ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

الحماية الجنائية للخنثى في نطاق الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة
- دراسة تحليلية -

أ. د. مسعود حميد اسماعيل
قسم القانون، كلية القانون، جامعة صلاح الدين- اربيل، أربيل، اقليم كوردستان - العراق
البريد الالكتروني: Massoud.ismail@su.edu.krd
أ. م. د. فيان فاروق محمد
قسم القانون، كلية القانون، جامعة صلاح الدين- اربيل، أربيل، اقليم كوردستان - العراق
البريد الالكتروني: vian.mohammad@su.edu.krd

ID No. 3022	Received:27/10/2024	الكلمات المفتاحية:
(PP 26 - 43)	Accepted:22/11/2024	الخنثى، الجريمة، الحماية الجنائية، الجرائم المخلة بالاداب العامة.
https://doi.org/10.21271/zjlp.22.sp.2	Published:30/11/2024	

الملخص

حسب الفطرة السليمة يوجد صنفين متمايزين من البشر، فيتحدد جنسه لما ظهر من حاله، باعتباره المعيار الأساسي في تحديد جنس الانسان: إما ذكر، وإما أنثى، أنثوية، ويتميز كل صنف بخصائص خلقية ونفسية تميزه عن الآخر. غير أنه قد تجتمع خصائص كلا الصنفين في مخلوق واحد، فلا نلحقه بالرجال، ولا بالنساء، وكأن تكون له عضو الذكورة وعضو الأنوثة أو تنعدم لديه كلا الآلتين، وهو ما يُطلق عليه الفقهاء والقانونيون مصطلح "الخنثى". والتشريع العراقي عموما، والجنائي منه بشكل خاص، لا يتضمن نصا يعالج فيه مسألة كيفية التعامل مع الخنثى ولاسيما عند تعرض هذا الاخير لجريمة من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة، لأن المنظومة التشريعية العراقية لا يعترف بغير جنسين فقط وهما الذكر والأنثى. عليه فان بحث الحماية الجنائية للخنثى تبقى من المسائل المعقدة والشائكة، ويحتاج الى تدخل تشريعي من قبل المشرع العراقي لتقرير حماية لهذه الفئة بإيجاد نصوص قانونية تعالج المشاكل التي يعاني منه الخنثي وتضمن حماية جنائية له عند تعرضه لاحد الجرائم الماسة بالاخلاق والاداب العامة.

المقدمة

خلق الله تعالى الإنسان صنفين متمايزين من البشر، فيتحدد جنسه لما ظهر من حاله، باعتباره المعيار الأساسي في تحديد جنس الانسان: إما ذكر، فتكون له أعضاء جنسية وجسدية ذكرية وإما أنثى، فتكون لها أعضاء جنسية وجسدية أنثوية، وميز كل صنف بخصائص خلقية ونفسية تميزه عن الآخر. غير أنه قد تجتمع خصائص كلا الصنفين في مخلوق واحد، فلا نلحقه بالرجال، ولا بالنساء، وكأن تكون له عضو الذكورة وعضو الأنوثة في آن واحد أو تنعدم لديه كلا الآلتين، فيكون مخلوقا شاذا بالمقارنة بين الجنسين المعتبرين الذكر والانثى، وهو ما يُطلق عليه الفقهاء مصطلح (الخنثى). وتثير الحماية الجنائية للخنثي عدداً من المسائل الشائكة، تقتضى من المشرع الجنائي التصدي لها وجمع شتاتها ومعالجتها معالجة شاملة. وعليه فان البحث يتركز أساسا في تقييم الحماية الجنائية التي يوفرها قانون العقوبات العراقي للخنثي، وتتبع سياسة المشرع في هذا الشأن , والتعرف على سلبياته وايجابياته، وهل من المناسب الابقاء على هذه النصوص بوضعها الراهن، ام ان الحاجة لمواجهة العنف والممارسات غير الإنسانية التي يتعرض له الخنثي تتطلب منا تطوير قانون العقوبات العراقي بما يحقق المزيد من الحماية الجنائية له.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

- **أهمية البحث:**

تعود اهمية البحث اساسا إلى عدم وجود دراسات وبحوث سابقة تناولت موضوع البحث كدراسة متخصصة إذ لمسنا أن هذا الموضوع بقي مهملا وغير مطروق من قبل الفقه القانوني. ومن هنا كانت أهمية هذا البحث باعتباره المحاولة الاولى المتخصصه – فيما نعلم – لتقييم النصوص القانونية المتعلقة بالحماية الجنائية للخنثي، وتحديد المركز القانوني له، ولا سيما وان المركز الاجتماعي والقانوني للخنثى اصبح معقدا الى حد كبير، بالنظر الى تعرضه لضغوط التقاليد الاجتماعية والطبيعة البيولوجية. ولذلك فان نتائج هذا البحث تهم المخاطبين باحكام القانون الجنائي والقائمين على تنفيذه. علاوة على ذلك، تتجلى اهمية البحث في ضرورة اسباغ حماية خاصة على الخنثي , لما يكفل له الامان والاستقرار، ويساعده على مواجهة المواقف الصعاب التي تعترض اعتباره وحياته وسلامته الجسدية.

- **إشكالية البحث:**

تتمثل مشكلة البحث في ان التشريع العراقي عموما، والجنائي منه بشكل خاص، لا يتضمن نصا صريحا يعالج فيه مسألة كيفية التعامل مع الخنثى ولاسيما عند تعرض هذا الاخير لجريمة من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة، لأن المنظومة التشريعية العراقية لا تعترف بغير جنسين فقط وهما الذكر والأنثى. والخنثى، من الناحية البايولوجية، ليس بذكر ولا انثى، والجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة لا تكتمل نموذجها القانوني الا اذا كان المجنى عليه أو الضحية ذكرا أو أنثى. عليه فان بحث الحماية الجنائية للخنثى تبقى من المسائل المعقدة والشائكة، ويحتاج الى تدخل تشريعي من قبل المشرع العراقي لتقرير حماية لهذه الفئة بإيجاد نصوص قانونية تعالج المشاكل التي يعاني منها وتضمن حماية جنائية لها عند تعرضها لاحد الجرائم الماسة بالاخلاق والاداب العام.

- **فرضية البحث:**

يفترض البحث أن التشريع الجنائي العراقي يخلو من تقرير أية حماية قانونية، سواء موضوعية أم شكلية، للخنثى الذي يعتري مركزه القانوني الغموض كمجنى عليه في الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة، فيما يتعلق بتحديد جنسه، وان كان أجاز تصحيح جنسه طبقا لشروط وضوابط معينة.

- **أهداف البحث:**

يهدف البحث الى الخوض في حالة الخنثى، والذي بات الكلام حولها من المحظورات لتبقى الصورة ضبابية حيال مصير هذه الفئة في المجتمع، في ظل غياب الدراسات والأبحاث والأرقام والإحصائيات حيالها، ولاسيما عند تعرضها لجرائم مثل لاغتصاب أو اللواطة وغيرها من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة من قبل جناة يستغلون ظروف الجسدية والجنسية تلك الفئة، الى جانب عدم وجود نص عقابي تحميها ويقرر عقوبات لمن يقدم على التعرض لحريتها الجسدية والجنسية اسوة بغيرهم من المحميين بموجب التشريعات. كما يهدف البحث الى محاولة تعديل المنظومة الجنائية العراقية عن طريق إيجاد نصوص قانونية تعالج المشاكل القانونية التي يعاني منها الخنثى وشموله بالحماية القانونية والاعتراف الصريح بوجوده القانوني، لأن حالته وهيئته الجسدية والجنسية الحالية ليس له دخل فيه. مما يجعل مناقشة هذه القضية ضرورة حتمية بين الجهات ذات العلاقة للخروج برؤية موحدة للتعامل مع هذه فئة الخنثى لعدم هضم حقوقهم.

- **منهجية البحث:**

نهج البحث في تناوله لموضوع البحث المنهج التحليلي، بالنظر الى ما يثيره حالة الخنثي مسائل شائكة تتعلق بالعديد من فروع القانون المختلفة لاسيما القانون الجنائي وقد وقع اختيارنا بصفه أساسية على قانون العقوبات العراقي وتحليل النصوص التشريعية المتعلقة بالجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة مع إدخال بعض التشريعات الأخرى كلما لزم الأمر .وتحليل المواقف الفقهية المختلفة حول موضوع الخنثى والحماية الجنائية له.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

- **نطاق الدراسة:**

يقتصر نطاق البحث حول حالة الشخص الذي لا يُعرف وضعه منذ الولادة إن كان ذكرا أو أنثى وهو الذي يشوبه العيب الخلقي ولا دخل لإرادة الشخص به ويسمى(الخنثى)، وبالتالي يخرج عن نطاقه الاشخاص كاملي الخلقة ذكورا كانوا أم إناثا، كالمنتخنث وهو الذكر الذي يتصرف تصرفات النساء، والمسترجلة وهي الانثى التي تتصرف كالرجال، وذلك لأنهم لا يعانون من مشاكل في هويتهم الجنسية ولكن مشكلتهم نفسية او سلوكية يتم علاجها بالعلاج النفسي. كذلك يخرج عن نطاق البحث الأشخاص الذين يعانون من عيوب جنسية مثل: الخصي، المجبوب، العنين، ويغيرهم من الاشخاص الذين لا يعانون من تناقض في هويتهم الجنسية بل لديهم مشاكل من الناحية الجنسية.

- **خطة البحث:**

قسم البحث على مبحثين: تضمن المبحث الاول التعريف بالخنثى وبيان موقف الطبي والشرعي منه. أما المبحث الثاني فقد خصص لبيان مدى مؤامة النصوص العقابية على مع حالة الخنثى عند ارتكاب احدى الجرائم المخلقة بالاخلاق والاداب العامة بحقه، وختم البحث بخاتمة تناول فيه البحث أبرز النتائج التي توصل اليها خلال البحث الى جانب تقديم مقترحات بصدد معالجة مشكلة البحث.

المبحث الأول

التعريف بالخنثى والموقف الشرعي والطبي منه

الأصل في الإنسان أن يولد كذكر أو أنثى، وهذا الأصل المسلم به أساسه شريعتنا الإسلامية الغراء، حيث جاء في القرآن الكريم في قوله تعالى((... وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى من نطفة إذا تمنى...))[1]، حيث دلت الآية الكريمة على أن الإنسان يخلق إما ذكر أو أنثى ولا يوجد جنس ثالث. والذي يحدث أن الإنسان قد يولد في بعض الحالات مصاباً بخلل ما يجعله حاملاً لصفات وخصائص الجنسين معاً، أو يجعل جنسه غامضاً ومشتبهاً به، وهذا الخلل قد يترتب عليه تشوه ظاهري يشمل الأعضاء التناسلية الخارجية فقط، وقد يكون ظاهرياً و باطنياً يشمل الأعضاءالتناسلية الخارجية والداخلية والكروموسومات والغدد، وفي هذه الحالة يطلق على هذا الشخص تسمية (الخنثى). وسنحاول في هذا المبحث التعريف بالخنثى وبيان الموقف الشرعي والطبي منه، وذلك في مطلبين، وعلى النحو الاتي:

المطلب الاول

التعريف بالخنثى

سنحاول في هذا المطلب بيان المدلول اللغوي لتسمية الخنثى، وتعريفه من الناحية الاصطلاحية، وذلك في فرعين، وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

المعنى اللغوي للخنثى

الخنثى في اللغة: من الخُنْثُ وهو اللين وكل ما كان في معناه، يقال: خَنِثَ الرجل خَنَثا فهو خَنِثٌ، وتَخَنَّثَ وانْخَنَثَ، تَثَنَّى وتَكَسَّرَ، والأنثى خَنِثَةٌ، وخَنَّثْتُ الشيء فَتَخَنَّثَ أي عَطَّفْتُه فَتَعَطَّف، والمُخَنَّثُ من ذلك لِلينِه وتَكَسُّره وهو الانْخِنَاث، ويقال للمُخَنَّثِ خُنَاثَةٌ وخُنَيْثةٌ، وامرأة خُنُثٌ ومِخْنَاثٌ، ويقال للذكر: يا خُنَثُ وللأنثى: يا خَنَاثِ[2]. والذي يُفهم من المدلول اللغوي للخنثى أنه موضوع للدلالة على الشخص الذي انعطفت خِلقتُه إلى الجنسين معا الذكر والأنثى لما له من الآلتين، أو للدلالة على الشخص الذي تكسَّرت خِلقته لانعدام بروز الآلتين معا عنده., (مُخَنَّث): اسم مفعول من خنَّثَ، متشبه بالمرأة في سلوكه لبسًا وحركةً وكلامًا ذو أعضاء تناسُليّة مُزدوجة ذكريَّة وأُنثويَّة[3].

---

[1] **سورة النجم، الآيتين(45 - 46)**

[2] **الفيروز ابادي، محمد بن عقوب، القاموس المحيط، دار الفكر للطباعه والنشر والتوزيع، بيروت، 1995، ص 155.**

[3] **زين الدين أبو عبدالله محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار التربية للطباعة، بغداد، 1377، ص80.**

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

ويأخذ الكثيرون من المصطلحات (خنثى وخنوثة ومخنث) على محمل ازدرائي ومهين. أخذاً بعين الاعتبار ثُقل اللفظ الأصلي، وقد حمل اللفظ ومشتقاته ما حمل من مساويء، بغض النظر عن معناه في السابق، فاللوم هنا يقع على عاتق المجتمع الذي يشوه الألفاظ ويغيّرها لمعاني نابية، وليس اللوم على اللغة. كما يلاحظ أهمية التشكيل في صياغة معنى اللفظ والتي تعددت أشكاله ومشتقاته. وهذا ما يؤرق الكثير من فئة الخنثى وذويهم، وسبباً آخر للمطالبة بالاستغناء عن هذه المصطلحات وتفادي استخدامها، لصالح المصطلحات الأكثر دقة واحتراماً.

الفرع الثاني

الخنثى في الاصطلاح الفقهي

يسمى الخنثى اصطلاحا بـ(ثنائية الجنس البيولوجي)[1]، وفي اللغة الإنجليزية تسمى بـ(Intersexuality) أو (Intersex)، وهي حالة الشخص الذي ولد بجنس وسط ، أي بين ما يعدّ معياراً للذكورة والأنوثة. المعني بجنس وسط هو وجود اختلافات عن المعايير المعهودة للجنسين الذكر والأنثى، قد تكون اختلافات عضوية، صبغية(كروموسومية) أو اختلافات في الخصائص الجنسية الثانوية أو غيرها من الاختلافات التي قد نعرفها أو لا نعرفها والتي قد لا تحدد بشكل قاطع كذكر أو أنثى حسب المعايير المقبولة طبياً ، أو قانونياً ، أو اجتماعياً[2]. وقد تم تعريف الخنثي بأنه" شخص له آلة الرجل وآلة المرأة أو لا يحمل أي منهما أصلا، أو الذي له ذكر وفرج امرأة أو ثقب في مكان الفرج يخرج منه البول"[3]. وعرف أيضا بأنه "ذلك الإنسان الذي خلق بعضوي الذكورة والأنوثة أو بلا واحد منهما، بل له ثقب يخرج منه البول"[4]. وعرفه البعض بأنه: "مرض عضوي يحدث إذا ظهر أي تعارض بين أي من محددات الجنس المعروفة[5]." وقال بعضهم بأن الخنثى "شخص شاذ في تكوينه بحيث لا يعرف اذا ما كان ذكرا أو انثى، بل يبقى أمره مترددا بين الذكورة والانوثة، وقد لا يتضح أمره الا بعد بلوغه بظهور امارات الرجولة أو الانوثة عليه"[6]. وأخيرا عرف الخنثى بأنه: "حالة خلقية تجتمع فيها أعضاء الذكورة والأنوثة بدرجات متفاوتة في الشخص نفسه"[7].

يتضح من التعاريف السابقة أن الخنثى هو الآدمي الذي لا تعرف ذكورته أو أنوثته بصوره قاطعه. او هو الشخص الذي اشتبه في امره ولم يدر أ ذكر هو ام انثى، او لان له ذكرا وفرجا معا، او انه لا شيء له منهما. بالتالي يمكن أن نلخص إلى أنه متى كنا في حاجة لتحديد جنس الشخص يجب ان يُرجع في ذلك لأهل الاختصاص الا وهم الأطباء. وعليه فالخنثي لا يعتبر جنسا ثالثا مع الذكر والأنثى. ولا بد هنا من الإشارة إلى أن الخنثى يختلف جوهريا عن (المتخنث)، فهذه الكلمة

---

[1] وتقدر مجموعة "InterACT" الامريكية أن نحو (2%) من سكان العالم يولدون بسمات "الخنوثة". ويتم تشخيص بعض الناس بعد فترة قصيرة من الولادة، لأن سمات "الخنوثة"، مثل الأعضاء التناسلية الغامضة، تكون مرئية بوضوح. أما الآخرين، الذين تكون حالتهم داخلية أو تتعلق بالكروموسومات، فقد لا يكتشفوا حالتهم حتى سن البلوغ، أو حتى في وقت لاحق. وتقول مجموعة "InterACT" إن بعضهم لا يكتشف حالته أو حالتها على الإطلاق. ينظر: مقال منشور في موقع CNN الاخبارية باللغة العربية تحت عنوان (ماهي الخنوثة)على الموقع الالكتروني التالي:
https://arabic.cnn.com/world/2017/01/08/health-intersex-definition

[2] أنس ابراهيم محمد، تغيير الجنس وأثره في القانون المدني والفقه الإسلامي، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، 2003، ص137

[3] حسين سليم، الموسوعة الجنسية، دار اسامة للنشر والتوزيع، عمان-الاردن، 2002، ص23.

[4] د .أحمد محمود سعد، تغيير الجنس بين الخطر والإباحة، دار النهضة العربية، ص198.

[5] بديعة على أحمد، الجوانب الفقهية المتعلقة بتغيير الجنس، دار الفكر القانوني، الإسكندرية، 2011 ، ص231

[6] محمد علي البار، مشكلة الخنثى بين الطب والفقه، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة الرابعة، العدد السادس، 2005، ص67

[7] خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لإجراء التجارب الطبية وتغيير الجنس، دار الفكر الجامعي، 2014 ، ص62

تستخدم للإشارة لمن يتكلّف ذلك من تكسّر في مشيته أو ليّن في قوله وما إلى ذلك[1]. وعرف بأنه "التزيي بزي النساء والتشبه بهن في تليين الكلام عن اختيار او الفعل المنكر"[2]. بمعنى آخر أن الخنثي هو المريض باضطراب جنسي جسدي، أما المتخنث فهو المريض باضطراب نفسي في الهوية الجنسية، فالمخنث لا خفاء في ذكورته أو أنوثته، اما الخنثي فهو ملتبس بعلامات متعارضة او محروم من العلامات التي تبين جنسه اصلا، والحكم بكونه ذكرا او انى لا يتأتى الا بتبين علامات الذكورة أو الانوثة. كما يختلف حالة الخنثي اختلافا جذريا مع ما يسمى بـ(الشذوذ الجنسي) وهي عبارة عن "تنبه الغريزة الجنسية وتحرك الشهوة بصورة غير طبيعية، اي بغير الجماع بين الرجل والمرأة. ومن صور الافعال الجنسية الشاذة: اللواط، السحاق، اتيان الحيوانات وغيرها من صور التمرد على النظام الطبيعي للحياة الجنسية"[3].

المطلب الثاني

الموقف الشرعي والطبي من الخنثى

نتناول في هذا المطلب الموقف الشرعي والطبي من حالة الخنثى، وبيان رأي فقهاء الشريعة الاسلامية والاطباء حول مركز الخنثى الشرعي والصحي، وذلك في فرعين، وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

الموقف الشرعي من الخنثى

اختلف فقهاء الشريعة الاسلامية في بيان المقصود بالخنثى، فقد قيل بأنه "من له آله الرجال والنساء، والشخص الواحد لا يمكن أن يكون ذكرا و انثى حقيقة، فاما ان يكون ذكرا أو يكون انثى"[4]. وقيل بأنه "من اجتمع فيه العضوان التناسليان، عضو الذكورة و عضو الأنوثة، أو من لم يوجد فيه شيء منهما أصلا"[5]. وعرف ايضا بأنه "الذي له ذكر وفرج إمرأة، أو ثقب في مكان الفرج يخرج منه البول"[6]. وقسم الفقهاء الخنثى الى نوعين: الخنثى المشكل و والخنثى غير المشكل:

1. الخنثى غير المشكل: وهو" الشخص الذي تظهر عليه علامات الرجال أو النساء، أو من ترجحت فيه صفة الذكوره أو الانوثه"(7). والخنثى غير المشكل هو الخنثى الواضح أي ان خنوثته واضحة، فهو من يمتلك علامات الذكورة أو الأنوثة، فيعلم بأنه رجل أو امرأة وفقاً للعلامات التي تصل به إلى أحدهما، فهو إما رجل فيه خلقة زائدة. أو امرأة فيها خلقة زائدة، والعبرة تعتبر في مباله[8].

2. الخنثى المشكل: وهو الذي يكون فيه التباس، فلا تكون علامات الذكورة او الأنوثة طاغية على الأخرى، وهو يكون مشكلاً إذا كان الفرجان تامي الخلقة أي يملك فرجي المرأة والرجل، أي مصاب بعيب خلقي في مجرى البول. وقيل هو من أشكل أمره، فلم تعرف ذكورته من أنوثته، بان لم تظهر فيه علامات مميزة وواضحة أو ظهرت وتعارضت[9].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، ج2، دار صادر، بيروت، ب.ت، ص145.

[2] محمد امين ابن العابدين، رد المحتارعلى الدر المختار، ط2، الجزء السابع، دار الفكر، بيروت، 1992، ص 381.

[3] وصفي محمد علي، الطب العدلي علما وتطبيقا، مطبعة المعارف، بغداد، 1970، ص559.

[4] محمد علي البار، مصدر سابق، ص350

[5] علاء عمر محمد الجاف، أحكام ميراث الخنثى دراسة فقهية قانونية مقارنة، مجلة جامعة ذي قار، العدد 4، المجلد2، 2007، ص 12.

[6] زكريا الانصاري، شرح التحرير ، الجزء الثاني ، مصر للطباعة والنشر ، القاهرة، 1314 م.، ص 75

[7] د .مصطفى مسلم، مباحث في علم المواريث، دار المنارة للنشر والتوزيع، جده، 1992، ص9.

[8] د. وليد عبد الله اسماعيل، الخنثى وأحكامه في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة كركوك، المجلد 4، العدد 2، 2009، ص42

[9] فواز صالح، جراحة الخنوثة وتغيير الجنس في القانون السوري، قسم القانون الخاص، مجلة جامعة دمشق، العدد الثاني، 2003، ص50.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

بناء على ما سبق يمكن القول أن الخنثي حسب فقهاء الشريعة الاسلامية هو آدمي تظهر فيه علامات تدل على الأنوثة، وعلامات أخرى تدل على الذكورة، ومن كان ذلك يكون له في الغالب فرج وذكر إذ هو الذي يعلن الذكورة، أو الأنوثة، فإن وجدا فقد تعارضت الأمارتان. بمعنى آخر أن إضفاء جنس معين على إنسان يخضع لما ظهر من حاله، وهذا هو المعيار الذي احتكم إليه الفقهاء في تحديد جنس الإنسان، فما ظهر من الأعضاء التناسلية وقت الولادة أو بعدها هو المحدد لجنس الإنسان. وبناء على هذا إذا ولد الإنسان وله عضو الذكورة فهو ذكر، وإذا ولد وله عضو الأنوثة فهو أنثى. أما إذا ولد جامعا بين العضوين فلا يمكن الحكم عليه بالذكورة أو الأنوثة لفقد المعيار والضابط الظاهر المميز للنوعين، ومن ثم فقد أضفي عليه الفقهاء وصفًا غير النوعين، وهو الخنثى، والأمر نفسه فيما إذا ولد وليس له عضو منهما، فهو خنثى، لعدم الضابط الذي يحتكم إليه في التمييز. وهذا المعيار مستفاد من تعريف الفقهاء للخنثى، فقد كان عمادهم في تحديد حقيقته وتمييزه عن غيره هو حاله الظاهر وقت المولد.

ويبدو أن الفقهاء الشريعة الاسلامية قد اجتهدوا في استنباط العلامات المميزة للخنثي، ولا شك أنهم مأجورون، فمبلغهم من العلم وقتها لم يصل حدا كما في زماننا، لذا فإن فقهاء المسلمون اليوم مطالبون بالنظر في حال الخنثى المشكل بعين الاجتهاد القائم على ما توصل إليه العلم الطبي في هذا المجال الذي بوسعه معرفة جنس الخنثى انطلاقا مما قدمته أبحاثهم العلمية، حتى نرفع عن الخنثى إشكاله، ويصير واضحا في نظر الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني
الموقف الطبي من الخنثى

الخنثى Hermaphrodism من الناحية الطبية حالة مرضية تصيب كلا من الذكر والانثى وهي عبارة عن حالة وجود الأعضاء التناسلية الذكرية والأنثوية معاً والصفات الخاصة بكلا الجنسين في فرد واحد (أنسجة مبيض، وأنسجة خصية)[1]، او بمعنى اخر هي حالة الشخص الذي ولد بجنس وسط بإعضاء تناسيلة داخلية غير التي تبدو خارجياً، اي بين ما يعتبر معياراً للذكورة والأنوثة. فهي الحالة التي بمقتضاها لا يمكن تصنيف اي انسان على أنه ذكر ام انثى[2]. وعُرفت هذه الحالة قديمًا "بالاضطراب الجنسي التطوري"، وبسبب المشاكل التي سببها هذا المصطلح، عُدِّل في عام 2015 ليصبح "الاختلاف في التطور الجنسي difference in sex development " أو اختصارًا DSD [3]. والخنوثة من الناحية الطبية تنقسم الى نوعين: الخنوثة الحقيقية والخنوثة الكاذبة[4]:

---

[1] محمد مختار الشنقيطي، احكام الجراحة الطبية والاثار المترتبة عليها، ط2، مكتبة الصحابة، جدة، 1994، ص68.

[2] خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لإجراء التجارب الطبية، دار الفكر الجامعي، 2014 ، ص 311

[3] وتختلف هذه الحالة عن حالة (اضطراب الهوية الجنسية)، أو ما يسمى باللغة الإنجليزية(Gender Identity Disorder) ، والمعروف اختصاراً بـ(GID) ، إذ حسب تصنيف منظمة الصحة العالمية لمرض اضطراب الهوية الجنسية: هو تشخيص يطلقه أطباء وعلماء النفس على الأشخاص الذين يعانون من حالة من عدم الارتياح أو القلق حول نوع الجنس الذي ولدوا به، وهو يعتبر تصنيفاً نفسيّاً، يصف المشاكل المتعلقة بالتغير الجنسي وهوية التحول الجنسي والتشبه بالجنس الآخر، وهذا المرض النفسي يعني باختصار أن يجد المريض في نفسه شعوراً لا إراديّاً بأنه ينتمي إلى الجنس الآخر رغم اكتمال خلقته الجسدية وسلامة أعضائه التناسلية. متاح على الموقع الالكتروني التالي:

http://apps.who.int/classifications/icd10/browse/2016/en#/F64.2

[4] أيمن فتحي محمد علي، جراحات تصحيح الجنس و آثارها: دراسة فقهية مقارنة في ضوء المعطيات الطبية الحديثة، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط - جامعة الأزهر - مصر، عدد 21 ، 2009، ص 37

1. الخنوثة الحقيقية: varia hermaphrodism هي تعريفاً للإنسان الذي يجمع جهازه الذكوري كلا الأعضاء الذكرية والأنثوية بآن واحد(نسيج مبيضي ونسيج خصوي)، وقد يكون ذلك مشتركاً في الجهاز الواحد، أو أن يحوي أحد الجانبين مبيضاً (أنثوي) ويحوي الجانب الآخر خصية (ذكري) . وهذه الحالة من الخنوثة الحقيقية نادرة جداً.
2. الخنوثة الكاذبة : pseudohermaphrodisme وفيها تحوي خلايا الإنسان صبغيات ذكرية (XY) أو أنثوية (XX) في حين تكون الأعضاء التناسلية الظاهرة للجنس المعاكس، فإذا كان الإنسان المصاب أنثى (XX) من الناحية الصبغية عندما تشبه أعضاؤه التناسلية الظاهرة الأعضاء الذكرية .وأما إذا كان المصاب من الناحية الصبغية ذكراً (XY) فإن الأعضاء التناسلية عندما تشبه الأعضاء الظاهرة للأنثى . وعلى هذا هناك خنوثة كاذبة ذكرية وخنوثة كاذبة أنثوية: فالأولى تكون في الأصل أنثى بناءاً على مستوى الصبغيات أي (XX) وعلى مستوى الغدة التناسلية (أي مبيض) ولكن الأعضاء التناسلية الظاهرة تشبه أعضاء الذكر. أما الحالة الثانية للخنوثة الكاذبة فهي التي تكون في الأصل ذكر بناءاً على مستوى الصبغيات اي (XY) وعلى مستوى الغدة التناسلية (أي خصية) ولكن الأعضاء التناسلية الظاهرة على شكل أعضاء الأنثى[1].

وحسب الابحاث الطبية هنالك عدة معايير للتمييز بين الذكر والأنثى يتم من خلالها تحديد جنس الشخص المشكوك في جنسه، وهذه المعايير تنقسم إلى أربعة معايير[2]:

1. المعيار الجيني (الكروموسومي): من خلال المعيار الجيني يمكن تمييز الرجل عن الأنثى، فالرجل يحمل كروموزوم XY ، في حين ان المرأة تحمل كروموزومي XX
2. المعيار الجسدي وهو يتعلق بشكل الجسد بصورة عامة (هيئة الجسد) الطول، الوزن، كيفية توزيع الدهون، تفاحة آدم ، بالإضافة الى الصلعة والصوت ونسبة تكاثر الشعر وغيرها من الخصائص الجنسية الثانوية.
3. المعيار الغددي: ويقصد به تكون الغدة الجنسية ووضوح نوعها، فنوع الغدة الجنسية لدى الرجل خصية وهي تنتج السائل المنوي، اما نوع الغدة الجنسية لدى المرأة فهي مبيض وهي تنتج بويضات.
4. معيار الأعضاء التناسلية: إن الأعضاء التناسلية الظاهرة والباطنة للذكر تختلف عن تلك الموجودة لدى الأنثى.

مما سبق يمكن القول ان تطور الأبحاث والتكنولوجيا ادى إلى إحداث نقلة نوعية في علم الطب، إذ امتد مجال العمل الطبي إلى إجراء جراحات لم تكن تخطر على بال البشرية في العقود السابقة، حيث تمكن الأطباء – إلى حد معين – من إجراء عمليات تحويل الجنس، من خلال إدخال بعض التغييرات على جنس شخص ما بواسطة المعالجات الهرمونية والعمليات الجراحية، بهدف إنماء جنس معين أو إلغاؤه، وتختلف دوافع إجراء هذه العمليات من شخص لآخر، حيث أن بعض الأشخاص يجرونها لدوافع علاجية، في حين أن البعض الآخر يجرونها لدوافع غير علاجية.

المبحث الثاني

مدى الحماية المقررة للخنثى في التشريع العقابي العراقي

العراق عمومًا لا يملك تشريعات واضحة وصريحة تنظم حالة الخنثى، فالتشريعات العراقية لم تشر الى ذكر الخنثى أو الثانية الجنسية، وإنما نظم أحوال هذه الفئة كباقي أفراد المجتمع، وأخضعها للقوانين المرعية والنافذة في البلاد والتي تطبق على الجميع ذكرا كانوا ام أنثى. ومع ذلك فانه اجاز بموجب تعليمات صادرة من وزارة الصحة تصحيح الجنس للذين يعانون من إضطراب الهوية الجنسية وبشروط محددة. وبما ان دراستنا تقتصر على بيان الحماية الجنائية للخنثى سنقتصر موضوع هذه الحماية في ضوء قانون العقوبات وتحديدا في الفصل الخاص بالجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العام، ثم

---

[1] د. علي حسين نجيدة، بعض صور التقدم الطبي وانعكاساتها القانونية في مجال القانون المدني، التلقيح الصناعي وتغيير الجنس، دار النهضة العربية، مصر، ، 1991، ص60.

[2] ينظر: أنور الحمادي، خلاصة الدليل التشخيصي والإحصائي للأمراض العقليةDSM-5 ، ترجمة. متاح على الرابط الآتي:
http://www.help-curriculum.com/wp-content/uploads/2016/07/Dsm

نعرج في دراسة مسألة تصحيح الجنس كعلاج لهؤلاء الذين يعانون من اضطراب الهوية الجنسية، وذلك في مطلبين وعلى النحو الاتي:

المطلب الاول

الحماية المقررة للخنثى في قانون العقوبات

تضمن الفصل الاول من الباب التاسع من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل مجموعة من الجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة والخاصة بجرائم (الاغتصاب واللواط وهتك العرض)، والتي سنعرض لها في هذا المطلب لبيان مدى الحماية الجنائية المقررة لحالة الخنثى بموجبه، وذلك في ثلاثة فروع وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

جريمة الاغتصاب

عرف المشرع الجنائي العراقي الاغتصاب في المادة (٣٩٣ /ف ١) من قانون العقوبات بأنه "مواقعة أنثى بغير رضاها". ويبدو إن مشرعنا الجنائي آثر إتباع ذات المسلك الذي انتهجته أغلب التشريعات المقارنة بإستخدام لفظ (المواقعة) بدلا من (الاغتصاب) الذي شاع استخدامه من قبل فقهاء القانون الجنائي[1]. وإن كنا نميل الى استخدام لفظ (الاغتصاب) لما له من دلالة على المعنى المقصود لتضمنه معنى الإكراه والأخذ قهرًا وظلمًا دون الحاجة إلى الدلالة عليه بكلمة أخرى. وعرفت جريمة الاغتصاب بأنها " أتصال الرجل بأنثى أتصالا جنسيًا كاملا وغير مشروع، وذلك في المكان الطبيعي المعد له فيها، ودون رضاء صحيح منها"[2]. أو هي "أتصال رجل بأنثى أتصالا جنسيًا طبيعيًا غير مشروع بإيلاج عضو تذكيره في فرجها، دون رضاء صحيح منها، مع علمه بعدم مشروعية هذا الاتصال الجنسي وبعدم رضائها بهِ ، وأتجاه إرادته أتجاهًا صحيحًا إلى ذلك"[3].

ويستلزم البنيان القانوني لجريمة الاغتصاب نص التجريم لقيام الجريمة قانونًا ويشمل ذلك- ليس فحسب- ركني الجريمة التقليديين (المادي والمعنوي) بل ما يتضمنه النص القانوني أحيانًا من ركن خاص أو مفترض يؤثر توافره أو تخلفه على الجريمة وجودًا وعدمًا. ويتوافر الركن المادي لجريمة المواقعة (الاغتصاب) المنصوص عليها في المادة (1/393) من قانون العقوبات، بقيام الجاني بمواقعة أنثى بدون رضاء صحيح منها بذلك. ولذلك يشترط أن يقع فعل الوقاع من رجل على أنثى، ويجب أن يكون الاغتصاب بالمواقعة الطبيعية، أي الاتصال الطبيعي وذلك بإتيان الأنثى من قبل. وعليه لا تقوم جريمة الاغتصاب بالمفهوم السالف الذكر إذا أتحد جنس الجاني والمجني عليه، كما لو كانا ذكرين فهنا تقع جريمة لواط، أو كانتا أنثيتين وقع بينهما أي من أفعال الفسق والفجور. او إذا كان أتصال الذكر بالأنثى جنسيًا في غير المكان الطبيعي المعد له في جسم الأنثى، بمعنى الاتصال الجنسي بالأنثى في دبرها، فهنا تقع جريمة اللواط حسب صراحة المادة (٣٩٣ / ف ١) والتي تنص (.. أو لاط بأنثى بغير رضاها ...)، أو إذا كان الذكر عاجزًا عن الاتصال الجنسي بالأنثى لكونه عنينًا أو مصابًا بعيب خلقي آخر يجعله غير قادر على الاتصال الجنسي التام. أو إذا كان جسم الأنثى غير صالح للاتصال الجنسي بها، لكونها مصابة بعيب خلقي والذي يجعل عملية الاتصال بها مستحيلا.

وبتطبيق الاحكام الخاصة بجريمة الاغتصاب على حالة الخنثى، يجب التمييز بين حالتين:

1. الحالة الاولى: اذا كان الخنثى يجمع بين عضو الذكورة (الذكر) وعضو الأنوثة (الفرج) في آن واحد، فهنا يمكن القول انه اذا تمت المواقعة غير المشروعة في فرج الخنثى، حتى مع وجود عضو الذكورة لديه، فمن الممكن، من الناحية المادية، قيام جريمة الاغتصاب بحقه، لأن هذه الجريمة لا تتم الا عن طريق الاتصال غير المشروع

---

[1] بصدد المفاضلة بين لفظي (المواقعة) و(الاغتصاب) ينظر: د. محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، الدار الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص ١٣٦

[2] د. حسام الدين محمد أحمد، شرح قانون العقوبات- القسم الخاص، ج ٢، دار النهضة العربية، 1991، ص251.

[3] فادية أبو شهبة، جريمة الاغتصاب، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد السادس والسبعون، القاهرة، 2006، ص40.

بالفرج، ولكن تبقى مسألة تحديد جنس الخنثى عائقا أمام قيام تلك الجريمة من الناحية القانونية، لأن جنس المجنى عليه (الخنثى) غير محدد بكونه ذكرا أم انثى ما لم يتم تحديده قانونا عن طريق تصحيح الجنس.

2. الحالة الثانية: اذا انعدم لدى الخنثى كلا الآلتين (عضو الذكورة (الذكر) وعضو الأنوثة (الفرج)، وانما كان له مخرج يتبول منه فقط، فهنا يستحيل ارتكاب جريمة الاغتصاب بحقه، باعتباره غير صالح للاتصال الجنسي به، مما يجعل عملية المواقعة به مستحيلا.

مما سبق يمكن القول أن القانون لم يقرر حماية جنائية للخنثى، في الحالة الاولى، اذا ما تعرض لجريمة الاغتصاب، لأن المشرع العراقي حصر قيام هذه الجريمة بمواقعة شخص ذكر لأنثى بغير رضاها، والخنثى ليس بأنثى على الوجه اليقين.

الفرع الثاني

جريمة اللواطة

إذا كانت المادة (1/393) من قانون العقوبات العراقي قد نصت على جريمة الأغتصاب سالفة الذكر، فأنها تضمنت النص على جريمة اللواط كذلك، وذلك في ذيل الفقرة الأولى من المادة أعلاه (.... أو لاط بذكر أو أنثى بغير رضاه أو رضاها). وهذا يعني أنطباق جميع الأحكام التي أشرنا أليها في جريمة الأغتصاب على جريمة اللواط. أذن من هذا نلاحظ أن المشرع العراقي لم يعرف فعل اللواط ، ومع ذلك فقد عرف الفقه جريمة اللواطة بأنها "جماع فى دبر شخص ذكرا كان ام انثى ، ويتم بإيلاج الذكر كلا او جزء فى دبر الشخص اللموط به"[1] وكما عرف اللواط بأنه "إيلاج القضيب الذكري فى دبر المجنى عليها او المجنى عليها"[2].

ومن تحليل النص القانوني السابق يتضح لنا بأن جريمة اللواط تقوم بما توافر من أركان في جريمة الأغتصاب ، حيث أن أركان هذه الجريمة هي :- الركن المادي، والركن المعنوي، الى جانب عدم رضا المجني عليه أو عليها . ويتمثل الركن المادي في هذه الجريمة بفعل اللواط ، حيث أن الجاني يقوم بهذا الفعل مع المجني عليه ذكر كان أم انثى (من الدبر) ، ويتم ذلك بأيلاج عضو الجاني في دبر المجني عليه أو المجني عليها ، أما أذا قام الجاني بايلاج عضو التذكير في فرج المجني عليها فلا نكون أزاء جريمة لواطة وأنما أزاء جريمة أغتصاب انثى.

وبتطبيق الاحكام الخاصة بجريمة اللواطة على حالة الخنثى، يمكن القول، من الناحية المادية بقيام جريمة اللواطة بحقه، لأن هذه الجريمة تقوم بأيلاج عضو الجاني في دبر الخنثي بدون ارادته، حتى اذا كان هناك اشكال في الجهاز التناسلي الجنسي الامامي للخنثى، مادام يملك الخنثى دبرا ، ولكن تبقى مسألة تحديد جنس الخنثى عائقا أمام قيام تلك الجريمة من الناحية القانونية، لأن جنس المجنى عليه (الخنثى) غير محدد بكونه ذكرا أم انثى ما لم يتم تحديده قانونا عن طريق تصحيح الجنس.

مما سبق يمكن القول أن القانون لم يقرر حماية جنائية للخنثى اذا ما تعرض لجريمة اللواطة، لأن المشرع العراقي حصر قيام هذه الجريمة بملاوطة جنسين فقط وهما الذكر أو الانثى، والخنثى ليس بذكر ولا أنثى.

الفرع الثالث

جريمة هتك العرض

عالج المشرع العراقي جريمة هتك العرض في المادتين (396 ، 397) من قانون العقوبات، حيث تضمنت المادة (396) منه أحكام جريمة هتك العرض المقترنة بالقوة أو التهديد أو الحيلة أو أي وجه من أوجه عدم الرضا ، بينما تضمنت المادة (397) أحكام جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد أو حيلة ، وقد جاء نص المادة (1/396) على أنه : "يعاقب بالسجن مدة لاتزيد على سبع سنوات أو بالحبس من أعتدى بالقوة أو التهديد أو بالحيلة أو بأي وجه أخر من أوجه عدم الرضا على

---

[1] د. وصفى محمد علي، الطب العدلى علما و تطبيقا، المكتبة القانونية، ص 299

[2] د.جمال إبراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد، 2011 ، ص 182

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

عرض شخص ذكراً أو أنثى أو شرع في ذلك" . كما نصت المادة (397) منه على أنه : " يعاقب بالحبس من أعتدى بغير قوة أو تهديد أو حيلة على عرض شخص ذكراً أو أنثى لم يتم الثامنة عشرة من عمره...."

من خلال أستقراء النصوص أعلاه يتضح لنا بأنه كي تتحقق جريمة هتك العرض لابد من توافر ثلاثة أركان وهي: الركن المادي، والركن المعنوي، بالاضافة الى أنعدام الرضا . وفيما يتعلق بالركن المادي لم يورد المشرع العراقي تعريفاً لهتك العرض في نصوصه كما أنه لم يبين الأفعال التي تعد هتكاً للعرض لصعوبة حصرها وترك الأمر لتقدير الفقه والقضاء ، حيث وردت تعاريف متعددة لهتك العرض متحدة في المعنى وأن كانت مختلفة بعض الشيء في اللفظ ، حيث عرف بأنه "كل تعد مناف للأداب يقع مباشرة على جسم شخص أخر[1]"، وقيل بأنه " كل فعل يخدش على نحو جسيم الحياء العرضي للمجني عليه ولو لم يصل الى حد الأتصال الجنسي التام [2]". وعرف بأنه ." هو فعل مخل بالحياء يقع على جسم مجني عليه معين ، ويكون على درجة من الفحش الى حد مساسه بعورات المجني عليه التي لم يدخر وسعاً في صونها وحجبها عن الناس[3]". . ومن أمثلة الأفعال التي تكون الركن المادي لجريمة هتك العرض كثيرة نذكر منها على سبيل : تقبيل الانثى أو لمس فخذيها أو ثديها أو أي مكان يعد عورة في الانثى، أو تمزيق ملابس شخص أو أكراهه على خلع ملابسه والكشف عن عورته وغيرها من الأفعال التي تمس الحياء العرضي دون وصولها الى مرحلة الوقاع أو اللواط أو الشروع بها.[4] هذا ومن الجدير بالذكر بأن جريمة هتك العرض تقع من ذكر على أنثى أو على ذكر، وبالعكس قد تقع من أنثى على أنثى أو على ذكر لأن المشرع وضح ذلك بقوله (شخص ذكر أو أنثى).

وبتطبيق الاحكام الخاصة بجريمة هتك العرض على حالة الخنثى، يمكن القول، من الناحية المادية بقيام هذه الجريمة بحقه، لأن هذه الجريمة تقوم في حالة قيام الجاني بارتكاب كل تعد مناف للأداب يقع مباشرة على جسم الخنثى دون وصولها الى مرحلة المواقعة أو اللواط، كالكشف عن عورته، أو تمزيق ثيابه، أو اكراه على خلع ملابسه، وغيرها من الافعال الماسة بالعورة، حتى اذا كان هناك اشكال في الجهاز التناسلي الجنسي للخنثى، مادام هناك العورات التي لا يجوز العبث بحرمتها والتي لا يدخر أي امرئ وسعاً في صونها من الافعال التي تمسها. ولكن تبقى مسألة تحديد جنس الخنثى عائقا أم قيام تلك الجريمة من الناحية القانونية، لأن جنس المجنى عليه (الخنثى) غير محدد بكونه ذكرا أم انثى ما لم يتم تحديده قانونا عن طريق تصحيح الجنس.

بناء على ما تقدم يمكن القول أن القانون لم يقرر حماية جنائية للخنثى اذا ما تعرض لجريمة هتك العرض، لأن المشرع العراقي حصر قيام هذه الجريمة في الاعتداء بالقوة أو التهديد أو بالحيلة أو بأي وجه أخر من أوجه عدم الرضا على عرض (شخص ذكراً أو أنثى)، والخنثى ليس بذكر ولا أنثى.

يتضح مما سبق أن قانون العقوبات العراقي لا يمنح أية خصوصية للخنثى في نطاق الجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة، ولا يحمي كيانه القائم والمميز عن نوعي الجنس البايولوجي (الذكر و الانثى) كونه لا ينتمي الى اي نوع منهما، وذلك لأن المشرع العراقي لا يعترف بغير الذكر والانثى كأساس لتحديد جنس الانسان، وتلك الجرائم لا تكتمل وصفها القانوني الا اذا كان المجنى عليه أو الضحية ذكرا أو أنثى. عليه فان بحث الحماية الجنائية للخنثى يبقى من المسائل المعقدة والشائكة، ويحتاج الى تدخل تشريعي من قبل المشرع العراقي لتقرير حماية لهذه الفئة بإيجاد نصوص قانونية تعترف بوجودها قانونا وتعالج المشاكل التي تعاني منها وتضمن حماية جنائية لها عند تعرضها لاحد الجرائم الماسة بالاخلاق والاداب العام. ومن هنا نقترح على المشرع العراقي اضافة مادة مستقلة الى الفصل الاول من الباب التاسع من قانون العقوبات والخاص بجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة والخاصة تجرم الاعتداء على الخنثى، وتقرر ذات العقوبات المقررة لمرتكبه اذا ما تحققت الافعال المادية المكونة لأيه جريمة من جرائم (الاغتصاب، اللواطة، وهتك العرض)، وذلك

---

[1] د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ط7 ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1975 ، ص308

[2] د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1977 ، ص333.

[3] د. عبد المهيمن بكر سالم، القسم الخاص في قانون العقوبات ، دار النهضة العربية ، 1977 ، ص687 .

[4] د. فتوح عبدالله الشاذلي، جرائم الأعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، 2002، 205

لكي نضمن حماية جنائية فاعلة لهذه الفئة من خلال تجريم الاعتداء عليها وتقرير عقوبات جنائية لمن يقدم على التعرض لحريتها الجسدية والجنسية اسوة بغيرهم من المحميين بموجب التشريعات العقابية النافذة.

المطلب الثاني

الموقف التشريعي العراقي من تصحيح الجنس

عندما يولد أي مولود في شتى أنحاء العالم يعلن الطبيب أو الأهل أو عن ولادة إما ذكر أو أنثى، يحدد هذا الإعلان الذي يستمر لجزء من الثانية جوانب متعددة من حياتنا. ومعظمنا لا يشكك بذلك مطلقا، ويستمر في إكمال حياته وفقا للجنس الذي ولد عليه، الا اننا كثيرا ما نسمع أن هناك أشخاص كانوا مصنفين جنسيا منذ منذ ولادتهم على أنهم ذكور ثم مع مرور الزمن يصبحون إناثا والعكس صحيح، وذلك من خلال معالجات هرمونية وعمليات جراحية تجرى لهم بهدف تحويل جنسهم، الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن حقيقة هؤلاء الأشخاص المتحولين جنسيا ، وعما إذا قد ولدوا بأعضاء جنسية مزدوجة أم كان لديهم ضمور في أعضائهم الجنسية الحقيقة أم أنهم يعانون من اضطرابات نفسية دفعتهم إلى إجراء عملية تحويل الجنس؟. وسنتناول في هذا المطلب اولا بيان مفهوم تصحيح الجنس، ومدى جواز اجراء هذه العملية في العراق، وذلك في فرعين مستقلين وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

مفهوم تصحيح الجنس

الجنس البيولوجي: هو ما يُحدد بعد الولادة مباشرةً، بناءً على المظاهر السريرية، والفحوصات الجينية والهرمونية، وبناءً عليها يُصنَف الفرد إلى ذكر، أو أنثى، أو خنثى، ويطلق على هذه العملية اسم تحديد الجنس الولادي[1]. أما الهوية الجنسية (الجندر) فهي عبارة عن الشعور الداخلي لدى الشخص بكونه ذكرًا أو أنثى. وهناك نوعان رئيسيان لهذه الهوية: الأول، المتوافقون جنسيًا "cisgender"، وهؤلاء تتطابق هويتهم الجنسية مع الجنس الظاهر عند الولادة. والنوع الثاني، المتحولون جنسيًا"transgender" ، وهم أولئك الذين لا تتطابق هوياتهم مع الجنس عند الولادة.[2]

وعمليات تحويل الجنس تنقسم إلى طائفتين:

الأولى: عمليات تصحيح الجنس: التي يهدف من ورائها تعديل عيب خُلقي يصيب الانسان. وتصحيح الجنس. يخص الذي يكون انتماؤه الجنسي غامضاً، فهو مشتبه في أمره: بين أن يكون ذكراً أو أنثى، وذلك كأن تكون له ملامح جسدية جنسية مخالفة للخصائص الفسيولوجية والبيولوجية للشخص – كمن تدل ملامحه على أنه ذكر بينما هو في الحقيقة أنثى أو العكس - وكذلك الحال بالنسبة لمن اجتمع في أعضائه علامات الذكور والإناث، أو تكون له ملامح غير واضحة، ولا تدل على جنس بعينه، لذلك هذا الفرد يحتاج الى تصحيح الجنس لديه[3].

---

[1] طارق حسن كسار، مشروعية التحول الجنسي في الفقه الجنسي، مجلة كلية التربية للعلوم الانسانية، المجلد الاول، العراق، 2015، ص34.

[2] اضطراب الهوية الجنسية، أو ما يسمى باللغة الإنجليزية(Gender Identity Disorder) ، والمعروف اختصاراً بـ(GID) - حسب تصنيف منظمة الصحة العلمية لمرض اضطراب الهوية الجنسية-هو تشخيص يطلقه أطباء وعلماء النفس على الأشخاص الذين يعانون من حالة من عدم الارتياح أو القلق حول نوع الجنس الذي ولدوا به، وهو يعتبر تصنيفاً نفسيّاً، يصف المشاكل المتعلقة بالتغير الجنسي وهوية التحول الجنسي والتشبه بالجنس الآخر، وهذا المرض النفسي يعني باختصار أن يجد المريض في نفسه شعوراً لا إراديّاً بأنه ينتمي إلى الجنس الآخر رغم اكتمال خلقته الجسدية وسلامة أعضائه التناسلية. ينظر: نادية محمد قزمار، الجراحة التجميلية الجوانب القانونية والشرعية، دار الثقافة، عمان، 2010، ص296.

[3] الشهابي ابراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس واثاره، دار الكتب، القاهرة، 2002، ص17.

الثانية: عمليات تغيير الجنس: التي تهدف إلى تغيير الشكل الخارجي لأعضاء الانسان السليم بدنياً لتحقيق ريبة نفسية مريضة تكمن في رغبته في الانتماء إلى الجنس الاخر. بمعنى أن تغيير الجنس يخص الشخص الذي يكون انتماؤه الجنسي واضحاً ذكورة وأنوثة، وهو الشخص الذي تتطابق ملامحه الجسدية الجنسية مع خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية ولا يوجد اشتباه في انتمائه الجنسي ذكر أو أنثى[1].

يعد موضوع تحويل الجنس من الموضوعات الشائكة والتي تسجل التشريعات القانونية تبايناً كبيراً فيها، ففي الوقت الذي نجد فيه أن بعض التشريعات تبيح للأشخاص تحويل جنسهم بلا شروط بل وتحويل نوعهم الاجتماعي فقط ضمن الوثائق الرسمية، نجد تشريعات أخرى تجرم تحويل الجنس وتعاقب عليه بأقصى العقوبات.[2] ويكاد يتفق جميع الاراء، على الاقل في الدول الاسلامية والعربية، على تحريم وتجريم تغيير الجنس وإباحة تصحيح الجنس، فلا يجوز تغيير الخصائص الجنسية والجسدية لغرض تغيير صفة الشخص، من ذكر لأنثى أو العكس، لأن من جملة ما يترتب عليها من أضرار: أنها تؤدي إلى خلل في كثير من الحقوق المستقرة: الشرعية منها والقانونية والاجتماعية[3]. بخلاف تصحيح الجنس الذي يجوز أن تعالج بالعلاج الطبي المناسب الذي يزيل الاشتباه في جنسه، ويلحقه بالجنس الذي ينتمي إليه حقيقة ذكراً كان أو أنثى . فالخنثى، الذي بأعضاء مختلطة أو بدونها، ليس مثل من سعى لتغيير جنسه، لكن المجتمع لا يفرق بل يعامل الجميع بشكل واحد.ويزداد الأمر تعقيدا عندما يلفظ المجتمع هذه الفئات بجميع أنواعها وتحرم من حقوقها، ويأخذ الخنثي بجريرة المغير لجنسه.

الفرع الثاني

تصحيح الجنس في التشريع العراقي

يعد تحويل الجنس (تصحيح الجنس وتغييره) من الظواهر التي انتشرت بصورة لافتة في السنوات الأخيرة، وقد بدأ تحويل الجنس في الدول الغربية كنوع من أنواع العلاج الطبي للحالات التي تقتضي ذلك، إلا أن النظرة فيما بعد قد تغيرت وأصبح حق الإنسان في تحويل جنسه واختيار نوعه من حقوق الإنسان الأساسية التي ينادي بها الغرب، والتي تنظمها التشريعات الأجنبية ضمن إجراءات قانونية تختلف من دولة إلى أخرى.

ولأن العالم بعد انتشار الانترنت ووسائل التواصل الاجتماعي قد تحول إلى قرية صغيرة، فقد بدأت هذه الظاهرة تغزو المجتمعات الاسلامية والعربية، وكان لابد للمشرع العراقي من بيان موقفه من هذه الظاهرة، حيث نظم مسألة تصحيح الجنس بموجب التعليمات الصادرة عن وزارة الصحة العراقي الخاصة بتصحيح جنس الانسان رقم (4) لسنة 2002 ، ولم يستخدم المشرع العراقي يستخدم مصطلح (تحويل الجنس) وإنما استخدم مصطلح (تصحيح الجنس)، وأكد على جواز تصحيح جنس الانسان والاجراءات المتبعة لذلك، ونوع الاختبارات التي يجب على طالب التصحيح القيام بها. حيث أكدت المادة (1) منها على تشكيل لجنة طبية مختصة مهمتها دراسة طلبات تصحيح الجنس المقدمة من ذي العلاقة او ذويه لمن يقل عمره عن 18 ثماني عشرة سنة. وألزمت المادة (2) منها مقدم الطلب تقديم "تقديم تقرير طبي من طبيب اختصاص الذي يروم فيه اجراء العملية ويتضمن الراي العلمي في نوع عملية تصحيح الجنس بشكل تفصيلي". وإجراء مجموعة محددة من الفحوصات(4). وبموجب المادة (4) من التعليمات " اذا ثبت بعد التقييم النفسي والسريري بان الحالة نتيجة اضطراب هوية الجنس TRANSEXUALISM فيحال المريض الى اللجنة الطبية النفسية الاولية ومن ثم الى

---

[1] أيمن فتحي محمد علي، مصدر سابق، ص 407 وما بعدها

[2] للمزيد ينظر: محمود عاصم عاصم، تغيير جنس الانسان دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والشريعة الاسلامية، رسالة ماجستير، كلية القانون -جامعة بغداد، 2004، ص83 وما بعدها. علي حسين نجيدة، مصدر، ص154

[3] للمزيد ينظر: د. محمد سامي الشوا، مسئولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص34 وما بعدها

[4] ينظر: المادة (3) من التعليمات.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

اللجنة الاستئنافية النفسية وفي حال موافقتهما على اجراء عملية التصحيح يخضع المريض الى برنامج علاجي تاهيلي لمدة تقررها اللجنة للتعايش مع التصحيح".

يتضح مما سبق ان المشرع العراقي بموجب تلك التعليمات كان موقفا ايجابيا تجاه حالة تصحيح الجنس[1]، وهو من قلة المشرعين الذين اباحوا صراحة اجراء عمليات تصحيح الجنس[2]، وفصّل اجراءات عملية إذا أثبتت التحاليل الطبية أن انتماء الإنسان الجنسي غامض بحيث يوجد اشتباه بين أن يكون ذكراً أو أنثى، كمن يحمل ملامح جسدية جنسية مخالفة للخصائص الفسيولوجية والبيولوجية والجينية، ففي هذه الحالة يجوز إجراء عملية تحويل الجنس باعتبارها عملاً طبياً يقصد منه العلاج.

ومع ذلك فان موقف المشرع العراقي وإن بدأ ايجابياً، إلا أنه انتهي سلبياً لأنه فتح الباب لقبول تحويل الجنس لسبب نفسي مما يخرج عن دائرة تصحيح الجنس ويدخل داخل دائرة تغيير الجنس، كما ان الملاحظ ان نص المادة (4) من

---

[1] أعلنت وزارة الداخلية العراقية دعمها لأول عملية تصحيح جنس علنية لمواطن عراقي. وبثت الوزارة مقطع فيديو يظهر فيه مستشار وزير الداخلية، وهاب الطائي، وهو يقابل أحد الشبان الراغبين في تصحيح جنسه رسمياً إلى أنثى، نتيجة لما قال عنه إنه خلل في الهرمونات. وقال الشاب في شرح حالته: "ولدت بهذا الوضع، بهذا الشكل، وبهذا الاسم"، مبينا أن خللا في الهرمونات أصابه نتيجة تعرض والدته لحريق في منطقة البطن حين كانت حاملا به". وبيّن أنه كان يخبر والدته بأنه يشعر بعلامات أنثوية في جسده، موضحا أن هذا الأمر ازداد بشكل كبير في فترة المراهقة". وتابع "راجعت أشهر الأطباء"، مبينا أن ثلاثة هرمونات أنثوية عنده مرتفعة، في حين انخفض عنده الهرمون الذكوري بشكل كبير. ولفت إلى أنه سافر إلى خارج العراق من أجل العلاج، إلا أن التحاليل كانت مطابقة لتحاليل بغداد، مؤكدا أن الفائدة الوحيدة للأدوية كانت تخشين صوته.وأوضح أيضاً أن أحد مراجع الدين في العراق أجاز له تصحيح جنسه من ذكر إلى أنثى، اعتمادا على ما يمتلكه من فحوصات وتحاليل طبية أجراها في رحلته التي ينتظر أن تنتهي قريبا. الخبر منشور على الموقع الالكتروني التالي:
https://www.alaraby.co.uk/

[2] على سبيل المثال في الإمارات العربية المتحدة، ورد تنظيم عمليات تعديل الجنس في المرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية، مميزاً في هذا الشأن بين مصطلح "تغيير الجنس" ومصطلح "تصحيح الجنس"، وتحدد المادة الأولى من المرسوم بقانون اتحادي المشار إليه المقصود بكل مصطلح منهما، وبيان ذلك أن المقصود بمصطلح "تغيير الجنس" هو "تغيير جنس الشخص الذي يكون انتماؤه الجنسي واضحاً ذكورة أو أنوثة، وتتطابق ملامحه الجسدية الجنسية مع خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية، ولا يوجد اشتباه في انتمائه الجنسي ذكراً أو أنثى، كما يعني هذا التعريف الانحراف في عملية تصحيح الجنس بما يخالف الصفة الجنسية التي انتهت إليها التحاليل الطبية." أما المراد بمصطلح "تصحيح الجنس"، فهو "التدخل الطبي بهدف تصحيح جنس الشخص الذي يكون انتماؤه الجنسي غامضاً، بحيث يشتبه أمره بين أن يكون ذكراً أو أنثى، وذلك كأن تكون له ملامح جسدية جنسية مخالفة للخصائص الفسيولوجية والبيولوجية والجينية للشخص، كمن تدل ملامحه على أنه ذكر بينما هو في الحقيقة أنثى والعكس"، والأثر العملي للتمييز سالف الذكر بين "تغيير الجنس" و"تصحيح الجنس" هو أن الأول محظور بينما الثاني جائز، ففيما يتعلق بتغيير الجنس، ووفقاً للفقرة (9) من للمادة الخامسة من المرسوم الاماراتي السالف الذكر فانه، "يحظر على الطبيب إجراء عمليات تغيير الجنس". أما فيما يتعلق بتصحيح الجنس، فإن المادة السابعة من القانون ذاته تنص على أن: "يجوز إجراء عمليات تصحيح الجنس وفق الضوابط الآتية: 1- أن يكون انتماء الشخص الجنسي غامضاً ومشتبهاً في أمره بين ذكر أو أنثى. 2- أن تكون له ملامح جسدية جنسية مخالفة لخصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية. 3- أن يتم التثبت من حكم الفقرتين 1، 2 من هذه المادة بتقارير طبية وموافقة لجنة طبية متخصصة تنشئها الجهة الصحية وذلك بهدف تحديد جنس المريض والموافقة على عملية التصحيح وعلى تلك اللجنة إحالة الموضوع إلى الطبيب النفسي لإجراء التهيئة النفسية اللازمة.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

التعليمات لم يكن دقيقةً في اختيار المصطلحات، لأن النص جاء وقال" اضطراب هوية الجنس " (TRANSEXUALISM) فهو قد حدد ان الحالة المقصودة هي اضطراب الهوية الجنسية والتي تعد مرض نفسي يجعل الشخص السليم عضوياً غير متقبل لجنسه ويعتقد اعتقاد تام بأنه ينتمي للجنس الاخر". الى جانب أن التعليمات افتقرت الى معالجة الاثار القانونية التي تترتب على تحويل الجنس كتغيير البيانات الشخصية وحال الشخص إذا كان متزوجاً و غيرها من الاثار. وعليه نناشد المشرع العراقي بالغاء المادة (4) من تعليمات وزارة الصحة والاعتماد على معيار مادي بحت لجواز تصحيح الجنس وهو الصفة الجنسية التي انتهت إليها التحاليل الطبية، وعدم الاعتماد على المعيار النفسي، ونقصد بالمعيار النفسي هنا تشخيص حالة الإنسان بأنه يعاني من اضطراب الهوية الجنسية رغم التوافق التام بين الصفة الجنسية التي انتهت إليها التحاليل الطبية وبين خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية.

الخاتمة

توصلنا من خلال بحثنا هذا الى جملة نتائج واستنتاجات، وكانت لنا مجموعة توصيات ومقترحات نطرحها في النقاط الآتية:

أولا: النتائج والاستنتاجات:

1. الخنثى هو الآدمي الذي لا تعرف ذكورته أو أنوثته بصوره قاطعه. او هو الشخص الذي اشتبه في امره ولم يدر أ ذكر هو ام انثى، او لان له ذكرا وفرجا معا، او انه لا شيء له منهما.
2. يختلف الخنثى اختلافا جوهريا عن ما يعرف بـ(المتخنث) و (الشذوذ الجنسي)، في أن الخنثي هو المريض باضطراب جنسي جسدي، أما المتخنث فهو المريض باضطراب نفسي في الهوية الجنسية، فالمخنث لا خفاء في ذكورته أو أنوثته، اما الخنثي فهو ملتبس بعلامات متعارضة او محروم من العلامات التي تبين جنسه اصلا، بينما (الشذوذ الجنسي) عبارة عن تحرك الشهوة بصورة غير طبيعية، اي بغير الجماع بين الرجل والمرأة.
3. تباين موقف فقهاء الشريعة الاسلامية والاطباء بخصوص حالة الخنثى وتحديد مركزه، واعتمد كل منهما على جملة من العلامات والاعراض والمعايير التي تميز الذكورة والانوثة والتي بمقتضاها لا يمكن تصنيف الخنثى على أنه ذكر ام انثى ما لم يتم تصحيح جنسه.
4. من الناحية المادية بامكان قيام جرائم (الاغتصاب، اللواطة، هتك العرض) بحق الخنثى، ولكن تبقى مسألة تحديد جنس الخنثى عائقا أم قيام هذه الجرائم من الناحية القانونية، لأن جنس المجنى عليه (الخنثى) غير محدد بكونه ذكرا أم انثى ما لم يتم تحديده قانونا عن طريق تصحيح الجنس.
5. يتفق معظم الاراء في الدول الاسلامية والعربية، على تجريم تغيير الجنس، فلا يجوز تغيير الخصائص الجنسية والجسدية لغرض تغيير صفة الشخص، من ذكر لأنثى أو العكس، بالنظر الى الاضرار التي يترتب عليه. بخلاف تصحيح الجنس الذي يجوز أن تعالج بالعلاج الطبي المناسب الذي يزيل الاشتباه في جنسه، ويلحقه بالجنس الذي ينتمي إليه حقيقة ذكراً كان أو أنثى .
6. يعتبر المشرع العراقي من قلة المشرعين الذين اباحوا صراحة اجراء عمليات تصحيح الجنس، وفصّل اجراءات عملية إذا أثبتت التحاليل الطبية أن انتماء الإنسان الجنسي غامض بحيث يوجد اشتباه بين أن يكون ذكراً أو أنثى. ومع ذلك فان موقف المشرع العراقي هذا وإن بدأ ايجابياً، إلا أنه انتهي سلبياً لأنه فتح الباب لقبول تحويل الجنس لسبب نفسي مما يخرج عن دائرة تصحيح الجنس ويدخل داخل دائرة تغيير الجنس.

ثانيا: التوصيات والمقترحات:

1. نقترح على المشرع العراقي اضافة مادة الى الفصل الاول من الباب التاسع من قانون العقوبات والخاص بجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة والخاصة تجرم الاعتداء على الخنثى، وتقرر ذات العقوبات على مرتكبه اذا ما

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

تحققت الافعال المادية المكونة لأيه جريمة من جرائم (الاغتصاب، اللواطة، وهتك العرض)، وذلك لكي نضمن حماية جنائية فاعلة لهذه الفئة من خلال تجريم الاعتداء عليها وتقرير عقوبات جنائية لمن يقدم على التعرض لحريتها الجسدية والجنسية اسوة بغيرهم من المحميين بموجب التشريعات العقابية النافذة.

2. استحداث قانون مستقل لتنظيم حالات تحويل الجنس (تصحيح الجنس وتغييره)، حتى يصبح الموقف واضحًا بالنسبة لفئة الخنثى منذ لحظة طلب التحويل إلى الفحص وإجراء العملية من عدمه، وبيان الإجراءات المتخذة بشأن الحالات المختلفة سواء كانت حالات تطلب التصحيح أو التغيير، وعدم ترك تنظيم هذه المسألة لتعليمات وزارة الصحة فقط.
3. نناشد المشرع العراقي بالغاء المادة (4) من تعليمات وزارة الصحة والاعتماد على معيار مادي بحت لجواز تصحيح الجنس وهو الصفة الجنسية التي انتهت إليها التحاليل الطبية، وعدم الاعتماد على المعيار النفسي، ونقصد بالمعيار النفسي هنا تشخيص حالة الإنسان بأنه يعاني من اضطراب الهوية الجنسية رغم التوافق التام بين الصفة الجنسية التي انتهت إليها التحاليل الطبية وبين خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية.
4. ضرورة إعطاء أهمية كبيرة لموضوع تحديد جنس المولود، وفي حال وجود غموض جنسي لديه يجب إخضاعه للفحوصات الطبية التي تبين جنسه الحقيقي، وإلزام أولياء الطفل بتصحيح جنسه خلال فترة قصيرة من ولادته إضافة إلى الحفاظ على السرية المطلقة، لما في تأجيل تصحيح الجنس من آثار سلبية على الطفل.
5. ضرورة توعية المجتمع بمفهوم الخنوثة العضوية ومرض اضطراب الهوية الجنسية، وتمييزه عن غيره. وضرورة علاج المصابين باضطراب الهوية الجنسية النفسية في المصحات النفسية . كما يجب التوعية بخطورة عمليات التحويل، فتحويل الجنس دون وجود خلل عضوي ولمجرد الرغبة ووجود خلل نفسي فقط، لن يوصل المتحول إلى الشفاء مما يعانيه بل قد يؤدي إلى تدهور حالته أكثر، كما لن يحوله إلا بالشكل الخارجي ويصبح إنساناً منقوصاً ضائعاً بين الجنسين.

قائمة المصادر

بعد القران الكريم

أولا: الكتب:

أ- المعاجم اللغوية:

1. ابن منظور، لسان العرب، ج2، دار صادر، بيروت، ب.ت
2. الفيروز ابادي، محمد بن عقوب، القاموس المحيط، دار الفكر للطباعه والنشر والتوزيع، بيروت، 1995.
3. زين الدين أبو عبدالله محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار التربية للطباعة والنشر، بغداد، 1377.

ب- الكتب القانونية:

1. أنس ابراهيم محمد، تغيير الجنس وأثره في القانون المدني والفقه الإسلامي، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، 2003.
2. د .أحمد محمود سعد، تغيير الجنس بين الخطر والإباحة، دار النهضة العربية، ب.ت.
3. الشهابي ابراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس واثاره، دار الكتب، القاهرة، 2002، ص17.
4. بديعة على أحمد، الجوانب الفقهية المتعلقة بتغيير الجنس، دار الفكر القانوني، الإسكندرية، 2011.
5. د.جمال إبراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد، 2011.
6. حسين سليم، الموسوعة الجنسية، دار اسامة للنشر والتوزيع، عمان-الاردن، 2002
7. د. حسام الدين محمد أحمد، شرح قانون العقوبات- القسم الخاص، ج ٢، دار النهضة العربية، ط ٢، 1991
8. خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لإجراء التجارب الطبية وتغيير الجنس، دار الفكر الجامعي، 2014 .

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

9. د. عبد المهيمن بكر سالم، القسم الخاص في قانون العقوبات ، دار النهضة العربية ، 1977.
10. د. علي حسين نجيدة، بعض صور التقدم الطبي وانعكاساتها القانونية في مجال القانون المدني، التلقيح الصناعي وتغيير الجنس، دار النهضة العربية، مصر، ، 1991.
11. د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1977.
12. د. فتوح عبدالله الشاذلي، جرائم الأعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، 2002.
13. زكريا الانصاري، شرح التحرير ، الجزء الثاني ، مصر للطباعة والنشر ، القاهرة، 1314.
14. د. محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، الدار الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥.
15. د. محمد سامي الشوا، مسئولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
16. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ط7 ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1975
17. د .مصطفى مسلم، مباحث في علم المواريث، دار المنارة للنشر والتوزيع، جده، 1992
18. د. وصفى محمد علي، الطب العدلى علما و تطبيقا، المكتبة القانونية.
19. محمد امين ابن العابدين، رد المحتارعلى الدر المختار، ط2، الجزء السابع، دار الفكر، بيروت، 1992.
20. محمد مختار الشنقيطي، احكام الجراحة الطبية والاثار المترتبة عليها، ط2، مكتبة الصحابة، جدة، 1994.
21. نادية محمد قزمار، الجراحة التجميلية الجوانب القانونية والشرعية، دار الثقافة، عمان، 2010.
22. وصفي محمد علي، الطب العدلي علما وتطبيقا، مطبعة المعارف، بغداد، 1970.

ثانيا: الرسائل والاطاريح الجامعية:

1. محمود عاصم عاصم، تغيير جنس الانسان دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والشريعة الاسلامية، رسالة ماجستير، كلية القانون -جامعة بغداد، 2004.

ثالثا: البحوث والمجلات العلمية:

1. أيمن فتحي محمد علي، جراحات تصحيح الجنس و آثارها: دراسة فقهية مقارنة في ضوء المعطيات الطبية الحديثة، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط - جامعة الأزهر - مصر، عدد 21 ، 2009.
2. طارق حسن كسار، مشروعية التحول الجنسي في الفقه الجنسي، مجلة كلية التربية للعلوم الانسانية، المجلد الاول، العراق، 2015.
3. علاء عمر محمد الجاف، أحكام ميراث الخنثى دراسة فقهية قانونية مقارنة، مجلة جامعة ذي قار، العدد 4، المجلد2، 2007.
4. فادية أبو شهبة، جريمة الاغتصاب، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد السادس والسبعون، القاهرة، 2006.
5. فواز صالح، جراحة الخنوثة وتغيير الجنس في القانون السوري، قسم القانون الخاص، مجلة جامعة دمشق، العدد الثاني، 2003.
6. محمد علي البار، مشكلة الخنثى بين الطب والفقه، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة الرابعة، العدد السادس، 2005.
7. د. وليد عبد الله اسماعيل، الخنثى وأحكامه في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة كركوك، المجلد 4، العدد 2، 2009، ص42.

رابعا: القوانين والتعليمات:

1. قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

2. القانون الاماراتي بشأن تنظيم عمليات تعديل الجنس رقم 4 لسنة 2016
3. التعليمات الصادرة عن وزارة الصحة العراقي الخاصة بتصحيح جنس الانسان رقم (4) لسنة 2002

خامسا: المصادر الالكترونية:

1. أنور الحمادي، خلاصة الدليل التشخيصي والإحصائي للأمراض العقليةDSM-5 ، ترجمة. متاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.help-curriculum.com/wp-content/uploads/2016/07/Dsm

2. ماهية الخنوثة، مقال منشور في موقع CNN الاخبارية باللغة العربية متاح على الموقع الالكتروني التالي:

https://arabic.cnn.com/world/2017/01/08/health-intersex-definition

3. تصنيف منظمة الصحة العالمية لمرض اضطراب الهوية الجنسية: متاح على الرابط التالي:

http://apps.who.int/classifications/icd10/browse/2016/en#/F64.2

پاراستنی تاوانکاری بۆ کەسی خونسی لە چوارچێوەی تاوانەکانی دژ بە ڕەوشت و ئادابی گشتی - توێژینەوەیەکی شیکارییە-

پ. د. مسعود حمید اسماعیل
بەشی یاسا، کۆلێژ یاسا، زانکۆی سەلاحەددین- هەولێر، هەولێر، هەرێمی کوردستان - عێراق
Email: Massoud.ismail@su.edu.krd
پ. ی. د. فیان فاروق محمد
بەشی یاسا، کۆلێژ یاسا، زانکۆی سەلاحەددین- هەولێر، هەولێر، هەرێمی کوردستان - عێراق
Email: vian.mohammad@su.edu.krd

پوختە

خوای گەورە مرۆڤەکانی دابەش کردووە بۆ دوو ڕەگەزی سەرەکی، کە ئەوانیش بریتین لە ڕەگەزی نێرو ڕەگەزی مێ، ڕەگەزی نێر بەوە جیادەکرێتەوە لە ئەندامی زاوزێی نێرینەی هەیە و ڕەگەزی مێینەشبە هەمان شێوە بە ئەندامی زاوزێی مێینە جیادەکرێتەوە، بەڵام هەندێک جار وا ڕێک دەکەوێت کە کە تایبەتمەندی نێرینە و مێینە لە یەک کەس کۆدەبێتەوە بە شێوەیەک نە دەتوانرێت بە ڕەگەزی نێرینە هەژمار بکرێت نە بە ڕەگەزی مێینە دیاری بکرێت، ئەم جۆرە کەسەش پێی دەگوترێت (خونسی) کە بە جۆرێک بە ڕەگەزی سێیەم دادەنرێت کە لە ژیانی ڕۆژانەدا تووشی چەندین گرفتی یاسایی و کۆمەڵایەتی و شەرعی دەبێت. لەو توێژینەوەیەمان هەوڵدەدەین لایەنێکی دیاریکراوی یاسایی کەسی خونسی باس بکەین ئەویش پاراستنی ئەو جۆرە کەسانەیە لا کاتی ئەنجامدانی تاوانەکانی دژ بە ڕەوشت و ئادابی گشتی بەرامبەریان و دیاریکردنی پاراستنیان لە ڕووی یاسای سزاییەوە.

کلیلە ووشەکان: تاوان، سزا، دادگا.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

Criminal protection for hermaphrodites within the scope of crimes against morals and public morals -An analytical study-

prof. Dr. massoud hamid ismail
College of Law, Salahaddin University - Erbil, Erbil, Kurdistan Region, Iraq
Email: Massoud.ismail@su.edu.krd
Assist.prof. Dr. vian faroq mohammad
College of Law, Salahaddin University - Erbil, Erbil, Kurdistan Region, Iraq
Email: vian.mohammad@su.edu.krd

ABSTRACT

God Almighty created man into two distinct of human beings, and his sex is determined by what appears from his condition, as it is the basic criterion for determining the sex of man: either a male, which has male sexual and physical organs, or a female, which has female sexual and physical organs, and He distinguished each type with moral and psychological characteristics that distinguish it. About the other. However, the characteristics of both types may be combined in one creature, so we do not associate it with men or with women, as if it had the male organ and the female organ at the same time, or it did not have both organs, so it would be an anomalous creature in comparison between the two genders considered male and female, and this is what jurists call the term (hermaphrodite).

Keywords: Crime, criminal, protection, punishment