إقليم كوردستان / العراق
مـجـلـس القـضـاء

هەرێمی کوردستان / عـێراق
ئه نجومەنـی دادوەری

Judicial Council

أحكام تغيير جنس الإنسان وآثاره

بحث تقدم به
القاضي/جاسم حمد رضا
قاضي في محكمة بداءة كويسنجق

الى مجلس قضاء أقليم كوردستان/العراق
كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث الى الصنف الثاني من أصناف القضاة

بأشراف
القاضي / نادرعبدالعزيزمحمد أمين الهركي
نائب رئيس محكمة إستئناف منطقة أربيل

١٤٤٤هجرية ٢٧٢٣كوردية ٢٠٢٣ميلادية

﴿ بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾

وَلَأُضِلَّنَّهُمۡ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمۡ وَلَأٓمُرَنَّهُمۡ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ ٱلۡأَنۡعَٰمِ وَلَأٓمُرَنَّهُمۡ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلۡقَ ٱللَّهِۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيۡطَٰنَ وَلِيّٗا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدۡ خَسِرَ خُسۡرَانٗا مُّبِينٗا ﴾

صدق الله العلي العظيم

النساءالاية: ١١٩

توصية المشرف

تم تكليفى بالإشراف على البحث المقدم من قبل زميلنا القاضي السيد (جاسم حمد رضا)حول موضوع (حكم تغيير جنس الإنسان وآثاره) فأثناء الإطلاع على مضمون البحث وجدته قد بذل جهداً كثيراً في البحث عن المصادر من أمهات كتب القانون فى هذا المجال وإن موضوع البحث من المواضيع المطروقة والواردة في التطبيق العملي فخيراً فعل بإختياره لعنوان البحث وموضوعه وقد وجهته لترتيب المباحث ومزوداً بالقرارات القضائية وزودته بالملاحظات عسى أن أكون قد أفدته بملاحظاتي وبالإجمال فإن البحث المذكور جدير بأن ينال رضى وقبول لجنة المناقشة ومن الله توفيق .

المشرف القاضي

نادرعبدالعزيزمحمد أمين هركي

نائب رئيس محكمة إستئناف منطقة أربيل

خطة البحث

المقدمة

المبحث الاول/ ماهية تغيير الجنس وحكمه فى الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المطلب الأول/ ماهية تغيير الجنس

الفرع ألأول/ تعريف تغيير الجنس

الفرع الثاني/ تمييز التغيير الجنسي عن بعض المفاهيم المشابهة له وأسبابها

المطلب الثاني / حكم تغيير الجنس في الفقة الاسلامي والقانون الوضعى

الفرع الأول / حكم تغيير الجنس في الفقة الاسلامي

الفرع الثاني / حكم تغيير الجنس في القانون الوضعي

المبحث الثاني/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية والقانونية

المطلب الأول/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية

الفرع الأول/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية المالية

الفرع الثاني/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية غير المالية

المطلب الثاني/ الآثار القانونية لتغيير الجنس

الفرع الأول/ أثر تغيير الجنس على إحكام الأحوال المدنية للشخص المغير

الفرع الثاني/ موقف القضاء الكوردستانى من تغيير الجنس

الخاتمة

الاستناجات والإقتراحات

قائمة المصادر والمراجع

الفهرست

المقدمة

يعيش العالم فى وقتنا الراهن ثورة علمية في جميع المجالات ,فالعقل والابداع الانساني لا حدود له ,وكل يوم يقدم الباحثون والعلماء للبشرية المزيد من الاكتشافات والاختراعات ويبهرون العالم بما وصلوا اليه من خلال ابحاثهم.

أن ثورة العلوم الطبية كانت ومازالت في خدمة الانسان وحاجاته العضوية والنفسية ,فقد فتحت الثورة في العلوم الطبية أبواب لعلاج أحدى مشكلات الت عانى منها الانسان منذ القديم مشكلة الخنوثة أو مايسمى ثنائية الجنس(Intersex)حيث يحمل الانسان خصائص الذكورة والأنوثة فى ذلك الوقت,وقد استطاع الباحثون فى المجال الطبي الوصول ال علاج هذه المشكلة من خلال ادوية الهرمونية والعمليات الجراحية التى أوجدت حلا لهذه الفئة من الاشخاص,ولكن من المؤسف ان بعض الاطباء انحرف في إستخدام هذه الادوية الهرمونية والعمليات الجراحية على المسار الصحيح ,وبدأ بإستخدامها في عمليات تغير الجنس بناءاً على الرغبة الشخصية والميول الذاتية وليس بقصد العلاج من الخنوثة , وأول ماظهر ذلك في الدول الاجنبية التى سرعان ماتدخلت واصدرت التشريعات الناظمة لعمليات تغيير الجنس ,بينما بقيت تشريعاتنا ساكتة عن تنظيم هذا الموضوع مستنداً فى ذلك الى القواعد العامة التى تحكم العمل الطبي والى أحكام الشريعة الاسلامية .

وعلى الرغم من أن الامر يعتبرمن الخطوط الحمراء التعرض اليه بالبحث عندنا لتعارضه مع أحكام الشريعة الاسلامية والاعراف والتقاليد ,إلا ان الامر لا يخلو من الخطورة خصوصا بعد ازدياد ظاهرة تشبه بالنساء وازدياد المقاهي الخاصة بهم والاماكن لممارسة الرذيلة ,ومع إزدياد مراكز الإجراء عمليات التجميل فى العراق وأقليم كوردستان والذي يقابله نقص وفراغ تشريعي لمعالجة مثل هذه العمليات في حالة حدوثها في الدولة وكيفية معالجة آثارها القانونية المترتبة عليها.

لذلك بسبب خطورة الوضع , ارتأيت البحث فيها لتحديد ماهيةتغيير الجنس والحالات المشابهة له وحكمه الشرعى والقانوني وبيان آثاره القانونية المترتبة على الحالة المدنية للشخص المغير لجنسه.

إشكالية البحث

تكمن إشكالية البحث في الأسئلة الآتية:

١ .تمييز تغيير الجنس عن بعض الحالات.

٢. مدى مشروعية القيام بعمليات تغيير الجنس فى الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية.

٣.آثارها المترتبة على مسائل الاحوال الشخصية والحالة المدنية للشخص المغير في ظل القوانين النافذة.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث الى النقاط الآتية:

١.بيان مفهوم مصطلح التغيير الجنسي .

٢.بيان حكم الشريعة الاسلامية من تغيير الجنس وتوضيح موقف القانون الوضعى.

٣.بيان آثار تغيير الجنس.

منهج البحث:

١.المنهج الاستقرائي :لجمع كل ماله علاقة بالموضوع من كتب العلوم الشرعية سواء من المتقدمين والمعاصرين ,والابحاث والمقالات والقوانين التى تتناول موضوع التغيير الجنسي .

٢.المنهج التحليلي : بعرض آراء العلماء وأدلتهم ومناقشتهم حول الموضوع والمواد القانونية التى تناولت للمسألة هذه بشقيها الإباحة والمنع.

خطة البحث:

سنقسم البحث الى مبحثين، الاول متعلق ببيان ماهية عمليات تغيير الجنس وحكم تغييره فى الفقة الإسلامي والقانون الوضعي ،والثاني سنبحث في الآثار المترتبة على اجراء مثل هذه العمليات في مسائل الأحوال الشخصية والقانونية.

المبحث الاول

ماهية تغيير الجنس وحكمه فى الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الاول ماهية تغيير الجنس وفى المطلب الثاني نتحدث عن حكم تغيير الجنس فى الفقة الإسلامي والقانون الوضعي

المطلب الأول

ماهية تغيير الجنس

سنبين فى هذ المطلب تعريف تغيير الجنس والحالات المشابهة له وأسباب تغيير الجنس لذا نقسم هذه المطلب الى فرعين نتناول فى الفرع الأول تعريف تغيير الجنس وفى الفرع الثاني نتحدث عن تمييز تغيير الجنس عن بعض المفاهيم المشابهة له وأسبابه.

الفرع الاول

تعريف تغيير الجنس

سنوضح في هذا الاطار معنى الجنس ومايتداخل معه من مفاهيم قبل تعريف تغيير الجنس.
يعتبر مصطلح الجنس(sex) من المصطلحات التى يشوبها الغموض والتعقيد لترادفه مع مصطلح اخر وهو النوع (Gender) الذى يذكر فى المعملات والاوراق الرسمية في اى دولة ,وعلى الرغم من ذلك فانه لم يوضع تعريف محدد لكلا المصطلحين سواء في القانون العراقي أو في بعض القوانين المقارنة[١].

أما المعنى الاصطلاحي للجنس والنوع , فإن الأمهات الكتب العلمية والفقهية الغربية تميز بين الجنس والنوع ,حيث لفظ(sex)هو الاصل والمتعلق بالخصائص الفيزيائية التى تميز بين الذكر والانثى وهو في الاصل لفظ يستخدم للكائنات الحية وليس للانسان فقط,أما لفظ النوع فهو لفظ في الاصل يدل على النوع الاجتماعي فيستخدم بشكل عام في السياقات الاجتماعية أو الثقافية, لكن استخدام هذا اللفظ كما معروف حاليا للتمييز بين الجنسين (الذكر والانثى)البشري لاول مرة فى عام ١٩٨٧م ذلك عندما كتب جامعة (USK) فى احدى أبحاثها المتعلقة بالاجناس بأن وهو مايعني لم يعد هناك مرسلون سوى المذكر والمؤنث, ولم يتبق من البقية أي نوع من الجنس بل من القواعد الأغريقية .

---

١) م.د.فاطمة خلف كاظم, أثرعمليات تغيير الجنس في الحالة المدنية للشخص ,كلية القانون جامعة المستنصرية,٢٠١٩,ص٤.

فهنا نجد هذه العبارات بان الجامعة استخدمت لفظ النوع(Gender) بدلا من لفظ الجنس فى تحديد المرسلون لتلك الابحاث لتحديد أجناسهم.ولهذه التفرقة في اللغة الانطليزية بين الجنس(sex) والنوع(Gender) ,قد ذهب العلماء للتفرقة بينهما فى ان لفظ الجنس هو لفظ متعلق بمجموع الفروق بين الذكر والأنثى الفسيولوجية اما للفظ النوع فهو متعلق بوظيفة للجنس للحالة الاجتماعية (أي الهوية الجنسية للفرد فى المجتمع)[١] .

البند الأول :تعريف تغيير الجنس لغة:

تغيير الجنس يتكون من كلمتين (تغيير وجنس)(تغيير)تأتى من الفعل غير,ومنه غير الزمان وهو اسم مفرده مذكره وجمعه أغيار,وغيرت الشيء فتغيير, وتغايرت الاشياء بمعنى اختلفت[٢].

ويأتي التغيير بمعان أخرى منها[٣].

١.**التحويل:**وهو تبدل الهيئة والشكل والعدول بالشيء عن وجه الإستقامة.

٢,**التبديل:**وتبدل أي تغيير وهو الاستعاضة بحال عن حال,أو من صورة الى صورة,أى إحداث شيء لم يكن من قبل.

٣.**الإنتقال:** أى من وضع الى آخر وهو التغيير من حال الى حال.

أما الجنس عند النحويين هو اللفظ العام , فكل لفظ عم شيئين فصاعداً فهو جنس لما تحته سواء اختلف نوعه او لم يختلف.

ولدى الاصولين الجنس أخص من النوع, والنوع في عرف الشرع قد يكون نوعا منطقياً كالفرس, وقدلايكون كالرجل , فإن الشرع يجعل الرجل والمرأة نوعين مختلفين نظراً الى إختصاص الرجل بالأحكام[٤].

والجنس جمعه أجناس ,وهو أعم من النوع , فالحيوان جنس والإنسان نوع ,وحكي أن هذا يجانس هذا أي يشاكله[٥]. أذاً الجنس يعنى الاصل والنوع , وهو أحد أقسام التصنيفية اعلى من النوع وادنى من الفصيلة , ويطلق الجنس على

---

1) See:J.PETIT,l,ambiguite,.T.D.civ,1976.Op,cit,p,25.

٢) محمد بن أبي بكر عبدالقادر الرازي,مختار الصحاح,الطبعة الاولى,دار الكتب العربي,بيروت لبنان, ١٩٩٧,ص٤٨٦.

٣) المعجم العربي الحديث,مكتبة لارو,باريس ,١٩٧٣,ص١٧٧-١٧٨وص٣١٥و١٧٢,ينظر مكرولوف وهيبة,الاحكام القانونية لنظام تغيير الجن,اطروحة دكتوراة مقدمة الى جامعة ابوبكربلقايد,تلمان,٢٠١٦,ص٢٣.

٤) الكفوى ايوب بن موسى الحسينى القريمي,ابو البقاء الحنفي,الكليات معجم في مصطلحات والفروق العربية,مؤسسة الرسالة,بيروت,ص٣٣٨.

٥) الرافعى احمد بن محمد بن على القيومي,المصباح المثير في غريب شرح الكبير,الجزء الأول مطبعة مطفى البابيالحلبيوأولاده,مر , ١٢١.

شطرى الاحياء مميزا بالذكورة والانوثة,كالذكر من النوع البشري له جنس يناظره من الاناث[١].

البند الثاني : تعريف تغيير الجنس إصطلاحاً:

تغيير الجنس هو إحساس يشعر به الفرد بالانتماء لجنس المضاد لجنسه الاصلي مع الرغبة الشديدة لتغيير حالته الجنسية والعيش وفق المظهر المتوافق للفكرة التى يرى بها نفسه)[٢].

وهناك من عرفه بانه(شعور نفسي بالانتماء الى الجنس الاخر بالرغم من ان الشخص له جسم مرفولوجي مميز ومحدد تماما ومعنى ذلك ان الشعور يشعر في هذه الحالة بانه إمرأة في جسم رجلأورجل في جسم إمرأة)[٣].

وعرفه اخر بأنه (شعور الشخص بكراهية الجنس الذى ولد عليه نتيجة لعوامل مختلفة تعود أغلبها حسب الأطباء الى فترات مبكرة من حياة الانسان وتربيته وتكون هذه التربية غير سليمة ,وهؤلاء الاشخاص لا يوجد فيهم أى لبس في تحديد جنسهم سواء من ناحية المظهر أو من ناحية الجوهر)[٤].

إن المغير لجنسه هو الشخص الذى يطلب تغييراً لجسمه وهذه بعدما تكون في ذهنه فكرة راسخة أن جنسه الحقيقي عكس الجنس البيولوجي الذى هو عليه .

وعرفته المحكمة الاوربية لحقوق الانسان على انه(التغيير الجنسي يتمثل في احساس اشخاص بانتمائهم الى الجنس الاخر للوصول الى هوية أكثر اتساقا بعد الخضوع الى العلاج الطبي والجراحي للتكيف مع الخصائص الفزيائية والمرفولوجية للجنس الذى يشعرون به)[٥].

---

١) أنس محمد ابراهيم بشارة ,تغيير الجنس وأثره في القانون المدني والفقة الإسلامي ,رسالة دكتورا ,جامعة المنتصور للحقوق,سنة ٢٩٩٣,ص١٥.

٢) سعيدي محمد نجيب,التغيير الجنسي من منظور قانوني وشرعي,المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية,,جامعة تلمسان /الجزائر,سنة ٢٠٢٠,المجلد الرابع,العدد تالثاني,ص٤٠٠-٤٣٠.

٣) تشوار جيلاني,الاحكام الاسلامية في مسائل التغيير الجنسي والاستنساخ البشري .م.ح.ع.ق.ا.س,جامعة الجزائر ,جزء ٣٦,رقم,.٠٠٤الجزائر,١٩٩٨,ص٢٩.

٤) محمد مختار الشنقيطي,١٤١٥-١٩٩٤م, سبل السلام شرح بلوغ مرام من أدلة الأحكام ,بيروت,دارأحياء التراث العربي,ص ١٩٩.

٥) سعيدي محمد نجيب,المصدرالسابق ,ص٤٠٣.

وذهب البعض بان التغيير الجنسي هو تحويل جنس الشخص من ذكر الى انثى أو من أنثى الى ذكر, وذلك عن طريق لمعالجات الهرمونية أو المداخلات الجراحية التي يكون الهدف منها انماء الاعضاء الجنسية أو الى الغائها ( )[1].

تبين لنا من هذا التعريف بان الكاتب شمل مراحل أو اجراءات تغيير الجنس من معالجات الهرمونية أو العمليات الجراحية أى فى حالة فشل المعالجات الهرمونية ,وبذلك فأنه شمل عمليات تحويل أو تغيير الجنس وتصحيح الجنس.

وهناك من يعرف تغيير الجنس بأنه مرض عقلي نادر,الذي يكون مصابا به شخص عادي البنية,إذ إنه مقتنع أنه ينتمي الى الجنس المقابل, وهذا الاقتناع الحقيقي ولد عنده فكرة راسخة وثابتة منذ الصغر الا يكون بنتاً أو ولداً كالآخرين,لذلك ترجم هذه الفكرة الدائمة لديه منذ الطفولة بتصرفات الجنس المقابل,لذلك يظهر بارتداء ملابس الجنس الآخر,ويبدأ يخضع نفسه للعلاج الإجباري بأخذ الهرمونات أو حتى بالتدخل الجراحي لإعطاء جسمه منظر الجسم المطلوب ويطلب تبعاً لذلك تغيير الحالة المدنية( )[2]

وفي ضوء التعريف الوارد اعلاه ,نجد أن عمليلت تغيير الجنس هو مصطلح شامل لحالتي التحول الجنسي لمجرد الرغبة للتحول ولحالة تصحيح الجنس ,وسنتبين فى السطور القادمة بعض المفاهيم المشابهة له والاسباب والدوافع لاجراء عملية تغيير الجنس.

الفرع الثاني

---

[1]) فواز صالح ,جراحة الخنوثة وتغيير الجنس فى القانون السورى,مجلة جامعة دمشق,العدد الثاني,٢٠٠٣م,ص٥٠ .

٢) مكرلوف وهيبة , الاحكام القانونية لنظام تغيير الجنس–دراسة المقارنة ,أطروحة دكتوراه ,جامعة أبو بكر بلقايد, تلمسان ,كلية الحقوق والعلوم الانسانية,قسم القالنون الخاص ,٢٠١٥–٢٠١٦ م ,ص٣٩.

تمييز التغيير الجنسي عن بعض المفاهيم المشابهة له وأسبابه

البند الاول

تمييز تغيير الجنس عن بعض المفاهيم المشابهة له

التغيير الجنسي يختلف عن بعض ظواهر الشذوذ الجنسي والتى سنحاول إبراز الاختلاف الموجود كما يلي:

١-تغيير الجنس والتخنث

إن التخنث بمختلف انواعه أساسه إبهام جنسي أصلي ,ثم إذا كان الخنثى ضحية الطبيعة بحمله للأعضاء الذكرية والانثوية (مما يبرز العمليات الجراحية لتحديد جنسه الاصلي) ,فان الشخص محل التغيير,له جنس مورفولوجي محدد ومميز تماما الا أنه يشعر نفسيا بانه ينتمى الى الجنس المضاد لجنسه الطبيعى .والخنثى فى الفقة الاسلامي أدمي تظهر فيه علامات تدل على الانوثة وعلامات اخرى تدل على الذكورة فان غلبت عليه علامات الذكورة حكم له بانه ذكر وإن تبين ان علامات الانوثة غالبة حكم له بأنه أنثى وفى بعض الاحيان لا تظهر الأمور جيدا[١].

٢.تغيير الجنس والظاهرة

والتى يقصد بها تبني كل جنس للباس الأخر, فمثلا يجد لرجل متعة لمجرد إرتدائه ملابس النساء ,على الرغم من علمه اليقين بحقيقة نوع الجنس الذى ينتمى إليه وتمتعه بقدراته الجنسية العادية , والنساء عادة لا يصبن بهذه الظاهرة[٢].

٣.تغيير الجنس والشذوذ الجنسي :

---

١) بوشي يوسف,الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جمائيا-دراسة مقارنة-رسالة دكتورافي القانون بالخاص,جامعة تلمسيان,٢٠١٢-٢٠١٣,ص٢٢٦.

٢) مروك نصر الدين,الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة,دراسة مقارنة , الديوان الوطنى للاشغال التربوى, سنة ٢٠٠٣ق ص٤٣٩.

ظاهرة الشذوذ الجنسي تتسم بميل الشخص الى نفس الجنس الخاص به,فهى تعنى اللواط عند الذكور والسحاق عند الإناث وهوضغط جنسي موجه للاشخاص من نفس النوع نتيجة نشوء نزوة وشذوذ جنسي اتجاه أفراد آخرين من نفس النوع( )[1].

٤.تغيير الجنس والتشبه بالجنس الاخر:

يكون التشبه بالجنس الاخرحينما تبدو النساء فى المظهر الخارجى كالرجال في ملابسهم وسلوكهم ,أما تشبه الرجال بالنساء عندما يبدو الرجال كالنساء فى هيئتهم الخارجية كارتداء ملابسهم والتزين مثلهن والتميع فى الكلام .

٥.تغييرالجنس و تصحيح الجنس

إن عملية تصحيح الجنس هى عملية مباحة شرعا ,إذ تكون الحالة عبارة عن شخص لديه خلل فى الجهاز التناسلي أو البنية الجسدية بحيث يبدو أنثى ,وهو في الحقيقة ذكر,وفى هذه الحالة يتم إجراء الجراحة التصحيحية الى الجنس الحقيقى وهو الذكورة ,والعكس قد يكون الشخص انثى ولديها الخلل فى الجهاز التناسلي يبدو كأنه ذكر يتم اجراء التصحيحية الى الجنس الحقيقي وهو الانثى,وهنا يتضح أن عملية تصحيح الجنس هي تصحيح من الوضع الخطأ الى الوضع الصحيح( )[2].

---

[1]) محمد مختار الشنقيطي ,المصدر السابق , ص ١٢٥.

[2]) منير رياض حنا ,المسؤلية المدنية للاطباء والجراحين فى ضوء القضاء والفقة الفرنسي والمصري ,الطبعة الأولى ,دار الفكر الجامعى ,الاسكندرية,٢٠٠٨,ص٤٤٤.

البند الثاني: أسباب تغيير الجنس

هناك عدة الأسباب أو الدوافع لتغيير الجنس, وهي الدوافع البيولوجية والدوافع النفسية.

أولا /الاسباب البيولوجية:

وتتمثل العوامل أو الاسباب بالحالات التالية:

-حصول اختلال أو خلل فى الكروموسومات الجنسية التى تؤثر في تكوين الاجهزة التناسلية وهو ما يساهم في حدث اضطرابات الهوية الجنسية [1],ومن الحالات التى تنتج عن الخلل الكروموسومي هى:

أ- حالة كلاينفلر(Klinefelter):ويتميز الشخص المصاب بهذه الحالة بأن يكون لديه ثلاث كروموسومات انثوية(xxx) بدلا من كروموسومين إضافة الى وجود كروموسوم ذكوري(y) فيتكون لدى الشخص أعضاء تناسلية ذكورية خارجية دون داخلية[2].

ب- متلازمة ترتر(Turner):في هذه الحالة تكون المراة ذات أعضاء تناسلية خارجية ورحم الا أنها لا تحيض لضمور البيض ,كما تاخر في التطور والنمو الجنسي في مرحلة المراهقة والسبب في ذلك يرجع في كون الفتاة أو المراة حاملة لكروموسوم (X)واحدة بدلا ان تكون حاملة لكروموسومين(XX)[3].

٢-ومن الاسباب البيولوجية الاخرى هو ان تكون الشخص حاملا للكروموسومات المطلوبة لتحديد الذكر أو أنثى إلا إنه يعاني من تشوه الأعضاء التناسلية الظاهرية وعدم تطاقها مع الأعضاء التناسلية الداخلية[4].

---

[1] محمد على البار , خلق الانسان بين الطب والقران,الدار السعودية للنشر والتوزيع ,جدة, ط٨, ١٩٩١م,ص٤٩٥.

[2] شارلزشيفرهواد ميليمان ,مشكلات الأطفال والمراهقين وأساليب المساعدة فيها,ط٢,منشورات جامعة الاردنية,عمان,١٩٩٦م,ص٥٥٧.

[3] إبراهيم الشرقاوى الشهابي,تثبيت الجنس وآثاره –دراسة المقارنة في الفقة بالاسلامي والقانون المدني,رسالة الدكتوراه ,جامعة القاهرة,٢٠٠٢م,ص١١٩.

[4] مكرولوف وهيبة,المصدرالسابق , ص٣٢.

٣-**الغموض الجنسي:** والمتعارف لدى الكتاب على الحالات التى فيها الغموص الجنسي بمصطلح الانترسكس(Interex) وفي علم الاحياء يطلق عليها(Hermaphroditism) .فمن الناحية الطبية يعرف هذا النوع من الأسباب بوجود الاعضاء التناسلية (الذكرية والانثوية)معا في شخص واحد ,فيكون لدى الشخص المبيض وخصية أو يكون لديه لأعضاء تناسلية ظاهرية لانثى لا تناسب مع الاعضاء الداخلية ومن ثم لايمكن ان يوصف بانه ذكر أو انثى[١].

وأغلب الشراح والكتاب قد اعتبروا حالات الغموض الجنسي (اضطراب الهوية الجنسية)انها اسباب نفسية كخلل تربوي أو إجتماعي اضافة الى الأسباب البيولوجية[٢],مما يدفعهم الى تغيير جنسهم[٣].

ثانيا/ الأسباب النفسية:

وهي الأسباب المتمثلة في الإنتماء الى جنس محدد والذى بدوره يحدد الهوية الجنسية فيتولد لدى الشخص احساساً بإنتمائه الى الجنس الاخر فيحصل لديه قناعة بضرورة تغيير جنسه لاشمئزازه من شكله وأعضائه التناسلية وبالتالي اسمه ,كما ويفشل معه أى علاج نفسي في تغيير اعتقاده على الرغم من عدم وجود أى خلل عضوى يدعوا لهذا الاعتقاد , ويصطلح على الاشخاص الذين لديهم هذه الاسباب بـ(Transexualism)[١] ,وذهب العلماء فى طرح نظريات نفسية لتحديد الاسباب الدافعة الى تغيير الجنس ,ومن هذه النظريات :

١- (الاتحاد أو الارتباط الوثيق غير العادي مع الام مما يمنع التقمص النفسي العادي مع الهوية الجنسية للشخص),فتصبح الهوية الانثوية تتطور لدى الذكر ,مما يظهر ميله نحو السلوكيات الانثوية, أما بالنسبة للأنثى

---

[١]) شوقي ابراهيم عبدالكريم علام ,تحديد الجنس وتغييره بين الحظر والمشروعية,مجلة كلية الشريعة والقانون,طنطا,جامعة الازهر ,عدد٢٢,ج٢ ,٢٠٠٧م,ص٤٩.

[٢]) محمد شافعى مفتاح بوشيه,جراحات االذكورة والنوثةفي ضوء الطب والفقة الاسلامي,مصر,دار الفلاح, ٢٠٠٤م,ص٤٨٠.

[٣]) هشام عبدالحميد فرج, الجريمة الجنسية,مطابع الولاء الحديثة ٢٠٠٥م, ص ٣١-٣٢.

فيتولد عندها من البداية الاحساس بكرها وإشمئزازها لاعضائها التناسلية وملابسها على الرغم من إرتباطها الوثيق مع الأم[1].

٢- ومن النظريات النفسية الاخرى في هذا الإطار هى متعلقة بالمشكلات العصبية أو النفسية منذ الصغر كالتعرض الى العنف من قبل الوالدين أو الاقارب وبشكل خاص العنف الأسري والجسدي , مما يتطور الشعور لدى الطفل وخصوصاً في فترة المراهقة الرفض لجنسه والتقمص مع سلوكيات الجنس الاخر[2].

[1]) شارلزشيفر,هواد ميليمان , المصدرالسابق,ص٥٥٧.

[2]) هشام عبدالحميد فرج,الجريمة الجنسية ,المصدرالسابق,ص٣٨.

المطلب الثاني

حكم تغيير الجنس في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي

هل يجوز للشخص شرعا أن يغيير جنسه بناءاً على أهوائه الشخصية والنفسية؟ وهل هناك من القوانين أجاز هذا التغيير؟ للإجابة على هذين السؤالين أقسم هذا المطلب على فرعين يخصص أولهما لحكم تغيير الجنس شرعا وثانيهما لحكم تغيير الجنس في القانون كالآتي:

الفرع الأول

حكم تغيير الجنس في الفقة الاسلامي

إن هذا الموضوع من المواضيع الذى لم يتطرق اليه علماء الشريعة الاسلامية قديما,إذا يتوجب علينا معرفة رأى الفقهاء المعاصرين والمجتمعات الفقهية التى تعقد بين فترة واخرى وتعرض عليها هذه المسأئل المستحدثة, وبالنظر والبحث عن الحكم الشرعى لتغيير جنس الانسان نجد إن هناك إتجاهين متباينين في هذه المسالة ,لذا نقسم هذا الفرع الى بندين تخصص البند الاول لآراء العلماء فى تغيير الجنس وفي البند الثاني أدلة العلماء ومناقشتها .

البند الأول

آراء العلماء في هذا الموضوع

وعليه يوجد فى الساحة آراء العلماء على القولين:

القول الأول: القول بتحريم عملية تغيير الجنس ,بأنها تخالف مقاصد الشريعة الاسلامية والقواعد العامة للفقة الاسلامي ,وهذا هو رأى جمهور العلماء المعاصرين منهم الشيخ يوسف القرضاوي والدكتور محمد بن محمد المختار الشنقيطي, والدكتورمحمد على البار والدكتور على جمعة ,والفتوى بوزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية بدولة الكويت والمجمع الفقعى الإسلامي بمكة المكرمة,وإدارة تطويروالشؤون الإسلامية بماليزيا ,فتوى دار الإفتاء

المصرية ,واللجنة الدائمة للإفتاء بجمع فقهاء الشريعة بامريكا , واستدلوا القول الأول بالكتاب والسنةوالقياس والمعقول.

القول الثاني : القول بالجواز عملية تغيير الجنس بعد ماقرره الاطباء علاجا مناسباً للمضطرين في الهوية الجنسية,وهذه ماذهب اليه الشيخ فيصل المولوي(المنشور على موقعه) حينما سئل عن تغيير الجنس[1], وكذلك صدرت فتوى للخميني والشيخ محمد سيد طنطاوي[2] .

البند ثاني

ادلة العلماء ومناقشتها

أولاً: أجمع العلماء على ان التغيير الجنسي حرام ,وقد استدلوا هؤلاء العلماء الى بعض الأدلة منها :

الدليل الاول: القرآن الكريم:

١.(قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ ٱلْأَنْعَٰمِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيْطَٰنَ وَلِيًّا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴿١١٩﴾ ﴾[3].

إن الآية دلت على ذم المغيرين لخلق الله–تعالى–لما فيه من تشويه للفطرة وتغيرها عما فطرت عليه,وأنها تحدد الطرق التى يستخدمها الشيطان لتضليل البشرية ومن هذه الطرق عملية تغيير الجنس وهى تغيير لخلق الله سبحان وتعالى وعبث بجسد الإنسان دون الحاجة.

٢.قوله تعالى: مِنْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيْطَٰنَ وَلِيًّا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴿١١٩﴾ يَعِدُهُمْ وَيُمَنِّيهِمْ ﴾[4].

وجه الدلالة في هذه الآية بأن الله تعالى خلق الإنسان على نوعين الذكر والانثى لا ثالث له ,فلن يخلق الله الفرد ذكرا وانثى عبثاً,لان كلاً منهما له دور مهم في الدنيا.

---

[1]) موقع مولوى www.molawi.net, أحكام الجراحة الطبية,ص١٣٤.

[2]) أ.د. عادل ناصر حسين,أثر تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية ,كلية القانون جامعة الفلوجة ,ص٦.

[3]) سورة النساء ,الآية ١١٩.

[4]) سورة الشورى ,الآية ٤٩.

٣. قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَا تَتَمَنَّوْا۟ مَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بِهِۦ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ۚ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبُوا۟ ۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبْنَ ۚ وَسْـَٔلُوا۟ ٱللَّهَ مِن فَضْلِهِۦٓ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمًا ﴿٣٢﴾ ﴾ (١)

فهذه الآية منعت الرجال من تمني أن يكونوا النساء ,كما منعت النساء من تمني أن يكن رجالا,ولفت الأنظار إلى أن لكل جنس متسعاً لإثبات الذات من خلال جنسه(٢).

٤.**قوله تعالى: :**وَٱللَّهُ يُرِيدُ أَن يَتُوبَ عَلَيْكُمْ وَيُرِيدُ ٱلَّذِينَ يَتَّبِعُونَ ٱلشَّهَوَٰتِ أَن تَمِيلُوا۟ مَيْلًا عَظِيمًا ﴿٢٧﴾ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا (٣)

وجه الدلالة في هذه الآية تبين لنا أن الله تعالى ,قد أقام توازناً على وجه الأرض ,وخلق الذكر والأنثى,وجعل لكل منهما بنية خاصة به,وجعل لكل منهما هرمونات جنسية تختلف في الذكر عنها في الانثى, ومن ثم من يخرج عن هذه القاعدة يشكل خروجا على الفطرة السليمة التى فطر الناس عليها(٤).

الدليل الثاني :السنة النبوية:

هناك أحاديث كثيرة تدل على نهى تشبه النساء بالرجال أو العكس ,منها:

١.عن ابن أبي مليكة قال: قيل لعائشة رضى الله عنها كإن إمرأة تلبس النعل , فقالت(لعن رسول الله الرجلة من النساء)(٥).

٢. وعن ابي هريرة رضى الله عنه قال(لعن رسول الله (ص)الرجل الذى يلبس لبسة النساء ,والمرأة تلبس لبسة الرجل)(٦).

٣. عن ابن عباس رضى الله عنه قال(لعن رسول الله عن المتشبهين من الرجال بالنساء, والمتشبهات من النساء بالرجال)(٦).

---

١) سورة النساء ,الآية ٣٢.

٢) منصورة عبد السلام الصرايرة , جراحة الخنوثة وتغيير الجنس دراسة في ضوء الشرائع لاالسماويةوالتشريعات الاردني, بحث منشور بمجلة الحقوق-جامعة الكويت,مج ٣٥,ع٤, ,٢٠١٠م,ص٣٠٧.

٣) سورة النجم,الآيات :٤٥-٤٨

٤) منصورة الصرايرة,المصدرالسابق,ص٣٠٧.

٥)ابو داود,سليمان بن الاشعث السجستاني,كتاب الادب في الحكم في المخنثين (١٩٥/٦,رقم٤٠٩٩)

٦)ابو داود ,المصدر السابق(١٨٢/٢)(رقم:٤٠٩٨)

٤.عن انس بن مالك رضي الله عنه قال لعن النبي(ص)المخنثين من الرجال,والمترجلات من النساء وقال: اخرجوهم من بيوتكم)[١].

أن وجه الدلالة في هذه الاحاديث صريحة على نهي التشبه بين الرجال والنساء بأي صورة سواء كان فى الملبس أو التصرف أو في الخلقية,اذ توعد الله باللعن , واللعن يقتضي الحرمة وإنه يعتبر من كبائر الذنوب ,وتدخل عمليات تغير الجنس معنى التشبه الوارد في الاحاديث ,بل من أقبح صورة التشبه, لإن بالعملية يصبح الرجل إمرأة أو العكس[٢].

الدليل الثالث : القواعد االفقهية

(درء المفاسد أولى من جلب المنافع),والإستدلال منها على ثلاثة وجوه :

<u>الوجه الاول</u> : بالنظر الى مايترتب عليها من مفاسد واقعة أو متوقعة,هى أضعاف مايجلبه من مصالح مزعومة او متوهمة توجب بما لعبته في دور فعال من إفساد الأخلاق وإهدار المباديء والجنوح نحو التمرد ,تحرم القيام بها سواء على الشخص نفسه أو الطبيب الجراح حيث إن مصدر الإفساد والإهدار المباديء والمصالح الشرعية تتأكد بصورة واضحة في هذه الجراحة[٣].

<u>الوجه الثاني</u> : إن مصالح التشريع إقامة مصالح الاخروية والدنيوية دون إختلال النظام, ففي جراحات تغير الجنس إختلال للنظام العام ,من تغير الجنس من ذكر الى الانثى وبالعكس[٤].

---

[١] صحيح البخاري,المصدرالسابق,(١٥٩/٧)(٥٨٨٦).

[٢] محمد بن محمد المختار الشنقيطي,المصدرالسابق, ص١٣٢.

[٣] أيمن فتحي محمد علي,المصدر السابق ,ص٤٣٨,

[٤] د.محمد سعد الدين عبدالعزيزمتولي,التدخل الجراحي الطبي لإعادة تحديد الهوية الجنسية,دراسة فقهية مقارنة, ,جامعة الاهر – مصر,ص٣٢٣.

الوجه الثالث: قد يحدث بينهما أي المصالح والمفاسد من الإجتماع والتعارض مايقتضي الإجتهاد في الترجيح بينهما ,ولاسيما في الأزمنة المتأخرة التى إختلط فيها كثيرا من المفاسد بالمصالح, فلا يسع المكلف في كثير من الاحيان تحقيق مصلحة مشروعة إلا مع التلبس بمفسدة عارضة, فتقدم المصلحة المشروعة على المفسدة العارضة , لكن نحن مابصدده من جراحات تغيير الجنس ماهو إلا مفسدة عارضة ,فلا مصلحة مشروعة فيكون غير جائز[١].

الدليل الرابع :العقلي:

١. ان عملية تغيير الجنس تؤدي اإلى إنكشاف العورة بلا الحاجة الطبيبة تدعو ذلك, وقد نصت الايات الكريمة على تحريم هذا الكشف[٢],قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ لَا يَفۡتِنَنَّكُمُ ٱلشَّيۡطَٰنُ كَمَآ أَخۡرَجَ أَبَوَيۡكُم مِّنَ ٱلۡجَنَّةِ يَنزِعُ عَنۡهُمَا لِبَاسَهُمَا لِيُرِيَهُمَا سَوۡءَٰتِهِمَآۗ إِنَّهُۥ يَرَىٰكُمۡ هُوَ وَقَبِيلُهُۥ مِنۡ حَيۡثُ لَا تَرَوۡنَهُمۡۗ إِنَّا جَعَلۡنَا ٱلشَّيَٰطِينَ أَوۡلِيَآءَ لِلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ ٢٧ ﴾[٣].

٢. من الناحية الطبية ان عملية تغيير الجنس لا تتوافر فيها دوافع معتبرة وذلك بشهادة الاطباء الختصين فى هذا المجال .اذ لا يجوز عمليات تغيير الجنس بمجرد الرغبة[٤].

٣. أكبر مشكلة تواجه المجتمع البشري هى انحراف الناس عن الفطرة السليمة والطبيعة البشرية ومن الطبيعى ان تكون الأنثى أنثى وان يكون الذكر ذكر ولكل منهما خصائص التى يميزه عن الاخر[٥].

---

[١]) بلقاسم بن ذاكر بن محمد الزبيدي, الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي دراة تأصيلية وتتطبيقية. (٣٠٤/١).

[٢]) أحمد بديعة علي,الجوانب الفقية المتعلقة بتغيير الجنس,الاسكندية,:دار الفكر القانوني ,٢٠١١م.

[٣]) سورة الاعراف ,الآية ٢٧.

[٤]) أيمن فتحي محمد علي, المصدرالسابق ,٢٠٠٩م,مصر(٤٤١/١).

[٥]) أحمد عبدالرحمن أحمد ,تأثير تغيير جنس الإنسان في مسائل الأحوال الشخصية بين الفقة الإسلامي والقالنون العراقي, ,شهادة الماجستير,٢٠٢٣م ,جامعة كويه .

٤. إن عمليات تغيير الجنس نوع من الخداع والغش ,لانها تنطوى على تغيير جنس الفرد عن قصد وهذا مخالف لشرط الزواج الذى نصت عليه الشريعة الاسلامية بأن يكون الزوج والزوجة من جنسين مختلفين ,عليه فإن عمليات تغير الجنس تجعل الزواج مستحيلة وفق مبادىء الشرع.

٥. إن عمليات تغيير الجنس تشكل مشاكل كثيرة في صحة الفرد سواءا كانت نفسية أو جسدية اذ لا يستطيع الفرد القيام بالوظائف الاساسية في المجتمع وتعتبر هذه الجراحات إبادة بايلوجية بحيث لو تزوج ليس قادراً على الانجاب هو الغرض الاساسي يبنى عليها الزواج وبالتالي يكون الفرد ناقصاً وهو عالة على المجتمع وبهذه الحيثية يكون المجتمع عقيماً[١].

ثانيا :أدلة اصحاب القول الثاني:

استدل اصحاب القول الثاني بجواز إجراء العمليات الجراحية لتغيير الجنس بأدلة من المنقول (السنة النبوية),والمعقول,على النحو الاتى:

الدليل الأول (السنة النبوية):

عن اسامة بن شريك ,أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ((تداووا عباد الله ,فان الله عز وجل لم ينزل داء, إلا أنزل معه شفاء ,إلا الموت, والهرم))وجه الدلالة :إن اجراء العملية الجراحية التحويلية من باب التداوي الذى أمر به الشرع الحنيف ,فإنه إذا كانت الاعضاء الجنسية الظاهرة غير متوافقة مع الحالة النفسية فإنه يجب إجراء العملية اللازمة لتحقيق التوافق بينهما ,فكانت هذه العملية التى هي معالجة للألم الموجودة والذى ليس له علاج آخر[٢].

---

[١]) أيمن فتحي محمد علي,المصدرالسابق,ص٤٣٩-٤٤٥.

[٢]) مكرولوف وهيبة ,المصدرالسابق,ص١٠٣.

فالمتحول الجنسي يعاني من اضطراب نفسي ,وهذا الاضطراب مرض نفسي لا يقل خطورة عن الامراض العضوية,والعلاج النافع لانقاذه هو عملية التحويل الجنسي ,فعن جابر,عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال:لكل داء دواء ,فاذا اصيب دواء الداء برأ بإذن الله عز وجل)[1].كما أننا مأمورون بإنقاذ النفس من الهلاك يقول الله سبحانه وتعالى:﴿ وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ﴿٣٢﴾﴾[2].

الدليل الثاني(العقلي):

١. لما كان المشرع الاسلامي قد اعتد بصيانة الصحة النفسية والعقلية للإنسان ,لان في صيانة هذا المعنى وحمايته فان في ذلك حماية له من التورط في المهالك والمعاصي,واذا كان المساس بالجانب العضوى لجسد الانسان يتحقق من خلال المساس بالوظائف الفسيولوجية لعناصر هذا الوعاء المادي,فأن ذاته يتحقق عند اهمال الوظائف النفسية لهذه الأعضاء,حيث إن أهمال ذلك يترك آثاره واضحا على الناحية العقلية والعصبية لهذا الكيان المادي,حيث يكون منشؤها ذلك الصراع النفسي الذى يؤدي الى احداث خلل في سيطرة الجهاز العصبي على سائر أجهزة الجسم, وما ذلك الا نتيجة للارتباط الوثيق بين البدن والنفس , هذه الحقيقة ادركها الفقة الاسلامي وشمل أعمال التطبيب التخلص من الالام النفسية التى تترك آثارها على الانسان[3].

٢. إن اجراء عملية التغيير الجنسي ,تهدف الى إعادة التكيف بين النفس والجسد,وهو اساس الصحة النفسية والجسدية عند الاطباء والعلماء[4].

---

[1]) أخرجه مسلم في صحيحه, كتاب السلام ,باب لكل داء دواء استحاب التداوى(٢٢٠٤)(١٧٢٩/٤).

[2]) سورة المائدة :جزء من الآية ٣٢.

[3]) د.أحمدمحمود سعد , تغيير الجنس بين الحظر والاباحة,القاهرة دار النهضة العربية ,القاهرة,ط/الاولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م,ص٤٩٤-٤٩٥.

[4]) د.محمد مهدى,التحول الجنسي بين الطب والدين,استشارى الطب النفسي ,ينظر على شبكة الانترنت

٣. في مثل هذه الحالة تتحقق شروط الضرورة الشرعية التى تبيح المحظور باجماع العلماء,إذ الخلاف بينهم محصور في تشخيص حالة الضرورة أو عدمها,أما اذا اتفقوا على وجودها,فهم حتما متفقون على أنها تبيح المحظور ,أما أن الضرورة متحققة في هذه الحالة ,فلأن المحافظة على الحياة تعتبر من الضرورات الشرعية الخمسة بلا جدال . والحياة لتي يقتضي المحافظة عليها هى الحياة الطبيعية التى يستبد بها المرض بحيث يحرمها السعادة ويمنعها من المتاع المباح,من أجل ذلك أباح العلماء التداوى بالمحرم عند وجود الضرورة ,وإذا كانت جراحة التحول الجنسي محرمة من حيث الاصل حسب رأي جمهور الفقهاء المعاصرين –فأنها تباح لوجود ذلك الضرورة[١].

٤. إنه إذا عاش االمريض حالة نفسية صعبة يمكن أن يقدم معها على الإنتحار ففي هذه الحالة يسمح بتجنب الاسوأ وهو الانتحار لأن الانتحار معصية كبرى ويعتبر من أكبر كبائر بعد الشرك بالله أما تغيير الجنس ,فهو إنجاز علمي جديد ,وهو مسألة معاصرة لم يبحثها العلماء السابقون ونظر اليها العلماء المعاصرون من باب منع التشبه بين الرجال والنساء ,واتفقوا على تحريمها ,إلا أن تغيير الجنس قد يكون علاجا لمرض يتمثل في انفصام بين النفس والبدن[٢].

٥. لا يجوز الوقوف في تحديد الجنس على الصفات العضوية ,فهو ليس مجرد أعضاء جنسية ظاهرة,بل هو ايضا مشاعر نفسية[٣].

٦. يجب التمييز بين حالتين:

الأولى : تكون حالة الشخص مرضية ويرى الاطباء الثقات أن شفاء الانسان وإستقراره النفسي والعضوى لن تأتي إلا بالعملية الجراحية ففي هذه الحالة لا بأس من إجرائها.

---

https:www>elazayem.commainproblems categories

[١]) مكرولوف وهيبة ,المصدرالسابق, ص١٠٣.

[٢]) منصور عبدالسلام الصرايرة ,المصدرالسابق ,ص٣١٧.

[٣]) فرحان بن هسمادي,مصطفى بن محمد جبري شمس الدين ,حكم تحويل الجنس دراسة تقويمية في ضوء مقاصد الشريعة, ,ص٥٥.

الثانية : هي أن يرغب الانسان في تحويل نفسه من صفة الى صفة بقصد التغيير فقط أو لمجرد التبرم فقط من الجنس الذى هو عليه,فهذا النوع حرام ويأثم من يقوم عليه ومن يشارك فيه سواء من الأطباء أو أي مسئول آخر[1].

٧. قياسا على اباحة التجارب العلمية والتى ذهبت الى تحديد نوع الجنين,وهو في بطن أمه حيث ان تناول الادوية من أجل ذلك جائز ولا تعارض بين ذلك,وبين الارادة الإلهية , فالقدرة الإلهية لا يمكن ان يحد منها قد يصل الى علم عباد الله من علوم تكشف لهم بعض اسرار خلقه ومن ثم فانها مع كونها التماساً للاسباب واخذاً بالوسائل التي تكون حائلا دون اعمال مراد الله وتنفيذ مشيئته في خلقه ,وعلى هذا فان تعاطي مثل هذه الادوية سواء ترتب على أخذها المقصود أو لم يتحقق فإنه في النهاية سيكون أثرا للمشيئة الإلهية والتعارض هنا غير قائم,لانه يعني وجود منازع للارادة الآلهية وهو غير حاصل ,لانه لم يقع في ملك الله إلا مايريده سواءا كان بسبب أو دونه[2].

[1]) أحمد محمود سعد,المصدرالسابق,ص٤٩٥

[2]) أحمد محمود سعد,المصدرالسابق ,ص٤٩٦

الرأى المختار

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم تبين لنا أن الرأى المختار هو عدم جواز إجراء عمليات تغيير الجنس ,لا سيما في حالات الاضطراب النفسي وذلك بالميل للجنس الآخر لمجرد الرغبة والهوى ,وكان الباعث على تغيير الجنس المرض النفسي الذى يصيب الانسان ولا يوجد لديه خلل فسيولوجي أو هرموني ,فإن هذه العملية تكيف على إنها تغيير لخلق الله تعالى وهومنهى عنه ومحرم شرعا .

فليس المعيار النفسي هو المعيار الوحيد للتحقق من الذكورة والأنوثة,لكن إذا كانت هناك حالة مرضية لم يجدي معها العلاج النفسي الكامل ولم يكن بها ميل للجنس الاخر لمجرد الرغبة والهوى ,وأن السبيل الوحيد هو التدخل الجراحي لمنع حدوث ضرر أكبر يلحق المريض كالانتحار مثلا,فما يقرره الاطباء الموكل اليهم تلك الحالة هو المعول عليه في الرأي.

إضافة الى ذلك فإنه يجب أن تحاط تلك العملية الجراحية تغيير الجنس بالضمانات الكافية من الجهات المعينة حتى لا يساء إستخدامها بواسطة المرضى أو بواسطة بعض الاطباء مع الوعي الكامل من الفريقين بنتائج تلك الجراحات ,وما يترتب عليها علميا من الآثار[١] .

---

[١] د محمد مهدي,المصدر السابق ,ينظر على شبكة الانترنت: https:www>elazayem.commainproblems categories.

الفرع الثاني

حكم تغيير الجنس في القانون الوضعي

إتجه القوانين الوضعية الى اتجاهين تشريعين لذلك نتحدث عنها في بندين:

البند الأول:القوانين التى أجازت تغير الجنس

وهي كل من السويد وألمانيا وايطاليا وهولندا وتركيا أجازوا في تشريعاتهم تغيير الجنس والملاحظ على قوانين هذه البلاد إنها تشترك فى نقطة معينة,وهى إنها أخذت بالمعيار النفسي كأساس لتحديد الجنس وبإمكان الشخص أن يحدد نوعه بناءاً على رغبته الشخصية ولكنها اختلفت في الآتي[١]:

١. **ان لايكون طالب التغيير متزوجا:** حيث نص على هذا الشرط كل من القانون السويدي والالماني والهولندي والتركي ولم ينص عليها القانون الإيطالي.
٢. **عدم القدرة على الإنجاب** : حيث نص عليها القانون السويدي والهولندي والتركي ولم ينص عليها القانون الإيطالي والالماني .
٣. **سن من يطلب التغيير**:بالنسبة لقانون السويدي اشترط تمام الثامنة عشر أي اكمل الثامنة عشر من عمره ودخل في سن التاسعة عشرة.أما القانون الإيطالي والتركي فقد اشترط دخول الثامنة عشر من العمر . وفي قانون ألمانيا فقد اشترط ذلك دخول الخامسة والعشرين أما القانون الهولندي لم ينص على ذلك.
٤. **جنسية طالب التغيير:** القانون السويدي, اشترط أن يكون من جنسية سويدية حصر اًما القانون الالماني سمح للألماني أو اللاجيء أو المقيم فيها.في حين ان القانون الهولندي سمح لحامل الجنسية الهولندية

[١]) د.عادل ناصر حسين ,أثر تغيير الجنس في مسائل الأحوال الشخصية,كلية القانون ,جامعة الفلوجة ,مجلة العلوم القانونية– جامعة بغداد,العدد الخاص لبحوث المؤتمر ص٩.

المقيم فيها أو في الخارج بتقديم الطلب,وكذلك سمح للأجانب المقيمين في هولندا لمدة لا تقل عن سنة بتقديم هذا الطلب,ولم تشر بقية القوانين الى هذا الشرط.

٥. **تقديم طلب تغيير الجنس:** بالنسبة للقانون السويدي اشترط على طالب التغيير ان يقدم طلبا الى هيئة ادارية بهذا الخصوص وهى تقدر ذلك. وفى ايطاليا يجب ان يقدم طالب التغيير طلبا الى المحكمة وهى التي تقرر أحقية اجراء التغيير من عدمه. وكذلك فى تركيا المحكمة تأمر بتسجيل التغيير في سجلات الحالة المدنية للمغير جنسه , وهذا يدل على ان هناك امرا بالترخيص أو لا ثم يتغير الجنس في القانون التركي[١].

أما القانون الألماني والهولندي , فلا يشترط الحصول على ترخيص مسبق لإجراء عملية جراحية لتغيير الجنس. وغالبية البلدان في اوربا تعطي المتحولين جنسيا الحق فى تغير إسمهم الأول على الاقل , ومعضمها أيضا توفر وسيلة لتغيير شهادات الميلاد. وتعترف العديد من الدول الاوربية بحق المتحولين جنسيا في الزواج وفقا لجنسهم بعد الجراحة: كرواتيا, التشيك, الدانمارك, فنلندا, فرنسا, المانيا, ايرلندا, ايطاليا, هولندا, النرويج, بولندا, البرتغال, رومانيا, السويد, اسبانيا, تركيا, والمملكةالمتحدة جميعهم يعترفون بهذا الحق. اتفاقية الاعتراف بالقرارات المتعلقة بتغيير الجنس توفر أنظمة للاعتراف المتبادل , قرارات تغيير الجنس وقعت عليها خمس دول اوربية,والتى صادقت عليها إسبانيا وهولندا[٢].

---

[١]) أحمد عبدالرحمن أحمد,المصدرالسابق ,ص٣٨,.

[٢]) الجوانب القانونية للتحول الجنسي,موسوعة ويكبيديا .

البند الثاني:القوانين التى منعت تغيير الجنس

موقف القوانين الدول الغربية بشكل عام أجازت بعمليات تغيير الجنس ,ماعدا بعض الدول مثل فرنسا منعت تغيير الجنس لعدم وجود تشريع خاص بها الشأن ,وإنما إجتهادات فقهية لتطبيق بعض مواد قانون العقوبات على الأطباء الذين قامو باجراء هذه العمليات.

وهناك تطبيقات خاصة لمحكمة النقض الفرنسية منعت فيها فعل التغيير,ولكن بموجب قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بتاريخ ٢٥/آذار,١٩٩٢والذى ادانت بموجبه فرنسا نتيجة رفض طلبات تغير الجنس ,والذى اعتبرته إنتهاكاً لحق الحياة الخاصة للشخص,ومن بعد هذا التاريخ قامت بقبول الطلبات لتغيير جنس الشخص[١].

أما موقف قوانين الدول العربية بشكل عام فنجد قوانين بعض البلاد نصت بصورة صريحة على حظر لرفض عمليات تغيير الجنس,بل عاقبت الطبيب الذي يجري مثل هكذا عمليات كما فى الإيضاح الاتي:

أولا // موقف القانون الإمارتي: أن المشرع في دولة الامارات صدر القانون رقم(٤) لسنة ٢٠١٦,بشأن المسؤولية الطبية حيث عرفت المادة الاولى منه تغيير الجنس بانه((يمكن تغيير جنس الشخص إذا كان الانتماء الجنسي واضحاً أوكانت سماته الجسدية تتطابق مع خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية ولا يجد الاشتباه في إنتمائه الجنسي ذكرا او انثى كما يعني الانحراف في عملية تصحيح الجنس بما يخالف الصفة الجنسية التي إنتهت إليها التحاليل الطبية)),لا يسمح للافراد الذين يحاولون تغييرجنسهم بالقيام بذلك,لان هذا يعتبر تغييراً من خلق الله , وبالتالي يعاقب بموجب الشريعةالاسلامية, وهذا يؤدي الى مزيد من العيوب الاخرى , بما في ذلك الحقوق القانونية والاجتماعية[٢] .

---

١) مكروف وهيبة ,المصدرالسابق,ص٩٠.

٢) مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ,المجلد ١٦ , العدد٢,سنة ٢٠١٩م.ص١٠٧.

ثانيا /موقف القانون الاردني: صدر في الأردن قانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨م,وهو قانون المسؤولية الطبية والصحية,حيث عرفت المادة الثانية منه تغيير الجنس بانه(تغيير جنس الشخص الذي يكون إنتماؤه واضحا ذكورة أو أنوثة وتتطابق ملامح الجسدية الجنسية مع خصائصه الفسيولوية والبيولوجية والجينية,ولايوجد اشتباه فى انتمائه الجنسي ذكراً أو أنثى ,كما يعنى انحراف في عملية تصحيح الجنس بما يخالف الصفة الجسدية التي إنتهت اليها الفحوصات الطبية).كما نصت المادة الثامنة منه :(يحظر على مقدم الخدمةمايلي:ج-اجراء عمليات تغيير الجنس)[١].

ثالثا/ موقف القانون العراقي : لم ينظم المشرع العراقي قانونا خاصاً لإباحة وتنظيم عمليات تغيير الجنس, على الرغم من أن عمليات تغيير الجنس من الاعمال الطبية إلا ان مسألة إجراءها من الأمور الحساسة شرعا,وحيث ان الدستور العراقي قد بين ان الاسلام هو دين الدولة الرسمي ,فجواز اجراءها من عدمها غير مطلق .

وعلى هدى ماتقدم ذكره ,نجد إن عمليات تغيير الجنس من حيث الاساس غير جائز شرعا إلا مايتعلق بالعمليات الخاصة بحالات الخنثى والتشوه وهى عمليات التثبيت أو تصحيح الجنس ,من ثم اجراء هذه العمليات غير قانوني في العراق الا تلك المتعلقة بعمليات تصحيح الجنس وهى تعليمات (تصحيح الجنس رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م),فمن هذه التعليمات يتضح بان العراق أجاز نوع واحد من عمليات تغيير الجنس وهى عمليات تصحيح الجنس ,أما عمليات تحويل الجنس فلا يسمح بها في العراق .

وعلى الرغم من إصدار وزارة الصحة هذه التعليمات لتنظيم اجراء عمليات تصحيح الجنس والتى تكون من حيث الاساس لحالة الخنثى ,الا انها اجازت عمليات تصحيح الجنس لحالة مرضى اضطراب الهوية

---

١) يزن فايز أحمد سلمان ودمحمد نواف ثلاج الفواعرة , جريمة تغير الجنس في القانون الأردني,دراسة مقارنة ,مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية جامعة بلد ,الجامعة ألاردنية ,٢٠٢١م.ص١٦٥.

الجنسية [1] وهو ما يتعارض مع ما ذهب اليه الفقه الاسلامي والتى يجب ان تكون كل التشريعات غير متعارضة مع الشريعة الاسلامية.

فنرى ان المشرع العراقي من جهة خلط بين الدوافع النفسية والبيولوجية في مسألة تصحيح الجنس الخاصة بحالة الغموض الجنسي او التشوه,ومن جهة اخرى جاء توجهه في ذلك مخالف لموقف الفقة الاسلامي فى اقتصار عمليات تصحيح الجنس لحالة الخنثى,ما ماعداها من الاسباب والدوافع فلا يجوز اجراء عملية تغيير أو تحويل الجنس.

١) وهو مانصت عليه المادة ٤ من تعليمات وزارة لصحة العراقية–تصحيح جنس الانسان رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م بالقول (اذا ثبت بعد التقيم النفسي والسريرى بان الحالة نتيجة اضطراب هوية الجنس فيحال المريض الى اللجنة الطبية النفسية الاولية ومن ثم الى الالجنة الاستئنافية النفسية وفى حال موافقتهما على اجراء عملية التصحيح يخضع المريض الى بنامج علاجي تأهيلي لمدة تقررها اللجنة للتعايش مع التصحيح).

المبحث الثاني

تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية والقانونية

لاتقتصر هذه العمليات على الأثار الطبية في تغيير الجنس وشكل الشخص المغير لجنسه وإنما يترتب عليها الاثار الفقهية والقانونية نتيجة لهذا التغيير ,إن كل تغيير في جنس الشخص سوف يؤثر في أحكام الاحوال الشخصية التى يخضع لها ,وبناء على هذا فان هذا المبحث يتضمن مطلبين فى المطلب الاول نتناول **تأثير** تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية وفى المطلب الثاني نتحدث عن الآثار القانونية لتغيير الجنس.

المطلب الأول

تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية

يحتوى هذا المطلب على فرعين نخصص الفرع الأول لتأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية المالية أما فى الفرع الثاني تأثيرتغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية غيرالمالية.

الفرع الأول

تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية المالية

نتحدث في هذا الفرع على تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية المالية

أولا: أثر تغيير الجنس في النفقة [1]

النفقة :-هي إخراج الشخص مؤنة من تجب عليه نفقته من طعام وكسوة ومسكن,وحكمها الوجوب,واسبابها الزوجية والقرابة( ).فإذا قامت الزوجة بتغيير جنسها من انثى الى ذكر تسقط نفقتها,لانها تحولت الى **ذكر, ثم**

[1] الفقة على المذاهب الأربعة,ص٥٥٣.

إنه لا يمكن الاستمتاع بها كزوجة, بالرغم من وجود السبب وهو الاحتباس,ويفسخ النكاح لانه نكاح مثلي ذكر من ذكر[٢].

ثانياً: أثر تغيير الجنس في أجرة الحضانةوالرضاعة

الحضانة تربية الطفل الذى لا يستقل بشؤون نفسه في سن معينة ممن له الحق في ذلك من محارمه[١].

فإذا قامت الزوجة بإجراء عملية تغيير الجنس وتحولت من أنثى الى ذكر, فهنا سوف تحدث الفرقة بينها وبين زوجها لانها نكاح الرجل مع رجل باطل فى الشريعة الاسلامية, وتبعاً لذلك سوف تسقط حقها في حضانة الاولاد.

وهذه المرأة بقيامها بتغيير جنسها من أنثى الى ذكر ,ولم تعد بالغة بل اصبحت ذكرا لاتكون أمينة على المحضون ولذلك تسقط حضانتها وتبعا لذلك تسقط أجرة الحضانة التى كانت تستحقها بسبب حضانتها لأولادها وإذا قامت الزوجة بتغيير جنسها من أنثى الى ذكر وتبعا لذلك قامت باستئصال ثديها ورحمها والمبايض وأخذ هرمونات ذكرية لتخشن صوتها وإظهار الشعر فى أماكن متفرقة من جسمها ,وهذا يؤدى الى حصول الفرقة بينها وبين زوجها

وتبعا لذلك لا تستحق أجرة رضاعة المولود ,لإنها فقدت ثديها فلا يحق لها المطالبة بهذه الأجرة.

علما بأن قانون الاحوال الشخصية ساكت بالنسبة لأجرة الرضاع ,وليس هناك مادة قانونية بالنسبة للزوجة إذا قامت بتغيير جنسها الى ذكر,لذا أقترح للمشرع إضافة نص جديد لقانون الأحوال الشخصية فيما يتعلق بأجرة الرضاع.

---

١) القرافي,أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي ,الفروق ,بيروت–لبنان:علم الكتب,ص٤٣٣.

٢) د.أحمد محمد الشافعي,١٩٨٦م,الطلاقو حقوق الاولادوالاقارب ,بيروت ,الدار الجامعية,٢٦٥.

ثالثاً : أثر تغيير الجنس في الميراث

الميراث :- هو عبارة عما يتركه الشخص بعد موته من اموال وحقوق مالية ,أو حقوق رجح فيها العنصر المالي من العنصر الشخصي[١].

قد حدد الشارع الحكيم سبحانه وتعالى نصيب كل شخص من الميراث جعل نصيب الذكر مختلف عن نصيب الأنثى ومن ذلك قوله تعالىآ ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴿١١﴾ ﴾[٢] إذا غير الذكر جنسه الى الانثى للرغبة والهوى الشخصية ,تعامله كالذكرفإن نصيبه يكون قبل التغيير ,ويأخذ نصيب الرجل ,وإذا غير الأنثى جنسها الى الذكر للرغبة والهوى الشخصية,فإن نصيبها في الميراث يكون كالأنثى ,لان تغير الجنس حرام ,لا يترتب عليه أى أثر من آثار الميراث .

وأما إذا غير الزوج جنسه الى إنثى ,ثم توفيت زوجته فهو يرثها مادام كان زواجهما صحيحاً ولم يفرق بينهما لحين الوفاة أما إذا حدثت الفرقة بينهما ثم مات أحدهما فلن يرثه الآخر.

لو قامت الزوجة بتغييير جنسها إلى ذكر ,ثم توفي زوجها فهى ترثه ,مادام كان زواجهما صحيحاً ولم يفرق بينهما لحين الوفاة أما إذا فرق بينهما ثم حدثت الوفاة فلن يرث الآخر. تغيير المرأة جنسها الى ذكر , حتى تنال حصة ميراث أكبر .أما بالنسبة للخنثى فلها في الفقه الإسلامي أحكام خاصة.

رابعاً: أثر تغيير الجنس في الوصية

الوصية هى تصرف في التركة مضاف الى مابعد الموت مقتضاه التمليك بلا عوض[٣].

والوصية أما أن تكون بين الزوجين أو للأولاد أو للأقارب أو لغيرهم فأذا كانت بين الزوجين, كأن يوصي الزوج لزوجته بثلث التركة , أو توصي الزوجة لزوجها بربع تركتها وهكذا , فإذا قامت الزوجة بإجراء عملية جراحية لتغيير جنسها وتحولت من أنثى الى ذكر وعلى أثر ذلك قامت بتغيير جنسها وإسمها في دائرة الأحوال المدنية ,هنا ستكون هذه الوصية من زوجها إليها باطلة , ولايمكن تنفيذها أبداُ نظراً لإن الوصية كانت للزوجة بثلث

---

[١]) عمر عبدالله,أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية,الطبعة الاولى , دار المعارف الاسكندرية ,١٩٥٥,ص٩.

[٢]) سورة النساء :الآية ١١.

[٣]) المادة (٦٤) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

التركة ثم غيرت جنسها وإسمها, وكذلك الزوج إذا غير جنسه من ذكر الى أنثى , وكانت زوجته قد وصت له بربع تركتها , فهذه الوصية باطلة أيضا ولا يمكن تنفيذها لان الزوج غير جنسه وإسمه[١].

إذا أوصى أحد الأبوين بوصية لأحد أولاده ,ثم قام هذا الولد ذكرا كان أم أنثى بتغيير جنسه من ذكر الى أنثى أوالعكس ,فهنا هذه الوصية باطلةايضا,لان صاحب الوصية قد غير جنسه واسمه[٢].

خامساً : أثر تغيير الجنس في المهر

المهر مهران :-أما مسمى أو مثلي, فالمسمى هو المهر الذى اتفق عليه الطرفان وهو مذكور في العقد ,أما المثلي فهو الذى تستحقه الزوجة إذا لم يسم لها مهر أو نفي أصلا أو كانت تسميته غير صحيحة[٣].

عند رأى الفقهاء لمعرفة إستحقاق المرأة في المهر فهي إما غيرت جنسها قبل الزواج أو بعده ,إذا غير الرجل جنسه من ذكر إلى أنثى ثم عقد زواجه من ذكر أى أصبح الرجل هنا أنثى (زوجة) إذا صح التعبير هذا الزواج في الحقيقة بين ذكرين أى ان الرجل لو أجرى عملية تغيير جنسه من ذكر إلى أنثى ,لكن سيظل من الداخل رجلا ,إذاً هذا زواج مثلين وهو لايجوز شرعا ولا قانونا فهو زواج باطل وما بني على الباطل فهو باطل لذا لا يثبت فيه أى أثر من آثار الزواج ومنها المهر[٤].

أما إذا غيرت الزوجة جنسها من أنثى إلى ذكر فهنا سوف يحدث التفريق بينهما أصلا وبذلك تستحق مهرها كاملاً,إذا كان بعد الدخول بها , أونصف المهر إذا كانت معقودة عليها فقط ,أما لم يسم لها المهر فهنا تثور المشكلة,فى كيفية احتساب مهر مثلها,لانها غيرت جنسها وإسمها,وهى بذلك خالفت أحكام دينها وخلقها ,فلا يمكن مقارنتها بنساء أبيها من حيث مهر المثل ,ولكن يجب أن يسمى لها المهر,لذا إعتقد أن يسمى لها أقل المهرين من المهر المسمى ومهر المثل , وذلك قياسا على مهر المدخول بها بعقد فاسد.

---

[١]) أ.د.عادل ناصر حسين ,المصدر السابق,ص٢٢.

[٢]) أ.د.عادل ناصر حسين, المصدرالسابق,ص٢٢.

[٣]) المادة (١٩) من قانون الاحوال الشخصية العراقي .

[٤]) أحمد عبدالرحمن أحمد ,المصدرالسابق,ص٦٢.

أما بالنسبة فى القانون نصت المادة التاسعة عشرة من قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩م (تستحق الزوجة المهر المسمى بالعقد, فإن لم يسمى أو نفي اصلا فلها مهر المثل)[١].

قرار محكمة التمييز العراق: رقم (٣٤٥) لسنة ١٩٦٠م : والمماثلة تكون فى الجمال والسن والبكارة والثيبوبة والخلو من الولد والخلق والعقل والعلم والدين والمال , ويجب مراعاة الزمان والمكان كما يجب مراعاة حال الزوج وصفاته[٢].

علما بأن قانون الأحوال الشخصية ساكت في هذا موضوع مهر إلى المغير بجنسه ومهر الخنثى لذا يقترح الباحث للمشرع العراقي والكوردستاني إضافة نص جديد لقانون الأحوال الشخصية فيما يتعلق بمهر الشخص المغير لجنسه والخنثى التى أجاز تصحيح جنسه.

الفرع الثاني

تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية غير المالية

نتحدث في هذا الفرع على تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية المالية

أولا :أثر تغيير الجنس في الزواج

يتفق غالبية علماء المسلمين ومنهم الشافعية والحنابلة والمالكية على أن الشخص الذى يولد بصفات جنسية ذكورية وأنثوية لا يمكنه الزواج حتى يتضح جنسه ,لا يسمح لهذا الشخص بالزواج من أى جنسين ,لان القاعدة الأساسية هى أن الجنس المسموح به فقط بين الزوج والزوجة[٣].

---

[١]) المادة (٩) من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٢]) علي محمد الكرباسي, الطبعة الأولى ,١٩٨٩م,شرح قانون الأحوال الشخصية ,دار الحرية للطباعة,ص٤٢.

[٣]) الشهابي ابراهيم الشرقاوي,المصدرالسابق ,ص١٧.

إذا قام شخص ما بتغيير جنسه لاسباب نفسية ,وسمح له قانونا بتغير حالته المدنية ,فان الشريعة الاسلامية لا تعترف بالتغيير أو الحق في الزواج .وقد شرع الزواج وكان حق الاستمتاع من الحقوق المشتركة **لكل من** الزوجين ,فيحل لكل واحد الاستمنتاع بالاخر وعدم الامتناع من ذلك إلا لعذر شرعي كالحيض أو النفاس أو المرض[١].

وموقف قانون الأحوال الشخصية على زواج الشخص المغير لجنسه إذا كان متزوجا يمكن أن يقوم الزوج الاخر على جنسه باستخدام حقه بطلب التفريق من زوجه الأخر الذى غير جنسه سواءاً من ذكر الى أنثى أو بالعكس لان هذا العيب فى الزوج الاخر يمكن على أساسه طلب التفريق استنادا الى المادة الثالثة والاربعون من قانون الأحوال الشخصية رقم (٨٨) لسنة ١٩٥٩م ,وإن الزواج بعد اجراء عملية تغيير الجنس يعد باطلا بطلانا مطلقا فالعقد الباطل منعدم شرعا لا ينتج أثره , وللمحكمةأن تقضى به من تلقاء نفسها ولا تصح اجازته.

ثانياً: أثر تغيير الجنس في إثبات النسب

بالنسبة للأولاد الموجودين قبل عملية تغيير الجنس ,لايتغيرنسبهم بالرغم من قيام الاب بتغييرجنسه من ذكر ألى انثى,وذلك حفاظا على حقوقهم وكذلك يبقى نسبهم ثابتا من الام بالرغم من إنها غيرت جنسها من أنثى الى ذكر ,لانهم نسبهم ثبت منها بالحمل والولادة والرضاع ﴿**وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ** [٢]

أما الاولاد الذين وجودوا بعد إجراء عملية تغيير الجنس ,فلا يمكن للأب أن يقر بأبوته لهم,لإنه قام بتغيير جنسه من ذكر الى أنثى ,أى انه قام بحجب ذكره وخصيته فكيف يقر بأبوته لولد ما , كذلك الزوجة إذا قامت بتغيير جنسها من أنثى الى ذكر,فلا يمكنها أن تقر لولد ما أنه إبنها أو بنتها ,لانها قامت باستئصال رحمها والمبياض ,فكيف سيكون هذا الولد ابنها وهى لاتستطيع أن تنجب الأولاد[٢].

---

[١]) بدران,أبو العينين بدران ,بلا تاريخ,الفقة المقارن للاحوال الشخصية المذاهب الأربعة بين السنة والمذهب الجعفري والقانون ,بيروت :دار النهضة العربية ,ص٨٦.

[٢]) أ.د.عادل ناصرحسين,المصدرالسابق,ص١٨.

أكدت الشريعة الاسلامية على ان ثبوت النسب يكون للأب عندما يتصور منه الاحبال عادة ,أى لديه أمارات البلوغ التى تنبيء عن قدرته على الجماع بينه وبين زوجته الأنثى الحقيقية القادر على الحمل من هذا الجماع بالطرق الشرعية ,لكن الجراحة التى تجرى على المغير جنسه الذى كان مكتمل في أعضائه التناسلية لكنها استئصلت واستبدلت بأعضاء للجنس الاخر مصطنعة وغير وظيفية تحرمه من القدرة على الانجاب وتجعله عقيما ومن ثم فلا يمكن الاعتراف بالاقرار الصادر من نسب الابن فى تغيير الجنس لاسباب نفسية ,هو اصابة المغير لجنسه بفقدان وظيفة عضو التناسل للذكر أو الانثى إذا الذكر لامني له والانثى ليس لها بويضات لتلقحها فيستحيل حصول التناسل مما يجعل نفى النسب هو الصحيح وليس العكس فى حالة الخنوثة النفسية[1].

أما بالنسبة لموقف قانون الاحوال الشخصية من تأثير تغيير الجنس على اثبات النسب نجد بان قانون الاحوال الشخصية ساكت فى هذا الموضوع لذا يقترح الباحث للمشرع إضافة نص جديد لقانون الأحوال الشخصية يختص باثر تغيير الجنس أو تصحيح الجنس على نسب الأولاد.

ثالثاً: أثر تغيير الجنس في العدة

إذا قامت الزوجة بتغيير جنسها من أنثى الى ذكر بعد الزواج ,فإذا حدث التفريق بينها وبين زوجها ,سنكون أمام مشكلة كيفية الزامها بعدة الطلاق أو التفريق ,لإنها عند تغيير جنسها قامت باستئصال الرحم والمبياض وقناة فالوب ولا يمكنها أن تلتزم بالعدة الشرعية لا بالإقراء ولا بالإطهار لانها بدلت خلق الله تعالى ,لذا حسب رأي ان تعتد بالاشهر أى ثلاثة أشهر وذلك قياسا على الصغيرة والآيسة[2].

أما إذا قام شخص ما بتغير جنسه من ذكر الى إنثى ,ثم تزوج من رجل فاذا حصل فراق بينهما ,فلا يلزم هذا الشخص بالعدة الشهرية ,لان الزواج من الاصل يعتبر باطلاً,وما بني على الباطل فهو باطل.

أما بالنسبة لقانون الاحوال الشخصية العراقي قد أغفل هذا الموضوع لذا نقترح للمشرع باضافة نص لهذه الحالة.

---

[1]) الشهابي ابراهيم الشرقاوي ,المصدرالسابق,ص٢٣.

[2]) أحمد عبدالرحمن أحمد,المصدرالسابق,ص٧١.

رابعاً: أثر تغيير الجنس فى الحضانة

تتأثر أحكام الحضانة بتغيير الجنس من ذكر الى أنثى أو العكس ,لان الحضانة تختص بها المرأة وهى مقدمة على الرجل فى ذلك بحكم خلقها حيث خلقها الله بطبيعة ناعمة,ولم يخلقها بطبيعة خشنة كالرجال.وإن متطلبات الحضانة تحتاج الى طبيعة ناعمة وليست خشنة ,ولهذا كانت المرأة أحق من الرجل بالحضانة[1]

فإذا قامت الزوجة(الأم) بتغيير جنسها من أنثى الى ذكر فهنا تسقط عنها حق الحضانة ,لان المرأة قامت بتغيير جنسها ثم غيرت إسمها لذلك زالت عنها صفة الزوجة والأم , أما إذا قام الزوج (الأب) بتغيير جنسه الى أنثى أنه لا يستطيع أن يطالب بحضانة الأطفال بناءاً على انه تحول الى انثى ,فهذ التغيير لن يجعله أما لأولاده.

أما الأولاد فإذا أجريت لهم عملية تغيير الجنس, فهذا لايؤثر في أحكام الحضانة خاصة فى العراق الذى ساوي بين الذكر والأنثى في سن الحضانة .ونقترح للمشرع باقتراح نص لمنع حضانة للشخص المغيير جنسه لانه يؤثر على أخلاق الأولاد.

خامساً: أثر تغيير الجنس في استمتاع الزوجين

قيام الشخص بعمليات تغيير الجنس لسبب نفسي,إن كانت أعضاؤه التناسلية كاملة,فهذه العمليات تتم على وجهين:

الوجه الأول : هو عملية تغير الأنثى الى ذكر ,ويكون جريان هذه العملية قائمة عل استئصال الثدين ,وعندها يتم إنشاء وبناء عضو ذكري مع عملية إلغاء القناة التناسلية الأنثوية تماماً.

الوجه الثاني: هو عملية تغيير الذكر إالى أنثى , ويكون جريان هذه العملية قائمة عل استئصال العضو الذكري , ويتم إنشاء وبناء مهبل صناعي , ويكون ذلك باستخدام جزء من الأمعاء , مع عملية خصاء تامة وتكبير

---

[1]) محمد بن اسماعيل الصنعاني,١٣٧٩هـ-١٩٦٠م,سبل السلام شرح بلوغ المرأة من أدلة الاحكام ,بيروت:دار إحياء التراث العربي(٢٢٧/٣).

الثدين([1]).

وإذا حدث كل ماذكرناها أعلاه فكيف يمكن للأزواج الاستمرارفي إظهار الحب لبعضهم البعض والاستمتاع بالآخر,لان فى عملية تغير الأنثى الى ذكر لا يمكن إنتصاب هذا العضو الذكر إلا من خلال بطارية مربوطة بالفخذ , ثم لا يستطيع اخراج السائل المنوي وعندما يتم تغيير الذكر الى أنثى عن طريق خلق مهبلا صناعياً من الأمعاء,لا يحقق المتعة الكاملة ,لإنه ليس مثل الفرج الذى يفرز السوائل الرطبة, يساعد في الإيلاج ,ومن ثم يؤدي الى عديد من الأمراض والإضطرابات التناسلية,

وقد سكت قانون الأحوال لشخصية عن هذا الموضوع , لذا نقترح للمشرع إضافة نص خاص بمنع تغيير الجنس إلا فى حالة واحدة وهى حالة الخنثى ,ويجوز تصحيح جنس الخنثاء الى ذكر أو إلا إنثى حسب الضوابط الطبية([2]).

---

[1]) حاتم أحمد عباس,٢٠١١م, تغييرالجنس االبشري وموقف الشريعة منه,ديالى –العراق,مجلة ديالى,ص٣٣.

٢) مساعد بن عبدالرحمن القحطاني,١٤٣٦هـ-٢٠١٥م,الخبرة الطبية واثرها في الغثبات ,اشبيليا :داركنوز.

المطلب الثاني

الآثار القانونية لتغيير الجنس

لا تقتصر لهذه العمليات على الآثار الطبية في تغيير الجنس وشكل الشخص المغير لجنسه وإنما يترتب عليها آثار قانونية نتيجة لهذا التغيير في حالة الشخص المدنية المتمثلة ببيان النوع أو الجنس والإسم المقيد والمدون عند ولادته,والتساؤل الذي يثار في هذا الصدد, هل يعتبر التغيير في الحالة المدنية للشخص المغير لجنسه تغييرا للبيان المدني أم إنه يعد تصحيحا للبيان المذكور في الحالة المدنية عند ولادته؟

وقبل الإجابة عن هذا التساؤل لابد من الإشارة أن الأحوال المدنية للشخص يكون وفق قانون البطاقة الوطنية الموحدة رقم ٣ لسنة ٢٠١٦م وقد اصطلح عليها بعبارة (المعلومات المدنية) بدلاً من مصطلح (الأحوال **المدنية)** الوارد في قانون الأحوال المدنية رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٢ الملغي,والذي يقصد به مايتضمنه القيد المدني المسجل وفقا لآحكام هذا القانون من الصفات الطبيعية والعائلية التى تميز الشخص عن غيره وتحدد مركزه بأسرته[1].

فالصفات الطبيعية للشخص متمثلة بتحديد نوع الجنس البشري (ذكر أم أنثى)وتتعلق المعلومات الشخصية بأسمه واسم عائلته لتمييزه عن غيره.

ويتناول هذا المطلب الآثار القانونية لتغيير الجنس في فرعين ,سنبحث في الفرع الأول تغير بيان نوعه المقيد في السجل المدني ومسألة تغيير الأسم للشخص المغيير لجنسه,ثم نبحث في الفرع الثاني عن موقف قضاء الكوردستاني من تغيير الجنس.

---

[1]) الفقرة العاشرة من المادة (الأولى) من وفق قانون البطاقة الوطنية الموحدة رقم ٣ لسنة ٢٠١٦م.

الفرع الأول

أثر تغيير الجنس على أحكام الأحوال المدنية والإسم للشخص المغير

أولا :تغيير المعلومات المدنية المتعلقة بالنوع

لا شك أن تحديد النوع للشخص (ذكر أو أنثى) هي من لحظة الولادة ويقيد في شهادة ميلاد المولود والذي سيقيد بعد ذلك في السجل المدني,ويقع على عاتق السلطات الصحية اصدار شهادة ميلاد المولود والذي يحدد فيه نوع جنس المولود و تقوم هذه السلطات بتزويد مديرية الجنسية والمعلومات المدنية[1].بمعومات واقعة الولادة وفق (البيان أوشهادة الولادة)خلال ثلاثين يوما من حصول الواقعة[2] .

وما يدون في السجل المدني لا يجوز تعديله أو تغييره إلا في حالة التبديل أوالتصحيح,ومن ثم هل يعتبر التغيير في بيان النوع للشخص المغير لجنسه تبديلاً في المعلومات أم تصحيحا؟وهل من الممكن اجراء مثل هذا التغيير؟

أوضحنا مسبقا إن عمليات تغيير الجنس التى أجازها القانون العراقي هي تلك المتعلقة بتصحيح الجنس وفق تعليمات تصحيح جنس الإنسان رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م , وقد أوجبت هذه التعليمات في دائرة الصحة باعلام مديرية الجنسية والمعلومات المدنية بقيام صاحب العلاقة بعملية تصحيح الجنس[3],ومن ثم على مديرية الجنسية والمعلومات المدنية ايراد هذا التغيير في السجل المدني للشخص المغير,ولكن هل يعتبر اجراء المديرية في ذلك بمثابة تصحيح لخطأ في المعلومات المدنية للشخص أم انه يعد إضافة للمعلومات المقيدة مسبقاً؟

عالج الفصل السابع من قانون البطاقة الوطنية الموحدة إجراءات التصحيح في القيد المدني, حيث أوضحت الفقرة (أولاً) من المادة(التاسعة والعشرون) من قانون البطاقة الوطنية الموحدة بأن (على مدير عام مديرية

---

[1]) إن مديرية الجنسية والمعلومات المدنية هي(مديرية الاحوال المدنية سابقا)وفق الفقرة الخامسة من المادة الأولى من قانون البطاقة الوطنية الموحدة.

[2]) انظر في ذلك الفقرة (أولا/أ)من المادة(الثانية عشرة) من قانون البطاقةالوطنية الموحدة.

[3]) انظر في ذلك المادة (٧) من تعليمات تصحيح جنس الانسان رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م الصادر عن وزارة الصحة.

الجنسية والمعلومات المدنية ولمن يخوله أن يقرر بناء على طلب تحريرى من صاحب القيد أو من ذى حق متعلق به أو من ولي الصغير أو من الجهات الرسمية ذات العلاقة إجراء التصحيحات على جميع البيانات المذكورة في قيود نظام المعلومات المدنية الناشئة عن خطأ وله الإضافة على القيد بالاستناد الى وثائق أو مستمسكات رسمية صادرة من جهة مختصة.

فنجد هنا المشرع قد حدد من لهم الحق في طلب التصحيح,وهم صاحب القيد أو من له حق متعلق به,كذلك الجهات الرسمية ذات العلاقة لاجراء التصحيح في القيد للمعلومات الناشئة عن خطأ , كذلك أعطى للمدير العام الحق في الإضافة على القيد وفق مستمسكات صادرة من جهة مختصة.

لوطبقنا هذه الفقرة بخصوص الشخص المغير لجنسه فأن للمدير هنا الموافقة على طلب التصحيح المقدم من قبل الشخص المغير لجنسه أو من قبل الجهة الرسمية ذات العلاقة (دائرة الصحة),لتصحيح القيد والذى هنا يتعلق بتصحيح بيان (نوع الجنس) للشخص المغير جنسه,ومن ثم الموظف المختص بإجراء التصحيحات القيام بتصحيح الإيضاحات المتعلقة بالجنس المقيدة في السجل المدني للشخص المغير لجنسه [1],وبذلك فإن إجراءات تغيير بيان النوع هي تصحيح لما هو مقيد في السجل المدني وليس تبديل أو إضافة للمعلومات المدنية.

ثانياً: تغيير المعلومات المدنية المتعلقة بالإسم

إن لكل شخص بعد ولادته حياً أن يكون له إسماً يميزه عن غيره من الاشخاص فهو من الحقوق اللصيقة بالشخصية ,وغالباً مايكون معبراً عن نوع جنس المولود (ذكراً أو أنثى),وقد حرصت القوانين على تنظيمه ,فنصت المادة(٤٠) من قانون المدني على أن:

١- يكون لكل شخص إسم ولقب ولقب الشخص يلحق بحكم القانون أولاده

٢- وينظم تشريع خاص كيفية اكتساب الألقاب وتغييرها.

---

[1]) وهو مانصت عليه الفقرة (ح) من البند ١٥ من تعليمات الاحوال المدنية رقم١ لسنة ١٩٦٧٥م

ومن خلال الفقرة الاولى من هذه المادة نجد أن للإسم معنيان:الأول (ضيق) والذي يشمل اسم الشخص ,وقد عرف قانون البطاقة الوطنية الموحدة الاسم المجرد للشخص بأنه (اسم الشخص الذي يميزه عن غيره في الاسرة الواحدة المدون في السجل المدني وقاعدة المعلومات)[١], الثاني(واسع) يشمل اسم الاسرة أى لقبه الذي يحمله الشخص بالاضافة الى إسمه الشخصي وهو ما يحمله غيره من أفراد اسرته , والاصل ان لقب الشخص هو الذى يلحقه عن طريق النسب فيأخذ الولد لقب أبيه, وهو ماذهب اليه قانون البطاقة الوطنية الموحد فعرف اللقب بأنه اسم الشهرة الذي يعتمده رب الاسرة المسجل في السجل المدني وقاعدة المعلومات المدنية[٢].أما الفقرة الثانية من المادة (٤٠) المار ذكرها فقد اشارت الى ان ينظم كيفية اكتساب الألقاب وتغييرها ,وبالرجوع الى قانون البطاقة الوطنية الموحدة فقد أوجب في الفصل السادس المتعلق بـ(تسجيل الواقعات)في الفقرتين (الأولى ,الثانية) من المادة (التاسعة عشرة) بأن تدون الولادات الجديدة على هيئة قيود في نظام المعلومات المدنية ويدون فيها الاسم الكامل للشخص وهو إسمه المجرد واسم والده واسم جده الصحيح وكذلك اللقب ان وجد.

وهنا نجد وفق قانون البطاقة الوطنية الموحدة بأن الاسم يدون عند تدوين واقعة الولادة وتحديد نوع جنس الشخص وكما أوضحناه مسبقاً.

أما ما يتعلق بحق الشخص بتغيير إسمه ولقبه فقد نظم قانون البطاقة الوطنية الموحدة بهذا الخصوص مسألة تصحيح الإسم وكذلك تبديله(الاسم المجرد واللقب)وذلك في المادتين(٢١, ٢٢) منه, وفي هذا الإطار هل للمغير جنسه الحق في تصحيح اسمه وتبديله؟ولمعرفة المزيد لابد من بيان كيفية تصحيح الاسم وتبديله

١-تصحيح الاسم:

إن التصحيح هو اجراء يتبع في حالة خطأ في وضع ما, فتصحيح الاسم هو لحالة الخطأ أثناء التسجيل أو التدوين عند الولادة , وقانون البطاقة الوطنية الموحد لم يوضح الأسباب أو الحالات التى يسمح فيها تصحيح

---

[١]) وهو مانصت عليه الفقرة (الرابعة عشرة) من المادة (الأولى) من قانون البطاقة الوطنية الموحدة

[٢]) الفقرة (١٨) من المادة (الاولى) من قانون البطاقة الوطنية الموحدة.

الاسم , فقد اعطى المشرع الحق لأى شخص تصحيح إسمه الكامل واسم أمه وجده لامه لمرة واحدة فقط[١].إلا أن بالرجوع الى تعليمات الأحوال المدنية رقم ١ لسنة ١٩٧٥ م النافذة نجد إنها قد حددت حالات معينة فيها التصحيح منها(الأخطاء الاملائية,والمطبعية,وأسماء الوحدات الإدارية ,أسماء الابوين والجدين من قيود الأولاد والاستناد الى قيدي الابوين المدونين في صحيفة الأسرة,أسماء الابوين والجدين اذا تضمنا خطأ مطبعياً أو إملائياً أو تشويهاً , وكذلك إيضاحات الدين والجنس والعاهات الجسمية الظاهرة والحالة الزوجية إذا دونت بصيغة تدل على واقع يخالف الإسم كأن تدون بصيغة التأنيث للمذكر أو بالعكس)[٢].

وهنا لايكون للشخص المغير لجنسه وفق تعليمات الأحوال المدنية تصحيح إسمه لإنه يجب أن يكون الخطأ قد دون أثناء الولادة ليس بعد.

٢ تغيير أو تبديل الإسم:

إن المشرع العراقي في قانون البطاقة الوطنية الموحدة أعطى الحق لأى شخص في تقديم طلب تحريري لمدير الجنسية العام لتبديل إسمه المجرد وأيضاً لقبه بشرط ان لايتعدى ذلك التبديل الى اسمي الأبوين والجدين وأن يكون لمرة واحدة[٣],واشترط المشرع في ذلك أن يكون أسباب مقنعة لتبديل الاسم[٤].وهنا نجد ان المشرع قد اشترط ان تكون الطلب بناء على اسباب مقنعة إلا إنه لم يحدد طبيعة هذه الاسباب وإنما ترك الامر لقناعة المدير العام.

---

[١]) انظر في ذلك الفقرة(أولا) من المادة(٢١) من قانون البطاقة الوطنية الموحدة.

[٢]) انظر في تفصيلات حالات تصحيح الإسم في البند(١٥)من تعليمات الاحوال المدنية رقم ١لسن ة ١٩٧٥ النافذة.

[٣]) وهومانصت عليه الفقرة (الأولى) من المادة(الحادية والعشرون)من قانون البطاقة الوطنية الموحدة

[٤]) وهومانصت عليه المادة (٢٢ بالقول (للمدير العام تبديل الاسم المجرد واللقب بناء على طلب تحريري من صاحب القيد أو من ينوب عنه قانونا ويشترط لاجراء هذ التبديل ان تكون هناك اسباب مقنعة تدعو الى ذلك....)

وفي هذا الخصوص قد حدد المشرع مدة للبت في الطلب , وهي بعد مضى (خمسة عشر يوما)من تاريخ نشر المديرية العامة للجنسية طلب تبديل في أحد الصحف الرسمية[1].وهنا كان الأجدر على المشرع ان تكون المدة بعد مضى(١٥) يوما من تاريخ تقديم الطلب وليس من تاريخ النشر,لانه يفترض أن يكون النشر لأمر قد صدق أو تمت الموافقة عليه,وخصوصا فيما يتعلق بتبديل أو تغيير الاسم سواء للاشخاص العاديين أو الأشخاص المغيرين لجنسهم.

ومن مجموع ماتقدم بيانه من مواد قانونية ,ان دائرة الصحة تقوم بابلاغ مديرية الجنسية والمعلومات المدنية بحصول عملية تصحيح جنس لصاحب العلاقة من اجل ترتيب آثار قانونية وهو تغيير نوع جنسه ومن ثم المضي القيام باجراءت تغيير أو تبديل اسم الشخص المصحح لجنسه وليس تصحيحاً لان تصحيح الاسم يكون لخطأ أثناء تدوين القيد بعد الولادة.

[1]) المادة(٢٢) من قانون البطاقة الوطنية الموحدة نصت ايضا(ان تتولى المديرية العامة نشر الطلب في احدى الصحف المحلية لمرة واحدة على نفقة المدعي وينظر في الطلب بعد مضي خمسة عشر يوكا من تاريخ النشر).

الفرع الثاني

موقف قضاء كوردستان من تغيير الجنس

نجد بأن المجتمعات الغربية تناولت موضوع تغيير الجنس بإسهاب سواءاُ من الناحية الطبية أو القانونية أو الإجتماعية أو النفسية ,وعرضت قضايا كثيرة في هذه المجال أدى الى تغيير الأحكام من مجتمع لأخر,ومن وقت لاخر وكانت أحيانا الحلول المقترحة من قبلهم غير متوقعة وقد لا يصلح تطبيقها لدى المجتمعات العربية , فتباينت الاتجاهات في ايجاد الحلول الناجحة لها, ومن ثم اختلاف القول فى مدى مشروعيتها 'وإذا كان الدول الأوروبية المتطورة علمياً والمتحررة ,ولاشك أن الأمر يختلف في المجتمعات العربية ,ولازالت هناك تخوف من الخوض في هذا الموضوع , وتفضل أن تبقي بعيداً عن إعطاء وجهة نظرها, وفي أقليم كوردستان ليس هناك دستور, والمشرع الكوردستاني لم يضع قانونا عن موضوع تغيير الجنس وليس هناك قوانين مختصة في هذا الموضوع ,ولكن الواقع فرض عليها التدخل عند الضرورة إذا رفعت عليها دعاوي من أصحاب ذي الشأن وعرضت على قضاء أقليم كوردستان قضايا قليلة نطرح بعض منها .

أولا: القرار المرقم(١١١/ب/٢٠٢١ والمؤرخة ٤/١٠/٢٠٢١) الصادر من محكمة بداءة كويسنجق:

المدعي: (ش, هـ, ح)وكيله العام المحامي(د, ن,ك).

المدعي عليه:السيد مدير دائرة البطاقة الوطنية في كويسنجق/إضافة لوظيفته/وكيله الخاص المفوض(س, ص, م).

القرار//

إدعى المدعي(ش,هـ,ح)عن طريق وكيله من أنه قام بتصحيح جنسه من الخنثى الى الذكر وذلك لان خاصية الذكر كانت مسيطرة على تكوينه البيولوجي لذا قام بإجراء عمليه تصحيح جنسه وطلب من المحكمة الحكم بتصحيح جنسه من الخنثى الى الذكر والزام المدعى عليه السيد مدير دائرة البطاقة الوطنية في كويسنجق اضافة لوظيفته بتاشير ذلك في سجلاته وبعد إجراء المرافعة الحضورية وإطلاع المحكمة على صورة قيد المدعي تبين

بأنه سجل فى حقل الجنس بالأنثى وتم تأشير جنسه في شهادة الميلاد بأنثى وتقرير اللجنة الطبية الدائمية للجراحة العامة بان المدعي كان جنسه خنثى قبل إجراء العملية الجراحية في مستشفى ميوكلينياك الألمانية وخاصية الذكر مسيطرة على تكوينه البيولوجي وتقرير اللجنة النفسية بأن الحالة النفسية للمدعي بعد إجراء العملية مستقرة وجنسه ذكر حاليا وتقرير الباحث الأجتماعي بأن المدعي تم تصحيح جنسه من الخنثى الى الذكر وفي الحالة النفسية مستقرة ليس لديه مشكلة نفسية وإجتماعية , وبعد استماع المحكمة الى البينة الشخصية والشخص الثالث ثبت للمحكمة بان المدعي كان جنسه خنثاء قبل إجراء العملية الجراحية ولكن سجل سهوا بالانثى لدى دائرة البطاقة الوطنية فى كويسنجق وان قانون البطاقة الوطنية رقم ٣ لسنة ٢٠١٦ ساكتة عن تصحيح وتغيير الجنس ولان المحكمة له ولاية عامة للنظر في الدعوى بموجب المادة(٢٩)من قانون المرافعات ولضرورة علاجية وفي حالة عدم وجود نص تشريعي يمكن تطبيقه تحكم المحكمة بمقتضى العرف وإذا لم يوجد فبمقتضى مبادىء الشريعة الاسلامية الأكثر ملائما وعند العودة الى الى أحكام الشريعة الاسلامية نجد بأن جميع المذاهب أجمعوا على أن تصحيح جنس الأنسان من الخنثى الى الذكر والأنثى بموجب تقارير اللجنة الطبية جائز شرعا (سورة النساءالاية ١١٧-١١٩) عليه قررت المحكمة الحكم بتصحيح جنس المدعي من الأنثى الى الذكر والزام المدعى عليه تاشير ذلك في سجلاته وصدر الحكم للضرورة العلاجية إستنادا الى التعليمات المرقمة (٤) والمؤرخ ٢٠٠٢/١/١ الصادر من وزارة الصحة العراقية ولعدم قناعة المدعى عليه إضافة لوظيفته بالقرار طعن فيها لدى مكمة استئناف منطقة أربيل عن طريق ممثله.

وقررت محكمة إستئناف منطقة أربيل بصفتها التمييزية قرارا بعدد (١٥٠/ت/٢٠٢٢) المؤرخ ٢٠٢٢/١/٥:

ترى هذه المحكمة أنها غير مختصة بالنظر في الطعن المقدم وينعقد الإختصاص لمحكمة تمييز إقليم كوردستان وأن مثل هذه الدعاوي تطعن فيها أمام محكمة التمييز الإتحادية في العراق الإتحادي لاسيما أن موضوع الدعوى لها أبعاد شرعية متعلقة بالحرام والحلال من جهة ومن المواضيع المستجدة الماسة بالنظام العام من جهة أخرى يتعين النظر فيها من أعلى هيئة قضائية في البلاد بغية توحيد الأحكام التى تصدر بشأنها عليه قررت المحكمة

إحالة عريضة الطعن التمييزي مع إضبارة الدعوى الى محكمة تمييز إقليم كوردستان للنظر فيها حسب الإختصاص .

قرار محكمة تمييز إقليم كوردستان المرقم (١١٨/ش/٢٠٢٢) المؤرخ (٢٠٢٢/٢/٢١):

قررت محكمة تمييز إقليم كوردستان بأن القرار غير صحيح ومخالف للقانون حيث أن موضوع الدعوى هي تغير جنس المدعي من أنثى الى ذكر وليس تصحيح المعلومات الواردة في سجل الأحوال المدنية الخاصة بالمدعى عليه ويكون النظر فيه ينعقد لمحكمة الأحوال الشخصية لتعلقه بالحل والحرام وليس لمحكمة البداءة وعلى هذا استقر قضاء هذه المحكمة بالدعاوي المماثلة لذا يعد الحكم المميز معدوما لا أثر قانوني لها لصدوره من محكمة ليست ذى اختصاص عليه قررت نقضه وتعيين محكمة الأحوال الشخصية في كويه مختصة وظيفيا للنظر في الدعوى ,وثم بعد إحالة الدعوى الى محكمة الأحوال الشخصية في كويه .

قرار محكمة الأحوال الشخصية في كويه المرقم (٨٥/ش/٢٠٢٢)المؤرخ ٢٠٢٢/٤/٢٥):

قررت محكمة الأحوال الشخصية في كويه بعد إطلاع المحكمة على كتاب لجنة المجلس الاعلى للافتاء والمتضمن(بعد المحادثات مع المدعي قرروا بأن العملية الجراحية التى أجراه المدعي كانت شرعية لان بموجب تقاريره كان قبل اجراء العملية صفاته الذكورة مسيطرة عليه لذا جميع آثارها جائزة وفي الفقرة الثانية جاءت بانه بموجب الشرع يعتبر المدعي بعد إجراءالعملية الجراحية(ذكر) في الأحوال الشخصية يجب معاملته كذلك فى المسائل(الميراث,الزواج,الصلاة,الوضوء,...),وتقرير اللجنة الطبية الدائمية فى وزارة الصحة والمتضمن بعد فحص المدعي يحتسب المدعي جنسه بـ(ذكر)كما جاءت فى تقرير اللجنة الطبية وفي الفقرة الثانية بموجب التقارير الطبية تبين بأن المدعي كان (خنثاء) ولكن صفة (الذكر)مسيطرة عليه لذا يجب جعله (ذكر) ويعتبر المدعي جنسه في ذلك الوقت (ذكر) وعدم ممانعة وكيل المدعى عليه اضافة لوظيفته من طلب المدعي وطلب السيد عضو الادعاء العام باصدار الحكم للمدعي , عليه قررت محكمة الاحوال الشخصية في كويه الحكم بتصحيح جنس المدعي (ش,هـ,ح) من الأنثى الى الذكر وإالزام المدعى عليه بتاشير ذلك في سجلاته.

ثانيا:قرار قضائي آخرصادر من محكمة بداءة السليمانية المرقم(٢٤٠٣/ب/٢٠١٩)لمؤرخ(٢٠٢٠/٢/٢٤):

المدعي:(ب ,أ, س) .

المدعي عليه: السيد مدير البطاقة الوطنية في السليمانية /إضافة لوظيفته/وكيله الرائدالمفوض(ب, س, ح).

القرار//

إدعى المدعي بواسطة وكيلته بأنه قام بتغيير جنسه من ذكر الى انثى وذلك لان خاصية الأنثى كانت مسيطرة عليه في تكوينه البايلوجي لذا قام بإجراء عملية تغيير جنسه من ذكر الى أنثى وطلب دعوة المدعى عليه إضافة الى وظيفته للمرافعة ومن ثم إصدار الحكم بتغيير جنسه من ذكر إلى أنثى وإلزام المدعى عليه اضافة لوظيفته بتاشير ذلك في سجلاته وبعد جريان المرافعة الحضورية العلنية قررت المحكمة بأن دعوى المدعي لاسند لها في القانون والشرع وتستوجب الرد لذا قررت المحكة الحكم برد دعوى المدعي وتحميلها المصاريف وأتعاب المحاماة ولعدم قناعة المدعي بالقرار بادر الى الطعن فيه تمييزاً لدى محكمة إستئناف منطقة السليمانية بصفتها التميزية وطلب نقضها ثم نتيجة الطعن .

قرارمحكمةإستئناف منطقة السليمانية بصفتها التمييزية المرقم(١٧٨/ب/٢٠٢٠) المؤرخ(٢٠٢٠/٩/٢):

قررت محكمة إستئناف منطقة السليمانية بصفتها التمييزية بأن قرار محكمة البداءة غير صحيح ومخالف للقانون لان محكمة البداءة لم تطبق أحام المادة ١/٦٠ من قانون المرافعات المدنية بخصوص نظام الجلسة وسماع الدعوى حيث إنها فى الجلسة الأولى بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٧وبعد تكرار عريضة الدعوى وتثبيت قيد المدعي عرضت المدعي على اللجنة الطبية ولم تكلف وكيل المدعى عليه اضافة لظيفته بالإجابة هذا من جانب ومن جانب آخر فإن المحكمة لم تلاحظ بانها استعجلت في عرض المدعي على اللجنة الطبية عليها أن تتعمق في تحقيقاتها وتسأل المدعي ووكيلته عن حالته قبل إجراء عملية تغيير جنسه في المملكة المتحدة من ذكر الى أنثى وكيف كان حالته سيما وإن الثابت في قيده انه كان ذكر وتزوج من المدعوة (.) وانجب منها طفلين ومن ثم طلقها وان تستفسر عن حالتها النفسية قبل وبعد الزواج لان الله خلق البشر من ذكر وأنثى وهناك صنف اخر وهو الخنثى الذى يعاني من تشوهات في جهازه التناسلي أى ان جسده فيه الجهازين الذكري والانثوي وبتحدد جنسه بالجهاز الذكرى , بدر منه البول فإذا كان يبول من الجهاز الذكرى كان ذكرا والعكس صحيح وان الفقهاء المسلمين ناقشوا هذه الحالة بتفاصيل دقيقة الا ان حالات أخرى وهي أن يكون الآدمي ذكرا كاملاً في صفاته الخارجية الا انه في داخل نفسه يحس إنه أنثى في تكوينه الداخلي إلا انها

تحس في داخلها انها رجل وان فقهاء المسلمين في وقته لم يناقشوا هذه الحالة والسبب في ذلك إن هذه الحالات تحصل بسبب خلل هرمونى في جسد طالب تغير الجنس اى قد يكون طالب تغيير الجنس ذكر الصفات بالكامل الا ان هرمونات الانثى تسيطر عليه ويحس انه أنثى ويتصرف تصرفاتهم وبالعكس بالنسبة لأنثى بسبب الخلل الهرموني الذكري الزائد في جسدها تتصرف كذكر وتميل فى علاقاتها الى مجالسة الرجال بدلا من النساء وهذين الحالتين الأخيرتين يجب عرض المريض فيها على الأطباء المختصين في الهرمونات لمحاولة علاجهم ان امكن اضافة الى عرضهم على اطباء نفسيين لمساعدتهم في اعادتهم الى واقعهم الحقيقى الذى هم فيه, أى اقناعه ان جسده ذكر أو أنثى فهي أنثى ويجب ان يقبل الواقع فأذا لم يستطيع الطب القيام بذلك وكان من شأنه بقائه بهذه الكيفية أن يعرض نفسه الى الهلاك كالإنتحار أو الإعتراف الى هوية سوء الخلق فإن الشريعة الغراء لا تعارض عملية التغير لأن الله كرم بنى آدم وخاصة بعد أن عجز الاطباء عن القيام بما يلزم لإقتاع بقبول الوضع الذي هو فيه , لذا كان على المحكمة ان تقف على هذه النقاط وأن تسأل المدعي عن مراجعاته الطبية النفسية والجسدية فى الاقليم أو في خارجه وإبراز التقارير الطبية إن أمكن ومن هم الأطباء الذى راجعتهم لهذا الغرض وإدخالهم كأشخاص ثالثة للإستيضاح منهم عن حالتها والسؤال منهم عن المدة التى تناول العلاج وهل الاستمرار فى تناول هذه العلاجات مؤثر في حياته أم لا, وهل بالفعل كانت الهرمونات الأنثوية فيها مرتفعة لدرجة لا تستطيع أن تسيطر على نفسه إلا وبعد إحالته الى لجنة طبية خاصة بالفحص الهرموني والسؤال عنها عن الهرموناتها الحالية هل الذكرية هى الغالبة أم الأنثوية ومن ثم التأكد من جنسه الحالي فإذا ثبت انه انثى تتعامل معه كأنثى وتقوم بتثبيت ذلك في قرارها وتصدر الحكم وفق الإدعاء لان ماقام به المدعي لا يخالف وقوله تعالى:﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ ۚ وَمَنْ يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِنْ دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُبِينًا ﴾ **(النساء** ١١٩) وذلك التحريم الوارد فى هذه الآية هو تحريم شهواني أى اتباع النفس لسوء النفس وإن المدعي عندما أجرى العملية كان عمره قد تجاوز ٤٥ سنة مما ينفي عنها هذا الجانب فضلا عن ذلك ان المحكمة تطرقت الى مسائل هي في غنى عنها ألا ماهى وردت فى التقرير الطبي المنوه أعلاه الا وهي هل ان المدعي تحيض أم لا انها تلد أم لا في الوقت الذي كانت على المحكمة ان تتلافي هذا الجانب لأن حال المدعي التى لا تحيض هى حالة الآيسة أو التي لا تحيض أصلاً وعدتها ثلاثة أشهر كاملة أما كونها فإن حالها حال المصابة بالعقم وهنا لا يدخل ضمن تحقيقات هذه المحكمة وحيث ان المحكمة لم تلاحظ ما تقدم واصدرت حكمها قبل إستكمال الاصل في الأشياء وأفعال الإباحة اذا لم تتعارض مع حكم شرعي ولأن الشرع لم يحرم ذلك إذا كان لإغراض العلاجية كما لايوجد في القانون نص يمنع ذلك لذا فإن على القضاء التعامل مع الواقع الحقيقي وليس على اساس الافتراض والتكهن, وعليه قرر نقض القرار وإعادة الإضبارة الى محكمتها للسير فيها وفق ماتقدم ومن ثم إصدار القرار المناسب مع الاخذ بنظر الإعتبار عند الحكم أن الموانع يجب أن تذكر بنصوص شرعية أو قانونية , مع تنويه المحكمة بأنها في اغلب المحاضر ذكرت اسم

عضو الادعاء العام الى جانب إسم القاضي خلافا للقانون وهذا ملايجيزه القانون فضلا عن ذلك إن تواقيع الاطراف متقاربة الى درجة غير معقولة رغم وجود فراغ كبير فى الورقة لاتباع ذلك مستقبلا وصدر القرار بالاكثرية في ٢٠٢٠/٩/٢.

أما محكمة بداءة السليمانية قد أصر على قرارها السابق وصدر القرار الآتي :

بما إن الدعوى عبارة عن طلب تغيير الجنس ولم يتطرق اليها فى القانون العراقي ولا يدخل ضمن تطبيقات واختصاص محكمة الاحوال الشخصية إذ إن إختصاص وولاية محكمة الأحوال الشخصية تم تحديدها بموجب أحكام المواد (٣٠٠, ٣٠١, ٣٠٢) من قانون المرافعات المدنية وان تغيير الجنس لا يدخل ضمن أى فقرة من فقرات المادة ٣٠٠ من قانون المرافعات المدنية عليه تكون محكمة البداءة مختصة في نظر الدعوى حسب الولاية العامة للمحكمة بموجب أحكام المادة ٩ من قانون المرافعات المدنية والدعوى تكون من الدعاوي غير مقدرة القيمة والقرار الصادر فيها يخضع للطعن تمييزا أمام محكمة التمييز خلال ثلاثون يوما بدلالة المادة(٣٢, ٢٠٤) من قانون المرافعات المدنية.

وبما ان القرار الصادر من محكمة الاستئناف صادر من جهة غير مختصة حسب قناعة هذه المحكمة لذا فان قرار النقض يكون معدوما والقرار المعدوم لا يلحقه أية حصانة ولا تلزم المحكمة باتباعه,وبما ان الثابت في الدعوى من خلال التحقيقات التى أجرتها المحكمة في الدعوى والتقارير الطبية المقدمة في الدعوى والوثائق المقدمة من قبل المدعي تبين للمحكمة ان المدعي كان رجلا متزوجا وأب للطفلين وأراد اللحوق بالجنس الاخر لوجود ميول أنثوية لديه وميل سلوكه الى سلوك أنثوي, لذا قام بعملية جراحية لاجراء التغيير فى جنسه عن طريق قلع العضو التناسلي للجنس المخالف وأخذ الهرمونات لكى تظهر علامات جنس الأنثى.وان ماقام به المدعي هو تغير في الجنس وليس تغيير الجنس ,لان المراد بتغيير الجنس تحول الجنس الكامل الى جنس آخر,بان يتبدل جنس الرجل بتمامه الى جنس المرأة بتمامها,والتغيير بهذه المعنى لم يثبت إمكانه علمياً بل من المستحيل لحد اليوم إجراء التغيير في الجنس بشكل كلي,أما ماقام به المدعي هو تغيير في الجنس, وأن الجنس الأصلي محفوظ في المدعي والتغيرات التى حصلت في جسمه ليس الا بعض تغيرات ظاهرية ولم تغير الجهاز التناسلي للمدعي وليس بإمكان المدعي ان يحيض وان يلد لذا لايعد جنسه متغيرا ولا يجوز اعتباره أنثى حتى وان قام بقلع آلته الذكورية واستبدله بعضو تناسلى للمرأة , وبما ان القانون العراقي لم يتطرق الى مسألة تغير الجنس أو التغير في الجنس وفي حالة عدم وجود نص تشريعي يمكن تطبيقه تحكم المحكمة بمقتضى العرف وإذ لم يوجد فبمقتضى مبادى الشريعة الإسلامية الأكثر ملائما لنصوص القانون العراقي. وعند العودة الى أحكام الشريعة الإسلامية نجد بأن جميع المذاهب أجمعوا على أن التغيير في الجنس حكمه الشرعى هو حرام وأنه تغير لخلق الله تعالى,وقد دل ذكر الحكيم على انه عمل

شيطاني وقال سبحانه وتعالى:﴿ **وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا**﴾ (سورة النساء ١١٩) عليه ولما تقدم فان دعوى المدعي لاسند لها في القانون والشرع وتستوجب الرد لذا قررت المحكمة الحكم برد الدعوى ,ولعدم قناعة المدعي بالقرار طعن فيه أمام محكمة تمييز أقليم كوردستان /الهيئة العامة للاحوال المدنية واصدرت قرارها الآتي:

قرار محكمة تمييز أقليم كوردستان/الهيئة العامة للاحوال المدنية المرقم (٢٥/ الهيئة العامة الاحوال المدنية/٢٠٢١) في ٢٠٢١/١١/١٦:

قررت محكمة التمييز أقليم كوردستان /الهيئة العامة للاحوال المدنية بقراهاالمرقم (٢٥)الهيئة العامة للأحوال المدنية /٢٠٢١ في ٢٠٢١/١١/١٦ بنقض القرار الثاني لمحكمة بداء السليمانية للاسباب الواردة فيه وجاء فيه ان المحكمة المختصة بفصل هذه الدعاوي هى محكمة الاحوال الشخصية ليست محكمة البداءة.

قرار نهائي في هذا الموضوع قرار محكمة الاحوال الشخصية في السليمانية المرقم ٧١٠٣/ش/٢٠٢٢المؤرخ٢٠/ ١٢/٢٠٢٢:

وبعد جريان المرافعة الحضورية واطلاع المحكمة على عقد الزواج الخاص بالمدعي وزوجته وقرار التفريق بينهما والاطلاع على صورة القيد العام لسنة ١٩٥٧م الخاصة بالمدعي والاطلاع على صورة فوتوغرافية ملونة للمدعي والتقرير الطبي الدائمي السليمانية وكتاب مستشفى الولادة التعليمي /السليمانية وبعد كل هذه الاجراءات التى اتخذتها المحكمة تبين للمحكمة بان جنس المدعي كان في الاصل ذكر وتزوج مع(ب.م.) الانسة حسب الشرع والقانون في ١٩٩٥/٧/٢٧ وأنجبا من فراش زواجهما ولداً وفي تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٦ طلق المدعي زوجته طلاقا رجعيا وبعد التفريق بينهما قام المدعي بتغيير جزء من جنسه عن طريق عملية جراحية خارج أقليم كوردستان حيث قام بازالة عضوه الذكري عن طريق عملية جراحية أخرى أنشيء له العضو الانثوي ورغم كل محاولاته والعمليات الجراحية التى اجراه لم يتمكن من تغيير جنسه تماماً الى أنثى لعدم امتلاكه الرحم في الوقت الحاضر ولا يستطيع ان يدخل الى العادة الشهرية ولا يستطيع الإنجاب مثل النساء , وبعد الإطلاع على قانون الاحوال الشخصية المكون (٩٤ مادة)لم نجد اى مادة تفصل في هذه المواضيع لذا لجأت المحكمة الى حكم المادة الأولى منه الى احكام الشريعة الاسلامية والمتمثلة في القرآن حيث جاء فيها إننا خلقنا الإنسان من ذكر وأنثى والإنسان سواء كان ذكرا أم أنثى من مخلوقات الله وان شرع الله لا يسمح بتغيير الجنس وخلق الله وإن تغيير الجنس من ذكر الى أنثى أو أنثى الى ذكر وارد في الآية(١١٩سورة النساء /القرآن الكريم) ويقول النبي (ص) في حديثه الصحيح لعن الله عن المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال)(البخاري ١٥٩,٧ :٥٨٨٥)وقياسا على هذا الحديث وبما ان

التشبه في اللباس غير جائز فان تغيير الجنس حرام واستقر رأي محكمة التمييز في اقليم كوردستان /الهيئة المدنية على ذلك بقرارها المرقم (٢٦/الهيئة المدنية العامة/٢٠٢٠م)في ٢٠٢٠/٩/٢٠) لذا توصلت المحكمة إلى أن دعوى المدعي لا أساس لها في الشرع والقانون لذا قررت لمحكمة رد دعوى المدعي حضوريا قابلا للتمييز وافهم علنافي ٢٠٢٢/١٢/٢٠.

ومن خلال إطلاعنا على موقف قضاء في أقليم كوردستان تبين لنا بأن القضاء لا يوافق على التغيير أو تبديل الجنس البشري إلا لغرض العلاج وتصحيح الجنس بما ينسجم مع موقف الشريعة الأسلامية ويعتبر موقف قضاء كوردستان موقفاً سليماً لانه ينسجم مع مبادىء الشريعة الإسلامية هذا من جهة ومن جهة أخرى تبين لنا من خلال إطلاعنا على القرارات القضائية في أقليم كوردستان إن المحاكم تقوم بتحقيق كل المسائل المتعلقة بالحلال والحرام ومتعلقة بالمسائل الأحوال الشخصية مثل الميراث وإدخال ذوي المدعي أي طالب تغيير الجنس كشخص الثالث في الدعوى لأخذ رايهم فيما يتعلق بتقليل أو زيادة حصتهم في الميراث ,كما يوجه المحاكم كتاباً الى لجنة الفتوى لعلماء الدين في إقليم كوردستان لاخذ رأيهم فيما يتعلق بتغيير الجنس ومدى انسجامه مع الشريعة الإسلامية.

ومن جهة أخرى تبين لنا بأن القضاء في إقليم كوردستان رفض رفضاً قاطعا تغيير أو تحويل أو تبديل الجنس بناءاً على الهوى أو الرغبات الشخصية دون وجود مرض أو تشويه في الجهاز التناسلي ,وهذا يعتبر موقفا محموداً ومنسجماً مع مبادىء الشريعة الإسلامية.لذا نقترح على المشرع اتجاه موقف قضاء إقليم كوردستان وإصدار القانون بشأن تصحيح الجنس ومعاقبة الاطباء الذين يقومون بإجراء عملية تغيير وتصحيح الجنس دون موافقة المحكمة المختصة,وتحديد العقاب للاشخاص الراغبين لتغيير جنسهم بناءاً على الرغبات الشخصية والجنسية لان هذا يؤدي الى هدم نظام الأسرة في المجتمع.

الخاتمة

بعد أن إنتهينا في هذه الدراسة المتواضعة من بيان المقصود بتغيير الجنس وميزنا بين هذا الفعل وبين بعض المصطلحات والمفاهيم المشابهة له وأسبابه , وبيان حكم تغيير الجنس في الفقة الإسلامي والقانون الوضعي, وكذلك تأثيره على مسائل الإحوال الشخصية والقانونية,وبعد أن تم بيان موقف القضاء الكوردستاني من تغيير الجنس توصلت بفضل من الله تعالى إلى بعض النتائج والمقترحات التى أوجزها في هذه الخاتمة .

أولا : الإستنتاجات

١. إن لفظ الجنس هو لفظ متعلق بمجموع الفروق بين الذكر والانثى الفسيولوجية,أما لفظ النوع متعلق بوظيفة الجنس للحالة الإجتماعية (أي الهوية الجنسية للفرد في المجتمع).
٢. تعتبر عملية تغيير الجنس تجاوزا على حدود الله وهي إعتراض على مشيئته وعدم الرضا بقدره وقضائه سبحانه وتعالى غير جائز شرعا إلا ما يتعلق بحالات الخنثى (Intersex) والتشوه وهى عمليات تثبيت أو تصحيح الجنس..
٣. غالبية الدول الأوربية تجيز إجراء عملية تغيير الجنس وفق شروط وضوابط.
٤. تعد عملية تغيير الجنس من المسائل الحديثة بحيث لم يتحدث عنها الفقهاء قديما لذا تصدى العلماء المعاصرون,وكانت محل خلاف بينهم ,أكثرية الفقهاء ذهبوا الى حرمة هذه العملية وقلة العلماء أفتوا بجوازها.
٥. إن تغيير الجنس يتعارض كليا مع أحكام الأحوال الشخصية , لان كل شخص له الإلتزامات والحقوق على أساس جنسه ,فإذا غير جنسه ذلك يؤدي الى إضطراب كبير في مسائل الأحوال الشخصية , فقيام أحد الزوجين بتغيير جنسه يؤثر على حق الاستمتاع بالآخر وكذلك يؤدي الى إنهيار العلاقة الزوجية وكذلك لها تأثير على مسائل النفقة والرضاعة والحضانة والميراث والوصية والمهر.
٦. لم ينظم المشرع العراقي قانوناً خاصاً لإباحة وتنظيم عمليات تغيير الجنس ,وزارة الصحة العراقية في إصدارها تعليمات الخاصة لمعالجة حالة تصحيح الجنس وهي تعليمات (تصحيح جنس الإنسان رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م) إلا إنها أجازت ضمن عمليات تصحيح الجنس لحالة

مرضى اضطراب الهوية الجنسية Transexualism وهو مايتعارض ماذهب إليه الفقة الإسلامي.

٧. إن إجراءات تغيير بيان النوع للشخص المغير لجنسه(اجرى عملية تصحيح الجنس)وفق قانون البطاقة الوطنية الموحدة هي تصحيح لما هو مقيد في السجل المدني وليس تبديل أو إضافة للمعلومات المدنية ,أم االإجراءات المتعلقة بالإسم بعد تغيير الجنس فهي تعتبر تبديلا للإسم المقيد في السجل المدني وليس تصحيحاً للإسم.

ثانياً:المقترحات

١. ندعو من المشرع أن تعدل التعليمات الصادرة عن وزارة الصحة العراقية–تصحيح جنس الإنسان رقم ٤ لسنة٢٠٠٢م بما ينسجم مع فتاوي وقرارات المجمع الفقة الإسلامي لجعلها أكثر وضوحاً واقتصارها فقط لحالة الأنثى(Interesex) وعدم ادراج مرض اضطراب الهوية الجنسية Transexualismمن الحالات التى تكون ضمن عمليات تصحيح الجنس.
٢. أقترح للمشرع أن يصدر قانوناً بفرض العقوبة على الشخص المغير لجنسه فى الخارج والداخل بسبب الرغبة الشخصية .
٣. أقترح للمشرع أن يصدر قانوناً للعقوبة على الطبيب الذي يجري عملية تغيير الجنس سواءاً من الذكر الى الأنثى أو بالعكس دون وجود حالة ضرورة لها فقط للرغبة الشخصية .
٤. يجب أن يعالج نفسياً الشخص الذي يرغب في تغيير جنسه , لانه أفضل من العلاج بالجراحة.
وعلاج المصابين باضطراب الهوية الجنسية في المصحات النفسية وتحديد مدة وضعهم فيها حسب تقارير الأطباء المختصين في هذا المجال.

٥. تعديل المادة ٤٣ من قانون الأحوال الشخصية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ التى أعطى الحق للزوجة بطلب التفريق القضائي فى حالة وجود علة تمنع استمرار العلاقة الزوجية دون ان تعطى هذا الحق للزوج .
٦. توعية المجتمع بمفهوم الخنثى وتغيير الجنس وتصحيحه والامراض المتعلقة بإضطراب الهوية الجنسية وتميزه عن غيره مع بيان حكمها الشرعى وطريقة التعامل مع هذه الحالات بشكل صحيح .
٧. عقد مؤتمرات وندوات لهذا الموضوع بمشاركة الفقهاء والاطباء لتزويد المختصين بالعلوم الطبية والشرعية بالمعلومات الصحيحة حول قضايا تغيير الجنس أو تصحيحه.
٨. العلاج الطبي والتدخل الجراحي ,لابد أن يخضع للضوابط الشرعية المقررة , فلا يجوز معالجة بما نهي عنه في الشريعة الإسلامية.

٩. تأسيس مركز طبي مختص لعلاج المصابين باضطراب الهوية الجنسية.

١٠. عدم السماح بإجراء الجراحات الطبية لتغيير الجنس أوتصحيحه إلا بعد موافقة اللجنان الطبية المختصة الرسمية ,حماية للطبيب والمريض.

١١. إتاحة كافة المعلومات الطبية الكافية للمريض ,وعلمه بالنتائج المترتبة عليها سواءاً كانت صحية أو نفسية أو إجتماعية.

قائمة المصادر بعد القرآن الكريم:

أولاً:الكتب:

١. أيمن فتحي محمد علي, جراحات تصحيح الجنس وآثاره دراسة فقهية مقارنة في ضوء المعطيات الطبية الحديثة , ٢٠١٣م.

٢. أبوداود, سليمان بن الاشعث بن اسحاق الازدي السجستاني, سنن أبي داود,كتاب الأدب, بيروت :دار الفكر, الطبعة الاولى ,١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.

٣. أحمدبديعة علي ,الجوانب الفقية المتعلقة بتغيير الجنس, الاسكندية :دار الفكر القانوني ,٢٠١١م.

٤. أحمد محمود سعد ,تغيير الجنس بين الحظر والاباحة,ط١, القاهرة دار النهضة العربية, ١٩٩٣.

٥. أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي القرافي, ,الفروق ,بيروت-لبنان:علم الكتب,الجزء الثاني,٦٢٦-٦٨٤م.

٦. دكتور أحمد محمد الشافعى ,الطلاق وحوق الأولاد والأقارب ,بيروت :الدار الجامعية, ١٩٨٦م.

٧. بلقاسم بن ذاكر بن محمد الزبيدي ,اجتهاد في مناط الحكم الشرعي دراسة تأصيلية وتطبيقية. (٣٠٤/١), ٢٠١٤م.

٨. بدران, أبو العينين بدران,الفقة المقارن للاحوال الشخصية المذاهب الأربعة بين السنة والمذهب الجعفري والقانون ,بيروت :دار النهضة العربية, بلا تاريخ.

٩. الرافعي احمد بن محمد بن على القيومي,المصباح المثير في غريب شرح الكبير,الجزء الأول , مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده,مصر,٢٠١٦م.

١٠. سعيدي محمد نجيب,التغيير الجنسي من منظور قانوني وشرعي,المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية,,جامعة تلمسان /الجزائر, ,المجلد الرابع,العدد الثاني سنة ٢٠٢٠.

١١. صحيح البخارى, محمد بن اسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ,كتاب اللباس , باب اخراج المتشبهين بالنساء من البيوت ,مجلد ١, دار طرق النجاة , الجزء السابع, ٢٠١٢م.

١٢. عمر عبدالله , أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية ,الطبعة الأولى,دار المعارف الاسكندرية,١٩٥٥.

١٣. علي محمد الكرباسي, شرح قانون الأحوال الشخصية, الطبعة الأولى, دار الحرية للطباعة,١٩٨٩م.

١٤. فرحان بن هسمادي,مصطفى بن محمد جبري شمس الدين ,حكم تحويل الجنس **دراسة** تقويمية في ضوء مقاصد الشريعة, ٢٠١٨م.

١٥. الكفوى ايوب بن موسى الحسينى القريمي,ابو البقاء الحنفي,الكليات معجم في مصطلحات والفروق العربية,مؤسسة الرسالة, بيروت, بلا تاريخ.

١٦. المعجم العربي الحديث, مكتبة لارو, باريس ,١٩٧٣.

١٧. محمد بن أبي بكر عبدالقادر الرازي,مختار الصحاح,الطبعة الاولى,دار الكتب العربي,بيروت لبنان, ١٩٩٧.

١٨. محمد مختار الشقيطى , سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة أحكام,بيروت,دار إحياء التراث العربي, ١٤١٥-١٩٩٤م.

١٩. مروك نصر الدين,الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة,دراسة مقارنة , الديوان الوطنى للاشغال التربوى, سنة ٢٠٠٣.

٢٠. منير رياض حنا ,المسؤلية المدنية للاطباء والجراحين فى ضوء القضاء والفقة الفرنسي والمصري ,الطبعة الأولى ,دار الفكر الجامعى ,الاسكندرية,٢٠٠٨.

٢١. محمد على البار, خلق الانسان بين الطب والقران,الدار السعودية للنشروالتوزيع ,جدة, ط٨ ,١٩٩١م.

٢٢. محمد شافعى مفتاح بوشيه, جراحات االذكورة والأنوثة في ضوء الطب والفقة الاسلامي,مصر , دار الفلاح, ٢٠٠٤م.

٢٣. د.محمد سعد الدين عبدالعزيزمتولي,التدخل الجراحي الطبي لإعادة تحديد الهوية الجنسية,دراسة فقهية مقارنة, ,جامعة الاهر – مصر , ٢٠٢٢م.

٢٤. محمد بن اسماعيل الصنعاني, سبل السلام شرح بلوغ المرأة من أدلة الاحكام ,بيروت:دار إحياء التراث العربي,١٣٧٩هـ-١٩٦٠م.

٢٥. مساعد بن عبدالرحمن القحطاني,الخبرة الطبية واثرها في الغثبات ,اشبيليا :دار كنوز , ١٤٣٦هـ-٢٠١٥م,

٢٦. د.محمد مهدى ,التحول الجنسي بين الطب والدين ,استشارى الطب النفسي ,ينظر على شبكة الانترنت, ٢٠٠٨م.

٢٧. هشام عبدالحميد فرج,الجريمة الجنسية,مطابع الولاء الحديثة,٢٠٠٥م.

٢٨. هواد ميليمان شارلزشيفر , مشكلات الأطفال والمراهقين وأساليب المساعدة فيها,ط٢,منشورات جامعة الاردنية,عمان,١٩٩٦م.

ثانياً: بحوث ورسائل

١. أنس محمد ابراهيم بشارة ,تغيير الجنس وأثره في القانون المدني والفقة الإسلامي ,رسالة دكتورا ,جامعة المنصورة للحقوق,سنة ١٩٩٣.

٢. أحمد عبدالرحمن أحمد ,تأثير تغيير جنس الإنسان في مسائل الأحوال الشخصية بين الفقة الإسلامي والقالنون العراقي, ,رسالة الماجستير,٢٠٢٣م ,جامعة كويه.

٣. بوشي يوسف,الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا-دراسة مقارنة-رسالة دكتورافي القانون الخاص,جامعة تلمسيان,٢٠١٢-٢٠١٣.

٤. إبراهيم الشرقاوى الشهابي, تثبيت الجنس وآثاره -دراسة مقارنة في الفقة الاسلامي والقانون الوضعي,رسالة الدكتوراه ,جامعة القاهرة,ط١ ,٢٠٠٢ م.

٥. م.د.فاطمة خلف كاظم ,أثر عمليات تغيير الجنس في الحالة المدنية للشخص ,بحث ,كلية القانون جامعة المستنصرية , ٢٠١٩ م.

٦. أ.د. عادل ناصر حسين,أثر تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية ,,بحث,كلية القانون جامعة الفلوجة, ٢٠١٩م.
٧. مكرولوف وهيبة,الاحكام القانونية لنظام تغيير الجنس–دراسة المقارنة ,أطروحة دكتوراه ,جامعة أبو بكر بلقايد,تلمسان ,كلية الحقوق والعلوم الانسانية,قسم القالنون الخاص ,٢٠١٥–٢٠١٦م.

ثالثاً: المجلات

١. شوقي ابراهيم عبدالكريم علام , تحديد الجنس وتغييره بين الحظر والمشروعية, مجلة كلية الشريعة والقانون, طنطا, جامعة الازهر ,عدد٢٢,ج٢ ,٢٠٠٧م.
٢. يزن فايز أحمد سلمان ودمحمد نواف ثلاج الفواعرة,جريمة تغير الجنس في القانون الأردني,دراسة مقارنة , مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية جامعة بلد ,الجامعة ألاردنية ,٢٠٢١م.
٣. جيلاني تشوار ,الاحكام الاسلامية فى مسائل التغيير الجنسي والاستنساخ البشري , المجلة الجزائرية , جامعة الجزائر ,كلية الحقوق, مجلة علمية دولية فصلية ,الترقيم الدولي ١٩١٢–٢٦٧٦ , ١٩٩٨.
٤. حاتم أحمد عباس,تغييرالجنس االبشري وموقف الشريعة منه,ديالى –العراق, مجلة ديالى ,٢٠١١م.
٥. فواز صالح ,جراحة الخنوثة وتغيير الجنس فى القانون السوري, مجلة جامعة دمشق,العدد الثاني,٢٠٠٣م.
٦. منصور عبدالسلام الصرايرة جراحةالخنوثة وتغيير الجنس دراسة في ضوء الشرائع السماوية والتشريعات الاردني , مجلة الحقوق–جامعة الكويت,مج ٣٥,ع٤, ,٢٠١٠.

رابعاً – المواقع الألكترونية:

-J.PETIT,l,ambiguite,.T.D.civ,.Op,cit,p.

-https:www>elazayem.commainproblem categories.

- WWW.molawi.net.

- https:www>elazayem.commainproblems categories

خامساً:القوانين والتعليمات

١. الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ م النافذ

٢. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م.

٣. قانون البطاقة الوطنية الموحدة رقم ٣ لسنة ٢٠١٦م.

٤. قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم٨٨ لسنة ١٩٥٩.

٥. قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم٣٦ لسنة ٢٠١٠.

٦. تعليمات الاحوال المدنية رقم ١ لسنة ١٩٧٥م.

٧. تعليمات وزارة الصحة العراقية–تصحيح جنس الإنسان رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م.

الفهرست

الموضوع	الصفحة
آية القرآنية.....	I
توصية المشرف.....	II
خطة البحث.....	III
المقدمة.....	٢_١
المبحث الاول/ماهية تغيير الجنس وحكمه فى الفقة الإسلامي والقانون الوضعي.....	٢٦_٣
المطلب الأول/ ماهية تغيير الجنس.....	٣
الفرع ألأول/ تعريف تغيير الجنس.....	٣
الفرع الثاني/ تمييز التغيير الجنسي عن بعض المفاهيم المشابهة له وأسبابها.....	٧
المطلب الثاني / حكم تغيير الجنس في الفقة الاسلامي والقانون الوضعى.....	١٢
الفرع الأول / حكم تغيير الجنس في الفقة الاسلامي.....	١٢
الفرع الثاني / حكم تغيير الجنس في القانون الوضعي.....	٢٢
المبحث الثاني/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية والقانونية.....	٤٩_٢٧
المطلب الأول/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية.....	٢٧
الفرع الأول/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية المالية.....	٢٧
الفرع الثاني/ تأثير تغيير الجنس في مسائل الاحوال الشخصية غيرالمالية.....	٣١
المطلب الثاني/ الآثار القانونية لتغيير الجنس.....	٣٦
الفرع الأول/ أثر تغيير الجنس على إحكام الأحوال المدنية للشخص المغير.....	٣٧
الفرع الثاني/ موقف قضاء الكوردستانى من تغييرالجنس.....	٤٢
الخاتمة.....	٥٠
الاستناجات والإقتراحات.....	٥٢_٥٠
قائمة المصادر والمراجع.....	٥٧_٥٣
الفهرست.....	٥٨