Studies of Islamic Jurisprudence and the Basis of Law
Online ISSN: 2783-0837 Print ISSN: 2783-2368
Homepage: fvh.journals.miu.ac.ir

Jurisprudential and Legal Analysis of the Impact of the Victim's Gender Reassignment on the Criminal Liability of the Slanderer in Imāmī Jurisprudence and Iranian Law

Matin Shahrasebi [1], Fatemeh Dolatyari [2], and Morteza Chitsazian [3]

1. *Department of Judicial Sciences, Faculty of Law, University of Judicial Sciences and Administrative Services .Tehran, Iran*
Email:shahrasebimatinujsas@gmail.com

2.Department of Islamic Studies and Family Law, Faculty of Islamic Studies and Law, Imam Sadiq University, Tehran, Iran.
Email:fatemehdolatyari1@gmail.com

. Email: m.chitsazian@motahari.ac.ir

3.Corresponding Author, Department of Fiqh and Law, Shahid Motahari University. Tehran, Iran. E-mail: m.chitsazian@motahari.ac.ir

Article Info

Article type:
Research Article

Article history:

Keywords:
Complete qadhf,
Impossible qadhf,
Actual sex reassignment,
Apparent sex reassignment,
Ḥudūd punishments

ABSTRACT

Objective:Recent developments in medical science, particularly the possibility of sex reassignment, have raised novel issues in criminal law and Imāmī jurisprudence. One such issue concerns the effect of the target's subsequent sex reassignment on the criminal liability of the *qādhif*—the person who makes the accusation—in the offence of *qadhf*. The change in the target's sexual status may give rise to the question of whether the target's new status can affect the constitution of the offence, the continuation of the offender's criminal liability, or the entitlement to the implementation of the fixed punishment for *qadhf*, after an accusation of *zinā* or *liwāṭ* has been made.

Method:This study adopts a descriptive–analytical methodology and relies on library-based research. It examines the concept, types, and jurisprudential foundations of sex reassignment, as well as the elements and conditions required for the constitution of *qadhf* under Imāmī jurisprudence and Iranian law. It further analyses the legal consequences of the target's sex reassignment in two situations: *complete qadhf* (*qadhf tāmm*) and *impossible qadhf* (*qadhf muḥāl*).

Results: The findings indicate that, given the instantaneous and fixed-penalty (*Hadd*) nature of *Qadhf*, the operative criterion for ascertaining the constituent elements of the offense and the victim's legal qualifications is strictly the "time of attribution"; subsequent transformations in the victim's status do not, in principle, affect the accrued criminal liability. Under the hypothesis of *Qadhf Tam*, the victim's apparent gender reassignment subsequent to the offense in no way extinguishes the *Hadd* penalty. Conversely, in real gender reassignment, should the newly ascertained status possess retroactive declaratory effect (*Kashifiyyah*), establishing that the victim's actual sex at the time of attribution precluded a requisite element or statutory condition of *Qadhf*, the offense is excluded from the scope of *Qadhf Tam* and falls within the purview of *Qadhf Mahal*. Furthermore, under the hypothesis of *Qadhf Mahal*, owing to the initial absence of essential statutory elements, *Hadd* liability never crystallizes *ab initio*, and the victim's subsequent gender reassignment (whether real or apparent) cannot resurrect the missing element or establish *Hadd* liability.

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

Conclusions: The conclusion demonstrates that the mere gender reassignment of the victim neither remits the penalty nor extinguishes the accuser's criminal liability; rather, its sole legal relevance pertains to real gender reassignment by virtue of its retroactive declaratory nature, demonstrating the initial non-materialization of the offense. Consequently, this scenario does not constitute the post-establishment extinction of a penalty, but rather stems from the absolute nullity of the crime's subject matter (*Salba bi Intifa' al-Mawḍu'*) at the moment of commission. This legal deduction is fully consonant with the principle of legality of crimes and punishments, the strict interpretation of penal statutes, the presumption of innocence, and the jurisprudential rule of *Dar'* (avoidance of Hudud in cases of doubt).

Cite this article: Shahrasebi, Matin, Chitsazian ,Morteza., & Dolatyari,Fatemeh. (2024). A Jurisprudential–Legal Analysis of the Impact of the Victim's Gender Reassignment on the Slanderer's Criminal Liability in Imami Jurisprudence and Iranian Law *Studies of Islamic Jurisprudence and Basis of Law*, *X*(X), X- X. http//doi.org/000000000000000000



© The Author(s). Publisher: Al-Mustafa International University.

DOI: http//doi.org/000000000000000000

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

Introduction

Medical advances and the emergence of novel issues in the fields of Islamic jurisprudence and law have confronted the legal system of the Islamic Republic of Iran with new questions, the resolution of which requires drawing upon the capacities of Imāmī jurisprudence and adopting an interpretation consistent with legal principles. One such issue is sex reassignment and its consequences in various areas of civil and criminal law. In this context, the effect of sex reassignment on ḥudūd offences, particularly the offence of qadhf, is an issue that, despite its theoretical and practical significance, continues to raise questions concerning its impact on the constitution of the offence and the criminal liability of the qādhif.

The principal question of this study is whether, assuming that all the elements of the offence of qadhf have been fully satisfied pursuant to the principles of Imāmī jurisprudence and the Islamic Penal Code, the sex reassignment—whether actual or apparent—of the person against whom zinā or liwāṭ has been alleged may affect the nature of the offence, the legal conditions applicable to the maqdhūf, or the qādhif's entitlement to the ḥadd punishment. Addressing this question requires an examination of the jurisprudential nature of sex reassignment, a distinction between actual and apparent sex reassignment, the significance of the time at which the sex reassignment occurs in relation to the time of the imputation, and the possibility of applying the rules governing impossible offences to this situation.

Previous studies have each examined certain aspects of this subject. Ahmadi (1404), in the article "A Jurisprudential and Legal Examination of Sex Reassignment in Contemporary Jurisprudence," employed a descriptive–analytical method based on library sources to examine the jurisprudential and legal ruling on, and consequences of, sex reassignment in Islamic jurisprudence, particularly Jaʿfarī jurisprudence. The study concluded that the majority of contemporary jurists regard sex reassignment as permissible where it is intended to reveal a person's actual sex or is undertaken for therapeutic purposes, while they do not consider purely apparent and unreal sex reassignment permissible. Likewise, Moḥebb al-Raḥmān and Maẓhar Qaramalkī (1404), in their article "A Critique and Analysis of Articles 256 and 257 of the Islamic Penal Code (Unity of the qādhif and Multiplicity of the maqdhūfūn)," criticised the prevalent position reflected in the legislation, according to which, where there are multiple maqdhūfūn who independently demand the punishment, the multiplicity of ḥadd punishments is recognised. Through an examination of the relevant evidence and narrations, they preferred the non-prevalent view and emphasised the practical difficulties involved in implementing the prevalent position. Ghovāhī and Yūsofī-Ṣādeqlū (1403), in their article "The Effects and Legal Rulings of Male Sex Reassignment in Jurisprudence and Iranian Positive Law," examined the consequences of sex reassignment in the fields of religious acts, civil status, family law, inheritance, and wills, and elucidated its effects on religious obligations, family relations, identity documents, and the rules of inheritance. Khodrī Amīriyān (1399), in the article "A Comparison of the Conditions of the maqdhūf in Jurisprudence and the Islamic Penal Code of 1392," also examined the conditions of the maqdhūf and the implications of Article 91 of the

Pre-print, unedited, and pre-proofreading version

Islamic Penal Code. The study concluded that, where the qadhf is directed against an adult person lacking legal capacity, the implementation of the ḥadd is subject to doubt and the imposition of an appropriate discretionary punishment (taʿzīr) is preferable. It also emphasised the role of the legally prescribed conditions of the maqdhūf, including the requirement of Islam, in establishing entitlement to the ḥadd punishment.

A review of the previous studies demonstrates that the existing literature has focused primarily on the permissibility and jurisprudential and legal consequences of sex reassignment, or on certain aspects of the offence of qadhf, including the multiplicity of ḥadd punishments and the conditions of the maqdhūf. Nevertheless, the effect of the maqdhūf's sex reassignment on the qādhif's criminal liability—particularly through distinguishing between actual and apparent sex reassignment and analysing the issue under the two categories of complete qadhf and impossible qadhf—has not thus far been examined independently and systematically. Accordingly, the present study seeks to address this research gap and to provide a jurisprudential and legal analysis of the issue.

This study employs a descriptive–analytical methodology and is based on library research. It explains the concept and categories of sex reassignment, examines the elements and conditions of the offence of qadhf, and analyses the effects of the maqdhūf's sex reassignment on the qādhif's criminal liability in the two situations of complete qadhf and impossible qadhf.

The originality of the present study lies in its focus on the jurisprudential and legal consequences of sex reassignment occurring after the offence of qadhf has been constituted, and in its analysis of the issue within the framework of the theory of impossible offences and the rules governing ḥudūd punishments. This subject has not been examined independently and in a focused manner in previous research.

The article is structured as follows: first, the concepts and relevant jurisprudential and medical perspectives concerning sex reassignment are examined; next, the elements and conditions of the offence of qadhf are analysed; thereafter, the effect of the maqdhūf's sex reassignment on the qādhif's criminal liability is explored in the two situations of complete qadhf and impossible qadhf; and finally, the conclusions are presented.

Method

This study employs a descriptive–analytical methodology based on library research. It first elucidates the concept and various forms of sex reassignment, and then examines the elements and conditions of the offence of qadhf. Subsequently, it analyses the effects of the maqdhūf's sex reassignment on the qādhif's criminal liability under the two categories of complete qadhf and impossible qadhf. The study draws upon the principles of Imāmī jurisprudence, the provisions of the Islamic Penal Code, relevant jurisprudential sources, legal scholarship, and medical perspectives concerning sex reassignment. Through a systematic analysis of the applicable jurisprudential and legal rules, particular attention is devoted to the temporal relationship between the occurrence of sex reassignment and the making of the imputation, as well as to the distinction between actual and apparent sex reassignment.

Pre-final, unedited and pre-proofreading version

Results

4.1. Foundational Principles Governing the Impact of the Maqdhūf's Sex Reassignment

Doctrinal analysis indicates that the foundational criterion for the establishment of *qadhf* is the legal status of the *maqdhūf* and the concurrence of statutory conditions at the exact time the false accusation is made (*tempus delicti*). Consequently, subsequent somatic or legal transformations in the victim do not, in principle, create, alter, or extinguish the perpetrator's criminal liability.

As an instantaneous crime (*al-jarīmah al-āniyyah*), *qadhf* is legally consummated the moment its elements materialize. Subsequent factual alterations are irrelevant unless they serve an evidentiary, retroactive declaratory function (*kāshif*) revealing that an essential condition was fundamentally absent at the time of the act.

Given the non-discretionary nature of *ḥudūd*, governed by the principle of legality, the rule of strict interpretation (*strictissimi juris*), and the *Dar'* maxim, the mere subsequent sex reassignment of the victim cannot constitute a valid ground for the remittance or mitigation of *ḥadd* without unequivocal statutory or scriptural authority. Hence, actual and apparent transitions must be analyzed solely regarding their probative effect on the facts existing at the moment of imputation.

4.2. The Impact of Sex Reassignment in Consummated Qadhf (al-Qadhf al-Tāmm)

Findings indicate that in instances of consummated *qadhf*—wherein the accuser was legally responsible, the victim satisfied all statutory criteria (e.g., *iḥṣān*, Islam, sanity, maturity), and the accusation of *zinā* or *liwāṭ* was legally complete at the time of utterance—the crime is fully established. Subsequent reassignment by the victim has no legal bearing on the perpetrator's fixed liability.

In instances of actual/biological transition, if subsequent medical discovery reveals that an essential condition was factually absent at the time of the accusation (e.g., biological impossibility of the attributed sexual act), the act falls outside the ambit of consummated *qadhf* and must be addressed as impossible *qadhf*.

Conversely, in apparent/cosmetic transition, since superficial alteration generates no new religious or legal status under the predominant jurisprudential doctrine, it cannot alter the perpetrator's penal liability. Thus, liability remains fully operative.

4.3. The Impact of Sex Reassignment in Impossible Qadhf (al-Qadhf al-Muḥāl)

In impossible *qadhf*, unlike consummated *qadhf*, the issue is not the post-offense extinguishment of liability; rather, a prerequisite condition for establishing the *ḥadd* offense was absent *ab initio*. Consequently, a subsequent change of sex cannot retroactively generate or validate criminal liability that never came into legal existence.

Under actual reassignment, if the underlying anatomical/chromosomal reality establishes that the victim could not have legally or physically committed the attributed act at the time of the

pre-final, unedited, and pre-proofreading version

accusation, the case is resolved based on the initial non-materialization of *qadhf*, rather than the effect of transition on an established offense.

In apparent transition, because cosmetic changes confer no legitimate legal or Sharīʿa status, they cannot rectify an initial objective defect in the elements of the crime, nor can they activate *ḥadd*.

Hence, the dichotomy between consummated and impossible *qadhf* serves as the primary analytical framework: in consummated *qadhf*, subsequent sex reassignment is legally inconsequential to the perpetrator's liability; in impossible *qadhf*, liability never accrued in the first instance.

Conclusions

This study investigated the impact of the maqdhūf's sex reassignment on the qādhif's criminal liability through the dual distinctions of actual versus apparent transition and consummated versus impossible qadhf. The findings establish that the primary legal benchmark is the status of the victim and the concurrence of statutory elements at the time of imputation (tempus delicti). Because qadhf is an instantaneous ḥadd offense, subsequent factual shifts cannot undermine an already consummated crime.

Under consummated qadhf, once all elements of unlawful accusation are met at the time of speech, the victim's subsequent sex reassignment does not cause the forfeiture of ḥadd or the abatement of penal liability. Nevertheless, if an actual transition reveals that the true biological sex of the victim at the time of the accusation precluded the attributed act, the case exits the realm of consummated qadhf and falls under impossible qadhf.

Under impossible qadhf, the requisite elements were deficient from the outset; hence, liability never accrued, and subsequent reassignment cannot cure this defect.

In conclusion, subsequent sex reassignment per se does not alter the perpetrator's criminal liability unless it operates retroactively to prove the objective non-existence of an essential element at the time of commission. In such cases, the outcome is not the remittance of an established sentence, but the initial legal non-existence of a ḥadd-bearing offense—a conclusion entirely consistent with the principle of legality, strict construction of penal statutes, and the Dar' doctrine governing judicial doubt.

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

Author Contributions

Matin Shahrasebi contributed to the preparation of the original draft, validation, and data curation.. Morteza. Chitsaziyan was responsible for supervision and validation. Fatemeh Dolatyari. was responsible for preparing the original draft and conducting the investigation.

Data Availability Statement

Not applicable.

Acknowledgements

The authors would like to express their gratitude to all participants in the present study and to the anonymous reviewers for their constructive comments.

Ethical Considerations

The authors avoided data fabrication, falsification, and plagiarism, and any form of misconduct.

Funding

This research did not receive any specific grant from funding agencies in the public, commercial, or not-for-profit sectors.

Conflict of Interest

The authors declare no conflict of interest.

Declaration of Generative AI and AI-assisted technologies in the writing process

During the preparation of this work the author(s) used [Chat GPT] in order to [Improvement of punctuation.]. After using this tool/service, the author(s) reviewed and edited the content as needed and take(s) full responsibility for the content of the publication.

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق
شاپا برخط: ۲۷۸۳-۰۸۳۷ شاپا چاپی: ۲۳۶۸-۲۷۸۳
Homepage: fvh.journals.miu.ac.ir

تحلیل فقهی – حقوقی تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف در فقه امامیه و حقوق ایران

متین شهراسبی [۱]، فاطمه دولت یاری [۲]، و مرتضی چیت سازیان [۳]

۱. گروه علوم قضایی، دانشکده حقوق ، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران. رایانامه: shahrasebimatinujsas@gmail.com

۲. گروه معارف و حقوق خانواده، دانشکده معارف و حقوق اسلامی،دانشگاه امام صادق(ع)، تهران، ایران.. رایانامه: fatemehdolatyari1@gmail.com،

۳. نویسنده مسئول گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران. رایانامه: m.chitsazian@motahari.ac.ir

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

اطلاعات مقاله

نوع مقاله:
مقاله پژوهشی،
تاریخچه مقاله:
تاریخ دریافت:
تاریخ بازنگری:
تاریخ پذیرش:
تاریخ انتشار:

کلیدواژه‌ها:
قذف تام ،
قذف محال ،
تغییر جنسیت واقعی ،
تغییر جنسیت ظاهری ،
حدود.

چکیده

هدف پژوهش: تحولات نوین پزشکی، به‌ویژه امکان تغییر جنسیت، مسائل جدیدی را در حوزه فقه امامیه و حقوق کیفری پدید آورده است. یکی از این مسائل، بررسی تأثیر تغییر جنسیت شخص مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف در جرم قذف است. پژوهش حاضر با هدف تبیین این تأثیر و پاسخ به این پرسش انجام شده است که آیا تغییر وضعیت جنسی مقذوف پس از انتساب زنا یا لواط می‌تواند در تحقق جرم، بقای مسئولیت کیفری قاذف یا استحقاق اجرای حد قذف مؤثر باشد.

روش پژوهش: این پژوهش با روش توصیفی ـ تحلیلی و با بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای انجام شده است. بدین منظور، ضمن بررسی مفهوم، اقسام و مبانی فقهی تغییر جنسیت، ارکان و شرایط تحقق جرم قذف در فقه امامیه و حقوق ایران تحلیل شده و آثار تغییر جنسیت مقذوف در دو فرض قذف تام و قذف محال مورد مطالعه قرار گرفته است.

یافته‌ها: یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که با توجه به آنی و حدی بودن جرم قذف، ملاک اصلی در احراز ارکان بزه و شرایط مقذوف، «زمان انتساب» است و تحولات بعدی در وضعیت بزه‌دیده اصولاً اثری بر مسئولیت کیفری شکل‌گرفته ندارد. در فرض «قذف تام»، تغییر جنسیت ظاهری مقذوف پس از وقوع بزه به‌هیچ‌وجه موجب سقوط حد قذف نیست؛ اما در تغییر جنسیت واقعی، چنانچه وضعیت نوین کاشف از عدم انطباق جنسیت واقعی مقذوف در زمان انتساب و در نتیجه فقدان یکی از ارکان یا شروط اولیه قذف باشد، موضوع از قذف تام خارج و در قلمرو قذف محال قرار می‌گیرد. همچنین در فرض «قذف محال»، به دلیل فقدان اولیه شرایط اساسی جرم، مسئولیت حدی از ابتدا تکوین نیافته و تغییر جنسیت بعدی مقذوف (اعم از واقعی یا ظاهری) نمی‌تواند موجب استقرار حد قذف گردد.

نتیجه‌گیری: نتایج پژوهش بیانگر آن است که صرف تغییر جنسیت مقذوف مسقط مجازات یا زایل‌کننده مسئولیت کیفری قاذف نیست و تنها اثرگذاری آن مربوط به تغییر جنسیت واقعی از حیث «کاشفیت نسبت به گذشته» و اثبات عدم تحقق اولیه بزه است؛ بنابراین، در این فرض موضوع نه از مصادیق سقوط مجازات پس از ثبوت، بلکه ناشی از سالبه‌به‌انتفاءموضوع بودن جرم در لحظه ارتکاب است. این استنتاج حقوقی کاملاً منطبق بر اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، تفسیر مضیق قوانین جزایی، اصل برائت و قاعده فقهی «درء» می‌باشد.

استناد: شهراسبی، متین؛ چیت سازیان، مرتضی و دولت یاری، فاطمه (۱۴۰۴). **تحلیل فقهی – حقوقی تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف در فقه امامیه و حقوق ایران**. *مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق*، ۱۲ (۲۳)، ۲۰-۱.
https://doi.org/00000000000000000

ناشر: جامعه المصطفی العالمیه.

© نویسنده(گان).

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

مقدمه

پیشرفت‌های پزشکی و طرح مسائل نوپدید در حوزه فقه و حقوق، نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران را با پرسش‌های جدیدی مواجه ساخته است که پاسخ به آن‌ها مستلزم بهره‌گیری از ظرفیت‌های فقه امامیه و تفسیر منطبق با قواعد حقوقی است. یکی از این مسائل، تغییر جنسیت و آثار مترتب بر آن در حوزه‌های مختلف حقوقی و کیفری است. در این میان، تأثیر تغییر جنسیت بر جرایم حدی، به‌ویژه جرم قذف، از موضوعاتی است که با وجود اهمیت نظری و عملی، همچنان با ابهاماتی در خصوص آثار آن بر تحقق جرم و مسئولیت کیفری قاذف روبه‌روست.

پرسش اصلی این پژوهش آن است که با فرض تحقق کامل ارکان جرم قذف بر اساس موازین فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی، آیا تغییر جنسیت، اعم از واقعی یا صوری، شخصی که به او نسبت زنا یا لواط داده شده است، می‌تواند بر ماهیت جرم، شرایط مقذوف یا استحقاق قاذف به مجازات حدی اثر بگذارد یا خیر. پاسخ به این پرسش مستلزم بررسی ماهیت فقهی تغییر جنسیت، تمایز میان تغییر جنسیت واقعی و صوری، نقش زمان وقوع تغییر جنسیت نسبت به زمان انتساب و امکان انطباق قواعد حاکم بر جرم محال با این وضعیت است.

پژوهش‌های پیشین هر یک بخشی از ابعاد این موضوع را بررسی کرده‌اند. احمدی(۱۴۰۴)در مقاله«بررسی فقهی و حقوقی تغییر جنسیت در فقه معاصر»باروش توصیفی ـ تحلیلی و بر پایه منابع کتابخانه‌ای، حکم و پیامدهای فقهی ـ حقوقی تغییر جنسیت را در فقه اسلامی، به‌ویژه فقه جعفری، بررسی کرده و به این نتیجه رسیده است که غالب فقهای معاصر، تغییر جنسیت را در موارد ناظر به کشف جنس واقعی یا اهداف درمانی مجاز دانسته و تغییر جنسیت صرفاً ظاهری و غیرواقعی را جایز نمی‌شمارند. همچنین محب‌الرحمان و مظهر قراملکی(۱۴۰۴)در مقاله«نقد و بررسی ماده ۲۵۶ و ۲۵۷ قانون مجازات اسلامی(وحدت قاذف و تعدد مقذوف)»با نقد مبنای مشهورِ منعکس در قانون که بر اساس آن در فرض تعدد مقذوف با مطالبه مستقل آنان، تعدد حد پذیرفته می‌شود، با تتبع در ادله و روایات،نظریه غیرمشهور را ترجیح داده و بر دشواری‌های عملی اجرای دیدگاه مشهور تأکید کرده‌اند. گواهی و یوسفی‌صادقلو(۱۴۰۳)نیز در مقاله«آثار و احکام تغییر جنسیت مرد در فقه و حقوق موضوعه ایران»پیامدهای تغییر جنسیت را در حوزه عبادات، وضعیت مدنی،حقوق خانواده،ارث و وصیت بررسی کرده و آثار آن را بر تکالیف عبادی،روابط خانوادگی،اسناد هویتی و قواعد ارث تبیین کرده‌اند.خدری امیریان(۱۳۹۹)نیز در مقاله«مقایسه شروط مقذوف در فقه و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲»با بررسی شرایط مقذوف و آثار ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی،نتیجه گرفته است که در فرض قذف شخص بالغ غیررشید،اجرای حد محل تردید بوده و تعزیر مناسب‌تر است؛همچنین بر نقش شرایط قانونی مقذوف،از جمله شرط اسلام،در استحقاق حد تأکید کرده است.

بررسی پژوهش‌های پیشین نشان می‌دهد که مطالعات انجام‌شده عمدتاً بر مشروعیت و آثار فقهی و حقوقی تغییر جنسیت یا برخی ابعاد جرم قذف،از جمله تعدد حد و شرایط مقذوف،متمرکز بوده‌اند.بااین‌حال،تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف،به‌ویژه با تفکیک میان تغییر جنسیت واقعی و صوری و تحلیل آن در دو فرض قذف تام و قذف محال،تاکنون به‌صورت مستقل و منسجم بررسی نشده است.ازاین‌رو،پژوهش حاضر درصدد تبیین این خلأ پژوهشی و ارائه تحلیلی فقهی ـ حقوقی از این مسئله است.

این پژوهش با روش توصیفی ـ تحلیلی و بر پایه مطالعات کتابخانه‌ای،ضمن تبیین مفهوم و اقسام تغییر جنسیت،ارکان و شرایط جرم قذف را بررسی کرده و آثار تغییر جنسیت مقذوف را بر مسئولیت کیفری قاذف در دو فرض قذف تام و قذف محال تحلیل می‌کند.

نوآوری پژوهش حاضر در تمرکز بر آثار فقهی و حقوقی تغییر جنسیت پس از تحقق جرم قذف و تحلیل آن در چارچوب نظریه جرم محال و قواعد حاکم بر حدود است؛ موضوعی که در پژوهش‌های پیشین به‌صورت مستقل و متمرکز بررسی نشده است.

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

ساختار مقاله بدین‌گونه تنظیم شده است که ابتدا مفاهیم و دیدگاه‌های فقهی و پزشکی مرتبط با تغییر جنسیت بررسی می‌شود،سپس ارکان و شرایط جرم قذف مورد تحلیل قرار می‌گیرد و در ادامه،تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف در دو فرض قذف تام و قذف محال واکاوی شده و در پایان، نتیجه‌گیری ارائه می‌شود.

۱. تغییر جنسیت در فقه امامیه؛ مفهوم، اقسام، مبانی فقهی

از آنجا که مسئله اصلی این پژوهش،بررسی تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری ناشی از جرم قذف است،پیش از تحلیل ارکان و احکام قذف،لازم است ماهیت تغییر جنسیت،اقسام آن و مبانی فقهی حاکم بر این پدیده تبیین شود.این امر از آن جهت اهمیت دارد که آثار حقوقی و کیفری تغییر جنسیت،تابع نوع و ماهیت آن بوده و بدون روشن شدن مبانی فقهی و پزشکی این پدیده،امکان تحلیل دقیق آثار آن بر تحقق یا بقای جرم قذف وجود نخواهد داشت.ازاین‌رو،در این بخش ابتدا مفهوم و اقسام تغییر جنسیت و سپس مهم‌ترین دیدگاه‌های فقه امامیه درباره آن بررسی می‌شود.

۱–۱. مفهوم تغییر جنسیت

واژه«تغییر»در لغت به معنای دگرگون ساختن چیزی از حالت نخستین به وضعیتی دیگر است(فیومی، بی‌تا، ج۲، ص۴۹۵).«جنسیت»نیز مصدر جعلی و ناظر به ویژگی مردبودگی یا زن‌بودگی انسان است.بر این اساس،ترکیب«تغییر جنسیت»در عرف به معنای تبدیل وضعیت جنسی فرد از مرد به زن یا بالعکس به‌کار می‌رود.

در فقه امامیه،اصطلاح«تغییر جنسیت»از مباحث نوپدید فقه پزشکی به شمار می‌آید که در آثار فقهای معاصر به‌تدریج جایگاه مستقلی یافته است.هرچند بسیاری از فقها تعریف اصطلاحی مستقلی از این مفهوم ارائه نکرده‌اند،اما آن را با اتکا به معنای عرفی و در قالب مباحث مربوط به احکام خنثی،مداخلات درمانی و آثار مترتب بر تغییر وضعیت جنسی مورد بررسی قرار داده‌اند(موسوی الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲،ص ۶۶۳؛ مشکینی، ۱۳۸۱، ص۱۵۳؛ خرازی، ۱۴۲۳ق، ج۳ ،ص۱۱۹ ؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱،ص ۶).در متون عربی نیز از تعابیری همچون«تغییر الجنس»و«تبدیل الجنس»برای اشاره به این مفهوم استفاده شده است(مکارم شیرازی، ۱۴۲۹ق ،ص۴۲۳؛ صدر، ۱۴۳۰ق،ص۱۳۳).

از منظر فقهی،مقصود از تغییر جنسیت صرفاً انجام عمل جراحی نیست،بلکه بررسی آثار شرعی و حقوقی وضعیتی است که در آن،جنسیت ظاهری یا واقعی فرد دستخوش تغییر شده و این تغییر می‌تواند در احکام مترتب بر اشخاص،از جمله مسئولیت‌های کیفری،مؤثر باشد.از همین رو، تبیین مفهوم و اقسام تغییر جنسیت،مقدمه‌ای ضروری برای تحلیل آثار آن بر جرم قذف و مسئولیت کیفری قاذف به شمار می‌رود.

۱–۲. اقسام تغییر جنسیت

همان‌گونه که بیان شد،فقهای امامیه با وجود آن‌که تعریف اصطلاحی مستقلی از تغییر جنسیت ارائه نکرده‌اند،در مقام بیان احکام و آثار فقهی آن،میان دو وضعیت متفاوت تفکیک قائل شده‌اند.این تفکیک،صرفاً جنبه مفهومی ندارد،بلکه مبنای تفاوت در آثار شرعی و حقوقی تغییر جنسیت محسوب می‌شود و در تحلیل آثار کیفری آن،به‌ویژه در جرم قذف،نقش تعیین‌کننده‌ای ایفا می‌کند(خرازی، ۱۴۲۳ق، ج۳، ص۱۱۹؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱،ص ۶).همچنین،طبقه‌بندی پزشکی متقاضیان تغییر جنسیت نیز تا حد زیادی با این تقسیم‌بندی فقهی همخوانی دارد و می‌تواند در تبیین دقیق‌تر موضوع مؤثر باشد(طیرانی، ۱۳۸۵، ص۹).

۱–۲–۱ .تغییر جنسیت واقعی

تغییر جنسیت واقعی ناظر به مواردی است که فرد به دلیل وجود ابهام یا اختلال در وضعیت زیستی و جنسی،پس از انجام بررسی‌های تخصصی پزشکی و روان‌پزشکی،دارای جنسیت واقعیِ قابل احراز شناخته می‌شود.در این فرض،مداخله پزشکی بیش از آن‌که به معنای ایجاد جنسیت جدید باشد،ناظر به کشف و تثبیت جنسیت واقعی فرد است؛ازاین‌رو،احکام شرعی و حقوقی جنسیت احرازشده بر وی مترتب خواهد شد.

Pre-final, unedited, and pre proofreading version

در ادبیات پزشکی،این دسته از افراد معمولاً تحت عنوان مبتلایان به اختلالات تکامل جنسی[1] شناخته می‌شوند و در منابع فقهی نیز با عنوان«خنثی»مورد بحث قرار گرفته‌اند.منشأ این وضعیت،ناهنجاری‌های مادرزادی در ساختار یا عملکرد اندام‌های تناسلی یا غدد جنسی است که در برخی موارد با ناهنجاری‌های کروموزومی نیز همراه می‌شود(هاشمی دهکری، ۱۳۸۹،ص ۶۰).

۱-۲-۲ .تغییر جنسیت ظاهری

در مقابل،تغییر جنسیت ظاهری مربوط به افرادی است که از نظر ساختار جسمانی و زیستی دارای جنسیت مشخص و طبیعی هستند،اما به دلیل احساس ناهمخوانی میان جنس زیستی و هویت جنسیتی خود،خواهان انجام مداخلات پزشکی برای تغییر ظاهر جنسی می‌شوند.این گروه در فقه معاصر با عنوان«خنثی روانی» و در ادبیات پزشکی با عناوینی همچون«ترنس‌سکشوال»یا«ناهماهنگی هویت جنسیتی»شناخته می‌شوند(طیرانی، ۱۳۸۵،ص ۹).

هرچند این افراد از حیث ویژگی‌های جسمانی فاقد ابهام جنسی هستند،تجربه روانی آنان از هویت جنسیتی،زمینه مراجعه برای انجام مداخلات درمانی را فراهم می‌سازد.ازاین‌رو،درباره آثار شرعی و حقوقی این نوع تغییر جنسیت،میان فقهای امامیه اختلاف‌نظر وجود دارد.

با مقایسه دو قسم یادشده روشن می‌شود که تفاوت اساسی آن‌ها در منشأ تغییر نهفته است.در تغییر جنسیت واقعی،مداخله پزشکی در راستای کشف جنسیت حقیقی و رفع ابهام زیستی انجام می‌شود؛اما در تغییر جنسیت ظاهری،جنسیت زیستی فرد روشن بوده و تغییر صرفاً بر پایه احساس هویت جنسیتی صورت می‌گیرد.به همین دلیل،بسیاری از فقهای امامیه آثار شرعی متفاوتی برای این دو وضعیت قائل شده‌اند و همین تفاوت،مبنای تحلیل آثار تغییر جنسیت بر تحقق یا بقای مسئولیت کیفری در جرم قذف خواهد بود(موسوی الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲، ص۶۶۴؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱، ص۴۰۵–۴۰۷).

۱-۳. مبانی فقهی تغییر جنسیت

اختلاف دیدگاه فقهای امامیه درباره تغییر جنسیت،بیش از آنکه ناظر به اصل امکان انجام مداخله پزشکی باشد،به مبانی استنباطی آنان در تشخیص موضوع و آثار شرعی آن بازمی‌گردد.گروهی از فقها با استناد به قواعد عمومی فقه،تغییر جنسیت را در موارد خاص مجاز دانسته‌اند؛در مقابل،گروهی دیگر با تکیه بر ادله قرآنی و روایی،آن را مغایر با موازین شرعی قلمداد کرده‌اند.ازاین‌رو،بررسی مبانی هر دو دیدگاه،برای تحلیل آثار کیفری تغییر جنسیت در جرم قذف ضروری است.

۱-۳-۱ .مبانی دیدگاه جواز

برخی از فقهای معاصر، تغییر جنسیت را در مواردی که با تشخیص قطعی علمی و به‌منظور درمان اختلالات جنسی یا کشف جنسیت واقعی انجام شود، مجاز دانسته‌اند (منتظری، ۱۴۱۵ق،ص ۵۱۷–۵۱۸؛ کریمی‌نیا،۱۳۸۹،۴۲۳ص؛ امامی اهوازی، ۱۴۴۲ق،ص۹۱–۹۲؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ج۱، ص۴۶۹؛ جناتی، ۱۳۸۸، ج۲،ص ۲۵۴–۲۵۶؛ موسوی الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲،ص ۶۶۶).

مهم‌ترین مستندات این دیدگاه عبارت‌اند از قاعده تسلیط، اصل اباحه و اصل برائت. بر اساس قاعده تسلیط، انسان نسبت به نفس و اعضای بدن خود دارای اختیار و حق تصرف است و در صورت فقدان منع شرعی، اصل بر جواز چنین تصرفاتی خواهد بود (خرازی، ۱۳۷۹، ص۲۴۱). همچنین، مطابق اصل اباحه، در مواردی که دلیل معتبری بر حرمت وجود نداشته باشد، افعال و اشیا بر حکم اباحه باقی می‌مانند (کریمی‌نیا، ۱۳۸۹، ص۲۰۶). افزون بر این، اصل برائت نیز اقتضا می‌کند که در صورت تردید نسبت به حرمت تغییر جنسیت، حکم به عدم تکلیف و جواز داده شود (خرازی، ۱۳۷۹، ص۲۴۱).

۱-۳-۲ .مبانی دیدگاه حرمت

در مقابل، برخی از فقهای امامیه تغییر جنسیت را غیرمشروع دانسته و آن را مخالف برخی ادله شرعی تلقی کرده‌اند (گلپایگانی، ۱۴۱۳ق، ص۷۰؛ خویی، بی‌تا، ۳۸۶؛ بهجت، ۱۳۹۶،ص ۲۵۹؛ علوی گرگانی، ۱۳۹۵، ص۱۱۹).

[1] DSD

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

از مهم‌ترین مستندات این دیدگاه، استناد به آیه «وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» (بقره/۱۹۵) است که از آن، حرمت اقداماتی که موجب آسیب به بدن انسان می‌شود برداشت شده است. همچنین، به آیه «وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ» (نساء/ ۱۱۹-۱۱۷) استناد می‌شود و تغییر جنسیت، مصداقی از تغییر در آفرینش الهی دانسته می‌شود (خرازی، ۱۳۷۹، ص۴۶). افزون بر این، روایات متعددی در نهی از تشبه مردان به زنان و زنان به مردان مورد استناد قرار گرفته و برخی فقها تغییر جنسیت را شدیدترین مرتبه چنین تشبهی تلقی کرده‌اند (حر عاملی، ۱۴۱۲ق، ج۱۷،ص ۲۴۸؛ سبحانی تبریزی ، ۱۳۹۱،ص ۸).

بررسی دیدگاه‌های فقهی نشان می‌دهد اختلاف فقها بیش از آنکه ناظر به اصل مداخله پزشکی باشد، به تشخیص موضوع و قلمرو آثار شرعی تغییر جنسیت مربوط است. در مواردی که تغییر جنسیت به کشف جنسیت واقعی یا درمان اختلالات جنسی منتهی شود، بسیاری از فقهای معاصر با استناد به قواعد فقهی، آن را مجاز دانسته‌اند؛ اما در فرض تغییر صرفاً ظاهری، گروهی از فقها با استناد به ادله حرمت، آثار شرعی جنسیت جدید را نپذیرفته‌اند. ازاین‌رو، تفکیک میان تغییر جنسیت واقعی و ظاهری، صرفاً یک تقسیم‌بندی نظری نیست، بلکه در تعیین آثار حقوقی و کیفری آن نیز نقش اساسی دارد. همین تفاوت مبنایی، در ادامه پژوهش و هنگام بررسی تأثیر تغییر جنسیت بر تحقق و بقای مسئولیت کیفری در جرم قذف، مبنای تحلیل قرار خواهد گرفت.

۲. جرم قذف در فقه امامیه و حقوق ایران

پس از تبیین مفهوم، اقسام و مبانی فقهی تغییر جنسیت، لازم است جرم قذف به‌عنوان بستر اصلی بحث مورد بررسی قرار گیرد؛ زیرا ارزیابی تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف، بدون شناخت دقیق ماهیت قذف، ارکان تشکیل‌دهنده آن، شرایط استحقاق حد و جایگاه قذف محال در نظام حقوق کیفری امکان‌پذیر نیست. ازاین‌رو، در این بخش ابتدا مفهوم و مبانی جرم قذف و ارکان آن تبیین می‌شود، سپس شرایط تحقق قذف مستوجب حد بررسی می‌گردد و در پایان، مفهوم قذف محال و جایگاه آن در حقوق کیفری ایران، به‌عنوان مقدمه تحلیل بخش اصلی پژوهش، مورد واکاوی قرار می‌گیرد.

۲–۱. مفهوم، مبانی و ارکان جرم قذف

قذف از مهم‌ترین جرایم حدی در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران است که با هدف حمایت از حیثیت، آبرو و کرامت اشخاص جرم‌انگاری شده است. از آنجا که موضوع اصلی این پژوهش، بررسی تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف است، تحلیل این مسئله بدون شناخت مفهوم قذف، مبانی شرعی آن و ارکان تشکیل‌دهنده این جرم امکان‌پذیر نیست. ازاین‌رو، در این گفتار ابتدا مفهوم قذف، سپس مبانی فقهی و قانونی آن و در ادامه ارکان تشکیل‌دهنده این جرم بررسی می‌شود.

۲–۱–۱ .مفهوم لغوی و اصطلاحی قذف

واژه «قذف» در لغت به معنای انداختن، افکندن و پرتاب کردن آمده است (قرشی، ۱۳۷۱، ج۵، ص۲۵۹). در اصطلاح فقهی و حقوقی، قذف عبارت است از نسبت دادن زنا یا لواط به شخصی، اعم از آنکه مخاطب حاضر باشد یا غایب (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۳، ص۵۵۲). بر این اساس، استعمال الفاظی مانند «زنا کردی»، «تو زناکار هستی»، «با تو لواط شده است» یا «تو لواط کرده‌ای» و هر عبارت صریح دیگری که همین معنا را افاده کند، در صورت اجتماع سایر شرایط قانونی، موجب تحقق جرم قذف خواهد بود.

۲–۱–۲ .مبانی قرآنی و روایی جرم قذف

قذف در فقه امامیه از گناهان کبیره و از جرایم مستوجب حد به شمار می‌رود. مهم‌ترین مستند قرآنی این حکم، آیه چهارم سوره نور است که مقرر می‌دارد: «وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً...» (نور/۴).بر اساس این آیه، نسبت دادن زنا بدون اقامه چهار شاهد شرعی، موجب استحقاق هشتاد ضربه شلاق حدی خواهد بود (محقق حلی ، ۱۴۰۸ق، ج۱،ص ۶۹).

در روایات نیز قذف از بزرگ‌ترین گناهان معرفی شده است. از پیامبر اکرم(ص) نقل شده است که در شمار گناهان کبیره، قذف زنان پاکدامن در کنار شرک، سحر، قتل نفس، رباخواری، خوردن مال یتیم و فرار از میدان جنگ ذکر شده است (همان). مجموعه این ادله نشان می‌دهد که حمایت از حیثیت و آبروی اشخاص، یکی از مهم‌ترین مبانی جرم‌انگاری قذف در فقه اسلامی است.

۲–۱–۳. ارکان جرم قذف

Pre-final, unedited and pre-proofreading version

تحقق جرم قذف، همانند سایر جرایم، منوط به اجتماع ارکان قانونی، مادی و معنوی است؛ با این تفاوت که در قذف، هر یک از این ارکان نقش تعیین‌کننده‌ای در استحقاق مجازات حدی دارند و فقدان هر یک از آن‌ها می‌تواند موجب سقوط حد یا تبدیل آن به تعزیر شود. ازاین‌رو، تحلیل آثار تغییر جنسیت مقذوف نیز بدون شناخت دقیق این ارکان امکان‌پذیر نخواهد بود.

رکن قانونی قذف در مواد ۲۴۵ تا ۲۶۱ قانون مجازات اسلامی تبلور یافته است. قانون‌گذار ضمن تعریف قذف، شرایط تحقق، موارد سقوط حد و ضمانت اجراهای مربوط به آن را مشخص کرده و بدین ترتیب، قلمرو این جرم را به‌صورت مضیق تعیین نموده است. از آنجا که قذف از جرایم حدی است، اصل تفسیر مضیق قوانین کیفری اقتضا می‌کند که هیچ‌یک از شرایط مقرر در قانون قابل توسعه یا تفسیر موسع نباشد.

رکن مادی قذف، انتساب صریح و بدون ابهام زنا یا لواط به شخص معین است. این انتساب ممکن است از طریق گفتار، نوشتار، وسایل الکترونیکی یا هر وسیله دیگری انجام شود و از این حیث، وسیله ارتکاب نقشی در تحقق جرم ندارد (برهانی و لطفعلی‌زاده، ۱۴۰۱، ص۳۱۵؛ آقایی‌نیا، ۱۴۰۳، ص۱۲۱). در مقابل، موضوع انتساب اهمیت اساسی دارد؛ زیرا قانون‌گذار تنها نسبت دادن زنا یا لواط را مشمول عنوان قذف دانسته و انتساب سایر رفتارهای منافی عفت را، هرچند ممکن است واجد وصف کیفری باشد، از قلمرو این جرم خارج کرده است (نجفی، بی‌تا، ج۴۱، ص۴۰۲؛ مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضاییه، ۱۳۹۴، ج۱، ص۵۶۳–۵۶۴). این محدودیت، بیانگر آن است که قذف از حیث موضوع جرم نیز تابع اصل تفسیر مضیق است.

رکن معنوی قذف نیز بر دو عنصر آگاهی و قصد استوار است. قاذف باید هم از معنای الفاظ مورد استفاده آگاه باشد و هم قصد انتساب زنا یا لواط به مقذوف را داشته باشد؛ بنابراین، هرگاه الفاظ صرفاً با هدف اهانت، کنایه یا بدون قصد انتساب به کار رفته باشند، حد قذف ثابت نخواهد شد (آقایی‌نیا، ۱۴۰۳،ص ۱۲۵؛ کامفر، ۱۴۰۳،ص ۲۶۸؛ میرمحمدصادقی، ۱۴۰۳،ص ۸۸). اهمیت این رکن در موضوع پژوهش حاضر از آن جهت است که در برخی فروض مرتبط با تغییر جنسیت، اساساً امکان انتساب رفتار مورد ادعا محل تردید قرار می‌گیرد و همین امر می‌تواند در احراز قصد انتساب و در نهایت تحقق جرم قذف مؤثر باشد.

بر این اساس، ارکان قانونی، مادی و معنوی قذف، مجموعه‌ای به‌هم‌پیوسته را تشکیل می‌دهند که فقدان هر یک از آن‌ها مانع تحقق قذف مستوجب حد خواهد بود. از همین رو، بررسی آثار تغییر جنسیت مقذوف نیز باید با توجه به نقش هر یک از این ارکان انجام گیرد؛ زیرا تغییر وضعیت مقذوف ممکن است در برخی فروض، بر احراز شرایط تحقق جرم یا استحقاق اجرای حد اثرگذار باشد و تحلیل این موضوع، مبنای مباحث بخش سوم این پژوهش را تشکیل می‌دهد.

۲–۲. شرایط تحقق قذف مستوجب حد

اجرای حد قذف، علاوه بر تحقق ارکان عمومی جرم، منوط به وجود شرایط ویژه‌ای است که قانون‌گذار با الهام از مبانی فقه امامیه مقرر کرده است. این شرایط ناظر به شخص قاذف، شخص مقذوف و ماهیت انتساب انجام‌شده است و فقدان هر یک از آن‌ها، حسب مورد، موجب سقوط حد یا تبدیل آن به مجازات تعزیری خواهد شد. ازاین‌رو، تشخیص تحقق یا عدم تحقق این شرایط، نقش اساسی در تعیین مسئولیت کیفری قاذف دارد و در تحلیل آثار تغییر جنسیت مقذوف نیز نمی‌توان از آن‌ها چشم‌پوشی کرد.

۲–۲–۱ .شرایط قاذف

در فقه امامیه و حقوق ایران، اجرای حد قذف نسبت به قاذف منوط به برخورداری وی از شرایط عمومی مسئولیت کیفری است. بر این اساس، قاذف باید بالغ، عاقل، مختار و دارای قصد باشد؛ بنابراین، قذف صادرشده از سوی صغیر، مجنون، شخص مکرَه یا فردی که بدون قصد انتساب الفاظی را بر زبان آورده است، موجب حد نخواهد بود (موسوی الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲، ص۵۰۵).

افزون بر این، ماده ۲۵۹ قانون مجازات اسلامی، پدر و جد پدری را از اجرای حد قذف نسبت به فرزند مستثنا کرده و برای آنان مجازات تعزیری پیش‌بینی نموده است. این حکم، برخلاف مواردی که حد به دلیل فقدان یکی از ارکان جرم ساقط می‌شود، مبتنی بر جایگاه ویژه پدر در فقه امامیه است و به معنای مشروعیت رفتار وی نیست؛ بلکه صرفاً نوع ضمانت اجرای کیفری را از حد به تعزیر تغییر می‌دهد (مومنی، ۱۳۸۲،ص ۲۰۰).

۲–۲–۲ .شرایط مقذوف

Pre-final unedited and pre-proofreading version

در مقابل، شخصی که قذف به او نسبت داده می‌شود نیز باید واجد شرایط مقرر در قانون باشد. مطابق ماده ۲۵۱ قانون مجازات اسلامی، مقذوف باید بالغ، عاقل، مسلمان، آزاد و عفیف باشد؛ بدین معنا که به ارتکاب زنا یا لواط تظاهر نکند. در صورت فقدان هر یک از این شرایط، حد قذف ثابت نمی‌شود و حسب مورد، مرتکب به مجازات تعزیری محکوم خواهد شد (مکی عاملی، ۱۴۳۰ق، ج۴،ص ۳۴۰).

همچنین، ملاک احراز این شرایط، زمان ارتکاب جرم است؛ بنابراین، تغییر وضعیت مقذوف پس از تحقق قذف، اصولاً در استحقاق حد تأثیری ندارد؛ زیرا مسئولیت کیفری قاذف بر پایه اوضاع و احوال موجود در زمان انتساب سنجیده می‌شود، نه تحولات بعدی (مصدق، ۱۳۹۶، ج۳،ص ۲۳۱–۲۳۲).

۲–۲–۳ .شرایط انتساب زنا یا لواط

شرط دیگر تحقق قذف مستوجب حد آن است که انتساب صورت‌گرفته، ناظر به زنا یا لواطی باشد که در صورت وقوع واقعی، خود مستوجب حد شرعی باشد. ازاین‌رو، اگر شخصی زنا یا لواطی را که ذاتاً موجب حد نیست مانند زنا یا لواط در حال اکراه یا نسبت دادن آن به نابالغ به دیگری نسبت دهد، رفتار وی مشمول حد قذف نبوده و مطابق ماده ۲۵۳ قانون مجازات اسلامی، به مجازات تعزیری درجه شش محکوم خواهد شد (ولیدی، ۱۳۹۲،ص ۳۶۸).

این حکم نشان می‌دهد که قانون‌گذار، میان انتساب رفتارهای مستوجب حد و رفتارهای فاقد چنین وصفی تفکیک قائل شده و تحقق حد قذف را منوط به قابلیت حدیِ فعل منتسب دانسته است؛ امری که در تحلیل فروض مرتبط با تغییر جنسیت نیز اهمیت ویژه‌ای دارد؛ زیرا در برخی حالات، تغییر وضعیت جنسی شخص ممکن است بر امکان انتساب حقوقی زنا یا لواط اثر بگذارد و در نتیجه، تحقق قذف مستوجب حد را با تردید مواجه سازد.

۲–۲–۴ .موارد تحقق قذف تعزیری

هرچند اصل در جرم قذف، اجرای حد است، اما قانون‌گذار در موارد متعددی، به دلیل فقدان برخی شرایط مقرر، ضمانت اجرای حدی را به تعزیر تبدیل کرده است. از جمله این موارد می‌توان به قذف اشخاص فاقد شرایط مقرر در ماده ۲۵۱، انتساب زنا یا لواط غیرمستوجب حد، تقاذف، تکرار برخی اظهارات پس از اجرای حد و نیز قذف فرزند از سوی پدر یا جد پدری اشاره کرد (مصدق، ۱۳۹۶، ج۳،ص ۲۶۰؛ گلدوزیان، ۱۴۰۴،ص ۲۶۹؛ مومنی، ۱۳۸۲،ص ۲۰۰).

تحلیل این موارد نشان می‌دهد که در نظام کیفری ایران، تحقق عنوان قذف همواره به معنای استحقاق حد نیست؛ بلکه اجرای مجازات حدی، وابسته به احراز تمامی شرایط مقرر در فقه و قانون است. از همین رو، هرگاه در تحقق یکی از این شرایط تردید ایجاد شود، امکان اجرای حد منتفی یا محدود خواهد شد؛ نکته‌ای که در بررسی آثار تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف، اهمیت بنیادین دارد.

۲–۳. قذف محال و جایگاه آن در حقوق کیفری

پیش از بررسی تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف، لازم است جایگاه «قذف محال» در حقوق کیفری تبیین شود؛ زیرا در برخی فروض، انتساب زنا یا لواط به دلیل فقدان یکی از شرایط قانونی یا موضوعی، از ابتدا قابلیت تحقق نداشته و همین امر، مسئله را از قلمرو قذف تام خارج می‌کند. ازاین‌رو، تحلیل مفهوم جرم محال و انطباق آن با جرم قذف، مقدمه‌ای ضروری برای پاسخ به پرسش اصلی این پژوهش است.

در حقوق کیفری، جرم محال به وضعیتی اطلاق می‌شود که مرتکب با قصد مجرمانه و انجام عملیات اجرایی، درصدد ارتکاب جرم برمی‌آید، اما به علت وجود مانعی که از اراده او خارج است، تحقق جرم از ابتدا ناممکن می‌شود (اردبیلی، ۱۴۰۴، ج۱،ص ۱۶۰). بنابراین، در جرم محال، عنصر روانی و عملیات اجرایی وجود دارد، اما به دلیل فقدان موضوع یا شرایط لازم، نتیجه مورد نظر حاصل نمی‌شود.

جرم محال با شروع به جرم تفاوت اساسی دارد. در شروع به جرم، عملیات اجرایی آغاز شده ولی پیش از تحقق جرم، به علتی متوقف می‌شود؛ در حالی که در جرم محال، مرتکب تمامی اقداماتی را که برای تحقق جرم لازم می‌دانسته انجام داده است، اما از همان ابتدا تحقق جرم به لحاظ مادی یا قانونی امکان‌پذیر نبوده است (منصورآبادی، ۱۴۰۳،ص ۱۷۹).

Pre-final, unedited and pre-proofreading version

در خصوص قابلیت مجازات جرم محال، دو رویکرد عمده در حقوق کیفری مطرح شده است. بر اساس نظریه خطرناک بودن مرتکب، صرف انجام عملیات اجرایی همراه با قصد مجرمانه برای مسئولیت کیفری کافی است؛ زیرا چنین رفتاری بیانگر حالت خطرناک مرتکب است. در مقابل، نظریه تفکیکی میان انواع جرم محال تفاوت قائل می‌شود و میان محال مادی و محال قانونی یا میان محال مطلق و محال نسبی تفکیک می‌کند. مطابق این دیدگاه، تنها برخی از اقسام جرم محال قابلیت مجازات دارند (منصورآبادی، ۱۴۰۳،ص ۱۷۹).

قانون مجازات اسلامی نیز در تبصره ماده ۱۲۲، تنها جرم محال ناشی از موانع مادی را مورد شناسایی قرار داده و مقرر داشته است: «هرگاه رفتار ارتکابی ارتباط مستقیم با ارتکاب جرم داشته، لکن به جهات مادی که مرتکب از آن‌ها بی‌اطلاع بوده وقوع جرم غیرممکن باشد، اقدام انجام‌شده در حکم شروع به جرم است.» بر این اساس، قانون‌گذار از میان اقسام جرم محال، صرفاً محال مادی را در حکم شروع به جرم دانسته و نسبت به محال قانونی حکمی مقرر نکرده است (الهام و برهانی، ۱۴۰۳، ج۱،ص ۲۵۴–۲۵۵؛ مصدق، ۱۴۰۲، ج۲،ص ۳۲).

با تطبیق این مبانی بر جرم قذف، می‌توان گفت هرگاه انتساب زنا یا لواط از ابتدا به لحاظ قانونی یا موضوعی قابلیت تحقق نداشته باشد، تحقق قذف مستوجب حد نیز با مانع مواجه خواهد شد. برای نمونه، نسبت دادن لواط به زنی یا نسبت دادن مساحقه به مرد، از جهت فقدان امکان تحقق قانونی رفتار انتسابی، از مصادیقی است که قابلیت تحلیل در چارچوب قذف محال را دارد. در این فروض، هرچند ممکن است قصد انتساب از سوی گوینده وجود داشته باشد، اما به دلیل فقدان موضوع قانونی، شرایط تحقق قذف مستوجب حد کامل نخواهد بود.

بر همین مبنا، در بررسی آثار تغییر جنسیت مقذوف نیز ابتدا باید احراز شود که آیا انتساب انجام‌شده در زمان وقوع، اساساً قابلیت تحقق قانونی داشته است یا خیر؛ زیرا تنها پس از پاسخ به این پرسش می‌توان درباره بقای مسئولیت کیفری قاذف یا سقوط آن اظهار نظر کرد. ازاین‌رو، مبانی قذف محال، چارچوب تحلیلی بخش سوم این پژوهش را تشکیل می‌دهد.

۳. تاثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف

در دو بخش پیشین، مبانی فقهی تغییر جنسیت، ارکان و شرایط تحقق جرم قذف و نیز جایگاه قذف محال در حقوق کیفری ایران بررسی شد. بر پایه آن مباحث، روشن گردید که تحقق قذف مستوجب حد، منوط به اجتماع تمامی ارکان و شرایط مقرر در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی است و هرگونه تردید در تحقق این شرایط، می‌تواند بر مسئولیت کیفری قاذف اثرگذار باشد. اکنون پرسش اصلی پژوهش مطرح می‌شود که اگر پس از انتساب زنا یا لواط، مقذوف تغییر جنسیت دهد، آیا این تحول در وضعیت شخصی او بر مسئولیت کیفری قاذف یا استحقاق اجرای حد تأثیر خواهد داشت؟

پاسخ به این پرسش، مستلزم تفکیک میان دو وضعیت متفاوت است. نخست، فرضی که در زمان انتساب، تمامی شرایط قانونی و شرعی جرم قذف تحقق یافته و جرم به‌صورت کامل واقع شده است؛ دوم، فرضی که از ابتدا یکی از شرایط لازم برای تحقق قذف وجود نداشته و موضوع در قلمرو قذف محال قرار می‌گیرد. همچنین، با توجه به اختلاف آثار فقهی تغییر جنسیت واقعی و تغییر جنسیت ظاهری، بررسی هر یک از این دو وضعیت باید به‌صورت مستقل انجام شود.

۳–۱. مبانی حاکم بر تعیین آثار کیفری تغییرات بعدی مقذوف

تحلیل تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف، مستلزم توجه به مبنای زمانی تحقق جرم و جایگاه اوصاف مؤثر در شکل‌گیری مسئولیت کیفری است. در حقوق کیفری، تحقق جرم و آثار ناشی از آن بر اساس وضعیت موجود در زمان ارتکاب رفتار مجرمانه ارزیابی می‌شود؛ زیرا ارکان و شرایط قانونی جرم باید در همان زمان اجتماع یابند. بر این اساس، تحولات بعدی در وضعیت شخصی بزه‌دیده یا موضوع جرم، اصولاً نمی‌تواند موجب ایجاد، تغییر یا زوال مسئولیتی شود که پیش‌تر بر مبنای شرایط قانونی تحقق یافته است؛ مگر آنکه این تحولات، کاشف از عدم تحقق یکی از ارکان یا شرایط لازم در زمان ارتکاب رفتار باشند (اردبیلی، ۱۴۰۴، ج۱،ص ۱۶۰؛ مصدق، ۱۳۹۶، ج۳،ص ۲۳۱–۲۳۲).

این تحلیل بر اساس اصل سی و ششم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران همچنین با اصل قانونی بودن جرم و مجازات نیز هماهنگ است(برهانی و لطفعلی‌زاده، ۱۴۰۱،ص ۳۸). بر این مبنا، تحقق جرم و آثار کیفری آن باید بر اساس شرایط قانونی

Pre-finalized and pre-proofreading version

موجود در زمان ارتکاب رفتار ارزیابی شود و ایجاد، توسعه یا زوال مسئولیت کیفری نیز تنها در حدود نصوص قانونی امکان‌پذیر است. ازاین‌رو، تغییر جنسیت مقذوف پس از وقوع قذف، در فقدان حکم صریح قانونی، به‌تنهایی نمی‌تواند موجب تغییر در مسئولیت کیفری قاذف شود؛ مگر آنکه کاشف از فقدان یکی از شرایط تحقق جرم در زمان ارتکاب باشد.

این مبنا در جرم قذف از اهمیت بیشتری برخوردار است؛ زیرا قذف از جرایم آنی و حدی به شمار می‌رود و تحقق آن وابسته به وجود شرایط خاصی در شخص قاذف، مقذوف و موضوع انتساب در زمان ایراد نسبت است. بنابراین، ملاک در احراز مسئولیت کیفری قاذف، وضعیت مقذوف در لحظه تحقق انتساب زنا یا لواط است، نه تغییراتی که پس از وقوع جرم در وضعیت جسمانی یا هویتی وی ایجاد می‌شود. پذیرش تأثیر مطلق تحولات بعدی مقذوف بر مسئولیت قاذف، موجب آن خواهد شد که جرم تحقق‌یافته بر اساس اوضاع و احوال پس از وقوع آن ارزیابی شود؛ امری که با ماهیت جرایم آنی سازگار نیست (آقایی‌نیا، ۱۴۰۳،ص ۱۲۱–۱۲۵؛ مصدق، ۱۳۹۶، ج۳،ص ۲۳۱–۲۳۲).

افزون بر این، با توجه به حدی بودن جرم قذف، تعیین مسئولیت کیفری در این حوزه باید بر پایه تفسیر مضیق نصوص کیفری و رعایت احتیاط در اجرای حدود انجام گیرد. ازاین‌رو، تغییر جنسیت مقذوف تنها در صورتی می‌تواند در مسئولیت کیفری قاذف مؤثر باشد که نشان دهد یکی از شرایط تحقق جرم از ابتدا وجود نداشته است؛ زیرا در چنین فرضی، مسئله سقوط مسئولیت ناشی از یک جرم تحقق‌یافته مطرح نیست، بلکه اساساً تحقق جرم مورد تردید قرار می‌گیرد. همچنین، در مواردی که تغییر وضعیت مقذوف موجب ایجاد شبهه نسبت به تحقق شرایط قذف شود، قواعد حاکم بر حدود، از جمله قاعده «تدرأ الحدود بالشبهات» و حکم مقرر در ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی، مانع از اثبات حد خواهد بود (حر عاملی، ۱۴۱۲ق، ج۲۸،ص ۱۴).

بر این اساس، در بررسی آثار تغییر جنسیت مقذوف باید میان دو وضعیت تفکیک کرد: نخست، حالتی که جرم قذف با اجتماع تمامی شرایط قانونی در زمان انتساب تحقق یافته است که در این صورت تغییرات بعدی مقذوف تأثیری بر مسئولیت قاذف ندارد؛ دوم، حالتی که تغییر جنسیت بعدی کاشف از فقدان یکی از شرایط لازم برای تحقق قذف در زمان ارتکاب باشد که در این صورت، موضوع در چارچوب عدم تحقق اولیه جرم و قواعد حاکم بر قذف محال قابل تحلیل خواهد بود (اردبیلی، ۱۴۰۴، ج۱،ص ۱۶۰؛ الهام و برهانی، ۱۴۰۳، ج۱،ص ۲۵۴–۲۵۵).

۳–۲. تاثیر تغییر جنسیت بر قذف تام

قذف تام ناظر به وضعیتی است که در زمان انتساب زنا یا لواط، تمامی ارکان و شرایط قانونی و فقهی جرم تحقق یافته باشد؛ به بیان دیگر، قاذف با علم به مفاد الفاظ و قصد انتساب، رفتار مجرمانه را نسبت به شخصی که در همان زمان واجد شرایط مقذوف است، انجام داده و جرم در همان لحظه کامل می‌شود (موسوی‌الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲،ص ۵۰۲–۵۰۵؛ آقایی‌نیا، ۱۴۰۳،ص ۱۲۱–۱۲۵). از آنجا که قذف از جرایم آنی است، تحقق یا عدم تحقق مسئولیت کیفری بر اساس اوضاع و احوال موجود در زمان ارتکاب سنجیده می‌شود و تغییرات بعدی، جز در مواردی که قانون‌گذار یا ادله شرعی حکم خاصی مقرر کرده باشند، در اصل تحقق جرم تأثیری ندارد (مصدق، ۱۳۹۶، ج۳،ص ۲۳۱–۲۳۲).

با این حال، تغییر جنسیت مقذوف پس از وقوع قذف، این پرسش را مطرح می‌کند که آیا کشف یا تغییر وضعیت جنسی شخص می‌تواند در استحقاق اجرای حد قذف یا بقای مسئولیت کیفری قاذف اثرگذار باشد یا خیر. پاسخ به این پرسش، بدون تفکیک میان تغییر جنسیت واقعی و تغییر جنسیت ظاهری امکان‌پذیر نیست؛ زیرا در منابع فقهی، آثار مترتب بر این دو وضعیت یکسان دانسته نشده و هر یک احکام متفاوتی دارد (موسوی‌الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲،ص ۶۶۳–۶۶۶؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱،ص ۴۰۵–۴۰۷؛ مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضاییه، ۱۳۹۴، ج۱،ص ۱۷۴–۱۷۵). ازاین‌رو، هر یک از این دو فرض باید به‌طور مستقل بررسی شود.

الف) تغییر جنسیت واقعی

در فرض تغییر جنسیت واقعی، مسئله اصلی آن است که آیا کشف جنسیت حقیقی مقذوف پس از تحقق قذف، در مسئولیت کیفری قاذف اثر دارد یا خیر. با توجه به اینکه در این نوع تغییر جنسیت، آنچه رخ می‌دهد کشف جنس واقعی شخص است نه

Pre-final, unedited and pre-proofreading version

ایجاد جنسیتی جدید، ممکن است این تصور ایجاد شود که تغییر وضعیت مقذوف می‌تواند آثار جرم ارتکابی را نیز دگرگون سازد (موسوی‌الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲،ص ۶۶۳–۶۶۶؛ مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضاییه، ۱۳۹۴، ج۱، ص۱۷۴–۱۷۵).

با وجود این، صرف تغییر جنسیت پس از وقوع جرم، موجب سقوط حد قذف نیست؛ زیرا تحقق جرم باید با توجه به اوضاع و احوال موجود در زمان انتساب ارزیابی شود. بنابراین، هرگاه در زمان وقوع قذف، مقذوف بر اساس وضعیت حقوقی و ظاهری خود واجد شرایط مقرر در ماده ۲۵۱ قانون مجازات اسلامی بوده و سایر ارکان جرم نیز تحقق یافته باشد، تغییر جنسیت پس از آن، مسئولیت کیفری قاذف را از بین نخواهد برد (مصدق، ۱۳۹۶، ج۳ ،ص ۲۳۱–۲۳۲).

البته اگر تغییر جنسیت صرفاً یک تحول بعدی نبوده، بلکه از نظر فقهی و حقوقی کاشف از آن باشد که جنسیت واقعی شخص از ابتدا با وضعیت ظاهری یا ثبت‌شده او متفاوت بوده و در نتیجه یکی از شرایط تحقق جرم قذف در زمان انتساب اساساً وجود نداشته است، موضوع دیگر از قلمرو قذف تام خارج خواهد شد. در این فرض، اثر حقوقی تغییر جنسیت ناشی از ایجاد وضعیت جدید نیست، بلکه از باب کشف فقدان یکی از شرایط تحقق جرم در زمان ارتکاب است؛ ازاین‌رو، بحث بر سر سقوط حد پس از تحقق جرم نیست، بلکه اساساً باید احراز کرد که آیا جرم از ابتدا به‌طور کامل تحقق یافته است یا خیر. در نتیجه، تحلیل چنین وضعیتی باید بر مبنای قواعد مربوط به قذف محال انجام شود، نه بر پایه آثار تغییر جنسیت پس از وقوع جرم (موسوی‌الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲،ص ۶۶۳–۶۶۶؛ مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضاییه، ۱۳۹۴، ج۱،ص۱۷۴–۱۷۵).

بر این اساس، در فرض قذف تام، اصل بر بقای مسئولیت کیفری قاذف است و تغییر جنسیت ، تنها در صورتی می‌تواند در نتیجه نهایی اثرگذار باشد که کاشف از فقدان یکی از شرایط تحقق جرم در زمان انتساب باشد.

ب) تغییر جنسیت ظاهری

برخلاف تغییر جنسیت واقعی، در تغییر جنسیت ظاهری، جنسیت حقیقی فرد دگرگون نمی‌شود و تنها ظاهر جسمانی یا برخی ویژگی‌های ظاهری او تغییر می‌یابد. ازاین‌رو، در فقه امامیه، چنین تغییری موجب انتقال احکام شرعی از یک جنس به جنس دیگر نیست و شخصیت حقوقی فرد از حیث آثار مترتب بر جنسیت، تابع همان جنس واقعی باقی می‌ماند (سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱،ص ۴۰۵–۴۰۷).

بر این مبنا، هرگاه قذف با اجتماع تمامی شرایط قانونی و شرعی تحقق یافته باشد، تغییر جنسیت ظاهری مقذوف پس از وقوع جرم، هیچ اثری بر مسئولیت کیفری قاذف نخواهد داشت. زیرا نه موضوع جرم تغییر یافته و نه هیچ‌یک از ارکان یا شرایط تحقق قذف که در زمان انتساب وجود داشته‌اند، دستخوش زوال شده است. در نتیجه، همان‌گونه که سایر تحولات بعدی در وضعیت شخصی مقذوف بر جرم تحقق‌یافته اثر ندارد، تغییر جنسیت ظاهری نیز موجب سقوط حد یا تبدیل آن به تعزیر نخواهد شد (آقایی‌نیا، ۱۴۰۳،ص ۱۲۱–۱۲۵؛ مصدق، ۱۳۹۶، ج۳،ص ۲۳۱–۲۳۲).

افزون بر این، پذیرش تأثیر تغییر جنسیت ظاهری بر سقوط مسئولیت کیفری، با مبانی فقهی حاکم بر این نوع تغییر جنسیت نیز سازگار نیست؛ زیرا در فرضی که فقه، آثار جنس جدید را بر شخص مترتب نمی‌داند، نمی‌توان صرف تغییر ظاهری را منشأ زوال آثار کیفری جرمی دانست که پیش‌تر با اجتماع تمامی شرایط قانونی تحقق یافته است. بنابراین، میان تغییر جنسیت ظاهری و مسئولیت کیفری ناشی از قذف، رابطه‌ای وجود ندارد که بتواند در استحقاق اجرای حد مؤثر باشد.

بر این اساس، در فرض قذف تام، تغییر جنسیت ظاهری مقذوف هیچ تأثیری بر بقای مسئولیت کیفری قاذف ندارد و مجازات حدی بر مبنای شرایط موجود در زمان ارتکاب جرم قابل اعمال خواهد بود.

۳–۳. تاثیر تغییر جنسیت بر قذف محال

چنان‌که در بخش پیشین بیان شد، قذف تام ناظر به فرضی است که تمامی ارکان و شرایط قانونی جرم در زمان انتساب تحقق یافته باشد. در مقابل، قذف محال به مواردی اختصاص دارد که علی‌رغم قصد انتساب زنا یا لواط از سوی قاذف، به دلیل فقدان یکی از شرایط اساسی تحقق جرم، امکان استقرار مسئولیت کیفری حدی از ابتدا وجود ندارد. ازاین‌رو، تحلیل آثار تغییر جنسیت در این فرض، تابع قواعد حاکم بر جرم محال است و نه قواعد ناظر بر قذف تام (اردبیلی، ۱۴۰۴، ج۱؛ص۱۶۰؛ الهام و برهانی، ۱۴۰۳، ج۱؛ص۲۵۴–۲۵۵؛ مصدق، ۱۴۰۲، ج۲،ص۳۲).

Pre-final, unedited and pre-proofreading version

الف) تغییر جنسیت واقعی

در فرضی که انتساب انجام‌شده از ابتدا واجد یکی از شرایط لازم برای تحقق قذف نبوده و در نتیجه، عنوان قذف محال بر آن صدق کند، تغییر جنسیت واقعی بعدی نیز موجب تغییر در وضعیت کیفری قاذف نخواهد شد. علت آن است که در این فرض، بحث بر سر سقوط مسئولیت کیفری ناشی از یک جرم تحقق‌یافته نیست، بلکه اساساً مسئولیت حدی از ابتدا شکل نگرفته است. بنابراین، کشف جنسیت واقعی مقذوف پس از انتساب، هرچند ممکن است در تبیین وضعیت شخصی وی مؤثر باشد، تأثیری در احراز یا عدم احراز جرم قذف ندارد؛ زیرا ملاک، وجود یا فقدان شرایط قانونی در زمان انتساب است، نه تحولاتی که پس از آن رخ می‌دهد (مصدق، ۱۴۰۲، ج۲،ص ۳۲؛ آقایی‌نیا، ۱۴۰۳،ص ۱۲۵).

از سوی دیگر، اصل سی‌وهفتم قانون اساسی که اصل برائت را به عنوان یکی از اصول بنیادین دادرسی کیفری به رسمیت شناخته است، اقتضا دارد که در صورت تردید نسبت به تحقق جرم یا یکی از شرایط قانونی آن، مسئولیت کیفری به زیان متهم توسعه نیابد. همین مبنا در جرایم حدی با شدت بیشتری جریان دارد؛ ازاین‌رو، مطابق ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی، هرگاه وقوع جرم یا یکی از شرایط آن مورد شبهه باشد، جرم یا شرط مزبور ثابت نمی‌شود. همچنین قاعده «تدرأ الحدود بالشبهات»(صدوق،۱۴۱۳ق، ج۴،ص ۷۴۱) نیز اقتضا دارد که در موارد تردید، از اجرای حد خودداری شود.

ب) تغییر جنسیت ظاهری

در فرض تغییر جنسیت ظاهری نیز نتیجه تفاوتی نخواهد داشت. همان‌گونه که در مباحث فقهی بیان شد، تغییر جنسیت ظاهری موجب ترتب احکام جنس جدید نیست (موسوی‌الخمینی، ۱۳۹۲، ج۲،ص ۶۶۴؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱،ص ۴۰۵–۴۰۷؛ مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضاییه، ۱۳۹۴، ج۱،ص۱۷۴–۱۷۵). بنابراین، اگر انتساب از ابتدا واجد شرایط تحقق قذف نباشد، تغییر ظاهری بعدی نیز نمی‌تواند این نقص را جبران کرده یا موجب استقرار مسئولیت کیفری حدی شود. در واقع، همان‌گونه که تغییر جنسیت ظاهری در قذف تام اثری بر بقای مسئولیت کیفری نداشت، در قذف محال نیز اثری بر ایجاد مسئولیتی که اساساً تحقق نیافته است، نخواهد داشت.

بر این اساس، در هر دو فرض تغییر جنسیت واقعی و ظاهری، اگر رفتار ارتکابی از ابتدا در قلمرو قذف محال قرار گیرد، مسئولیت کیفری حدی قاذف ایجاد نمی‌شود و تحولات بعدی در وضعیت مقذوف نیز تأثیری در این نتیجه ندارد. در چنین مواردی، ملاک، فقدان یکی از شرایط تحقق جرم در زمان انتساب است و نه وضعیت بعدی مقذوف.

نتیجه گیری

پژوهش حاضر با هدف بررسی تأثیر تغییر جنسیت مقذوف بر مسئولیت کیفری قاذف، با تفکیک میان تغییر جنسیت واقعی و ظاهری و نیز قذف تام و قذف محال انجام شد. یافته‌ها نشان می‌دهد که معیار اصلی در احراز مسئولیت کیفری قاذف، وضعیت مقذوف و اجتماع ارکان و شرایط قانونی قذف در زمان انتساب است؛ زیرا قذف جرمی آنی و حدی بوده و تغییرات بعدی، اصولاً تأثیری بر جرم تحقق‌یافته ندارد.

در فرض قذف تام، چنانچه در زمان انتساب زنا یا لواط تمامی شرایط قانونی و شرعی وجود داشته باشد، تغییر جنسیت مقذوف پس از وقوع جرم،موجب سقوط حد یا زوال مسئولیت کیفری قاذف نخواهد شد. با این حال، در تغییر جنسیت واقعی، اگر وضعیت جدید کاشف از آن باشد که جنسیت واقعی مقذوف در زمان انتساب با وضعیت مفروض متفاوت بوده و در نتیجه یکی از شرایط تحقق قذف از ابتدا وجود نداشته است، موضوع از قلمرو قذف تام خارج شده و باید بر اساس قواعد مربوط به قذف محال بررسی شود.

در فرض قذف محال نیز، چنانچه از ابتدا یکی از شرایط اساسی تحقق قذف وجود نداشته باشد، مسئولیت حدی قاذف شکل نمی‌گیرد و تغییر جنسیت بعدی مقذوف نمی‌تواند این نقص را برطرف کند.

بنابراین، صرف تغییر جنسیت مقذوف موجب تغییر در مسئولیت کیفری قاذف نیست و تنها در صورتی می‌تواند در نتیجه حقوقی مؤثر باشد که تغییر جنسیت واقعی، کاشف از فقدان یکی از شرایط تحقق قذف در زمان ارتکاب باشد. در چنین حالتی،

Pre-final, unedited and pre-proofreading version

مسئله نه سقوط مجازات یک جرم تحقق‌یافته، بلکه اساساً عدم تحقق قذف مستوجب حد خواهد بود. این نتیجه با اصل قانونی بودن جرم و مجازات، تفسیر مضیق مقررات کیفری و قواعد حاکم بر عدم اجرای حدود در موارد شبهه نیز سازگار است.

منابع

القرآن الکریم

آقایی‌نیا، حسین (۱۴۰۳). *حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص (شخصیت معنوی)*. چاپ سیزدهم، تهران: میزان.

اردبیلی، محمدعلی (۱۴۰۴). *حقوق جزای عمومی*. ج. ۱، چاپ شصت و ششم، تهران: میزان.

الهام، غلامحسین، و برهانی، محسن (۱۴۰۳). *درآمدی بر حقوق جزای عمومی*. ج. ۱، چاپ هشتم، تهران: میزان.

برهانی، محسن، و لطفعلی‌زاده، الهام (۱۴۰۱). *تأملات شرحی بر قانون مجازات اسلامی (مشتمل بر کتاب اول تا چهارم)*. چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.

بهجت، محمدتقی (۱۳۹۶). *استفتائات*. قم: دفتر آیت‌الله محمدتقی بهجت.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۴۰۳). *ترمینولوژی حقوق*. چاپ سی و هشتم، تهران: گنج دانش.

جناتی، محمدابراهیم (۱۳۸۸ش). *رساله توضیح المسائل (استفتائات)*. ج. ۲، قم: انصاریان.

حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۲ق). *وسائل الشیعه*. ج. ۱۷ و ۲۸، قم: مؤسسه آل‌البیت(ع).

خرازی، سیدمحسن (۱۳۷۹). «تغییر جنسیت». *فصلنامه فقه اهل بیت(ع)*، ۲۳.

خرازی، محسن (۱۴۲۳ق). *البحوث الهامة فی المکاسب المحرمة*. ج. ۳، قم: مؤسسه در راه حق.

خویی، سید ابوالقاسم (بی‌تا). *استفتائات*. قم: مؤسسة الخوئی الإسلامیة.

سبحانی تبریزی ، جعفر (۱۳۹۱). «تغییر جنسیت از دیدگاه فقه اسلامی». *فصلنامه فقه اهل بیت(ع)*، ۶۹.

صدر، محمدباقر (۱۴۳۰ق). *لا ضرر و لا ضرار*. قم: دار الصادقین.

صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۳ق). *من لا یحضره الفقیه*. ج. ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

طیرانی، اعظم (۱۳۸۵). *وقتی روح با جسم همخوانی ندارد*. مشهد: روزنامه قدس.

علوی گرگانی، سیدمحمدعلی (۱۳۹۵). *استفتائات پزشکی*. قم: انتشارات فقیه اهل بیت(ع).

فیومی، احمد بن محمد (بی‌تا). *المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی*. ج. ۲، قم: مؤسسة دار الهجرة.

قرشی، علی‌اکبر (۱۳۷۱). *قاموس قرآن*. ج. ۵، تهران: دارالکتب الإسلامیة.

کامفر، بهداد (۱۴۰۳). *دوره پیشرفته حقوق جزای عمومی و اختصاصی*. تهران: بهنامی.

کریمی‌نیا، محمدمهدی (۱۳۸۹). «تغییر جنسیت از منظر فقهی و حقوقی». *معرفت*، ۳۶.

گلپایگانی، سید محمدرضا (۱۴۱۳ق). *ارشاد السائل*. بیروت: دار الصفوة.

گلدوزیان، ایرج (۱۴۰۴). *محشای قانون مجازات اسلامی*. چاپ سیزدهم، تهران: میزان.

امامی اهوازی، مصطفی (۱۴۴۲ق). *التحول الجنسی، دراسة فقهیة تبحث عن تغییر الجنس من ذکر لانثی و العکس*. قم: دار التهذیب.

مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضاییه (۱۳۹۴). *شرح جامع و کاربردی قانون مجازات اسلامی: حدود*. ج. ۱، چاپ اول، قم: نشر قضا.

محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*. ج. ۱، قم: اسماعیلیان.

مصدق، محمد (۱۳۹۶). *شرح قانون مجازات اسلامی: حدود*. چاپ دوم، تهران: جنگل، جاودانه.

مصدق، محمد (۱۴۰۲). *شرح قانون مجازات اسلامی: جرایم، مسئولیت کیفری، ادله اثبات*. ج. ۲، چاپ دوم، تهران: جنگل، جاودانه.

مشکینی، علی (۱۳۸۱ش). *مصطلحات الفقه*. قم: انتشارات الهادی.

مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷ق). *استفتائات جدید*. چاپ دوم، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب(ع).

مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۹ق). *احکام پزشکی*. چاپ اول، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب(ع).

مکی عاملی، محمد بن جمال (۱۴۳۰ق). *موسوعة الشهید الأول*. ج. ۴، قم: مرکز العلوم و الثقافة الاسلامیة.

منصورآبادی، عباس (۱۴۰۳). *مختصر حقوق جزای عمومی*. چاپ پنجم، تهران: میزان.

منتظری، حسینعلی (۱۴۱۵ق). *دراسات فی المکاسب المحرمة*. قم: نشر تفکر.

موسوی الخمینی، سیدروح‌الله (۱۳۹۲). *ترجمه تحریرالوسیله*. ج. ۲، چاپ چهارم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

مومنی، عابدین (۱۳۸۲). *حقوق جزای اختصاصی اسلام*. چاپ اول، تهران: خط سوم.

Pre-final, unedited, and pre-proofreading version

میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۳). *جرایم علیه شخصیت معنوی*. چاپ ششم، تهران: میزان.
نجفی، محمد حسن بن باقر (بی‌تا). *جواهر الکلام*. ج. ۴۱، بیروت: دار إحیاء التراث العربی.
ولیدی، محمدصالح (۱۳۹۲). *شرح بایسته‌های قانون مجازات اسلامی*. چاپ دوم، تهران: جنگل، جاودانه.
هاشمی دهکری، الهام و همکاران(۱۳۸۹). «گزارش مورد نادری از ابهام جنسی». *دانشکده پزشکی اصفهان*. ۱۰۴.

ملاحظات اخلاقی

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان اصول اخلاقی را در انجام و انتشار این پژوهش علمی رعایت نموده‌اند و این موضوع مورد تأیید همه آنهاست.

مشارکت نویسندگان

نویسنده اول آقای م.چ نظارت و اعتبار سنجی

نویسنده دوم آقای م.ش تهیه پیش نویس اولیه و تحقیق و بررسی

نویسنده سوم خانم ف. د تهیه پیش نویس اولیه و اعتبار سنجی و مدیریت داده ها

تعارض منافع

بنا بر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

حامی مالی

مقاله حاضر بدون حمایت مالی انجام شده است.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل‌اند از تمامی شرکت‌کنندگان در مطالعه حاضر و داوران ناشناس بابت نظرات سازنده آنان قدردانی کنند.

بیانیه هوش مصنوعی مولد و فناوری‌های کمک‌گرفته از هوش مصنوعی در فرآیند نگارش

از هوش مصنوعی (CHAT GPT) تنها برای بهبود علائم نگارشی و جمله بندی بهتر استفاده شده است و علت پایین بودن درصد مشابهت یابی به جهت بازنویسی و نه صرف کپی عبارات و تطبیق آن ها با موضوع مدنظر با حفظ تمامی ارجاعات است.

Pre-final, unedited and pre-proofreading version