CAIRO 52 | القاهرة ٥٢

سلسلة أرشيف الترانس في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا:

فهم التوجيهات والممارسات القضائية للاعتراف القانوني بالجندر في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا

نورا نوراللّه

يوليو ٢٠٢٤

القاهرة ٥٢
للأبحاث القانونية
CAIRO 52
LEGAL RESEARCH INSTITUTE

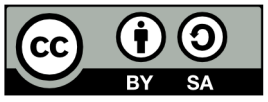
كتابة وتحرير: نورا نورالله
تصميم:عمر نورالدين

تاريخ النشر:يوليو ٢٠٢٤

طريقة مقترحة للاستشهاد:
نورا نورالله،: مركز لقاهرة ٥٢ للبحوث القانونية: تسلسلة أرشيف الترانس الشرق الأوسط وشمال أفريقيا: فهم التوجيهات والممارسات القضائية للاعتراف القانوني بالجندر في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا
، معهد القاهرة ٥٢ للبحوث القانونية، يوليو ٢٠٢٤

www.cairo52.com
info@cairo52.com

جميع الحقوق محفوظة لمركز القاهرة 52 للأبحاث القانونية
نَسب المُصنَّف - الترخيص بالمثل 4.0 دولي (CC BY-SA 4.0)



المحتويات

نبذة ١

مقدمة ٣

ملاحظة عن اللغة والمصطلحات

المنهجية وتصور البيانات ٧

مناقشة المنطق القانوني ١١

القضايا ذات النتائج الإيجابية

دراسة حالة: قضية محكمة تونس الابتدائية رقم ٢٠١٨/٢٣٠٤

القضايا ذات النتائج السلبية

دراسة حالة: قضية المحكمة الابتدائية الكويتية رقم ٢٠٠٣/٨٦١، استئناف محكمة الاستئناف رقم ٢٠١٤/١٠٤٠ واستئناف محكمة النقض رقم ٢٠٠٤/٦٧٤

الاستنتاج ٢١

نبذة

هناك فجوة كبيرة في المنحة القانونية في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا (MENA) فيما يتعلق بالاعتراف القانوني بالجندر، مما يؤدي إلى عدم فهم كيفية معالجة هذه القضية من خلال القانون والسياسة في المنطقة. تتغلب هذه الدراسة على هذه الثغرة بتقديم أول تحليلٍ شاملٍ للسوابق القضائية المتعلقة بالاعتراف القانوني بالجندر في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. تُحقِّق الكاتبة في حق الإنسان في الاعتراف القانوني بالجندر للأفراد العابرين/ات جندريًا بتحليل ٢٢ حكمًا، يشمل ١٩ قضية في ١٠ بلدان في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. والهدف من ذلك هو إنشاء إطارٍ موحدٍ للحجج القانونية المُستخدَمة في هذه الأحكام دعمًا للاعتراف القانوني بالجندر وضدًا لمنحه. نظرًا لعدم وجود تشريعٍ يتناول صراحةً الاعتراف القانوني بالجندر في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، فإن محاكم الأحوال المدنية تتناول عادةً طلبات الاعتراف القانوني بالجندر. يعتبر تغيير اسم الشخص وجنسه/ـا في قيود السجل المدني قضية من قضايا الحالة المدنية، ويتم استخدام المراجع الدينية، مثل الشريعة الإسلامية، كمرجعٍ إرشاديٍ للقضاة عند الفصل في القضايا التي لا يوجد فيها قانون محدد، مثل الاعتراف القانوني بالجندر. لا ينظر علماء الإسلام إلى الأفراد العابرين/ات جندريًا على أنهم/ن يحق لهم/ن الحصول على رعايةٍ صحيةٍ مؤكدةٍ للجندر واعترافٍ قانونيٍ بالجندر بعد ذلك، لأنهم يعتقدون أنه مجرد اضطرابٍ عقليٍ وليس مرضًا بيولوجيًا. لذلك، لا يعتبر الأشخاص العابرين/ات جندريًا لديهم/ن الضرورة الطبية المطلوبة لتبرير الاستثناء من حظر تغيير خَلْق الله. إن هذا، جنبًا إلى جنبٍ مع الحجج القانونية الأخرى المتعلقة بالأخلاق، صلاحية اضطراب الهوية الجندرية، والوضع الأسري، قد أدى إلى نتائج سلبية غالبية القضايا (١٤ من أصل ١٩). وفي الوقت نفسه، حققت أربع قضايا فقط نتائج إيجابية، بناءً على الحجج القانونية التي تدعم السرد المرضي، ومنحت الاعتراف باضطراب الهوية الجندرية كسببٍ وجيهٍ للخضوع لرعايةٍ صحيةٍ مؤكدةٍ للجندر واعترافٍ قانونيٍ بالجندر بعد ذلك. وبالتالي، من الواضح أن الحق في الاعتراف القانوني بالجندر للعابرين/ات جندريًا لا يزال غائبًا في المنطقة. تهدف هذه الدراسة إلى بدء نقاشٍ قانونيٍ داخل الأوساط القانونية في المنطقة بشأن استراتيجيات الدعوة القانونية في المستقبل. يهدف هذا الخطاب إلى إجراء إصلاحاتٍ في المواقف القضائية بشأن هذه القضية وتعزيز الاعتراف الأفضل بالأفراد العابرين/ات جندريًا.

مقدمة

يعتبر الاعتراف القانوني بالجندر على نطاقٍ واسع حقا أساسيًا من حقوق الإنسان ينبغي منحه لجميع الأفراد، بغض النظر عن جنسيتهم/ن. يحمل هذا الحق أهميةً خاصةً للأفراد العابرين/ات جندريًا، الذين غالبًا ما يرون/ين الاعتراف القانوني بالجندر كخطوة ذروةٍ في عملية عبورهم/ن. ومع ذلك، فإن تنفيذ سياسات وقوانين الاعتراف القانوني بالجندر يفتقر إلى الاتساق في جميع أنحاء العالم. على الرغم من أن النشطاء العابرين/ات جندريًا ومؤيديهم/ن يدافعون/ن عن نموذجٍ يستند إلى مبدأ التقرير المصيري الذاتي، حيث لا تكون التشخيصات الطبية أو التدخلات الجراحية والهرمونية معايير إلزامية، إلا أن هذا النهج يظل وجهة نظر أقليةٍ على مستوى العالم.[١]

لم يعتمد مثل هذه المبادئ سوى عددٍ قليلٍ من الدول، مثل الأرجنتين ومالطا. على النقيض من ذلك، تشترط غالبية الدول الاعتراف القانوني بالجندر عند تشخيص الأفراد العابرين/ات جندريًا بالمرض، معتبرةً أنهم/ن يعانون/ين من اضطرابٍ عقليٍ بدلًا من هويةٍ فطرية. وبالتالي، في هذه الدول، يجب أن يخضع الأشخاص العابرون/ات جندريًا لعلاجٍ مكثف، أن يتم تشخيصهم/ن باضطراب الهوية الجندرية (GID)، وأن يخضعوا/ن لتدخلاتٍ هرمونيةٍ وجراحيةٍ كاملةٍ من أجل تحقيق الاعتراف القانوني بالجندر.[٢]

تتميز منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا في الغالب بفئةٍ ثالثةٍ من الدول التي تحظر صراحة الاعتراف القانوني بالجندر من خلال السوابق القضائية والممارسة. لا توجد سوى استثناءاتٍ قليلة، مثل لبنان، حيث يمكن للأفراد العابرين/ات جندريًا الخضوع للاعتراف القانوني بالجندر من خلال عمليةٍ قضائية. على عكس المناطق التي لديها قوانين وسياسات محددة تحكم الاعتراف القانوني بالجندر، يعتمد الشرق الأوسط وشمال إفريقيا على قوانين أكثر عموميةً تتعلق بتصحيح المعلومات الشخصية في قيود السجل المدني، والتي تتطلب موافقةً قضائيةً في معظم الحالات.[٣]

وبما أن الاعتراف القانوني بالجندر يتعلق بتغيير المعلومات الأساسية لتحديد الهوية الشخصية، فإنه يُعتبَر مسألة تتعلق بالحالة المدنية. وبالتالي، فإن القرارات المتعلقة بالاعتراف القانوني بالجندر تتأثر بشدةٍ بالشريعة، التي تسترشد بها أحكام القضاة إلى حد كبير. تطبق كل دولةٍ في المنطقة شكلًا من أشكال الشريعة الإسلامية، حيث تستخدمها دول مثل مصر، تونس، والأردن بشكلٍ أساسي في مسائل الحالة المدنية مع اعتماد القانون الوضعي الفرنسي أو البريطاني على النمط الغربي لقضايا قانونيةٍ أخرى. على العكس من ذلك، تمتلك دول مثل المملكة العربية السعودية، اليمن، وليبيا نظامًا قانونيًا قائمًا على الشريعة يمتد إلى ما وراء مسائل الحالة المدنية إلى مجالاتٍ قانونيةٍ أخرى.[٤]

يمكن إرجاع هيمنة الشريعة كمصدرٍ قانوني وممارسةٍ لمسائل الحالة المدنية في المنطقة إلى فترة التنظيم في القرن التاسع عشر، حيث شهدت الإمبراطورية العثمانية تحولاتٍ كبيرةً في نظامها القانوني[٥]. اقتصرت هذه التعديلات على دور الدين - سواء كان الإسلام، المسيحية، أو اليهودية - في مسائل الحالة المدنية مع دمج القانون الوضعي الغربي لحكم القضايا الأخرى. وبالمثل، على مدار القرن العشرين، خلال الاستعمار وبعده، تبنت العديد من البلدان في المنطقة أنظمةً قانونيةً مماثلة، حيث كان الدين في الغالب مرجعًا فقط لمسائل الحالة المدنية. وعلاوةً على ذلك، تلتزم جميع بلدان المنطقة بمبدأٍ قانونيٍ أساسيٍ مفاده أنه ينبغي للقضاة الرجوع إلى المراجع الدينية لتوجيه أحكامهم بشأن مسائل الحالة المدنية في غياب قانونٍ إيجابيٍ محددٍ بشأن مسألةٍ ما.[٦]

وبالتالي، فإن حق العابرين/ات جندريًا في الاعتراف القانوني بالجندر في المنطقة تحكمه فعليًا المبادئ الدينية. وبالنظر إلى أن غالبية سكان المنطقة ينتمون/ين إلى الإسلام، ولا سيما الإسلام السني، فإن المبادئ والتفسيرات الإسلامية المتعلقة بهويات العابرين/ات جندريًا تلعب

١ كاسترو - بيرازا، ماريا إليسا، خيسوس مانويل غارسيا - أكوستا، نايرا دلغادو، آنا ماريا بيردومو - هيرنانديز، ماريا إنماكولادا سوسا - ألفاريز، روزا لابريس - سولي، ونيماكولادا - ألفاريز «الهوية الجندرية: حق الإنسان في إلغاء التمريض.» المجلة الدولية للبحوث البيئية والصحة العامة ١٦، رقم ٦ (٢٠١٩): ٩٧٨.

٢ لاو، هولينج. «الاعتراف بالجندر كحقٍ من حقوق الإنسان.» دليل كامبريدج الجديد حول حقوق الإنسان: الاعتراف، الجدة، البلاغة (٢٠٢٠)، وثيقة أبحاث الدراسات القانونية بجامعة الأمم المتحدة (٢٠١٨).

٣ نورالله، نورا. ٢٠٢٢. «القضاء المشوش وحقوق العابرين/ات جندريًا: داخل السوابق القضائية لمنطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا في الاعتراف القانوني بالجندر.» Https://Manaramagazine.Org/2022/03/Confused-Judiciary-Transgender-Rights-inside-the-Mena-Regions-Case-Law-on-Legal-Gender-Recognition

٤ كارلايل، جيسيكا. «طلاق المسلمين في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا: تدوين الشريعة، نسوية الدولة، والمحاكم.» طلاق المسلمين في الشرق الأوسط: تنافس بين الجنسين في المحاكم المعاصرة (٢٠١٩): ١-٣١.

٥ بوزكورت، جولنيهال. «استقبال قانون أوروبا الغربية في تركيا (من التنظيم إلى الجمهورية التركية، ١٨٣٩-١٩٣٩).» (١٩٩٨): ٢٨٣-٢٩٥.

٦ وبريت، بودوان، عادل بوهيا، مونيكا ليندبيك، وأيانغ أوتريزا ياكين. «ملء الثغرات في التشريع: استخدام الفقه من قبل المحاكم المعاصرة في المغرب ومصر و إندونيسيا.» الشريعة الإسلامية والمجتمع ٢٦، رقم ٤ (٢٠١٩): 36-405. https://doi.org/10.1163/15685195-00264P03.

دورًا هامًا في الكيفية التي تفصل بها المحاكم في هذه المسألة. في الثمانينيات، أصبح العلماء الإسلاميون قلقين بشأن توافر الرعاية الصحية المؤكدة للجندر، حيث اعتبروها تهديدًا محتملًا لمفهومهم الثنائي المُطابِق للمُغايَرة الجنسية للفقه ما لم يتم تنظيمها. تقوم العديد من قواعد الفقه الإسلامي على فكرة أن الله خلق الأفراد في أزواج: الإناث والذكور، ولكل منهم/ن أدوار مميزة. نتيجةً لذلك، أصدرت السلطات الإسلامية السنية المرموقة مثل الأزهر في مصر ومجلس الفقه الإسلامي، وكذلك العلماء الشيعة مثل روح الله الخميني الإيراني، وما زالوا يصدرون أحكامًا دينيةً (فتاوى) حول هذا الموضوع منذ الثمانينيات.[٧]

الحجة التي قدمها الطرفان واضحة ومباشرة: إن خَلْق الله كامل، وككوننا خَدَمُه، يجب أن نقبله دون محاولة تعديله بأي شكلٍ من الأشكال، لأن مثل هذه التغييرات محظورة تمامًا. ومع ذلك، تنص قاعدة فقهية حاسمة على أن الضرورات تسمح بما هو محظور بخلاف ذلك. لذلك، يمكن للأفراد الذين لديهم/ن ضرورة طبية الخضوع لإجراءاتٍ لتغيير جنسهم/ن. عند تطبيق هذا على الأفراد العابرين/ات جنسيًا، يتفق كل من العلماء السنة والشيعة على أن الأفراد العابرين/ات جنسيًا يعانون/ين من اضطراب عقلي، كما أطلق عليه المجتمع الطبي عادةً في الثمانينيات. تختلف خيارات العلاج المُقترَحة، حيث دعا الخميني إلى السماح للأفراد العابرين/ات جنسيًا بالرعاية الصحية المؤكدة للجندر بمجرد أن يؤكد الطبيب المختص أنها ضرورية.[٨]

ومع ذلك، يؤكد المنظور السني على أنه لا يمكن علاج الاضطراب العقلي إلا من خلال العلاج وليس الجراحة. لذلك، يُحظر على الأفراد العابرين/ات جندريًا الخضوع لأي عملياتٍ جراحيةٍ قد تؤدي إلى تغييرٍ في جنسهم/ن، حيث ليس لديهم/ن مبرر بيولوجي لذلك. ومع ذلك، يبدو أن كلا الطرفَيْن يتفقان على نقطةٍ حاسمةٍ واحدة: لا يمكن الاعتراف بالأفراد العابرين/ات جندريًا كهويةٍ منفصلةٍ خارج الإطار الثنائي. بدلًا من ذلك، من المتوقع أن يخضعوا/ن للعلاج العقلي أو الجراحي من أجل التوافق مع النظام الثنائي وعدم تقويض الفقه المُطابِق للمُغايَرة الجنسية الذي التزم به العلماء. بالنظر إلى أن معظم البلدان الناطقة باللغة العربية في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا لديها أغلبية سنية أو تعتمد على الإسلام السني كمرجعٍ لقوانين الأحوال المدنية الخاصة بها، فليس من الغريب أن يُحْرَم الأفراد العابرين/ات جندريًا من الحق في الاعتراف القانوني بالجندر بناءً على المنطق السني.[٩]

تُحقِّق هذه الدراسة في الحجج المستخدمة في السوابق القضائية المتعلقة بالاعتراف القانوني بالجندر، سواء لصالحه أو ضده. سيتحقق ذلك بتحليل ٢٢ حكمًا من مختلف الولايات القضائية الإقليمية. الهدف هو وضع نظريةٍ متماسكةٍ وفهم كيفية تعامل المحاكم مع هذه الطلبات، مع الاعتماد على الحجج المدنية، الأخلاقية، الاجتماعية، والدينية لإصدار الأحكام.

لمزيدٍ من المعلومات حول الفقه الذي تم تطويره والذي تستخدمه المحاكم، يرجى الرجوع إلى الدراسة الشقيقة لهذا المنشور: «سلسلة أرشيف الشرق الأوسط وشمال إفريقيا: فهم الفقه الحديث حول بينيي/ات الجنس والعابرين/ات جندريًا في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا.»

٧ نورالله، ن.، ٢٠٢٣. مشاكل جندرية في أرض النيل: هويات العابرين/ات جندريًا، القضاء، والإسلام في مصر. حولية القانون الإسلامي والشرق الأوسط على الإنترنت ١، (أوب)، ص. ١-٣٧.

٨ تولينو، سيرينا. «(ز) العبور الجندري، التحول الجنسي، وجراحة إعادة تحديد الجنس في الفتاوى السنية المعاصرة.» مجلة الدراسات العربية والإسلامية ١٧ (٢٠١٨): ٢٢٣-٤٦. https://doi.org/10.5617/jais.6116.

٩ أليبور، مهرداد. «العلاقة بين الجراحة المؤكدة للجندر والمرض: الفحوصات القانونية التأسيسية لأربع فتاوى إسلامية.» مجلة دراسات المرأة في الشرق الأوسط ١٨، رقم ٣ (١ نوفمبر ٢٠٢٢): 359-86. https://doi.org/10.1215/15525864-10022132.

١.١ ملاحظة عن اللغة والمصطلحات:

في حين اختارت الكاتبة استخدام لغةٍ أكثر تقدمًا في هذه الدراسة فيما يتعلق بقضايا العابرين/ات جندريًا، فمن الضروري ملاحظة أن هذه اللغة لا تعكس اللغة الفعلية المُستخدَمة في ملفات القضية من قبل القضاء، المحامين/ات، أو حتى المدعين/ات أنفسهم/ن. نظرًا لحقيقة أن القانون والسياسة في المنطقة يستندان إلى هياكل اجتماعيةٍ ودينيةٍ صلبةٍ مُطابِقة للمُغايَرة الجنسية، فلا ينبغي أن يكون مفاجئًا أن كلماتٍ مثل الجندر، عابر/ة جندريًا، أو الرعاية الصحية المؤكدة للجندر لا توجد بالفعل داخل الدوائر الرسمية. بدلًا من ذلك، سأقدم قاموسًا موجزًا للمصطلحات الرئيسية الموجودة في ملفات القضايا التي تم فحصها لهذه الدراسة.

اضطراب الهوية الجنسية: بدلًا من اضطراب الهوية الجندرية، يتم استبدال كلمة «جندر» بكلمة «جنس»، مما يعكس رغبة القضاء وغيره في المنطقة في إعطاء الأولوية للجنس البيولوجي على فكرة الهوية الجندرية. في الأماكن الرسمية، يُنظَر إلى الجنس على أنه مفهوم بيولوجي ثابت، في حين أن الهوية الجندرية تُعتبَر مرنة، وهو مفهوم غير مقبول.

تغيير الجنس/التحول الجنسي: هذه هي المصطلحات الرسمية المُستخدمة للإشارة إلى الرعاية الصحية المؤكدة للجندر للأشخاص العابرين/ات جندريًا في ملفات القضية. يُستخدم مصطلح «التغيير» ليعكس القاعدة الفقهية التي تحظر تغيير خلق الله. لذلك، عند الإشارة إلى شخصٍ ما على أنه/ـا يخضع لـ «تغيير الجنس»، فإنه يشير إلى أن الإجراءات غير مسموحٍ بها من منظور الشريعة الإسلامية.

تصحيح الجنس: على النقيض من تغيير الجنس، يُستخدم تصحيح الجنس بشكلٍ أساسي للإشارة إلى جراحات إعادة تحديد الجنس التي يخضع لها الأشخاص بَيْنِيُّو/ات الجنس. يرى الأشخاص في مناصب السلطة في القانون والسياسة في المنطقة أن الأفراد بينيي/ات الجنس لديهم/ن ضرورة بيولوجية وطبية للخضوع لعلاجاتٍ من شأنها أن تؤدي إلى تغيير جنسهم/ن. في المقابل، يُعتبر الأشخاص العابرين/ات جندريًا مصابين/ات بمرضٍ عقليٍ فقط لا يُشكِّل ضرورةً طبيةً لمثل هذه الإجراءات. إن استخدام مصطلح «تصحيح» بدلًا من «التغيير» رمزي أيضًا، حيث يُحظر تغيير خلق الله، ولكن يتم قبول تصحيحه لأسبابٍ طبية.

متحول/ـة جنسيًا: مثل حالة اضطراب الهوية الجندرية، لا يتم استخدام مصطلح «العابرين/ات جندريًا». بدلًا من ذلك، يتم استخدام مصطلح «المتحولين/ات جنسيًا» ليعكس الشخص الذي يعبر من جنسٍ ثنائيٍ إلى آخرٍ بدلًا من شخصٍ سيُطوِّر هويةً جنسيةً خارج الثنائي.

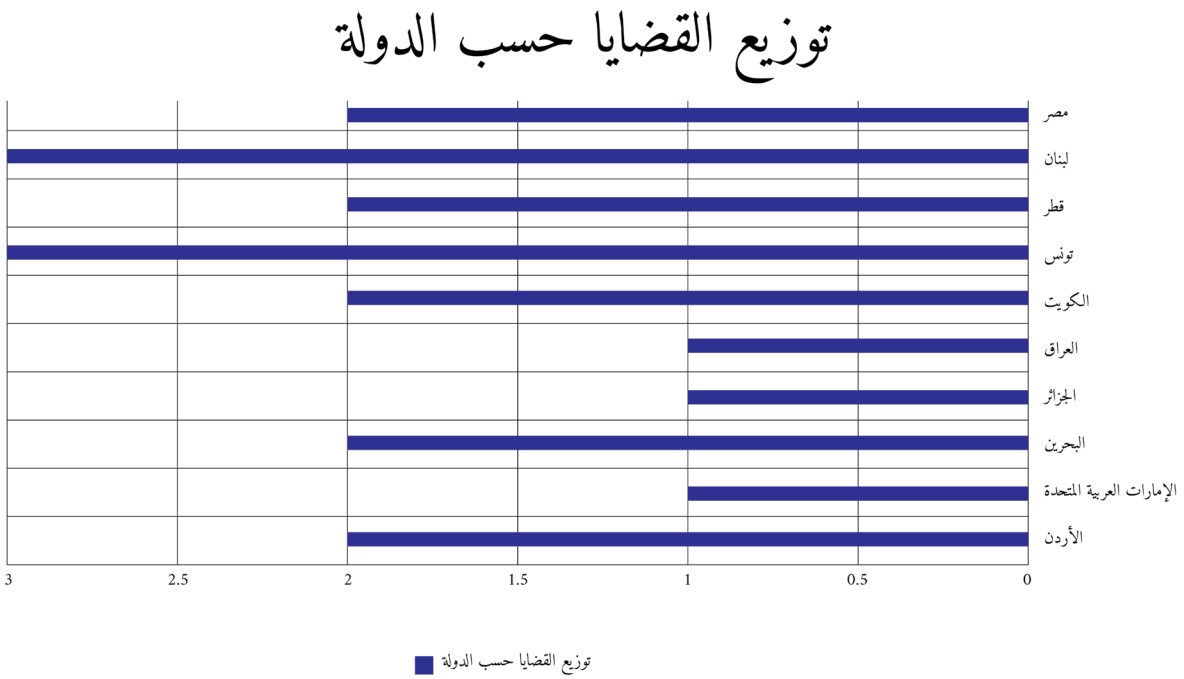
المنهجية وتصور البيانات

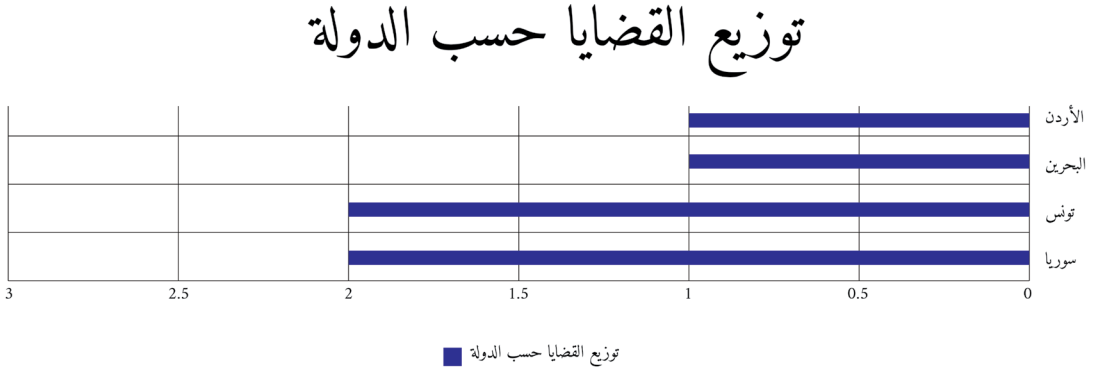
يشكل البحث المُقدَّم هنا جزءًا من مشروع أرشيف العابرين/ات في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، وهو أول قاعدة بياناتٍ مفتوحة الوصول تركز على القوانين، الفتاوى، السياسات، والسوابق القضائية للعبور الجندري داخل منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا (MENA). يمكن الوصول إلى جميع القضايا التي تمت مناقشتها في هذا البحث عبر موقع القاهرة ٥٢. استعرضت الكاتبة الوثائق القانونية الأولية والثانوية ذات الصلة المتعلقة بالاعتراف القانوني بالجندر في المنطقة. وتجدر الإشارة إلى أن الأحكام القانونية عمومًا غير متاحةٍ علنًا ولا تُنشَر عادةً على شبكة الإنترنت في معظم دول المنطقة.

نتيجةً لذلك، جمعت الكاتبة معلوماتٍ من مصادر ثانوية وأولية للتغلب على التحدي المُتمثِّل في الحصول على أحكامٍ لهذا البحث. في بعض الحالات، يكون الاتصال المباشر مع الأفراد المعنيين/ات بالقضايا، مثل المحامين/ات أو المدعين/ات، ضروريًا للحصول على أحكام. بديلًا ذلك، استخدمت الكاتبة تقارير وسائل الإعلام والتعليقات القانونية على القضايا كمصادر ثانويةٍ للبيانات. حددت الكاتبة ما مجموعه ٢٨ حكمًا يتعلق بالاعتراف القانوني بالجندر. عند الفحص الدقيق، أصبح من الواضح أن ستة من هذه الأحكام تتعلق بأفرادٍ بينيي/ات الجنس بدلًا من عابرين/ات جندريًا.

وبالتالي، تم استبعاد هذه الأحكام من الدراسة. وتُمثِّل الأحكام المتبقية وعددها ٢٢ حكمًا ١٩ قضيةً من ١٠ دولٍ مختلفة. على وجه الخصوص، كان لدى لبنان وتونس أكبر عددٍ من الحالات، مع ثلاث حالاتٍ لكلٍ منهما، تليها مصر، قطر، الكويت، البحرين، والأردن، ولكلٍ منهم حالتان. كان لكلٍ من الجزائر، العراق، والإمارات حالة واحدة.

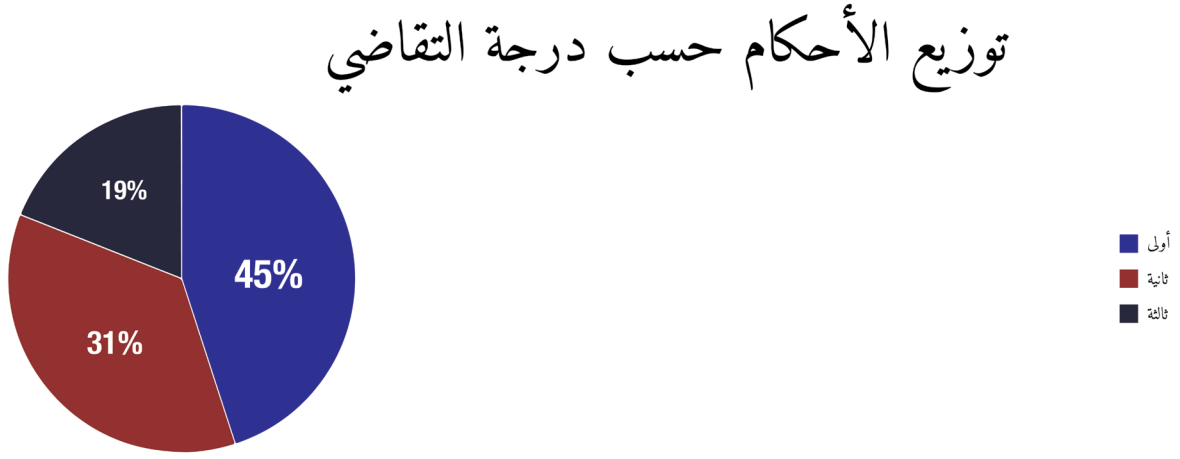
رسم ١: توزيع الحالات حسب الدولة (عدد=١٩)





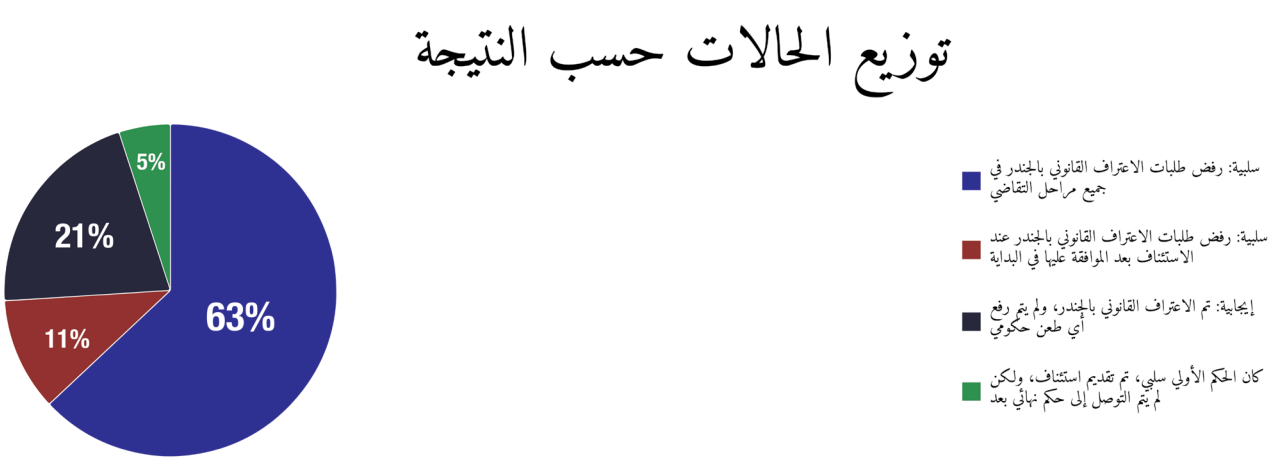
تختلف نظم التقاضي المتعلقة بالحالة المدنية في المنطقة من دولةٍ إلى أخرى. بعض الدول لديها عملية تقاضي من مرحلتَيْن، في حين أن البعض الآخر لديه عملية من ثلاث مراحل. يشير مصطلح «درجة التقاضي» إلى مستوى المحكمة المسؤولة عن إصدار الحكم ويمكن تصنيفه على النحو التالي: تشمل الدرجة الأولى المحاكم الابتدائية/محاكم الأحوال المدنية، تشمل الدرجة الثانية محاكم الاستئناف/المحاكم العليا، وتشمل الدرجة الثالثة محاكم النقض. من بين ٢٢ حكمًا تم تحديده، تم إصدار ٤٥٫٥٪ (عدد=١٠) من قبل محاكم الدرجة الأولى، ٣٦٫٣٪ (عدد=٨) من قبل محاكم الدرجة الثانية، و١٨٫٨٪ (عدد=٤) من قبل محاكم الدرجة الثالثة.

رسم ٢: توزيع الأحكام حسب درجة التقاضي (عدد=٢٢)



فيما يتعلق بنتائج القضايا الـ ١٩، تقع النتائج الإيجابية في الأقلية، حيث لم تحصل سوى ٢١٫٠٥٪ (عدد=٤) من القضايا على نتيجةٍ إيجابيةٍ تمنح الاعتراف القانوني بالجندر كنتيجةٍ نهائية. ١٠٫٥٢٪ (عدد=٢) من القضايا كان لها نتيجة إيجابية في الدرجة الأولى، لكن السلطات استأنفت الحكم، مما أدى إلى نقضه ورفض الاعتراف القانوني. ٥٫٢٪ (عدد=١) هي القضية التي تلقت حكمًا سلبيًا من محكمة الدرجة الأولى برفض الاعتراف القانوني بالجندر للمدعي/ـة. تم تقديم استئنافٍ من قبل المدعي/ـة، ولم يتم تلقي حكمٍ نهائي بعد. تلقت غالبية القضايا، ٦٣٫١٥٪ (عدد=١٢)، رفضًا صريحًا من خلال جميع درجات التقاضي. وبالتالي، فإن ما مجموعه ٧٣٫٦٧٪ (عدد=١٤) من القضايا كان لها نتيجة سلبية، مع رفض طلبات المدعين/ات للاعتراف القانوني بالجندر.

رسم ٣: توزيع الحالات حسب النتيجة (عدد=١٩)



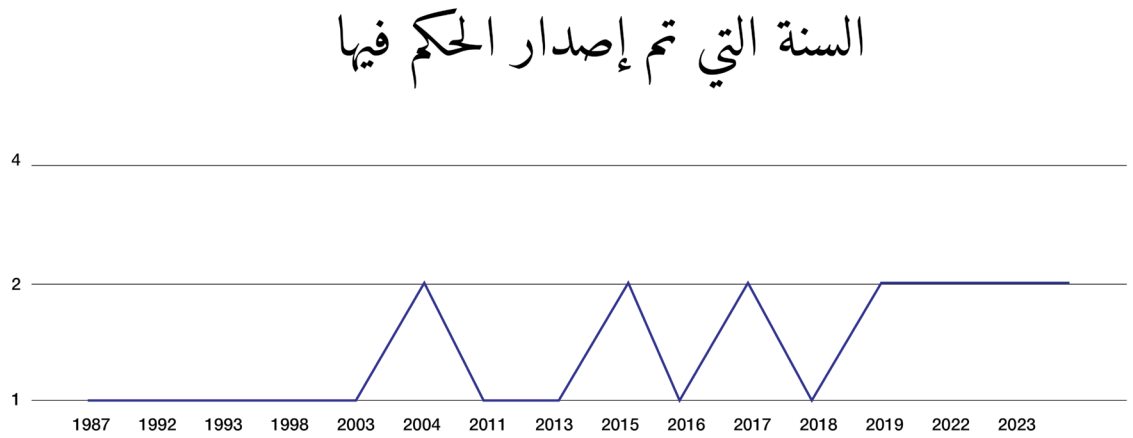
من المثير للاهتمام أن هناك اتجاهَيْن ملحوظَيْن عند فحص السنوات التي صدرت فيها الأحكام. ١٨٫٨٪ (عدد=٤) من الأحكام صدرت عن المحاكم في أواخر الثمانينيات والتسعينيات عندما كانت الرعاية الصحية المؤكدة للجندر لا تزال تنمو في المنطقة. ٦٨٫١٨٪ (عدد=١٥) من الأحكام صدرت بعد عام ٢٠١٠، وصدرت جميع الأحكام باستثناء حكمٍ واحدٍ في العقد الماضي. لم تصدر سوى ١٣٫٦٪ (عدد=٣) بين هاتَيْن الفترتَيْن، وكلها تنتمي إلى قضيةٍ واحدةٍ في الكويت خضعت لثلاث مراحل من التقاضي. يمكن تفسير الفجوة بين هذه الفترات بالذعر الأخلاقي تجاه هويات مجتمع الميم عين التي حدثت في العقد الأول من القرن الحادي والعشرين. شهد هذا العقد العديد من التقدم في حقوق مجتمع الميم عين على مستوى العالم وجهود تعميم مراعاة المنظور الجندري. في المنطقة، سرعان ما تم تصنيف العابرين/ات جندريًا على أنهم/ن

اختراع غربي، مخنثين/ات غير أخلاقيين/ات، وتهديد للنظام العام والاجتماعي. بدأ هذا الذعر الأخلاقي في التلاشي في العقد الأول من القرن الحادي والعشرين، فقط ليعود إلى الظهور في السنوات الأخيرة مع الممثلين/ات المحافظين/ات في المنطقة الذين يعيدون تدوير الخطاب المألوف في أوائل العقد الأول من القرن الحادي والعشرين، مدعين أن هويات الميم عين هي تأثير غربي يفسد صغار العرب.[١٠]

علاوةً على ذلك، كانت الرعاية الصحية المؤكدة للجندر محدودةً للغاية في المنطقة، مما يعني أن الأفراد الذين لديهم/ن موارد مالية كافية فقط هم/ن من يمكنهم/ن الوصول إليها في الثمانينيات والتسعينيات وأوائل العقد الأول من القرن الحادي والعشرين من خلال السفر إلى الخارج. من الواضح أنه نظرًا للنتيجة السلبية لبعض القضايا المبكرة (تم قبول قضيةٍ واحدةٍ فقط في لبنان) وتزايد الجو المناهض للعبور الجندري، اختار العديد من الأشخاص العابرين/ات جندريًا الذين حصلوا/ن على امتياز كافٍ للخضوع لرعاية صحية مؤكدة للجندر في الخارج الانتقال بدلًا من محاولة الحصول على اعترافٍ قانونيٍ بالجندر من خلال عمليةٍ قضائيةٍ مُرهِقةٍ نفسيًا، مُكلِّفة، وغير مُؤكَّدة. يمكن أن تُعزى الزيادة في الأحكام في العقد الماضي إلى تزايد إمكانية الوصول العالمي للرعاية الصحية المؤكدة للجندر، مما يسمح للأفراد العابرين/ات جندريًا من الطبقة المتوسطة بالوصول إلى مثل هذه الخدمات في بلدان مثل تايلاند، ألمانيا، والنمسا وحتى محليًا في دولٍ مثل الإمارات العربية المتحدة، لبنان، ومصر.[١١]

وبالتالي، يمكن أن يُعزى العدد الصغير نسبيًا من الأحكام في العقود الماضية إلى النتائج السلبية الإجمالية في قضايا الاعتراف القانوني بالجندر، والتي تمنع الأفراد العابرين/ات جندريًا من السعي للحصول على الاعتراف. تشمل العوامل الأخرى عدم وجود رعاية صحية وطنية مؤكدة للجندر وعبئها المالي للخضوع للعلاج في الخارج، الجو القانوني والاجتماعي المتزايد المناهض للعبور الجندري في المنطقة، والحملة المستمرة لتجريم الرعاية الصحية المؤكدة للجندر للأشخاص العابرين/ات جندريًا. حاليًا، أقرَّت ست دول - مصر، الأردن، عمان، الإمارات العربية المتحدة، المملكة العربية السعودية، والكويت - قوانين أو سياساتٍ تحظر على مقدمي/ات الرعاية الصحية تقديم رعاية صحية مؤكدة للجندر للأفراد العابرين/ات جندريًا. نظرًا لأنه من المعتاد في المنطقة أن تقوم المحاكم فقط بمراجعة قضايا الأشخاص العابرين/ات جندريًا الذين أكملوا/ن العبور الطبي الكامل، فإن أولئك الذين لا يستطيعون/ن أو لا يريدون/ن الخضوع للعبور الكامل يُترَكون/ن أمام خياراتٍ محدودةٍ غير الهجرة إلى الخارج من أجل العيش الحياة اليومية في هويتهم/ن الجندرية الحقيقية.[١٢]

رسم ٤: صدور أحكام بالسنوات (عدد=٢٢)



١٠ نورالله، نورا. «مذنب/ـة جنسيًا: الأخلاق العرفية ومقاضاة مجتمع الميم عين في مصر.» دكتوراه في القانون، جامعة أوروبا الوسطى، ٢٠٢١.
١١ نورالله، نورا. منطقة صعبة للعابرين/ات جندريًا في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا. هيومن رايتس ووتش ٨ (٢٠٢٢).
١٢ نورالله، نورا. «الوصول محظور: دراسة نوعية حول سياسة صحة العابرين/ات جندريًا في مصر.» العلوم الاجتماعية والطب (٢٠٢٤): ١١٦٨٦٧.

مناقشة المنطق القانوني

كما ذُكِر سابقًا، فإن مسألة الاعتراف القانوني بالجندر لم يتم تناولها صراحةً في القانون الوضعي لأي دولةٍ في المنطقة. وبالتالي، فإن المسؤولية عن هذه المسائل تقع عادةً ضمن نطاق قوانين الأحوال المدنية، التي وضعت تدريجيًا أسبابًا وممارساتٍ قانونيةً محددةً لمعالجة هذه القضايا. في هذا الجزء، أقدم تحليلًا للحجج القانونية الأساسية الداعِمة والمعارِضة للاعتراف القانوني بالجندر في قضايا الاعتراف بالجندر. والهدف من ذلك هو فهم القواسم المشتركة بين مختلف الأسس المنطقية القانونية التي تستخدمها مختلف المحاكم في المنطقة. وعلى الرغم من الاختلافات في نظمها القانونية، فإن المحاكم في المنطقة تتقيد عمومًا بالمنطق والممارسة القانونيَّيْن الموحدَيْن فيما يتعلق بهذه القضايا.

١. ٣ القضايا ذات النتائج الإيجابية:

لم تنجح سوى ثلاثة دول، هي تونس، العراق، ولبنان، في منح اعترافٍ قانونيٍ بالجندر للأفراد المنتمين/ات إلى الأقليات الجندرية. تبرز لبنان باعتبارها الدولة الوحيدة الذي تم فيها الاعتراف القانوني بالجندر في حالاتٍ متعددة. ويكشف تحليل متعمق للأحكام في هذه القضايا عن حججٍ مُميَّزة تستخدمها المحاكم لتبرير قراراتها.

أ. قاعدة اللارجعة: أحد المبررات الأساسية التي استخدمتها المحاكم في هذه القضايا هو حقيقة أن المدعين/ات قد خضعوا/ن لتدخلاتٍ هرمونيةٍ وجراحيةٍ كاملة، مما جعل من المستحيل عليهم/ن «الرجوع» إلى جنسهم/ن المُحدَّد عند الولادة. هذه القاعدة مُستمَدة من السوابق القضائية الأوروبية المبكرة بشأن الاعتراف القانوني بالجندر، لا سيما من محكمة النقض الفرنسية، التي حددت هذا الشرط لمنح الاعتراف القانوني بالجندر.

ب. قاعدة القدرة على التكيف: تبرير آخر استشهدت به المحاكم هو أن المدعين/ات قد اتخذوا/ن تدابير للتوافق مع المعايير الاجتماعية والدينية المُطابِقة للمُغايَرة الجنسية للهوية الجندرية التي عبروا/ن إليها. يجسد مقتطف من القضية رقم ٢٠١٨/١٢٣٠٤، التي نظرت فيها محكمة تونس الأولى، هذا النهج:

«لقد حافظ المدعي باستمرارٍ على مظهرٍ ذكوري من خلال إبقاء شعره قصير وارتداء مِشَدٍ للصدر. بالإضافة إلى ذلك، فإن المدعي على علاقةٍ ملتزمةٍ مع امرأة وهو مخطوب. ويفيد المدّعي بأنه يمارس نشاطًا جنسيًا، وأن أعضائه التناسلية الذكورية تعمل بصورةٍ مُرْضِية.»

جـ. قاعدة الضرورة الطبية: قبل النظر في الاعتراف القانوني بالجندر، تتطلب المحاكم في هذه الحالات إثبات الصلاحية الطبية لاضطراب الهوية الجندرية باعتباره «اضطرابًا نفسيًا» يستدعي رعاية صحية مؤكدة للجندر واعتراف قانوني بالجندر بعد ذلك. وبالتالي، يُطلب من الخبراء الطبيين/ات تقديم فحوصاتٍ طبيةٍ وسجلاتٍ واسعة النطاق توضح محاولات المدعي/ـة لمعالجة اضطرابه/ـا من خلال العلاج النفسي. فقط عندما يفشل العلاج النفسي كخيارٍ قابلٍ للتطبيق، وبالتالي لا يُترَك أي بديلٍ سوى متابعة الرعاية الصحية المؤكدة للجندر من أجل التوافق مع الإطار الاجتماعي والديني المُطابِق للمُغايَرة الجنسية، هل تنظر المحكمة في الاعتراف القانوني بالجندر؟ يُبرِز هذا الجانب خبير ورد ذكره في الاستئناف رقم ٢٠١٥/١١٢٣، الذي استمعت إليه محكمة الاستئناف في بيروت:

«قدم المدعي أدلة وثائقية تشير إلى تاريخٍ طويلٍ من اضطراب الهوية الجندرية منذ الطفولة، أُثبِت خلاله العلاج المكثف أنه غير فعال. وبالتالي، تم التوصية بالرعاية الصحية المؤكدة للجندر كعلاج.»

الحفاظ على الأخلاق والنظام الاجتماعي: أحد المبررات الأساسية التي تستخدمها المحاكم هو احتمال حدوث اضطرابٍ للأخلاق الاجتماعية والنظام العام إذا لم يتم توفير الاعتراف القانوني بالجندر للأفراد الذين عبروا/ن ويُظهِرون/ن الآن سمات جسدية واجتماعية للجنس الآخر. وفقًا للمحاكم، يجب أن يتماشى الواقع الجسدي للشخص مع واقعه المُوَثَّق في قيود السجل المدني لتجنب الالتباس والفجور. على سبيل المثال، إذا تزوج شخصان من نفس الجنس بسبب تسجيل أحد الأفراد رسميًا على أنه من الجنس الآخر، فسيكون ذلك مخالفًا للمعايير المجتمعية. يستند هذا النهج أيضًا إلى مبدأ التوازن العادل، وهو مبدأ قانوني يتعين على المحكمة أن تدرس فيه ما إذا كان ينبغي تقييد حقوق الأفراد من أجل الصالح العام للمجتمع. وفي القضايا القانونية المتعلقة بالاعتراف بالجندر، تجادل المحاكم بأن منح هذا الحق هو في الواقع من أجل الصالح العام للمجتمع، لأنه يعمل على الحفاظ على هياكله الاجتماعية والدينية المُطابِقة للمُغايَرة الجنسية. تبرز القضية رقم ٢٠١١/٩٣٤ الصادرة عن محكمة كركوك الابتدائية الأهمية التي توليها هذه المسألة، ولا سيما فيما يتعلق بالحالة الزوجية للمدعية:

«يجب إعلان زواج المدعية باطلًا ولاغيًا من قبل السلطات المعنية، لأنه بعد العبور من ذكرٍ إلى أنثى، لم تعد متزوجةً قانونيًا من شخصٍ من نفس الجنس. وهذا يخالف القانون العراقي ويجعل زواجهما باطلًا.»

د. الصلاحية الدينية: كما سبقت الإشارة، يجب على قضاة الأحوال المدنية في المنطقة الاعتماد على المراجع الدينية لتوجيه أحكامهم في القضايا التي لا يوجد فيها قانون مُدوَّن. وتجدر الإشارة إلى ذلك يستثني لبنان، حيث تعمل المحاكم المدنية المسؤولة عن تصحيح السجلات

المدنية بشكلٍ أكبر على أساسٍ علماني بسبب الطابع الطائفي للبلد. في قضيتين من تونس والعراق، تم الاحتجاج بالدين للسماح بالاعتراف القانوني بالجندر للمدعين/ات. ومن المثير للاهتمام أن القضية العراقية كانت تتعلق بالمدعي المسيحي الوحيد الذي وجدته الكاتبة. ونتيجةً لذلك، تشاورت محكمة كركوك مع المجلس الأعلى للكنيسة الكلدانية الكاثوليكية، التي ينتمي إليها المدعي. ذكر المجلس أنهم لم يعترضوا على عبور المدعي، وبناءً على ذلك، منحت المحكمة الاعتراف القانوني بالجندر. في قضية تونس، تم الاحتجاج بالإسلام السني، لكن المحكمة حاولت أن تجد تفسيرًا جديدًا للسماح بالاعتراف القانوني بالجندر وتأكيد حقوق الرعاية الصحية. وأكدت أن المدعي لديه ضرورة طبية وحتى أنه حاول الانتحار قبل الخضوع لرعاية صحية مؤكدة للجندر. وهكذا اقتضت الحالة الطبية للمدعي استثناءً من حظر تغيير خلق الله. ويوضح مقتطف من القضية رقم ٢٠١٨/١٢٣٠٤ الصادرة عن المحكمة الأولى في تونس هذا النهج:

«عندما يتم استيفاء الشروط في حالةٍ معينة، يمكن رفع الحظر. الحالة الأولى هي أن المريض قد حاول التكيف لكنه فشل. الشرط الثاني هو أنه قد طلب العلاج. الشرط الثالث هو أنه يواجه ضررًا جسيمًا، مما قد يؤدي إلى الوفاة، بسبب فشل العلاج.»

١.١.٣ دراسة حالة: قضية محكمة تونس الابتدائية رقم ٢٠١٨/٢٣٠٤:

القضية رقم ٢٠١٨/١٢٣٠٤، مع الحكم الصادر في يوليو ٩ ٢٠١٨، هي حالة شاذة في موقف القضاء التونسي من الاعتراف القانوني بالجندر. رَفضت القضايا السابقة، مثل الاستئناف رقم ١٠٢٩٨/١٩٩٣، وكذلك القضايا اللاحقة، مثل رقم ٣٦٦٤٦/٢٠٢٣، الاعتراف القانوني بالجندر بناءً على التفسيرات السنية السائدة التي تحظر على الأفراد العابرين/ات جندريًا الوصول إلى الرعاية الصحية المؤكدة للجندر والحصول على الاعتراف القانوني بالجندر بعد ذلك. بالإضافة إلى ذلك، تمثل هذه القضية المحاولة الثانية للمدعي لضمان الاعتراف القانوني بالجندر بعد أن رفضت المحكمة الابتدائية في سوسة محاولته الأولى في عام ٢٠١٠.

أفاد المدعي، وهو رجل عابر جندريًا، أنه يعاني من اضطراب الهوية الجندرية منذ سن ١٢ عامًا وكان يبدو كذكرٍ بينما كان يرفض الخصائص الأنثوية المُحدَّدة له منذ ذلك الوقت. تابع المدعي دراساته العليا في ألمانيا، حيث بدأ العلاج النفسي في عام ٢٠٠٤ لمدة عامَيْن. بعد ذلك، في عام ٢٠٠٦، خضع لعملية استئصال الثدي، وفي وقتٍ لاحق، في عام ٢٠٠٩، استئصال الرحم. كما حصل المدعي على أوامر من المحاكم الألمانية لتغيير خانة جنسه من أنثى إلى ذكرٍ بشكلٍ قانوني. بالإضافة إلى ذلك، كشف المدعي عن علاج تبديل الهرمونات المستمر، حيث يتلقى حقن هرمون التستوستيرون كل ثلاثة أشهر. في حين أن المدعي يمكنه الدخول في علاقاتٍ جنسية، تجدر الإشارة إلى أنه لا يُنتج الحيوانات المنوية بسبب عدم وجود الخصيتين. وبالتالي، شدد المدعي على أن رغبته في العبور أصليةً وليست ميولًا مصطنعة، لأنها تستند إلى سنواتٍ من المعاناة من اضطراب الهوية الجندرية.

نظرًا لعدم وجود تشريعٍ محددٍ بشأن هذه المسألة، حاولت المحاكم وضع إطارٍ للنظر فيه. أولًا، سعت المحكمة إلى تقييم صحة اضطراب الهوية الجندرية باعتباره شرطًا حقيقيًا يمكن أن يؤدي إلى الظروف التي أعرب عنها المدعي. ولتحقيق ذلك، أمرت المحكمة بإجراء تقييماتٍ من خبراءٍ من مستشفى رازي للطب النفسي ومستشفى تشارلز نيكول لفحص المدعي بدقةٍ ومراجعة تاريخه الطبي. كان الهدف هو تحديد ما إذا كانت حالة المدعي تُبرِّر ضرورة الرعاية الصحية المؤكدة للجندر. شَخَّص هؤلاء الخبراء المدعي بـ «التحول الجنسي»، ووصفوه بأنه ليس اضطرابًا عقليًا، بل رغبةً عميقةً في العيش كالجنس الآخر. كما تم توضيح أن هذه الرغبة لم تكن فقط للتقليد، ولكن بالأحرى الخضوع لعبورٍ كاملٍ واكتساب الخصائص الفسيولوجية والاجتماعية المتوافقة مع الجنس الآخر. وثانيًا، سعت المحكمة أيضًا إلى التأكد من إمكانية عكس مسار التغييرات التي خضع لها المدعي، بهدف تطبيق مبدأ اللارجعة على القضية. وأكدت التقارير الطبية أن المدعي فقد خصائصه الأنثوية بشكلٍ دائمٍ نتيجةً للإجراءات الطبية التي خضع لها، مما يمثل حالةً نموذجيةً من «التحول الجنسي». وفي هذه الحالات، يستعاض عن الخصائص الجنسية الأصلية بخصائص جديدة تناظر نوع الجنس المطلوب، كما لوحظ في حالة المدعي.

ثالثًا، بعد تلقي تقارير طبية تؤكد الحاجة الطبية للمدعي إلى للعبور، حاولت المحكمة تحليل المسألة من منظور الشريعة الإسلامية. وطبقت المحكمة مبدأ «الضرورات التي تسمح بما هو محظور بخلاف ذلك» على الحالة الطبية للمدعي لإثبات الحاجة إلى علاجه. وأكدت أن المدعي قد لجأ إلى التدخلات الجراحية والهرمونية للعبور فقط بعد فشل جميع المحاولات الأخرى للعلاج، مما لم يترك له أي بديلٍ سوى السعي للحصول على رعاية صحية مؤكدة للجندر. كما أبرزت المحكمة أن المدعي قد حاول الانتحار في مناسبتَيْن منفصلتَيْن في عامَيْ ٢٠٠٩ و٢٠٠٤ بسبب الاضطراب النفسي الناجم عن خصائصه الجسدية الأنثوية، وهو ما رفضه بشدة. لذلك، قررت المحكمة أن هناك ضرورة طبية حقيقية للمدعي للخضوع لرعاية صحية مؤكدة للجندر من أجل حمايته من الأذى، الضيق، والمعاناة النفسية.

رابعًا، اعتمدت المحكمة على المعايير الطبية والقانونية الدولية بشأن الاعتراف القانوني بالجندر والرعاية الصحية المؤكدة للجندر. واستشهدت بحكمٍ صادرٍ عن محكمة النقض الفرنسية في ١١ ديسمبر ١٩٩٢، والذي منح الاعتراف القانوني بالجندر للأفراد العابرين/ات جندريًا طالما كان التغيير كاملًا ولا رجعةً فيه. وإضافةً إلى ذلك، أشارت المحكمة إلى أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضيتَيْ غودوين ضد المملكة المتحدة (٢٠٠٢) وبي ضد فرنسا (١٩٩٢)، مؤكدةً أن حرمان العابرين/ات جندريًا الذين عبروا/ن عبورًا كاملاً من الاعتراف القانوني بالجندر ينتهك المادة ٨ من الاتفاقية الأوروبية، التي تضمن الحق في الخصوصية. وأخيرًا، فإن المحكمة تربط بين الرعاية الصحية المؤكدة للجندر والحق في الخصوصية الذي تحميه المعاهدات الدولية التي صدقت عليها تونس، مثل المادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، إلى جانب الضمانات المماثلة المُبيَّنة في المادة ٢٤ من الدستور التونسي.

ومن ثم، استخدمت محكمة تونس الابتدائية في هذه القضية جميع الحجج المذكورة أعلاه لمنح الاعتراف القانوني بالجندر. وخلصت إلى أن

المدعي كان يعيش ويَظْهَر على أنه ذكر لفترةٍ طويلة، كان عبوره لا رجعة فيه وكاملًا، كان وضعه يتطلب تدخلًا طبيًا، أقرته الشريعة الإسلامية بسبب الضرورة، وتم استخلاص مبرراتٍ إضافيةٍ من القانون المدني، الدستور، المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، والاجتهاد القضائي من ولاياتٍ قضائيةٍ أخرى.

٢. ٣ القضايا ذات النتائج السلبية:

خلصت معظم القضايا التي تم تحليلها في هذه الدراسة إلى نتيجةٍ سلبية، مع وجود مبرراتٍ قانونيةٍ تدور في المقام الأول حول الشريعة، النظام العام، والأخلاق. غالبًا ما تؤدي الحجج القانونية الشائعة إلى رفض الاعتراف القانوني بالجندر بما يتجاوز الشريعة الإسلامية.

أ. فخ الكروموسومات: هي طريقة أكثر من كونها مبررًا، وتستخدم المحاكم عادةً هذا النهج لتحديد ما إذا كان الفرد بيني/ـة الجنس، أي أن لديه/ـا حالة بيولوجية تتطلب علاجًا طبيًا الاعتراف القانوني بالجندر بعد ذلك لكي تتناسب مع الثنائي الجندري، أو إذا كان شخص عابرًا/ةً جندريًا وغير مسموحٍ له/ـا بالخضوع لرعاية صحية مؤكدة للجندر بموجب الشريعة. تستخدم المحاكم الاختبارات في القضايا التي تشمل الأفراد العابرين/ات الذين خضعوا/ن لعبورٍ جسدي، طبي، واجتماعي كامل، حيث يمكن تحديد كروموسومات بينية الجنس وثنائية الأنوثة والذكورة بشكلٍ فريد. ينص تقرير الطب الشرعي من القضية رقم ٦٦/٣٨٦٧ ق من محكمة الإسكندرية الإدارية في مصر على ما يلي:

«لقد وجدنا أنه في حين أن المدعية قد حصلت على الخصائص الجسدية الخارجية للأنثى، إلا أنها ذكر بيولوجيًا، لأنها تمتلك كروموسومات ذكورية (XY) بدلًا من كروموسومات أنثوية (XX).»

ب. السجلات الطبية: غالبًا ما تعتمد المحاكم على عدم وجود سجلاتٍ طبيةٍ موثقةٍ تُظهِر أن المدعي/ـة الذي يعاني من اضطرابٍ غير قابلٍ للشفاء في الهوية الجندرية (GID)، وبالتالي تبرر قرارها برفض الرعاية الصحية المؤكدة للجندر والاعتراف القانوني بالجندر. كشف مقتطف من خبير في المحكمة الابتدائية القطرية والاستئناف في القضية رقم ٢٠١٦/٦٩٠ والاستئناف رقم ٢٠١٧/٢٠٢:

«عند محاولة الحصول على السجلات الطبية للمدعي من مؤسسة حمد الطبية في الدوحة، لم يكن هناك تاريخ طبي مُسجَّل للمدعي أنه يُعَالَج من اضطراب الهوية الجندرية، بينية الجنس، أو أي حالاتٍ أخرى تتطلب الجراحة.»

جـ. صلاحية اضطراب الهوية الجندرية: الحجة الحاسمة التي قدمتها المحاكم هي صلاحية اضطراب الهوية الجندرية كحالةٍ طبيةٍ تتطلب رعايةً صحيةً مؤكدةً للجندر. غالبًا ما ترفض المحاكم اضطراب الهوية الجندرية باعتباره مجرد حالةٍ عاطفيةٍ وعقليةٍ يمكن علاجها بسهولةٍ من خلال العلاج النفسي، حتى عند تقديم دليلٍ على فشل العلاج. بالنسبة للمحاكم، لا تعتبر الحالات العقلية مبررًا كافيًا لتغيير ما هو واضح بيولوجيًا. وبالتالي، يُحْرَم الاعتراف القانوني بالجندر دون وجود شرطٍ بيولوجي. وينص مقتطف من القضية رقم ٢٠١٣/٣٦٦٤٦ مأخوذ من المحكمة الابتدائية بتونس على ما يلي:

تستند الأحكام إلى المظهر الجسدي بدلًا مما لا يمكن ملاحظته من خلال المشاعر والعواطف. إذا سمحنا للمشاعر بتوجيه حكمنا، فسيؤدي ذلك حتمًا إلى اضطرابٍ اجتماعي. ماذا لو رغب الرجل في العبور إلى امرأة بناءً على مشاعره فقط، لكنه قرر لاحقًا العودة إلى كونه رجلًا بسبب مشاعره؟ وهذا سيؤدي بلا شكٍ إلى ارتباكٍ كبير، إخلالٍ بالنظام العام، الأخلاق، والتماسك الاجتماعي.»

د. النظام الاجتماعي والآداب العامة: تربط المحاكم عادة انتهاك الشريعة الإسلامية بانتهاك النظام العام والأخلاق. وبالتالي، في الحالات التي تنطوي على الاعتراف القانوني بالجندر، فإن هذَيْن العاملَيْن مترابطان، مما يؤدي إلى معاقبة العابرين/ات جندريًا الذين يخضعون/ن لرعايةٍ صحيةٍ مؤكدةٍ للجندر. من المهم ملاحظة أن المحاكم لا تنظر إلا في القضايا التي يكون فيها الأشخاص العابرين/ات جندريًا قد عبروا/ن طبيًا بشكلٍ كاملٍ ولا رجعة فيه. لذلك، يمكن اعتبار حرمان هؤلاء الأفراد من الاعتراف القانوني بالجندر شكلًا من أشكال العقاب، لأنه يحد من قدرتهم/ن على عيش حياةٍ يوميةٍ والحصول على الخدمات الأساسية مثل السكن، العمل، والتعليم. ويتجلى هذا المنظور في مقتطفٍ من القضية رقم ٢٠١٨/١٢٥٨٨١٢ من المحكمة العليا الجزائرية ينص على ما يلي:

«إن رغبة المدعي في تغيير جنسه تنبع من اضطرابه العقلي. ومع ذلك، فإن تغيير الجنس من خلال الهرمونات أو العمليات الجراحية بناءً على الرغبة العقلية فقط لا يتماشى مع النظام العام. إنه يمثل انحرافًا عن النظام الطبيعي الذي خلقه الله.»

هـ. الوضع الأسري: في بعض الحالات، يمكن للمحاكم أن تستغل الوضع الأسري للفرد وسنه/ـا لحرمانه/ـا من الاعتراف القانوني بالجندر.

يمكن أن يكون وجود الزيجات السابقة والقدرة على إنجاب الأطفال سببَيْن جوهريَّيْن لمنع الاعتراف القانوني بالجندر حتى لا يعرقل العلاقات الأسرية القائمة. بالإضافة إلى ذلك، يمكن استخدام عمر المدعي/ـة كأساسٍ منطقي لرفض قضيته/ـا، على أساس الاعتقاد بأنه/ـا عاشوا/ن أجزاءً كبيرةً من حياتهم/ن في جنسهم/ن المُحدَّد عند الولادة، مما يجعل عبورهم/ن الطِّبي مسألة تفضيلٍ شخصي وليس ضرورةً طبية. ويتجلى هذا المنظور في مقتطفٍ من القضية رقم ١٩٩٢/٦١ من القاضي الوحيد في بيروت ينص على ما يلي:

«تشير شهادة ميلاد المدعية إلى جنسها المحدد كذكرٍ عند الولادة في عام ١٩٢٩، ولم تبدأ العبور إلا مؤخرًا في غضون فترةٍ قصيرةٍ مدتها ١٥ عامًا فقط. علاوةً على ذلك، تزوجت المدعية مرتَيْن ولديها ابنتان ولدتا في عامي ١٩٥٤ و١٩٦٨، مما يشير إلى أنها يمكن أن تعيش حياةً طبيعيةً تمامًا كذكرٍ طوال معظم حياتها.»

و. التغيير الاصطناعي: تستخدم المحاكم عادة مصطلح «التغيير الاصطناعي» أو «التغيير المُتسرِّع» لوصف الرعاية الصحية المؤكدة للجندر التي يخضع لها المدعون/يات. الحجة القانونية المقدمة تشبه مفهوم «فخ الفرمون»، مؤكدةً أن التغيير الذي حدث مصطنع وغير حقيقي، بالنظر إلى أن المدعين/ات لا يزالون/ن يمتلكون/ن سماتٍ بيولوجيةً تتوافق مع الجنس المُحدد لهم/ن عند الولادة وغير قادرين/اتٍ على الإنجاب. يتماشى مصطلح «التغيير الاصطناعي» أيضًا مع وجهات نظر العلماء الإسلاميين بشأن الأفراد العابرين/ات جندريًا، الذين يزعمون أنه، حتى لو خضعوا/ن للعبور، فإن مثل هذه التغييرات ليست أصليةً لأن بيولوجيتهم/ن لا تزال دون تغيير. إنهم/ن غير قادرين/ات على الوفاء بالتزامهم/ن كمسلمين/اتٍ بالتكاثر. نص مقتطف من الاستئناف رقم ١٩٩٣/١٠٢٩٨ لمحكمة الاستئناف بتونس على ما يلي:

«كان هذا التغيير الاصطناعي سريعًا، وكان من الحكمة للمدعي أن يتابع التدخل العلاجي النفسي لمعالجة معاناته. يتعارض سلوك المدعي مع عادات أُمَّتِنا القديمة وإرثها الثقافي، وهو ما يتجلى في الاجتهاد القضائي الذي يدعم مبادئنا الأخلاقية وتوازننا الاجتماعي. يشكل العبور الجندري على أساس الرغبة الشخصية فقط انتهاكًا للشريعة، النظام العام، والإجماع العلمي الراسخ «.

١. ٢. ٣ دراسة حالة: قضية المحكمة الابتدائية الكويتية رقم ٢٠٠٣/٨٦١، استئناف محكمة الاستئناف رقم ٢٠١٤/١٠٤٠ واستئناف محكمة النقض رقم ٢٠٠٤/٦٧٤:

هذه القضية هي من بين الحالات الأكثر تعقيدًا التي وجدتها الكاتبة في هذه الدراسة. وخضعت لثلاث مراحل من التقاضي ووصلت في النهاية إلى محكمة النقض، التي رفضت في النهاية طلب المدعية بالاعتراف القانوني بالجندر.

تتعلق القضية بامرأةٍ عابرةٍ جندريًا، ولدت في ٣ أكتوبر ١٩٧٥، ظهرت عليها أعراض اضطراب الهوية الجندرية منذ الطفولة وخضعت بعد ذلك لعمليات جراحية مؤكدة للجندر في عام ٢٠٠٠. تزعم المدعية أنها تعاني من صعوباتٍ اجتماعيةٍ ومضايقاتٍ بسبب هويتها الجندرية. وفي عام ٢٠٠٣، قدمت التماسًا إلى المحكمة الابتدائية الكويتية لالتماس الاعتراف القانوني بالجندر. أصدرت المحكمة في البداية أمرًا مؤقتا أوعزت فيه بإحالتها إلى سلطة الطب الشرعي لفحصها لتحديد حالتها. وخلص تقرير هيئة الطب الشرعي إلى أنه في حين أن المدعية تتمتع بخصائص جنسية بيولوجية للذكور، فإن خصائصها الجسدية والعقلية تتماشى مع جنس الأنثى.

عند تلقي التقرير، أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها في ٢٨ يونيو ٢٠٠٣، ومنحت الاعتراف القانوني بالجندر للمدعية. ورأت المحكمة أن الشريعة الإسلامية تسمح «بتغيير الجنس» في حالات الضرورة الطبية، كما يتضح من حالة المدعية. علاوةً على ذلك، أكدت المحكمة أن منح الاعتراف القانوني بالجندر في قضية المدعية أمر ضروري لأنها قد عبرت بالكامل. إن رفض طلبها سيؤدي إلى تضاربٍ بين واقعها الجسدي ووثائقها الرسمية، مما قد يؤدي إلى سلوكٍ غير أخلاقي. لذلك، يجب الاعتراف القانوني بالجندر لموافقة النظام الاجتماعي.

قدم المدعين، وتحديدًا وزارة الداخلية، الصحة، التعليم، العدل، الدفاع، والهيئة العامة للمعلومات المدنية، استئنافًا إلى محكمة الاستئناف الكويتية لإلغاء هذا الحكم على أساس أنه ينتهك الشريعة الإسلامية وشرط المدعية لاضطراب الهوية الجندرية هو اضطراب باطل لا يسمح بتغيير خلق الله. في ١١ أكتوبر ٢٠٠٤، أصدرت محكمة الاستئناف حكمها رقم ٢٠٠٤/١٠٤٠، الذي ألغى حكم المحكمة الابتدائية ورفض طلب المدعية بالاعتراف القانوني بالجندر. واستندت محكمة الاستئناف في قرارها إلى خمس حجج رئيسية هي: ١. تتمتع المدعية بخصائص جسدية ذكورية، وخضوعها لعملية جراحية لتغيير جنسها ينتهك الشريعة الإسلامية حيث لا توجد ضرورة جسدية ملحة. ٢. لم تظهر المدعية علامات اضطراب الهوية الجندرية أثناء الطفولة، البلوغ، أو حتى بعد دخولها لمستشفى للأمراض النفسية بعد محاولة انتحار، مما يستبعد الأسباب المحتملة الأخرى. ٣. فشلت المدعية في طلب الاستشارة الطبية فيما يتعلق باضطراب الهوية الجندرية. ٤. لا تزال دائرة التحقيقات العامة قيد التحقيق وتخضع لآراءٍ مختلفةٍ بدلاً من الاستناد إلى أسبابٍ طبيةٍ ضروريةٍ وعاجلة. ٥. إن تغيير الجنس بسبب الاضطرابات العقلية فقط يتعارض مع الشريعة الإسلامية لأنه يؤدي إلى الفاحشة.

قدمت المدعية استئنافًا إلى محكمة النقض، وهي أعلى محكمة في الكويت، تطلب فيه إلغاء حكم محكمة الاستئناف. تجادل المدعية بأن محكمة الاستئناف أخطأت في وصف اضطراب الهوية الجندرية الخاص بها على أنه رغبة في تقليد الجنس الآخر بدلًا من اضطرابٍ عقليٍ حقيقيٍ أدى إلى رفضها الكامل لجسدها كذكرٍ وتَطوُّر الخصائص البدنية الأنثوية، مما يجعل من المستحيل عليها العيش كذكرٍ وجَعَل العملياتٍ الجراحيّة العاجلة المؤكدة للجندر ضرورية. رفضت محكمة النقض هذه الحجة، مشككةً في صلاحية استخدام الاضطراب النفسي كضرورةٍ طبية تبرر نقض حظر تغيير خلق الله. وذكرت المحكمة في حكمها ما يلي:

«من المبادئ الأساسية في الفقه الإسلامي أن تغيير الجنس من ذكر إلى أنثى أو العكس بطريقةٍ عبثيةٍ محظور... وتجدر الإشارة إلى أن الضرورات قد تجعل الأفعال المحظورة مسموحًا بها في ظروفٍ معينة. وهذا يعني أن الإجراءات المحظورة بموجب القانون يمكن اعتبارها مشروعةً عندما تنشأ حاجة ملحة ويخشى المرء أن يُلحِق الضرر بنفسه أو بغيره. ومع ذلك، يجب أن تكون هذه الضرورة ملحة وأن تهدد سلامة المرء الجسدية أو النفسية.»

عند تقييم الضرورة الطبية لحالة المدعية، عارضت المحكمة تاريخها الطبي والوثائق المُقدمة منها. ولوحظ أن المدّعية لم تحصل قط على تشخيصٍ رسميٍ لحالة اضطراب الهوية الجندرية، ولم تستشر قط طبيبًا نفسيًا فيما يتعلق بهذه الحالة، ولم تلتمس العلاج إلا في مستشفيات الأمراض النفسية لأسبابٍ لا صلة لها باضطراب الهوية الجندرية.

«استند حكم محكمة الاستئناف إلى تقرير الطب الشرعي، الذي ذكر أن المدعية لديها بنية كروموسومية تتوافق مع جنس ذكر، وهو الجنس المحدد لها عند الولادة. علاوة على ذلك، لاحظ التقرير أن وضعها النفسي يتماشى مع وضع الأنثى. ولوحظ كذلك أن المدعية خضعت لعمليات جراحية لمجرد تعديل أعضائها الذكورية الخارجية دون إدخال أي تغييرات على أعضائها التناسلية الداخلية. بالإضافة إلى ذلك، أشارت رواية المدعية إلى أنها طلبت العلاج لأول مرة في عيادة للأمراض النفسية في ١٥ يناير ١٩٩٤، لكنها بقيت هناك ليوم واحد فقط ولم تتلق أي تشخيص لاضطراب الهوية الجندرية. لم ترجع المدعية إلى عيادة الطب النفسي حتى ١١ ديسمبر ٢٠٠٢، بعد أن خضعت بالفعل لعملية جراحية في ٢٩ يونيو ٢٠٠٠. الجدير بالذكر أن السجلات الطبية للمدعية لم تثبت أي إحالات إلى طبيبٍ نفسي أو تلقي أي علاجٍ أو إرشاداتٍ مسبقة، وهو أمر معتاد في الممارسة الطبية قبل إجراء مثل هذه العمليات الجراحية. ونتيجة لذلك، لم تتمكن اللجنة الطبية من تحديد ضرورةٍ طبيةٍ للمدعية للخضوع لإجراء عملية تغيير الجنس. وبناءً على هذه النتائج، خلص الحكم إلى أن ادعاء المدعية بالضرورة لا أساس له من الصحة واعتبر الإجراء الجراحي لاستئصال أعضاء الذكورة وتغيير الجنس مخالفًا للشريعة الإسلامية. لذلك، رفض الحكم حجة المدعية. كانت نتائج الحكم المطعون فيها شاملة ومدعومة بالأدلة، وبالتالي دعم الحكم ورفض الاعتراض الذي لا أساس له من الصحة.»

لذلك، استخدمت محكمة النقض والاستئناف، في هذه القضية بالذات، حججًا قانونيةً مماثلةً لتلك التي نوقشت سابقًا. والجدير بالذكر أن هذه تشمل عدم وجود وثائق طبية تدعم تشخيص اضطراب الهوية الجندرية، غياب الضرورة الطبية لتبرير الرعاية الصحية المؤكدة للجندر، بطلان إلغاء حظر تغيير خلق الله، الطبيعة الاصطناعية للتغيير حيث ظلت الخصائص البيولوجية للمدعية مرتبطةً بجنسها المحدد عند الولادة، وجود تناقض كروموسومي على النحو المبين في تقرير الطب الشرعي الذي يشير إلى بنية كروموسومية لذكرٍ بدلًا من أنثى، وأخيراً، انتهاك الشريعة الإسلامية، الذي يرتبط بانتهاك النظام العام، التماسك الاجتماعي، والأخلاق.

الاستنتاج

قدمت الدراسة ٢٢ حكمًا في ١٩ قضيةٍ و١٠ دولٍ من منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، مما يجعلها الدراسة الأكثر شمولًا حتى الآن التي بحثت بعمقٍ في التوجيهات القضائية بشأن الاعتراف القانوني بالجندر والحجج المختلفة المُستخدَمة لصالحه وضده. يتضح من الدراسة المُقدَّمة أن القضاء في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا أمامه طريق طويل ليقطعه عندما يتعلق الأمر بمناقشةٍ إيجابيةٍ للقضايا المتعلقة بهويات العابرين/ات جندريًا. إن الوضع المُهَيْمِن الحالي للسلطة القضائية في المنطقة، والذي يرفض الاعتراف القانوني بالجندر بناءً على عدم وجود ضرورةٍ طبيةٍ في اضطراب الهوية الجندرية، ليس غريبًا. عند فحص السوابق القضائية المبكرة من التسعينيات والثمانينيات من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، محكمة النقض الفرنسية، ومحاكم أخرى من الدول التي تطورت فيها السياسة بشكلٍ أفضل للسماح بالاعتراف القانوني بالجندر للأفراد العابرين/ات جندريًا، هناك أوجه تشابه في الأسباب. لذلك، من المرجح أن قبول اضطراب الهوية الجندرية كسببٍ وجيهٍ للخضوع لرعايةٍ صحيةٍ مؤكدةٍ للجندر والاعتراف القانوني بالجندر بعد ذلك سيكتسب في النهاية مزيدًا من الحيوية داخل القضاء في المنطقة.

ومع ذلك، لا يزال التحدي الأكبر هو تغيير الموقف الإسلامي من هذه القضية. حتى لو بدأ القضاء في قبول اضطراب الهوية الجندرية، فإن حقيقة أن تفسير الشريعة الإسلامية السائد من معظم العلماء ضده سيفرض تحديًا للقضاة الذين يرغبون في الاختلاف، نظرًا لمدى حساسية القضية اجتماعيًا ورد الفعل العنيف المُحتمَل من الكيانات الدينية. لذلك، من الضروري في المستقبل الدعوة لحقوق الإنسان لحقوق العابرين/ات لمعالجة القضية المعروضة من خلال ثلاث طرقٍ مختلفة: إقرار قانونٍ وضعيٍ وسياسةٍ إيجابيَّيْن من شأنهما تدوين الاعتراف القانوني بالجندر للأفراد العابرين/ات جندريًا، مع توقع مزيدٍ من الضغط على السلطة القضائيةً لإصدار أحكامٍ إيجابيةٍ من خلال التقاضي الاستراتيجي الذي من شأنه وضع استراتيجيةٍ للحجج المضادة لرفض الاعتراف القانوني بالجندر؛ والضغط على المؤسسات الإسلامية الموقرة في المنطقة مثل الأزهر ومجلس الفقه الإسلامي لإصدار فتاوى مُحدَّثة من شأنها أن تقبل اضطراب الهوية الجندرية كضرورةٍ طبية، مما يسمح بالرعاية الصحية المؤكدة للجندر والاعتراف القانوني بالجندر بعد ذلك العابرين/ات جندريًا.

في حين أن هذه الأساليب ستعتمد في البداية على أفكار تمريض هويات العابرين/ات جندريًا وليس الحق في التقرير المصيري الذاتي، إلا أنها أكثر عمليةً للمشاركة داخل المنطقة. لا تزال المنطقة في الخطوات الأولية لإنشاء دعوةٍ عاملةٍ لحقوق الإنسان للعابرين/ات جندريًا من خلال إصلاح القانون والسياسة. وينبغي ألا يُتوَقَّع منها أن تحقق أهدافًا شاملةً بدون أساس. ومن المهم ملاحظة أنه في حين أن القضايا التي أسفرت عن نتائج إيجابيةٍ هي أقلية، فإنها لا تزال قادرةً على تشكيل قاعدةٍ لوضع أساليب استراتيجيةٍ أكثر فعاليةً للمقاضاة في المنطقة يمكن أن تؤدي إلى تغييرٍ إيجابيٍ في المستقبل.

CAIRO 52 | القاهرة ٥٢
LEGAL RESEARCH INSTITUTE | للأبحاث القانونية

سلسلة أرشيف الترانس في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا:

فهم التوجيهات والممارسات القضائية للاعتراف القانوني بالجندر في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا