

اقلیت‌های جنسی در حقوق بین‌الملل و حقوق ایران

دکتر عسکر جلالیان
دانشیار حقوق بین‌الملل دانشگاه پیام نور

حسن علیزاده شیلسر
دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل



فهرست اختصاری مطالب

فهرست واژگان اختصاری	۷
جستارگشایی	۱۵
پیشگفتار	۱۹
مقدمه	۲۳
فصل نخست - کلیات، مبانی و مفاهیم موضوع	۴۵
فصل دوم - حقوق دگرباشی جنسی در اسناد بین‌المللی	۱۶۵
فصل سوم - حقوق دگرباشی جنسی در اسناد داخلی	۴۰۱
سخن پایانی	۴۶۷
پیشنهادها	۴۸۱
پیوست‌ها	۴۸۹
فهرست منابع و مآخذ	۶۳۷
فهرست تفصیلی	۶۷۵

جستار گشایی

له متعقبات من بین یدیه و من خلفه یحفظونه من امر الله ان الله لا یغیر ما بقوم حتی یغیروا ما بانفسهم و اذا اراد الله بقوم سوء فلا مرد له...^۱

خدای سبحان سرنوشت تمام انسانها را خوب تقدیر کرده است و این انسانها هستند که با اعمال و رفتار خود آن را تغییر می‌دهند. آنجا که بنابر مصالحی تقدیر برخی از انسانها اندکی بد رقم خورده است هیچ کس توان تغییر آن را ندارد. خدای سبحان بشر را مسئول خلق کرده ابتدا در قبال خود سپس در قبال نزدیکانش و آنگهی در قبال دیگران. آنجا که می‌فرماید: **...قوا انفسکم و اهلکم ناراً**^۲ و یا آنجا که پیامبر رحمت (ص) می‌فرماید: **الاقربون اولی بالمعروف**، تماماً حاکی از این است که انسان باید تلاش کند با دانش و یا هر وسیله‌ای که ممکن است ابتدا خود و سپس اطرافیانش را در صلاح و درستی کمک نماید. بر اساس این قاعده فلسفی **"فاقد شیء کی تواند معطی شود"** انسانی که خود فاقد دانش لازم باشد کی تواند به دیگران دانش آموزد. این جمله معروف تکراری را بارها از زبان مهماندار هوایما شنیده‌ایم: اگر فشار داخل کابین کاهش یافت یک ماسک اکسیژن به طور خودکار از بالای سرتان در اختیار شما قرار می‌گیرد آن را روی دهان و بینی خود قرار دهید و بطور طبیعی تنفس نمایید و سپس به همراهتان کمک کنید.

مقدمه ذکر شده پایه‌ای است جهت ورود به تکلیف بشر. خدای سبحان بشر را مسئول خلق کرده هم در قبال خود هم در قبال نزدیکانش و هم در قبال دیگران یعنی جامعه‌ای که در آن زندگی می‌نماید. آنجا که می‌فرماید: **...و ما خلقت الجن و الانس الا لیعبدون**^۳، پرواضح است لیعبدون صرفاً به معنی بجا آوردن نماز و سجده کردن نیست، کما اینکه سعدی علیه الرحمه می‌فرماید: **طریقت بجز خدمت خلق نیست / به تسبیح و سجاده و دلق نیست**، با این سروده زیبا به زیبایی عبادت را تفسیر کرده است. در جای دیگری به ظرافت و صراحت این کلام را تکمیل کرده است که می‌فرماید **تو کز محنت دیگران بی غمی / نشاید که نامت نهند آدمی**. در جای دیگری پیامبر رحمت (ص) تصریح فرموده

۱. الرعد ۱۱

۲. التحريم ۶

۳. الذاریات ۵۶

۱۶ □ اقلیت‌های جنسی در حقوق بین الملل و حقوق ایران

است: الخلق کلهم عیال الله و احب خلقه الیه انفعهم لعیاله^۱.

آنچه گذشت به خوبی تبیین نمود که انسان‌ها قبل از حق داشتن، تکلیف دارند. با اندک تاملی روشن است بیش از ۹۹٪ حق‌ها در برابر تکلیف تعریف می‌شوند، یعنی چون تکلیفی تبیین و تصریح شده حقی تعیین شده و متصور است و الا حق بدون تکلیف مفهوم نیست، این تکلیف یا امروز بروز دارد یا در فردایی باید خودنمایی کند گرچه در حد وسع است و خارج از آن بی مفهوم است. شایان ذکر است بسیاری از صاحب نظران کمک به ناتوانان از جبران (تکلیف)، را در زمره حق آنها تلقی نمی‌نمایند بلکه در حوزه تکالیف مخاطب تعریف می‌نمایند. همین ایده ارزشمند است که بجای حقوق بشر اصرار بر تکلیف بشر دارد و اگر چنین شود دنیا چه گلستان و چه زیبا می‌شود.^۲

با اندک تاملی در می‌یابیم که واژه حقوق بشر عمدتاً ملعبه دست سیاست‌بازان گردیده و از آن جز رسیدن به منافع و مطامع خود هدف دیگری ندارند. حقوق بشر یک گفتمان چند بعدی، چند وجهی و ریشه‌دار است، گفتمان مبهمی است که از آن تفسیرهای متنوع و بعضاً متضاد و متناقض صورت می‌پذیرد. برخی آن را یک گفتمان فلسفی می‌پندارند و بر این بحث می‌کنند که حقوق بشر گرفتنی است، دادنی است و یا شاید هم آموختنی باشد. برخی صاحب نظران حقوق بشر را با نگاه مذهبی و ارزشی تعقیب می‌نمایند این عده از مفهوم حق بودن^۳ نه حق داشتن^۴ صحبت می‌کنند و آن را در مفهوم خوب و در مقابل بد و در معنای خیر و خوب، ترجمه و تعقیب می‌نمایند. عمده گفتمانی که از حقوق بشر مطرح و مطمح نظر است گفتمان سیاسی آن است که متأسفانه برای تهیج جوامع با هدف تامین مطامع و تحقق منافع می‌باشد. از این رو است که مفهوم حقوق بشر موافق‌های شعاری زیادی دارد و با مخالف‌های جاهلانه و متعصبانه فراوانی نیز روبرو است. اینجاست که وظیفه حقوقدانان بسیار سخت می‌نماید و باید برای رهایی بشر از هر سوء استفاده خواسته و یا ناخواسته، رنج بیشتری را بر خود هموار نمایند.

حقوقدانان برای کمک به بشر به دنبال اثبات بایدها و نبایدها هستند نه به دنبال هست‌ها و نیست‌ها. حقوقدان در تلاش است آنچه باید باشد را اثبات کند بدیهی است در مقابل،

۱. وسائل الشیعه جلد ۲ ص ۵۲۱، (جهت اطلاع بیشتر: در جلد مذکور بیش از ده حدیث در همین مضمون آورده شده است)

۲. جهت آشنایی بیشتر با مفهوم تکلیف و ارجحیت آن با مفهوم حق مراجعه شود به: جلالیان، عسکر، یزدانی، زهرا، حقوق شهروندی و روابط اجتماعی در تراکم شهری، انتشارات جنگل، ۱۳۹۶.

3. To be right

4. To have right

آنچه نباید باشد به خودی خود نفی می‌شود اما سیاسیون از هست‌ها و نیست‌ها صحبت می‌کنند و در دل این مقوله منافع و مطامع مدنظر را تعقیب می‌نمایند. اینجاست که باید جدای از تعلقات و تعصبات، تکالیف جامعه و متولیان جامعه در قبال گروه‌های چهارگانه ال، جی، بی، تی^۱ تبیین و تعیین گردد. لزبین‌ها، گی‌ها، بایسکشوالها و ترنسکشوالها بیمارند، مجرمند یا هیچ کدام؟ تکلیف جامعه در قبال هر یک از گروه‌ها چیست؟ این گروه‌ها که بعنوان اقلیتهای جنسی در جامعه مطرح می‌باشند نباید از منظر حقوقی بلامتکلیف باشند، گرچه شرع مقدس در خصوص برخی از آنها تصریحاتی دارد اما با عنایت به تحولات دانشی روز و اسناد بین‌الملل و آنچه در حقوق داخلی کشور آورده شده باید با نگاه حقوقی، تعیین تکلیف لازم در خصوص آنها صورت پذیرد.

شرع مقدس اسلام و همچنین اسناد بین‌الملل بر برابری در عرصه حقوق بشر تصریح دارند. بدیهی است برابری در برخورداری از حق مطمح نظر است نه برابری در برخورداری از امکانات و امکانات، مبرهن است برخورداری از امکانات و امکانات متناسب با امکانات و امکانات افراد است و تبعیض موجه یک اصل است. با برابرها در شرایط برابر باید رفتار برابر بشود در غیر این صورت رفتار نابرابر تبعیض غیر موجه است و قبح دارد. تصریح بر شناسایی برابر شهروندان در برخورداری از حق، نه تصریح بر رفتار برابر باید مورد تاکید تمام متولیان جامعه باشد و برای تحقق عدالت باید بر تبعیض موجه تصریح داشت.

کشورهای مختلف به تناسب نظام سیاسی حاکم رفتارهای متفاوتی با هر یک از گروه‌های چهارگانه ال، جی، بی، تی‌ها دارند. بسیاری از کشورهای به تناسب تحولات عصر جدید در قوانین خود بازنگری‌های جدی انجام داده‌اند بعنوان مثال برای برخی از گروه‌های مذکور مجازات‌های اعدام داشته‌اند که اکنون تعدیل شده است. در حقوق داخلی ایران تا قبل از فتوای حضرت امام (رض) در سال ۱۳۴۳، برای ترنسکشوالها راهی وجود نداشت اما پس از آن تا کنون افراد زیادی از ظرفیت ایجاد شده استفاده کرده‌اند و زندگی مدنظر خود را انتخاب و ادامه داده‌اند. در این میان می‌توان به استفاده **فریدون ملک‌آرا** در سال ۱۳۶۴، از این فتوای ارزشمند اشاره کرد.

از سال ۱۹۴۸ همزمان با ظهور اعلامیه جهانی حقوق بشر اسناد فراوانی در حوزه بین‌الملل به ثبت رسیده و به تبع آنها تحولات زیادی در حقوق داخلی کشور نسبت به اقلیت‌های چهارگانه مورد بحث، رخ داده است. با همه اوصاف بسیاری از کشورها خاصه

1 - L.G.B.T. (Lesbian, Gay, Bisexual, Transsexual)

۱۸ □ اقلیت‌های جنسی در حقوق بین‌الملل و حقوق ایران

کشورهای اسلامی همجنس‌گرایی را به رسمیت نشناخته‌اند و عمدتاً برای آن مجازات اعدام پیش‌بینی کرده‌اند. شأن خانواده در تمام ادیان الهی بسیار مورد تکریم و تاکید است. نظام‌های سیاسی یکی از رموز بقاء و تدام بقاء خود را در تکریم جایگاه خانواده می‌دانند. خانواده یک اصل و یک رکن رکین در تربیت بشر است و به اذعان تمام صاحب نظران هیچ جایگزینی برای آن متصور نیست. اصل دهم قانون اساسی تصریح دارد که خانواده واحد بنیادین جامعه است تمام قوانین و مقررات و برنامه‌ریزیها باید در جهت تسهیل تشکیل آن و پاسداری از قداست و استواری آن باشد لذا قوانین پایین دستی که ممکن است در راستای اجرای اسناد بین‌المللی باشد تحت هیچ شرایطی نباید به این واحد بنیادین خللی وارد نماید.

کتاب حاضر تحت عنوان **اقلیت‌های جنسی در حقوق بین‌الملل و حقوق ایران** یک پژوهش جامع در خصوص موضوع مدنظر است. کتاب در سه فصل مجزا تحت عناوین **فصل اول** کلیات، مبانی و مفاهیم موضوع، **فصل دوم** حقوق دگرباشی جنسی در اسناد بین‌الملل و **فصل سوم** حقوق دگرباشی جنسی در اسناد داخلی جمع‌بندی گردیده است. هر آنچه آورده شده دال بر تایید و یا رد نیست صرفاً جهت ایضاح حقوقی است تا با نگاه حقوقی بتوان تکالیف جامعه و متولیان در خصوص این گروه‌های چهارگانه تبیین و تشریح نمود.

در خاتمه از آقای **حسن علیزاده شیلسر** دانشجوی خوشفکر دکترای حقوق بین‌الملل که عمده زحمات این پژوهش بر عهده ایشان بوده است به صورت ویژه تقدیر و تشکر می‌نمایم. از **انتشارات تخصصی و خوشنام میزان** با مدیریت دوست علمی و ارزشمند جناب آقای **دکتر شیری** که زحمت چاپ این اثر علمی را پذیرفته‌اند تقدیر و تشکر می‌نمایم. مطالعه این اثر که در نوع خود نادر و کم مانند می‌باشد را به تمام دانشجویان حقوق، دانش پژوهان و متخصصان این رشته توصیه می‌نمایم. بدیهی است ایراداتی بر آن وارد است عاجزانه از خوانندگان عزیز تقاضا دارم ما را از نکته نظرات و پیشنهادات خود محروم نفرمایند.

عسکر جلالیان

دانشیار حقوق بین‌الملل دانشگاه پیام نور تهران

زمستان ۱۳۹۷