شرعی و رسمی صورت گرفته و بعداً کشف خلاف شود، ازدواج سابق باطل بوده و مجوزی برای بقای آن وجود ندارد و آن دو خودبه‌خود از یکدیگر جدا می‌شوند. بنابراین، هرگاه مردی ازدواج کرده و بعداً معلوم شود که جنسیت واقعی وی مردانه نبوده، ازدواج سابق باطل است و نیز هرگاه زنی به عنوان زوجه ازدواج کند و بعداً خلاف آن ثابت گردد، ازدواج سابق بلاثر و باطل است.

نکاح در لغت به معنای تقابل است و در زبان عربی هرگاه دو کوه در مقابل یکدیگر قرار گرفته باشند، گفته می‌شود: *تَنَاحَ الْجَبَلَانِ*، یعنی دو کوه در مقابل هم واقع شده‌اند (معلوف، ۱۳۶۷، واژه نکح). معانی دیگری نیز برای این واژه بیان شده است؛ مانند: سُلْطه و غلبه، وصول و اختلاط، ضم، وطی، عقد (نجفی، ۱۹۹۹ م.، ص ۵-۶). مشهور فقیهان اسلامی بر دو معنای اخیر یعنی وطی و عقد تأکید دارند

(همان، و فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ه.ق، ص ۳).

با توجه به آنچه گذشت، از نظر لغت و نیز اصطلاح فقه، به صورت صریح یا غیرصریح به مفهوم «تقابل» اشاره شده است، ولی به «لزوم اختلاف دو جنس» اشاره نشده است و در واقع، این امر به بداهت آن واگذا شده است، ولی برخی حقوقدانان در تعریف نکاح به «لزوم اختلاف دو جنس» اشاره کرده‌اند که به بعضی از آنها اشاره می‌شود:

– نکاح عقدی است که به موجب آن زن و مردی به منظور تشکیل خانواده و شرکت در زندگی با هم متحد می‌شوند (کاتوزیان، ۱۳۸۰ش، ص ۲۰).

– نکاح رابطه‌ای است بین زن و مرد برای تشکیل خانواده (امامی، ۱۳۷۷ش،

ص ۲۶۸).

– نکاح رابطه‌ای است حقوقی و عاطفی که به وسیله عقد بین زن و مرد حاصل می‌شود و به آن‌ها حق می‌دهد که با یکدیگر زندگی کنند و مظهر بارز این رابطه، حق تمتع جنسی است (محقق داماد، ۱۳۸۱ش، ص ۲۲).

قانون مدنی ایران، به لزوم اختلاف جنس در ازدواج اشاره دارد که برای نمونه می‌توان از مواد ۱۰۳۵، ۱۰۵۹، ۱۰۶۷، ۱۱۲۲ و ۱۱۲۴ یاد نمود. در ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی آمده است: «تعیین زن و شوهر به نحوی که برای هیچ‌یک از طرفین در شخص طرف دیگر شبهه نباشد، شرط صحت نکاح است».

در عمل، هنگامی که سردفتر بخواهد نکاحی را واقع و ثبت کند، برای احراز اختلاف جنس به شناسنامه طرفین رجوع می‌کند و در صورتی که شناسنامه، حاکی از این اختلاف باشد، می‌تواند عقد نکاح را جاری کند و آن را در دفتر رسمی ازدواج به ثبت برساند. البته ممکن است شناسنامه، گویای حقیقت نبوده و در واقع، عقد نکاح بین دو هم جنس بسته شده باشد. این نکاح بی‌شک باطل است،

ولی برای ابطال سند نکاح و شناسنامه، باید به دادگاه رجوع کرد و دادگاه با ارجاع امر به کارشناس (پزشک)، اگر تشخیص دهد که طرفین همجنس هستند، حکم به طلاق نکاح و ابطال سند آن و اصلاح شناسنامه می‌نماید. می‌توان فرض کرد که یک نفر خنثی (دوجنسی) که جنبه مردی یا زنی او غالب است، با شخص دیگری از جنس مخالف ازدواج کند، ولی به مرور زمان در اثر تحولاتی که در وضع جسمی او روی داده آثار تغییر جنسیت، در او آشکار شود و بالاخره با یک عمل جراحی، تغییر جنسیت تحقق یابد و بدین‌سان اختلاف جنس که هنگام عقد نکاح وجود داشته از میان برود. در این صورت، آیا ازدواجی که صحیحاً بسته شده باطل می‌شود یا نه؟

چون اختلاف جنس را هم هنگام عقد و هم در دوران زناشویی، باید شرط نکاح دانست و به عبارت دیگر، اختلاف جنس هم در ابتدا و هم در ادامه شرط است. از این‌رو، نکاح با تغییر جنسیت، باطل خواهد شد. البته این دادگاه است که باید تغییر جنسیت را براساس نظر کارشناس احراز و حکم به بطلان نکاح از تاریخ تحقق تغییر جنسیت کند (صفایی و دکتر امامی، ۱۳۷۴ش، ص ۴۵-۴۶).

بقا یا عدم بقای ازدواج، در تغییر جنسیت مرد یا زن به جنس مخالف

یکی از انواع تغییر جنسیت، تبدیل مرد به زن یا برعکس است. تأثیر این نوع تغییر جنسیت بر ازدواج چیست؟ بیشتر مباحث فقیهان اسلامی در بحث «اثر تغییر جنسیت بر ازدواج»، در ذیل «تغییر جنسیت مرد به زن یا برعکس» مطرح شده است. به عبارت دیگر، تأثیر تغییر جنسیت بر ازدواج، در انواع دیگر تغییر جنسیت‌ها، مانند تغییر جنسیت در خنثی‌ها (دوجنسی‌ها) مورد توجه واقع نشده است.

پس از ازدواج مرد و زن، به هر دلیلی ممکن است یکی از زوجین به تغییر جنسیت روی می‌آورد. مهم‌ترین پرسش بعد از عمل جراحی، بقا یا عدم بقای ازدواج و نیز جواز یا عدم جواز روابط زناشویی آن دو به‌عنوان «زوجین» است. بررسی این نوع تغییر جنسیت نیز، دارای انواع و حالات گوناگونی است. به‌عبارت دیگر، گاه تنها مرد، یا تنها زن تغییر جنسیت می‌دهد و در مواردی ممکن است هر دو به تغییر جنسیت روی آورند.

البته این که زن و شوهر هر دو تن به تغییر جنسیت دهند، خیلی نادرست است و تا به حال چنین تغییری جنسیتی گزارش نشده است، اما در هر حال، این مسأله به‌عنوان یک «فرع فقهی» مورد توجه فقیهان اسلامی واقع شده است.

علاوه بر این، در تغییر جنسیت زوجین، این مسأله نیز مورد توجه فقیهان شیعه واقع شده است که گاه زوجین همزمان به تغییر جنسیت روی می‌آورند و در مواردی ممکن است این عمل در یک فاصله زمانی و غیرهمزمان صورت پذیرد. برای مثال، ممکن است در سال اول، مرد تغییر جنسیت دهد و در سال بعد زن تغییر جنسیت داده و به مرد تبدیل می‌شود. به‌طور خلاصه می‌توان «تغییر جنسیت زوجین» را به صورت زیر ترسیم کرد:

۱- تغییر جنسیت یکی از زوجین: که این مورد دارای دو حالت است:

الف) تغییر جنسیت شوهر به زن؛

ب) تغییر جنسیت زوجه به مرد.

۲- تغییر جنسیت هر دو زوجین: این مورد نیز دارای دو حالت است:

ج) تغییر جنسیت زوجین به صورت غیرهمزمان؛

د) تغییر جنسیت زوجین به صورت همزمان.

در ادامه، هر یک از موارد فوق را مورد بررسی قرار می‌دهیم:

الف - بقا یا عدم بقای ازدواج در تغییر جنسیت مرد (شوهر) به زن

هرگاه پس از ازدواج مرد و زن، مرد تغییر جنسیت دهد و به زن تبدیل شود، چنانچه این عمل جراحی کامل باشد، در وضعیت جدید، زندگی زوجین سابق، به «زندگی دو زن» تبدیل خواهد شد. طبیعی است که ازدواج دو زن از نظر اسلام مردود است و بنابراین، ازدواج سابق به‌طور کلی، باطل و بلااثر می‌شود. دلیل این امر، واضح است؛ چه این که از ارکان مهم «ازدواج» وجود دو فرد به‌عنوان: «زن و شوهر» می‌باشد. چنانچه این رکن مهم از بین برود، «موضوع ازدواج» منتفی شده و بنابراین، حکم مسأله، یعنی «ازدواج» نیز از بین خواهد رفت. امام خمینی در این باره می‌گوید:

«و کذا لو تزوجت امرأة برجل فغیر جنسه بطل التزویج من حین التغییر» (امام خمینی، ۱۳۶۶ش، ص ۵۵۹، مسأله ۳)؛ یعنی: همچنین اگر زنی با مردی ازدواج کند و آن‌گاه مرد جنسیت خویش را تغییر دهد، ازدواج از هنگام تغییر جنسیت باطل می‌شود.

تأثیر تغییر جنسیت بر ابقای نکاح

ب - بقا یا عدم بقای ازدواج در تغییر جنسیت زن (زوجه) به مرد

این مورد نیز مانند صورت قبل است. به عبارت دیگر، هرگاه پس از ازدواج مرد و زن، زن به مرد تبدیل شود، موضوع ازدواج، یعنی عنوان «زن و شوهر» از بین رفته و ازدواج سابق باطل و بلااثر خواهد بود. امام خمینی در این باره می‌گوید:

«لو تزوج امرأة فتغیّر جنسها فصارت رجلاً بطل التزویج من حین التغییر» (همان)؛ یعنی: هرگاه زنی ازدواج کند، آن‌گاه زن جنسیت خویش را تغییر دهد و مرد گردد، ازدواج از هنگام تغییر جنسیت باطل می‌گردد.

با توجه به کلام فوق، با عمل جراحی تغییر جنسیت، موضوع ازدواج یعنی «مرد و زن» تغییر کرده و موضوع جدید، یعنی «مرد و مرد» به وجود می‌آید. از این رو، بطلان ازدواج، یک امر قهری خواهد بود.

ج - تغییر جنسیت زوجین به صورت غیرهمزمان (غیرمقارنین)

گاه زوجین، هر دو به تغییر جنسیت روی می‌آورند؛ البته با این توضیح که تغییر جنسیت زن و شوهر، با یک فاصله زمانی نسبتاً زیاد، مثلاً یک سال یا دو سال صورت می‌پذیرد. در این فرض، فرقی نمی‌کند که در ابتدا مرد تغییر جنسیت دهد، یا زن تغییر جنسیت دهد.

مجموعه‌های پژوهشی

در این حالت، همانند حالت سابق، ازدواج باطل است؛ چون مجوز شرعی برای ابقای ازدواج سابق وجود ندارد. به محض این که یکی از زوجین، جنس خود را تغییر دهد، مثلاً جنس مرد، به زن تبدیل گردد، در حالت جدید، هر دو، همجنس خواهند شد و ازدواج سابق از بین خواهد رفت. حال اگر زن نیز بعد از مدتی تغییر جنسیت دهد، علقه زوجیت حاصل نمی‌شود، بلکه نیاز به اجرای خطبه عقد جدید است.

امام خمینی در این باره می‌گوید: «لو تَغَيَّرَ الزوجان جنسهما إلى المخالف فصار الرجل امرأة و بالعكس، فإن كان التغير غير متقارن فالحكم كما مرّ [البطلان]» (همان)؛ یعنی: اگر زن و شوهر، جنسیت خود را به جنس مخالف تبدیل کنند، به گونه‌ای که شوهر به زن تبدیل شود و زن به مرد تبدیل گردد، چنانچه تغییر آن دو به صورت غیر مقارن (غیرهمزمان) باشد، حکم آن مانند مورد قبل [بطلان] است.

د - تغییر جنسیت زوجین به صورت همزمان (مقارن)

می‌توان تصور کرد که گاه زن و شوهر در زمان واحد تغییر جنسیت می‌دهند. هرگاه زن و شوهر، همزمان جنسیت خویش را تغییر دهند، در این که آیا ازدواج سابق، پا برجاست یا باطل شده است، دو احتمال وجود دارد:

احتمال اول: اینکه ازدواج سابق، همچنان دارای دوام و بقا می‌باشد. توضیح این که، حقیقت ازدواج، زوجیت هر یک، نسبت به دیگری است و نه بیشتر. در این صورت، تنها حالت و چگونگی آن، در قبل و پس از عمل جراحی، تغییر کرده است. بنابراین، زوج فعلی، قبلاً زوجه بوده، و زوجۀ فعلی، قبلاً زوج بوده، که در این وضعیت جدید، حقیقت ازدواج، یعنی «زوجیت هر یک نسبت به دیگری»، همچنان به حال خودش باقی است. نهایت آنکه، وظیفۀ هر یک، با وضعیت سابق متفاوت است. مرد فعلی (بعد از تغییر جنسیت)، قبلاً وظایف یک زن (زوجه) را به عهده داشت و زن فعلی (بعد از تغییر جنسیت) قبلاً وظایف یک مرد (زوج) را عهده‌دار بود.

برخی فقیهان شیعه، در توضیح مطلب فوق، یعنی دوام ازدواج سابق - که هر دو زوجین به صورت همزمان تغییر جنسیت داده‌اند - معتقدند: در این حالت، این احتمال وجود دارد که بتوان «اصل ازدواج سابق» را استصحاب کرد و اگر چه در وضعیت جدید، برخی خصوصیات و صفات تغییر کرده است، ولی بین رفتن برخی خصوصیات و اوصاف سابق، به بقای موضوع و وحدت آن ضرری نمی‌رساند. پس اگر در بقا یا عدم بقای ازدواج سابق شک داشته باشیم، می‌توانیم استصحاب ازدواج را جاری سازیم (مطهری، ۱۴۰۳ق، ص ۱۹۹).

منظور از «تغییر اوصاف و خصوصیات»، تغییر صفت «مذکر بودن» و صفت «مؤنث بودن» است؛ چه این که در تغییر جنسیت همزمان زوجین، مرد جدید،

قبلاً با صفت مؤنث شناخته می‌شد. نیز زن جدید، قبلاً با صفت مذکر شناخته می‌شده است. پس از تغییر جنسیت، صفات مذکر و مؤنث زوجین تغییر کرده است، ولی «اصل ازدواج» و رابطه زوجیت میان آن دو را می‌توان استصحاب کرد. آیت الله محمد مومن در توضیح و توجیه احتمال باقی ماندن ازدواج - در صورت تغییر جنسیت همزمان زوجین - معتقد است:

«و تقریب القول بالبقاء أن يقال: إن حقيقة إعتبار النكاح ليست إلا مجرد كون كل منهما زوجاً للآخر، فهما زوجان، و النكاح هو زوجية كل منهما للآخر ليس إلا، ثم إن كلاً من الزوجين لخصوصية التكوينية ترتب عليه أحكام خاصة به، كما أن لكل منهما آثاره الطبيعة المرتبة عليه، و هو لا ينافي كون حقيقة النكاح الاعتبارية مجرد الزواج و الزوجية، و حينئذٍ فإذا تغيرت جنسية الزوجين في زمان واحد مكن بقاء زوجيتهما، فإذا لم يكن دليل على إرتفاعها كان مقتضى الاستصحاب بقاءها، هذا» (مؤمن، ۱۴۱۵ق.، ص ۱۱۰).

یعنی: «بر فرض این که بر بقای عقد نکاح این زن و شوهر [در صورت همزمان بودن تغییر] قایل شویم، می‌توان آن را بدین ترتیب بیان کرد: حقیقت اعتبار نکاح، صرفاً عبارت از این است که هر کدام از آن دو، همسر دیگری است. پس این دو، زن و شوهرند و نکاح به معنای همسری هر یک از این دو برای دیگری است. و انگهی، هر کدام از زن و شوهر، خصوصیت تکوینی خود را دارد که احکام خاصی بر آن مترتب است؛ همان گونه که هر کدام از آنان آثار طبیعی خود را نیز دارد و این امر، هیچ ناسازگاری با این موضوع ندارد که حقیقت نکاح اعتباری، صرفاً، عبارت باشد از زوجیت و همسری. بنابراین، اگر جنسیت زن و شوهر، در یک زمان تغییر کند، باقی ماندن زوجیت این دو امکان پذیر خواهد بود و اگر دلیلی بر رفع این زوجیت وجود نداشته باشد، استصحاب جاری می‌شود و اقتضای استصحاب، باقی ماندن زوجیت است».

احتمال دوم: این که ازدواج سابق، دوام نداشته باشد و در وضعیت جدید، باطل گشته است؛ با این بیان که در ازدواج علاوه بر نسبت زوجیت بین طرفین، چیز دیگری نیز لازم است و آن این که این مرد، زوج باشد برای زنی که همسر اوست که در اصطلاح منطق به آن «نسبت و اضافه غیر متشابه الاطراف» می‌گویند؛ یعنی بین دو چیز، فقط از یک طرف، یک نسبت خاص وجود دارد که از طرف دیگر، آن نسبت وجود ندارد؛ برای مثال، رابطه «پدری» که بین علی و جواد وجود دارد، یک جانبه است و آن این که علی «پدر» جواد است؛ هم چنین است رابطه «پسری» که منحصرأً یک جانبه است. در حالی که رابطه «خواهری» که بین دو زن وجود دارد، یا رابطه «برادری» که بین دو مرد وجود دارد، دو جانبه است که در منطق به آن «نسبت یا رابطه متشابه الاطراف» می‌گویند.

با توجه به آنچه گذشت، رابطه بین زن و شوهر، از نوع «غیر متشابه الاطراف» است که این نسبت و رابطه، پس از تغییر جنسیت زوجین، از بین رفته است. بنابراین، عقد ازدواج سابق، باطل گشته و طرفین برای ادامه زندگی با یکدیگر، نیاز به عقد ازدواج جدید دارند.

برخی فقیهان شیعه، در توضیح مطلب فوق، یعنی بطلان ازدواج سابق— که هر دو زوجین به صورت همزمان تغییر جنسیت داده‌اند— معتقدند که ازدواج سابق را نمی‌توان بدون ملاحظه شرایط و ضوابط شرعی آن استصحاب کرد؛ چه اینکه ازدواج سابق به گونه‌ای واقع شده که مرد به دادن نفقه و مهریه و مانند آن موظف شده است. نیز زوجه براساس ازدواج سابق، موظف به انجام تکالیف خاص است. چنانچه، آن دو تغییر جنسیت دهند، نمی‌توان از نظر عقلی و شرعی، ازدواج سابق را با اوصاف و ویژگی‌های خاص خودش (مانند: نفقه، مهریه، تمکین و....) استصحاب نمود (مطهری، ۱۴۰۳ق، ص ۱۹۹).

توضیح بیشتر آنکه مرد جدید، در وضعیت سابق زن بود، و بنابر این، الان نمی‌توان او را به دادن نفقه، مهریه و مانند آن ملزم ساخت. نیز زن جدید، در وضعیت سابق، مرد بود و بنابر این، نمی‌توان او را به وظایف خاص زوجه، مانند تمکین ملزم ساخت.

خلاصه آنکه، در استصحاب ازدواج سابق، براساس ارتکاز عرفی، بایستی مرد بر صفت «رجولیت» (مرد بودن) و زن بر صفت «أنوئیت» (زن بودن) باقی باشد؛ حال آن که پس از تغییر جنسیت، موضوع با این خصوصیت، از بین رفته است. بنابراین، برای استصحاب ازدواج سابق، «بقای موضوع» که از ارکان استصحاب است، وجود ندارد.

امام خمینی در تحریر الوسیله، ابتدا احتمال دوم، (عدم بقای ازدواج زوجین، پس از تغییر جنسیت همزمان زن و شوهر) را به صورت احتیاط واجب می‌پذیرند، ولی در نهایت، احتمال اول (بقای ازدواج زوجین) را ترجیح می‌دهند. ایشان می‌گویند:

«و إن قارن التغایر فهل یبطل النکاح أو بقیا علی نکاحهما و إن اختلفت الاحکام، فیجب علی الرجل الفعلی النفقة و علی المرأة الاطاعة؟ الاحوط تجدید النکاح و عدم زواج المرأة الفعلية بغير الرجل الذی کان زوجته إلا بالطلاق یا ذنهما و إن لا یبعد بقاء نکاحهما» (امام خمینی، ۱۳۶۶، مسألة ۴)؛

یعنی: اگر زن و شوهر به صورت همزمان تغییر جنسیت دهند، آیا نکاح باطل می‌شود یا نکاح آن دو باقی است، و اگر چه احکام و وظایف تغییر می‌کند: [یعنی] بر مرد فعلی (که قبلاً زن بوده) دادن نفقه و بر زن فعلی (که قبلاً مرد بوده) اطاعت از شوهر واجب می‌شود؟ احتیاط (مستحب) این است که مجدداً ازدواج کنند و زن با دیگری ازدواج نکند، مگر این که با اجازه هر دو طلاق بگیرد؛ هر چند بعید نیست ازدواج آنها همچنان برقرار باشد.

دلیل احتیاط فوق این است که ازدواج سابق براساس شرایط و ضوابط سابقش، قابل بقا و دوام نیست و متعهد ساختن زن فعلی به «وظایف زوجه در ازدواج» و نیز متعهد ساختن مرد فعلی به «وظایف شوهر در ازدواج» یک امر جدیدی است که هنوز هیچ تعهد و انشای جدیدی برای آن صورت نپذیرفته است. از طرف دیگر، این احتمال وجود دارد که هنوز ازدواج سابق دارای بقا و استمرار است. بنابراین، پس از تغییر جنسیت همزمان زوجین، مرد جدید و زن جدید، فقط با همسر سابق خویش ازدواج کند و یا اینکه با رضایت از یکدیگر طلاق گیرند. در این صورت، قطع و یقین حاصل می‌شود که زوجیت سابق از بین رفته است، آن گاه هر یک می‌تواند بدون هیچ مشکلی با فرد دیگری ازدواج نماید (مطهری، ۱۴۰۳، ص ۱۹۹).

بقا یا عدم بقای ازدواج، پس از تغییر جنسیت خنثای مشکل

فرض این است که خنثای مشکل با فرد دیگری ازدواج کرده است. آن گاه خنثای مشکل، تغییر جنسیت داده و به یکی از دوجنس مذکر یا مؤنث تبدیل می‌شود. این مسأله دارای دو فرض است:

فرض اول - ازدواج خنثای مشکل با یک مرد؛

فرض دوم - ازدواج خنثای مشکل با یک زن.

اکنون باید بررسی کنیم که تغییر جنسیت خنثای مشکل، چه تأثیری بر ازدواج وی دارد. به طور کلی، در مورد «جواز یا عدم جواز ازدواج خنثای مشکل» دو نظر وجود دارد:

نظر مشهور در خنثای مشکل: مشهور فقیهان اسلامی معتقدند: از آن جایی که جنسیت واقعی خنثای مشکل معلوم نیست، پس وی شرعاً مجاز به ازدواج

نمی‌باشد، چه این که اگر با مرد ازدواج کند، شاید که وی در واقع مرد باشد و در نتیجه ازدواج وی، مصداق «ازدواج مرد با مرد» باشد و اگر با زن ازدواج کند، شاید که خنثای مشکل در واقع زن باشد و در نتیجه، ازدواج وی مصداق «ازدواج زن با زن» باشد که در حرمت آن شکی وجود ندارد.

نظر غیرمشهور در خنثای غیرمشکل: در مقابل نظر مشهور، یک نظر نادر وجود دارد که معتقد است که خنثای مشکل می‌تواند یک جنسیت را برای خویش انتخاب کند و همین جنسیت تا آخر عمر برای وی حاکم خواهد بود (حسینی شیرازی، ۱۴۲۷ق، ص ۱۲۲).

اکنون با توجه به نظرات مشهور و غیر مشهور، تأثیر تغییر جنسیت خنثای مشکل بر ازدواج وی را مورد بررسی قرار می‌دهیم:

براساس نظر مشهور فقیهان شیعه، ازدواج خنثای مشکل، چه در فرض اول و چه در فرض دوم باطل بوده است؛ چون وی به دلیل ابهام کامل جنسی حق نداشته با مرد یا زن ازدواج کند. بنابراین، تغییر جنسیت، تأثیری در مسأله، یعنی بطلان ازدواج سابق ندارد. از این رو، در فرض اول، حتی اگر خنثای مشکل تغییر جنسیت داده و به زن تبدیل شود، ازدواج سابق را تصحیح نخواهد کرد، بلکه آن دو در وضعیت جدید، برای ادامه زندگی زناشویی، باید عقد نکاح جدیدی را منعقد سازند.

براساس نظر غیر مشهور، اگر خنثای مشکل، جنسیت زنانه را انتخاب کرده، پس ازدواج وی از اول صحیح بوده است؛ حال چنانچه، خنثای مشکل تغییر جنسیت داده و به زن تبدیل شود، ازدواج سابق ابقا می‌شود، ولی اگر به مرد تبدیل شود، ازدواج سابق باطل می‌شود. نیز در فرض دوم، اگر خنثای مشکل، جنسیت

مردانه را انتخاب کرده است، پس ازدواج وی صحیح بوده است؛ حال چنانچه، تغییر جنسیت داده و به مرد تبدیل شود، ازدواج سابق ابقا می‌شود؛ ولی اگر به زن تبدیل شود، ازدواج سابق باطل می‌شود.

بقا یا عدم بقای ازدواج پس از تغییر جنسیت خنثای غیر مشکل

«خنثای غیر مشکل» خنثایی است که با توجه به امارات و قرائن شرعی، به یکی از دو جنس مذکر یا مؤنث ملحق می‌شود. بنابراین، لازم است جنسیت غالب خنثای غیر مشکل مشخص شود. بر این اساس، گاه خنثای غیر مشکل، به مرد ملحق می‌شود و گاه به زن ملحق می‌شود.

در حالت اول، وی حق دارد با زن ازدواج کند و در حالت دوم وی بایستی با مرد ازدواج کند. از این رو، اگر خنثای غیر مشکل که دارای جنسیت غالب مردانه است، با مرد ازدواج کند، این ازدواج باطل و بلا اثر است و چنانچه خنثای غیر مشکل که دارای جنسیت غالب زنانه است، با یک زن ازدواج کند، این ازدواج نیز باطل و بلا اثر است. تنها می‌توان دو فرض برای «ازدواج صحیح خنثای غیر مشکل» در نظر گرفت:

فرض اول: ازدواج خنثای غیر مشکل (با جنسیت غالب مردانه) با یک زن؛

فرض دوم: ازدواج خنثای غیر مشکل (با جنسیت غالب زنانه) با یک مرد.

اکنون لازم است بررسی کنیم که تغییر جنسیت خنثای غیر مشکل، چه تأثیری در ازدواج وی دارد:

در فرض اول، چنانچه خنثای غیر مشکل، تغییر جنسیت داده و به مرد کامل تبدیل گردد، تأثیری در ازدواج وی ندارد؛ به عبارت دیگر: ازدواج وی، همچنان برقرار است. دلیل آن واضح است؛ چون وی قبل از تغییر جنسیت، با توجه به

علائم و امارات شرعی به عنوان مرد شناخته شده است و با عمل جراحی تغییر جنسیت نیز به مرد کامل تبدیل شده است. پس ازدواج وی، چه قبل از تغییر جنسیت و چه بعد از آن، با موضوع «مرد وزن» بوده است. در همین فرض دوم، چنانچه خنثای غیر مشکل تغییر جنسیت داده و به مرد تبدیل شود، ازدواج سابق وی باطل می‌شود؛ چون در وضعیت جدید، ازدواج «مرد با مرد» خواهد بود که باطل و غیر شرعی است.

بقا یا عدم بقای ازدواج، پس از تغییر جنسیت مرد یا زن به خنثی

می‌توان این فرض را در نظر گرفت که مرد یا زن پس از تغییر جنسیت به خنثی تبدیل شود. اگر چه به لحاظ مصداق خارجی، هیچ کس طالب تغییر جنسیت و تبدیل به خنثی نیست؛ ولی گاه عمل تغییر جنسیت، کامل واقع نمی‌شود و در حقیقت شخص، با عمل جراحی به جنس مقابل تبدیل نمی‌شود، بلکه به موجود خنثی تبدیل می‌گردد. در هر حال، می‌توان به عنوان یک فرع فقهی، از تبدیل مرد یا زن به خنثی، بحث و گفت و گو کرد. به طور کلی، می‌توان فرض‌های زیر را در نظر گرفت:

فرض اول: تغییر جنسیت مرد به خنثای مشکل؛

فرض دوم: تغییر جنسیت زن به خنثای مشکل؛

فرض سوم: تغییر جنسیت مرد به خنثای غیر مشکل؛ این فرض دارای دو حالت زیر است:

حالت اول. تغییر جنسیت مرد به خنثای غیر مشکل (با جنسیت غالب مردانه)

حالت دوم. تغییر جنسیت مرد به خنثای غیر مشکل (با جنسیت غالب زنانه).

فرض چهارم: تغییر جنسیت زن به خنثای غیر مشکل: این فرض دارای دو

حالت زیر است:

حالت اول. تغییر جنسیت زن به خنثای غیرمشکل (با جنسیت غالب زنانه)
حالت دوم. تغییر جنسیت زن به خنثای غیرمشکل (با جنسیت غالب مردانه).
در فرض اول و دوم که مرد یا زن به خنثای مشکل تبدیل می‌شود، از نظر مشهور فقیهان اسلامی، ازدواج سابق باطل خواهد بود؛ چه اینکه، خنثای مشکل، دارای ابهام کامل جنسی است و مرد بودن، یا زن بودن وی معلوم نیست.
در فرض سوم که مرد به خنثای غیر مشکل، تبدیل می‌شود، خود دارای دو حالت است:

حالت اول - مرد در تغییر جنسیت به خنثای غیر مشکل تبدیل شده است که از نظر امارات و قرائن شرعی، دارای جنسیت غالب مردانه است. در نتیجه تغییر جنسیت، و در وضعیت جدید، «ازدواج زن با مرد» به وجود می‌آید. بنابراین، پس از تغییر جنسیت، ازدواج سابق هم چنان برقرار خواهد بود. البته با این توضیح که مرد قبل از تغییر، دارای جنسیت کامل مردانه بود و پس از آن، براساس امارات و قرائن شرعی دارای جنسیت غالب مردانه شده است.

حالت دوم - مرد در تغییر جنسیت به خنثای غیر مشکل تبدیل شده است که از نظر امارات شرعی دارای جنسیت غالب زنانه است. پس از تغییر، و در وضعیت جدید، شاهد «ازدواج زن با زن» خواهیم بود. بنابراین، تغییر جنسیت، موجب بطلان ازدواج سابق خواهد شد.

در فرض چهارم که زن در تغییر جنسیت به خنثای غیر مشکل تبدیل شده است، دارای دو حالت زیر است:

حالت اول - زن در تغییر جنسیت به خنثای غیر مشکل تبدیل شده است که از نظر امارات و قرائن شرعی، وی به زن ملحق شده است. تغییر جنسیت، تأثیری در

ازدواج سابق ندارد. به عبارت دیگر، ازدواج آن دو، همچنان برقرار است. نهایت آنکه، قبل از تغییر جنسیت، زن دارای جنسیت کامل زنانه بود، ولی پس از آن، دارای جنسیت غالب زنانه است.

حالت دوم - زن در تغییر جنسیت، به خنثای غیر مشکل تبدیل شده است، که از نظر امارات شرعی، دارای جنسیت غالب مردانه است. پس از تغییر جنسیت و در وضعیت جدید، ما شاهد «ازدواج مرد با مرد» خواهیم بود که غیر شرعی است. بنابراین، تغییر جنسیت موجب بطلان ازدواج سابق خواهد شد.

دیدگاه مراجع تقلید و فقیهان اسلامی درباره تأثیر تغییر جنسیت زن و شوهر بر ازدواج

در ادامه دیدگاه عده‌ای از فقیهان و مراجع تقلید درباره تأثیر تغییر جنسیت یکی از زوجین یا هر دو زوجین بر ازدواج را بیان می‌کنیم:

الف - دیدگاه آیت الله احمد مطهری

دیدگاه ایشان را در ضمن سه بند می‌آوریم:

۱. **تغییر جنسیت زوجه و تبدیل وی به مرد:** آیت الله احمد مطهری در مورد تغییر جنسیت زوجه و تبدیل وی به مرد، معتقد است که ازدواج وی از زمان تغییر جنسیت باطل می‌شود. دلیل ایشان آن است که بعد از تغییر جنسیت زوجه به مرد، ازدواج قابلیت بقا و استمرار را از دست می‌دهد. بنابراین، زوجیت و ازدواج آن دو با یکدیگر، به دلیل از بین رفتن موضوع ازدواج، یعنی «وجود مرد و زن» از بین می‌رود (مطهری، ۱۴۰۳ق، ص ۱۹۲).

۲. **تغییر جنسیت شوهر و تبدیل وی به زن:** ایشان در مورد تغییر جنسیت شوهر و

تبدیل وی به زن، معتقد است که این ازدواج نیز از زمان تغییر جنسیت باطل خواهد بود؛ چون اعتبار شرعی ازدواج به وجود مرد و زن است؛ نه دو مرد (همان، ص ۱۹۸).

۳. تغییر جنسیت غیر همزمان زوجین: ایشان در مورد تغییر جنسیت غیر همزمان (غیر متقارن) زوجین معتقد است که این ازدواج باطل است و امکان بقا برای آن وجود ندارد؛ چون اساساً این نکاح از نظر عقلی، شرعی و عرفی فاقد متعلق است (همان، ص ۱۹۹).

توضیح بیشتر آنکه، ازدواج یک رابطه طرفینی میان زوج و زوجه است. هرگاه یکی از طرفین به تغییر جنسیت روی آورد، این ازدواج فاقد طرف مقابل یا فاقد متعلق است. از این رو، ریسمان ازدواج میان آن دو گسسته می‌شود. اگر چه طبق فرض، طرف مقابل نیز تغییر جنسیت می‌دهد، ولی از آن جایی که تغییر جنسیت دوم، در یک فاصله زمانی صورت پذیرفته است، ازدواجی که در گذشته باطل شده، دگر بار برقراری نمی‌شود و قابل استصحاب نیست، مگر آن که مجدداً میان آن دو عقد نکاح جدیدی منعقد شود.

ب - دیدگاه آیت الله محمد مؤمن

دیدگاه ایشان را درضمن سه بند زیر می‌آوریم:

۱. تغییر جنسیت یکی از زوجین: وی می‌گوید: «لو تَغَيَّرَت جنسية أحد الزوجين بطل نكاحهما من حين حدوث التغير، لعدم إمكان بقائه، فإنه لا مشروعية لزواج رجل برجل أو امرأة بامرأة أخرى» (مؤمن، ۱۴۱۵ق، ص ۱۰۹-۱۱۰)؛ یعنی: اگر جنسیت یکی از زن و شوهر تغییر کند، از هنگام پدید آمدن تغییر، عقد نکاح آن دو باطل می‌شود؛ زیرا باقی ماندن آن دیگر امکان پذیر نیست؛ چرا که:

ازدواج مرد با مرد و یا زن با زن مشروع نیست.

۲. تغییر جنسیت غیر همزمان زوجین: از نظر ایشان، اگر جنسیت زن و شوهر تغییر کند و این تغییر، همزمان نباشد، باز هم عقد نکاح این دو باطل می‌شود (همان).

۳. تغییر جنسیت همزمان زوجین: وی در باره تغییر جنسیت همزمان زوجین می‌گوید: «و أمّا إذا تقارنا ففی بقاء نکاحهما - وإن انعكس حکم کل منهما فیترتّب علی الزوجة السابقة أحكام الزوج و علی الزوج السابق أحكام الزوجة - إشکال الاقرب عدم بقاء النکاح و إن استقرب سیّدنا الاستاذ الامام الراحل قدّس سرّه فی تحریر الوسيلة بقاءه و الله العالم» (همان، ص ۱۱۰)؛ یعنی: اما هرگاه تغییر جنسیت همزمان باشد، در باقی ماندن نکاح آنان اشکال است. نزدیک به صواب، این نظریه است که در صورت تغییر جنسیت زن و شوهر به طور همزمان، نکاح باطل می‌شود، هر چند استاد ما، امام خمینی (قدس سره)، دیدگاه باقی ماندن نکاح را در تحریر الوسيلة برگزیده‌اند.

محمد مهدی کریمی

ج - دیدگاه آیت الله سید محسن خرازی

دیدگاه ایشان را در ضمن سه بند می‌آوریم:

۱. تغییر جنسیت یکی از زوجین: در مورد بقا یا عدم بقای ازدواج پس از تغییر جنسیت یکی از زوجین آیت الله خرازی می‌گوید: «لو تزوّجت امرأة فغيّرت جنسها فصارت رجلاً بطل التزويج من حين التغيير؛ لعدم إمكان بقاء الزواج بعد صيرورة المرأة رجلاً؛ فإنه لا مشروعية لزواج رجل مع رجل او امرأة مع مماثلتها فبطل التزويج بعدم بقاء موضوعه» (خرازی، ۱۳۷۹ ش، ص ۲۴۷؛ صدر، شهاب‌الدین، ۱۳۸۳، ص ۶۲)؛ یعنی: اگر زنی تغییر جنسیت بدهد و مرد شود، ازدواج از زمان تغییر باطل می‌شود [و نیز اگر شوهر تغییر جنسیت بدهد، ازدواج باطل می‌شود]؛

چون بعد از آنکه زن به مرد تبدیل گردد، امکان ندارد که ازدواج سابق باقی باشد. همانا ازدواج مرد با مرد و نیز ازدواج زن با زن مشروعیت ندارد. بعد از آنکه موضوع ازدواج (یعنی وجود یک مرد با یک زن) از بین رفت، ازدواج از زمان تغییر جنسیت نیز از بین خواهد رفت.

۲. تغییر جنسیت غیر همزمان هر دو زوجین: هرگاه زن و شوهر به صورت غیر همزمان تغییر جنسیت دهند، از نظر آیت الله خرازی در بطلان ازدواج آنان شکی وجود ندارد. وی می گوید: «بل لا کلام فیما إذا غیّر الرجل جنسه بعد تغییر المرأة جنسها؛ فإنّ الزوجية بينهما صارت باطلة بمجرد تغییر المرأة جنسها، وعودها بعد صيرورة الرجل امرأة محتاج الى دليل أو عقد جديد و هو مفقود» (همان)؛ یعنی: نیز اگر مرد، پس از تغییر جنسیت زن، جنس خود را تغییر دهد، در بطلان ازدواج بحثی وجود ندارد؛ زیرا به مجرد این که زن تغییر جنسیت داد، زوجیت بین آنها باطل می شود و اگر بعد از تبدیل شدن مرد به زن، بخواهد زوجیت برگرد محتاج دلیل یا عقد جدید هستیم، در حالی که وجود ندارد.

۳. تغییر جنسیت همزمان زوجین: هرگاه زن و شوهر به طور همزمان اقدام به تغییر جنسیت کنند این امر چه تأثیری بر بقای یا عدم بقای ازدواج آنان خواهد گذاشت؟ آیت الله خرازی می گوید: «وإنّما الکلام فیما إذا تقارن التّغيير فیهما فهل یبطل النکاح أو یبقیان علی نکاحهما و إن اختلفت الاحکام، فیجب علی الرجل الفعلي النفقة و علی المرأة الاطاعة؟ ذهب سیّدنا الامام المجاهد قدس سره الى أنّه لا یبعد بقاء نکاحهما، و إن کان الاحوط تجدید النکاح.... [و لکن] حقيقة الزوجية المذكورة مقطوعة الارتفاع بتغيير الجنسية» (همان، ص ۲۴۷-۲۴۸)؛ یعنی: اگر تغییر جنسیت در زن و مرد همزمان باشد، استاد بزرگوار، امام خمینی بعید نمی داند که ازدواج آن دو باقی باشد، ولی مطلب فوق با اشکال روبه رو است؛

چه اینکه حقیقت زوجیت مذکور با تغییر جنسیت قطعاً از بین می‌رود.

د - دیدگاه آیت الله سید محمد صدر

ایشان تنها به تغییر زن یا شوهر به تنهایی اشاره کرده‌اند و در مورد تغییر جنسیت همزمان یا غیر همزمان زن و شوهر سخنی بیان نکرده‌اند. کلام ایشان را در ضمن دو بند می‌آوریم:

۱. تغییر جنسیت شوهر: وی می‌گوید: «إمّا عن علاقته بزوجه، فتنتقطع العلاقة الزوجية و يبطل عقدها بدون حاجة الى طلاق. و لا يستحق على زوجته التمكين الجنسي كما كان سابقاً، بل يحرم تماماً ماقل منه أو أكثر، لأنّه عمل جنسی بین امرأتین» (سید محمد صدر، ۱۹۹۶م، ص ۱۳۸)؛ یعنی: با تغییر جنسیت شوهر و تبدیل وی به زن، ارتباط او با زوجه‌اش قطع می‌شود و عقد نکاح آن دو باطل می‌شود، بدون این که نیازمند به طلاق باشد و سزاوار نیست که زوجه‌اش نسبت به وی تمکین داشته باشد، بلکه عمل جنسی میان آن دو، چه کم یا زیاد، حرام است؛ چون این عمل جنسی، عمل جنسی میان دو زن است.

۲. تغییر جنسیت زن (زوجه): وی در باره تغییر جنسیت زوجه می‌گوید: «و أمّا زوجها فتبطل الزوجية معه بدون طلاق، و لا يجوز له التمكين الجنسي لهذا الزوج بطبيعة الحال»، (همان، ص ۱۴۵)؛ نیز اگر زن (زوجه) تغییر جنسیت دهد و تبدیل به مرد شود، زوجیت و ارتباط وی با شوهرش قطع می‌شود، بدون این که نیازمند طلاق باشد و طبیعی است که جایز نیست برای وی که نسبت به شوهر سابقش تمکین جنسی داشته باشد.

هـ - دیدگاه آیت الله سید علی خامنه‌ای

در پرسش و پاسخ از ایشان چنین آمده است: پرسش: اگر زن یا مرد پس از ازدواج، تغییر جنسیت دهد، حکم ازدواج قبلی چگونه است؟ پاسخ: ازدواج از حال

تغییر [جنسیت] باطل می‌شود (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، پاسخ سؤال ۵۲۸۰).

و - دیدگاه آیت الله محمد ابراهیم جناتی

ایشان در مورد تغییر جنسیت زن یا شوهر چنین می‌گویند: «اگر زنی پس از ازدواج تغییر جنسیت دهد و مرد شود ازدواج او از هنگامی که تغییر جنسیت برای او حاصل شد باطل می‌شود... هم چنین است حکم مردی که پس از ازدواج با زنی تغییر جنسیت دهد، ازدواجش از هنگامی که تغییر پدید آمد، باطل می‌شود» (جناتی، ۱۳۸۲ش، ج ۲، ص ۲۵۵).

ز - دیدگاه آیت الله لطف الله صافی

وی در این باره می‌گوید: «... اگر با عمل جراحی، زنی که شوهر دارد مرد شود از همان لحظه، نکاح آنها باطل می‌شود» (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، پاسخ سؤال ۵۸۶۸).

ح - دیدگاه آیت الله یوسف صانعی

وی در این باره می‌گوید: «تغییر جنسیت واقعی بعد از ازدواج که باعث ضرر و اذیت دیگری می‌شود حرام است، لکن با فرض تحقق و تغییر جنسیت، ازدواج از هنگام تغییر باطل می‌شود» (صانعی، استفتاءات پزشکی، ص ۱۰۵-۱۰۶).

همچنین ایشان در مورد «تغییر جنسیت همزمان» یا «تغییر جنسیت غیرهمزمان» زوجین چنین می‌گویند: «اگر زن و شوهر هر دو تغییر جنسیت دهند؛ به این ترتیب که زن، مرد و مرد، زن شود، اگر تغییر جنسیت آن دو با هم در یک زمان نباشد، حکم آن مانند سابق است؛ اما اگر هر دو با هم تغییر جنسیت دهند، احوط آن است که مجدداً ازدواج کنند و زن با دیگری ازدواج نکند، مگر

این که با اجازه طرفین طلاق بگیرد، هر چند که بعید نیست ازدواج آنها همچنان برقرار باشد» (یوسف صانعی، استفتاءات پزشکی، ص ۱۰۵-۱۰۶؛ همو، مجمع المسائل (استفتاءات)، ج ۱، ص ۴۶۵).

ط - دیدگاه آیت الله محمد فاضل لنکرانی

ایشان در مورد تغییر جنسیت پس از ازدواج چنین می گویند: تغییر جنسیت در دو همسر [زوجین] به چند صورت ممکن است: ۱. اگر تنها یکی از آنها تغییر جنسیت دهد، عقد زوجیت آن دو باطل می گردد؛ ۲. اگر هر دو همسر تغییر جنسیت دهند، ولی یکی جلوتر و دیگری در زمان بعد، در این صورت نیز عقد نکاح باطل می شود؛ ۳. اگر تغییر جنسیت در دو همسر همزمان صورت گیرد، زوجیت آن دو بلافاصله فسخ می گردد، ولی می توانند مجدداً در شکل جدید - بعد از تغییر جنسیت - عقد ازدواج بخوانند و احتیاط مستحب آن است که صبر کنند تا زمان عده بگذرد (خدادادی، ۱۳۸۲ش، ص ۱۴۱، مسأله ۳۵۱).

ی - دیدگاه آیت الله ناصر مکارم شیرازی

در پرسش و پاسخ از ایشان چنین آمده است: «پرسش: اگر زن و شوهر با هم در یک زمان تغییر جنسیت دهند، حکم ازدواج قبلی آنها چیست؟ پاسخ: اگر تغییر حقیقی باشد، زوجیت بلافاصله فسخ می شود و می توانند مجدداً عقد ازدواج را در شکل جدید بخوانند، ولی احتیاط آن است زمان عده بگذرد»، (مکارم شیرازی، ۱۳۸۰ش، ص ۲۳۶؛ همو، ۱۳۷۹ش، ج ۱، ص ۴۷۰-۴۷۲).

ک - دیدگاه آیت الله منتظری

وی می گوید: «اگر زن و شوهر تغییر جنسیت دهند، عقد باطل می شود» (منتظری،

۱۳۸۳، ج ۲، ص ۴۰۸؛ همو، ۱۳۸۱، ص ۱۱۵).

نتیجه

از ارکان مسلم ازدواج، وجود «زن و مرد» به عنوان «زوجین» است. هرگاه این امر به هر دلیلی از جمله تغییر جنسیت، مخدوش گردد، ازدواج باطل می‌شود. پس وجود «زن و زن» یا «مرد و مرد» به عنوان «زوجین» غیر شرعی است. پس از ازدواج، گاه مرد تغییر جنسیت می‌دهد و گاه زن، جنسیت خویش را تغییر می‌دهد. در هر حال، ازدواج گذشته باطل یا منحل می‌شود. این مسأله، مورد اتفاق فقیهان شیعه است و حتی یک مخالف هم وجود ندارد.

در مواردی، زن و شوهر هر دو تغییر جنسیت می‌دهند. این نوع تغییر جنسیت، گاه غیر همزمان (غیر متقارن) است؛ یعنی تغییر جنسیت زن و شوهر با یک فاصله زمانی صورت می‌پذیرد. برای مثال، زوج در سال اول و زوجه در سال دوم، تغییر جنسیت می‌دهد. این نوع تغییر جنسیت نیز موجب بطلان ازدواج سابق می‌شود؛ چه اینکه با تغییر جنسیت اول (مثلاً زوج)، ازدواج سابق باطل می‌شود و تغییر جنسیت دوم (مثلاً زوجه) تأثیری در حکم مسأله (بطلان نکاح سابق) ندارد. به عبارت دیگر: تغییر جنسیت دوم، تأثیری در ابقای ازدواج سابق ندارد. نهایت آن که زن و شوهر پس از تغییر جنسیت می‌توانند با یکدیگر مجدداً ازدواج کنند. مطلب فوق، یعنی بطلان نکاح زوجین در تغییر جنسیت غیرهمزمان مورد اتفاق همه فقیهان شیعه است و حتی یک مخالف هم وجود ندارد.

هرگاه زن و شوهر به صورت همزمان تغییر جنسیت دهند (متقارن)، امام خمینی در تحریر الوسیله، بقای ازدواج سابق را ترجیح می‌دهد و می‌گوید: بقای نکاح آن دو بعید نیست، ولی احتیاط آن است که ازدواج میان دو، تجدید شود. عده‌ای از فقیهان شیعه، اساساً فرع فوق، یعنی تأثیر تغییر جنسیت همزمان

زوجین بر ازدواج سابق را مورد توجه قرار نداده‌اند. گروهی از فقیهان که فرع فوق را مورد توجه قرار داده‌اند، خود دو گروهند:

یکی از فقیهان مانند آیت الله یوسف صانعی، همانند امام خمینی معتقد است که: بعید نیست ازدواج آن‌ها همچنان برقرار باشد. اما بقیه فقیهان شیعه مانند: آیت الله احمد مطهری، آیت الله محمد مؤمن، آیت الله سید محسن خرازی، آیت الله محمد فاضل لنکرانی و آیت الله ناصر مکارم شیرازی معتقدند که اساساً «تغییر جنسیت همزمان زوجین» تأثیری در حکم (بطلان ازدواج سابق) ندارد. در هر حال، تغییر جنسیت همزمان زوجین، مانند تغییر جنسیت غیرهمزمان زوجین، موجب بطلان ازدواج سابق می‌شود. بنابراین، ازدواج سابق اساساً باطل و منحل شده و آن دو برای زندگی به عنوان «زن و شوهر» نیازمند عقد جدید هستند.

در مواردی خنثای مشکل یا خنثای غیر مشکل، با عمل جراحی به یکی از دو جنس مرد یا زن تبدیل می‌شود. نیز در مواردی ممکن است مرد یا زن با عمل جراحی، به خنثای مشکل یا خنثای غیر مشکل تبدیل گردد که تأثیر هریک از جراحی‌های فوق بر ازدواج، مورد بررسی قرار گرفت.

فهرست منابع

الف) کتاب‌ها (فارسی و عربی)

قرآن کریم

- امامی، سید حسن - (۱۳۷۷ش.). حقوق مدنی، تهران، اسلامیه، چ شانزدهم
- جناتی، محمد ابراهیم - (۱۳۸۲ش.). رساله توضیح المسائل، (استفتاءات)، قم، انصاریان، دو جلدی
- الحسینی شیرازی، السید صادق - (۱۴۲۷ه.ق.). المسائل الطبیة، قم، یاس الزهراء
- خامنه‌ای، السید علی - (۱۳۸۰ش.). رساله اجوبه الاستفتاءات، تهران، الهدی
- خدادادی، غلامحسین - (۱۳۸۲ش.). احکام پزشکان و بیماران، (فتاوی آیت الله محمد فاضل لنکرانی)، قم: نشر امیر
- خمینی، امام روح الله - (۱۳۶۶ش.). تحریر الوسیله، تهران، مکتبه اعتماد الکاظمی، چ ششم
- صانعی، یوسف - (۱۳۷۷ش.). مجمع المسائل، استفتاءات، قم، میثم تمار، چ سوم
- صانعی، یوسف - (۱۳۷۷ش.). استفتاءات پزشکی، قم، میثم تمار، چ دوم
- صدر، السید محمد - (۱۹۹۶م.). ماوراء الفقه، بیروت، دارالاضواء
- صدر، شهاب الدین (۱۳۸۳). خلاصه مقالات اولین کنگره پزشکی قانونی کشورهای اسلامی، تهران: پزشکی قانونی
- صفایی، حسین و اسدالله امامی - (۱۳۷۴ش.). حقوق خانواده، تهران، دانشگاه تهران
- فاضل لنکرانی، محمد - (۱۳۷۷ش.). جامع المسائل، استفتاءات، قم، امیر
- فاضل لنکرانی، محمد - (۱۴۲۱ه.ق.). تفصیل الشریعه، النکاح، قم، مرکز فقه الاثمه
- کاتوزیان، ناصر - (۱۳۸۰ش.). حقوق خانواده، تهران
- مؤمن، محمد - (۱۴۱۵ه.ق.). کلمات سدیة فی مسائل جدیدة، قم، مؤسسه النشر الاسلامی
- محقق داماد، سید مصطفی - (۱۳۸۱ش.). حقوق خانواده، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی
- مطهری، احمد - (۱۴۰۳ه.ق.). مستند تحریر الوسیله (المسائل المستحدثة)، قم، خیام
- معلوف، لوئیس - (۱۳۶۷ش.). المنجد، قم، اسماعیلیان، چ سوم
- مکارم شیرازی، ناصر - (۱۳۷۹ش.). استفتاءات جدید، تهیه و تنظیم ابوالقاسم علیان نژادی، قم، مدرسه الامام امیرالمؤمنین علیه السلام
- مکارم شیرازی، ناصر - (۱۳۸۰ش.). رساله احکام برای بانوان، تهیه ابوالقاسم علیان نژادی، قم، مدرسه الامام امیرالمؤمنین علیه السلام
- مکارم شیرازی، ناصر - (۱۳۷۷ش.). الفتاوی الجديدة، تنظیم ابوالقاسم علیان نژادی و کاظم الخاقانی، قم،

مدرسه الامام امیرالمؤمنین علیه السلام

منتظری، حسین علی - (۱۳۸۳ش). رساله استفتاءات، قم، سایه

منتظری، حسین علی - (۱۳۸۱ش). احکام پزشکی، قم، سایه

نجفی، محمد حسن - (۱۹۹۹م). جواهر الکلام، بیروت، دارالحیاء التراث العربی

ب) مقالات (فارسی و عربی) و نرم افزار

خرازی، سید محسن، بحث فقهی دو جنسی ها، مجموعه مقالات و گفتارهای دومین سمینار دیدگاه‌های

اسلام در پزشکی، ج ۲، ص ۸۳-۸۴؛ ص ۸۸-۸۹.

خرازی، سید محسن - (۱۳۷۹ش). تغییر جنسیت، فقه اهل بیت علیهم السلام، فارسی، سال ۶، ش ۲۳

خرازی، سید محسن - (۱۴۲۰ه.ق). تغییر الجنسیه، فقه اهل بیت علیهم السلام، عربی، سال ۴، ش ۱۳

مؤمن، محمد - (۱۳۷۵ش). سخنی درباره تغییر جنسیت، فقه اهل بیت علیهم السلام، فارسی، سال ۲، ش

۷

مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، گنجینه آرای فقهی - قضایی (نرم افزار پرسش و پاسخ فقهی و قضایی)

یادداشت شناسه مؤلف

محمد مهدی کریمی‌نیا: سطح چهار حوزه علمیه و دانشجوی دکتری قرآن و حقوق از جامعه المصطفی

العالمیه

نشانی الکترونیکی: Kariminiya2003@yahoo.com

تاریخ وصول مقاله: ۱۳۸۹/۱۲/۰۵

تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۰/۱/۱۸