QSCIENCE CONNECT

OPEN ACCESS

Research Article

إشكالية تحويل الجنس في القانون القطري والقانون المقارن

ريمه صالح المانع[1]*، جابر محجوب علي محجوب[1]، طارق جمعه السيد راشد[1]

ملخص:[1]

هذا البحث يلقي الضوء على إشكالية بدأت منذ زمن بعيد إلا أنها أصبحت في وقتنا الحالي تنتشر، فالله سبحانه وتعالى خلق الإنسان وجعل منه «الذكر والأنثى». فكانت خطيئة الإنسان أن يحاول تغيير خلق الله سبحانه وتعالى، فمع تطور العلم أصبح المجتمع في تطور، ولكن التطور سلاح ذو حدين. اذ ان مع هذا التطور ولدت فئة شذت عن القاعدة تنقسم لطائفتين: فئة مصابة بمرض عضوي اسمه «الخنوثة». وفئة لا تعاني من أي علة خلقية، ولكن علتها الوحيدة هي ذهنها، تعتقد أنها تنتمي للجنس الآخر، فتقدم هذه الفئة الى إجراء عمليات لتحويل جنسها من ذكر إلى أنثى والعكس.

الموضوع له أهمية كبيرة من الناحية العملية والنظرية:

الأهمية العملية: تكمن في أن هذه الفئات تجري عمليات خارج الدولة لتحويل جنسها ثم تقوم بالرجوع وتطالب الدولة بتعديل بياناتها وإن رفضت لجأت للقضاء، بالتالي يجعل هذه الفئة في وضع قانوني غير واضح في الدولة. **الأهمية النظرية:** تكمن في أنه لا يوجد تشريع نظم هذه المسألة تنظيمًا متكاملًا سواء في قطر أو في الدول العربية، على عكس التوجه الغربي الذي تعرض للمسألة ونظمها، مما جعل المسألة مُتجاهَلة بالرغم من النتائج الخطيرة التي تترتب عليها.

تقسيم الموضوع: هذا البحث ألقى الضوء على مسألة تحويل الجنس من الناحية القانونية، وذلك بالوقوف على موقف الدول الغربية بشكل عام والعربية بشكل خاص من تحويل الجنس بشقيه، مع التركيز على التوجه العربي لاختلاف المرجع القانوني والثقافي بين المجتمعات الغربية والعربية، لذلك لم يتم إهمال موقف الدول الغربية ولكن التركيز الأكبر كان على القوانين أو التشريعات العربية التي شملت: دولة مصر، لبنان، العراق، الإمارات، الكويت، وبالتأكيد قطر.

النتائج: تحويل الجنس ينقسم إلى تصحيح الجنس وذلك عندما يكون الشخص مصاب بعيب خلقي يستدعي إجراء عملية للوقوف على حقيقته الجنسية. والشريعة الإسلامية تبيح هذا التحول فهو تصحيح وليس تغييرًا. بينما التغيير هو أن يقدم شخص كامل الذكورة أو الأنوثة إلى إجراء عملية تشويهية ليتشكل في شكل الجنس الاخر معتقدًا بأنه غير خلقته، وغالبًا ما يقدم على ذلك المصابين بمرض نفسي «اضطراب الهوية الجنسية»، والشريعة الإسلامية حرمت هذا النوع من العمليات؛ بالتالي يكون تغيير الجنس غير جائز شرعًا لما فيه من تشويه وتغيير لخلق الله تعالى، وهذا ما سارت عليه التطبيقات القضائية العربية. وأما بالنسبة لموقف المشرع القطري فقد امتنع عن تنظيم المسألة من الناحية القانونية بالتالي كان موقفه مشابهًا لموقف أغلب الدول العربية.

التوصيات: ضرورة تنظيم المسألة تشريعيًا. علاج المصابين باضطراب الهوية الجنسية في المصحات النفسية. توعية المجتمع بمفهوم الخنوثة العضوية ومرض اضطراب الهوية الجنسية.

لذلك كان لا بد من دراسة الموضوع على أمل أن يكون هذا البحث نواة لتشريع مستقبلي أو تنظيم خاص.

الكلمات المفتاحية: تحويل الجنس، قانون قطر، تصحيح الجنس، تغيير الجنس، اضطراب الهوية الجنسية.

1 هذا البحث جزء من رسالة ماجستير بعنوان تحويل الجنس وأثره على الحالة المدنية - دراسة تحليلية مقارنة، ريمه صالح المانع، جامعة قطر، 2019

Reema Saleh Al Mana
Gaber Mahgoub Ali Mahgoub
Tarek Goma Elsayed Rashed
[1] Qatar University, Doha, Qatar

* Email: reema.law@outlook.com

https://doi.org/10.5339/connect.2020.2

Submitted: 18 October 2019
Accepted: 15 March 2020
Published: 21 May 2020

© 2020 The Author(s), licensee HBKU Press. This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution license CC BY 4.0, which permits unrestricted use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

كيوساينس
QSCIENCE
دار جامعة حمد بن خليفة للنشر
HAMAD BIN KHALIFA UNIVERSITY PRESS

Cite this article as: Al Mana RS, Mahgoub G, Rashed T إشكالية تحويل الجنس في القانون القطري والقانون المقارن, QScience Connect 2020(1):2.
http://doi.org/10.5339/connect.2020.2

TITLE: The issue of transgender in the Qatari law and comparative law

ABSTRACT

This research sheds some light on a phenomenon, which has started to spread at present times, God created humankind to be "male and female."Then it is humankind's sin changing Allah's creation. With the development of science, society is developing, but development is a double-edged sword. It has facilitated life but made it easy to deviate from the ordinary, instinct, and Islamic Sharia law.

As a result, the phenomenon of changing sex has emerged. This is divided into two categories: 1) those who are infected with organic condition or illness, (called Hermaphroditism or Intersex); 2) those who do not have any illness but believe that they do not belong to their original gender (called Gender Dysphoria or Gender Identity Disorder). These two groups have operations to turn their gender to the opposite sex.

This issue is of great importance from a practical and theoretical standpoint. **The practical standpoint**: These groups have transgender operations abroad, upon returning to their countries, they demand the authorities to amend their data to reflect their new gender, and if their request is rejected, they resort to the courts. Thus making their legal status not clear.

The theoretical standpoint: There is no actual legislation regulating this matter in an integrated way, whether in Qatar or in the Arab countries. This led to ignoring the issue despite the serious consequences it entails. In contrast to this, other Western countries examined this issue and have legislated it,

This research shades some light on the issue of transgender from a legal perspective, by showing the legal approach of some countries in general and Arab countries in particular. However, this study focuses more on the Arab countries due to having significant differences from Western societies in history, culture, and law. The greatest focus is on Arab laws or legislation of: Egypt, Lebanon, Iraq, UAE, Kuwait, and certainly Qatar.

Results: the transformation of sex is divided into: 1) correction of sex due to a birth defect, which necessitates the operation to correct the sex and not a change which Islam permits; 2) change when a person is fully male or female but chooses a mutilation process to transform into the opposite sex, with the delusion that he/she has transformed completely, thus who conducts such an act often has mental illness called "gender identity disorder," and Islam prohibits this type of operation. The latter case of sex change is not permissible in Islam because it distorts and change the creation of Allah, and this is the path Arab courts have followed As for the perspective of the Qatari legislator, it refrained from arranging the issue legally, similar to most Arab countries.

Recommendations: The necessity of organizing the matter in a legislative manner, treatment of persons with sexual identity disorder in psychological clinics, community awareness of the concept of organic hermaphroditism or intersex and the sexual identity disorder disease.

This study is hoped to be the nucleus of future legislation or any other special approach.

Keywords: Transgender, Qatari law, correcting sex, Gender Dysphoria, Gender Identity Disorder

1- المقدمة

اللّه سبحانه وتعالى خلق السماء والأرض بمن فيها، وفي كل تدبير كان له فيها من الحكمة الربانية التي يجهلها البشر وترك العلم له سبحانه، ومن مخلوقاته كان أن خلق «الذكر والانثى». فكانت خطيئة الإنسان أن يحاول تغيير خلق اللّه سبحانه وتعالى، فمع تطور العلم وتغير الزمان أصبح المجتمع في تطور، ولكن التطور سلاح ذو حدين، فقد سهل حياة الإنسان وسهل الخروج عن المألوف وعن الفطرة والشريعة.

بنو البشر نوعان لا ثالث لهما - ذكر وأنثى- وهذه الحقيقة رغم بساطتها إلا أنها تحمل في طياتها الكثير، فلقد استحدثت حالة شاذة وهي ظهور جمع من الناس يدعون أنهم لا ينتمون للجنس الذين ولدوا عليه، وأحيانًا يكون جنسهم غير محدد في لحظة الولادة، وهذه النوعية الأخيرة لها تنظيم خاص، ولكن ما هو الحل مع الفئة التي تتمرد على نوعها وتريد أن تفرض وجودها في المجتمع رغم سخط المجتمع عليها؟

عندما يغير الإنسان جنسه يُطلق عليه اسم «المتحول» وهو (الشخص الذي يحول جنسه إلى جنس آخر، كأن يتحول الذكر إلى أنثى أو العكس) وهو يختلف عما قد يتشابه معه مثل: الشذوذ، زراعة الأعضاء.

قال تعالى: ((وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا))[2] بالتالي فإن الإنسان عندما حاول أن يتجرأ ويتمرد في

2 سورة النساء الآية رقم 119

محاولة تغيير خلق اللّه فإنه قد ظلم نفسه ظلمًا خطيرًا وتعدى على شرع اللّه مما يستوجب التصدي له.[3]

والشريعة الإسلامية قائمة على تحقيق خمسة مقاصد للشريعة وهي حفظ الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل، وهذا الأصل يجب أن يكون المرجع عند محاولة إصدار حكم شرعي في مسالة جديدة لم يرد بشأنها حكم في القرآن والسنة.

هذه الفئة أصبحت كما الوباء، فهم ليسوا فئة جديدة على العالم ولكن انتشارهم المخيف هو الحدث الجديد، ففي الغرب تم تكوين منظمات خاصة للدفاع عنهم والمطالبة بحقوقهم بغية جعل وجودهم في المجتمع أمرًا طبيعيًا وكل ذلك في إطار دعوى التفتح والحرية الشخصية الواهنة.

أما في الدول العربية فالأمر مختلف لأن الفيصل هو الشريعة الإسلامية والتي تؤثر على التنظيم التشريعي، ففي قطر تنص المادة (18) من الدستور الدائم[4] لدولة قطر على الحرية وتؤكد عليها ولكن هذه الحرية ليست مطلقة، فالشريعة الإسلامية التي تحترم الحريات والحقوق مصدر أساسي من مصادر التشريع والتي يُلجأ إليها حال عدم وجود نص وذلك وفقًا للمادة (1)[5] من الدستور الدائم لدولة قطر. لذلك فالنظر للوضع القانوني لهذه الفئة له أبعاد مجتمعية ودولية وشرعية وقانونية، ولكل منها أهمية خاصة.

عندما يحول الإنسان جنسه فإن ذلك يترتب عليه مجموعة من الآثار، لأن الشكل يتغير وقد يصاحبه تغير الاسم والنوع، وهذا له آثار خطيرة مجتمعيًا وقانونيًا.

فإن فرضنا أن (فلانة) غيرت جنسها من أنثى إلى رجل وأصبحت (فلانًا) فهل ستستطيع الزواج؟! وما مصير زواجها إذا كانت متزوجة بالفعل؟! ولمن ينسب أولادها إن كان لها أولاد سابقين إليها باعتبارها أبًا جديدًا؟! وإذا توفي قريب لها فكيف يُحدد نصيبها في الميراث؟! أترث بوصفها أنثى أم ذكرًا؟! وما مصير جواز سفرها؟! وهل ستستطيع السفر عندما تخالف بيانات الجواز او البطاقة الشخصية الواقع؟! وكيف ستتعامل مع أفراد المجتمع خصوصًا في المجتمعات الخليجية والعربية على حد سواء ؟!

ولا يقف التصور عند هذا الحد بل الأدهى والأمرّ أن العديد من الحالات لا تقوم بإجراء الجراحة في الدولة ولكنها تقوم بها في الخارج ثم تطالب محاكم الدولة بتغيير بياناتها الشخصية (الاسم، الصورة، الجنس) مما يترك القضاء في حيرة من أمره خصوصًا في ظل عدم وجود تشريع، وهذه الإشكالية تواجهها المحاكم القطرية والدولة بشكل عام، وغيرها من المشاكل العديدة.

والواقع أن تحويل الجنس ينقسم إلى نوعين: تصحيح الجنس وتغيير الجنس، والتفرقة بينهما مهمة للغاية لأن أحكام كل منهما تختلف عن الأخرى من حيث المشروعية، وسوف يتم تفصيل ذلك في البحث.

وبناء على ما سبق يتبين أن أسئلة كثيرة يواجهها تحويل الجنس، لذلك نظرًا لما قد يسببه «التحول» من مشكلات خطيرة تؤثر على استقرار المجتمع القطري –بشكل خاص– والعربي –بشكل عام– فإن هذه الدراسة ستحاول إلقاء الضوء على هذه الظاهرة وتحديدًا على موقف التشريعات المختلفة وموقف المشرع القطري.

وفي رحلة دراسة الموضوع تم الاستناد للدراسات السابقة[6]، أهمها:

- احمد محمود سعد، تغيير الجنس بين الحظر والاباحة، دار النهضة العربية، مصر، 1993
- فهد سعد الدبيس، بحوث فقهية معاصرة، أثر اضطراب الهوية الجنسية في مشروعية عملية التحول الجنسي وبيان ما أخذ به القضاء الكويتي، 2009، دار الحروف للنشر والتوزيع
- الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وأثره دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، جامعة القاهرة كلية القانون
- جابر علي محجوب، دور الإرادة في العمل الطبي دراسة مقارنة، 2000م، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، الكويت

2– أهمية الدراسة

وبعد أن تم استعراض أساس الموضوع وجب تحديد أهميته، إذ ظهرت الحاجة لهذه الدراسة لغياب التنظيم القانوني لهذا الموضوع في قطر، وندرة الدراسات التي كرست له في الوطن العربي. أما في المجتمعات الغربية فالوضع مختلف، إذ يعد البرلمان السويدي أول برلمان أوروبي يصوت على قانون خاص يشرع مسألة تغيير الجنس في عام 1972 م، ومن ثم سارت دول أوروبية أخرى على خطاه، وأصدرت قوانين خاصة تنظم أحكام تحويل الجنس، ومنها: ألمانيا (1980م)، وإيطاليا (1982م)، وهولندا (1985م)، والدنمارك (1985م).[7]

---

3 أحمد بن سليمان بن صالح الريش، جراحة التجميل المعاصرة مفهوم و أحكامها في ضوء الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية: دراسة تأصيلية مقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق جامعة المنوفية، مصر، مجلد 12، عدد 24، 2003، صفحة 228

4 « يقوم المجتمع القطري على دعامات العدل، والإحسان، والحرية، والمساواة، ومكارم الأخلاق.»

5 «قطر دولة عربية مستقلة ذات سيادة. دينها الإسلام، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي لتشريعاتها، ونظامها ديمقراطي، ولغتها الرسمية هي اللغة العربية. وشعب قطر من الأمة العربية.»

6 ملاحظة : هذا البحث (جزء من) مستند الى رسالة ماجستير بعنوان تحويل الجنس وأثره على الحالة المدنية - دراسة تحليلية مقارنه، ريمه صالح المانع، جامعة قطر، 2019

7 منصور عبد السلام الصرايرة، جراحة الخنوثة وتغيير الجنس: دراسة في ضوء الشرائع السماوية والتشريع الأردني، مجلة الحقوق (الكويت)،2011، السنة 35، العدد 4، صفحة 285، آخر زيارة للموقع بتاريخ : 2018/7/28 ، رابط للبحث من موقع الجامعة: http://0-search.mandumah.com.mylibrary.qu.edu.qa/Record/474607

3- إشكاليات الدراسة

بعد أن تم بيان أهمية الدراسة وجب الوقوف على الأسئلة التي تطرحها، فالتطور شجع بعض الأفراد في مجتمعاتنا العربية بتحويل جنسهم ونظرًا لعدم وجود تنظيم تشريعي للمسألة فإن ذلك يطرح السؤال عن مدى مشروعية تحويل الجنس وهل يمكن الاعتداد بأثره. بناء على ما سبق، تطرح هذه الدراسة مجموعة من الأسئلة تتعلق بما يلي:

- مدى مشروعية تحويل الجنس.
- ما هو الفرق بين تغيير الجنس وتصحيح الجنس؟

4- أهداف الدراسة

- بيان موقف الشريعة من تحويل الجنس.
- بيان موقف التشريعات المختلفة من تحويل الجنس.
- التفرقة بين تصحيح الجنس وتغيير الجنس.

5- منهجية الدراسة

ستتم دراسة الموضوع باستخدام المنهج التحليلي الوصفي، وذلك باستعراض موقف الدول الغربية والعربية في تنظيم المسألة بالإضافة للوقوف على موقف القضاء، ومن ثم تحليل النصوص المتعلقة بالمسألة.

6- مدى مشروعية عمليات تحويل الجنس

عمليات تحويل الجنس تنقسم إلى طائفتين، عمليات تصحيح الجنس التي يهدف من ورائها تعديل عيب خُلقي يصيب الإنسان، وعمليات تغيير الجنس التي تهدف إلى تغيير الشكل الخارجي لأعضاء الإنسان السليم بدنيًا لتحقيق رغبة نفسية مريضة تكمن في رغبته في الانتماء إلى الجنس الآخر، ولكون هاتين الفكرتين هما من الركائز التي يجب أن تتضح في هذا البحث. تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول سيتناول مدى مشروعية عمليات تصحيح الجنس من الناحية القانونية، والمبحث الثاني سيتناول مدى مشروعية عمليات تغيير الجنس من الناحية القانونية.

6-1 المبحث الأول: موقف القانون الوضعي من عمليات تصحيح الجنس

من أهم المسائل التي يجب بيانها من خلال هذه الدراسة موقف القانون الوضعي من عمليات تصحيح الجنس، فكما تم بيانه سابقًا فإن تحويل الجنس يندرج تحته مفهومين وهما تصحيح الجنس وتغيير الجنس، وفي هذا المبحث سيتم التركيز على تصحيح الجنس ثم سيتم التطرق إلى تغيير الجنس.
حيث نقوم ببيان مفهوم تصحيح الجنس من الناحية القانونية ثم موقف المشرع منها.
لذلك سيتم تقسيم المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:
المطلب الأول: مفهوم تصحيح الجنس في القانون الوضعي.
المطلب الثاني: تنظيم القانون الوضعي لتصحيح الجنس.

6-1-1 المطلب الأول: مفهوم تصحيح الجنس في القانون الوضعي

يختلف تصحيح الجنس اختلافًا تامًا عن تغيير الجنس، وهذا الاختلاف هو أساس إباحة الأول وتحريم الثاني، فتصحيح الجنس يدخل في باب التصويب وتصحيح ما هو خاطئ على عكس تغيير الجنس، لذلك سيتم تناول المفهوم القانوني لتصحيح الجنس.

في العالم العربي توجد دولة واحده عرّفت تصحيح الجنس وهي دولة الإمارات العربية المتحدة في المرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية حيث تقضي المادة الأولى من المرسوم بأن: «تصحيح الجنس هو التدخل الطبي بهدف تصحيح جنس الشخص الذي يكون انتماؤه الجنسي غامضًا، بحيث يشتبه أمره بين أن يكون ذكرًا أو أنثى، وذلك كأن تكون له ملامح جسدية جنسية مخالفة للخصائص الفسيولوجية والبيولوجية والجينية للشخص، كمن تدل ملامحه على أنه ذكر بينما هو في الحقيقة أنثى والعكس.»

بالتالي يتبين من تعريف المرسوم أنه اعتبر تحويل الجنس تصحيحًا متى ما كان ذلك بهدف تصحيح حالة شخص انتماؤه الجنسي مبهم من الناحية العضوية (الفسيولوجية[8] والبيولوجية والجينية)، بالتالي لا يعتد بالتحويل الذي يتم نتيجة الحالة النفسية.[9]

6-1-2 المطلب الثاني: تنظيم القانون الوضعي لتصحيح الجنس

بعد أن تم بيان مفهوم تصحيح الجنس من الناحية القانونية، يبقى أمامنا تساؤل عن موقف القانون منه

---

8 علم وظائف الأعضاء.

9 لمعرفة طريقة إجراء العملية ومراحلها راجع أيمن فتحي محمد علي، جراحات تصحيح الجنس وآثارها: دراسة فقهية مقارنة في ضوء المعطيات الطبية الحديثة، 2009، صفحة 407 وما بعدها
وانظر: الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وأثره دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، صفحة 182

وهل القانون يبيحها من عدمه، وللإجابة على ذلك تم تكريس هذا الجزء لبيان موقف القوانين المختلفة من مسألة تصحيح الجنس، وسيتم التركيز على التوجه العربي عموماً والخليجي خصوصًا لما لهذه المجتمعات من خصوصية، دون تجاهل بعض التوجهات الغربية، مع بيان موقف المشرع القطري.

والملاحظ أن التشريعات إزاء تحويل الجنس تتخذ أحد المناهج التالية: النص صراحة على جواز تحويل الجنس، أو تقرير الحل ضمنًا وذلك بالاعتراف بأثر التحويل دون النص على جوازه صراحةً[10]، أو النص صراحة على عدم الجواز، أو اتخاذ موقف سلبي والامتناع عن تنظيم المسألة وتركها للقضاء.

وسنعرض فيما يلي موقف بعض التشريع والاجتهاد القضائي إزاء المسألة المطروحة في بعض الدول العربية، إذ لاحظت الباحثة أن أغلب الدول العربية لم تنظم تصحيح الجنس، وبعض الدول حاولت تنظيمها إلا أنها جاءت ناقصة لم تتناول أحكامها بشكل مفصل من حيث الآثار واكتفت إما بتعريف التصحيح والتغيير أو استحداث جهات طبية تنظر في حال طالبي التحويل وهي: العراق والإمارات العربية المتحدة، ولكن لا نقلل من جهود هذه الدول خصوصًا لكون أغلب الدول العربية امتنعت عن ذكر المسألة، فمصطلح الخنثى لم يرد في تشريعها إلا في بعض الأحيان عند النص على ميراث الخنثى. لذلك يمكن تقسيم توجه الدول العربية إلى دول حاولت تنظيم تصحيح الجنس، ودول لم تنظم تصحيح الجنس إلا أن قضائها تعرض للمسألة.

أولًا: الدول التي حاولت تنظيم تصحيح الجنس

من الدول التي حاولت تنظيم تصحيح الجنس دولة الإمارات العربية المتحدة في المرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية الذي عرف تصحيح الجنس وتغيير الجنس وميز بينهما، ونص على محظورات العمل الطبي ومنها إجراء عمليات تغيير الجنس، وفرض جزاءات للطبيب حال إجرائه هذه العمليات، ووضع لها اشتراطات خاصة تبرر إجراء العملية.[11]

أما بالنسبة للعراق فقد صدر قرار وزير الصحة رقم: 4 – لسنة 2002 بتاريخ 18–11–2002 بشأن تعليمات تصحيح جنس الإنسان، حيث جاء القرار بالنص على تصحيح الجنس والإجراءات المتبعة لذلك ونوع الاختبارات التي يجب على طالب التصحيح القيام بها.

ونص على تشكيل لجنة تختص في دراسة طلبات تصحيح الجنس، وعلى أن يلتزم مقدم الطلب بتقديم تقرير طبي يؤيد موقفه، وإجراء الفحوصات المحددة في القرار، ولم يتوقف القرار عند هذا الحد بل نص صراحة أنه في حال إذا تبين أن الطالب مصاب باضطراب الهوية الجنسية تتم إحالته إلى اللجنة الطبية النفسية وفي حال موافقتها على إجراء العملية يتم إخضاعه إلى برنامج علاجي تأهيلي لمدة تقررها اللجنة للتعايش مع التصحيح، وترى الباحثة أن هذا النص بدا إيجابيًا وانتهى سلبيًا لأنه فتح الباب لقبول تحويل الجنس لسبب نفسي مما يخرج عن دائرة التصحيح ويدخل دائرة التغيير، كما أن الملاحظ أن النص لم يكن دقيقًا في اختيار المصطلحات، لأن النص جاء وقال «اضطراب هوية الجنس (Transsexualism)[12] « فهو قد حدد أن الحالة المقصودة هي اضطراب الهوية الجنسية والتي تعد مرضًا نفسيًا يجعل الشخص السليم عضويًا غير متقبل لجنسه ويعتقد اعتقاد تام بأنه ينتمي للجنس الآخر.

والذي يُشاد به من موقف المشرع العراقي هو أنه كان أكثر تفصيلًا من نظيره الإماراتي، ووضع إجراءات عملية لمواجهة الحالة، إلا أن ما يعيبه هو افتقاره عن معالجة الآثار القانونية التي تترتب على تحويل الجنس كتغيير البيانات الشخصية وحال الشخص إذا كان متزوجًا وغيرها من الآثار.

ثانيًا: الدول التي لم تنظم تصحيح الجنس إلا أن قضائها تعرض للمسألة

من الدول التي لم ينظم تشريعها عمليات تصحيح الجنس إلا أن القضاء تعرض لمسألة تغيير الجنس، واستعان بأحكام الشريعة الإسلامية في استنباط الحكم الواجب التطبيق دولة الكويت فقد عُرضت أمام القضاء الكويتي في 2003 – 2004 قضية «أحمد» الذي أقام دعواه يطلب فيها بأحقيته في تغيير جنسه من ذكر إلى أنثى، وحفظ كافة حقوقه في تغيير بياناته الخاصة بالاسم والجنس في كافة الأوراق الرسمية.[13] ولقد ثبت بتقرير المختصين لكون المدعي ولد من الناحية العضوية والوراثية «ذكرًا» حاملًا كل صفات الذكورة الداخلية والخارجية، وكونه من الناحية الصبغية –الجينية– ذكرًا، ولكن تاريخه الطبي يشير إلى أنه مصاب بـ «اضطراب الهوية الجنسية» أي

---

10 مثال: كندا التي اجازت للشخص تعديل الحالة المدنية في حالة تغيير جنسة. انظر : الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، صفحة 241

11 المادة (7): « يجوز إجراء عمليات تصحيح الجنس وفق الضوابط الآتية:
أن يكون انتماء الشخص الجنسي غامضًا ومشتبهًا في أمره بين ذكر أو أنثى.
أن تكون له ملامح جسدية جنسية مخالفة لخصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية.
أن يتم التثبت من حكم الفقرتين (1، 2) من هذه المادة بتقارير طبية وموافقة لجنة طبية متخصصة تنشئها الجهة الصحية وذلك بهدف تحديد جنس المريض والموافقة على عملية التصحيح وعلى تلك اللجنة إحالة الموضوع إلى الطبيب النفسي لإجراء التهيئة النفسية اللازمة.»
بالتالي يكون المشرع أباح تصحيح الجنس لأنه عمل طبي تتوافر فيه مقومات العمل العلاجي.

12 كما أنه عندما استخدم مصطلح انجليزي استخدم (Transsexualism) الذي يقصد به المتحولون أو الراغبين بتغيير جنسهم بشكل عام فهو مصطلح فضفاض يدخل ضمنه الخنثى والمصاب باضطراب الهوية الجنسية. للاطلاع على المقالة التي توضح الفرق انظر:
What Is The Difference Between Transsexual And Transgender? Facebook's New Version Of 'It's Complicated' . By Susan Scutti. Mar 17, 2014، https://www.medicaldaily.com/what-difference-between-transsexual-and-transgender-facebooks-new-version-its-complicated-271389 . Last visit : 16/8/2018

13 للاطلاع على الحكم الابتدائي رقم (2003/861 ت م ك ح/1) والحكم الاستئنافي رقم (1051، 2004/1040 مدني/8) انظر: فهد سعد الدبيس، بحوث فقهية معاصرة، أثر اضطراب الهوية الجنسية في مشروعية عملية التحول الجنسي وبيان ما أخذ به القضاء الكويتي، 2009، صفحة 55–56

أن حالته نفسية لا عضوية ولجأ المذكور إلى العلاج الهرموني وتم إجراء تدخلات جراحية على جسده تم فيها إزالة الأعضاء التناسلية الخارجية الذكرية وتم اصطناع أعضاء تناسلية ومظاهر خارجية أنثوية، وهذه الجراحات لا تصل بالمذكور إلى تحول كامل بل هي عمليات وإجراءات لها آثار خارجية فقط بالتالي لا يمكن له الإنجاب والحمل لعدم وجود أعضاء داخلية انثوية (الرحم، المبايض، الأنابيب) ، بل إنها لا تؤثر على حقيقته الصبغية التي لا يستطيع الانسان تعديلها، بالتالي يكون تحوله شكلي فقط.[14] إلا أن المحكمة قررت بأحقية المدعي بتغيير جنسه، مستندة لكون المدعي يعاني من حالة مرضية تستدعي العلاج وبأنها حالة ضرورة تبيح المحظورات ولا يعد تغييرًا لخلق اللّه بل هو تغيير لحالة مرضية حتى يستطيع الإنسان القيام بمسؤولياته.[15] محكمة الاستئناف رفضت ما قررته محكمة أول درجة وألغت الحكم الابتدائي، على سند أن العملية الجراحية التي أدت إلى تحول المذكور خالفت شرع اللّه تعالى كونه كامل الذكورة من الناحية الجينية الصبغية.

محكمة التمييز في حكمها رقم 2004/674 مدني/2 الصادر بتاريخ 2006/3/20م أيدت الحكم الاستئنافي وقررت مبدأ مفاده أن الشريعة الإسلامية أكدت على حرمة تحويل الجنس من ذكر إلى أنثى وبالعكس على وجه العبث، وأن الحالة المعروضة لا تبررها قاعدة الضرورات تبيح المحظورات وأن العملية التي أجريت ببتر أعضائه الذكورية التي خُلقَ عليها وتحويل جنسه هو مخالف للشريعة الإسلامية.[16] بالتالي يتبين من ذلك الآتي:

- القضاء الكويتي أرسى مبدأ واضحًا لا يعطي لمن يعاني من اضطراب الهوية الجنسية الحق في تغيير جنسه لما فيه من مخالفة لشرع اللّه تعالى.
- القضاء الكويتي يفرق بين إجراء الجراحة لأسباب نفسية أو لأسباب مرضية بدنية.[17] بالتالي يبيحها متى كانت لأسباب بدنية.

أما بالنسبة لدولة قطر، فهي كذلك لم تنظم تحويل الجنس بالتالي لم تنظم تصحيح الجنس، وأن القانون المنظم للمسائل المتعلقة بتعديل البيانات الشخصية هو القانون رقم 3 لسنة 2016 بشأن تنظيم قيد المواليد والوفيات، والقانون لم ينظم مسألة تحويل الجنس بالتالي نكون بصدد فراغ تشريعي. ولم يأتي ذكر الخنثى إلا في قانون الأسرة رقم 22 لسنة 2006 في المادة رقم 298 التي عالجت مسألة ميراث الخنثى المشكل فقط، بالتالي لا يكون أمامنا سوى الرجوع إلى القضاء القطري، وهذا القضاء يطبق أحكام الشريعة الإسلامية، التي تجيز علاج الخنثى، فالغاية العلاجية هي التي تبيح المساس بسلامة الجسد، فإن انتفت الغاية العلاجية يكون العمل غير مشروع جنائيًا[18] وفقًا لنص المادة (307) من قانون العقوبات التي جرمت أي فعل يؤدي إلى إحداث عاهة مستديمة و«تعد عاهة مستديمة كل إصابة أدت إلى قطع أو انفصال عضو أو بتر جزء منه أو فقد منفعته أو نقصها».

2-6 المبحث الثاني: موقف القانون الوضعي من عمليات تغيير الجنس

بعد أن تطرقنا إلى تصحيح الجنس وانتهينا إلى كونه يُعد من قبيل العلاج وليس التغيير، سوف نقوم بالحديث عن حالات تغيير الجنس أي التحويل الراجع لأسباب نفسية وذلك يتحقق في حالة إصابة الشخص باضطراب في الهوية الجنسية أو الخنوثة النفسية وسوف يتم التطرق لذلك بالتفصيل.

وسيتم تقسيم المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول عن ماهية تغيير الجنس، والمطلب الثاني عن موقف القانون الوضعي.

---

14 ولقد تم إدخاله للمستشفى إلا أنه حاول الانتحار، وخرج في نفس اليوم رغم معارضة الطبيب ولم يتبين من الأوراق عرض المدعي على طبيب نفسي بشأن حالة اضطراب الهوية الجنسية قبل إجراء الجراحة.

15 وهذا الاستناد مردود عليه لأن الأصل أن يتفق التركيب البيولوجي والنفسي وفي حالة اضطراب الهوية الجنسية يكون الشعور بعدم التناسق «أمرًا زائدًا» تجب إزالته لأن بعض الفقهاء يرون أن ليس من تغيير خلق اللّه المحرم إزالة ما هو زائد إذا شكلت لصاحبها ضررًا أو ألما فيعتبر من قبيل التداوي، يتم نزعه بالعلاج النفسي وليس الذهاب للأعضاء الجنسية التي تتوافق مع التركيب الصبغي للفرد هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تغيير خلق اللّه محرم والذي حرمته تشمل التغيير المعنوي (تغيير دين اللّه) والعضوي (تغيير الجنس) لأن الواقع يشهد بذلك لأن التغيير يشمل ما هو حسي ومعنوي.

كما يجب الأخذ بعين الاعتبار أن الحكم معيب لأن التقرير الطبي النفسي لم يجزم بأنه مصاب باضطراب الهوية الجنسية، ولم يثبت ذلك إلا في 2002/12/11 بعد اجراء العملية التي تمت في 2000/6/29 أي بعد سنة ونصف ولم يتم عرضه أمام طبيب نفسي لاستشارته في مسألة اضطراب الهوية الجنسية بالتالي لم يقم بأي تصرف إيجابي سليم لمحاولة إيجاد حل لمشكلته النفسية، ولم يتلقى الإرشاد أو العلاج قبل العملية، بالتالي - على سبيل الجدل- إن قلنا بجواز هذه العملية فإنه لم يستكمل شروط جوازها.

وهذا ما ذهب إليه جميع المفسرين المتقدمين والمتأخرين.

انظر : فهد سعد الدبيس، مرجع سابق، صفحة 42

16 محكمة التمييز – الأحكام المدنية والتجارية – الطعن رقم 674 – لسنة 2004 قضائية – تاريخ الجلسة 20–3–2006 – مكتب فني 34 – رقم الجزء 1 – رقم الصفحة 409، موقع شبكة قوانين الشرق، آخر زيارة للموقع : 2018/8/14م ، http://www.eastlaws.com/AhkamView.aspx?l=299169#344617

17 ولقد سار على ذات النهج القضاء المغربي في حكمين تناولا حالة خنوثة حقيقية، الحكم الابتدائي (بتاريخ 17 /2008/4، ملف رقم 2007/422) الذي كان فيها المدعي مصاب بخنوثة عضوية بالتالي سمحت المحكمة له بتغيير بياناته.

وحكم محكمة الاستئناف (بتاريخ 8 /1991/3، ملف رقم 90.685) التي رفضت حكم اول درجة وسمحت للمستأنف بتعديل بياناته لتوائم وضعه الحالي، وأقرت عدة مبادئ من أهمها أن الفقه الإسلامي لا يمانع من إجراء عملية تكون نتيجتها إنهاء إشكال الخنثى وتؤدي إلى إيضاح أمره، وأن النتيجة المترتبة على معرفة حقيقة الخنثى هي الحكم بتغيير اسمه.

بالتالي يتبين من ذلك أن القضاء المغربي انتهى إلى جواز تعديل البيانات الشخصية للفرد و–ضمنيًا– جواز اجراء عملية تصحيح الجنس متى كان مصابًا بحالة خنوثة عضوية.

للاطلاع على الحكم انظر: محمد الكشبور، تغيير الاسم الشخصي المصاحب لتغيير الجنس، 2011، . مجلة المناهج القانونية – المغرب، ع15,16 ، 31 – 44. مسترجع من http://0-search.mandumah.com.mylibrary.qu.edu.qa/Record/599104 ، صفحة 35–42 (الحكم غير منشور)

18 انظر في هذا المفهوم جابر علي محجوب، دور الإرادة في العمل الطبي دراسة مقارنة، 2000م، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، الكويت، صفحة 283–284

ولكن بالنظر إلى الأبحاث التي تناولت المسألة فإن تغيير الجنس عبارة عن تشويه للجسد، فهو عملية تخلق إنسانًا مشوهًا ليس بذكر كامل أو أنثى كاملة، فهو يحول الانسان من الهيئة التي فطره اللّه تعالى عليها إلى إنسان مسخ لا يمكنه القيام بوظائفه كاملة.

6-2-1 المطلب الأول: مفهوم تغيير الجنس في القانون الوضعي

بعد أن تم توضيح مفهوم تصحيح الجنس، وبيان مفهومه من الناحية القانونية، ثم بيان موقف التشريعات المختلفة التي لم تنص صراحة على إباحة هذه العمليات رغم جريان القضاء على إجازتها. الآن سيتم تناول الوجه الاخر لتحويل الجنس ألا وهو تغيير الجنس، لذلك سيتناول هذا الجزء المفهوم القانوني لهذه العمليات.

فبعد البحث والاطلاع ونظرًا لكون تحويل الجنس من المسائل النادرة التي يضع فيها أغلب المشرعين تنظيمًا لها وجدت الباحثة أن دولة واحدة عرفت «تغيير الجنس» وميزته عن التصحيح، وهي دولة الإمارات العربية المتحدة وذلك في المرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية.

المادة (1): «تغيير الجنس: تغيير جنس الشخص الذي يكون انتماؤه الجنسي واضحًا ذكورة أو أنوثة، وتتطابق ملامحه الجسدية الجنسية مع خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية، ولا يوجد اشتباه في انتمائه الجنسي ذكرًا أو أنثى، كما يعني هذا التعريف الانحراف في عملية تصحيح الجنس بما يخالف الصفة الجنسية التي انتهت إليها التحاليل الطبية.

6-2-2 المطلب الثاني: تنظيم القانون الوضعي لتغيير الجنس

يتضح مما سبق أن عمليات تغيير الجنس هي تلك العمليات أو الجراحات التي تغير الشكل الخارجي لجسد الإنسان لتظهره بمظهر الجنس المقابل لجنسه، ويكون سبب الإقدام عليها إصابته بمرض نفسي وهو «اضطراب الهوية الجنسية»، بالتالي لا يكون الشخص مصابًا بعاهة بدنية وإنما نفسية، مما يطرح التساؤل حول مدى جواز إجراء هذه العمليات أو بعبارة أخرى هل يجوز تغيير الجنس لأسباب نفسية؟، للإجابة عن ذلك سيتم تقسيم المطلب إلى فرعين، الأول يهدف لبيان موقف الشريعة الإسلامية، والثاني موقف القانون الوضعي.

والآن سنستعرض موقف بعض القوانين المختلفة من مسألة التحويل من حيث «تغيير الجنس»، وسيتم التركيز على التوجه العربي عمومًا والخليجي خصوصًا لما لهذه المجتمعات من خصوصية، دون تجاهل بعض التوجهات الغربية، مع بيان موقف المشرع القطري.

وباستقراء النماذج المختلفة لاحظت الباحثة أن الدول الأجنبية والعربية تختلف في توجهها في معالجة المسألة، فهناك بعض التشريعات التي تبيح تغيير الجنس لأسباب نفسية بالتالي تحكم بتغيير البيانات الشخصية للمتحول، وهناك تشريعات أخرى لا تعتد بتغيير الجنس لأسباب نفسية بالتالي ترفض تغيير البيانات الشخصية للمتحول، لذلك سيتم ذكر بعض الأمثلة لكل طائفة.

أولًا: توجه الدول الأجنبية نحو السماح بتغيير الجنس لأسباب نفسية والاعتداد بآثاره

الاتجاه العام الذي تسير عليه الدول الأجنبية هو السماح بتغيير الجنس لأسباب نفسية، وأولى تلك الدول هي فرنسا، فبالرغم من أن الفقه والقضاء الفرنسي كان يتجه نحو عدم مشروعية عمليات تغيير الجنس، نظرًا لكونها عمليات ليس لها أي غاية علاجية فهي لا تستهدف سوى تحقيق رغبات أو هواجس شخصية نفسية لا أساس لها، بالتالي لا تتضمن أي هدف علاجي[19] يمكن أن يبررها.[20] ولقد كان للقضاء الفرنسي (محكمة النقض) موقف صارم تجاه هذه العمليات، فقد كان يرفض الاعتراف بتغيير الجنس[21] منذ بداية عام 1975 إلى 1992م، ورفضت إجراء أي تعديل للبيانات الشخصية.[22] وأرست محكمة النقض الفرنسية في 1990/5/21 مبدأ بأن: «التحول الجنسي، حتى لو كان معترفًا به طبيًا، لا يمكن أن يتحول إلى تغيير حقيقي للجنس، لأن المتحول وإن

---

19 " وإن سلمنا بتوافر قصد الشفاء في هذه العمليات التشويهية، ألا يمكن القول أن النتيجة المترتبة على بتر هذه الأعضاء وهي إلغاء وظيفة الإنجاب والتناسل يعد في حد ذاته انتقاصًا جسيمًا من تكامل الجسم، وتشويهًا خطيرًا يجعل الفرد فاقدًا لجنسه الأصلي دون أن يكتسب الخصائص الجوهرية، أو القدرات الطبيعية للجنس الآخر. فأين قصد الشفاء هنا؟». انظر في هذا المفهوم: أنس محمد إبراهيم بشار، تغيير الجنس وأثره في القانون المدني والفقه الإسلامي، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، 2003، صفحة 134
وانظر: جابر علي محجوب، مرجع سابق، صفحة 283 ومابعدها

20 جابر علي محجوب، المرجع السابق، صفحة 281

21 لقد كان القضاء العادي يستند لعدة أسانيد في تقريره رفض الاعتراف بآثار هذه العمليات وهي: عدم توافر قصد الشفاء، الاستناد في تحديد جنس الفرد بناء على جنسه الكروموسومس، عدم كفاية الاعتبارات النفسية لتبرير التدخل الجراحي، عدم وجود أي عوامل سابقة تبرر التدخل الجراحي، احتفاظ أصحاب الشأن بالخصائص الجوهرية لجنسهم الأصلي، أن هذه العمليات تعد منشئة لجنس جديد وليست كاشفة، عدم زوال المخاطر المترتبة على السماح بإجراء هذه العمليات.
كذلك يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار أنه وإن كانت أغلب الأحكام الفرنسية كانت ترفض الاعتراف بآثار هذه العمليات (خصوصًا محكمة النقض الفرنسية) إلا أن ذلك لم يمنع بعض المحاكم (القضاء العادي) من الاعتداد بها وذلك استنادًا لتبنيها للاتجاه الفقهي الذي توسع في مفهوم الجنس وأخذ بفكرة المفهوم المركب للجنس بعناصره كاملة بما فيها العنصر النفسي وتبنى فكرة قصد الشفاء بالمفهوم الواسع أي الذي يشمل الألم النفسي.
بالتالي كان القضاء العادي في اختلاف ولكن محكمة النقض كانت صارمة في قرارها.
للمزيد من الشرح حول موقف القضاء الفرنسي بالتفصيل انظر: أنس محمد إبراهيم بشار، مرجع سابق، صفحة 140 – 147

22 انظر في هذا المفهوم أنس محمد إبراهيم بشار، مرجع سابق، صفحة 138
مع الأخذ بعين الاعتبار أنه عندما عُرضت المسألة على القضاء الفرنسي لم يكن ذلك من باب مشروعية أو عدم مشروعية هذه العمليات بل من زاوية قابلية حالة الأشخاص للتغيير لأن الأشخاص كانوا بالفعل قد أجريت لهم عمليات تحويل للجنس وقاموا بالمطالبة بتغيير بيان الجنس (Sexe) في شهادة الحالة المدنية (L'acte d'etat civil) ليتناسب مع التغيير الذي أجري على أجسادهم.
انظر: جابر علي محجوب، مرجع سابق، صفحة281

فقد بعض صفات الجنس الذي ينتمي إليه، لا يكتسب مع ذلك صفات الجنس المقابل».[23]

وتُلاحظ الباحثة أن موقف المحكمة الفرنسية[24] كان متماشيًا مع الواقع الطبي والمنطق، فلقد ظل القضاء الفرنسي صاحب موقف ثابت نحو تغيير الجنس بسبب «الخنوثة النفسية» أو «الازدواج الجنسي الكاذب» او «اضطراب الهوية الجنسية» وهو موقف حازم بالرفض فقد كانت محكمة النقض ترفض جميع الطعون المتعلقة بذلك، وأيدت جميع الأحكام التي رفضت تعديل بياناتهم، إلا ان ذلك لم يستمر، فلقد تحول توجه القضاء بعد أن تمت إدانته من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان بالاستناد للمادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان التي تنص على «لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة والأسرية»، ولقد قررت المحكمة مترددةً إلى إدانة محكمة النقض الفرنسية استنادًا إلى أن رفض السلطات الفرنسية تصحيح بيانات المدعية (بيان الجنس في سجل الحالة المدنية والأوراق الرسمية الأخرى) تضطر فيه صاحبة الشأن الى إطلاع الغير على معلومات تتسم بالخصوصية ويعرضها للصعوبات في حياتها المهنية، وهو ما يتعارض مع الحق في احترام الحياة الخاصة الذي تفرضه الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان. [25] بالتالي تكون المحكمة الفرنسية مضطرة لتغيير توجهها نتيجة للضغط الذي تعرضت إليه من المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان.[26]

وتنوه الباحثة إلى ضرورة التأكيد على أن موقف القضاء الفرنسي والفقه الفرنسي[27] كان يمنع تغيير الجنس لأسباب نفسية ولا يقبل تغيير البيانات الشخصية للمتحول ولكن هذا التوجه تغير بعد صدور حكم الإدانة من المحكمة الأوروبية وصدور قرار الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية.[28]

بالتالي يكون القضاء الفرنسي قد استقر على جواز تعديل الحالة المدنية للمتحولين جنسيًا، استنادًا إلى مبدأ احترام الحياة الخاصة المنصوص عليه في المادة (8) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان. التي صدّقت فرنسا عليها، ونصت على ذلك في قانونها المدني، لذا وجدت نفسها ملتزمة بتطبيق أحكام الاتفاقية بقوة القانون؛ وذلك لأن النصوص الخاصة بحقوق الإنسان، تعد من النظام العام، ولذلك أصدرت في هذا الصدد حكمين بتاريخ 11 ديسمبر 1992,[29]

وفي أوروبا تبنى البرلمان الأوروبي قرارًا حول التمييز الذي يكون موجهًا ضد المغيرين لجنسهم وذلك بتاريخ 12 سبتمبر 1989، واعترف القرار صراحة بالحق في الهوية الجنسية لذلك قام العديد من الافراد المُغيرين لجنسهم برفع دعاوى قضائية ضد دولهم للمحكمة الأوروبية لحقوق الانسان للحصول على أحكام بإدانة دولهم الرافضة لهويتهم الجنسية الجديدة، من هذه الدول: بريطانيا، ألمانيا الاتحادية، سويسرا، بلجيكا، إيطاليا، فرنسا.[30]

ومن أول القضايا التي طُرحت امام البرلمان الأوروبي هي قضية (P v S and Cornwall County Council) التي صدر بها حكم في 30 أبريل 1996 والتي أقرت فيها بحق المتحول جنسيًا في العمل وعدم جواز التمييز بينه وبين غيره من الأفراد.[31] مما يدل على أنها لم تقف عند حد السماح بها بل والدفاع عن حقوق المغيرين والتأكيد على مركزهم في المجتمع[32].

والمُلاحظ أن التوجه الأمريكي كذلك يسير نحو إباحة عمليات تغيير الجنس[33]، بل إن الثقافة الأمريكية تدعو

---

23 جابر علي محجوب، المرجع السابق، صفحة281

24 للمزيد حول موقف المحكمة والاسس التي استندت إليها انظر: جابر علي محجوب، المرجع السابق، صفحة 283 ومابعدها

25 جابر علي محجوب، المرجع السابق، صفحة 282

26 مع الاخذ بعين الاعتبار أن مجرد السماح من عدمه في تغيير بيانات الحالة المدنية لا يعني بالضرورة أن المحكمة سمحت بإجراء عمليات تغيير الجنس، وذلك لاختلاف المبادئ التي تحكم المسألتين، مبدأ تعلق حالة الأفراد بالنظام العام بالتالي عدم جواز تغيير معطياتها (الاسم، الجنس) ومبدأ معصومية جسم الإنسان

27 مع الأخذ بعين الاعتبار أن أغلب الفقه القانوني الفرنسي كان يرفض عمليات تغيير الجنس بسبب الغموض الذي يحيط بالهدف العلاجي الذي يصعب الوقوف عليه، فلو كان لأحدهم اعتقاد راسخ بأنه نابليون فهل نسلم له بأنه نابليون؟ . انظر: أنس محمد إبراهيم بشار، مرجع سابق، صفحة 133

28 للمزيد حول موقف القضاء الفرنسي والفقه انظر: جابر علي محجوب، المرجع السابق، صفحة281 ومابعدها
الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، صفحة 260
أنس محمد إبراهيم بشار، مرجع سابق، صفحة 138 ومابعدها
منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، 2013، صفحة 634 وما بعدها

29 انظر في هذا المفهوم منصور عبدالسلام الصرايرة، مرجع سابق 320

30 انظر في هذا المفهوم بغدادي ليندا، رسالة ماجستير بعنوان حق الإنسان في التصرف بجسده بين القانون الوضعي والتقدم العلمي، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2006، صفحة 26
يمكن الاطلاع على الرسالة عن طريق : dlibrary.univ-boumerdes.dz:8080/bitstream/123456789/949/1/beghdadi%20linda.pdf ، آخر زيارة للموقع بتاريخ 2018/10/12م
وانظر: مكرولف وهيبة، الاحكام القانونية لنظام تغيير الجنس - دراسة مقارنة، جامعة أبوبكر بلقايد - تلمسان، 2015–2016م ، صفحة128–129

31 Judgment of the Court of 30 April 1996 ، P v S and Cornwall County Council للاطلاع على الحكم انظر : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61994CJ0013 ، آخر زيارة للموقع بتاريخ: 2018/8/11م

32 إلا أن هذا لا يعني أن المغيرين لجنسهم لا يواجهون المضايقات، ففي دراسة أجريت على أوروبا في 2014 تبين ان 54% من المتحولين يتعرضون للمضايقات والتعديات.
انظر: ilga-europe website ، Trans
رابط الموقع: https://www.ilga-europe.org/what-we-do/our-advocacy-work/trans-and-intersex/trans ، آخر زيارة بتاريخ: 2018/10/16م

33 إلا أن ذلك لا يعني وجود مشاكل في تحقيق ذلك ورفض من جانب اجتماعي، ففي قضية حديثة قام طلاب في مدرسة (Boyertown Area School District) بأمريكا برفع قضية على المدرسة ، فلقد كانت سياسة المدرسة تلزم المتحولين باستخدام الحمامات وغرف التبديل وفق جنسهم البيولوجي، ولكنها غيرت هذه السياسة في 2016 وسمحت للمصابين باضطراب الهوية الجنسية أو المتحولون لأن يستخدموا هذه المكنات وإن اختلف ذلك عن الجنس البيولوجي ولكن شرط الحصول على ترخيص من المدرسة وهذا الترخيص

إلى الاعتراف بهم واعتبارهم أفرادًا طبيعيين في المجتمع[34]، ومن حيث الجانب الفقهي هناك اتجاه يعتبر عمليات تغيير الجنس من قبيل العلاج، وهذا اتجاه تبنته عدة ولايات[35] ولكن يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار ما قرره بعض المختصين في مستشفى Johns Hopkins Institute بولاية (ميرلند) الأمريكية الذين يؤكدون بأن «الشخص بعد إجرائه العملية لم يبق على ما كان عليه، ولم يصر إلى ما كان يصبو إليه».[36]

مع الاخذ بعين الاعتبار أن منظمة الصحة العالمية (World Health Organization (WHO: أخرجت اضطراب الهوية الجنسية من قائمة الامراض.[37] مما يزيد التساؤل حول مدى قوة الاحتجاج بكونه مرضًا يستأهل العلاج!!

كذلك يأخذ القضاء الإنجليزي بمشروعية عمليات تغيير الجنس، ولتقرير ذلك كان لها أكثر من سابقة قضائية تبنت فيها هذا الاتجاه[38]، ومنها موقف أثار انتباه الباحثة وذلك في قضية (Cossey v United Kingdom) إذ تتمثل وقائعها في أن ذكرًا كامل الذكورة ولكنه كان يميل «نفسيًا» للأنوثة قام بإجراء عملية لتغيير جنسه وأصبح أنثى وسمى نفسه (Caroline Cossey)، وكان على وشك الزواج ولكن محكمة بريطانيا رفضت هذا الزواج في 1989 مُستندة في ذلك لكون الأطراف من ذات الجنس مخالفًا بذلك قانون الزواج[39] وهذا الحكم يعد نموذجًا للإشكالات القانونية التي تترتب على السماح بمثل هذه العمليات التشويهية.[40] كما تعترف بريطانيا بحق الشخص في تغيير جنسه، وفقًا لقانون الاعتراف بالجنس لسنة 2004 (the GRA) 2004 Gender Recognition Act.

والأبعد من ذلك أن محكمة العدل الدولية أدانت بريطانيا واتهمتها بالعنصرية لأنها ألزمت متحولًا بأن يقوم بإنهاء عقد زواجه حتى تقبل الدولة إصدار شهادة تثبت تحوله.[41]وغيرها من الدول التي تبنت هذا الاتجاه منها: الأرجنتين[42]، ألمانيا[43]، السويد[44]، فنلندا.[45]

ثانيًا: توجه الدول العربية نحو رفض تغيير الجنس لأسباب نفسية وعدم الاعتداد بآثاره

تتجه الدول العربية إلى رفض تغيير الجنس لأسباب نفسية وعدم الاعتداد بآثاره، وإن لم تقم بتنظيم المسألة من الناحية التشريعية إلا انها تصدت للمسألة عن طريق القضاء، ومن هذه الدول الاتي:

جمهورية مصر العربية: أشهر قضاياها التي أثيرت فيها المسألة هي قضية «سالي « المعروفة سابقًا بسيد عام 1988،[46] فقد كان ذكرًا كامل الذكورة إلا أنه أجرى عملية لتحويل جنسه من ذكر إلى أنثى نظرًا لما له من ميول

يُعطى لكل حالة على حدة بعد الاجتماع مع أخصائي متخصص للنظر في هذه الحالات، وبعد الحصول على الترخيص يصبح من المستحيل على المتحول تغيير الغرف التي يستعملها ويصبح ملزم باستخدام الغرف المحددة له (أي وفق جنسه النفسي أو المتحول إليه)، وسبب رفع القضية أن المدرسة غيرت سياستها وسمحت للمتحولين بمخالطة الطلاب الطبيعيين في الحمامات العمومية وغرف التبديل مستندين في ذلك بكونه انتهاك لخصوصيتهم وذلك لأنهم أصبحوا يختلطون مع المتحولين في هذه الأماكن الخاصة، صدر حكم من المحكمة الابتدائية (محكمة التعويضات) لصالح المدرسة لأن المدعيين لم يثبتوا بأنه سيترتب على عدم التسليم بمطالبهم إصابتهم بضرر لا يمكن جبره، استأنف المدعون امام محكمة الاستئناف، صدر الحكم بتاريخ 2018/6/18 الماضي قضت المحكمة فيه بتأييد محكمة اول درجة. Doe v. Boyertown Area School District, No. 17–3113 (3d Cir. 2018)

بالتالي يتبين بذلك أنه وإن كانت الاحكام القضائية تصف في مصلحة المتحولين إلا أن المجتمع الأمريكي وإن كان يظهر بمظهر المجتمع المتفتح إلا أن الأفراد مازالوا يرفضون على الصعيد الاجتماعي هذه الحالات.

34 العديد من البرامج التلفزيونية و الأفلام تثير هذه المسألة وتدعو إلى تقبلها، وهذا بدأ منذ فترة بعيدة وليس بقريبة، على سبيل المثال: فلم (Boys Don't Cry) لسنة 1999، والذي يتناول قصة ذكر هو في حقيقته أنثى ولكنه تحول لذكر من حيث الظاهر، الفلم يركز على المشاكل والصراعات التي يواجها المتحولون من عدم تقبل المجتمع لهم، لذلك فإن الباحثة تتمسك في أن السماح لهم من حيث الأساس بالتحول حال عدم وجود حالة خنوثة عضوية هي جريمة بحقهم وجريمة بحق المجتمع.

35 الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، صفحة 247

36 أنس محمد إبراهيم بشار، مرجع سابق، صفحة 134

37 Guest Contributor. How much of a groundbreaking decision is the CJEU's judgment for transgender rights? - Thibault Lechevallier , 3 July 2018. link last visit : 22/8/2018 https://ukhumanrightsblog.com/2018/07/03/how-much-of-a-groundbreaking-decision-is-the-cjeus-judgment-for-transgender-rights-thibault-lechevallier/

38 من أشهر القضايا: قضية (Rees) إذ صرح الأمين العام لعقود الحالة المدنية بالموافقة على طلبه في تغيير بياناته في شهادة الميلاد ليتناسب مع جنسه الجديد إلا أن المحكمة الأوروبية لم تدن بريطانيا لمخالفة المادة 8 من الاتفاقية ولكنها وجهت لها إنذارًا ورأت أن رفض تصحيح شهادة الميلاد ليس مخالفًا لاحترام الحياة الخاصة الوارد في المادة 8 من الاتفاقية، قضية (X. Y et Z) ، قضية (Sheffield et Horsham) ، قضية (Christin Goodwin)، للمزيد حول هذه القضايا انظر : مكرولف وهيبة، مرجع سابق، صفحة 131 ومابعدها

39 EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS , THE COSSEY CASE، (232/176/1989/16)، 29 August 1990

40 المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان قضت بأن المادة 12 من الاتفاقية لا تخص الا الزواج التقليدي الذي يرتكز على المعيار البيولوجي في تحديد الجنس في عقد الزواج ،إذ ان هذه المادة تعطي للدول مجال واسع للدول لتنظيم الزواج في ارضها. انظر : EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS , THE COSSEY CASE, (16 /232/176/1989، 29 August 1990

41 JUDGMENT OF THE COURT 26 June 2018 ، للاطلاع على الحكم من موقع محكمة العدل الأوروبية : http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=Gender%2Bidentity%2B&docid=203337&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=848181#ctx1

42 Gender Identity Law – Buenos Aires, November 30th

43 والملاحظ أن القانون الألماني كالقانون السويدي نظم عمليات تغيير الجنس مُجيزًا لها ومُعتدًا بالمعيار النفسي «الجنس النفسي» مُتجاهلًا المعايير الأخرى الأكثر دقة كالمعيار البيولوجي والكروموسومي كما اشترط أن يكون الفرد فاقدًا القدرة على الإنجاب ولكن إذا ما تمت مقارنة بالقانون السويدي فإن القانون السويدي تميز عنه في أنه تناول حالة الخنوثة (ولو لم يكن قد نص على ذلك بشكل صريح) وسمح للمريض الخنثى بإجراء الجراحة، بينما سكت القانون الألماني عن ذلك.

44 للاطلاع على موقف المشرع السويدي انظر : الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، صفحة 233

45 Act on the Confirmation of Gender of a Transsexual 28 June 2002–563 http://trasek.fi/wp-content/uploads/2011/03/TransAct2003.pdf , last visit: 18/8/2018

46 للاطلاع على تفاصيل القضية انظر: جابر علي محجوب، مرجع سابق، صفحة 291 ومابعدها
والشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، صفحة280 ومابعدها
وحسين منصور، المسئولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، صفحة 68–70

أنثوية سيكولوجية، وقضت المحكمة الإدارية في (القضية رقم: 42/5432ق جلسة 1991/7/2 التي أقامها المدعي بالطعن على قرار فصله من كلية الطب بسبب ما أجراه من عمليات) في الشق المستعجل برفض طلب إيقاف فصله، مستندة في ذلك إلى كون المدعي مكتمل الذكورة من الناحية العضوية وأنه بالرغم من ذلك وافق على إجراء عملية جراحية لم تكن لها دواعي طبية عضوية على الإطلاق، بالإضافة إلى كون الطالب كان كثيرًا ما يتشبه بالنساء قبل العملية فيكون بذلك قد شذ عن السلوك الطبيعي السليم وخرج عن الآداب الإسلامية الفاضلة.[47]

وتتفق الباحثة مع ما انتهى إليه الدكتور الفاضل/ علي نجيدة عندما علق على موقف المحكمة في هذا الصدد حيث ذهب إلى أنه يتفق تمامًا مع القضاء الفرنسي والذي بدوره يتفق تمامًا مع ما جاء بفتوى دار الإفتاء المصرية في تعويله على مدى توافر قصد العلاج في الجراحة، ومدى اعتبارها الوسيلة الوحيدة لشفاء المريض، ومدى توافر الأعضاء التناسلية الداخلية للجنس المحول إليه، ومدى اكتمال أعضائه التناسلية الداخلية، وأخيرًا وهو الأهم مدى تدخل إرادة الشخص في وقوع عملية تغيير الجنس، والمحكمة لم تعول مطلقًا على الجنس النفسي الذي تمثل في تشبه الطالب بالنساء.[48]

و ياليت المحكمة المصرية ظلت متمسكة بموقفها، إلا أنها حادت عنه في الشق الموضوعي للدعوى الذي طلب فيه إلغاء قرار الفصل، فلقد استغل المدعي الثغرات الموجودة في قانون الأحوال الشخصية المصري[49]، إذ تمكن من تغيير حالته المدنية بشهادة قيد بإعادة قيد اسمه باسم أنثى (سالي) وتغيير بيان نوعه إلى انثى وأصدرت الجهة المختصة صورة قيد ميلاد باسمه ونوعه الجديد وبطاقة شخصية باسمه الجديد، و استطاع بالاستناد إلى هذه المستندات أن يستصدر حكمًا من المحكمة الإدارية بتاريخ 1991/7/2م يقضي بإلغاء القرار المطعون فيه الصادر من كلية طب الأزهر بفصله وأسست المحكمة حكمها على أن الوثائق التي صدرت –المشار إليها أعلاه– من جهات رسمية تكشف أن الطالب أصبح أنثى وهي مستندات لها حجيتها ويتعين الاعتماد عليها. بالتالي يكون القاضي الإداري قد حاد عن الصواب لأنه تجاهل التقارير التي أثبتت أن الحالة المعروضة هي حالة نفسية بحتة، وبأن الشخص كان مكتمل الذكورة وأجرى العملية ليصبح أنثى ناقصة وذكرًا مشوهًا، وفضل الاستناد للوثائق التي بُنيت على ثغرة قانونية، وكان من الأجدى لها أن تحكم ببطلان المستندات لأنها استخرجت استنادًا لوضع غير صحيح. وترى الباحثة بأنه يجب أن يُقرأ هذا الحكم بحذر، لأن المكنات الموجودة في تلك الفترة لا تقارن بالمكنات الموجودة الآن، وتوافق الدكتور الشهابي إبراهيم الشرقاوي عندما أفاد بأن القضاء في ذلك الوقت لم يكن لديه إحاطة علمية كافية بالموضوع سواء من حيث طبيعة المرض ومظاهره، أو فيما يتعلق بالضوابط العملية الدقيقة في تحديد الحقيقة الجنسية للفرد، أو حتى في كيفية العلاج، بالتالي كان طبيعيًا نتيجة لما سبق أن تتخبط أحكام القضاء بصدده.

لبنان: إن موقف القضاء اللبناني اختلف في مدى السماح بتغيير الجنس.[50] إلا أن القانون قال كلمته في ذلك ونص صراحة على عدم جواز تغيير الجنس لأسباب نفسية.[51] بالتالي يكون المشرع اللبناني قد حظر صراحة عمليات تغيير الجنس واعتبرها تشويهًا، إلا أنه ترك نافذة وهي استثناء قد يسمح بمثل هذه العمليات وهي «إذا

---

47 بالتالي انتهت المحكمة إلى عدم مشروعية عمليات تغيير الجنس المستندة لأسباب نفسية ولقد فسرتها على أنها تعد من قبيل التشويه وليس العلاج ولا يصلح لتبرير هذا التشويه الاستناد لأسباب نفسية او الميول الاجتماعية للفرد نحو الجنس الاخر، فلقد رفضت المحكمة الاعتراف بفكرة «الجنس النفسي».

48 للمزيد انظر: علي حسين نجيدة، بعض صور التقدم الطبي وانعكاساتها القانونية في مجال القانون المدني (التلقيح الصناعي وتغيير الجنس)، مطبعة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1991م، صفحة 80–81

49 تحديدًا المادة (11) من القانون رقم (260) لسنة 1960

50 الموقف القضائي الذي سمح بتغيير الجنس لأسباب نفسية كان في: القرار الأول الصادر عن القاضي الابتدائي المدني في بيروت رقم 3/1987، الصادر بتاريخ :(1987/7/1) الذي كان فيها المتحول ذكرًا متزوجًا وله أبناء أجرى عملية لتغيير جنسه استنادًا لأسباب نفسية. والقرار الثاني الصادر عن محكمة استئناف بيروت رقم 1123، تاريخ (2015/9/3) الذي كانت فيها المتحولة أنثى تحولت إلى ذكر وأقامت دعوى تطلب فيها تغيير بياناتها، ورفضت المحكمة الابتدائية ذاك إلا أن محكمة الاستئناف أجابت طلبها.
للاطلاع على الحكمين انظر: هانيا علي فقيه، تحويل الجنس في النظام القانوني اللبناني، الجامعة اللبنانية، يمكن الاطلاع على البحث من خلال صفحة الجامعة، http://www.legallaw.ul.edu.lb/researchesView.aspx?opt&RulID=45&TYPE=PRINT ، آخر زيارة للموقع بتاريخ: 2018/8/11
وانظر: مقالة المحامية يمنى مخلوف، تغيير الجنس في حكم قضائي جديد: احترام حق الفرد في تغيير حاله، 2016–01–11 ، موقع المفكرة القانونية ، آخر زيارة للموقع بتاريخ : 2018/3/31 ، http://www.legal-agenda.com/article.php?id=1386&folder=articles&lan g=ar
الموقف القضائي الذي سمح بتغيير الجنس لأسباب نفسية كان في: الحكم الابتدائي رقم (1992/ 61) تاريخ (1992/5/22) الذي كان فيها المدعي ذكرًا أجرى عملية لتغيير جنسه ثم تقدم برفع دعوى يطلب فيها تصحيح قيد جنسه بدلًا من «ذكر» ليصبح «أنثى» وتعديل اسمه، وأرست المحكمة مبدأ مهم وهو «أن العملية الجراحية التي تؤدي لتغيير الجنس لا تكفي بحد ذاتها لمنح من رغب في الخضوع لها كامل الأعضاء التناسلية التي يفتقر إليها أساسًا كالرحم والمبيض»، و «عدم الاعتداد بالجنس النفسي في مقابل الجنس العضوي الذي كان لصيقاً لشخص منذ ولادته، ويعد ذلك من قبيل المساس بالنظام العام»
نظراً لكون الحكم في المرحلة الابتدائية لم تتمكن الباحثة من الحصول على النسخة الاصلية منه لذلك تم الاستناد إلى المصادر التالية التي ورد بها الحكم بالتفصيل:
أنس محمد ابراهيم بشار، مرجع سابق، صفحة 173–176
وللاطلاع على كامل المبادئ التي أرستها المحكمة انظر: أنس بشارة، مرجع سابق، صفحة 173–176
وانظر: مكرولف وهيبة، مرجع سابق، صفحة 147–148

51 في قانون الآداب الطبية رقم 288 لسنة 1994 المُعدل بالقانون رقم 240 لسنة 2012 المادة (30): "..... – 9لا يجوز إجراء أي عمل طبي من شأنه أن يؤدي إلى تشويه المريض إلا في حالات الطوارئ والضرورة القصوى، وإلا بقرار من طبيبين اختصاصيين على الأقل بموافقة المريض أو موافقة عائلته من الدرجة الأولى أو من يمثله قانونًا إذا كان غير قادر على التقرير.
10 – للجرّاح وحده ان يقرر عند معالجة طارئة إجراء عملية تؤدي إلى تشويه شرط موافقة المريض إذا كان واعيًا مدركًا أو موافقة عائلته الخطية من الدرجة الأولى أن وجدت أو من يمثله قانونًا.
11 – يعتبر تشويهًا كل علاج طبي أو جراحي يؤدي إلى تغيير الجنس، ويؤثّر في مستقبل المريض. ....»

كانت هناك حالة طوارئ وضرورة قصوى» وهذا النص الذي استند إليه بعض المتحولين أمام القضاء.

الكويت: بالنسبة لدولة الكويت، تم الوقوف على موقف القضاء الكويتي من عمليات تصحيح الجنس كون القضاء لا يبيحها إلا إذا كانت لغرض علاجي، ولقد أرست محكمة التمييز الكويتية في القضية رقم 2004/674 مدني/2 صادر بتاريخ 2006/3/20 مبدأ واضحًا لا يعطي لمن يعاني من اضطراب الهوية الجنسية الحق في تغيير جنسه لما فيه من مخالفة لشرع الله تعالي.[52] كما كان للقضاء الكويتي مواقف أخرى رفض فيها الاعتراف بمشروعية عمليات تحويل الجنس سواء كان لعلاج عيب خلقي أو حالة نفسية، ومنها: – استئناف الكويت رقم (1998/24م)، أحوال شخصية التي أقامت فيها أنثى كويتية دعوى تطلب فيها تغيير اسمها من «فاطمة» إلى «عبد الله»، وذلك لكونها قد أجرت عمليه جراحية في مصر غيرت فيها جنسها من أنثى إلى ذكر إذ كانت قد ولدت تحمل الأعضاء التناسلية للأنثى والذكر، وتغلبت عليها أعضاء الذكورة؛ أي كانت تعاني من علة خلقية، قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى لعدم صحتها، وقررت أن المدعية أنثى ولا يؤثر على ذلك ما أجرته من عمليات، مما دعى بالمدعية للطعن في الحكم أمام محكمة الاستئناف، وقضت محكمة الاستئناف برفض الدعوى ، وقررت الآتي: «إنه لا يغير من طبيعة المستأنفة الجسدية ما أجرته من عمليات جراحية أزالت معالم الأنوثة وأضافت معالم الذكورة، وهو أمر لا تملكه شرعًا، إذ أن تصوير الإنسان على صورة الذكر أو الأنثى، أمر الله ...، وأن ما قامت به المستأنفة، هو تغيير لخلق الله، وتعدٍ سافرٍ على مبدأ حرمة الإنسان، وذلك من خلال التشويه الذي أصاب جسدها من جراء تلك الجراحة، كما لا يمكن إعطاء وصف العلاج لما قامت به؛ لأنها شوهت نفسها، فلم تعد أنثى لتمارس على نحو ما أراد الخالق لها، ولا ذكرًا على نحو ما حاولت أن تكون عليه ".[53]

والقضية الثانية هي قضية «بسمة»، إذ نُشر خبر في موقع جريدة الانباء بتاريخ 24/4/2010، عن كويتية كانت ذكراً إلى أن تحولت لأنثى في 2004، وذلك نظرًا لكونها مصابة باضطراب الهوية الجنسية، ولقد أفادت عند اللقاء معها في 2004 بأن عدد المتحولين في الكويت هو (8) وهي من ضمنهم.[54]

الإمارات العربية المتحدة: تعتبر الدولة العربية الوحيدة التي تناولت تغيير الجنس في المرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية. وعرفته في المادة الأولى منه[55]، وأفرد العقوبة للأطباء الذين يجرون هذه العمليات، ولكن بالرغم من كونها خطوة إيجابية للمشرع الإماراتي إلا أنه لم ينظم هذه العمليات بشكل وافي واكتفى بالتفرقة بين التصحيح والتغيير وتجريم الأطباء دون تنظيم الجوانب الأخرى.[56]

تونس: تصدى القضاء التونسي لهذه المسألة في أشهر قضية وهي «قضية سامي»، إذ رفع ذكر تونسي يدعى «سامي» بعد أن أجرى عملية جراحية في أسبانيا لتغيير جنسه من ذكر إلى أنثى امام المحكمة الابتدائية بتاريخ 1992/5/2م رقم 5984 يطلب فيها الاعتراف بكون جنسه أنثى والسماح له بتغيير اسمه إلى «سامية»، وقضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 1993/2/8م برفض الدعوى وذلك لأن تغيير الجنس الذي حصل للمدعي كان بعمل إرادي «بفعل فاعل» وبشكل اصطناعي ظاهري يخالف بذلك مقتضيات القانون الجزائي والديانات السماوية، مما حاد به أن استأنف الحكم في الاستئناف رقم 10298، وصدر حكم المحكمة بتاريخ 22 ديسمبر 1993 بقبول

---

52 راجع موقف القضاء الكويتي في المبحث الأول.

53 الطعن بالاستئناف الكويتي رقم (1998/24م)، أحوال شخصية، مجلة الفتوى والتشريع الكويتية، عدد 11، يناير، 2003، صفحة 377

54 «المتحوّل» «بسمة» يفجر مفاجأة من العيار الثقيل لـ «الأنباء»: قانون التشبه بالجنس الآخر لا ينطبق عليّ لأنني أصبحت أنثى بالكامل، 24/4/2010 ، جريدة الانباء الكويتية، رابط الخبر:
http://www.alanba.com.kw/ar/kuwait-news/incidents-issues/108313-24-04-2010--المتحول-بسمة-يفجر-مفاجاة-العيار-الثقيل-لـ-الانباء-قانون-التشبه-بالجنس-الاخر-ينطبق-علي-لانني-اصبحت-انثى-بالكامل
آخر زيارة للموقع: 2018/8/23

55 « تغيير الجنس: تغيير جنس الشخص الذي يكون انتماؤه الجنسي واضحًا ذكورة أو أنوثة، وتتطابق ملامحه الجسدية الجنسية مع خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية، ولا يوجد اشتباه في انتمائه الجنسي ذكرًا أو أنثى، كما يعني هذا التعريف الانحراف في عملية تصحيح الجنس بما يخالف الصفة الجنسية التي انتهت إليها التحاليل الطبية.»

56 حاولت الباحثة إيجاد تطبيقات قضائية في الإمارات ولم تجد إلا خبرًا نشر في 2016 في موقع جريدة الاتحاد يذكر بأن شابة إماراتية تعاني مرض اضطراب الهوية الجنسية وأن قضيتها منظورة امام محكمة أبوظبي الابتدائية، ولقد أدلت بأنها بعد أن اكتشفت بأنها مصابة بهذه الحالة باشرت بعلاج نفسي من خلال جهة صحية حكومية لمدة عامين، ثم مددت العلاج إلى عامين آخرين، بعد أن لم ينجح ذلك انتقلت لمرحلة العلاج الهرموني والتدخل الجراحي الذي استدعى الحصول على موافقة القضاء، ولذلك فهي تنتظر موافقة القضاء لبدء الجراحة والعلاج الهرموني الذي يترتب عليه تغيير جنسها، كما أفادت بأنها حصلت على توصية من لجنة طبية حكومية لأن تخضع لعملية تحول جنسي. كما أضاف محاميها «أن اللجنة الشرعية بالهيئة العامة للشؤون الإسلامية والأوقاف، أصدرت في الخامس من مارس 2013، فتوى تجيز عمليات تصحيح الجنس التي تعني التدخل الطبي المناسب لتعديل خلل جسدي عضوي في الشخص، أدى إلى غموض في تحديد جنسه، معتبرين العملية علاجًا لحالة مرضية يقصد بها إزالة الاشتباه في الانتماء الجنسي للشخص.»
وترى الباحثة أنه إذا كانت هذه الجهة بالفعل أصدرت هذه الفتوى فإن ذلك سيكون نتيجة عدم وعي لمفهوم «الانتماء الجنسي» والذي يجب الرجوع فيه لأصحاب الاختصاص وهم الأطباء.
كما أضاف البروفسور عبد الله المنيزل، أستاذ علم نفس تربوي في جامعة الشارقة، مدير معهد البحوث للعلوم الإنسانية والاجتماعية، أن «اضطراب الهوية الجنسية» ليس مرضًا، بل هو مشكلة اجتماعية وفق تصنيف (DS3)» انظر: خبر « جدل حول أول قضية تصحيح جنس بالدولة»، تحقيق تحرير الأمير، 2016/9/26 ، آخر زيارة للموقع بتاريخ : 2018/8/24
الرابط: https://www.alittihad.ae/article/46398/2016/%D8%AC%D8%AF%D9%84%20%D8%AD%D9%88%D9%84%20%D8%A3%D9%88%D9%84%20%D9%82%D8%B6%D9%8A%D8%A9%20%D8%AA%D8%B5%D8%AD%D9%8A%D8%AD%20%D8%AC%D9%86%D8%B3%20%D8%A8%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D8%A9/%D8%AC%D8%AF%D9%84-%D8%AD%D9%88%D9%84-%D8%A3%D9%88%D9%84-%D9%82%D8%B6%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D8%B5%D8%AD%D9%8A%D8%AD-%D8%AC%D9%86%D8%B3-%D8%A8%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D8%A9
كذلك ورد الخبر في موقع جريدة البيان ، آخر زيارة للموقع بتاريخ : 2018/8/24
الرابط:
https://www.albayan.ae/across-the-uae/accidents/2016-09-28-1.2723769

الدعوى شكلًا، وفي الموضوع برفض الدعوى مؤيدة بذلك محكمة اول درجة.[57]

وترى الباحثة أن القضاء التونسي أحسن في مواجهة الحالة، بل أنه أشار لموقف القضاء الفرنسي والمنحدر الذي اتخذه في 1993 وانتقد ذلك بقوله: «لا نجد أي تعليل علمي وقانوني مقنع، بل هو موقف أجبرت عليه عملًا بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان، ولا يمكن مجاراة ما توصل إليه الأوروبيون لاختلاف الحضارات وقد قال أحد الفقهاء الفرنسيين أن: الحقيقة تختلف من بلد لأخر، باعتبار أن القاضي الأوروبي مقيد بمخزون حضاري وثقافي مخالف لثقافة وحضارة القاضي العربي المسلم.»[58] ولكن تحول موقف القضاء التونسي في 2018، حيث صدر حكم من المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ: 2018/7/9 بإجازة قيام أنثى كاملة الانوثة بإجراء تدخلات جراحية للتحول إلى ذكر لأسباب نفسية.[59]

ثالثاً: توجه المشرع القطري

لم ينص المشرع القطري صراحة على مدى جواز أو منع تحويل الجنس سواء كان ذلك تغييرًا للجنس أو تصحيحًا له.

ولذلك سنستعرض بعض القوانين القطرية التي ترتبط بالموضوع.

- المشرع القطري في القانون رقم (5) لسنة 1982م بشأن تنظيم قيد المواليد والوفيات. نص المشرع على الإجراءات الخاصة بتسجيل المواليد الجدد، وضمن البيانات الواجب التبليغ عنها «جنس» المولود، وذلك وفقًا للمادة (4)[60] من القانون المشار إليه.

ولكن هل يجوز تعديل بيان الجنس؟

- المشرع القطري في القانون المشار إليه لم ينص على جواز تعديل بيان الجنس، على عكس تعديل بيان الاسم الذي سمح به وفقًا للمادة (29) سالفة الذكر. ولكنه نص في اللائحة التنفيذية للقانون أعلاه إلى عدم جواز تغيير أي بيانات بعد قيدها وذلك وفقًا للمادة (27) منه والتي تنص على أنه: «لا يجوز الكشط أو المحو أو التغيير في أية بيانات بعد قيدها. وفي حالة الخطأ يوضع البيان المراد تصحيحه بين قوسين، وينوه إلى ذلك في المكان المخصص للملاحظات مع توقيع كل من الموظف، ومدير المكتب المختصين بجواز التصحيح.»

بالتالي يكون المشرع القطري قد حمى المستندات الرسمية بما تحتويه من بيانات وأفرد لها الحصانة المطلوبة لحمايتها من أي تعديل، وسمح به فقط في حالة وجود «خطأ مادي» والباحثة تشيد بالمشرع القطري في هذا التوجه.

ولكن غياب النص لا يمنع التصدي للمسألة وذلك عن طريق القضاء، اذ تنص المادة الأولى من القانون المدني رقم (22) لسنة 2004 في فقرتها الثانية على أنه: «.. إذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى الشريعة الإسلامية.. « لذلك عندما يجد القاضي القطري نفسه أمام حالة من حالات تحويل الجنس فإنه يجب أن يرجع في استظهار حكمها لأحكام الشريعة الإسلامية نظرًا لغياب النص التشريعي.

7- ختاما

يتبين من ذلك أن الاتجاه الدولي الغربي يقر بتحويل الجنس لأسباب نفسية ويجد أن ذلك يدخل ضمن حقوق الفرد وحرياته[61]، ولكن الشريعة تنفي ذلك متى كان لأسباب نفسية وليست عضوية لما فيها من مفسدة وانتهاك لسلامة الأفراد[62].

مع ضرورة التأكيد على أن هدف الباحثة ليس التركيز على التوجه الدولي نظرًا لاختلاف المرجع الثقافي والمجتمعي والديني كل الاختلاف عن المجتمع العربي، لذلك تم التركيز على الاتجاهات التي تتواءم مع الحقيقية المجتمعية والدينية للوطن العربي والتي استندت لأصول الشريعة والمنطق، وهذا ما دعى له الدكتور الشهابي إبراهيم الشرقاوي عندما استعرض رأي فقهاء القانون العرب الذين أكدوا على عدم جواز تشويه الجسد بغية إرضاء أسباب نفسية واهية فقط لأن الشعور الجنسي مشوش فلا توجد دواعي طبية تسمح بذلك[63]، ولقد أكد الدكتور الشهابي إبراهيم الشرقاوي على أن أكبر المشاكل التي تواجه الباحث في هذا الموضوع تظهر عندما يلجأ للمؤلفات الأجنبية ويحاول تكييفها مع معتقداتنا وثقافاتنا الإسلامية، فليس كل ما يعتقد به الغرب يصلح

---

57 محكمة استئناف تونس رقم 10298 الصادر بتاريخ 22 ديسمبر 1993

58 محكمة استئناف تونس رقم 10298 الصادر بتاريخ 22 ديسمبر 1993

59 من الأسانيد التي استندت إليها المحكمة كان رأي المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لكونها اعتبرت أن عدم قبول تصحيح الجنس في سجلات الأحوال الشخصية يشكّل مخالفة للمادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

60 المادة (4) «يجب التبليغ عن المواليد داخل الدولة خلال مدة لا تجاوز خمسة عشر يومًا من تاريخ الولادة، ويجب أن يشتمل البلاغ على البيانات التالية:
1- يوم الولادة بالتاريخين الهجري والميلادي، وساعتها، ومحلها.
2- جنس المولود (ذكر أو أنثى) واسمه ولقبه.
ولا يجوز إشراك أخوين أو أختين أشقاء أو لأب، في اسم واحد، كما لا يجوز أن يكون الاسم مركباً أو مخالفاً للنظام العام.
....»

61 تقرير منظمة الصحة العالمية في شهر أيلول من العالم 2015، بعنوان «القضاء على العنف والتمييز ضد المثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري النوع الإجتماعي وثنائيي الجنس» الذي تدعو فيه لمنع التمييز وانتهاك حقوق مُغيري الجنس الاجتماعي، للاطلاع على التقرير المذكور انظر: http://www.who.int/hiv/pub/msm/un-statement-lgbti/ar/ . آخر زيارة للموقع بتاريخ : 2018/8/11م

62 خاصة ان هذه العمليات كثيراً ما تفشل وتؤدي لوفاة الأفراد. انظر: هانيا علي فقيه، مرجع سابق

63 انظر على سبيل المثال: الدكتور الفاضل علي حسين نجيدة، الدكتور أحمد سعد، الدكتور محمد منصور.

لأن يتم تطبيقه على مجتمعنا الإسلامي العربي[64]، لذلك قامت الباحثة بالاستناد إلى الأبحاث العربية بشكل كبير في هذا العمل.

8- التوصيات

- ضرورة تنظيم المسألة تشريعيًا حتى يصبح الموقف واضحًا بالنسبة لهذه الفئات، خاصة لكون المسألة تتعدى الآثار الشخصية كالحالة المدنية وتصل إلى المجتمع والمعاملات القائمة فيه خاصة تلك التي تضع نوع الجنس محل اعتبار، على سبيل المثال: الزواج، الإرث، النسب، الخدمة الوطنية، التعليم، الوظائف وغيرها. مع الأخذ بعين الاعتبار أن التنظيم التشريعي لن يكون الحل السحري الذي سيقضي على المشكلة أو ينهيها للأبد ولكنه يشكل رادعًا لتكاثر هذه الحالات والحد منها.
- والتنظيم القانوني قد يتم باستحداث قانون مستقل لينظم تحويل الجنس منذ لحظة طلب التحويل إلى الفحص وإجراء العملية من عدمه، وبيان الإجراءات المتخذة بشأن الحالات المختلفة سواء كانت حالات تطلب التصحيح أو التغيير، أو أن يتم تعديل الأدوات التشريعية السارية بالدولة.
- علاج المصابين باضطراب الهوية الجنسية في المصحات النفسية.
- ضرورة توعية المجتمع بمفهوم الخنوثة العضوية ومرض اضطراب الهوية الجنسية، وتمييزه عن غيره.

تضارب المصالح
اقر بأنه لا يوجد تضارب مصالح.

إقرار و شكر
رسوم نشر هذا المقال قد تحملته مشكورة مكتبة قطر الوطنية.

64 الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق ، صفحة 258–259