

تغيير الجنس

(دراسة فقهية قانونية مقارنة)

أستاذ مساعد - قسم الشريعة والقانون - كلية النبلاء للعلوم
والتكنولوجيا.

د. هويدا مقبول الصديق أحمد

المستخلص:

تناولت الدراسة بيان مفهوم تغيير الجنس كمسألة من النوازل المستجدة التي ظهرت مع تطور التقنية الطبية الحديثة وتطبيقاتها على البشر فكان من الأهمية بمكان التفرقة بين تغيير الجنس لمجرد الرغبة وبين تصحيح الجنس لوجود أسباب عضوية يعاني منها (الخنثى)، كما برزت الأهمية لهذه الدراسة خاصة وأن أمر تغيير الجنس لا يقف عند هذا الحد إنما يطالب الشخص الذي غير جنسه بالحصول على كافة الحقوق التي يتمتع بها الأفراد الطبيعيون ، تماماً في الجنس الذي تحول إليه وهذا يتعارض مع العديد من الأحكام الشرعية والمبادئ المستقرة قانوناً. لذلك أثرت عدة إشكالات: منها ما يتعلق بالآثار المترتبة على مثل هذا التغيير للجنس في جميع المجالات من الناحية القانونية ومصير العلاقات السابقة خاصة إذا كان الشخص الراغب في تغيير جنسه متزوجاً، فما مصير زواجه؟ وهل يمكن اعتبار التدخل الجراحي علاج مشروع لتخليص المريض من آلامه النفسية التي يدعي أنه يعاني منها؟ وهل يمكن اعتبار رضا المريض وحده كاف للمساس بسلامة جسمه وتغيير جنسه استجابة لرغبته أمام غياب نصوص قانونية تحكم تنظيم الموضوع ؟ ما هو موقف النظم القانونية المختلفة من حكم مسألة تغيير الجنس ؟ هل يعتبر التدخل الجراحي للطبيب على من يرغب في تغيير جنسه ضرورة طبية تحمي الطبيب من المسؤولية ؟ وللإجابة على هذه التساؤلات لابد من الإلمام بكل ما يتعلق بتغيير الجنس ونسبة لقلة البحوث العلمية والقانونية في هذا الموضوع اتبعت منهج التحليل المقارن من جميع النواحي القانونية والشرعية بما يخدم الدراسة وذلك بإلقاء الضوء على تشريعات الدول التي نظمت الأحكام التي تتماشى وتشريعنا والوقوف على ما نظم من قوانين أخرى في هذا الموضوع. توصلت الدراسة لعدد من النتائج منها: أن حكم إعادة الجنس إلى مجراه الأصلي مسموح به شرعاً وأنه ليس كحكم تغيير لجنس لأجل الرغبة فقط

إذ أن الأخير محرم ، وأن تغيير جنس أحد الأزواج سبباً لإنهاء رابطة الزوجية كون الزوجين أصبحا من نفس الجنس. وأن رضا المريض لتغيير جنسه لمجرد الرغبة في ذلك مع سلامة جميع أعضائه لا قيمة له، وأن التدخل الجراحي للطبيب في تغيير جنس شخص كل أعضاؤه التناسلية سليمة لمجرد أنه يرغب في التغيير لا يعفي الطبيب من المسؤولية .

الكلمات المفتاحية: تغير الجنس، الخنثى، الأحكام القانونية

Abstract:

This study addresses the transsexual concept as new phenomenon, which have emerged with development of medical technology and its applications to humans, so it is important to distinguish whether transsexual occurs for a mere desire or for organic reasons that the hermaphrodite suffers from. The significance of this study arises as the transsexual goes further that the person who changes his sex demands access to all rights enjoyed by normal people in the same sex in which he has been transferred, the thing that contradicts with many legal provisions and principles, therefore, many Problems have been raised, some of which related to the consequences of the transsexual in all respects such as the matter of legal position and the previous relationships if the person who changed his gender was married, what will their marriage end to? Will surgical intervention be a legitimate medical treatment to eliminate the patient's psychological pains, which he allegedly suffers from? Is it possible to consider the patient consent only to infringe the integrity of his body and change his gender in response to his desire, amid the absence of legal provisions governing such matter? What is the position of the different legal systems on the issue of transsexual? Is surgical intervention of physicians on those who desire to change their sex a medical necessity that protects such physicians from responsibility? In

order to answer these questions, it is important to be familiar to all transsexual aspects. Given the lack of legal and scientific research conducted in this area, I adopt the comparative analytical methodology of all legal and legitimate aspects to help conducting this study by shedding the light on the legislations of the States that have organized provisions that are in line with our legislations and find out what other provisions have been organized in this regard. This study came out to a number of results, the most important of which is that changing sex is legally admissible when the sex is changed to its natural course, in contrast with changing sex for mere desire, which is legally prohibited. Transsexual of one of the married couple shall terminate the marriage bond, as they both become of the same sex. The patient satisfaction with sex transfer for mere desire, while all his vitals are stable, is negligible. The surgical intervention by physicians to transfer the sex of a person, whose genitals are stable, for mere desire, shall not exempt such physicians from responsibility.

Keywords: Transgender, Intersex, Legal provisions

مقدمة:

يعد تغيير الجنس من الموضوعات المستحدثة في الساحة القانونية ، فلم تكن موجودة في القديم ولم تخطر على بال الفقهاء بالمعنى الحديث لشدة استحالتها في نظرهم رغم كثرة تصوراتهم عن الشقوق النظرية البحتة في نظائرها، فلذا أتطرق في هذه الدراسة إلى رأى الفقه المعاصر والقانون في هذه المسألة. بالرغم من أن هناك العديد من الدراسات القانونية المختلفة التي انصبحت حول مدى المساس بسلامة الجسم البشري ومختلف الأعمال الطبية والتجارب العلمية التي تقع على جسد الإنسان إلا أن المساس بالأعضاء التناسلية وتغييرها لم يتم تناوله من طرف الفقه القانوني السوداني أو لربما لم تظهر فكرة الكتابة في هذا الموضوع لأنه لم يطرح أي إشكال قضائي في السودان على عكس ما حدث في مصر عندما أثارت قضية طالب الأزهر (سيد) الذي

تحول إلى أنثى تدعى (سالي) عام 1988م .

ولا نعلم خلافاً بين الباحثين الشرعيين في تحريم عملية تغيير الجنس من الذكر إلى الأنثى أو العكس، إذا كان التغيير لمجرد الرغبة دون دواعي جسدية صريحة أو غالبية أو كان الدافع أخلاقياً، كأن يكون الغرض منه الهروب من وجه العدالة أو تضليل أجهزة التحقيق الجنائي، أو الحصول على ميراث أكثر، أو للهروب من الواجبات الجهادية أو لممارسة الدعارة أو نحو ذلك.⁽¹⁾

فالتغيير لأجل ذلك محرم ومحرم في الشريعة الإسلامية حيث يدخل دخولاً أولياً، فمن حديث { لعن رسول الله المختنثين من الرجال والمسترجلات من النساء } . ومن لفظ { لعن رسول الله المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال }⁽²⁾

فإذا كان مجرد تشبه أحد الجنسين بالآخر في الزي، وبعض الصفات والحركات كالانحناء في الأجسام والتأنيث في الكلام يُعد انحرافاً عن الفطرة، يستحق فاعله اللعن، فبالقياس الأولى: أن الانحراف بمجرى خلق الله لا بد أن يكون أشد تحريماً بمراحل⁽³⁾، وهذا يفند قول من شذ في تغيير الجنس بقوله (الظاهر عدم حرمة تغيير جنس الرجل بالمرأة بالعمل وبالعكس)⁽⁴⁾ فقد اتفق جمهور الفقهاء على تحريم تشبه النساء بالرجال والرجال بالنساء.

وفي جميع الأفعال التي هي مخصوصة بالآخر (عمدة القاري، مرجع سابق)⁽⁵⁾ ومن هنا أكد قرار هيئة العلماء المسلمين في السعودية على تحريم هذا النوع من الجراحة، إذ نص على أنه { لا يجوز تحويل الذكر الذي اكتملت ذكورته والأنثى التي اكتملت أنوثتها إلى النوع الآخر، وأي محاولة لهذا التحويل تعتبر جريمة يستحق فاعلها العقوبة لأنه تغيير لخلق الله⁽⁶⁾ الذي لعن فاعله. ومن حكمة تحريم هذا التغيير أنه يسبب العقم لصاحبه، فيكون خلاف إرادة الشارع من تكثير النسل الذي حث عليه الأمم، إضافة إلى مفساد أخرى كتعذيب النفس والجسد وتشويهه. وقد يقضى الضرر الذي يلحقه بصاحبه إلى المهلك وفيه اختيار النقص على الكمال في كل أحواله، إذ فيه إبطال معنى الجنس الذي أوجده الله عليه، كما أن فيه رد لمنحة الله تعالى ومعارضة لحكمة القدر وتمنى ما ليس له وعدم رضا بما قسم الله، وقد ورد تحريم ذلك بنص قوله تعالى (وَلَا تَمْنُوا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ وَسَأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا)^(٣٢)

قال البيضاوي في تفسيره (والمقتضى للمنع كونه ذريعة إلى التحاسد والتعادي، معربة عن عدم الرضا بما قسم الله له وإنه تشبه حصول الشيء له) (7) من غير أن يستحق، وعلل القرطبي ذلك بقوله: (لأن الله تعالى أعلم بمصالحهم منهم فوضع القسمة بينهم على التفاوت على ما علم في مصالحهم) (8)

حكم إعادة الجنس إلى مجراه الأصلي:

السؤال الذي يطرح نفسه هل حكم إعادة الجنس إلى مجراه الأصلي يدخل ضمن تغيير الجنس أم له حكم آخر، فبالاستقراء نجد أن حكم إعادة الجنس إلى مجراه الأصلي ليس كحكم تغيير الجنس، فإنه بناء على جواز التداوي لإزالة العلة من الجسد يصح القول بإجازة العمل الجراحي لتحويل الجنس إلى مجراه الحقيقي متى انتهى الطبيب الثقة إلى وجود العلة الخلقية في ذات الجسد بعلامات الأنوثة المطمورة أو علامات الذكورة المغمورة كما في حالات الخناثي، لأن ذلك يدخل في باب العلاج المندوب إليه، بل المأمور به شرعاً. (9) ومما يؤيد هذا ما أشار إليه شراح الأحاديث النبوية الشريفة في شروحهم لحديث المخنث من أن عليه أن يتكلف إزالة مظاهر الأنوثة. (10)

حتى قال العلامة العيني (لا يحل للرجال التشبه بهن في الأفعال التي هي مخصوصة بهن، وأما من كان ذلك في أصل خلقته، فإنه يؤمر بتكلف تركه والإدمان على ذلك بالتدرج). (11)

وقال العسقلاني: (فإن لم يفعل وتمادى دخله الذم) (12)، وحمل كلام النووي (أن المخنث الخلقي لا يتجه عليه اللوم). (13)

لذلك أجازت دور الإفتاء والمجامع الفقهية هذا النوع من الجراحة والمعالجة لمثل هذا التحويل الذي يهدف إلى تصحيح الأعضاء التناسلية المختلفة أو إزالة التشوه الخلقي أو إعادة الجنس إلى جوهره الحقيقي للالتحاق بالجنس الغالب، لتثبيته وإزالة الاشتباه دفعاً لإشكال، لما في ذلك من جلب المصلحة ودرء المفسدة. (14)

ومما تقدم يظهر أن حالات الخنثى الثلاث: الخنثى المشكل، والخنثى الواضح ذكوره، والخنثى الواضح أنوثته فبناءً عليه أن الخنثى الواضح من الجنسين له أن يُعالج جراحياً لإلحاق نفسه بجنسه الواضح ذكراً أو أنثى، وله المناكحة شرعاً مع الجنس الآخر، وتترتب على ذلك كافة الأحكام والحقوق

كالنفقة والطاعة والمواريث. أما الخنثى المشكل فهو موضع التساؤل، هل يجوز إجراء الجراحة له لإلحاقه بأحد الجنسين حسب اختياره أم لا ؟ .

قد وصل الطب إلى تحديد حقيقة الخنثى المشكل بالأشعة والتشريح ودراسة الظواهر الخارجية التي تدل على اتجاه الغدد نحو الأنوثة أو الذكورة، فإذا رأى اختفاء الشارب واللحية وبروز الثديين واختفاء المذاكر وتغير الصوت وكبر الأرداف عرفنا أنه امرأة، وإذا عملت للشخص جراحة تخلص من الإشكال وكذلك إذا كان نشاط الغدد عكس ما رُؤي كان للجراحة أيضاً دورها في تحديد نوع الشخص كرجل⁽¹⁵⁾. هذا ما خلص له الشيخ محمد نجيب المطيعي.

موقف الشريعة الإسلامية من تغيير الجنس:

يعتبر هذا النوع من الجراحة محرماً شرعاً وذلك لما يأتي: قوله تعالى: **مَنْ وَلَاضَلَتْهُمْ وَلَآمَنَتْهُمْ وَلَآمَرْتَهُمْ فَلْيَبْتَكَنْ ءَاذَانَ الْأَنْعَمِ وَلَآمَرْتَهُمْ فَلْيَغَيِّرْ خَلْقَ اللَّهِ**⁽¹⁶⁾ **وجه الدلالة:**

إن الآية تضمنت حرمة تغيير خلق الله على وجه العبث، وهذا النوع من الجراحة فيه تغيير للخلقة على وجه العبث، إذ يقوم الطبيب الجراح بعدد من الخطوات سنتطرق لها في آخر هذا البحث، وذلك بقصد التحويل سواء من ذكر إلى أنثى أو العكس.

كذلك ثبت في الصحيح من حديث عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما - أنه قال: (لعن رسول الله المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال).⁽¹⁷⁾ **وجه الدلالة:**

إن الحديث دل على حرمة تشبه الرجال بالنساء والعكس، ولعن من فعل ذلك وهذا النوع من الجراحة سبب يتوصل به لتحصيل هذا الفعل المحرم الذي يعتبر من كبائر الذنوب، لأن الرجل إذا طلب هذا النوع من الجراحة إنما يقصد أولاً وقبل كل شيء مشابهة النساء، وكذلك المرأة.⁽¹⁸⁾

قال الحافظ ابن حجر - رحمه الله - في شرحه لهذا الحديث: (الحكمة في من تشبه: إخراج الشيء عن الصفة التي وضعها عليه أحكم الحكماء، وقد أشار إلى ذلك في لعن الواصلات بقوله: (الْمُغَيَّرَاتِ خَلْقَ اللَّهِ).⁽¹⁹⁾

ثبت بشهادة بعض المختصين من الأطباء أن هذا النوع من الجراحة

لا تتوفر فيه أي دواعي ودوافع معتبرة من الناحية الطبية، وأنه لا يعدو عن كونه رغبة تتضمن التناول على مشيئة الله تعالى وحكمته التي اقتضت تحديد جنس الإنسان ذكراً أو أنثى.

يقول ذلك الدكتور ماجد عبد المجيد طه يوب بعد ذكره للمبررات التي يتعلق بها الطالبون لهذه الجراحة (لا يوجد لدى أدنى شك في أن مثل هذه العمليات هي ضرب من التناول على مشيئة الله سبحانه وتعالى بتحديد جنس المخلوق).⁽²⁰⁾

قال الإمام القرطبي - رحمه الله - لا يختلف فقهاء الحجاز وفقهاء الكوفة أن خصاء بني آدم لا يحل ولا يجوز لأنه مثله⁽²¹⁾. فإذا كان هذا التحريم متعلقاً بالخصاء الذي فيه تغيير لشيء من مهمة العضو، فكيف بالتغيير الكامل؛ لاشك أنه أولى وأحرى بالتحريم.

لهذا كله فإنه لا يجوز للطبيب ولا للطالب رجلاً كان أو امرأة أن يقدم على فعل هذا النوع من الجراحة . حيث أنه غير مسموح على المستوى الطبي ولا المستوى الديني في أغلب الدول الإسلامية بإجراء عمليات تغيير الجنس نظراً لتعارض ذلك مع لوائح النقابات الطبية وفتاوى غالبية العلماء ونظراً لما تحمله تلك العمليات من مشكلات كبيرة على المستوى الفردي والاجتماعي قد لا يقدرها المصابون بمرض اضطراب الهوية الجنسية في غمرة حماسهم لإجراء عملية تغيير الجنس فقد ثبتت من دراسات عديدة أن إجراء عمليات تغيير الجنس لا ينهي المشكلة بل يظل الشخص في دوامة من المتاعب النفسية والاجتماعية حتى في المجتمعات التي تقبل إجراء مثل هذه العمليات هذا فضلاً عن التشوية الجراحي البالغ في الأجهزة التناسلية وفي الجسد عموماً والذي يجعل الشخص غير قادر على الحياة الطبيعية التي يطمحها ولهذا لا تقل نسبة الاضطرابات النفسية والانتحار كثيراً في الأشخاص الذين أجريت لهم عمليات تغيير الجنس ، فعملية تغيير جنس أنثى إلى ذكر تتطلب إزالة الرحم والمهبل وإزالة الثديين وتركيب ما يشبه العضو الذكري الصناعي الذي ينتصب بمنفاخ أو ببطارية تزرع في أعلى الفخذ، وتناول هرمونات ذكورية لتغيير شكل الجسم والعضلات ولتغيير نغمة الصوت ، وهي أشياء وتغييرات جذرية في تركيب الجسد ، لا يمكن استدراكها أو استعادتها بعد ذلك كما أن ذلك كله لا يمكن الفتاة المتغيرة إلى ذكر أن تمارس الدور الجنسي الطبيعي للذكر .

وفي الدول الغربية التي تسمح قوانينها بإجراء مثل هذه العمليات هناك احتياطات لابد وأن تسبق هذه العملية ، منها أن الجراح يقوم بفحص الحالة جيداً ليتأكد من التركيبة التشريحية ومن النشاط الهرموني ثم بعد ذلك يضع الاحتمالات أمام المريض أو المريضة ، فإذا أصر الأخير على إجراء العملية فإن الطبيب الجراح لابد وأن يحوله لطبيب نفسي ، ليظل تحت التقييم والعلاج معه لمدة عام وذلك لاستبعاد أن تكون الرغبة في التحول لها علاقة بأي اضطراب نفسي آخر (ضلالات أو وساوس) أو مشكلات في العلاقات الاجتماعية أو تكون مجرد رغبة عابرة ربما تتغير مع الوقت أو حياً في الشهرة ولفت الأنظار .

فإذا أصر الشخص المريض أو المريضة بعد هذه الفترة على إجراء عملية التغيير فإنه يعطى هرمونات لتغيير شكل الجسم إلى الجنس الذي يرغب في التحول إليه ويطلب منه أن يعيش في المجتمع لمدة عام بالهوية الجنسية التي يرغبها فإذا نجح في ذلك ورأى أنه متوافق بهذه الهوية الجديدة ، يبدأ الجراح في ترتيبات إجراء العملية الجراحية بعد أن يشرح للمريض بالتفصيل عوامل النجاح والفشل في تلك العمليات حيث أنها عمليات صعبة ومعقدة ولها تداعياتها الكثيرة ونتائجها محل شك كبير ، على الأقل من حيث لا تستطيع أن تمنح الشخص المغير جنسه أجهزة تناسلية، تعطيه الفرصة في الحياة الطبيعية فالفتاة المتغيرة إلى ذكر لن تستطيع ممارسة الجنس بشكل طبيعي والفتى المتغير إلى أنثى لن يكون له رحم لكي يحمل و يلد وإنما يتم عمل قناة مثل المهبل تسمح بالعلاقة الجنسية بشكل غير مكتمل وكثير منهن لا يستطعن الاستمتاع بالعلاقة الجنسية ، نظراً لغياب الأعصاب الجنسية الطبيعية ، زيادة على ذلك أن هذه القناة لها مشاكل كثيرة كالجفاف ، وانتشار الأمراض الجرثومية بها وضيقها واتساعها (محمد المهدي، استشاري الطب النفسي)

كما أن العلاج بالهرمونات له مخاطره من حيث زيادة نسبة حدوث الجلطات وزيادة نسبة الدهون في الدم ، وزيادة فرص الإصابة بالسرطان. كل ذلك علاوة على احتمالات الفشل في تبني الدور الجديد في المجتمع ، خاصة في المجتمعات التي ترفض هذا الأمر وتستجهنه .

إذن فإن عملية تغيير الجنس تمثل انتهاكاً شديداً للجسد وتغييراً في تركيبته ، ولا يوجد في الوقت الحالي علاجات دوائية أو نفسية يصفها الطبيب لحالات اضطراب الهوية الجنسية فتشفى وتكف عن طلب تغيير الجنس ولكن

العلاج يمكن أن يساعد الشخص في مواجهة مشكلاته النفسية والاجتماعية وأن يحاول التكيف مع ظروفه ، ويمارس نشاطات حياتيه شبه طبيعية حتى لا يظل أسيراً لكراهية جنسه ولرغبته الملحة في تغييره.

الأشخاص الراغبون في تغيير جنسهم يكرهون إحالتهم للطبيب النفسي وذلك لاعتبارهم أنفسهم أنهم ليسوا مرضى نفسيين ، ولأنهم يخشون أن يحاول الطبيب النفسي إقناعهم بقبول الدور الجنسي المتفق مع تركيبتهم الجسدية وهذا ما يرفضه كثير منهم⁽²²⁾

موقف القانون من تغيير الجنس:

من المعلوم أن القواعد البحثية تحتم على الدارس أن يتطرق إلى الشيء ونظائره، لأنه ربما يكون للنظير حكم النظير، وحيث أن القوانين في كثير من الأمور تلتقي مع الشريعة الغراء في معالجة المستجدات والقضايا التي تنظم شؤون الأفراد والبلاد، وبما أن هذه الدراسة قانونية ففهي مقارنة فلا غرو في التطرق إلى موقف الشريعة و القوانين الوضعية حول الموضوع وذلك تبياناً وتمييزاً للحق من الباطل، وهذا هو الغاية من هذا العرض القانوني الآتي وليس المقصود منه التحسين والقبول أو الدعوة إلى ما تدعو إليه تلك القوانين على عمومها.

ف نجد للأسف أن جانباً من القوانين الوضعية الغربية عندما توسعت في إباحة عمليات التجميل بصورة مطلقة رُخص عمليات تغيير الجنس صراحة، حتى إذا كان ذلك لمجرد الرغبة النفسية والميل إلى الجنس المعاكس من دون دواعٍ أخلاقية.

من هذه القوانين المرححة بتغيير الجنس القانون السويدي الصادر في 21/نيسان/1972م⁽²³⁾، وقانون ألمانيا الديمقراطية الصادر في 10/أيلول/1980م.⁽²⁴⁾ ونظم كل منهما شروطاً خاصة به لإضفاء الطابع القانوني لتبرير تشريع عملية التغيير ولكن كل تلك المبررات واهية، وربما تتوافق مع الطابع النفسي الذي يمتازون به، حيث نجد أن المادة 1 - 5 من القانون السويدي تحدثت عن تغيير الجنس، ومن أهم شروط القانون السويدي المفروضة لتبرير تشريع تغيير الجنس هي عدم سبق الزواج للشخص الذي يروم التغيير، وكونه متمتعاً بالجنسية السويدية.

أما القانون الألماني من شروطه أن يبلغ طالب التغيير 25 سنة، وأن لا يكون سبق له الزواج، وأن يكون فاقد القدرة تماماً على الإنجاب. وهناك قوانين

أخرى أقرت مشروعية هذا الفصل ضمناً كالقانون الألماني الاتحادي صدر هذا القانون في 15 / آب / 1969م⁽²⁵⁾. والدنماركي الذي صدر في 11 / 11 / 1935م. وقانون كولومبيا البريطانية وألبرتا ودول أخرى مثل روسيا التي أجازت التصديق الإداري ما بعد وقوع التغيير إلى الجنس الآخر.⁽²⁶⁾ وتستند أغلب هذه القوانين في المشروعية القانونية إلى سوابق عندهم، كإباحة عملية الخصاء والعقم عند الجنسين سواء كان ذلك ينطوي على ميزة علاجية أو لمجرد تسكين الشذوذ الجنسي الذي يعاني منه الشخص. عكس ما ذهب إليه عامة الشرائع وخاصة الشريعة الإسلامية، حيث أجمع فقهاء الإسلام على تحريم هذا التغيير المنوه به تكراراً ومراراً وحذروا منه⁽²⁷⁾. بل صرحوا نصاً على تحريم التعقيم والخصاء على بني آدم بناء على ما صرح به القرآن الكريم.

بيد أن جانباً قوياً من الفقه والقانون العالمي يواكب الشريعة في الغالب الأعم لأنه حرم تغيير الجنس إذا كان للهوى والانتماء إلى الجنس الآخر دون أن يكون في ذلك من دواعي جسدية حقيقية كحالات الخناثى التي مر ذكرها.

فقد ذهب إلى هذا الفقه الإيطالي وجانب كبير من الفقه الفرنسي⁽²⁸⁾، حتى أن قانون العقوبات الفرنسي يعد قطع العضو التناسلي من قبل الأعمال الوحشية إذا حدث بتعمد من الجاني.⁽²⁹⁾ وقد طبق الحظر فعلاً وذلك بالمسائلة القضائية للطبيب الذي قام باستئصال مبايض المرأة التي طلبت منه ذلك، فمعنى ذلك إن فعل التغيير أُمِنِعَ وأحظر. وكذلك ذهب قانون العقوبات الكندي إلى أن الطبيب يُعاقب جنائياً إذا مارس عملية تغيير الجنس بدون أدنى ضرورة. وتعد من هذا الجانب بقية الفقه المدني وكافة التشريعات التي انبثق أساسها من الشريعة الإسلامية التي تحرم الاخضاء. وما حدث في بعض البلدان العربية كان على سبيل التصحيح أو إعادة الجنس لمجراه الأصلي لا على سبيل التغيير، فمثلاً يمكن القول بأن التشريع الصحي العراقي أجاز عملية تصحيح حالات الخناثى الواضحة أو المشكلة إلى جنسه الحقيقي، وفي الوقت نفسه حظر فعل التغيير لا التصحيح ضمناً، وذلك بتأكيد أنه في كل حالة مخالفة لأحكام القوانين والتعليمات الخاصة بتصحيح جنس الإنسان من نوع التغيير المحظور غير المشروع (المواد 2-6 من تعليمات وزارة الصحة العامة العراقية، ص 61، 64-65). حتى أكد بعض القانونيين العراقيين هذا الجانب قائلين أنه (لا يجوز إجراء أي عمل طبي من شأنه أن يؤدي إلى تشويه في

الأعضاء الجنسية أو يحدث انتقاصاً).

عليه يكون التشريع الصحي العراقي قد تصدى لمنع تغيير الجنس ضمناً، وذلك بمسألة إدارة المستشفى والطبيب الجراح عن إجراء أي عملية تصحيح خلافاً لأحكام القانون والتعليمات الصادرة بشأن ذلك. ومن الطبيعي أن المسألة على شيء تستلزم أنه غير قانوني، فالحال المصرح به في القانون العراقي هو التصحيح فقط.

تصدى التشريع اللبناني أيضاً - لتغيير جنس الإنسان بصراحة مشروطة، حيث نص على أنه (يعتبر تشويهاً كل علاج طبي أو جراحي يؤدي إلى تغيير الجنس ويؤثر في مستقبل المريض).⁽³⁰⁾ وبمفهوم المخالفة فإن التغيير غير المؤثر في مستقبل المريض مسموح به تنتقد هذه العبارة لأنها مرنة حمالة أوجه.

أما قانون العقوبات الليبي في (331/3) تطرق إلى أن العقم والإخصاء فعلاً مجرمان إذ نص على معاقبة الإيذاء الخطير، إذا نشأ عن الفعل المكون للجريمة فقدان المجني عليه القدرة على التناسل. ومنه يفهم عدم جواز تغيير الجنس بلا شك لحين ثبوت التناسل المغير جنسياً.

مما تقدم تبين أن الجانب الغالب في الفقه والقانون يُحرّم التغيير ويجرمه ويجيز التصحيح ويحث عليه بلا إشكال.
بعض تطبيقات القضاء العربي في تغيير الجنس:

تناولت المجتمعات الغربية تغيير الجنس بإسهاب سواء من الناحية الطبية والقانونية والاجتماعية والنفسية. وعرضت قضايا كثيرة في هذا المجال أدت لتغيير الأحكام من بلد إلى آخر ومن وقت لآخر، ولا شك أن الأمر يختلف في المجتمعات العربية التي لا زالت تتخوف من الخوض في هذا الموضوع وتفضل أن تبقى بعيدة عن إعطاء وجهة نظرها ولكن الواقع فرض عليها التدخل عند الضرورة إذا رقت عليها دعاوى من أصحاب الشأن ومن ثم كان للقضاء العربي وجهة نظر في القضايا القليلة التي عرضت عليه. ومن بين القضايا التي عرفت على الساحة القانونية نذكر منها قضية بدولة الكويت باعتبارها قضية حديثة وهي معروفة بتدين مجتمعها ولم يكن من السهل أن يظهر فيها هذا النوع من العمليات. وقائع قضية تغيير الجنس الكويتية: أقام المدعي (أحمد) دعوى تحت الرقم 2003/861 ضد كل من وكيل وزارة الصحة بصفتة، ووكيل وزارة الداخلية

بصفته ووكيل التربية الهيئة العامة للمعلومات المدنية بصفته وقد حدد طلباته بأحقّيته في تغيير جنسه من ذكر إلى أنثى وحفظ كافة حقوقه في سلوك الطريق إلى رسمه القانون للوصول إلى تغيير البيانات الخاصة باسمه وجنسه بكافة الأوراق الرسمية في مواجهة المدعي عليهم .

من خلال اطلاعي على تفاصيل مختصرة للدرجات الثلاث التي مر بها القضاء الكويتي في أول قضية من نوعها متعلقة باضطراب في الهوية الجنسية وهو موضوع حساس بالنظر لتحفظ المجتمع الكويتي وكان على القضاء أن يحتكم إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غياب نص تشريعي حول مسألة تغيير الجنس . والغريب في الأمر أنه في البداية نجد قضاء الدرجة الأولى قد اعترف بعمليات تغيير الجنس وسمح للمدعي بتغيير جنسه من ذكر إلى أنثى معللاً حكمه أن هذه العملية ليست مخالفة للشريعة الإسلامية وأنها تحقق مصلحة المدعي ومصلحة المجتمع . ولكن سرعان ما تراجع القضاء في الدرجة الثانية والثالثة عن موقفه ، وكان قراره سديداً ويتسم بالحكمة نظراً لتأكيدده على عدم شرعية هذه الجراحة و ما يترتب عليها من اعتراف بأصحاب الشذوذ الجنسي وقد أخذ القضاء في هذا الموضوع بأحكام الفقه الإسلامي الذي يتماشى مع واقع البلاد وقد اعتبر أن العملية الجراحية لتغيير الجنس مخالفة لشرع الله . أما القضاء التونسي فقد تصدى لعمليات تغيير الجنس بالرفض رغم تشكيك الفقه الحديث في موقفه والدليل على ذلك القضية التي تتخلص وقائعها في أن شخصاً تونسياً يدعى (سامي) قام بإجراء عملية جراحية في إسبانيا عام 1989م وتقدم بعدها إلى القضاء التونسي طالباً تغيير حالته المدنية بحجة أنه أصبح أنثى وليس ذكراً ، وأمام سكوت المشرع التونسي على النص على هذه الحالة قضت محكمة الاستئناف بتاريخ 22/12/1992م بما يلي: (إن ما قام به الشخص لا يعتبر حالة من حالات الضرورة التي تخول له تغيير جنسه حيث كان بإمكانه التعاوي لدى طبيب نفسي لكسب التوازن في شخصيته وبالتالي فإنه بذلك يكون خالف الموروث الحضاري والأخلاقي لهذه الأمة وهو ما يعبر عنه بالنظام العام والأخلاق الحميدة)

كما أثّرت مسألة تغيير الجنس في مصر في العام 1988م. حيث قام طالب بجامعة الأزهر يدعى سيد محمد عبد الله مرسى والذي يدعي لنفسه

اسم (سالي) وهو كامل الذكورة من الناحية العضوية، ولكنه طبقاً لتقارير الطب الشرعي كان يعاني من حالة نفسية وهو تحول جنسي نفسي، لم يجد معها العلاج النفسي والأدوية (المريض أنثى من الناحية النفسية وغير صالح لحياة الذكورة)، والمعروف علمياً أن العلاج النفسي لهذه الحالة المرضية عادة لا يجدي بعد سن البلوغ، وإن التدخل الجراحي التحويلي هو الحل الأوسع في مثل هذا الحال.

كان هذا الطالب وهو في السنة الخامسة بكلية الطب قد بدأ يتصرف تصرفات غير طبيعية وضحت على مظهره الخارجي، منها وضع مساحيق التجميل على وجهه، وارتداء ملابس النساء، قام بإجراء عملية جراحية بمعرفة أحد أطباء جراحة التجميل؛ تم فيها استئصال القضيب والخصيتين للطالب واستحدث له فتحة صناعية خلف مجرى البول الخارجي.

انعقد للطالب مجلس تأديب وقرر فصله نهائياً من جامعة الأزهر لأن العملية التي أجريت له لم يكن لها موجب طبي وتخالف أصول المهنة وتعاليم الدين الإسلامي، واستند في ذلك إلى تقرير لجنة طبية شكلت لهذا الغرض، حيث قررت أن الجراحة التي أجريت للطالب لم يكن لها دواعٍ طبية عضوية على الإطلاق، وأنه كان يجب التركيز على العلاج النفسي مع التوقف عن تعاطي الهرمونات الأنثوية.

طعن الطالب في قرار فصله أمام محكمة القضاء الإداري مطالباً بتوقف تنفيذ القرار وإلغائه. رفضت المحكمة الطلب واستندت إلى أن الطالب كان مكتمل الذكورة، وكانت أعضاؤه التناسلية مكتملة النمو، ولم يكن لديه أعضاء تناسلية أنثوية خارجية أو أنثوية داخلية، وأنه وافق على إجراء عملية جراحية لم تكن لها دواعٍ طبية عضوية على الإطلاق.

أحيل الجراح الذي أجرى العملية إلى هيئة التأديب الابتدائية لنقابة الأطباء، حيث قررت إسقاط عضويته من النقابة، ومعاقبة طبيب التخدير بغرامة مائتي جنيه مصري، وتم إحالة الأمر إلى النيابة العامة، ولكن النيابة العامة قررت استبعاد شبه الجنائية بالنسبة للطبيب، وتم قيد القضية وحفظها إدارياً، واعتمد النائب العام هذا القرار وتم إلغاء قرار هيئة التأديب بحكم مجلس تأديب الأطباء البشريين بمحكمة الاستئناف بالقاهرة، وجاء تسبيب النيابة العامة لقرارها بأن تقرير الطب الشرعي الذي بين الحالة النفسية للطالب

برأ ساحة الطبيب حيث شهد بأنه لم يقوم بإجراء العملية إلا بعد الاطلاع على تقارير الأطباء النفسيين، وأنه لا توجد من الناحية الفنية ما يمكن نسبته من خطأ مهني إلى الطبيب، ولم تتخلق لدى المذكور أية عاهة مستديمة، وأنه يعتبر بعد إجراء هذه العملية أنثى رغم عدم وجود رحم ومبايض أو حدوث دورة شهرية.

عليه إن القرار المسبب قد خالف الشرع، لأن هذا النوع من الجراحة الطبية محرماً شرعاً وذلك لما يأتي:

أولاً: لقوله تعالى حكاية عن إبليس - العياذ بالله منه وجزاء من يتبعه مَنْ وَلَا ضَلَّ عَنْهُمْ وَلَا مُبِينَهُمْ وَلَا مَرْنَهُمْ فَلْيَبْتَكَنْ ءَاذَانَ الْأَنْعَمِ وَلَا مَرْنَهُمْ فَلْيَعْرِزْ خَلَقَ اللَّهُ وَمَنْ يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِنْ دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُبِينًا ﴿١١٦﴾.

فالآية تضمنت حرمة تغيير خلق الله تعالى، وهذا النوع من الجراحة فيه تغيير للخلقة على وجه العبث. حيث أن ما قام به الطبيب من استئصال القضيب والخصيتان واستحداث فتحة خلف مجرى البول رغم عدم وجود مبايض ورحم أو حدوث دورة شهرية فهذا هو العبث بعينه.

ثانياً: ثبت في الصحيح من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: (لعن رسول الله المتشبهين من الرجال بالنساء، والمتشبهات من النساء بالرجال).

والحديث دل على حرمة تشبه الرجال بالنساء والعكس، ولعن من فعل ذلك وهذا النوع من الجراحة سبب يتوصل به لتحصيل هذا الفعل المحرم لأن الرجل إذا طلب هذا النوع إنما يقصد أولاً وقبل كل شيء مشابهة النساء.

ثالثاً: هذا النوع من الجراحة استباح المحظور شرعاً دون إذن شرعي خاصة ولم يوجد لهذه الجراحة دافع ضروري، كما أن شروط الجراحة لم تكن مشروعة.

رابعاً: ثبت بشهادة اللجنة الطبية التي شكلت أن الجراحة التي أجريت لهذا الطالب لم يكن لها موجب طبي وتخالف أصول المهنة، وهذا ما يتفق مع شهادة كثير من الأطباء المتخصصين. حيث ثبت لديهم أن هذا النوع من الجراحة لا تتوفر فيه أي دواع أو دوافع معتبرة من الناحية الطبية، وأنه لا يعدو كونه رغبة تتضمن تطاولاً على مشيئة الله تعالى وحكمته

التي اقتضت تحديد جنس الإنسان ذكراً كان أو أنثى. وعلى هذا لا يجوز للطبيب ولا للطالب يقدم على فعل هذا النوع من الجراحة، وعليه فإن قرار النيابة العامة قد جاء معيباً ومخالفاً للشرع. أصدرت دار الإفتاء المصرية عام 1988 م فتوى ورد فيها (أنه يجوز إجراء جراحة يتحول بها الرجل إلى امرأة، والمرأة إلى رجل متى انتهى الطبيب الثقة إلى وجود الدواعي الخلقية أو المغمورة تداوياً من علة جسدية لا تزول إلا بهذه الجراحة).

يتضح بناء على هذه الفتوى أنه ينبغي توافر الأعضاء التناسلية للجنس الذي سيتم التحويل إليه لتكون العملية الجراحية مجرد كشف عن تلك الأعضاء وليست زرع أعضاء جديدة.

مؤدى ذلك أنه يجوز إجراء الجراحة لغرض علاجي تداوياً من علة جسدية، ولا تجوز الجراحة لمواجهة مجرد حال مرضية نفسية.⁽³¹⁾

قد ذكر الجراح السعودي الشهير البروفسور ياسر صالح جمال رئيس قسم الجراحة والأستاذ في كلية الطب بجامعة الملك عبد العزيز في جدة، والذي عرف بعمليات تصحيح الجنس لأولئك الذين يعانون من إشكالية اختلاط تحديد الجنس حيث بلغ عدد العمليات التي أجراها من هذا النوع طيلة 27 عام مضت نحو 405 عملية، وقال يمكن أن تعرّف عمليات تغيير الجنس بالتغيير من الوضع السليم إلى الخاطئ على عكس عمليات تصحيح الجنس. كما ذكر أن الشخص المتحول جنسياً إذا تزوج، فإن زواجه يكون زواجاً مثلياً. كما أضاف إن الذين يرغبون في تغيير جنسهم يعتبرون مرضى يتم عزلهم ولكن لا نوافقهم في تنفيذ رغباتهم، حيث يمكن معالجتهم بطرق أخرى دون موافقتهم في عمل إجراء خاطئ لهم وللمجتمع، ويذكر أنه لم يسبق له مطلقاً أن أجرى عملية تغيير جنس.

تغيير الجنس في السودان:

لا يوجد تغيير للجنس في السودان، وإنما الموجود هو تصحيح للجنس، لأن الفرق بين العمليتين كبير جداً شرعياً وعلمياً، وكما أسلفت في بداية هذا البحث أن تغيير الجنس هو التغيير الذي يتم لشخص كامل الذكورة أو الأنوثة يختار التحول للجنس الآخر من جنسه فقط لرغبة نفسية وليس لمشكل عضوي، وهذا النوع غير موجود بالسودان. أما الذي يوجد بالسودان هو

تصحيح لجنس شخص تم تصنيفه خطأ بعد ولادته مباشرة بأن كان ذكراً وصنف أنثى أو العكس، ونشأ المشكل لذلك الطفل في الغالب عند سن البلوغ عند عمل الهرمونات الأصلية في داخل جسمه، فعندما يطلب العلاج لحالته فإنه يصنف التصنيف الصحيح بأن يعاد لحالته الأصلية .

الجمعية السودانية للتنميط النوعي:

تكونت هذه الجمعية عام 2005 وهي جمعية تطوعية تتكون من مجموعة من متخصصين (أطباء)، قاضي من المحكمة العليا وهي جمعية حتى الآن ليس لها مقر ولا ميزانية تستقبل المرضى أو الحالات مجاناً في عيادة البروفيسور عماد فضل المولى (أستاذ الجينات السريرية وعميد أكاديمية الصفا) رئيس الجمعية. تبدأ الجمعية عملها بفحص الصبغيات وتحديد هل هذا الشخص ذكر أم أنثى وبعد أن يحدد نوعه يحول للإعداد النفسي، وذلك من خلال جلسات لتحديد مخ الشخص هل هو ذكري أم أنثوي، ثم يحول بعدها الشخص لأخصائي الغدد الصماء، وبعدها تُجرى العمليات التصحيحية وهي سلسلة تمتد إلى أربع عمليات. وقد قامت الجمعية بدور توعوي وسط الأطباء حتى يتم تحديد الحالات مبكراً لتشخيصها، حيث أن المعروف في السودان أن الغالب الأعظم من المواليد يحدد نوعهم عن طريق القابلة لذلك كان لابد للطبيب الذي يشرف على الولادة تلك الساعة هو الذي يقوم بالكشف على الجنين كاملاً لكل أجهزته من ضمنها جهازه التناسلي، وبالتالي يحدد نوعه سواء كان ذكراً أو أنثى أو النوع الذي له مشاكل تحتاج لتصحيح فيكون الأمر مبكراً. بلغ عدد الحالات التي أجريت لها عمليات تصحيح في السودان عشر حالات أعمارهم أكبر من عشرين سنة، وإن إحصائيات مرضى التنميط النوعي في العام 2006 بلغت أكثر من مائتي حالة، وأن سبعين منهم تردوا على الجمعية وأن ثمانية عشر منهم جاءوا كذكور وهم في الأصل إناث وإن اثنين وخمسين جاءوا كإناث وهم في الأصل ذكور، وأن أغلب من وصل إلى الجمعية أعمارهم فوق السابعة عشر عاماً مما يوجد صعوبة في علاجهم.

وأن واحد وخمسين بالمائة جاءوا بتشوهات في أعضائهم التناسلية سواء كانت ذكورية أو أنثوية، وأن واحد وثلاثين بالمائة جاءوا يشكو من أشياء معينة مثل (عدم نزول دم الحيض) فيكتشف أنها مريضة بالتنميط النوعي وأنها لا رحم لها ولا مبايض وهي في الأصل ذكر، أو العكس من ذلك من جاء

يشكي نزول دم مع البول مع ألآم تنتابه كل شهر فيكتشف أنه يحمل في داخله رحم وأنه مريض بالتنميط النوعي، فمنهم من بدأ رحلة العلاج وأجريت له عمليات، والكثير ينتظر وآخرون رفضوا إجراء التصحيح حتى بعد إجراء الفحوصات واكتشاف حالتهم وذلك لظروف اجتماعية. ومن الحالات التي تم تصحيح وضعها حال خديجة من إحدى ولايات السودان فصارت خالد بعد إجراء عدد من العمليات، حيث كانت ذكراً محبوساً في ثوب أنثى حتى عمر البلوغ حيث كان بلوغه كذكر لا أنثى وأنه الآن بدأ يمارس حياته بعد التصحيح وهو في قمة الارتياح النفسي. ويجدر الإشارة إلى أن هناك تشريعات جديدة ربما تساعد في تقنين وضع هؤلاء المرضى وذلك لأن تصحيح الجنس يتبعه وضع معين في القانون لمن تم تصحيح جنسه أوضحها في الميراث والشهادة.

حكم تغيير الجنس:

كما ذكرنا في مقدمة هذا البحث أنه ليس للفقهاء الأقدمين في هذه المسألة كلام لأن الإجراءات الطبية لتغيير الجنس لم تكن معروفة لهم وأما الفقهاء المعاصرون فقد اختلفوا في حكم هذه المسألة على قولين:

القول الأول: وهو لجماهير المعاصرين وغالبيةهم وأكثر المجامع والمؤتمرات الفقهية، وهو أن تغيير الجنس لا يجوز طالما وجدت الأعضاء والعوامل الجسمية المحددة للهوية الجنسية ودلت على نوع الإنسان بوضوح، ذكر كان أم أنثى، ولا يجوز تقديم المشاعر النفسية أو الأحاسيس، على قواطع الجسم التي تحدد الهوية الجنسية وعليهم بالصبر على هذا المرض والسعي في علاجه.

القول الثاني: أن الحالة النفسية للإنسان تعتبر، ويجوز معها إجراء عملية تغيير الجنس وذلك بغرض إعادة التكيف بين النفس والجسد، والتي هي أساس الصحة النفسية والجسدية عند الأطباء والعلماء.

أقوال الفريقين:

القول الأول: المانعون لتغيير الجنس:

لا يجوز عمل إجراء طبي لتحويل الرجل إلى امرأة أو العكس، إلا إذا كان مقصود منها إبراز عضو خلقي مطمور، ولا يجوز ذلك لمجرد الرغبة في التغيير فحسب، بهذا أفتى شيخ الأزهر جاد الحق علي جاد الحق في معرض بيان حكم إجراء العمليات الجراحية لتحويل الجنس (فتاوى دار الإفتاء المصرية، الموضوع (1288) جراحة تحويل الرجل إلى امرأة والعكس جائزة

للضرورة) والفتوى لا تجيز جراحة تغيير الجنس لمجرد الدوافع النفسية دون دواع جسدية صريحة ، وعلى هذا النمط بقية فتاوى الفقهاء المعاصرين ، قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في بيان حكم الشارع في عمليات التحويل الجنسي⁽³²⁾

القول الثاني: المميزون لتغيير الجنس:

قالوا يجوز اتخاذ العلاجية بما فيها الجراحية لتحويل الرجل لامرأة أو العكس إذا وجد انفصام حاد بين النفس والجسم ، وتناقض تام يعاني منه المريض ، بين الهويتين الجنسيتين لجسمه ولنفسه ، وتعذر عن طريق المعالجة النفسية إنهاء هذا الانفصام والتناقض ، بعد تكرار المحاولات لمدد طويلة ، فحينئذ تجوز الإجراءات العلاجية لتحويله للجنس الآخر انتهاء بإجراء عملية جراحية (للتحول الجنسي) ، وذلك بهدف إعادة التكيف بين النفس والجسم ، والذي هو أساس الصحة النفسية والجسدية عند عدد من الأطباء والعلماء. بهذا أفتى الشيخ فيصل مولوي وآخرون (فيصل مولوي داعية ومفكر إسلامي من مواليد 1941م بمدينة طرابلس اللبنانية من العاملين في الحقل الإسلامي في لبنان، عين قاضياً شرعياً ومستشاراً في المحكمة الشرعية العليا في بيروت توفي عام 2011م والفتوى منشورة في موقعه على الإنترنت التحول الجنسي بين الطب والدين، دكتور / محمد المهدي استشاري الطب النفسي⁽³³⁾

الضوابط الشرعية لإباحة تغيير الجنس عند المميزين :

المميزون لعملية تغيير الجنس ذكروا أنهم لا يبيحون ذلك بإطلاق لكن ضمن الضوابط التالية:

الأول: أن يبذل المريض جهداً كبيراً للتكيف مع حالته الجسدية .

الثاني: أن يسعى الطبيب المعالج من خلال استعمال كل وسائل الطب النفسي الحديثة إلى معالجته كمريض نفسي .

الثالث: بعد إجراء تغيير الجنس يخضع الشخص للأحكام الشرعية الخاصة بالجنس المتحول إليه.

أدلة الفريقين:

أولاً: أدلة المانعين لتغيير الجنس :

1/ النص على لعن المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء، وكذلك لعن المتشبهات بالرجال من النساء والمتشبهين من الرجال بالنساء. عن ابن عباس قال : لعن النبي صلى الله عليه وسلم المخنثين من الرجال والمترجلات من النساء وقال « أخرجوهم من بيوتكم ».

رد المجيزين على هذا الدليل : ذكروا أن تغيير الجنس لا يدخل تحت مسألة التشبه والتي حصرها العلماء في اللباس والزينة والكلام والمشى. رد المانعين على المجيزين في أن التشبه محصور (باللباس والزينة والكلام والمشى) فممنوع لأن التشبه يكون في كل ما يمكن التشبه فيه ، ولا دليل على هذا الحصر لعموم النص المانع من التشبه. وأن دخول تغيير الجنس تحت مسألة التشبه هو دخول أولوي كدخول الضرب تحت التأفيف في الآية الكريمة: (وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَمْرًا وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا) (34)

2/ أن تغيير الجنس تغيير لخلق الله وقد حرم الله هذا التغيير ، دليل ذلك قوله تعالى ، مخبراً عن قول الشيطان (وَلَا تُرْمِيهِمْ فَلْيُغَيِّرْ بَكَ خَلْقَ اللَّهِ) (35) رد المجيزين على هذا الدليل (وَلَا تُرْمِيهِمْ فَلْيُغَيِّرْ بَكَ خَلْقَ اللَّهِ) أن بعض المفسرين نصوا على أن التغيير المقصود في الآية الكريمة هو الخصاء ، وفق الأعين، وقطع الأذان ويروا أن من خلق بأصبع زائدة أو عضو زائد إذا سببت له ألماً فيجوز نزعها، لأنها عند ذلك تعتبر من قبيل التداوي وهو جائز ولو فيه تغيير لخلق الله لأن التغيير المنهي عنه ما كان لأجل التجميل أو لأجل التغيير نفسه ، وفي حال مرضى تغيير الجنس يمكن القول أن الأعضاء الجنسية الظاهرة هي أعضاء زائدة لأنها لا تتناسق مع مشاعر الجنس النفسية وبالتالي فإن تغييرها إلى أعضاء جنسية متوافقة مع الحالة النفسية هو معالجة للألم الموجود والذي ليس له علاج آخر. جاء الرد من المانعين أن التغيير الممنوع في هذه الآية ليس مقصوراً على الخصاء وفق العين وقطع الأذن وهذا القصر لا دليل له وأنه لا يمكن جعل الأعضاء الداخلية التي تحدد جنس الإنسان كالسنن الزائدة المؤلمة التي يجوز قلعها فهذا كلام يختلط فيه الجد بالهزل . واعتبروه قياس مع الفرق كالفارق بين السماء والأرض.

3/ منع تغيير الجنس بسبب الضرر:

من القواعد الكلية في الشريعة الإسلامية «الضرر يزال» وما يضر الإنسان لا يجوز استعماله ، ولكن معلوم أنه لا يوجد علاج أو دواء خال تماماً من الضرر ولكن يكفي في هذا الوصول للظن الغالب أن منفعة العلاج أكثر من منفعة تركه ، ومفسدته أقل من مفسدة تركه وهذا في الشريعة له أصل وقواعد فقهية متعددة . فالضرر الواقع على مرضى اضطراب الهوية الجنسية

من الإجراءات العلاجية لتغيير الجنس ، أكثر بكثير من المنافع التي يحققها هذا العلاج ، وهذا الضرر لن يكون قاصراً على المغير جنسه فقط بل يمتد إلى أسرته ، وعمله والمجتمع كله ، فالضرر الواقع على الشخص الذي غير جنسه فإن التغيير لا يقضي على معاناته ولن يتمتع بالراحة ولن تكون له علاقات مستقرة مع شريك الحياة فالرجل المتحول إلى امرأة لن يكون امرأة كاملة الأنوثة ولا المرأة المتحولة إلى رجل لن تكون رجلاً كاملاً أبداً بل سيكونون مسوخاً مشوهة وكلهم سيصاب بعد التغيير بالعقم الدائم بالإضافة إلى الضرر البالغ في التشوهات التي تصيب الجسم البشري ، في حالة إجراء العملية الجراحية لتغيير الجنس بل أن العلماء ذكروا أن معدلات الانتحار التي تزيد عند مرضى اضطراب الهوية الجنسية قد تظل على حالها بعد عملية تغيير الجنس ما لم تتم إجراءات علاجية أخرى لضبط المريض حتى لا ينتحر بعد إجراء العملية من الصدمة من التي تحدث لكثير من هؤلاء المرضى أنهم لم يجدوا الراحة التي كانوا ينتظرونها وأن الأضرار التي حدثت فادحة، ولا سبيل لتداركها .

يقول المجيزون لتغيير الجنس إن الضرر البالغ هو ترك العلاج ويتمثل في نسب الانتحار المرتفعة عند مرضى اضطراب الهوية الجنسية وهذا ضرر أبلغ من أي ضرر قد يكون من العلاج . والجواب عليهم هو أن نسب الانتحار من هذا المرض نادرة والأحكام تبنى على الغالب وليس النادر.

4/ أن حب المعاصي لا يجعلها مباحة :

حب المعصية والتألم لفقدائها لا يبيحها ، بل يجب على المبتلى بها الصبر كمن ابتلي بحب الدماء والقتل أو بالشذوذ الجنسي وحب الغلمان أو شدة الشهوة أو ابتلي بالسرقة أو التجسس على الناس لا يباح لهم في كل ذلك ما أحبوا من المعاصي فلا يباح الزنا أو اللواط أو القتل أو السرقة أو التجسس على الناس بسبب ما يجدونه من الألم لفقدائها أو لوجود شيء في أدمغتهم يدل على تعلقهم بها .

5/ أنه سد لذرائع الفساد والانحلال وذلك لخطورة هذا السلوك على النسيج الاجتماعي والأخلاقي للأمم ومعلوم أن فتح الباب لهذه السلوكيات يؤدي لانتشارها حتى بين الأصحاء الذين يستهوهم حب الشهرة والتقليد وحب كل جديد وإن كان ضاراً بهم وإتباع الأهواء والشهوات والنزوات الضارة بالمجتمع.

ثانياً : أدلة المجيزين لتغيير الجنس:

1/ أن فعل المحرمات يجوز للضرورة (الضرورات تبيح المحظورات)

وأجيب عن ذلك بما يلي :

أ. أن هذه الحالة ليس من الضروريات لأن نسب الانتحار من هذا المرض نادرة . وأن الألم النفسي ليس من الضروريات ولكنه من الحاجات.

ب. أن إباحة العلماء التداوي بالمحرمات غير مسلمة لاختلاف العلماء فيها ، والراجح قول الجمهور ، وهو عدم جواز العلاج بالمحرمات إلا للضرورة واضطراب الهوية الجنسية ليس من الضرورات .

ج. أن تغيير الجنس ليس تداوياً نظراً لما تحمله تلك العمليات من مشكلات على المستوى الفردي والاجتماعي بالإضافة للمتاعب النفسية والاجتماعية ، حتى في المجتمعات التي تقبل إجراء مثل تلك العمليات.

2/ عند تعارض الهوية الجنسية مع الجسمية تغلب النفسية .

وأجيب عن ذلك بأنه لا يجوز إهدار الظاهر والثابت القطعية المحددة لنوع الجنس البشري لصالح المشاعر النفسية المضطربة ، والقابلة للتغيير ويجب القضاء بالظهر في الإسلام.

الترجيح:

الراجح هو قول الجمهور الذين ذهبوا لعدم جواز اتخاذ إجراءات طبية لتغيير الجنس للناس من جنس لآخر للأسباب النفسية فقط . ولكن تجرى هذه الإجراءات فقط في حالة الالتباس الجنسي كازدواج الأعضاء الجنسية (وجود أعضاء ذكورة والأنوثة جميعاً) أو انعدامها أو اختلاطها وبشرط أن يكون الجنس المحول إليه موافقاً للتركيب الجسدي لجنس الإنسان، ومتماشياً مع العوامل الجسدية لتحديد الهوية الجنسية فيه وهي المكون الجيني للجنس والنوع والغدد والأعضاء التناسلية الظاهرة والباطنة والهرمونات والشكل الخارجي الظاهري.

تمييز تغيير الجنس عن المثلية:

رغم أنه يوجد تشابه بين تغيير الجنس والمثلية في الانحراف عن الفطرة السليمة إلا أن ذلك لا يجعلهم ضمن الفئة هناك اختلاف بينهما في عدة نقاط :

1. إن المغير لجنسه يظهر في كل التعاريف ، أنه شخص يبحث عن علاقة مع شخص من الجنس المقابل للذي عليه ، في حين أن المثلي لا يكثرث

- بأشخاص الجنس المقابل وينجذب للجنس المماثل دون أن نستطيع القول إذا كان ذلك غريزي أو مكتسب .
2. حسب الخبراء فالمغير لجنسه يعاني من اضطراب الهوية الجنسية بخلاف المثلي له شذوذ في الغريزة الجنسية أو انحراف جنسي⁽³⁶⁾
3. 3/ المثلي يستعمل ويتمتع بأجهزته التناسلية وله إشباع جنسي بها ولا يعترضون إلا على جنسهم الاجتماعي والدور الوظيفي المخصص لجنسهم على عكس المغير لجنسه الذي تبدو له أجهزته التناسلية غير نافعة إلى درجة أنها ليس لها علاقة بجنسه ويكرهها .
4. المثلي لا يوجد لديه احساس بالانتماء للجنس الآخر فهو مدرك جيداً أنه منتمي لجنسه البيولوجي وليس لديه اضطراب في الهوية وهذا هو العكس تماماً في تغيير الجنس .
5. المثلي لا يطلب أبداً أن يغير جنسه في حين أن المغير جنسه يتمحور أساساً في الرغبة الملحة لتغيير الجنس .
- لذلك فإن يمارس دوره العائلي والاجتماعي المنوط به في مجتمعه ولا يحول سلوكه الشاذ دون أن يكون أباً أو أمّاً في أسرة طبيعية أما المغير لجنسه فلا يستطيع ممارسة دوره الاجتماعي أو العائلي الخاص بجنسه الأصلي لتعارضه مع هويته .
- القرار السادس بشأن تغيير جنس الذكر أو الأنثى أو تصحيحه الصادر من مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشرة المنعقد بمكة المكرمة في الفترة 13 رجب 1409هـ الموافق 19 فبراير 1989م إلى يوم الأحد 20 رجب 1409هـ الموافق 26 فبراير 1989م قد نظر في موضوع تحويل الذكر إلى أنثى وبالعكس. وبعد البحث والمناقشة بين أعضاءه قرر ما يلي:
- أولاً:** الذكر الذي كملت أعضائه ذكوره والآنثى التي كملت أعضاؤها أنوثتها لا يحل تحويل أحدهما إلى النوع الآخر ومحاولة التحويل جريمة يستحق فاعلها العقوبة، لأنه تغيير لخلق الله، وقد حرم سبحانه هذا التغيير بقوله تعالى (ولأمرنهم فليغيرن خلق الله) ، فقد جاء في صحيح مسلم ، عن ابن مسعود أنه قال (لعن الله الواشمات والمستوشمات والنامصات والمتنصات والمتفلجات للحسن ، والمغيرات خلق الله عز وجل ثم قال: ألا

ألعن من لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في كتاب الله عز وجل يعني قوله (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عن فانتهوا) **ثانياً:** أما من اجتمع في أعضائه علامات النساء والرجال ، فينظر فيه إلى الغالب من حاله ، فإن غلبت عليه الذكورة جاز علاجه طبيباً بما يزيل الاشتباه في ذكورته ، ومن غلبت عليه علامات الأنوثة جاز علاجه طبيباً بما يزيل الاشتباه في أنوثته، سواء أكان العلاج بالجراحة ، أم بالهرمونات ، لأن هذا مرض والعلاج يقصد به الشفاء منه وليس تغييراً لخلق الله عز وجل.

الخاتمة :

تغيير الجنس يعتبر من النوازل المستجدة حيث لا خلاف بين الباحثين الشرعيين في تحريم عملية تغيير الجنس من الذكر إلى الأنثى أو العكس . خاصة إذا كان هذا التغيير لمجرد الرغبة ودون دواعي جسدية صريحة أو غالبية أو كان الدافع أخلاقي كأن يكون الغرض منه الهروب من العدالة أو الحصول على ميراث أكثر أو الهروب من الجهاد أو لممارسة الدعارة . وكل ذلك يدخل دخولا أولاً في حديث (لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المخنثين من الرجال والمسترجلات من النساء).

بالاستقراء نجد أن إعادة الجنس إلى مجراه الأصلي ليس كحكم تغيير الجنس كما في حالة الخنثى التي هي ثلاثة أحوال الخنثى الواضح الذكورة والخنثى الواضح الأنوثة والخنثى المشكل.

نجد أن كثير من القوانين الوضعية تلتقي مع الشريعة الغراء في معالجة المستجدات و القضايا التي تنظم شئون الأفراد لكن للأسف نجد بعض القوانين الغربية توسعت في إباحة عمليات التجميل حتى صرحت بتغيير الجنس كما في القانون السويدي وعدد من القوانين الأخرى.

نجد كذلك أن الغالب في الفقه والقانون يحرم تغيير الجنس ويجيز تصحيح الجنس. وأن الفرق بين عمليتي تغيير الجنس وتصحيح الجنس كبير جداً شرعياً وعلمياً.

النتائج:

خلصت هذه الدراسة لعدد من النتائج وهي:

1. أن حكم إعادة الجنس إلى مجراه الأصلي ليس كحكم تغيير الجنس.
2. يجوز التداوي لإزالة العلة من الجسد و العمل الجراحي لتحويل الجنس إلى مجراه الحقيقي متى انتهى الطبيب الثقة إلى وجود العلة الخلقية في ذات الجسد بعلامات الأنوثة المطمورة أو علامات الذكورة المغمورة كما في حالات الخناثى ولأمرنهم فليغيرن خلق الله ذلك يدخل في باب العلاج المندوب إليه، بل المأمور به شرعاً.
3. لا يوجد تحويل جنسي في السودان، وإنما الموجود هو تصحيح للجنس وهو علاجي لمرض عضوي (طفرة في الجينات).
4. ليس كل التقنيات الطبية المستخدمة على البشر وُضع لها قانون مضمن في الدستور وتشريعات تخصه .
5. ضرورة أن يكون تغيير الجنس لأحد الزوجين سبباً لإنهاء رابطة الزوجية كون الزوجين أصبحا من نفس الجنس .
6. يعد باطلاً زواج أي شخص غير جنسه حتى ولو أخبر من سوف يتزوجه عن حالته الجنسية.
7. يظل نسب الأبناء صحيحاً طالما كانوا ثمرة زواج صحيح شرعاً وقانوناً حتى ولو غير أحد الأبوين جنسه .
8. ليس لمغير جنسه بعد الزواج حق الولاية على أبنائه ولا حضانتهم لعدم أهليته خوفاً من تأثير سلوكه على الأبناء .

التوصيات:

بناءً على هذه النتائج نقترح بعض التوصيات:

1. ضرورة إصدار تشريع خاص يتضمن أحكام قانونية تتعلق بحالات تغيير الجنس متوافقاً مع الشريعة الإسلامية .
2. الإسراع في العلاج النفسي لكل من يحمل مرض تغيير الجنس واضطراب الهوية الجنسية ومحاولة إرجاعهم لسلوكهم السوي واستعادة بالإحساس لديهم بهويتهم الجنسية .
3. أن يتم الكشف المبكر من قبل الأطباء على حالات الازدواج الجنسي أو الخنثى المشكل بتخصيص ميزانية خاصة لمثل هذه الفحوصات عند ولادة الطفل للتمكن من علاجه في سن مبكرة قبل أن يتم تربيته على سلوك جنس معين ليس هو الراجح طبيياً .

4. ضرورة توعية الوالدين بالدرجة الأولى بخطورة الوضع إذا تسربت مثل هذه الحالات النفسية إلى مجتمعنا وانتشرت هذه الأفكار بالتغيير إلى الجنس الآخر .
5. تحديد وضع الذين تم إجراء عمليات تصحيح جنس لهم في قانون الأحوال الشخصية السوداني 1991م وتعديل المادة (407) المتعلقة بميراث الخنثى المشكل خاصة بعد ظهور التقنية الحديثة التي تحسم مسألة جنس الخنثى المشكل وتحدده أن كان ذكرا أو أنثى لاختلاف أوضاعهم في الميراث وخلافه.

المصادر والمراجع:

- (1) عارف على عارف، مدى شرعية التصرف في الأعضاء البشرية، دراسة مقارنة، كلية العلوم الإسلامية، بغداد، 1991م، ص 321.
- (2) بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد العيني ضبطه عبد الله محمود محمد عمر، صحيح البخاري بشرح عمدة القاري، (الحديثان رواهما البخاري في صحيحه)، كلا من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، دار الكتب العلمية، ج 22، تابع اللباس، ص ص 72-77.
- (3) عارف على عارف، المرجع السابق، ص 322.
- (4) الخميني، تحرير الوسيلة، الناشر سفارة الجمهورية الإيرانية بدمشق، الطبعة الأولى، 1998م، ج 2، ص 626.
- (5) عمدة القاري، مرجع سابق.
- (6) قرار الهيئة العامة، الرقم 176 في 17/3/1413هـ الدورة التاسعة والثلاثين في مدينة الطائف، السعودية. دار الإفتاء المصرية: الفتوى المقيمة برقم 168: الصادرة في 2/11/1988م الدورة 11 بعنوان تحويل الذكر إلى الأنثى وبالعكس: أيضاً دار الإفتاء المصرية في 27/6/1981م بعنوان تحويل إلى جنس آخر وبيان للناس من الأزهر الشريف.
- (7) البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل (تفسير البيضاوي)، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، 1911م، 1/212.
- (8) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)، تحقيق أحمد البردوني وإبراهيم إطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، الطبعة الثانية، 1384هـ/1964م، ج 5، ص 164.
- (9) يوسف بن إبراهيم الأردبيلي، الأنوار لأعمال الأبرار، تحقيق خلف مفضي المطلق تقديم حسين عبد الله العلي، دار الضياء، 85/2، بيان للناس من الأزهر الشريف، ص 263.
- (10) فتح الباري، مرجع سابق، ص 332.
- (11) عمدة القارئ، مرجع سابق، 41/22.
- (12) فتح الباري، مرجع سابق، 332/10.
- (13) صحيح مسلم بشرح النووي، ج 6، 1347هـ/1929م.
- (14) الأردبيلي، الأنوار لأعمال الأبرار، 85/2.

- (15) محمد نجيب المطيعي، المجموع شرح المذهب التكملة الثانية للمطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة، 1391هـ / 1971م، ص 173.
- (16) سورة النساء، آية 119.
- (17) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 4 / 38.
- (18) محمد علي محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة، جدة، الطبعة الثانية، 1415هـ / 1994م، ص 200-201.
- (19) فتح الباري، مرجع سابق، 8 / 333.
- (20) عبد الله عبد الرحمن العوضي، جراحة التجميل بين المفهوم الطبي والممارسة من بحوث ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية، الكويت، الناشر المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، 20 شعبان 1407هـ / 18 أبريل 1987م، ص 424.
- (21) تفسير القرطبي، مرجع سابق، 5 / 391.
- (22) <http://www.elazayem.com.genderdysphoria-wikipedia,thefreeencyclopedia>
- (23) أحمد محمود سعيد، تغيير الجنس بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، 1993م، ص 449. وعمر فاروق الفحل، تحول الجنس بين الشريعة والقانون، منشور في مجلة المحامون السورية بالأعداد 10-11 / 12 / 1988م، ص 87.
- (24) محمود عاصم عصام محمود شريم، تغيير جنس الإنسان دراسة في القانون الجنائي والشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير تقدم بها إلى مجلس كلية القانون بجامعة بغداد 2004م، ص 78.
- (25) مجلة نهج الإسلام، العدد 34، سنة 1989م، ص 69.
- (26) محمد عاصم عصام محمود شريم، مرجع سابق، ص 87.
- (27) الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 391 / 5.
- (28) المرجع السابق.
- (29) أحمد محمد سعيد، مرجع سابق، ص 92.
- (30) المادة 5 / 30 من قانون الآداب الطبية العامة اللبنانية عام 1994م.

- (31) أسامة على الشريف، مسئولية المستشفى الخاص عن الخطأ الطبي، المكتبة الوطنية السودان، 1430هـ/2009م، ص ص 229 - 232.
- (32) المجمع الفقهي الإسلامي، رقم القرار 5 رقم الدورة 11 قرار بشأن تحويل الذكر إلى أنثى والعكس.
- (33) <http://www.elazayem.com> / <http://almoslim.net>
- (34) سورة الإسراء، الآية 23.
- (35) سورة النساء، الآية 119.
- (36) أحمد محمود سعيد، مرجع سابق، 1993م.