

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشکده حقوق و الهیات

بخش معارف اسلامی و حقوق

پایان نامه برای دریافت کارشناسی ارشد پیوسته

رشته حقوق گرایش خصوصی

مشروعیت تغییر جنسیت در نظام‌های حقوقی ایران، مالزی و هلند

مؤلف:

ریحانه جلال زاده

استاد راهنما:

دکتر نگین شفیعی بافتی

استاد مشاور:

دکتر محمدرضا امیرمحمدی

شهریور ۱۳۹۸

ب



دانشگاه شهید باهنر کرمان
دانشکده حقوق و الهیات
بخش معارف اسلامی و حقوق

این پایان نامه با عنوان مشروعیت تغییر جنسیت در نظامهای حقوقی ایران، مالزی و هلند توسط خانم ریحانه جلال زاده دانشجوی رشته حقوق گرایش خصوصی با شماره دانشجویی ۹۱۷۲۲۰۲ تدوین شده است و در تاریخ با درجه و نمره مورد پذیرش هیئت محترم داوران قرار گرفت.

این پایان نامه هیچگونه مدرکی به عنوان فراغت از تحصیل دوره کارشناسی ارشد شناخته نمی شود.

سمت	نام و نام خانوادگی	مرتبۀ علمی	نام محل خدمت	امضاء
استاد راهنما	دکتر نگین شفیعی بافتی		دانشگاه شهید باهنر کرمان	
استاد مشاور	دکتر محمدرضا امیرمحمدی		دانشگاه شهید باهنر کرمان	
داور اول				
داور دوم				

نماینده تحصیلات تکمیلی:

نام و نام خانوادگی

امضاء

معاون آموزشی و پژوهشی دانشکده:

نام و نام خانوادگی

امضاء

حق چاپ محفوظ و مخصوص به دانشگاه شهید باهنر کرمان است.

به نام خدا

مشور اخلاق پژوهش

با استانت از خدای بجان و با اعتماد رانخ به ایسکه عالم محضر خداست و او همواره ناظر بر اعمال ماست و به مشور انجام نیارسی پژوهش های امیل، تولید دانش جدید و

بسازنی زندگانی بشر، مادانثویمان و اعصنای هیات علمی دانشگاه ها و پژوهشگاه های کشور:

- تمام تلاش خود را برای کشف حقیقت و حفظ حقیقت به کار خواهیم بست و از هرگونه جعل و تحریف در خیالیت های علمی پرهیزی کنیم.
- حقوق پژوهشگران، پژوهیدگان (انسان، حیوان، گیاه و اشیا)، سازمان ها و سایر صاحبان حقوق را به رسمیت می شناسیم و در حفظ آن می کوشیم.
- به مالکیت مادی و معنوی آثار پژوهشی ارجح می نسیم، برای انجام پژوهشی امیل اهتمام ورزیده و از سرقت علمی و ارجاع نامناسب اجتناب می کنیم.
- ضمن پامندی به انصاف و اجتناب از هرگونه تبعیض و تعصب، در کله خیالیت های پژوهشی، رهیافتی قنادانه اتخاذ خواهیم کرد.
- ضمن امانت داری، از منبج و امکانات اقتصادی انسانی و فنی موجود استفاده بهره ورانه خواهیم کرد.
- از انتشار غیر اخلاقی نتایج پژوهش نظیر انتشار موازی، همپوشان و چندگانه (کله ای) پرهیزی کنیم.
- اصل حرمانه بودن و رازداری را محور تمام خیالیت های پژوهشی خود قرار می دسیم.
- در همه خیالیت های پژوهشی به منافع ملی توجه کرده و برای تحقق آن می کوشیم.
- خویش را ملزم به رعایت کله بهارهای علمی رسته خود، قوانین و متررات، سیاست های خزدامی، سازمانی، دولتی و راهبردهای ملی در همه مراحل پژوهش می دانیم.
- رعایت اصول اخلاق در پژوهش را اقدامی فرهنگی می دانیم و به مشور بالندگی این فرهنگ، به ترویج و انشادهی آن در جامعه اهتمام می ورزیم.



دانشگاه شهید باهنر کرمان

تعهدنامه

اینجانب ریحانه جلال زاده ه شماره دانشجویی ۹۱۷۲۲۰۲ دانشجوی مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق گرایش خصوصی دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه شهید باهنر کرمان نویسنده پایان نامه با عنوان مشروعیت تغییر جنسیت در نظام های حقوقی ایران، مالزی و هلند تحت راهنمایی دکتر نگین شفیعی بافتی تأیید می کنم که این پایان نامه نتیجه پژوهش اینجانب می باشد و در عین حال که موضوع آن تکراری نیست، در صورت استفاده از منابع دیگران، نشانی دقیق و مشخصات کامل آن درج شده است. همچنین موارد زیر را نیز تعهد می کنم:

۱- برای انتشار تمام یا قسمتی از داده ها یا دستاوردهای پایان نامه خود در مجامع و رسانه های علمی اعم از همایش ها و مجلات داخلی و خارجی به صورت مقاله، کتاب، ثبت اختراع و به صورت مکتوب یا غیر مکتوب، با کسب مجوز از دانشگاه شهید باهنر کرمان و استاد (ان) راهنما اقدام نمایم.

۲- از درج اسامی افراد خارج از کمیته پایان نامه در جمع نویسندگان مقاله های مستخرج از پایان نامه، بدون مجوز استاد (ان) راهنما اجتناب نمایم و اسامی افراد کمیته پایان نامه را در جمع نویسندگان مقاله درج نمایم.

۳- از درج نشانی یا وابستگی کاری (affiliation) نویسندگان سازمان های دیگر (غیر از دانشگاه شهید باهنر کرمان) در مقاله های مستخرج از پایان نامه بدون تأیید استاد (ان) راهنما اجتناب نمایم.

۴- کلیه ضوابط و اصول اخلاقی مربوط به استفاده از موجودات زنده یا بافتهای آن ها را برای انجام پایان نامه رعایت نمایم.

۵- در صورت اثبات تخلف (در هر زمان) مدرک تحصیلی صادر شده توسط دانشگاه شهید باهنر کرمان از درجه اعتبار ساقط و اینجانب هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

کلیه حقوق مادی و معنوی این اثر (مقالات مستخرج، برنامه های رایانه ای، نرم افزارها و تجهیزات ساخته شده) مطابق با آیین نامه مالکیت فکری، متعلق به دانشگاه شهید باهنر کرمان است و بدون اخذ اجازه کتبی از دانشگاه قابل واگذاری به شخص ثالث نیست. همچنین استفاده از اطلاعات و نتایج این پایان نامه بدون ذکر مرجع مجاز نمی باشد. چنانچه مبادرت به عملی خلاف این تعهدنامه محرز گردد، دانشگاه شهید باهنر کرمان در هر زمان و به هر نحو مقتضی حق هر گونه اقدام قانونی را در استیفای حقوق خود دارد.

نام و نام خانوادگی دانشجو

امضا و تاریخ:

^۱ تنها آدرس مورد قبول برای دانشگاه به این صورت می باشد:

Shahid Bahonar University of Kerman, Kerman, Iran.

نام و آدرس واحدهای دانشگاه در تولیدات علمی محققان دانشگاه به تشخیص بخش و دانشکده به شرح زیر می باشد:

Department of Computer science, Faculty of Mathematics & Comuter Shahid Bahonar University of Kerman, Kerman, Iran.

آدرس صحیح جهت درج در مقالات و سایر تولیدات علمی فارسی:

بخش حقوق دانشکده معارف اسلامی ، دانشگاه شهید باهنر کرمان، کرمان، ایران.

تقدیم به

تقدیم به پدر و مادر عزیزم

دو مهربانی که در طول زندگی همواره چراغ راه و گرگشای مشکلاتم هستند

و

خورشید محبتشان همواره روشنی بخش آسمان زندگییم است

و

تشر و قدردانی

سپاس مخصوص خدای بی همتاست که مرا توفیق آموختن عطا کرد . از دو موهبت الهی زندگی، پدر و مادر بزرگوارم به پاس فداکاریها ، محبتها و حمایت‌هایشان و برای همهی تشویق‌ها و دلگرمی‌هایشان صمیمانه تشر و قدردانی میکنم.

در اینجا لازم میدانم از زحمات و راهنمایی‌های استاد ارجمندم دکتر نگین شفیعی بافتی و استاد گرانقدر دکتر محمدرضا امیرمحمدی تشر و قدردانی نمایم. در آخر از تمام اساتید محترمی که طی این دو سال باعث رشد علمی اینجانب شدند سپاس گذارم.

چکیده

یکی از چالش برانگیزترین پدیده های اجتماعی در جهان امروز تراجنسیتی یا دگرجنس گرایی می باشد. در حالی که بسیاری از مردم این پدیده را انحراف قلمداد می کنند، بسیاری از پزشکان آن را یک بیماری می دانند که باید درمان شود. برای درمان این بیماری راهکارهای متعددی پیشنهاد شده است که مهمترین آنها، تغییر جنسیت از طریق جراحی است. مشروعیت تغییر جنسیت در فقه شیعه، برمی گردد به فتوای حضرت امام خمینی (س) زیرا ایشان در کتاب تحریرالوسیله مسائل مربوط به این اشخاص را ذیل عنوان مسائل مستحدثه مورد بررسی و تدقیق قرار داده اند که در زمره مسائل جدید فقه شیعه قرار گرفته است. مجوز تغییر جنسیت از سوی پزشکی قانونی در جمهوری اسلامی ایران برای اولین بار به استناد فتوای امام خمینی (ره) صادر شد؛ این شخص قبل از عمل فریدون نام داشت. امکان انجام جراحی های تغییر جنسیت در مالزی از اوایل دهه ۱۹۸۰ بود. اما به دلیل صدور فتوا در سال ۱۹۸۳ از سوی شورای ملی، انجام این اعمال جراحی برای تراجنسه های مسلمان در مالزی ممنوع شد، که این فتوا باعث شد اعمال جراحی تغییر جنسیت به طور کلی در مالزی متوقف شد. در هلند قانون مدنی حاکی از آن است که امکان تغییر جنسیت در شناسنامه افراد با مجوز دادگاه وجود دارد، اما تنها پس از آن که فرد از طریق جراحی یا درمان، تغییر جنسیت را انجام داده باشد. البته پس از تغییر جنسیت، فرد باید عقیم شود. تحقیق پیش رو با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی بر آن است که با مطالعه و بررسی نظام حقوقی سه کشور ایران، مالزی و هلند در خصوص مشروعیت تغییر جنسیت به تبیین شباهت ها و تفاوت های موجود پردازد.

واژگان کلیدی: تغییر جنسیت، تراجنسیتی، خنثی، دو جنسیتی، مشروعیت

فهرست مطالب

۱..... مقدمه

فصل اول: کلیات و مفاهیم

۶..... مبحث اول: تعریف تغییر جنسیت

۶..... گفتار اول: تغییر جنسیت در لغت

۷..... گفتار دوم: تغییر جنسیت در اصطلاح پزشکی

۸..... گفتار سوم: تغییر جنسیت از منظر فقه

۱۱..... گفتار چهارم: دیدگاه امام خمینی در باب تغییر جنسیت

۱۳..... مبحث دوم: انواع تغییر جنسیت

۱۳..... گفتار اول: تغییر جنسیت افراد سالم

۱۳..... گفتار دوم: تغییر جنسیت دوجنسیها (خشی)

۱۴..... گفتار سوم: تغییر جنسیت افراد ممسوح

۱۴..... گفتار چهارم: تغییر جنسیت تراجنسیتها

۱۵..... مبحث سوم: اختلال هویت جنسی

۱۵..... گفتار اول: اختلال هویت جنسی افراد تراجنسیتی

۲۵..... گفتار دوم: اختلال هویت جنسی افراد دوجنسی

۲۹..... مبحث چهارم: تاریخچه تغییر جنسیت

۳۰..... گفتار اول: تاریخچه تغییر جنسیت در ایران

۳۲..... گفتار دوم: تاریخچه تغییر جنسیت در مالزی

۳۷..... گفتار سوم: تاریخچه تغییر جنسیت در هلند

فصل دوم: استدلال موافقان جواز تغییر جنسیت

- مبحث اول: استدلال موافقان از منظر فقهی ۴۲
- گفتار اول: استدلال موافقان بر مبنای اصول و قواعد فقه ۴۲
- گفتار دوم: دیدگاه فقها و مراجع شیعه ۴۶
- مبحث دوم: رویکرد موافقان تغییر جنسیت در نظام حقوقی مالزی ۵۳
- گفتار اول: پرونده نگاری سمیلان: ۵۶
- گفتار دوم: شورای مشورتی وحدت ملی ۵۹
- گفتار سوم: اعلامیه حقوق بشر آسه آن ۵۹
- گفتار چهارم: تصویب معاهدات حقوق بشری و کاربرد آنها در مسائل ترانس جندری در مالزی ۶۰
- مبحث سوم: رویکرد موافقان تغییر جنسیت در نظام حقوقی هلند - قانون رفتار برابر ۱۹۹۴ ۶۱
- گفتار اول: بخش ۵ ۶۲
- گفتار دوم: بخش ۶ ۶۳
- گفتار سوم: بخش ۷ ۶۳

فصل سوم: منع تغییر جنسیت و استدلال مخالفان تغییر جنسیت

- مبحث اول: دیدگاه مخالفین مشروعیت تغییر جنسیت در نظام حقوقی ایران ۶۶
- گفتار اول: عدم مشروعیت به دلیل تغییر خلقت خداوند ۶۶
- گفتار دوم: عدم مشروعیت به دلیل تشابه مرد به زن و برعکس ۷۱
- گفتار سوم: عدم مشروعیت به دلیل رواج همجنسگرایی ۷۳
- گفتار چهارم: عدم مشروعیت به دلیل حرمت نگاه و لمس عورت نامحرم ۷۵
- مبحث دوم: رویکرد مخالفان مشروعیت در نظام حقوقی مالزی ۷۷

فصل چهارم: رهیافت و موضع گیری نظام های حقوقی ایران، مالزی و هلند در مقابل تغییر جنسیت

- مبحث اول: رهیافت نظام حقوقی ایران در باب جواز تغییر جنسیت ۸۱

- گفتار اول: رویکرد نظام تقنینی ایران ۸۲
- گفتار دوم: صدور شناسنامه جدید پس از تغییر جنسیت ۸۴
- گفتار سوم: حکم تغییر جنسیت در افراد سالم ۸۵
- مبحث دوم: رهیافت نظام حقوقی مالزی ۸۵
- گفتار اول: موضعگیری نظام حقوقی در خصوص تغییر جنسیت ۹۴
- گفتار دوم: پرونده Negeri Sembilan ۹۵
- مبحث سوم: رهیافت نظام حقوقی هلند در خصوص تغییر جنسیت ۹۸
- گفتار اول: موضع گیری نظام حقوقی در خصوص تغییر جنسیت ۹۹
- گفتار دوم: رویکرد حمایتی ۱۰۰
- نتیجه گیری ۱۰۸
- منابع و مآخذ ۱۱۱

تراجنسی که هم چنین ترانسکشوال و ترانسکچوال به انگلیسی Transsexual: و به اختصار تی اس (TS) یا ترنس هم گفته می‌شود، به افرادی اطلاق می‌گردد که دارای هویت جنسیتی متناقض هستند.^۱ برای مثال ممکن است فرد اندام‌های جنسی مردانه داشته باشد درحالی که هویت جنسیتی‌اش زنانه باشد یا برعکس. اگر چه افراد تراجنسی با ظاهری سالم و بدون ایراد متولد می‌شوند، اما در دوران جنینی این افراد، به دلیل عدم تشکیل بخشی از هیپوتالاموس مغز^۲ که مربوط به جنسیت انسان است، مهر وارونه می‌خورند. به عنوان مثال جنینی که به لحاظ کروموزومی پسر است مهر دخترانه می‌خورد و این مهر دیگر پاک شدنی نیست. جنسیتش با اندام‌های جنسی زمان تولدش متفاوت است. تراجنسی‌ها به دلیل شرایط بیولوژیکی، نمایش رفتارهای نامتعارف و فرهنگ جنسیتی حاکم بر جوامع، مسایل و مشکلات زیادی را در طول زندگی تجربه می‌کنند. با توجه به نقش مهمی که جنسیت در زندگی شخصی و اجتماعی بشر دارد و با عنایت به حقوقی که به هریک از دو جنسیت مذکر و مؤنث تعلق می‌گیرد، ضروری است که مشروعیت تغییر جنسیت از لحاظ فقهی و حقوقی نیز مورد بررسی قرار گیرد.

از گذشته تا کنون افرادی خود را شبیه جنس مخالف درمی‌آورند که در فقه اسلامی به عنوان ((تشبیه مرد به زن)) یا برعکس معرفی شده‌است و امروزه آن را تحت عنوان مبدل پوش‌ها می‌شناسند. این عمل حرام بوده و ابن عباس می‌گوید که رسول خدا(ص) مردی که خودش را شبیه زنان درآورد، و زنی که خودش را شبیه مردان درآورد، لعنت کرده‌است.^۳

یکی از مهم ترین دلیل های حرمت تغییر جنسیت، حرام بودن تغییر در خلقت خداوند است، که مستند این حکم از نظر همه مخالفین تغییر جنسیت از اهل سنت، و برخی از فقیهان شیعه مثل آیت الله تبریزی و آیت الله هادی نجفی. آیه ۱۱۹ سوره نساء: بر اساس این آیه شیطان می‌گوید که من انسان‌ها را گمراه کرده و به آرزوها سرگرم می‌سازم و به آنها دستور می‌دهم اعمال خرافی انجام دهند و گوش چهارپایان را

^۱ علوی، کاوه، جلالی نودشن، امیرحسین و افتخار، مهرداد، «گرایش جنسی در افراد مبتلا به اختلال هویت جنسی»، مجله روانپزشکی و روانشناسی بالینی ایران، سال ۲۰، شماره ۱، بهار ۹۳، ص ۴۳.

^۲ B.N.T.S. هیپوتالاموس قسمتی از مغز انسان می‌باشد که در زیر تالاموس و درست در قسمت بالای ساقه مغز واقع شده است. اندازه هیپوتالاموس در یک انسان بالغ، تقریباً به اندازه یک بادام می‌باشد. یکی از مهم ترین وظایف غده هیپوتالاموس، برقراری ارتباط بین دستگاه عصبی و سیستم غدد درون ریز می‌باشد. سیستم غدد درون ریز کار ترشح هورمون‌ها را بر عهده دارد. کارکرد: تنظیم آزادسازی هورمون های گونادوتروپیک (gonadotropic) از آدنو هیپوفیز (adenohypophysis)؛ شامل هسته ی دیمورفیک (dimorphic) جنسی است که GnRH را می‌سازد، رشد افتراقی مابین جنس‌ها بر اساس سطوح تستوسترون رحمی است.

<http://bio1.ir/blag/academic-fields/physiology>

^۳ ابو جیب، ۴۱۹، ص ۱۲۴

بشکافند و آفرینش خدایی را تغییر دهند... در سال های اخیر عده ای از حقوقدانان و فقیهان اهل سنت به آیه فوق برای حرمت تغییر جنسیت استناد نموده اند.

پیشرفت های دانش تجربی و پزشکی، امکان و بستر تغییر جنسیت را فراهم آورده است. به دلیل رویکرد و اقدام افراد زیادی از زنان و مردان در چهار سوی عالم به فرآیند تغییر جنسیت، اندک اندک این موضوع به صورت یکی از موضوعات مهم و پرچالش درآمده است. چنان که به دلیل گستره عوامل رویکرد، گونه ها، آثار فقهی، حقوقی، برآیندهای روحی و روانی، اخلاقی و فرهنگی تغییر جنسیت، این پدیده از مسائل میان رشته ای سه دانش اخلاق، پزشکی، فقه و حقوق به شمار می رود و از همین روی، محور گفت و گوی این سه حوزه قرار گرفته و در هر دانشی موافقان، مخالفان و پرسش هایی را بر تافته است.

افراد تراجنسی تشکیل دهنده بخشی از جمعیت جامعه هستند. اختلال هویت جنسی که این افراد به آن مبتلا هستند نه تنها بر زندگی خصوصی آنها تأثیر گذار است بلکه جامعه را نیز به طور کلی تحت تأثیر قرار می دهد. افرادی که به اختلالات جنسیتی مبتلا هستند با مشکلات و نابسامانی های بسیاری دست به گریبانند که گاهی آنان را تا مرز خودکشی به پیش می برد. در حالی که اگر چنین اشخاصی بر طبق استانداردهای پزشکی تغییر جنسیت دهند، از حالت اضطراب و افسردگی خارج شده، هویت خویش را باز می یابند. هر چند از منابع فقهی بر می آید که تغییر جنسیت تصرف در مخلوق است نه در خلقت و چنین عملی اشکال شرعی ندارد. مسأله مشروعیت یا عدم مشروعیت تغییر جنسیت این افراد به طور جدی بر آینده و سرنوشت آنها تأثیر گذار است. از سوی دیگر، مطالعه تطبیقی نظام های حقوقی دیگر به خصوص از کشورهایی با فرهنگ و اعتقادات مختلف به طور موثرتری پیامدهای شناسایی یا عدم شناسایی تغییر جنسیت را آشکار می سازد. همچنین، عدم بررسی مبانی مشروعیت تغییر جنسیت در نظام های مختلف حقوقی به ویژه نظام حقوقی اسلامی و اتحادیه اروپا توسط پژوهشگران، ضرورت انجام پژوهش حاضر را دو چندان می سازد.

مسأله اصلی پژوهش حاضر، یافتن تفاوت ها و شباهت های موجود در سه نظام حقوقی و هدف پایان نامه در رابطه با مشروعیت تغییر جنسیت است که بنا به موضوع، سوالات فرعی زیر را نیز به دنبال خواهد داشت:

- مبنای مشروعیت تغییر جنسیت در نظام های حقوقی ایران، مالزی و هلند چیست؟
- رویکرد این سه نظام حقوقی در خصوص تغییر جنسیت چگونه است؟
- آیا هر شخصی اجازه دارد که جنسیت خود را تغییر دهد و فرآیند تغییر جنسیت در فقه و حقوق چیست؟

- تشخیص موضوع در تغییر جنسیت بر عهده کیست؟
- راه حل هایی که قواعد فقهی در خصوص این موضوع در اختیار ما می گذارند کدامند؟

از جمله کاربردهای تحقیق شناخت مبانی مشروعیت تغییر جنسیت در سه نظام حقوقی ایران، مالزی و هلند است. مطالعه مبنا یا مبانی مشروعیت چنین عملی در ایران و مقایسه با دو نظام حقوقی دیگر، اطلاعات ارزشمندی را در خصوص پیامدهای حقوقی مثبت یا منفی چنین مشروعیتی بر زندگی بخشی از اشخاص تشکیل دهنده جامعه فراهم می‌آورد. نادیده گرفته شدن این اشخاص (که یکی از دلایل آن، عدم مشروعیت انجام عمل جراحی تغییر جنسیت است)، تبعات منفی و گاه جدی برای خود این اشخاص و جامعه میزبان آن‌ها به همراه دارد.

ما یکسری قواعد فقهی داریم که در خصوص مشروعیت تغییر جنسیت از آنها استفاده کرده‌ایم مانند: اصل اباحه، اصل حلیت، قاعده تسلیط، قاعده اضطرار، حدیث رفع و... که در آینده به صورت کامل به آنها می‌پردازیم.

ساماندهی طرح تحقیق:

به منظور شناسایی شباهت‌ها و تفاوت‌های موجود در سه نظام ایران، مالزی و هلند در خصوص مشروعیت تغییر جنسیت و پاسخ به این سؤال که هر کدام از این سه نظام موجود تغییر جنسیت را پذیرفته‌اند یا خیر؟ مطالب این نوشتار در چهار فصل تنظیم شده‌اند.

فصل اول به کلیات و مفاهیم پرداخته‌ایم که شامل چهار مبحث می‌باشد، مبحث اول را به تعریف تغییر جنسیت اختصاص داده‌ایم که دارای چهار گفتار است که تغییر جنسیت را در لغت، در اصطلاح پزشکی و از نظر فقه تعریف می‌کند و گفتار چهارم نیز از نظر امام خمینی تعریف می‌شود. در مبحث دوم به انواع تغییر جنسیت می‌پردازیم که شامل چهار گفتار می‌باشد، تغییر جنسیت در افراد سالم، دوجنسی‌ها، افراد ممسوح و در تراجنسیتی‌ها، که موضوع اصلی ما نیز در این پژوهش تغییر جنسیت در افراد تراجنسیتی می‌باشد. در مبحث سوم اختلال هویت جنسی را در افراد تراجنسیتی و دوجنسی بررسی می‌کنیم در مبحث چهارم به خلاصه‌ای از تاریخچه تغییر جنسیت در نظام‌های حقوقی ایران، مالزی و هلند می‌پردازیم که اولین بار در چه تاریخی تغییر جنسیت در این کشورها صورت گرفته است و ...

در فصل دوم جواز تغییر جنسیت و استدلال موافقان را آورده‌ایم که دارای سه مبحث می‌باشد. مبحث اول را به استدلال موافقان نظام حقوقی ایران از منظر فقهی اختصاص داده‌ایم که دارای دو گفتار می‌باشد گفتار اول استدلال موافقان بر مبنای اصول و قواعد فقه است که یکسری اصول و حدیث را بیان می‌کند و آن‌ها را دلیلی بر مشروعیت تغییر جنسیت می‌دانند مانند: اصل حلیت، اباحه و قاعده تسلیط و ... ، گفتار دوم دیدگاه فقها و مراجع شیعه می‌باشد که دیدگاه امام خمینی و استفتاء ایشان را بررسی می‌کنیم که این فتوا یک دلیل اصلی است بر مشروعیت تغییر جنسیت در ایران. در مبحث دوم موافقان کشور مالزی را آورده‌ایم که دارای چهار گفتار می‌-

باشد در گفتار اول یک پرونده را بررسی می‌کنیم که مربوط به حفاظت از حقوق بشر افراد ترانس است، که خود دارای دو بند است که تبعیض بر اساس جنسیت را رد می‌کند، گفتار دوم شورای مشورتی وحدت ملی را توضیح می‌دهد که تبعیض جنسیتی را رد می‌کند، در گفتار سوم نیز اعلامیه حقوق بشر آسه آن را بررسی می‌کنیم که در خصوص حق آزادی شخصی می‌باشد و در گفتار آخر تصویب معاهدات حقوق بشری و کاربرد آن‌ها در مسائل ترانس جندری در مالزی را بیان می‌کنیم. در مبحث سوم این فصل رویکرد موافقان تغییر جنسیت در هلند را بر اساس قانون رفتار برابر سال ۱۹۹۴ بررسی می‌کنیم که مشمول سه گفتار می‌باشد و هر گفتار یک ماده را توضیح می‌دهد که هر کدام از این مواد را با استدلال آورده که مشمول افراد **LGBTI** نمی‌شود.

در فصل سوم به منع تغییر جنسیت و استدلال مخالفان در دو نظام حقوقی ایران و مالزی می‌پردازیم. (در این فصل از نظام حقوقی هلند بحثی نمی‌شود زیرا این کشور تغییر جنسیت را پذیرفته است) در این جا دو مبحث داریم مبحث اول دیدگاه مخالفین مشروعیت تغییر جنسیت در نظام حقوقی ایران که دارای چهار گفتار می‌باشد؛ عدم مشروعیت به دلیل تغییر خلقت خداوند، به دلیل تشابه مرد و زن و بالعکس، به دلیل رواج هم جنس گرایی و به دلیل حرمت نگاه و لمس عورت نامحرم که در پایان هر کدام از این گنار ها دلیلی بر رد آن‌ها نیز آورده شده است. در مبحث دوم رویکرد مخالفان مشروعیت در نظام حقوقی مالزی را مورد بررسی قرار داده‌ایم.

فصل چهارم را به رهیافت و موضع‌گیری نظام‌های حقوقی ایران، مالزی و هلند می‌پردازیم. این فصل دارای سه مبحث می‌باشد هر فصل یک نظام حقوقی را توضیح می‌دهیم. مبحث اول رهیافت نظام حقوقی ایران در باب جواز تغییر جنسیت را مورد بررسی قرار داده‌ایم که شامل سه گفتار می‌باشد، رویکرد تقنینی نظام ایران را بررسی کرده‌ایم، در گفتار دوم صدور شناسنامه پس از تغییر جنسیت در افراد تراجنسیتی و دو جنسیتی را آورده‌ایم و در گفتار آخر توضیح می‌دهیم که در ایران تغییر جنسیت در افراد سالم را نپذیرفته‌اند. در مبحث دوم رهیافت نظام حقوقی مالزی را آورده‌ایم و به این موضوع پرداخته ایم که افرادی که می‌خواهند در این کشور تغییر جنسیت بدهند بایستی چه راهی را پیش رو بگیرند. در مبحث آخر این فصل رهیافت کشور هلند را در این زمینه آورده‌ایم، که شامل دو گفتار است، این کشور به دلیل اینکه مخالفتی با تغییر جنسیت این افراد ندارد ما در یک رویکرد حمایت‌هایی که از این افراد شده است را آورده‌ایم که مسائلی مانند مراقبت از این افراد، تحصیل و آموزششان و ... مورد بررسی قرار داده‌ایم.

فصل اول:

کلیات و مفاهیم

در این فصل پس از شناسایی مفهوم تغییر جنسیت از منظر لغوی، پزشکی و فقه، انواع تغییر جنسیت در افراد سالم، در خنثی‌ها، در افراد ممسوح و تراجنسیتی‌ها، و انواع اختلال هویت جنسی در افراد تراجنسیتی و افراد دوجنسیتی به بررسی مبانی و پیشینه این موضوع در سه نظام حقوقی ایران، مالزی و هلند می‌پردازیم.

مبحث اول: تعریف تغییر جنسیت

معنای تغییر جنسیت آن است، که جنسیت فرد به کلی به جنس مخالف تغییر داده شود و در اصطلاح، عبارت است از دگرگونی ویژگی‌های جنس فیزیکی و بیولوژیکی یک فرد با استفاده از عمل جراحی و هورمون درمانی در جهت همانندسازی آن ویژگی‌ها با جنسیت مخالف؛^۱ البته در یک مفهوم وسیع‌تر، تغییر جنسیت شامل تغییر جنسیت در حیوانات و یا گیاهان نیز می‌شود؛ هر چند که به طور معمول این واژه به جراحی و تبدیل قانونی یک مرد به یک زن یا یک زن به یک مرد اشاره دارد.^۲

گفتار اول: تغییر جنسیت در لغت

عبارت «تغییر جنسیت» از دو کلمه «تغییر» و «جنسیت» تشکیل شده است. «تغییر» در لغت، چه فارسی و چه عربی، عبارت است از: هرگونه تبدیل و جابجایی که در آن، وضعیت فعلی با وضعیت سابق متفاوت باشد.^۳ «جنس» نیز در لغت، اعم از فارسی و عربی، به معنای ماهیتی است، که شامل انواع متعددی از انسان و حیوان می‌شود، و به معنای کالا و متاع (شیء) نیز آمده است.^۴ جنس به معنای «نر و ماده»، معنایی است که در مرحله ثانویه پدید آمده است، و گرنه معنای اصلی و اولیه جنس، «نر و ماده» نیست. «جنسیت» نیز به معنای حالت یا ماهیت جنس است.^۵ هرچند «تغییر جنسیت» در کتاب‌های لغت تعریف نشده است، ولی منظور از آن هرگونه تبدیل یا تحول در جنس نر، ماده یا خنثی می‌باشد، به گونه‌ای که وضعیت کنونی فرد از لحاظ جنسی متفاوت با وضعیت سابق باشد.

^۱ -The American Heritage® Dictionary of the English Language, Fourth Edition, 2009. available at : <http://www.thefreedictionary.com/sex+change>

^۲ <http://www.answers.com/topic/sex-change>

^۳ معلوف، لویس، المنجد، سال ۱۹۰۸، ص ۵۶۳ واژه «غیر» و جرجانی، علی بن محمد، کتاب التعریفات، سال ۱۳۷۰، جلد ۱، ص ۲۸

^۴ معلوف، همان، ص ۱۰۵ و عمید، حسن، کتاب فرهنگ فارسی عمید، سال ۱۳۰۸، ج ۱، ص ۷۰۶

^۵ صلیبیا، جمیل، فرهنگ فاسفی، سال ۱۹۷۸، ص ۲۸۹ و آریانپور کاشانی، عباس و آریانپور کاشانی، منوچهر، فرهنگ دانشگاهی انگلیسی به فارسی، سال ۱۳۶۹، ج ۲، ص ۲۰۱۲ و عمید، حسن، کتاب فرهنگ فارسی عمید، سال ۱۳۰۸، ج ۱، ص ۷۰۶

گفتار دوم: تغییر جنسیت در اصطلاح پزشکی

به نظر می‌رسد، عبارت «تغییر جنسیت» در اصطلاح پزشکی، با معنای لغوی و آنچه میان مردم شایع است، تفاوت چندانی نداشته باشد و منظور از آن تبدیل یا اصلاح آلت تناسلی است، به گونه‌ای که جنس زن یا مرد و یا برعکس تبدیل گردد. همچنین، تبدیل خنثی یا دوجنسی (هرمافروdit)¹ به یکی از دو جنس مرد یا زن، به معنای تغییر جنسیت است.

(1) تعریف

در یک کلام می‌توان گفت: هر گونه تبدیل، اصلاح و یا تغییری که در جنس فرد به وجود آید، به گونه‌ای که وضعیت فعلی او از نظر زن یا مرد بودن با حالت سابق او دارای تفاوت باشد، «تغییر جنسیت» به حساب می‌آید. بنابراین، تغییر جنسیت، با «تغییر ژنتیکی» یا «تغییر کروموزوم‌ها» متفاوت است، چه اینکه در این گونه اعمال، جنسیت فرد تغییر نمی‌کند، بلکه تغییرات یا اصلاحاتی نسبت به ژن یا کروموزوم افراد صورت می‌پذیرد. البته بدیهی است که با تغییر و یا اصلاح ژن‌ها، دگرگونی‌های در رفتار، اخلاق و حالات شخص پدید می‌آید، ولی هیچ‌گاه به وضعیت به وجود آمده، اطلاق تغییر جنسیت نمی‌شود.

به عبارت دیگر، تغییر جنسیت در اصطلاح پزشکان، همراه با «عمل جراحی آلت تناسلی» است، که این امر هم در تغییر جنسیت خنثی‌ها و هم دوجنسی‌ها صادق است و هم در تغییر جنسیت تراجنسی‌ها (خنثای روانی)² جریان دارد، به گونه‌ای که در این افراد، تنها با «عمل جراحی آلت تناسلی» تغییر جنسیت حاصل می‌شود. در واقعیت خارجی هم، تغییر جنسیت با تاریخچه عمل جراحی مدرن پیوند خورده و ارتباط نزدیکی دارد. آن‌گاه عمل جراحی قلب، کلیه، چشم، معده و مانند آن رایج گشت، چنین پدیده‌ای در «عمل جراحی آلت تناسلی» هم اتفاق افتاد، ولی عمل جراحی در آلت تناسلی بیماران، با یک حساسیت و توجه خاصی همراه بوده است، چه اینکه با این کار، جنس فرد از مرد بودن تغییر می‌کرده است.

به طور خلاصه، می‌توان گفت که تغییر جنسیت در اصطلاح پزشکی عبارت است از: عمل جراحی در آلت تناسلی، به گونه‌ای که مرد به زن یا زن به مرد تبدیل گردد، و یا فرد خنثی و دوجنسی به جنس مرد یا زن تبدیل گردد.

¹. Hermapherodit

². Transsexualism

2) حفظ تمایلات دو جنسی در یک انسان

در علم پزشکی و روانشناسی، انسان در اصل موجودی دو جنسی است و حتی این دو جنسی بودن بعد از هفته پنجم جنینی در بعضی از قسمت های بدنی ادامه پیدا می کند، بطوری که یک انسان در موارد ذیل تمایلات دو جنسی خود را حفظ می کند.

الف) دو جنسی بودن جنینی: در سنین پائین جنینی، غدد تناسلی به طور اساسی هم شکل است و با رشد جنین به سوی مردانگی یا زنانگی سیر می کند.^۱

ب) دو جنسی بودن بافتی: که حتی پس از بلوغ کامل نیز آثاری از جنس مخالف از نظر جنسیتی بر جای می ماند.

ج) دو جنسی بودن روانی: که پسران و دختران تا بروز آثار بلوغ از نظر روانی تمایز جنسی چندانی ندارند.

د) دو جنسی بودن هورمونی: که حتی پس از بلوغ هورمون های مردانه در زنان و بالعکس موجود است.^۲

اختلال هویت جنسی، اختلال جنسی نسبتاً تازه ای بوده که در علوم رفتاری به زیر ذره بین برده شده است، تظاهر شایع آن به صورت میل شدید و دائمی شخص برای تبدیل شدن به جنس مخالف است. این اختلالات ممکن است بصورت کلامی یا غیر کلامی باشد. (کلامی یعنی آن که ابراز کند که می خواهم متعلق به جنس مقابل باشم و غیر کلامی یعنی رفتاری شبیه به جنس مخالف داشته باشد)^۳

گفتار سوم: تغییر جنسیت از منظر فقه

فقیهانی که درباره ی تغییر جنسیت سخن گفته اند، معمولاً درباره ی معنای فقهی آن سخنی بیان نداشته اند و در حقیقت، منظور آن بزرگواران، همان معنای لغوی و عرفی تغییر جنسیت بوده است. از این رو آیت الله علی مشکینی در این باره چنین می گوید:

^۱ گودرزی، فرامرز، پزشکی قانونی، تهران، انیشتین، ۱۳۷۷، ص ۱۳

^۲ همان گودرزی.

^۳ سازمان پزشکی قانونی، ۱۳۷۶.

«العنوانُ بمفهومِهِ لغوی بَینُ و الغرض بیان حکم أن يُغَيَّرَ الرَّجُلُ فَيَجْعَلَ إِمْرَأَةً، او تَغَيَّرَ الْمَرْأَةُ فَتَجْعَلَ رَجُلًا...»^۱
عنوان تغییر جنسیت در مفهوم لغوی آن، روشن و آشکار است و غرض از آن بیان حکم شرعی مردی است که
تغییر کرده و به زن تبدیل شده است، و نیز بیان حکم شرعی زنی که به مرد تبدیل شده است.

تنها عده کمی از فقیهان درباره‌ی معنای فقهی تغییر جنسیت سخن گفته‌اند که در زیر به چند مورد آن اشاره
می‌شود:

آیت الله محمد آصف محسنی در این باره می‌گوید:

«تحويل الذکر إلى أُنثی أو العکس، و فی الأولِ یُجرى استئصالِ عُضو الذکری و بناء مهبل و عملیه خصا و
تکبیر ثدیین. و فی الحالّة الثانیة استئصال ثدیین و بناء عضو ذکری و الغناء و القناه التناسلیة الأثنویة بدرجات
متفاوتة و یُصحَب کُل ذلك علاج نفسی و هورمونی^۲» تغییر جنسیت عبارت است از: تبدیل مرد به زن یا
برعکس. در مورد اول، یعنی تغییر جنسیت مرد به زن این گونه است که عضو تناسلی مرد برداشته می‌شود و به
جای آن مهبل قرار داده می‌شود و نیز پستان‌ها بزرگ می‌شود. و در مورد دوم، یعنی تغییر جنسیت زن به مرد،
این گونه است که پستان‌ها با عمل جراحی برداشته می‌شود، دستگاه تناسلی زنانه برداشته می‌شود و آلت تناسلی
مردانه قرار داده می‌شود. همراه با عمل جراحی، در هر کدام از موارد فوق، روان درمانی و هورمون درمانی نیز
صورت می‌پذیرد.

برخی از فقیهان از تغییر جنسیت به تبدیل جنسیت یاد می‌کنند. آیت الله محمد صدر در این باره می‌گوید:

«تبدیل اجنس قد یُحصِلُ بطرق الجراحة الطبیة الحدیثة إمكانُ أن یتحوّل الرجل الی امرأة و أن تتحوّل امرأة
إلی الرجل و هو الذی سَمیناهُ بتبدیل الجِنس فی العُنوان^۳» تبدیل جنسیت گاهی از طریق عمل جراحی طبی
جدید به وجود می‌آید، به این که مرد به زن تبدیل شود یا این که زن به مرد تبدیل شود، که ما به آن تبدیل جنس
می‌گوییم.

همچنین ایشان، در جای دیگر «تبدیل جنسیت» را این گونه تعریف می‌کند:

^۱ مشکینی، علی، مصطلحات الفقه، قم، الهادی، ۱۳۷۷، ص ۱۵۳.
^۲ المحسنی، محمد آصف، الفقه و المسائل الطبیة، قم، بوستان کتاب، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۱۱۱.
^۳ الصدر، سید محمد، ماوراء الفقه، بیروت، دارالضواء، ج ۶، ص ۱۳۳.