المسؤولية الجنائية للطبيب عن عمليات تغيير الجنس

(بحث مقارن)

د. روسم عطية موسى
كلية القانون ـ جامعة درنة

مقدمة:

يعد جسد الإنسان من النعم الإلهية، فهو الذي يرسم المسار الوجودي لحياته، فالاتصال الأول بالعالم لا يكون إلا عن طريق الجسد، ولحظة انفصالنا عنه نكون بذلك الجسد، بل إن إدراكنا للعالم لا يكون إلا من خلاله.

ونظراً لتقدم الانجازات العلمية الطبية التي تجاوزت أبعادها الميدان الطبي نتلمس جوانب عديدة سواء أكانت دينية أم أخلاقية أم قانونية، هذه الطفرة العلمية طورت في التزامات الطبيب الذي أصبح مطالباً بالتحلي بالأخلاقيات الطبية إضافة لمهمته الأساسية القائمة على بذل العناية وتحقيق الشفاء.

وتكتسب مسؤولية الطبيب بصفة عامة أهمية كبيرة؛ لأنها تتعلق بحياة الشخص وسلامة جسده، وقد زادت هذه الأهمية نتيجة التقدم العلمي في شتى مجالات الطب من نظريات علمية وأساليب علاجية ووسائل الكشف والتشخيص والتحليل والتجارب الطبية، وكذلك فيما يتعلق بأساليب إجراء العمليات الجراحية، الأمر الذي يتطلب إقامة نوع من التوازن بين نشاط الطبيب وتدخله من جهة، وسلامة المريض وصحته وأمانه من جهة أخرى.

وحتى لا يكون الداء فيما ينتظر منه الدواء، وحتى يبقى الهدف الذي يسعى إليه الطبيب هو الحفاظ على الحياة واحترام النفس البشرية، فقد بدت جدوى بحث موضوع مسؤولية الطبيب الذي يستغل عمله الطبي في القيام بعمليات تغيير الجنس خاصة في ظل الدول التي لم تنظم قوانينها هذه المسألة.

أهمية البحث: قدمت المستحدثات الطبية خدمات جليلة للإنسانية، وأسهمت في القضاء على العديد من الأمراض وفي تحسين المستوى العام للصحة والمحافظة على وجود الإنسان واستمراره، فجعلت من الذي كان ضرباً من ضروب الخيال واقعاً ملموساً.

لكن هذه التطورات التي شهدتها العلوم الطبية، ولئن حققت نتائج باهرة، فإنها حملت معها انحرافات خطيرة في بعض جوانبها، ووضعت الإنسانية في موقف حرج، لما لها من مساس مباشر بالنواحي الأخلاقية السائدة في مختلف المجتمعات، ذلك أن سائر البشرية تتميز بطابعها الاجتماعي المنظم والمؤسس على جملة من الضوابط والمبادئ الأخلاقية المألوفة التي تعد أمراً مقدساً، مرتبطاً بوجود الإنسان، وقد أصبحت هذه القيم والمبادئ في مأزق تجاه بروز المستحدثات الطبية، بحيث أثار التقدم العلمي في مجال الطب عدة تساؤلات، وأفرز عدة مشاكل في نطاق العلاقة بين الطب والقانون، ورتب مخاطر كبيرة وضعت المجتمع الانساني بين "**المطرقة و السندان**"، خاصة أمام تجرد بعض الأطباء و العلماء من القيم والضوابط الأخلاقية التي عرفت بها مهنة الطب وابتعادهم بها عن غاياتها النبيلة.

ومن هنا برزت أهمية بحثنا لموضوع المسؤولية الجنائية للطبيب عن عمليات تغيير الجنس، فكيف يصبح الطب أداة تدمير؟ بل ما فائدة تقدم طبي ينتج عنه زعزعة وخرق للمبادئ الأخلاقية والقيم الإنسانية؟

وقد تجسدت أهمية الموضوع على المستويين النظري والعملي:

- **المستوى النظري** : بما توصل إليه الطب في تطوره من نتائج هامة تتعلق بالحقوق الأساسية للإنسان وتؤثر على حياة الأفراد بدرجة أولى، وعلى المنظومة القانونية بدرجة ثانية، وذلك بصرف النظر عما تحمله المستحدثات الطبية في طياتها من إيجابيات وسلبيات، قد يستفاد من بعض جوانبه وقد تشكل خطورة على كينونة البشر في جوانب أخرى.
- **المستوى العملي:** يتمثل في ما يثيره موضوع تغيير الجنس من إشكاليات أخلاقية وقانونية ومدى مسؤولية الطبيب الجنائية عند قيامه بعمليات تغيير.

نطاق البحث:

إن موضوع تغيير الجنس موضوع مترامي الأطراف؛ حيث إنه يتعلق بعدة أنظمة قانونية، كما أنه يلمس العديد من الميادين سواء من حيث علاقات العمل أم الخدمة العسكرية أم المسائل المتعلقة بالمواريث، وما يترتب على ذلك من إشكاليات قانونية.

ونظراً لتشعب الموضوعات المتعلقة بتغيير الجنس، فإن بحثنا في إطار هذا الموضوع سوف يقتصر على التطرق لتوضيح مدى مسؤولية الطبيب الجنائية عن عمليات تغيير الجنس في ظل التشريعات التي لم تنظم هذه المسألة.

إشكالية البحث:

يثير موضوع البحث إشكاليات عديدة يمكن حصرها في إشكالين:

- **الإشكال الأول:** هو خروج هذا الموضوع من مجرد إشكال طبي حديث يوجب ضرورة التدخل التشريعي لمعالجته، إلى معضلة فلسفية، وعقائدية، واجتماعية، فعمليات تغيير الجنس لن ينتج عنها تغيير الجنس فقط بل يترتب عليها تغيير في العديد من القيم والمسلمات المتمثلة أساساً في فكرة الخلق الإنساني وفكرة الرضا والتصالح مع الذات البشرية بمناقبها ومثالبها.
- **الإشكال الثاني:** هو على الصعيد التطبيقي، فهذه العمليات تتسبب في اضطراب علاقة الشخص مع غيره من أفراد المجتمع خصوصاً مع ذويه، فكيف لهم أن يتقبلوا هذا الشخص ذا الجنس المتحول؟

وكيف يمكن للقانون أن يصنع المعادلة ويحقق التوازن بين مصلحة الشخص الذي غير جنسه ومصالح الآخرين من ذويه وأفراد المجتمع، وذلك في ظل تعدد المعايير والمفاهيم العلمية للجنس مقابل غياب تعريف قانوني له، وكذلك في ظل اختلاف موقف الدول بين مناهض لهذه العمليات ومؤيد لها؟

هذه الصعوبات تعكس إشكاليات لها أبعاد قانونية خطيرة لا سيما حول مدى مشروعية عمليات تغيير الجنس ، خاصة في ظل تشريعات الدول التي لم تنظم هذه المسألة، وما يترتب على ذلك من تقرير لمسؤولية الطبيب الجنائية عن تلك العمليات أو نفيها.

منهج البحث:

سنتبع في دراستنا للموضوع: المنهج التحليلي الوصفي المقارن وفقاً للخطة الآتية:

المبحث الأول : الموقف التشريعي والقضائي من عمليات تغيير الجنس.

المطلب الأول :الموقف التشريعي .

المطلب الثاني : الموقف القضائي .

المبحث الثاني : تحديد مسؤولية الطبيب عن عمليات تغيير الجنس في ظل التشريعات التي لم تنظمها بنصوص خاصة.

المطلب الأول : توضيح المقصود بتغيير الجنس وتمييزه عن الأعمال الطبية المشابهة.

المطلب الثاني: مدى انطباق النصوص الواردة في قانون العقوبات في مجال حماية سلامة جسم الإنسان على عمليات تغيير الجنس.

المبحث الأول–الموقف التشريعي والقضائي من عمليات تغيير الجنس:

تمهيد وتقسيم: لقد أثارت عمليات تغيير الجنس عدة إشكاليات أخلاقية وقانونية حول مدى مشروعيتها، و أدى ذلك إلى ظهور اتجاهين: **(اتجاه مناصر)** وقابل لعمليات تغيير الجنس، و**(اتجاه رافض لها)** يرى أن مثل هذا التدخل الطبي يشكل تعدياً على الطبيعة البشرية وعلى كرامة الإنسان.

وقد انعكس ذلك على الموقف التشريعي**(مطلب أول)**، والموقف القضائي **(مطلب ثان)**.

المطلب الأول–الموقف التشريعي من عمليات تغيير الجنس:

تمهيد وتقسيم: تباينت مواقف التشريعات بشأن عمليات تغيير الجنس بين مبيحة لها**(فرع أول)**، وغير مبيحة **(فرع ثان)** وملتزمة الصمت بشأنها**(فرع ثالث)**.

الفرع الأول– التشريعات التي أباحت عمليات تغيير الجنس.

البند الأول–الإباحة بشكل صريح: حيث عدت أن عمليات تغيير الجنس انفراج للأشخاص الذين يعانون من ازدواجية جنسهم، أو بالأحرى عدم تطابق وضعيتهم الفيزيولوجية والهرمونية مع مظهرهم وشعورهم النفسي.

وتسير – على هذا التوجه – الدول الغربية التي تسمح قوانينها بإجراء مثل هذه العمليات وإن اختلفت خطتها في ذلك، فمنها من اعترفت بالمسألة دون تنظيمها، ومنها من وضعت تنظيماً دقيقاً ومفصلاً. ومن بين هذه الدول المنظمة **السويد** بموجب القانون الصادر سنة 1972، والمعدل سنة 1980، **وألمانيا** بالقانون الصادر سنة 1980، **وبلجيكا** بالقانون الصادر سنة 2007 ، **وإيطاليا** بالقانون الصادر سنة 1982، والمعدل بموجب القانون

الصادر سنة 2000 بشأن تصحيح تعيين الجنس، **وهولندا** بالقانون الصادر سنة 1985(1).

وقد اشترطت هذه التشريعات ضمانات أو شروطاً طبية وقانونية لابد وأن تسبق هذه العملية، منها: أن يقوم الجراح بفحص الحالة جيداً ليتأكد من التركيبة التشريحية ومن النشاط الهرموني، ثم بعد ذلك يضع الاحتمالات أمام المريض أو المريضة، فإذا أصر الأخير على إجراء عملية التحول فإن الطبيب الجراح لابد أن يحوله لطبيب نفسي ليظل تحت التقييم والعلاج معه مدة معينة؛ وذلك لاستبعاد أن تكون الرغبة في التحول لها علاقة بأي اضطرابات نفسية (ضلالات أو هلوسة أو وساوس)، أو مشكلات في العلاقات الاجتماعية، أو تكون مجرد رغبة عابرة ربما تتغير مع الوقت، أو تكون حباً في الشهرة ولفت النظر. فإذا أصر الشخص بعد هذه الفترة على رغبته في التحول فإنه يعطى هرمونات لتغير شكل الجسم إلى الجنس الذي يرغبه، ويطلب منه أن يعيش في المجتمع لمدة معينة 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 إنها عمليات صعبة ولها تداعياتها الكثيرة ونتائجها محل شك كبير، على الأقل من حيث إنها لا تستطيع أن تمنح الشخص المتحول أجهزة تناسلية تعطيه الفرصة في الحياة الطبيعية، فالفتاة المتحولة إلى ذكر لن تستطيع ممارسة الجنس بشكل طبيعي، والفتى المتحول لأنثى لن يكون له رحم لكي يحمل ويلد، وإنما يتم عمل قناة مثل المهبل تسمح بالعلاقة الجنسية بشكل آلي غير مكتمل، وكثير منهن لا يستطعن الاستمتاع بالعلاقة الجنسية نظراً لغياب الأعصاب الجنسية الطبيعية، وهذه القناة لها مشاكل كثيرة: مثل الجفاف، وانتشار الأمراض الجرثومية بها، وضيقها أو اتساعها، كما أن العلاج بالهرمونات له مخاطره من حيث زيادة نسبة حدوث الجلطات وزيادة نسبة الدهون في الدم، وزيادة فرص الإصابة بالسرطان. كل هذا علاوة على احتمالات الفشل في تبني الدور الجديد في المجتمع، خاصة في المجتمعات التي ترفض هذا الأمر وتستهجنه(2).

البند الثاني –الإباحة بشكل ضمني:

أولاً – من خلال تنظيم الآثار القانونية المترتبة على عمليات تغيير الجنس:

لم تنظم بعض الدول عمليات تغيير الجنس بشكل صريح وبقوانين خاصة، ولكنها نظمت الآثار القانونية المترتبة عليها، وهو ما يشير ضمناً إلى إباحة عمليات تغيير الجنس، من هذه الدول **كندا** بموجب قانون كولومبيا البريطانية؛ حيث أعطى للشخص غير المتزوج الذي قام بتغيير جنسه مكنة تغيير جنسه في شهادة ميلاده بتقديم طلب لمدير مصلحة الحالة المدنية، مرفقاً بشهادة طبية من الطبيب الذي أجرى له العملية الجراحية.

وكذلك **قانون ألبرتا** الذي لا يختلف عن سابقه فيما عدا أنه ألغى الشرط الخاص في أن يكون المغير لجنسه غير متزوج.

أيضاً الولايات المتحدة الأمريكية، حيث صدرت في بعض ولاياتها قوانين تنظم الآثار المترتبة على عمليات تغيير الجنس، **كقانون ايلينوي** للصحة العامة الصادر سنة 1972، الخاص "**بولاية ايلينوي**" الذي أجاز تغيير الجنس في شهادة الميلاد بموجب شهادة الجراح الذي أجرى عملية تغيير الجنس، كما يجيز قانون "**ولاية تينسى**" طلبات تغيير الجنس من تصحيح الحالة، ومن ثم وسع من سلطة مسجل الولاية لإحصائيات المواليد فيما يخص تغيير الحالة[3].

ثانياً– من خلال إلغاء الصفة الإجرامية عن الأعمال الطبية التي تهدف إلى تغيير الجنس:

- **عن طريق تعديل قانون العقوبات:** بإلغاء الوصف التجريمي عن عمليات تغيير الجنس، أصبحت هذه العمليات مشروعة، منها **بريطانيا** و**إسبانيا**، غير أن هذه الدول أصدرت مؤخراً تشريعات خاصة تنظم عمليات التحول الجنسي، فقد أدى صدور **قانون الجرائم الجنسية في بريطانيا** سنة 1967، إلى إباحة التدخل الجراحي لغايات علاجية وأصبحت المؤسسة الصحية القومية البريطانية في كثير من الحالات تقوم بإرجاع نفقات الجراحة لمن أجرى عملية تحويل لجنسه[4]، وبموجب قانون 2004 تم اشتراط العزوبية للحصول على تغيير الإشارة أو انحلال الزواج[5].

أما إسبانيا ، فعلى الرغم من كونها من الدول التي حظرت عمليات تغيير الجنس سابقاً، فإنها أباحتها من خلال تعديل قانون العقوبات الإسباني سنة 1983، إذ عدل المادة (428) الذي بمقتضاه زالت الصفة الإجرامية عن التدخل الجراحي لتغيير الجنس[6].

- **بالقياس على إباحة الخصاء والتعقيم:** حيث نظمت تشريعات بعض الدول عمليات الخصاء والتعقيم[7] باعتبارها من ضمن حالات الوقاية من أمراض أو اضطرابات لآلام نفسية خطيرة ذات علاقة بالحياة الجنسية غير العادية لبعض الأشخاص، بهدف تحقيق الشفاء.

وقياساً على إباحة هذه العمليات أقرت عدد من الدول منها: **الدنمارك** ، **وألمانيا** ، **والنرويج** بمشروعية عمليات تغيير الجنس.

فقد أباحت الدنمارك الخصاء الإرادي للأشخاص الذين لديهم اضطراب في غرائزهم الجنسية بموجب القانون الصادر سنة 1935، وقيدت إجراء عمليات تغيير الجنس بجملة من الشروط تمثلت في ضرورة الحصول على ترخيص من وزارة العدل وأن يكون طالب الجراحة دنماركي، وأن يخضع لفحص اكلينيكي وغددي " الغدد الصماء"[8].

وأيضاً ألمانيا – سابقاً– وقبل صدور قانون 1980 الذي بموجبه أقرت بمشروعية عمليات تغيير الجنس ، فقد أباحت عمليات الخصاء بقصد العلاج بموجب القانون الصادر سنة 1969 بشروط معينة وقيست بناءً على إباحتها مشروعية عمليات تغيير الجنس[9].

كذلك النرويج أباحت عمليات التعقيم بموجب القانون الصادر سنة 1934، بشروط معينة تمثلت في أن يكون الشخص بالغاً، وتوافر سبب جدي يقرر الطبيب مدى كفايته لإجراء العملية ، و تقدير صحة رضا طالب العملية[10].

الفرع الثاني– التشريعات التي حظرت عمليات تغيير الجنس:

حظرت تشريعات بعض الدول عمليات تغيير الجنس، وأخضعت الطبيب الذي يقوم بها للمساءلة الجنائية والمدنية، منها: **إيطاليا** قبل صدور قانون 14– 4– 1982 المعدل بتاريخ 3– 11– 2000 بشأن تصحيح تعيين الجنس، حيث أقر القضاء الإيطالي بمسؤولية الطبيب الجنائية عن عمليات تغيير الجنس بموجب المادة (552) من قانون العقوبات، والمدنية بموجب المادة (5) من القانون المدني ، إذا اقترف أفعالاً من شأنها أن تفقد

الشخص الذي وقعت عليه القدرة على الإنجاب، وإن كان ذلك برضائه لتخلف قصد العلاج[11].

وكذلك فرنسا؛ حيث لم يقم المشرع بتنظيم عمليات تغيير الجنس بقانون خاص، وهو ما انعكس على القضاء الذي إلى سنة 1992 كان يرفض عمليات تغيير الجنس، ويخضع الطبيب الذي يقوم بها للمسؤولية الجنائية بموجب المادتين (316)، (310) من قانون العقوبات[12].

كما لم يقر المشرع الأرجنتيني القيام بعمليات تغيير الجنس لسبب نفسي وكان على رعاياها أن يقوموا بتغيير جنسهم في دول أخرى للاعتراف بجنسهم الجديد، وقد رتب القضاء المسؤولية الجنائية على الطبيب الذي يقوم بعمليات تغيير الجنس لدوافع نفسية **فقد أدانت المحاكم الأرجنتينية** عمليات تغيير الجنس، ففي سنة 1966 أدين طبيب يدعى "**Ricardo sen Martin**" بالحبس لمدة 3 سنوات بتهمة الضرب والجرح العمدي؛ نظراً لإجرائه عملية تغيير جنس لشخص يبلغ من العمر (12) سنة مصاب بشذوذ جنسي، ودفع الطبيب بأن الشخص مصاب بسرطان القضيب وأن هناك حالة ضرورة، إلا أن المحكمة رفضت هذا الدفع وقد أيد المجلس حكم المحكمة،[13] في حين برأ القضاء طبيباً في سنة 1969 رغم ذكورة كروموزومات الشخص، لتعلق الأمر بازدواج جنسي عضوي وليس ازدواج جنسي نفسي[14].

وفي الإمارات حظر المشرع الإماراتي عمليات تغيير الجنس بموجب المادة (9/5) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (4) لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية، وأخضع الطبيب الذي يقوم بإجرائها للعقاب(15).

كما أباح عمليات تصحيح الجنس وحدد الشروط القانونية التي يجب مراعاتها عند القيام بها بموجب المادة (7) من المرسوم بقانون اتحادي آنف الذكر[16].

الفرع الثالث– التشريعات التي لم تنظم عمليات تغيير الجنس:

لا يثور إشكال في حال تنظيم المشرع لعمليات تغيير الجنس سواء بالحظر أم بالإباحة، إلا أن الإشكالية تثار في حال صمت المشرع وعدم تنظيمه لعمليات تغيير الجنس، فهل يفسر ذلك بحظر هذه العمليات أم إباحتها ؟

من المؤكد أنه عند التنازع على المصالح الخاصة المؤثرة في الحياة القانونية، فإن القانون هو الذي يحسم النزاع عن طريق تنظيمها، وإزاء صمت المشرع في العديد من الدول عن تنظيم عمليات تغيير الجنس – وهو ما نلحظه في جل الدول العربية والإسلامية – حاول الفقه بيان مدى مشروعية عمليات تغيير الجنس استناداً إلى حجج تدعم رأيهم، وقد انقسموا في ذلك إلى اتجاهين:

البند الأول–اتجاه يقر بمشروعية عمليات تغيير الجنس وفقاً لضوابط معينة:

أولاً–على مستوى الفقه القانوني: أقر جانب من الفقه بمشروعية عمليات تغيير الجنس مستندين إلى الآراء الطبية التي عدت أن تغيير الجنس قضية علمية بحتةً، تحتاج لتدخل طبي حتى لا يلجأ المريض للانتحار، ويضيف هذا الجانب أنه لا يكفي لتبرير تلك الجراحة أو هذا التحول مجرد التشويش في الشعور الجنسي، أو الإحساس العارض بالانتماء للجنس الآخر مع سلامة الأعضاء التناسلية الطبيعية؛ وذلك لتخلف قاعدة التناسب بين المغانم والمغارم في العمل الطبي، ومن ثم تخلف الغرض العلاجي[17]، حيث **ذهب رأي للقول:** "بأنه لا مانع من التدخل الجراحي و إضفاء الغرض العلاجي على هذه العملية، إذا كان ذلك هو الوسيلة الوحيدة لشفاء المريض، بعد استنفاذ كافة وسائل العلاج المتصورة، بما في ذلك العلاج النفسي، على أن تشهد بذلك لجنة تشكل من أهل الخبرة في الطب وعلم النفس وعلم الغدد والقانون، لتقرير ما يرونه مناسباً للحالة المعروضة على غرار ما يحدث في بعض الدول وخاصة الولايات المتحدة الأمريكية"[18] **كما يذهب رأي آخر للقول :** " إن تقدير توافر الضرورة العلاجية للشخص المتحول جنسياً مسألة فنية ، يفصل في أمرها أهل الفن الطبي، وهذا بتقرير من لجنة تشكل من أطباء مصلحة الطب الشرعي وبعد أخذ رأي الطبيب المعالج وأحد أطباء الطب النفسي، فإذا ما رأوا أن التدخل الجراحي لازم صحياً ونفسياً، والعملية ناجحة علمياً فإنه يتم إجرائها[19].

ثانياً–على مستوى الفقه الشرعي: حيث نجد الشيخ فيصل مولوي يذهب للقول:" إن إجراء العملية الجراحية التحويلية من باب التداوي الذي أمر به الشرع الحنيف، فإنه إذا كانت الأعضاء الجنسية الظاهرة غير متوافقة مع الحالة النفسية فإنه يجب إجراء العملية اللازمة

لتحقيق التوافق بينها، فكانت هذه العملية التي هي معالجة للألم الموجود والذي ليس له علاج آخر "[20].

كما يبيح الشيخ جاد الحق علي جاد الحق التحول الجنسي لضرورة جسدية بالقول:

"لما كان من فقه الأحاديث الشريفة وغيرها من الأحاديث الواردة في التداوي إجازة إجراء جراحة يتحول بها الرجل إلى امرأة أو المرأة إلى رجل متى انتهى رأي الطبيب الثقة إلى وجود الدواعي الخلقية في ذات الجسد بعلامات الأنوثة المطمورة أو علامات الرجولة المغمورة ، باعتبار هذه الجراحة مظهرة للأعضاء المطمورة أو المغمورة تداوياً من علة جسدية لا تزول إلا بهذه الجراحة، ولا تجوز هذه الجراحة لمجرد الرغبة في التغيير دون دواع جسدية صريحة غالبة "[21].

ويلاحظ أن هذه الفتاوى لم تُبحْ عمليات تغيير الجنس لمجرد الرغبة في التغيير، وإنما قيدتها بأن تكون لضرورة جسدية ملحة.

البند الثاني– اتجاه يرفض إباحة عمليات تغيير الجنس:

ويمثله أغلب الفقه العربي حيث يرون أن مثل هذا التدخل الطبي يشكل تعدياً على الطبيعة البشرية وعلى كرامة الإنسان، فغير مسموح على المستوى الطبي وأيضاً على المستوى الديني إجراء عمليات تغيير الجنس؛ نظراً لتعارض ذلك مع لوائح النقابات الطبية وفتاوى غالبية علماء الدين[22]. ونظراً لما تحمله تلك العمليات من مشكلات هائلة على المستوى الفردي والاجتماعي قد لا يقدرها الأشخاص الراغبين بها في غمرة حماسهم لإجراء عمليات التحول، فقد ثبت من دراسات عديدة أن إجراء عمليات التحول لا ينهي المشكلة بل يظل الشخص في دوامة من المتاعب النفسية والاجتماعية حتى في المجتمعات التي تقبل إجراء مثل هذه العمليات، هذا فضلاً عن التشويه الجراحي البالغ في الأجهزة التناسلية وفي الجسد عموماً، الذي يجعل الشخص غير قادر على الحياة الطبيعية التي يتمناها، ولهذا تكثر نسب الاضطرابات النفسية والانتحار لدى الاشخاص الذين أجريت لهم عمليات التحول الجنسي، فعملية التحول الجنسي مثلاً من أنثى إلى ذكر تتطلب إزالة الرحم و المهبل، وإزالة الثديين وتركيب ما يشبه العضو الذكري الصناعي الذي ينتصب بمنفاخ أو ببطارية تزرع في أعلى الفخذ، وتناول هرمونات ذكرية لتغيير شكل الجسم و العضلات ولتغيير نغمة الصوت،

وهي أشياء و تغييرات جذرية في تركيب الجسد لا يمكن استدراكها أو استعادتها بعد ذلك، كما أن ذلك لا يمكن الفتاة المتحولة إلى ذكر من أن تمارس الدور الجنسي الطبيعي للذكر[23].

المطلب الثاني–الموقف القضائي من عمليات تغيير الجنس:

تمهيد وتقسيم: لا يثور إشكال في حال وجود نص قانوني يحكم الواقعة المعروضة على القضاء حيث يلتزم القاضي بتطبيق النص على الواقعة، إلا أن عدم تنظيم المشرع في العديد من الدول لعمليات تغيير الجنس بنصوص خاصة، أوجد اختلافاً في موقف القضاة تجاه هذه العمليات بين رافض لها بشكل قاطع **(فرع أول)** ، وقابل لها بضوابط معينة **(فرع ثان)**.

الفرع الأول– رفض قاطع لتغيير الجنس:

عادةً ما ترفض المحاكم عمليات تغيير الجنس؛ إما لأنها تمثل خرقاً للثوابت الدينية والعلمية، أو تمثل خروجاً عن مقتضيات النظام العام.

البند الأول– الدافع الديني والعلمي:

أولاً– الدافع الديني: لا يوجد نص قرآني صريح يتحدث عن تغيير الجنس، إلا أن ذلك لا يعني أن الإسلام يبيح ذلك، فعمليات تغيير الجنس يمكن استنتاج منعها أو تحريمها من العديد من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية من ذلك قوله تعالى: ﴿**فِطْرَةَ اللهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ**﴾[24].

وقوله جل جلاله: ﴿**وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللهِ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَاناً مُّبِينا**﴾[25].

كما نجد النهي عن التغيير في الأحاديث النبوية منها: "لعن الله الواشمات، والمستوشمات، والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات لخلق الله"[26] فإذا كانت عمليات الوشم والتفلج تعد تغييرا لخلق الله فمن باب أولى أن يعد تغيير الجنس تغييراً لخلق الله.

وكذلك: "**لعن رسول الله المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال**"[27].

ثانياً– الدافع العلمي: يتحدد جنس الإنسان منذ لحظة ميلاده، وهذا التحديد يكون عن طريق معاينة الأعضاء التناسلية الخارجية التي تتطابق مع الجنس البيولوجي، لذا فإن تحديد الجنس لا يكون تحديداً مورفولوجياً ولا نفسياً، فالجنس من المسائل غير الإرادية.

هذا الاتجاه سائد في المحاكم الأوروبية وبالأخص الفرنسية التي كانت ترفض قبل سنة 1992 عمليات تغيير الجنس باعتبار أن الجنس المورفولوجي يتغير لكن الجنس البيولوجي أو الجيني يظل على حالته فهذه العمليات هي مجرد حالة من الإيهام[28].

فنجد حكماً لمحكمة الاستئناف بباريس صادر في سنة 1974 بشأن المدعو "**PIERRE CH G**" (ذكر) أجريت له في الدار البيضاء سنة 1971 عملية جراحية اكتسب على إثرها المظهر الأنثوي، ومن أجل تغيير حالته المدنية لتتطابق مع واقعه الجديد قام برفع دعوى قضائية لتغيير حالته المدنية، ولغاية تعديل وضعيته القانونية قامت المحكمة بعرضه على فريق من الخبراء أثبتوا أن الجنس البيولوجي ذكر (حكم ابتدائي) بالتالي تم رفض الدعوى.

ثم قام " **G** " بالطعن في الحكم أمام محكمة الاستئناف بباريس، إلا أن هذه الأخيرة رفضت الدعوى موضوعاً وأيدت الحكم الابتدائي، مؤكدة بذلك على مبدأ عدم التعويل على الابتداع المختلق للجنس على الرغم من اعترافها بأن المستأنف قد أجريت له عملية جراحية بالمغرب، إلا أنه لم يغير من حقيقة جنسه[29]. كما تبنت محكمة النقض الفرنسية هذا الموقف قبل سنة 1992، حيث أصدرت عدة قرارات أكدت فيها أن حقيقة الجنس لا تتغير رغم العلاج الهرموني والتدخل الجراحي على الرغم من أن تغيير الجنس ظاهرة طبية مشهورة لكن هذا لا ينفي أن حقيقة الجنس لا تتغير[30].

البند الثاني– الخروج عن مقتضيات النظام العام والآداب العامة:

إن النظام العام والآداب العامة من المبادئ القانونية المطاطة التي لا يمكن حصر مفهومها بشكل ثابت، فمعظم فقهاء القانون يعدون أن النظام العام والآداب العامة يعرفان حسب الزمان والمكان والعرف السائد.

وقد استند العديد من الفقهاء والقضاة في رفضهم لعمليات تغيير الجنس كونه يمس النظام العام والآداب العامة، فهذه العمليات لا تمس فقط القيم الدينية بل تتجاوزها للمساس

بالمجموعة البشرية ذاتها والأنظمة السياسية ومؤسسة الزواج والأسرة، ويشكل تعدياً على حرمة الكيان الجسدي للإنسان[31].

كما أن تغيير الجنس قد يتعدى هدف العلاج للوصول لغايات أخرى، كالهروب من الخدمة العسكرية، أو هروب المجرم من العقاب، أو الحصول على نصيب أوفر في الميراث.

وعلى الصعيد القانوني فإن تغيير الجنس يؤثر على الاستقرار القانوني الذي تشهده سجلات الحالة المدنية، فشهادة الميلاد هي الصورة القانونية للشخص، التي يفترض فيها المصداقية فهي وإن كانت معطى شخصي إلا أنها معطى اجتماعي تحمي الغير والمجتمع.

فليس للشخص سلطة تغيير حالته المدنية خاصة تاريخ الميلاد ومكانه، وكذلك جنس المولود، فهي حقائق غير قابلة للتصرف سواء بالاتفاق أو بالإحالة ولا تخضع للتقادم، كما أنها غير قابلة للتجزئة إذ لا يمكن للشخص أن يكون حالة ونقيضها في آن واحد.

الفرع الثاني / الاتجاه نحو المرونة.

أدى التطور الذي شهدته العديد من الدول في المساهمة بشكل فعال في تطوير الأداء القضائي مع ظاهرة تغيير الجنس؛ وذلك بإضفاء نوع من الليونة في التعامل مع هذه الحالات المرضية وقبولها في إطار حالة الضرورة أو إطار احترام الحياة الخاصة.

البند الأول- حالة الضرورة:

قبلت العديد من الأنظمة القانونية تغيير الجنس وذلك تحت بند حالة الضرورة، أي أن التغيير لم يكن إرادياً بل بناءً على ضرورة جسدية أو نفسية ملحة قد تؤدي إلى هلاك صاحبها.

أولاً- ضرورة جسدية: ويقصد بها حالة الغموض واللبس في جنس المولود على نحو لا يمكن معه التعرف عليه هل هو ذكر أم أنثى حتى من قبل الأطباء أنفسهم.

وقد أجمع الفقهاء المسلمون على جواز هذا النوع من العمليات، فعد الشيخ **محمد السيد طنطاوي** أن جراحة تغيير الجنس لا تكون إلا لضرورة، وأن يقرر الأطباء وجود دواع خلقية في جسد الشخص تتطلب جراحة تحويلية إلي النوع الأخر، إما بوجود علامة أنوثة

مطمورة أو علامات ذكورة مستترة، مما يستدعي الأمر ضرورة إجراء عملية جراحية لإظهار الأعضاء المستترة ، وبالتالي لا يجوز اللجوء لهذه الجراحة لمجرد الرغبة في ذلك[32].

وتبنت المحاكم الفرنسية هذا الموقف إلى سنة 1992 فقد نظرت محكمة باريس بتاريخ 8/ 12/ 1968 في قضية تتلخص وقائعها حول شاب شعر بازدواج وغموض في هويته الجنسية، وفي أثناء جراحة أجريت له تم الكشف عن وجود غموض تناسلي إضافة إلى تخلف الأعضاء التناسلية الداخلية القادرة على الإخصاب، وهذا ما لا يستبعد أنه منتم إلى الجنس الأنثوي، وعلى إثر هذه الشهادة حصلت الفتاة على حكم بتغيير حالتها المدنية وذلك بثبوت الخلط المتمثل في وجود أعضاء أنثوية مغمورة[33].

وعلى الرغم من اعتراف المحاكم الفرنسية بتغيير الجنس للضرورة الجسدية، فإنها في المقابل رفضت تغيير الجنس إذا كان لمجرد الرغبة الشخصية.

ثانياً- ضرورة نفسية: تتمثل في الضغط النفسي والحاجة الملحة التي لا تترك للشخص مجالاً للاختيار دون أن يكون هناك غموض أو علة جسدية، فهذا التغيير لم يكن بناءً على رغبة عارضة بل حاجة ملحة يمكن أن تؤدي للانتحار.

وقد قبلت العديد من المحاكم الأوروبية بالضرورة النفسية مبرراً لتغيير الجنس، فالقضاء الأسباني يقبل بتغيير الجنس لمجرد الرغبة في التغيير دون تطلب وجود علة جسدية، كذلك المحاكم الفرنسية بعد سنة 1992، قبلت بتغيير الجنس لمجرد الضرورة النفسية وإن كان هذا القبول ليس بقناعة وإنما تحت الضغوط والتوصيات[34].

البند الثاني- احترام الحياة الخاصة:

مع التأكيد على أهمية الحياة الخاصة على الصعيد الدولي والداخلي، فإنه لا يوجد تعريف واضح للمقصود بالحياة الخاصة، كما أن الفقهاء اختلفوا في تحديد معناها، إلا أنهم ركزوا بشكل كبير على السرية خاصة فيما يتعلق بحرمة المسكن والمراسلات والمعطيات الشخصية[35].

غير أن الانفتاح الذي تشهده العديد من دول العالم اليوم ساهم بشكل كبير في تطوير معنى الحياة الخاصة، ليشمل حق الشخص في تقرير مصيره باختيار حياة يرتضيها لنفسه كيفما يراها دون تدخل لأجهزة الدولة وبالأخص الجهاز القضائي.

وقد مثلت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات العامة أهم الاتفاقيات المكرسة لهذا المفهوم الحديث، خصوصاً في ظل وجود جهاز قضائي يراقب ويعاقب كل خرق يطرأ عند تطبيق بنود الاتفاقية، وتعد فرنسا من أوائل الدول التي تعرضت لتوبيخ من المحكمة الأوروبية بدعوى خرقها لمقتضيات المادة (8) من الاتفاقية الأوروبية في قضية تتعلق بتغيير الجنس، وقد أحدث ذلك منعرجاً خطيراً وحاسماً في تاريخ القضاء الفرنسي، وتحديداً في القضايا التي تتعلق بتغيير الجنس، فمنذ تاريخ 25- 3- 1992 قبل القضاء الفرنسي الدعاوى المتعلقة بتغيير الجنس[36].

وإن كان العديد من الفقهاء أكدوا على ضرورة أن يتماشى تأويل المادة (8) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان مع متطلبات العصر، إلا أنه يجب أن لا يتجاوز التأويل الاتفاقية لإرساء حقوق جديدة أو فرض واجبات على الدول، وفي هذا تأكيد على مبدأ احترام سيادة الدول، وكذلك ضرورة إقامة توازن بين مبدأ احترام الحياة الخاصة ومقتضيات النظام العام.

ونرى أن هذا التوسع في تحديد مفهوم الحياة الخاصة لا يمكن تطبيقه على معظم الدول، خاصة تلك التي تربط الحياة الخاصة بعدة مفاهيم؛ مثل: العادات، و التقاليد، والموروث الحضاري. فالحياة الخاصة في هذه الدول ذات بعد ديني وأخلاقي أكثر منه تحرري، ولا يمكن مجاراة ما توصل إليه الأوروبيون لاختلاف الحضارات، فالقاضي الأوروبي مقيد بمخزون ثقافي وحضاري مخالف لثقافة القاضي العربي المسلم.

المبحث الثاني-تحديد مسؤولية الطبيب عن عمليات تغيير الجنس في ظل التشريعات التي لم تنظمها بنصوص خاصة:

تمهيد وتقسيم: إن بحث مدى مسؤولية الطبيب عن عمليات تغيير الجنس في ظل التشريعات التي لم تنظمها بنصوص خاصة يتطلب أولاً: توضيح ماهية تغيير الجنس وتمييزه عن غيره من الأعمال الطبية المشابهة **(مطلب أول)** ، وثانياً: بيان مدى انطباق النصوص الواردة في قانون العقوبات في مجال حماية سلامة جسم الإنسان على عمليات تغيير الجنس (مطلب ثان).

المطلب الأول- ماهية تغيير الجنس وتمييزه عن غيره من الأعمال الطبية المشابهة:

تمهيد وتقسيم: سوف نتطرق في هذا المطلب لتحديد المقصود بتغيير الجنس **(فرع أول)**، وتمييزه عن الأعمال الطبية المشابهة **(فرع ثان)** .

الفرع الأول – تعريف تغيير الجنس[37].

البند الأول- التعريف اللغوي: تستعمل كلمة تغيير للدلالة على أكثر من معنى، فيقال: غيرت الشيء فتغير، وتغايرت الأشياء: أي اختلفت، وغير الشيء: أي جعله على غير ما كان عليه[38].

البند الثاني- التعريف الفقهي: تعددت تعريفات الفقهاء لتغيير الجنس **فقد عرفه البعض:** بأنه مرض نفسي ينتاب الشخص يتمثل في رغبته الشديدة في تغيير جنسه على الرغم من مظهره الخارجي والتكويني الواضح، ولا يخل هذا المرض بقدرات صاحبه الذهنية والمهنية إذ لا يعد من قبيل الأمراض العقلية[39].

وعرفه البعض الآخر: بأنه شعور يوجد لدى المتحول جنسياً إذا ما قورن بالشخص العادي بالتناقض بين الشعور الحسي الداخلي وهيأته الخارجية، حيث يؤدي ذلك إلى قلب في وحدة النوع وبدوره يحدث تناقضاً أو تعارضاً بين الهيأة الخارجية بشكل جسمه من ناحية، وتلك التي يعمل بها وفقاً لتفكيره من ناحية أخرى[40].

ويلاحظ على هذه التعريفات الاقتصار على حالات تغيير الجنس لأسباب نفسية وإهمالها للأسباب العضوية؛ ويمكن تعليل ذلك بعدة أسباب: أهمها أن مسألة الخنوثة العضوية[41] أمر مشروعيتها ثابت كونها تهدف للعلاج وهو أمر محقق، ناهيك عن أن الشريعة الاسلامية حددت حكمها ولا خلاف في مشروعيتها، ومن ثم فإن الأمر في حالة الخنوثة العضوية لا يعد تغييراً للجنس بالمعنى الواسع، وإنما هو تصحيح للجنس أو تثبيت للجنس وفق ما اصطلح الفقه على تسميته بذلك.

ومن هنا بدا لنا أهمية توضيح المقصود بتصحيح الجنس لتمييزه عن تغيير الجنس وإيجاد الفارق بينهما.

فقد عُرفت جراحة **تصحيح الجنس** بأنها: **العمل الطبي الجراحي الذي يقصد به معالجة الخنثى أو من في حكمه من الخلل الذي أصاب هويته أو خصائصه ومظاهره الجنسية الجسدية**[42].

وهي بذلك تختلف عن **جراحة تغيير الجنس** التي عُرفت بأنها: " **الجراحة التي يتم فيها تحويل الذكر إلى أنثى و العكس، ففي الحالة الأولى – أي تحويل الذكر إلى أنثى– يجرى استئصال عضو الرجل– الذكر– وخصيته، ثم يقوم الأطباء ببناء مهبل وتكبير الثديين، وفي الحالة الثانية– أي تحويل الأنثى إلى ذكر– يجرى استئصال الثديين والقناة التناسلية الأنثوية، وبناء عضو الرجل (الذكر)**"[43].

عليه فإن تغيير الجنس يشير إلى التناقض في الجنس الجسدي الظاهري المحدد وراثياً وهرمونياً والجنس النفسي، فالمتحولين جنسياً لديهم ازدواج جنسي نفسي، فهم وفقاً لتقديرهم لجنسهم يعدون من مشتهي الجنس الآخر.

أما الذين لديهم ازدواج جنسي عضوي فهم يعانون من تشوه جسدي أو هرموني وراثي، ويلاحظ أن الجنس الظاهري غير صحيح لكن مقبول، وبالتالي يخضعون لتصحيح الجنس لا لتغييره[44].

الفرع الثاني– تمييز عمليات تغيير الجنس عن الأعمال الطبية المشابهة:

البند الأول– الخصاء والتعقيم:

يتمثل **الخصاء** في بتر أو قطع للأجهزة التناسلية، سواء بشكل جزئي أم كلي، سواء عند الرجل أم المرأة ويترتب عليه حرمان الشخص من وسيلة الإنجاب، فالخصاء يترتب عليه الحرمان من وظيفة الإنجاب والتناسل، وهنا يوجد تشابه مع عملية تغيير الجنس.

أما التعقيم فهو عملية جراحية يترتب عليها جعل الشخص غير قادر على الإنجاب، أي يحول دون قدرة الشخص على التناسل[45].

وعلى الرغم من تشابه الخصاء والتعقيم مع تغيير الجنس من حيث عدم قدرة الشخص على الإنجاب، فإن اختلافات عديدة بينهما تتمثل في:

1– الخصاء والتعقيم يؤديان إلى فقد بعض الأعضاء التناسلية دون استبدالها بشيء آخر، ودون طلب تغيير الجنس.

2- الخصاء والتعقيم يكونان لضرورة طبية تقتضيها صحة الشخص، أما تغيير الجنس فهو محل خلاف.

3- الأشخاص الخاضعون لعمليات الخصاء والتعقيم يعترفون بجنسهم الوراثي والتشريحي، بعكس الأشخاص المغيرين لجنسهم(46).

البند الثاني- الجراحة التجميلية: هي الجراحة التي تعنى بالجانب الشكلي للإنسان، وربما تأخذ بالجانب العضوي أيضاً وهو النوع الذي يعرف به التخصص بصورة عامة ، ويكون الهدف منها علاج عيوب طبيعية أو مكتسبة في ظاهر الجسم البشري تؤثر على القيمة الشخصية والاجتماعية للفرد(47).

ويتجسد الاختلاف بين الجراحة التجميلية و عمليات تغيير الجنس في الآتي:

1- يلجأ الشخص لتغيير جنسه بدافع نفسي دون أن يكون لديه عيوب خلقية تدفعه لذلك، بينما يلجأ الشخص للجراحة التجميلية لضغوطات نفسية واجتماعية تدفعه لإجرائها.

2- الجراحة التجميلية دوافعها جسدية لغرض الشفاء، أما تغيير الجنس فدوافعه غير جسدية.

3- الجراحة التجميلية لا يطلب الشخص فيها تغيير جنسه، أما عمليات تغيير الجنس فالهدف الأساس منها مطالبة الشخص بتغيير جنسه(48).

البند الثالث- زرع الأعضاء البشرية: يقصد بزرع الأعضاء: نقل عضو سليم أو مجموعة أنسجة من متبرع إلى مستقبل ليحل محل العضو أو النسيج التالف، وقد نظمت العديد من الدول عمليات زرع الأعضاء البشرية منها فرنسا، وإيطاليا، والولايات المتحدة الأمريكية(49).

وتختلف عمليات زرع الأعضاء عن عمليات تغيير الجنس في الآتي:

1- عمليات زرع الأعضاء لا تدخل فيها زراعة الأعضاء الداخلية، فهي غير جائزة لأنها تؤدي إلى اختلاط الأنساب، أما عمليات تغيير الجنس يتم من خلالها استبدال الأعضاء التناسلية الأصلية بأعضاء جنس آخر عن طريق زراعتها.

2- الهدف من عمليات زرع الأعضاء علاجي، أما عمليات تغيير الجنس فإن الجدل حول مشروعيتها لا يزال قائماً إلى وقتنا الحالي لأنها تغيير لخلق الله سبحانه وتعالى(50).

3- عمليات تغيير الجنس سواء كانت لتحويل ذكر لأنثى أم العكس، فالفشل في أداء المهمة لكلا الحالتين معروفاً مسبقاً، أما عمليات زرع الأعضاء فقد أثبت الطب أنها تمكن من

إنقاذ حياة عدد كبير من المرضى الذين هم في حاجة ماسة إلى إجراء هذه الجراحة متى ثبت أن حياة المريض متوقفة على زراعة العضو[51].

المطلب الثاني–مدى انطباق النصوص الواردة في قانون العقوبات في مجال حماية سلامة جسم الإنسان على عمليات تغيير الجنس:

تمهيد وتقسيم: إن بحث مدى مسؤولية الطبيب عن عمليات تغيير الجنس في ظل غياب نص خاص يجرم هذه العمليات بشكل واضح وصريح، يحتم علينا الرجوع للنصوص الواردة في قانون العقوبات في إطار حماية سلامة جسم الإنسان، لتحديد مدى انطباقها على عمليات تغيير الجنس من عدمه، ومن ثم تحديد مسؤولية الطبيب عنها تبعاً لذلك.

وسوف يقتصر البحث في إطار تلك النصوص على النص الخاص بتجريم الخصاء **(فرع أول)**، والنص الخاص بتجريم الجرح العمدي الذي ينشأ عنه عاهة مستديمة **(فرع ثان)**، والنص الخاص بتجريم إعطاء مواد ضارة **(فرع ثالث)**.

الفرع الأول / جريمة الخصاء.

البند الأول– النصوص القانونية التي تجرم الخصاء:

جرمت عدة دول الخصاء منها فرنسا بموجب المادة (222– 9) من قانون العقوبات(52)**، وتونس بموجب المادة (221) من المجلة الجزائية**(53)**، والجزائر بالمادة (274) من قانون العقوبات**[54].

البند الثاني– أركان الجريمة:

1– **الركن المادي:** يتحقق السلوك الإجرامي بالقطع أو الاستئصال الجزئي أو الكلي للأعضاء الجنسية لرجل أو امرأة، ويتحقق في الرجل بتحطيم الخصيتين والبتر الكلي للإحليل ولو بقيت الخصيتان صحيحتين، و يتحقق في المرأة ببتر أو تحطيم المبيض وينبغي التمييز بينه وبين التعقيم الذي يؤدي إلى منع الانجاب دون المساس بالمعاشرة الجنسية[55].

2– **الركن المعنوي:** يتطلب قيام جريمة الخصاء توافر القصد الجنائي العام، إضافة لوجود نية لدى الفاعل في حرمان الشخص من القدرة على التناسل.

وقد أثار القصد الخاص لقيام جريمة الخصاء جدلاً فقهياً حول إمكانية العقاب على عمليات تغيير الجنس التي يقوم بها الطبيب بقصد العلاج، بموجب النصوص التي تجرم

الخصاء، باعتبار أن هذا القصد غير متوافر لدى الطبيب في هذه الحالة، حيث يرغب في إعطاء المريض الجنس النفسي الذي يرتاح إليه[56].

البند الثالث- موقف الفقه بشأن انطباق النص على عمليات تغيير الجنس:

في الجزائر، يذهب البعض[57] للقول بإمكانية تطبيق نص المادة (274) من قانون العقوبات الخاص بجريمة الخصاء على الطبيب الذي يقوم بعمليات تغيير الجنس باستئصال الأعضاء التناسلية واستبدالها بأخرى مصطنعة وإن كان القصد الخاص لجريمة الخصاء لم يتحقق في فعل الطبيب؛ لأن الطب وما توصل إليه العلم في مجال تغيير الجنس أسبابه غير معروفة إلى الآن؛ وأن الغاية العلاجية لم يقرها الطب في هذا المجال وحظرتها الشريعة الإسلامية.

ويضيفون إلى ذلك أن الطبيب الذي يقوم بعملية الخصاء يعلم بأن المريض سيفقد وظيفة الإنجاب والتناسل ويصبح غير قادر على الإنجاب، ومع ذلك يقدم على إجراء العملية دون ضرورة طبية تستدعي تدخله الطبي استجابة لرغبة المريض الذي يعاني من اضطراب في هويته الجنسية، يحتاج معه لعلاج نفسي وليس تدخلاً جراحياً.

أما في تونس، فقد اتجه رأي للقول بأن تطبيق النص الخاص بتجريم الخصاء يتم بشكل آلي بمجرد قيام الطبيب بعمليات تغيير الجنس(58).

الفرع الثاني / جريمة الجرح العمدي الذي ينشأ عنه عاهة مستديمة:

البند الأول- النصوص القانونية التي تجرم الجرح العمدي:

جرمت أغلب التشريعات هذا الفعل، ففي ليبيا تم تجريمه بموجب المادة(381) من قانون العقوبات، وفي مصر جرمه المشرع بالمادة (240) من قانون العقوبات[59]**، وفي تونس جُرم بالمادة (219) من المجلة الجزائية**[60]**، وكذلك في الجزائر بالمادة (264 / 3) من قانون العقوبات**[61].

البند الثاني- أركان الجريمة:

1- **الركن المادي:** يتحقق الجرح بكل سلوك يترك أثراً على جسم المجني عليه كقطع الأنسجة أو وخز أو حرق أو كسر بالعظام، سواءً أكان الجرح ظاهرياً أم حصل التمزق بالأنسجة أو أعضاء الجسم من الباطن، كما لا يشترط أن يكون الجرح على درجة

معينة من الجسامة، ولا يستلزم القانون وسيلة معينة لإحداثه، وإن كان يتطلب أن يترتب على ذلك عاهة مستديمة، سواءً بفقد عضو من أعضاء الجسم، أو فقد جزء منه، أو فقد منفعته. أو إضعافها بصورة دائمة، أو فقد القدرة على التناسل[62].

وقد أخرج المشرع فعل الجرح العمدي الذي يقوم به الطبيب من دائرة التجريم إذا كان إحداث الجرح ضرورياً للعلاج ولا يمثل مخالفة لأصول المهنة، فإذا لم يراعِ الطبيب ضوابط ممارسة العمل الطبي وارتكب فعلاً يتخذ صورة الجرح الذي يصيب جسم الإنسان، فإنه بذلك يكون قد حقق الركن المادي الذي تقوم به الجريمة .

2- **الركن المعنوي:** تقوم الجريمة بتوافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، أي العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها.

البند الثالث- موقف الفقه بشأن انطباق النص على عمليات تغيير الجنس:

في مصر، عد بعض الفقهاء[63] أن استئصال الأعضاء التناسلية في عمليات تغيير الجنس جريمة يعاقب عليها طبقاً لقانون العقوبات ولو تمت برضا الشخص إذا لم يكن الهدف منها علاجي؛ وذلك لتعارضها مع الأصول والمبادئ العامة التي يقوم عليها النظام القانوني، ومن ثم يسأل الطبيب الذي أجرى عملية تغيير الجنس بغير قصد العلاج عن جريمة الجرح العمدي المؤدي إلى عاهة مستديمة المنصوص عليها بموجب المادة(240) من قانون العقوبات.

في حين يرى جانب آخر من الفقه[64] أن الطبيب لا يخضع لنص المادة (240) من قانون العقوبات؛ ذلك أن القصد الجنائي اللازم لقيام مسؤولية الطبيب وفقاً لنص هذه المادة غير متوافر، فالطبيب يقصد من مزاولة عمله الطبي شفاء المريض ولم تتوافر لديه نية إلحاق الأذى بالمجني عليه أو الإضرار بصحته، **وهو ما يبرر قيام النيابة العامة في قضية (سالي)** بحفظ التحقيق في الدعوي استناداً إلى أن الفريق الطبي الذي قام بإجراء العملية كان يقصد شفاء المريض من حالة الاضطراب الشديد في هويته الجنسية، بعد التأكد من عدم جدوى العلاج النفسي وضرورة التدخل الجراحي[65].

وفي الجزائر، ذهب رأي[66] للقول بأن الطبيب الذي يقوم بعمليات تغيير الجنس وإن كان برضا الخاضع لها يسأل عن جريمة الضرب والجرح العمدي المؤدي لعاهة مستديمة،

والمتمثلة في بتر أحد الأعضاء واستبدالها بأعضاء تناسلية أنثوية أو العكس وذلك بموجب نص المادة (264 / 3) من قانون العقوبات الجزائري.

أما في تونس، فقد عد البعض[67] أن غياب النص المنظم لعمليات تغيير الجنس، وخروج هذه العمليات عن الغاية العلاجية يعد مبرراً كافياً لخضوع الطبيب لأحكام المادة (219) من المجلة الجزائية .

وفي ليبيا، ونظراً لشح الدراسات المتعلقة بموضع البحث، فإننا سوف نعرض لرأينا المتواضع كوني باحثاً في الموضوع وليس فقيهاً، الذي لا يختلف عن الآراء الفقهية السابق الإشارة إليها بخصوص خضوع الطبيب الذي يقوم بعمليات تغيير الجنس للنص الذي يجرم الجرح العمدي، والذي ينشأ عنه عاهة مستديمة وقيام مسؤوليته عنها.

ونضيف بأن الممارسات الطبية على جسم الإنسان تعد من قبيل الاستثناء الذي لا يجوز التوسع فيه، فإذا ما خرج الطبيب عن الهدف العلاجي يصبح مسؤولاً عن فعله، إضافة إلى أن رضا الشخص بالخضوع لعمليات تغيير الجنس لا يعتد به؛ وذلك لمخالفته لمقتضيات النظام العام، حيث تمثل هذه العمليات خرقاً لمنظومة الطبيعة، فتدخل الأطباء يقتصر فقط على الحوادث التي يتعرض لها الإنسان و ذلك بهدف معالجتها.

إن اختلاف الجنس معطى أساس في المنظومة الإنسانية، واحترام الطبيعة وإرادة الله لا يكون إلا في الخضوع له فلا تعال على قدرة الله سبحانه وتعالى.

الفرع الثالث / جريمة إعطاء مواد ضارة:

البند الأول- النصوص القانونية التي تجرم إعطاء المواد الضارة:

جرم المشرع الليبي إعطاء المواد الضارة بالمواد(379- 381) من قانون العقوبات بعدها من ضمن الأفعال التي تمس بسلامة جسم الإنسان، كما جرم المشرع المصري إعطاء المواد الضارة بموجب نص المادتين(240) ،(242) من قانون العقوبات[68]**، وفي تونس تم تجريم الفعل بموجب المادة (215) من المجلة الجزائية**[69]**، وفي الجزائر بالمادة (275) من قانون العقوبات**[70].

البند الثاني- أركان الجريمة:

1- **الركن المادي:** لم تحدد التشريعات محل المقارنة صفات المادة التي تقوم بإعطائها الجريمة، ويذهب الشراح للقول بأن هذه الجريمة تتحقق في كل الأحوال التي يقوم فيها الجاني بإعطاء المجني عليه مادة معينة سواء أكان ذلك عن طريق الفم أم الحقن أم أي وسيلة أخرى، وأن تكون هذه المادة ضارة، فلا تكتمل أركان الجريمة إلا إذا تسببت في إحداث مرض أو عجز، وعليه فإذا لم تحدث المادة مرضاً أو عجزاً فإنه لا يمكن مساءلة الطبيب جنائياً عن هذه الجريمة.

والعبرة في وصف المادة بكونها ضارة أو غير ضارة هو بالأثر النهائي لتعاطيها لا بالأثر الوقتي، كما أنه لا أهمية لشكل المادة صلبة كانت أو سائلة أو غازية.

ونشير في هذا السياق إلى أن تغيير الجنس لا يتطلب بالضرورة تدخلاً جراحياً، بل يمكن أن يتم بمجرد تعاطي أدوية وعقاقير معينة كما اصطلح على تسميتها طبياً **(هرمونات الذكورة)** بالنسبة للنساء اللاتي يرغبن في تغيير جنسهن إلى ذكور، أو **(هرمونات الأنوثة)** بالنسبة للرجال الذين يرغبون في تغيير جنسهم ليصبحوا إناثاً، وهذا قد يرجع لعدة أسباب منها أن الشخص الراغب في التغيير غير قادر جسدياً على القيام بعمليات تغيير الجنس.

مما يثير مسألة تحقق السلوك الذي تقوم به جريمة إعطاء مواد ضارة في فعل الطبيب الذي يقوم بإعطاء هرمونات ذكورة أو أنوثة بهدف تغيير الجنس[71].

2- **الركن المعنوي:** إعطاء مواد ضارة جريمة عمدية، يتطلب المشرع لقيامها والعقاب عليها توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، أي العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكاب السلوك وتحقيق النتيجة بالإضرار بصحة الشخص دون قصد إحداث الوفاة.

البند الثالث- موقف الفقه بشأن انطباق النص على تغيير الجنس:

في مصر، يذهب اتجاه[72] للقول بأن الطبيب الذي يعطي هرمونات خاصة بالنوع الآخر لمن يرغبون في تغيير جنسهم - في حالات تغيير الجنس لأسباب نفسية - يمكن مساءلته عن جريمة إعطاء مواد ضارة بالجسم أدت إلى تغيير المظهر الخارجي مما أحدث له عاهة أو عجزاً أو مرضاً، وبالتالي تطبق عليه المادة (240) والمادة (242) من قانون العقوبات، وأن رضا المجني عليه لا ينفي المسؤولية الجنائية عن الطبيب.

وفي الجزائر، ذهب رأي للقول[73] بإمكانية تطبيق نص المادة (275) من قانون العقوبات الخاص بجريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة للغير دون قصد إحداث الوفاة، على الطبيب الذي قام بإعطاء الشخص الذي يرغب في تغيير جنسه هرمونات تغير جنسه على النحو الذي يرغب فيه، بدون دواع علاجية.

أما في ليبيا، فإننا نرى أيضاً أن إعطاء الطبيب هرمونات ذكورة أو أنوثة للشخص الراغب في تغيير جنسه – وإن كان برضا الأخير – لا يحول دون مسؤوليته عن فعله إذا نتج عنه حدوث مرض أو عجز وهو ما يشكل النتيجة اللازمة لانطباق المواد(379– 381) من قانون العقوبات.

كما لا يعفي الطبيب من المسؤولية أنه كان يهدف من إعطائه للهرمونات تحقيق غايات علاجية، باعتبار أن حصول التغيير للجنس المطلوب محظور شرعاً كما أنه يتنافى مع النظام العام والآداب العامة.

إلا أن الإشكال يُثار في حال تم شفاء الشخص جراء تعاطيه للهرمونات، أو في حال لم يسبب تعاطي الهرمونات عجزاً أو مرضاً، ففي هذه الأحوال لا ينطبق النص لتخلف العناصر اللازمة لقيام الجريمة، الأمر الذي يقتضي ضرورة سن نصوص خاصة تجرم تغيير الجنس لمواجهة أي تأويل قد ينجم عنه إباحته خاصة في ظل غياب النصوص القانونية المنظمة له.

الخاتمة:

لقد خلصنا من بحثنا لموضوع **(المسؤولية الجنائية للطبيب عن عمليات تغيير الجنس)** بجملة من النتائج والتوصيات نوردها فيما يلي:

✓ **النتائج:**

أولاً: تحتل حرمة الكيان الجسدي وكرامة الإنسان مكانة مهمة في كل الديانات السماوية، حيث كرم الله سبحانه وتعالى الإنسان وسمى به إلى أعلى المراتب، وقد اتجهت أغلب التشريعات إلى تجسيد الحماية القانونية لهذا الحق المقدس، وإقرار مبدأ التكامل الجسدي للإنسان.

ثانياً: تباينت مواقف الدول بشأن مدى مشروعية عمليات تغيير الجنس، إلا أن التوجه العام لمختلف هذه الأنظمة يميل نحو حظر عمليات تغيير الجنس وعدها استثناء من المبدأ الذي يوجب على الإنسان أن يحتفظ بجنسه الأصلي.

ثالثاً: يوجد احتراز تجاه عمليات تغيير الجنس من قبل التشريعات التي أقرت بمشروعيتها، مثل السويد وبلجيكا وألمانيا ويتجلى ذلك بوضوح من خلال الشروط الصارمة التي وضعتها لتفريغ الحق في التغيير من محتواه.

رابعاً: انقسم موقف القضاء في الدول التي لم تنظم قوانينها عمليات تغيير الجنس، بين رافض لها لمخالفتها للموروث الديني وللقواعد الأخلاقية ومقتضيات النظام العام، ومجيز لها وفقاً لضوابط معينة أهمها وجود غاية علاجية وضرورية مؤكدة ترقى في خطورتها لحالة الضرورة.

خامساً: إن النسق السريع الذي تتميز به الأعمال الطبية والأبحاث العلمية وتطورها الذي يشهده العالم حالياً لا يتوافق مع القوانين القائمة التي تكرس حماية الحرمة الجسدية للإنسان، فيصبح الجسد سهل الاستهداف خاصة في ظل غياب قانون ينظم الأعمال الطبية الحديثة.

سادساً: لزم المشرع في أغلب الدول العربية والإسلامية – ومنها ليبيا– الصمت حيال تنظيم بعض المستحدثات الطبية التي تندرج ضمنها عمليات تغيير الجنس، وبالتالي افتقرت إلى التأطير القانوني.

✓ **التوصيات:**

أولاً: وإن كانت حاجة الإنسان إلى الأعمال الطبية أمر لا شك فيه، كونها أنها تسهم في التغلب والقضاء على العديد من الأمراض والأوبئة، إلا أنه يجب أن تتم ممارسة هذه الأعمال في الإطار الديني والأخلاقي ووفق المبادئ القانونية العامة المقررة للحرمة الجسدية والتكامل الجسدي للإنسان.

ثانياً: تأصيل التعامل مع المستجدات العلمية بنظرة إسلامية، وتجنب توظيفها بما يناقض الإسلام، وتوعية الرأي العام للتثبت قبل اتخاذ أي موقف.

ثالثاً: ندعو المشرع في الدول العربية والإسلامية إلى وضع نصوص تجرم بشكل واضح وصريح عمليات تغيير الجنس التي ما فتأت تمس بكيان الفرد وثوابته الدينية والعلمية والقانونية، خاصة في ظل تزايد انتشار هذه الظاهرة في العديد من الدول.

رابعاً : نأمل من المشرع الليبي التدخل لإيجاد إطار قانوني عام ينظم المستحدثات الطبية، فقد أدت هذه الأخيرة إلى ظهور جدل كبير بين حاجة الإنسان إلى هذه التطورات – التي أصبحت من الحتميات – وبين تغليب المبادئ الدينية والأخلاقية، مما يستدعي النظر في السبل الممكن اتباعها لخلق التوازن بين الحاجة للمستحدثات الطبية من جهة، والمحافظة على كرامة الإنسان وحرمته الجسدية من جهة أخرى.

الهوامش:

1- ينظر: مكرلوف وهيبة، الأحكام القانونية لنظام تغيير الجنس، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2015- 2016 ، ص: 81 وما بعدها . منشورة على الموقع الإلكتروني https: // www.elmizaine.com

2- ينظر: ليندة بغدادي، حق الانسان في التصرف بجسده بين القانون الوضعي والتقدم العلمي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة امحمد بو قرة بومرداس، الجزائر، 2006 ، ص:28.

3- ينظر: أحمد محمود سعد، تغيير الجنس بين الحظر و الإباحة، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1993، (ط1)، ص: 463.

4- ينظر: أحمد محمود سعد، مرجع سابق، ص: 463- 464.

5- ينظر: مكرلوف وهيبة ، مرجع سابق، ص: 86.

6 - ينظر: ذات المرجع والصفحة.

7- سوف يتم التعرض لاحقاً لتوضيح المقصود بالخصاء والتعقيم منعاً للتكرار.

8- ينظر: أحمد محمود سعد، مرجع سابق، ص: 467.

9- ينظر: ذات المرجع والصفحة.

10- ينظر: ذات المرجع ، ص: 470.

11- أباح القضاء الإيطالي في أحكامه الحديثة عمليات تغيير الجنس تأسيساً على توافر قصد العلاج . ينظر في تفصيل ذلك: مكرلوف وهيبة ، مرجع سابق، ص: 89.

12- للاطلاع على أحكام القضاء الفرنسي بشأن عدم مشروعية عمليات تغيير الجنس وأسانيدها في ذلك ينظر: ذات المرجع، ص: 90.

13- ينظر: ذات المرجع ، ص: 91.

14- ينظر: ذات المرجع والصفحة.

15- ينظر: حنان صالح المعيني؛ منال مروان منجد، التنظيم القانوني لعمليات تحويل الجنس في دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة ببعض أحكام الشريعة الإسلامية، مجلة الفكر، مج15، ع 2، 2020، ص: 193. منشور على الموقع الإلكتروني : https: // www. asjp.cerist.dz

16- ينظر: ذات المرجع ، ص:202.

17- ينظر: إيمان محمد صلاح الدين، التجارب الطبية بين التجريم والمشروعية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، 2011 ، ص: 178.

18- ينظر: علي حسين نجيده، بعض صور التقدم الطبي وانعكاساتها القانونية في مجال القانون المدني "التلقيح الصناعي وتغيير الجنس، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، (د. ط)، ص: 107.

19- ينظر: عصام أحمد محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2008، (د. ط) ، ص: 1051.

20- ينظر: الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، (د. ط)، ص: 217.

21- ينظر: الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، ص:217.

22- ينظر في عرض تلك الفتاوى: طارق حسن كسار، مشروعية التحول الجنسي في الفقه الإسلامي، مجلة كلية التربية للعلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة ذي قار، مج5، ع1، 2015، ص: 219 وما بعدها.

23- ومع ذلك أصبحت **المغرب** وجهة للعديد من الراغبين في إجراء مثل هذا النوع من العمليات، وذلك نظراً لانخفاض تكاليف إجراء العملية بالمغرب، وفي **إيران** تدعم الحكومة الإيرانية عمليات تغيير الجنس، كما وتحتل المرتبة الثانية من حيث عمليات تغيير الجنس من ذكر لأنثى و العكس. وتسمح الحكومة الإيرانية بإجراء عمليات تغيير الجنس وتساهم أيضاً في مساعدة حصول الشخص على أوراق ثبوتية جديدة، إذ ترى الحكومة أن التكاليف والخسائر الاجتماعية المتمثلة في حالات الانتحار أكبر إذا لم تتكفل الحكومة بمساعدة هذه الفئة.

للمزيد من التفاصيل ينظر: طارق حسن كسار، مرجع سابق، ص:213.

24- سورة الروم، الآية (30).

25- سورة النساء، الآية (119).

26- أخرجه البخاري في صحيحه. في باب المتفلجات للحسن.

27- أخرجه البخاري في صحيحه.

28 - للاطلاع على الأحكام الصادرة من المحاكم الفرنسية بالخصوص، ينظر: خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لإجراء التجارب الطبية وتغيير الجنس ومسؤولية الطبيب الجنائية والمدنية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، (ط1)، ص: 190- 191.

29- ينظر: الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، ص: 250.

30 - ينظر في تلك القرارات: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق، ص: 123- 124.

31 - ينظر: خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص: 197.

32- ينظر: محمد المحجوب طريطر، تغيير الجنس بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، المجلة القانونية التونسية، ع 1، 1994، ص: 59.

33- ينظر: الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، ص: 249.

34- ينظر: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق، ص: 119.

35 - ينظر: محمد كمال شرف الدين، تطور حماية الحياة الخاصة في التشريع التونسي، المجلة القانونية التونسية، 1997، ص: 27.

36 - ينظر في الأحكام الصادرة عن المحاكم الفرنسية بالخصوص: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق، ص: 120.

37 - يصطلح عليه أيضاً: (**عبر الجنس**) (**Transsexualism**) والمقصود به العبور من جنس الذكورة إلى الأنوثة أو العكس بواسطة العمليات الجراحية، وكذلك تعبير (**عبر الجندر**) (**Transgender**) والمقصود به العبور من الذكورة إلى الأنوثة أو العكس بواسطة العقاقير والهرمونات دون العمليات الجراحية لتغيير الجنس. ينظر: محمد علي البار؛ حسان شمسي باشا؛ عدنان أحمد البار، موسوعة أخلاقيات مهنة الطب، ، 2012، (ط1)، ج1 : 707. منشور على الموقع الإلكتروني https;books- library.net.

38 - مختار الصحاح، باب الغين.

39 - ينظر: طارق حسن كسار، مرجع سابق ص:215.

40 - ينظر: إيمان محمد صلاح الدين، مرجع سابق، ص: 146.

41- **عرف الفقه الخنوثة** بأنها: حالة المريض الذي يعاني اضطراباً في هويته الجنسية أو شذوذاً في أعضائه التناسلية، أو يعاني من كلا الأمرين نتيجة اضطراب أو تناقض في مستويات تحديد الجنس لديه. ينظر: الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق ، ص: 106.

42 – يطلق على هذه الجراحة أيضاً مصطلح(**تثبيت الجنس**)، ينظر: ذات المرجع ، ص: 15.

43 – ينظر: طارق حسن كسار، مرجع سابق، ص: 215.

44 – ينظر: مكرلوف وهيبة ، مرجع سابق ، ص: 29.

45 – ينظر: ذات المرجع ، ص: 46.

46- ينظر: مكرلوف وهيبة ، مرجع سابق، ص: 46.

47- ينظر: منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، (ط1) ، ص: 436.

48- ينظر: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق، ص: 47 ؛ خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص: 196.

49 – ينظر: خالد عبد الكريم؛ رضا بلحسن ، أخلاقيات زرع ونقل الأعضاء البشرية، مجلة القضاء والتشريع، تونس، نوفمبر ، 1998، ص: 111.

50- ينظر: مكرلوف وهيبة ، مرجع سابق، ص: 47.

51- ينظر: خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص: 195.

52 - والتي حلت محل المادة (316) من قانون العقوبات القديم . ينظر: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق، ص: 437.

53 – ينظر: أميرة بن عامر، التدخل الطبي وحماية الحرمة الجسدية في القانون الجزائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سوسة ، 2014، ص:104.

54 – ينظر : مكرلوف وهيبة ، مرجع سابق ، ص: 442.

55- ينظر: جريمة الخصاء في القانون الجزائري على الموقع الإلكتروني: https: // djamakamel.over-blog.com

56- ينظر: عصام أحمد محمد، مرجع سابق، ص: 1049.

57- ينظر: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق، ص: 442.

58- ينظر: محمد المحجوب طريطر، مرجع سابق، ص: 62.

59- ينظر: غنام محمد غنام، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، (د. ط)، ص: 373.

60 - ينظر: المهدي الصالح، القانون وجسد الإنسان، رسالة إنهاء تربص بالمعهد الأعلى للقضاء، السنة القضائية 1991 - 1992، الفوج الثالث، ص17.

61 - ينظر: مكرولف وهيبة ، مرجع سابق، ص: 442.

62 - لم يعرف القانون العاهة المستديمة، وقد حدد القضاء مدلولها وفق لما سبق فنجد المحكمة العليا الليبية حددت ذلك بجلسة 30- 6- 1970، مجلة المحكمة العليا، س7، ع1، ص: 187. أشار إليه: محمد رمضان باره، قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، (د. ن) : (د. م. ن) ، 2013، (د. ط)، ص: 161؛ كذلك محكمة النقض المصرية، طعن رقم 3783 لسنة 63 ق جلسة 4/ 4/ 2002، طعن رقم 199 لسنة 36 ق جلسة 1/ 11/ 1966 . أشار إليها : خالد مصطفى فهمي ، مرجع سابق، ص: 350.

63- ينظر: خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص: 348.

64- ينظر: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق ص: 440.

65 - ينظر: ذات المرجع والصفحة.

66- ينظر : ذات المرجع ، ص: 442.

67- ينظر: عماد الخذيري، الأخلاقيات الطبية، رسالة لنيل شهادة ختم الدروس بالمعهد الأعلى للقضاء، الفوج 9، السنة القضائية 1997- 1998، ص: 98.

68- ينظر: غنام محمد غنام، مرجع سابق، ص: 373.

69- ينظر: المهدي الصالح، مرجع سابق، ص: 17.

70- ينظر: مكرولف وهيبة، مرجع سابق، ص:442.

71- يسمح القانون البلجيكي بذلك، كذلك الشأن في القانون الألماني الذي يعد تعاطي الهرمونات تغييراً للجنس إلا أنه لا يُضمن في دفاتر الحالة المدنية للشخص، وقد اعتمد القانون الألماني هذا الحل مراعاة لوضعية الشخص الذي يرغب في تغيير جنسه سواءً لعدم

قدرته على القيام بعمليات جراحية لتغيير جنسه، أو رغبة منه في الحفاظ على روابطه العائلية. ينظر: عادل الصاوي محمد الصاوي، الأحكام المتعلقة بالهرمونات في ضوء الاجتهادات الفقهية والمعطيات الطبية ، دار الفكر العربي، 2010، الإسكندرية، (د. ط)، ص: 27.

72- ينظر: مكرلوف وهيبة، مرجع سابق، ص: 441.

73 - ينظر: ذات المرجع ، ص: 442.