



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الموصل

كلية الحقوق

أحكام الخنثى في الأحوال الشخصية دراسة تحليلية مقارنة

عامر مصطفى أحمد مصطفى الدباغ

أطروحة دكتوراه في

القانون الخاص / قانون الأحوال الشخصية

بإشراف

الأستاذ المساعد الدكتور

قيس عبد الوهاب عيسى الشيخ

٢٠١٩م

١٤٤١هـ

المستخلص

خلق الله ﷻ أول البشر من طين وجعله ذكراً ، وخلق منه حواء وجعلها أنثى وخلق منهما ذكراً وأنثى، قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ﴾ [سورة النساء، الآية: 1]

إذ بين الله ﷻ أن البشر إما ذكرٌ أو أنثى وبين حكم كل واحد منهما في آيات أخرى، ولم يبين القرآن الكريم بصورة صريحة إلى ما يشير إلى وجود نوع ثالث من البشر، ومع ذلك نجد إنساناً حصلت له مضادة في التكوين الخلقي لسبب ما فيكون له ما يكون للذكر والأنثى من أعضاء تناسلية أو لا يكون له أيٌّ من تلك الأعضاء وهذا ما يصطلح على تسميته بالخنثى إذ يحكم عليه بالأحكام على الغالب عليه من علامات الذكورة أو الأنوثة ، فإن غلبت عليه علامات الذكورة أخذ أحكام الرجال في جميع أحوالهم ، وإن غلبت عليه علامات الأنوثة أخذ أحكام النساء في جميع أحوالهن، وإن لم يغلب عليه جانب الذكورة عن الأنوثة أو بالعكس فيكون خنثى مُشكل وهذا النوع الأخير لم يختلف عليه الفقهاء المسلمون في أحكامه أكثر من اختلافهم في تصويره وتصنيفه فلو يتم تصنيفه إلى أحد الجنسين من الذكر أو الأنثى لإتضح الحكم عليه؛ لأن الحكم على الشيء فرع من تصوره لاسيما أن فقهاءنا الأجلاء إعتمدوا معيار العلامات الظاهرة في تحديد نوع جنس الخنثى المشكل لصعوبة الإطلاع بالتحليل على التكوين الصبغي والغددي للأعضاء التناسلية الداخلية، ولكن هذا لا يعني ألا نجد خنثى مشكل بوجود الطب لا سيما إن قرر الطب ذلك.

فالمقصود من الخنثى المشكل الذي يدور عليه بحثنا هو المشكل في عقول البشر حتى وإن كان عند الله ﷻ ذكراً أو أنثى، وإذا كان للطب الدور الفعّال في تحديد جنس الخنثى المشكل وإلحاقه بأحد الجنسين، فإن هذا لا يعني ألا نحتاج إلى الفقه الإسلامي بشأن أحكامه بوصفه خنثى مشكلاً لا سيما إن كنا أمام زواج خنثى مشكل يطلب تثبيته في المحكمة أو نكون أمام إصدار قسام شرعي يستعجل الورثة فيه قسمة التركة قبل الكشف عن حاله أو نكون أمام قسام شرعي فيه خنثى مشكل تظاهر بنوع جنس معين عند توزيع التركة ثم يتبين أنه عكس ذلك أو أنه خنثى مشكل حقيقية.

وإذا كان للطب دورٌ محمودٌ في تحديد جنس الخنثى المشكل أو تصحيحه، فإن دوره المذموم يكون بالتدخل الجراحي لتغيير جنس الخنثى الواضح الذكورة إلى الأنوثة أو بالعكس،

فهذا التدخل يخلق إضطراباً فقهيّاً وقانونياً يتمثل بإبطال بعض التصرفات الشرعية والقانونية كالزواج مثلاً.

وسنعرض في هذا البحث الذي لم أكن أجهل صعوبته، أحكام الخنثى وآثار تصحيح جنسه وتغييره في الأحوال الشخصية ، مركزاً على أهم المفاصل التي يدب فيها الخلاف الفقهي والقانوني وتثار فيها الإشكالات الفقهية والقانونية، إذ نتناول في هذا البحث مقدمة وثلاثة فصول نتعرف في الفصل الأول على مفهوم الخنثى والجراحات الطبية الماسة بجنسه ، ثم نبين في الفصل الثاني أحكام الخنثى غير المالية في الأحوال الشخصية ، أما الفصل الثالث فنتناول فيه أحكام الخنثى المالية في الأحوال الشخصية ، ثم نختم بخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات لهذه الدراسة.

والله ولي التوفيق من قبل ومن بعد

Abstract

The Almighty God has created the first human being from clay and made him a male, and created Eve from him and made her female and created from them males and females, as He said: “O people! be careful of (your duty to) your Lord, Who created you from a single being and created its mate of the same (kind) and spread from these two, many men and women” An-Nisa, Verse [1]

The Almighty God has showed that human beings are either males or females, revealing the legal provision of each of them in other verses, and the Holy Qur'an has not explicitly indicated the existence of a third type of human beings, yet we find a human being who has a congenital malformation for some reason, so he has what the male and female have of genital organs or does not have any of those organs, and this is what is called intersex. It is judged mostly by the signs of masculinity or femininity, If he is dominated by signs of masculinity, he takes the provisions of men in all their situations, and if he is dominated by signs of femininity, then she is judged as being women in all their situations, and if he is not dominated by masculinity over femininity, then he is a problematic transvestite. The latter is not agreed upon by the Muslim jurists in the provisions as much as in the perception and classification, If he is classified as one of the sexes of male or female, legal the provisions would be clear because judging the thing is a branch of his perception, especially since our jurists have adopted the criterion of the visible signs in determining the sex of the transvestite because of the difficulty of looking at the chromosomal and glandular composition of the internal genitalia However, this does not mean that we do not find a problematic transvestite with the presence of medicine, especially if the medicine decides to do so.

What is meant by problematic transvestite is the one posing problems in mankind's mind, even if he is male or female in Allah. Moreover, although medicine has an active role in determining the sex of the problematic transvestite and attaching him to one of the sexes, this does not mean that we do not need Islamic jurisprudence and its legal provisions as a problematic transvestite, particularly if we face a marriage of problematic transvestite that demands to be documented in court or we are in front of a legitimate allotment in which the heirs rush to divide the estate before revealing his case or we are in front of a legitimate allotment in which there is a problematic transvestite a certain sex when distributing the estate, and then the contrary is shown to be true or he is a real problem transvestite.

If medicine has a commendable role in determining or correcting the sex of problematic transvestite, its reprehensible role is to surgically intervene to change the sex of female, into male or vice versa, and This intervention creates a juristic and legal disorder which annuls certain juristic and legal acts such as marriage.

We will present in this research, of whose difficulty I was not unaware the legal provisions of transvestite and the effects of sex correction and change in personal status, focusing on the most important aspects in which the juristic and legal dispute lies and juristic and the legal problems are raised, This research is an introduction and three chapters in which we deal in the first chapter with the concept of intersex and medical surgeries that are critical to his sex, then we illustrate in the second chapter the intersex provisions of non-financial nature in personal status, and the third chapter deals with the provisions of the financial nature of transvestite personal status, the study ends with a conclusion that contains the most important results and recommendations.

**Ministry of Higher Education & scientific Research
University of Mosul
College of Rights**



**The Legal Provisions
of Intersex in the Personal Status Law
an Analytic-Comparative Study**

Amir Mustafa Ahmed Mustafa AL-Dabbagh

A Dissertation in

Private law/ Personal Status Law

Supervised by

Assist. Prof.

Dr. Kays Abdulwahhab Isaa Al-Sheik

2019 A.D

1441 A.H