



چالش های حقوقی و الزامات اخلاقی نظام سلامت در خرید، فروش و اهدای عضو

حسین بیگی

استادیار، گروه آموزشی حقوق جزا و جرم شناسی، واحد مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی، مراغه، ایران (نویسنده مسئول)

Husseinbeigi26@yahoo.com

حامد اعلی صومعه سفلی

دانشجوی کارشناسی ارشد، رشته حقوق عمومی، واحد مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی، مراغه، ایران

Hamed_aalay_someh@yahoo.com

چکیده

زمینه و هدف: خرید و فروش اعضاء بدن یکی از مباحث مهم و حیاتی در علوم حقوق و فقه می باشد و به معنای خرید و فروش اجزای بدن به غیر از اهدای عضو بدن گفته می شود. مطابق ماده شش میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی حق زندگی از حقوق ذاتی شخص انسان است. این حق باید به موجب قانون حمایت بشود. لذا هیچ فردی را نمی توان خودسرانه (بدون مجوز) از زندگی محروم کرد. برخی از فقها اهدای عضو را به شرط عدم ضرر جانی و ضرر شدید برای اهدا کننده و همچنین به منظور نجات جان مؤمن جایز دانسته اند.

روش تحقیق: روش تحقیق در این پژوهش به صورت کتابخانه ای می باشد. به این صورت که با استفاده از منابع به گردآوری مطالب و جمع بندی آنها می پردازیم.

یافته ها: امروزه با پیشرفت حیرت آور علم نوین پزشکی و موفقیت های شگفت انگیز که در آن کسب شده است میتوان جان بسیاری از این افراد را از طریق پیوند عضوی از یک انسان زنده یا مرده و یا از یک حیوان به انسان نیازمند عضو، جان وی را نجات داد ، لذا با توجه به مباحث مطروحه پای چالشهای حقوقی و الزامات اخلاقی نیز به مسأله ی خرید و فروش اعضای بدن انسان کشیده شد. عالمان اخلاق به بحث درمورد اخلاقی یا غیر اخلاقی بودن این فعالیت پرداختند و بخش قابل توجهی از شاخه ی نوین اخلاق یعنی اخلاق زیستی به نقض و ابرام پیرامون این موضوع اختصاص یافت .

نتیجه گیری: اصحاب حقوق و فقه نیز با موضوع نوین و مستحدثی روبرو شدند که میبایست در خصوص جنبه های حقوقیو دینی آن را تعیین، تکلیف کنند روش تحقیق در پژوهش حاضر، مانند اغلب پژوهش های علوم انسانی، کتابخانه ای و اسنادی است. بنابراین، در این ارتباط، کتب و مقالات داخلی و خارجی، و تمام اسنادی که مرتبط با موضوع بوده و ما را در اهداف مورد نظر یاری می نموده، مورد استفاده قرار گرفته است و در نهایت این نتیجه حاصل شده است که: درباره اهدا نیز می توان با اهدای عضو حیاتی، جان آنها را از مرگ نجات داد. بنابراین، تفاوتی بین اعضای بدن، مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه نیز نخواهد بود.

کلید واژه: اهدای عضو، حقوق ایران، حقوق بین الملل، خرید و فروش اعضای بدن



مقدمه

یکی از مسایل رایج در دنیای متمدن و پیشرفته امروزی، مسئله پیوند عضو از یک انسان به انسان دیگر است. در گذشته به خاطر پیشرفت نکردن علم پزشکی این مسئله مطرح نبوده است اما امروزه پیوند قلب از یک جسد یا یک انسان مرده به انسان دیگر که قلب او از بین رفته و کارآیی ندارد امری عادی است. پیوند کلیه، قرنیه، ریه، پوست و ... از پیوندهای رایج است؛ البته در موارد بسیاری هم دیده شده است که عضوی از اعضای بدن یک حیوان را به یک انسان پیوند می دهند. مثلاً پیوند ریه خوک به انسان در موارد زیادی اتفاق افتاده است.

در برخی موارد نیز پیوند عضو به صورت اهدایی انجام می شود که معمولاً بعد از حیات با رعایت شروطی اتفاق می افتد اهدای عضو، نوعی کنش اجتماعی دانسته شده که بر اساس تصمیم فرد در زمان حیات و یا بر اساس وصیت و رضایت خانواده او در زمان مرگ مغزی، بخشی از اعضای بدن او برای پیوند به دیگران برداشته می شود. برخی از فقها اهدای عضو را به شرط عدم ضرر جانی و ضرر شدید برای اهدا کننده و همچنین به منظور نجات جان مؤمن جایز دانسته اند. درباره جواز یا عدم جواز وصیت به برداشتن عضو چند نظر ارائه شده است؛ کسانی که مطلقاً مخالف برداشت عضو از بدن مرده مسلمان هستند، وصیت او را نیز در این باره باطل می دانند.

در مقابل، فقهایی که به جواز پیوند عضو در شرایط اضطرار و توقف حفظ جان مؤمن بر آن فتوا داده بودند، وصیت به اهدای عضو را در همین حوزه جایز می دانند. برخی نیز مطلقاً قائل به جواز وصیت برای اهدای عضو هستند. رابطه انسان با اعضای بدن خویش - چه با تعبیر مالکیت ذاتی به کار رود و چه با تعبیر سلطنت و حق تصرف، حاکی از یک معناست و آن، سیطره و سلطه انسان بر اعضای خویش است. با توجه به اینکه بنا بر مالکیت اعتباری دانستن آن رابطه نیز، این معنا در آن وجود دارد و به عبارتی در این مطلب مشترک اند که انسان بر اعضای خود مالکیت دارد، پیش از ورود به بحث بیع و خرید و فروش اعضا، باید به این نکته اشاره کنیم که گرفتن مال بدون معاوضه، دو صورت دارد؛ نخست اینکه، گاهی گرفتن مال، در برابر این است که صاحب عضو اجازه دهد عضو او برداشته شود.

به عبارت دیگر، با دریافت وجهی، راضی شود که دیگری از عضو او استفاده کند؛ به گونه ای که عضو اهدا شده جزء بدن گیرنده شود. در این دریافت، چنانچه قائل به مالکیت بر اعضا باشیم - هیچ اشکال و منع شرعی وجود ندارد؛ زیرا وقتی استفاده کننده از عضو بداند استفاده او هزینه بردار است، به پرداخت آن راضی می شود و چون پرداخت این مال غرض عقلایی دارد و در برابر تسلط صاحب عضو بر عضو است، امر آن به دست دهنده مال است. (درگاهی: ۱۳۹۱، ۱۳۰-۱۱۱) بنابراین، دادن و گرفتن مال بدین منظور، خوردن و خوردن مال به باطل نیست و مشمول آیه «وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ...» (سوره بقره: آیه ۱۸۸) نمی شود؛ و بعد از تملیک و تملک، مال ملک گیرنده می شود. پس هیچ منع و اشکالی در این مطلب وجود ندارد.

صورت دوم اینکه، گاهی گرفتن مال در مقابل این است که صاحب عضو از حق خود بر آن عضو اعراض کند؛ چنانچه برخی احتیاط را در ترک خرید و فروش اعضا می دانند: «انسان نسبت به اعضای خویش حق تصرف و اولویت دارد؛ چنانچه در خمر و خوک نیز چنین است؛ هرچند که مالک آن نباشد. بنابراین، صحیح است که در برابر اعراض از آن حق، مالی طلب نماید؛ حتی اگر جدا نمودن عضو از بدنش حرام باشد؛ چه اینکه باعث نمی شود که آن حق ساقط شود» (محسنی، ۱۳۷۴، ۱۸۵).



خرید و فروش اعضاء بدن از مباحث مطرح در حقوق جزا بوده و به معنای خرید و فروش غیرقانونی اجزای بدن به غیر از اهدای عضو بدن گفته می‌شود. مراد از عضو بدن، جزئی از بدن است ولی هر جزئی مقصود نیست. بلکه مقصود از آن، جزئی است که دارای عمل و وظیفه مستقل می‌باشد. این مقاله به بررسی دیدگاه‌های خرید و فروش اعضاء بدن از جمله: عدم جواز فروش، جواز فروش و قابلیت فروش بر مبنای حق تصرف می‌پردازد. (درگاهی: ۱۳۹۱، ۱۳۰-۱۱۱)

مطابق ماده شش میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، حق زندگی از حقوق ذاتی شخص انسان است. این حق باید به موجب قانون حمایت بشود. هیچ فردی را نمی‌توان خودسرانه (بدون مجوز) از زندگی محروم کرد. سال ۱۹۵۴ در بوستون آمریکا اولین عمل موفقیت آمیز پیوند عضو بدن با پیوند یک کلیه انجام شد و خیلی سریع در اکثر نقاط دنیا بقیه اعضا بدن هم پیوند زده شدند، که با این پیشرفت در علم پزشکی سالیانه جان هزاران نفر در دنیا نجات پیدا کرد. اما مثل هر پیشرفت علمی دیگری ابعاد خطرناک این علم نیز خودش را نشان داد و به تدریج تقاضا برای اعضا بسیار بیشتر از عرضه آن شد، به طوری که افراد حاضر بوند چند صد هزار دلار پرداخت کنند تا جان خود یا اطرافیان شان را نجات دهند. این وضعیت در کشورهای جهان جوی را به وجود آورد که در بهترین حالت، فروش آزادانه اعضای بدن و در بدترین حالت، قاچاق انسان بود. اوضاع به قدری جدی شد که سازمان بهداشت جهانی مجبور شد واکنش نشان دادن دهد و اوایل دهه ۹۰ میلادی قطعنامه‌هایی تصویب کرد که در آن اصول پیوند اعضای بدن شرح داده شده بود. در این قطعنامه اشاره شده بود که فروش اعضای بدن خاج از حقوق بشر ملل متحد است و تنها اهدای عضو از افراد فوت شده قابل قبول است. بیشتر کشورها به این اصول پایبند مانده اند، اما هنوز مباحثات در این موضوع وجود دارد، چون این شکل قطعنامه‌ها کمبود عرضه و افزایش تقاضا در پیوند اعضا بدن را مدیریت نکرده است. پیشنهاد بعضی اقتصاددانان ایجاد یک بازار برای فروش اعضای بدن بوده که عرضه کننده و تقاضاکننده همدیگر را ملاقات می‌کردند و بر یک قیمت مشخص به توافق می‌رسیدند و با میل و اراده شخصی این انتقال را انجام می‌دادند. این ایده برای اولین بار مقطعی در ایالات متحده اجرا شده بود، اما ادامه نیافت و این بازارها دیگر به صورت قانونی در کشوری تشکیل نشد. تنها کشوری که ایده بازار فروش اعضای بدن در آن عملیاتی شد ایران بود. نظر اقتصاددانان موافق این است که بازار رسمی نه تنها می‌تواند بازار سیاه را از بین ببرد بلکه می‌تواند عرضه را بالا برده و جان بسیاری را نجات دهد. اقتصاددانان مخالف فروش بازاری اعضای بدن را مخالف عدالت و اخلاق می‌دانند. مخالفان از طرفی بیان می‌کنند کسی که تصمیم به فروش کلیه می‌گیرد از لحاظ اقتصادی تحت فشار است و انتخابش آزادانه نیست و از طرفی مطرح می‌شود خرید عضو از کسی که در بازار اعضای بدنش را می‌فروشد از اخلاق به دور است. (شریف زاده: ۱۳۹۹، ۸) سؤال اصلی پژوهش حاضر نیز فروش یا اهدای اعضای بدن در زمان حیات از منظر حقوقی و دینی خواهد بود که با بررسی آن مشخص گردد یا خرید و فروش اعضای بدن و یا اهدای عضو از قوانین حقوقی و دینی تبعیت می‌کند؟ و اگر تبعیت می‌کند چه شروط فقهی و حقوقی بر آن حاکم می‌باشد؟

۱- پیشینه پژوهش

پژوهش‌های متعددی در خصوص فروش و اهدای عضو در زمان حیات انجام شده است در ذیل به تعدادی از آنها که به لحاظ موضوع و محتوا قرابت بیشتری با پژوهش حاضر دارند اشاره می‌گردد:



رجایی و همکاران (۱۳۹۰) در مقاله ای با موضوع « بررسی فقهی و حقوقی رابطه انسان با اعضای بدن خود» دریافتند که: توانایی هایی که دانش پزشکی در اثر پیشرفت درباره انسان و اعضای وی به دست آورده، مسائل پیچیده ای را در فقه و حقوق مطرح کرده است که از جمله آنها می توان به ارزش اعضای بدن انسان اشاره کرد. موقعیت مبنایی رابطه انسان با اعضا به منظور بررسی وضعیت اعمال حقوقی دیگر مانند خرید و فروش، هبه، وصیت نسبت به اعضا و کاربرد آن در جامعه پزشکی نشان دهنده اهمیت این مسأله است. در این نوشتار رابطه انسان با اعضا و این که آیا بین انسان و اعضای او رابطه ای وجود دارد یا خیر و اگر رابطه ای وجود دارد ماهیت آن چیست، و کاربرد و کیفیت آن چگونه است، مورد مذاقه قرار گرفته است. با بررسی ادله فقهی و مبانی حقوق ایران در این باره به این نتیجه می رسیم که بر اساس فطرت، بین انسان و اعضایش رابطه وجود دارد و این رابطه به دلالت وجدان، ضرورت و سیره عقلا از نوع مالکیت و سلطنت است. شارع و قانونگذار آن را امضا کرده اند.

ایزدی (۱۳۹۴) در پایان نامه خود با موضوع « بررسی فقهی و حقوقی پیوند و خرید و فروش اعضای بدن انسان » بررسی نموده است که: از جمله مسائل مستحدثه و مورد ابتلای جامعه، پیوند اعضا می باشد که امروزه با پیشرفت دانش پزشکی در زمینه پیوند اعضا بازار خرید و فروش اعضای بدن نیز رونق شتابنده ای یافته است. از آن جایی که نجات جان بیماران نیازمند و رهایی آنان از درد و رنج، راه درمانی جز پیوند زدن ندارند. این موضوع از اهمیت ویژه ای برخوردار است و با توجه به ابتلای فراوان جامعه به موضوع پیوند اعضا و خرید و فروش آن، آگاهی عموم مردم با احکام و شرایط آن ضروری است. در این پژوهش که از روش توصیفی- تحلیلی انجام گرفته ضمن بررسی و تبیین دیدگاه فقها و حقوقدانان نسبت به این مسأله، به مبانی فقهی پیوند اعضا و خرید و فروش آن و موارد اشتراک آن با حقوق پرداخته شده که پیوند اعضا نقش انکار ناپذیر در نجات جان انسان ها و بازگرداندن سلامت به آن ها دارد به دست آمده است و از نظر شرعی در حالتی که حیات فرد و یا بهبودی وی از یک مرض مهلک و خطرناک، متوقف بر پیوند اعضا باشد جایز، بلکه واجب است.

زمانی علویچه (۱۳۹۴) در مقاله ای با موضوع « دیدگاه حقوقی اسلام به خرید و فروش اعضای بدن » دریافتند که: ارتباط انسان با اعضای بدن خویش، از مباحثی است که امروزه در حل برخی مسائل مستحدثه بدان توجه می کنند. تعیین نوع رابطه و قلمرو آن با بررسی ریشه های بحث در متون فقهی، در برخی از مسائل فقهی و حقوقی، همچون اهدای عضو در زمان حیات و پس از آن [هنگام مرگ مغزی] و همچنین بحث اخذ مال در برابر عضو، اثر مستقیم خواهد داشت. ماهیت این رابطه در کلام فقیهان و برخی نویسندگان با عنوان رابطه «تملیکی» -ملکیت ذاتی و اعتباری- و «تسلیطی» تبیین شده است. با بررسی ادله فقهی و مبانی حقوقی، این رابطه از نوع سلطنت است و بر فرض تمامیت آن نزد عقلا، نمی توان به مباحثی همچون حرمت «ضرر بر نفس» و «قتل نفس» به منزله محدود کننده این سلطنت استناد کرد؛ زیرا ادله آن دلالتی بر این زمینه ندارند و مطلب از این نظر جهت قابل خدشه نخواهد بود؛ هرچند گستره سلطنت مستفاد از سیره، روشن نیست. از آثار تبیین این رابطه، مشخص شدن پاسخ این پرسش است که آیا انسان در برابر اعطای عضوی از بدن خود به دیگری می تواند طلب عوض کند و آن را در قالب خرید و فروش طرح نماید، یا اینکه چنین اختیاری ندارد. آنچه از بررسی اقوال و ادله به دست می آید، این است که اگر به هر دلیلی، عضوی از بدن انسان قطع شود، عنوان مال بر آن صدق می کند و قابل معاوضه و خرید و فروش خواهد بود.



در یک‌نود (۱۳۹۵) در مقاله ای با موضوع « بررسی حقوقی خرید و فروش اعضای بدن » بیان داشته است که: ارتباط انسان با اعضای بدن خویش، از مباحثی است که امروزه در حل برخی مسایل مستحدثه بدان توجه می کنند. تعیین نوع این رابطه و قلمرو آن با بررسی ریشه های بحث در متون فقهی، در برخی از مسایل فقهی و حقوقی، همچون اهدای عضو در زمان حیات و پس از آن (هنگام مرگ مغزی) و همچنین بحث اخذ مال در برابر عضو، اثر مستقیم خواهد داشت ماهیت این رابطه در کلام فقیهان و برخی نویسندگان با عنوان رابطه تملیکی ملکیت ذاتی و اعتباری و تسلیطی تبیین شده است. با بررسی ادله فقهی و مبانی حقوقی، این رابطه از نوع سلطنت است و بر فرض تمامیت آن نزد عقلا، نمی توان به مباحثی همچون حرمت ضرر بر نفس و قتل نفس به منزله محدودکننده این سلطنت استناد کرد؛ زیرا ادله آن دلالتی بر این زمینه ندارند و مطلب از این نظر جهت قابل خدشه نخواهد بود؛ هرچند گستره سلطنت مستفاد از سیره، روشن نیست. از آثار تبیین این رابطه، مشخص شدن پاسخ این پرسش است که آیا انسان در برابر اعطای عضوی از بدن خود به دیگری، می تواند طلب عوض کند و آن را در قالب خرید و فروش طرح نماید، یا اینکه چنین اختیاری ندارد. آنچه از بررسی اقوال و ادله به دست می آید، این است که اگر به هر دلیلی، عضوی از بدن انسان قطع شود، عنوان مال بر آن صدق می کند و قابل معاوضه و خرید و فروش خواهد بود

فلاح ملا محمود و همکاران (۱۳۹۹) در مقاله ای با موضوع « مالیت داشتن اعضای بدن انسان در راستای ماده ۷۵ منشور حقوق شهروندی و فقه اسلامی در قبال فروش اعضای بدن » بررسی نموده اند که: « با عنایت به پیشرفت هایی که در علم پزشکی رخ داده است و با تأسی از فقه پویای امامیه حق بر مالکیت پذیرفته شده است و ماده ۷۵ منشور حقوق شهروندی حق مالکیت شهروندان را محترم شمرده است. ارتباط انسان با اعضای بدن خویش از جمله مباحث جدید و نو می باشد و به دلیل نبودن نص صریح قانونی مبنی بر فروش اعضای بدن، مورد توجه و بعضاً اختلاف حقوقدانان و فقها می باشد، اهدا، خرید و فروش اعضای بدن انسان چه در زمان حیات طبیعی و چه در زمان حیات نباتی از جمله مسائل مهم است که مشکلات زیادی را در زمینه پزشکی و پیوند اعضا مرتفع نموده است و حیاتی دوباره به کسانی که تحویل گیرنده عضو پیوندی می باشد، بخشیده است، لذا کسی که با پیوند این عضو که مالکیت آن مال دیگری بوده است، چنانچه معامله ای صورت بگیرد، به نظر می رسد که این معامله فاقد ایراد باشد، به خصوص در زمانی که شخص حیاتی نباتی دارد و دچار مرگ مغزی شده است که این امر بیشتر محسوس می گردد. جهت اظهار نظر در خصوص مالیت داشتن اعضای بدن انسان، باید به مبدأ آن و بحث مال بودن یا نبودن اعضای بدن شناخت حاصل شود. در واقع مال از نظر لغت شناختن مفهوم عرفی دارد و به معنای خواسته و دارایی است. مال از نظر حقوقدانان نیز عبارت از هر آن چیزی است که قابل داد و ستد باشد و از نظر اقتصادی ارزش مبادله را داشته باشد. فقها منفعت عرفی در اشیا را تنها شرط مالیت اشیا اعلام کرده اند. همچنین در خصوص منفعت، از واژه رغبت و تمایل استفاده کرده اند، لذا وجود رغبت و تمایل مردم به کالا را شرط مالیت کالا اعلام کرده اند، ماده ۸ قانون مربوط به پزشکی و دارویی و مواد خوراکی و آیین نامه این قانون، خرید و فروش خون را که از جمله فرآورده های بدنی است مجاز اعلام کرده است که مطابق ماده ۷۵ منشور حقوق شهروندی این حق نیز محترم شمرده شده است. مقنن در حقیقت با این کار خود مالیت موضوع ماده ۸ را به رسمیت شناخته است. نظر به این که تمام خصوصیات لازم یک مال عرفاً در تک به تک اعضای بدن انسان وجود دارد، مقنن هم برای اتلاف اعضا دیه تعیین کرده است و در مورد خاص خرید و فروش آن را مجاز اعلام کرده است، لذا می توان گفت هر یک از اعضای بدن انسان عرفاً، قانوناً و شرعاً از جمله اموال است، بلکه از نوع



ارزشمندترین اموال در دنیا است و کلیه آثار و احکام مال نیز بر آن‌ها ساری و جاری است، مگر این‌که شرع و قانون تصریحاً عدم مالیت آن‌ها را بیان کند و عدم جریان احکام و آثار مبادلات اموال را در خصوص اعضا بیان کند. این مقاله توصیفی - تحلیلی و به روش کتابخانه‌ای تهیه و تدوین گردیده است.

خانم نیلوفر مرادی در مقاله ای با موضوع «(خرید و فروش اعضای بدن انسان از منظر حقوق کیفری)» بررسی نموده اند که: در بسیاری از کشورهای جهان وجود هر گونه رابطه مالی بین طرفین به صراحت در قوانین مربوط به پیوند اعضا ممنوع اعلام شده است. در کشور ما نیز گرچه عقیده بر ممنوعیت معامله اعضای بدن است، اولین مسأله ای که در انجام هر معامله ای مد نظر قانون گذار بوده، وجود رابطه قانونی بین فرد و موضوع معامله است، پس ابتدا باید نحوه ارتباط انسان با اعضای بدن مشخص شود، سپس شرایط عمومی صحت معاملات که عبارتند از قصد، رضا و اهلیت مورد بررسی قرار گیرد فروش و قاچاق اعضای بدن انسانها در سایه نبود قوانینی کارآمد، رواج یافته است. لذا گذر زمان زمینه ساز بروز جرایمی شده که جرم‌انگاری برای آن در قانون پیشبینی نشده است و به نظر میرسد قوانین موجود در حوزه فروش و قاچاق اعضای بدن، کارایی لازم را برای برخورد با قاچاقچیان ندارند در این مسیر ما شاهد جرایم متعددی هستیم به گونه‌ای که گاهی متخلفان برای رسیدن به مقاصد خود افرادی را گروگان میگیرند تا بتوانند برخی اعضای بدن وی را خارج کنند با اینکه اغلب قوانین کشورهای مختلف جهان، خرید و فروش اعضای بدن انسان را ممنوع اعلام کرده اند، این بازار به طور غیرقانونی شکل گرفته و قاچاقچیان اعضای بدن، آن را سازماندهی میکنند. بسیاری از کارشناسان، قاچاق اعضای بدن را جرمی سازمان یافته میدانند زیرا افراد بسیاری از جمله شخصی که قربانی را تعیین میکند تا اعضای بیمارستان، کلینیک یا مرکزی که جراحی در آن صورت میگیرد، واسطه ها و خریداران همگی در انجام جرم دخیل هستند

موردا و هیلتون (۲۰۱۸) در مقاله ای با موضوع «مسائل اخلاقی در پیوند عضو» بررسی نموده اند که: پزشکان بخش مراقبت های بحرانی نقش بسیار مهمی در فرایند اهدای عضو دارند و به همین دلیل باید از مسائل اخلاقی فراوانی که از آن نشات می گیرند، آگاه باشند. اهدای عضو می تواند زندگی گیرندگان پیوند را دگرگون کند کما اینکه انجام بررسی های موشکافانه در برخی مسائل اخلاقی خاص را نیز واجب می کند. خارج کردن عضو پیوندی از بدن بیماری که تحت جراحی قرار می گیرد، فرایندی نیست که برای وی از لحاظ جسمانی سودمند باشد. علاوه بر این، اهداکننده بالقوه که به واسطه یک بیماری کشنده از کار افتاده است، معمولاً قادر نیست به طور فعالانه برای اهدای عضو رضایت دهد. این مقاله، مروری انجام می دهد بر بحث های جدیدی که در حوزه پیوند اعضای حیاتی مطرح شده اند که عبارت اند از تعریف مرگ، مداخلات و پژوهش های پیش از مرگ و ارزش گذاری بین دو روش ثبت (ورود دلخواهانه) و (خروج دلخواهانه).

فلیمینگ و تامسون (۲۰۱۸) در مقاله ای با موضوع «اهدای عضو و مدیریت کمک دهنده ارگان بالقوه» به این نتیجه رسیده اند که: پیوند عضو مستقل توان بالقوه بقای بیماری را برای صدها هزار بیمار در سراسر جهان ارائه می دهد. پیوند نه تنها افزایش امید به زندگی را افزایش می دهد و کیفیت زندگی را بهبود می بخشد، بلکه صرفه جویی های مالی درازمدت را برای سیستم های مراقبت های بهداشتی ارائه می دهد. نقش پزشک در شناسایی و مدیریت زود هنگام اهداکنندگان تضمین می کند که از هدیه اهدا به حداکثر سود برسد. کمبود مزمین در اندام های پیوند خورده منجر به گسترش معیارهای ورود به اهدا کنندگان و حرکت به سمت مدل های رضایت پیش فرض برای اهدای عضو شده است. مدیریت پرونده سازی شده با هدف و هدایت هدایت شده با درگیری زود هنگام تیم چند رشته ای پیوند، کیفیت و کمیت گرافت را با موفقیت اهدا می کند.



۲- روش پژوهش

روش تحقیق در پژوهش حاضر، مانند اغلب پژوهش های علوم انسانی، کتابخانه ای و اسنادی است. بنابراین، در این ارتباط، کتب و مقالات داخلی و خارجی، سایت های اینترنتی و تمام اسنادی که مرتبط با موضوع بوده و ما را در اهداف مورد نظر یاری کند، مورد استفاده قرار گرفته است. پژوهش حاضر با توجه به اینکه از نوع توصیفی و کتابخانه ای بود ابزار مورد نظر تحقیق کتب و اسناد رسمی می باشد

۳- مبانی نظری و ادبیات پژوهش

خرید فروش اعضای بدن در برخی کشورها مثل هند به فاجعه ای ملی تبدیل شده و در برخی کشورها از جمله کشورهای عربی با منع قانونی مواجه شده و تنها هدیه عضو پذیرفته شده است. در ایران به دلیل سکوت قانون، ابعاد مسئله نیز همچنان ناگفته باقی مانده است. مراد از عضو بدن، جزئی از بدن است؛ ولی هر جزئی مقصود نیست. بلکه مقصود از آن، جزئی است که دارای عمل و وظیفه مستقل می باشد. (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۱۴۹) در مورد خرید و فروش اعضاء بدن سه دیدگاه موجود است:

۳-۱. دیدگاه اول عدم جواز فروش

استدلال های این گروه برای عدم جواز خرید و فروش اعضای بدن بدین شرح است:

۳-۱-۱. مملوکیت مبیع در خرید و فروش

برخی اعتبار مملوکیت مبیع را در خرید و فروش معتبر دانسته و گفته اند که: مبیع باید مملوک فروشنده باشد؛ ولی اعضاء انسان ملک به حساب نمی آید و نمی توان آنها را مورد معامله قرار داد و در مقابل آنها پول گرفت، زیرا که اکل مال به باطل است.

۳-۱-۲. بطلان بیع میته

این اشکال از دو جهت قابل طرح است، زیرا بحث یکبار در اتصاف اعضاء بدن انسان به عنوان میته و یکبار هم در حکم تکلیفی مترتب بر این عنوان، یعنی حرمت می باشد. اعضاء بدن انسان پس از جدائی میته است: میته در لغت و متون فقهی سه کاربرد دارد:

۱: صفتی است برای موت، در مقابل حیات

۲: موجودی که به مرگ طبیعی می میرد، در مقابل آنچه که کشته شده است

۳: حیوانی که به روش شرعی ذبح نشده است. در برخی از روایات نیز بر عضو جدا شده از انسان میته، اطلاق شده است. (روحانی: ۱۳۷۶، ۱۲۳)



۳-۱-۳. دلایل بطلان خرید و فروش میته

بر عضو مقطوع از بدن عنوان «میته» صدق می کند، و خرید و فروش آن، افزون بر حرمت تکلیفی، از نظر وضعی نیز حرام و باطل است؛ چنانچه بر بطلان آن، افزون بر اجماع و استناد به آیه شریفه «حَرَمَتُ عَلَیْكُمْ الْمَيْتَةَ وَ الدَّمُ وَ لَحْمُ الْخِنزِيرِ» (سوره مائده: آیه ۳) می توان به نصوص خاص استناد کرد، که در بین آنها ثمن میته «سحت» معرفی شده است (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ۱۲۶) این روایات به میته اختصاص دارند؛ ولی از آنها حرمت فروش اعضای میته نیز استفاده می شود. بر اساس ارتکاز و تفاهم عرفی، اخذ عوض در مقابل جسد و میته منع شده است؛ منتها متصل بودن به جسد در منع آن دخالتی ندارد. افزون بر این، بر اساس برخی روایات، از خرید و فروش عضو جداشده از حیوان زنده نیز نهی شده است (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۷، ۹۸)؛ بنابراین، مقتضای اطلاق این روایات و ادله آن است که بین انسان و غیر انسان نیز تفاوتی نیست. در نتیجه، در مقابل عضوی که از انسان جدا شده، و در برخی روایات بر آن میته اطلاق شده است، نمی توان در قالب خرید و فروش عوضی اخذ کرد. دلایل بطلان خرید و فروش میته عبارت است از:

۳-۱-۳-۱. بطلان خرید و فروش اشیاء نجس

از ضروریات فقه اسلامی، نجاست میتة حیوانی است که دارای خون جهنده و نفس سائله باشد. اجزای چنین موجودی اگر در حال حیاتش هم از بدن او جدا شود، میته خواهد بود، زیرا مقتضی نجاست بدن، مرگ آن است و این علت در اجزای حیوان هم جاری است؛ پس احکام میته بر این اجزا نیز بار خواهد شد. همانگونه که شیخ انصاری نیز فرموده است، نجاست به تنهایی مانع خرید و فروش نیست، زیرا عمومات موجود در روایات، صرف نظر از مشکل سندی آنها، بر این مطلب دلالت دارند که خرید و فروش میته جایز نیست، از آن جهت که منافع حلال عقلائی ندارد. (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۱۶۳)

۳-۱-۳-۲. مالیت نداشتن اعضاء

شرع به خاطر کرامت انسان با وی معامله مال نمی کند و طبع و عرف در صورتی شیئی را مال تلقی می کند که قیمت بازاری داشته باشد و چنین امری در مورد انسان صادق نیست و از نظر عقل نیز مال باید خارج از جسم انسان باشد. انسان حر نه مال است و نه ملک و به همین دلیل بیع، هبه و معاوضه او در مقابل عوض جایز نیست و همین حکم در اعضاء وی هم جاری است. همچنین فقها در مسئله ربوده شدن انسان توسط دیگری سارق را مشمول حد و تعزیری که در سرقت اموال ثابت است نمی دانند و مستند آنان برخی از روایات است که تصریح دارد انسان مال تلقی نمی شود تا احکام سرقت اموال بر آن جاری گردد. (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۱۶۶)

۳-۲-۲. دیدگاه دوم جواز فروش

استدلال این گروه بدین شرح است:

۳-۲-۱. استناد به اصل عملی



با استناد به اصل عملی اصالة الحل به جواز فروش اعضاء معتقد شده‌اند مستند این گروه صحیحاً عبدالله بن سنان است که در آن امام (علیه‌السلام) می‌فرماید: «کل ما کان فیہ حلال و حرام فهو لک حلال ابدأ حتی تعرف الحرام منه بعینه فتدعه.» (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۱۶۶) وجه استدلال: چون انسان می‌تواند از اعضای خود بهره‌مند شود و نمی‌دانیم آیا فروش آن حرام است یا نه، طبق مفاد حدیث می‌گوئیم چون حرمت چنین فعلی ثابت نشده است پس حلال است و انسان می‌تواند آنها را به فروش برساند.

۳-۲-۲. بنای عقلا

بنای عقلا بر این است که مردم بر تن و اموال خود فی‌الجمله مسلط‌اند و همین مقدار ملکیت شخص بر اجزای قطع شده از بدنش را اثبات می‌کند، در نتیجه می‌تواند آن را فروخته یا هبه نماید و مادامی که معنی شرعی به اثبات نرسد از عدم منع چنین برمی‌آید که شارع بنای عقلا را امضاء کرده است. به بیان دیگر در عصر حاضر اعضای انسان گاه از با نفع‌ترین اشیاء نزد عقلا به حساب می‌آیند و برای دریافت مثلاً یک کلیه گاه عقلا حاضرند مبلغ زیادی پول در عوض بپردازند و چنین امری حکایت از مالیت دارد و طبق اطلاقات «احل الله البیع و حرم الربا» (سوره بقره، آیه ۲۷۵) خداوند بیع را حلال کرده و ربا را حرام کرده و «الا ان تکون تجارة عن تراض» (سوره نساء، آیه ۲۹) فروش اموال جایز است مگر آنکه در خصوص مورد بحث دلیلی بر منع اقامه شود.» از این رو می‌توان گفت اعتبار مالیت از نظر عقلا به قوت خود باقی است. (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۱۶۶)

سیره عقلاء بر اینست که برای حفظ جان دیگران نهایت تلاش خود را می‌کنند و از چیزی فرو گذار نمی‌کنند، چنانچه عرف عمومی جوامع بشری، این عمل را ممدوح دانسته به نحوی که اگر کسی چنین تلاشی را نکرد و با اینکه می‌توانست جان کسی را نجات دهد، و نداد، مورد مذمت و توبیخ قرار می‌گیرد، با اینکه در مرآی و منظر شارع وجود داشته، نه تنها رد نشده، بلکه می‌توان گفت به مقتضای روایات مذکور، امضاء هم شده است. البته ثبوت این سیره، در جایی است که حفظ جان دیگری، مستلزم ضرری قابل توجه بر نفس شخص کمک‌کننده نباشد، البته ممکن است گفته شود که ثبوت این سیره در دفع ضرر و خطر جانی از دیگران برای اثبات موضوع کافی است، و خصوصیتی در مصادیق آن ضرر ناشی از کمک در حفظ جان دیگری، وجود ندارد؛ چه اینکه در اخبار و حالات معصومین آمده است که ایشان برای نجات جان عزیزان خود، چگونه جان خود را به خطر می‌انداختند؛ منتها روشن است که این مطلب عمومیت ندارد، چه اینکه ضرر به عزیزان و نزدیکان، به نوعی ضرر به خود محسوب شده و انسان از باب تزاحم و دفع ضرر اهم - یعنی ضرر به بستگان - از خود، به تحمل ضرر اقل - یعنی ضرر به خود - تن می‌دهد. البته چنین نیست که سیره عقلاء بر وجوب حفظ جان دیگری از ضرر با اهداء عضوی به او دلالت کند، چگونه سیره عقلاء بر اهداء عضو و حفظ جان دیگری باشد و حال آنکه سیره متشرعه بر خلاف آنست، چرا که هیچ متشرعه‌ای خود را ملزم شرعی نمی‌داند که با مراجعه به بیمارستان، به جهت حفظ جان بیماران، اعضای غیر حیاتی خود را اهداء نماید. از طرف دیگر، به جهت حفظ و نجات جان دیگران بایستی انسان اموال خود را در راه نجات بیماران از مرگ صرف نماید، و حال آنکه سیره متشرعه بر خلاف آنست، متشرعه خود را ملزم نمی‌داند که اموال خود را صرف حفظ و نجات جان دیگران نمایند، بنابراین به طریق اولی حفظ جان بیماران به اهداء عضو لازم و واجب نخواهد بود، مگر آنکه گفته شود، سیره متشرعه در مورد عدم علم به خطر جانی افراد است. حفظ حیات و سلامتی افراد در دین مبین



اسلام از اهمیت فوق العاده ای برخوردار است، منتها چنانچه بیان گردید ادله آن، اطلاق ندارد و شامل اهداء عضو برای حفظ و نجات حیات دیگری نمی شود

۳-۲-۳. دلیل خاص

خداوند در قرآن کریم می فرماید: «ان الله اشتری من المؤمنین انفسهم و اموالهم بان لهم الجنة؛(سوره توبه ، آیه ۱۱۱) خداوند از مؤمنان جانها و مالهایشان را خرید تا بهشت از آنان باشد.» عده ای با استناد به آیه شریفه معتقدند که انسان مالک خویش است و با اذن خدایی که مالک حقیقی است در آن تصرف می کند. (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۷۰)

۳-۲-۴. نظریه مشورتی

همچنین اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی خود به شماره ۱۵۵۷ / ۷ - ۷۶/۶/۲۵ چنین اظهار نظر کرده است: «با توجه به ملاک ماده ۲۸۷ ق.م.ا عضو قطع شده متعلق به همان کسی است که از او قطع شده و می توان آن را به خود او یا دیگری پیوند زد.» از این نظریه می توان استنباط نمود که اداره حقوقی قوه قضائیه نیز نوعی رابطه ملکیت را بین انسان و اعضاء بدنش پذیرفته است.

۳-۳-۳. دیدگاه سوم

استدلال و تجزیه و تحلیل این گروه بدین شرح است

۳-۳-۱. قابلیت فروش بر مبنای حق تصرف

این دیدگاه هر چند اعضای انسان را مال نمی داند، ولی گرفتن عوض در مقابل واگذاری اعضا را مجاز می شمارد. به اعتقاد این گروه، انسان گرچه طبق نصوص شرعی قابل تملک نیست و نمی توان او را مال تلقی کرد، لیکن رابطه انسان با اعضاء خویش به گونه ای است که می تواند از باب حق اختصاص یا حق اولویت در آن تصرف مالکانه بنماید. به عبارت دیگر این اعضا مالی هستند که مال دیگر در برابر آن داده می شود و اختیارش با صاحب عضو است؛ یا می تواند مجانی اهدا کند و یا می تواند در برابر منتقل کردن آن به دیگری، عوض دریافت کند.» (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۱۶۶)

عده زیادی از فقهای متأخر شیعه از رابطه انسان با اعضای خویش به جای حق مالکیت، به حق اولویت یا حق اختصاص تعبیر کرده اند. که از جمله این مراجع می توان به آیات عظام: سیدمحمدعلی علوی گرگانی، سیدمحمد شاهرودی، عباسعلی عمید زنجانی، محمد یزدی و حسین مؤید اشاره کرد. به طور کلی می توان گفت گرفتن مال در مقابل اهدای عضو از چند جهت منع شرعی ندارد طبق برخی ادله و مستندات که قبلاً ذکر شد، انسان مالک اعضای خویش است و در مقابل واگذاری و بر فرض غیرقابل واگذاری بودن در صورت اسقاط آن می تواند مطالبه مال نماید.

۱: بر فرض عدم پذیرش مالیت داشتن اعضاء در زمان حیات، می توان گفت اعضاء پس از قطع شدن در زمان حیات و به طور کلی پس از مرگ مالیت پیدا می کنند، چون مرغوبیت دارند و برای نیازمندی های انسان سودمند و عقلاً حاضرند در مقابل آن پول پرداخت کنند.



- ۲: در تحقق بیع مالیت لازم نیست چون طبق برخی از تعاریف بیع عبارتست از «تملیک عین بالعوض» (سوره نساء، آیه ۲۹)
- ۳: بر فرض عدم صدق بیع می توان آنرا از مصادیق «تجاره عن تراض» (سوره نساء، آیه ۲۹) برشمرد.
- ۴: چنانچه آنرا مشمول بیع و تجارت ندانیم می توان گفت عقد مستقلی است و اطلاق «اوفوا بالعقود» (سوره مائده، آیه ۱) شامل آن می شود.
- ۵: برخی هم با فرض عدم جواز بیع، گرفتن مال در مقابل واگذاری عضو را از طریق هبه معوض جایز دانسته اند.
- ۶: بنای عقلا بر این است که مردم بر تن و اموال خود فی الجمله مسلط هستند و همین مقدار ملکیت شخص بر اجزای قطع شده از بدنش را اثبات می کند، در نتیجه می تواند آنرا فروخته یا هبه نماید و مادامی که منع شرعی به اثبات نرسد از عدم منع چنین برمی آید که شارع بنای عقلا را امضاء کرده است. (آقابابایی: ۱۳۸۵، ۱۷۵)

۴- فروش اعضای بدن بعد از قطع و جداسازی آن

کسانی که به سلطنت انسان بر اعضای خود معتقدند، همین سلطنت را دلیلی بر قطع عضو می دانند. حال اگر سلطنتی برای قطع اعضا برای انسان قائل نباشیم، و دلیلی نیز برای قطع عضو وجود نداشته باشد، در این صورت انسان در قطع عضو بدن خود مرتکب حرام شده است. منتها در هر حال، عضو جداسازی شده از بدن «مال» است؛ زیرا عنصر جوهری و سازنده مالیت یک شیء که همان منفعت مقصوده عقلایی است و موجب رغبت و میل عرف به آن می شود، بر اعضای مقطوع صدق می کند. بنابراین، حتی اگر نسبت به اعضای بدن تا زمانی که متصل به بدن اهداءکننده است، صدق مالیت را مشکل بدانیم، وقتی به هر دلیلی قطع شود، عنوان «مال» بر آن صدق می کند. در حقوق ایران و با توجه به ماده ۳۴۸ قانون مدنی نیازی به اثبات مالیت برای مبیع در عقد بیع نیست؛ زیرا قانون گذار در این ماده، در مقام اعداد موانع عقد بیع از جهت مبیع، به مانع قانونی، عدم مالیت و عدم منفعت عقلایی در عرض مالیت داشتن مبیع اشاره می کند و این نشان می دهد که اگر چیزی مالیت هم نداشته باشد، ولی دارای منفعت عقلایی باشد، خرید و فروش آن از این نظر مشکلی ندارد. البته می توان به ماده ۲۱۵ قانون مدنی استناد کرد و مالیت داشتن را از جمله شرایط «مورد معامله» دانست؛ در متن ماده مذکور آمده است: «مورد معامله باید مالیت داشته و متضمن منفعت عقلایی مشروع باشد.» منتها روشن است که قانون گذار در ماده ۳۴۸ در فصل اول از باب سوم - در عقود معینه مختلفه - وقتی به عقد بیع اشاره و در مبحث سوم به مبیع اشاره دارد و در مقام شمارش مواردی که بیع از حیث خلل در مبیع باطل است، وقتی به منفعت عقلایی نداشتن در عرض مالیت نداشتن مبیع به عنوان مانع اشاره می کند، گویا چنانچه غرض عقلایی داشته باشد، مالیت نداشتن آن را دلیل بطلان بیع نمی داند. چنان که از قول برخی فقیهان نقل کردیم، مالیت در بیع شرط نیست و تنها از معاملات سفهی نهی شده است. در این ماده نیز، قانون گذار در مقام رد معامله سفهی می باشد و با غرض شخصی عقلایی مبادله از تحت عنوان سفهی بودن خارج است.

۵- فروش یا اهدای اعضا برای پیوند به دیگری بعد از زمان حیات

بنابر نظریه سلطنت انسان بر اعضای خود، و عدم اجمال آن، این سلطنت حتی بعد از مرگ نیز جاری است و فرد می تواند درباره آن - برای مثال در قالب وصیت نامه - تصمیم گیری کند و هیچ یک از اولیای میّت، حقی بر بدن او ندارند و مرده او



مانند زنده اش احترام دارد به عبارت دیگر، حتی اولیای او حق ندارند برای به دست آوردن مال، به انتقال اعضای وی مبادرت ورزند؛ چنان که انتقال مجانی نیز برای آنها جایز نیست.

چه بسا گفته شود ادله ای که بر اعمال ولایت بستگان او دلالت دارند (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ۷۱۲)، اجازه چنین فعالی را می دهد؛ اما روشن است که ادله بیش از این دلالت ندارند که بر بعضی از بستگان «ولی» اطلاق می شود. برای این اطلاق نیز همین قدر کفایت می کند که بعضی از امور مؤمن مانند تجهیز مقدمات کفن و دفن و قصاص برای او اثبات شود؛ یعنی هیچ کدام از ادله اطلاق ندارند تا با استناد به آنها بتوان اموری غیر از این را نیز برای او اثبات کرد. در محدوده ارتباط انسان با انسان، اهتمام ویژه دین این بوده است که انسان از پيله فردیت خود به سمت گسترای انسان دوستی و بخشش و فداکاری بیرون شود تا از این طریق رحمت و فضل خداوند را به دست آورد: «بندهای ایمان نیابرد تا آنچه را برای خود دوست می دارد، برای مردم نیز دوست داشته باشد.» وقتی پیامبر گرامی اسلام از جامعه ایمانی سخن می گوید، می فرماید: «مثال مؤمنان از نظر مهرورزی و مهربانی در بین خود مانند اعضای یک بدن است که اگر عضوی از آن به درد آید، باقی اعضا با برافروختگی و شب بیداری با او همنوایی و همدردی نشان می دهند.» والاترین و عالیترین صورت عطا و بخشندگی، ترجیح دادن دیگران بر خود است. اینکه منفعت او را بر منفعت خود و آسایش او را بر آسایش خود ترجیح دهی. بنابراین ایثار بهترین عبادت و بالاترین درجات ایمان است.

- اگر اهدای عضو پس از مرگ اهدا کننده صورت می گیرد باید مستند به وصیت یا رضایت شفاهی او در زمان حیات باشد. اگر چه نوشتن بهتر است.

- حرمت مرده انسان مانند زنده اوست. از این رو لازم است همه احتیاط های لازم برای حفظ احترام بدن میت بعد از گرفتن عضو مورد نیاز فراهم شود و بعد از آن میت طبق موازین شرعی دفن شود.

- در موضوع خرید و فروش اندام های بدن تا هنوز در اصل آن اختلاف فقهی وجود دارد وجود دارد. به نظر ما این مسأله در چارچوب هبه (بخشش) مبتنی بر بذل و عطا نمی گنجد. چرا که این اقدام ممکن است در بعضی موارد به انسانیت خریدار و فروشنده آسیب بزند. به اعتقاد ما این پدیده نمی تواند به حل مشکلات اجتماعی منجر شود، ولی ضرورت ها نیز باید در نظر گرفته شوند.

- در ارتباط با خانواده، آن ها حق ندارند از عملی شدن وصیت میت مبنی بر اهدای اعضای بدنش جلوگیری کنند و فرقی ندارد که این فکر را قبول نداشته باشند یا اینکه احساسات و عواطفشان چنین کاری را نپذیرند. در حالی که عکس آن درست است. - بر اساس قاعده «الزومهم بما الزموا به انفسهم» و مسائل دیگری که باعث راحت تر شدن عملیات اهدای عضو می شود و آن در چارچوب حفظ ارزش های انسانی و مصالح جامعه نگه می دارد، تا زمانی که اهدا کننده اجازه داده یا وصیت کرده است اشکال شرعی ندارد که پزشک بدون در نظر گرفتن اعتقادات خود، عملیات اهدای عضو را انجام دهد.

۶- امکان اطلاق مال به اعضای بدن در حقوق ایران

اعضای بدن در صورتی مال تلقی میشود که شرایط کلی مال را دارا باشند. مهمترین شرط آن داشتن منفعت عقلایی و قابلیت اختصاص و انتقال است. مالیت مفهوم نسبی دارد و با تغییر زمان، دچار تحول میشود. چیزی که در گذشته منفعت عقلایی نداشته است، امروزه به علت داشتن منفعتی خاص در زمره اموال قرار میگیرد. اعضای بدن در سده های گذشته نقشی جز غالف



روح و وسیله ای برای انجام دادن امور روزمره نداشته اند، اما با پیشرفت علوم مختلف کاربردهای بیشتری برای آنها کشف شد. بشر ابتدا دریافت که میتواند از اعضای بدن میت استفاده کند، حتی احادیثی هم مبنی بر مجاز بودن استفاده از دندان میت، به عنوان دندان مصنوعی وارد شده است (مکارم شیرازی، ۱۰۲۲: ۹۲۹). پس از آن دریافت که میتواند با استفاده از ابزار ساده، خون فرد زنده ای را به فرد زنده دیگر منتقل کند. سپس به دانش پیوند اعضا دست یافت و امروزه هم که به تولید اجزای بردن از سلولهای بنیادی میپردازند و در نئینده شاهد به کارگیری این اجزا در بردن گیرنده خواهیم بود. با این اوصاف اعضای بدن که در بدن فرد دیگری قرار میگیرند، دارای ارزش فوق العده ایست، ارزشی که عرف عقلا نمی توانند هیچ سقفی برای آن تعیین کنند. این عضو به فرد حیات میبخشد یا سبب بهبود کیفیت زندگی او میشود. بنابراین، اعضای بردن دارای مابیت و اعتبار عرفی هستند. (موسوی خمینی، ۱۳۷۸، ج ۱: ۱۲). قابلیت انتقال را نیز گرچه جزو خصوصیات مال آوردند، اما جزو جوهری آن نیست. زیرا اموالی وجود دارد که قابلیت مال به کسی را ندارد، اما در زمره اموال قرار میگیرند، مانند مال موقوفه یا اموال عمومی. در نهایت میتوان اظهار کرد که عناصر جوهری سازنده مال (مالیت عرفی و منفعت عقلایی) در مورد اعتای بدن مصداق میباید و آن را در زمره اموال قرار میدهد و اعضای بدن را از لحاظ قانونی میتوان مال محسوب کرد. (امام خمینی، ۱۴۲۱، ص ۴۲۵).

بر اساس حقوق جزا برای تحقق جرم، وجود سه رکن قانونی، مادی و روانی ضروری است. با توجه به این که جنایت بر ضد انسانیت اصطلاحی مشتمل بر جرایم گوناگون است که در شرایط مادی و روانی ویژهای محقق میشود، در این قسمت ابتدا به رکن قانونی جرایم مرتبط با قاچاق انسان و سپس رکن مادی و روانی جنایت بر ضد انسانیت پرداخته میشود: اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها وجود عنصر قانونی را اولین گام برای مجرمانه دانستن یک فعل میداند. این اصل که یکی از اصول حاکم بر حقوق بین المللی کیفری و حقوق جزای داخلی کشورها است، در مادهی ۱۵ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی سال ۱۹۶۶ م. نیز مورد تأکید قرار گرفته است. در صورتی که بتوان براساس مندرجات اساسنامهی دادگاههای بینالمللی موردی و دیوان بینالمللی کیفری افعال به بردگی کشاندن، بهرهکشی جنسی، هتک ناموس به عنف، خشونت جنسی، فحشای اجباری، زجر و آزار و دیگر اعمال غیرانسانی همراه با خرید و فروش اعضای بدن انسان را مجرمانه اعالم کرد، میتوان آن را دلیلی بر ادعای جهانی شدن مقابله با خرید و فروش اعضای بدن انسان دانست. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲، ص ۴۱۲).

ممکن است ادعای مشابهت میان "جرم خرید و فروش اعضای بدن انسان" و "جنایت علیه انسانیت" در ابتدا شائبهبرانگیز باشد، اما توجه به این نکته ضروری است که برخلاف تصور ظاهری وقوع "جنایت بر ضد انسانیت" تنها به زمان جنگ و درگیریهای مسلحانه محدود نبوده و به موجب حقوق بینالملل در زمان صلح نیز امکانپذیر است. (کیتیچایساری، ۱۳۸۳: ۱۸۲) اصطلاح "جنایت بر ضد انسانیت" به صورت تخصصی اولین بار در بند ج مادهی ۶ منشور نورنبرگ به کار گرفته شد و عبارت بود از "... قتل عمدی، نابودسازی، به بردگی گرفتن، بیرونراندن و سایر اعمال غیرانسانی علیه هر جمعیت غیرنظامی، اعم از آن که پیش یا در خلال جنگ ارتکاب یافته باشد ... صرف نظر از این که اعمال نامبرده ناقض حقوق داخلی محل ارتکاب جرم بوده و یا خیر". (توحیدی، ۱۴۱۸، ص ۴۱۵).

قانون شمارهی ۱۰ شورای نظارت (۱۹۴۵) نیز "جنایت بر ضد انسانیت" را فجایع و جنایاتی از جمله قتل عمد، نابودسازی، به بردگی کشاندن، هتک ناموس به عنف، یا سایر اعمال غیرانسانی علیه هر جمعیت غیرنظامی میداند، صرف نظر از این که این اعمال ناقض حقوق داخلی کشور محل ارتکاب جرم باشد یا خیر (رازی، ۱۳۹۶، ۲۰۲) در بند ج مادهی ۵ منشور توکیو نیز فعل به بردگی گرفتن از مصداق "جنایت علیه بشریت" محسوب شده است. اقدامات بین المللی صورتگرفته در مقابله با خرید



و فروش اعضای بدن انسان و امضا و تصویب آن به وسیله ی کشورهای جهان و جرم انگاری این پدیده با توجه به مندرجات اساسنامه ی دیوان بینالمللی کیفری دالیلی محکم بر جهانشدن این مقابله است (برجردی، ۱۳۸۰، ص ۱۴۵) روند جهانی شدن بدون توجه به تمایل یا عدم تمایل دولتها، بر وضعیت حقوقی و سیاسی کشورها تأثیر خواهد گذاشت و لذا سیاست جنایی هر کشور نمایانگر ارزشهای مورد حمایت جامعه و راههای صیانت از آن است و قانون مجازات مصداق بارز و عملی آن است. مراجعه به این قانون در دهه‌های اخیر حاکی از این است که مسئله‌ی خرید و فروش اعضای بدن انسان از مدت‌ها پیش متأثر از جامعه‌ی جهانی، مورد توجه قانونگذار بوده است (الجرالعالمی، ۱۴۱۲، ص 250)

۷- مجازات خرید و فروش غیر قانونی اعضای بدن

امروزه تجارت اعضای بدن عمدتاً قاچاق کلیه است، چرا که برداشت سایر اعضای بدن مستلزم کشتن اهداکننده عضو میباشد، درحالی که این امر بسیار نادر است. اغلب افراد به فروش یک کلیه راضی میشوند اما با این حال نیرنگ هایی برای پرداخت بهای کلیه وجود دارد که گاهی پولی را نصیب فروشنده نمینماید و اشخاص ممکن است به وسیله انواع مختلفی از اجبار و تهدید به این کار رضایت دهند. قربانیان تجارت کلیه، نه تنها در مرحله اول با شرایط اقتصادی ناگواری مواجه بوده اند، که آنها را مجبور به فروش کلیه هایشان نموده، بلکه با خطر مریضی به دلیل نداشتن اطلاعات کافی و عدم مراقبت های بهداشتی الزم نیز مواجه هستند. فروشندهگان کلیه در برابر تاجران عضو تحت حمایت قانونی قرار نمیگیرند. به دلیل وجود موانعی که بر سر راه وجود دارد، بسیاری از شکایات جنایی، بایگانی شده و قربانیان ناآگاهانه رضایت داده و یا به دروغ شهادت داده اند که میخواهند کلیه خود را اهدا نمایند در حال حاضر هیچ آمار منتشر شده دقیقی در خصوص تعداد افراد قاچاق شده برای این جرم موجود نمیشود. قربانیان گزارش شده به پلیس، عموماً مرد و بین سنین ۲۰ تا ۳۵ سال و ساکن مناطق به لحاظ اقتصادی محروم کشورهای در حال توسعه میباشند. تجارت غیرقانونی اعضای انسانی دربرگیرنده ی فعالیتهای وسیعی از قبیل برداشتن اعضای بیماران مرگ مغزی بدون رضایت خانواده، فروش اعضای زندانیان، دادن پول به اهداکنندگان زنده جهت ترقیب آنها به فروش اعضای بدن خود و در مواردی نادر، دزدیدن اعضا هنگام عمل جراحی یا کشتن افراد به منظور برداشتن اعضای آنها میباشد. خصوصاً قوانین اغلب کشورها اخیراً تصریح کرده که هرگونه داد و ستدی که در آن برای اعضای انسانی پولی رد و بدل گردد، غیرقانونی شناخته میشود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ص ۱۴۵)

لازم به ذکر است که اکثریت مردان به عنوان اهدا کنندگان زنده تجاری در مطالعات انجام شده در کشورهای دیگر مانند مصر و ایران مشاهده شده است. بنابراین اطلاعات در دسترس به ما اجازه نمیدهد تا نتیجه بگیریم که یک مسئله جنسینی در رابطه با خرید فروش اعضای بدن انسان وجود دارد. بر اساس ماده ۳ قانون مبارزه با قاچاق انسان در صورتیکه مرتکب جرم قاچاق انسان یا معاونت در قاچاق اعضای بدن انسان و یا اینکه شروع به جرم خرید و فروش اعضای بدن انسان نماید، به شرح زیر مجازات می شود. ۱- مرتکب جرم قاچاق اعضای بدن انسان به موجب قانون، محکوم به تحمل حبس دو تا ده سال و پرداخت جزای نقدی معادل دو برابر مالی که اخذ نموده است، می باشد. ۲- اگر سن فرد قاچاق شده کمتر از ۱۸ سال باشد، مرتکب به حداکثر مجازات حبس محکوم می شود. ۳- معاون جرم قاچاق انسان به تحمل حبس از یک تا پنج سال و پرداخت جزای نقدی معادل مال برده شده محکوم می شود. ۴- شروع به جرم قاچاق انسان و عدم تحقق کامل بزه، موجب محکومیت مرتکب به شش ماه تا دو سال حبس می باشد. ۵- کارکنان دولت و دستگاههای اجرایی که به نوعی در جرم قاچاق انسان همکاری کرده باشند علاوه



بر مجازات‌های فوق به انفصال موقت یا دایم از خدمات دولتی هم محکوم می شوند. ۶- اگر حین ارتکاب جرم قاچاق انسان، مرتکب جرم دیگری هم شده باشند به مجازات آن جرم نیز محکوم می شوند. ۷- تمامی وسایل نقلیه و آلت و ادوات ارتکاب جرم قاچاق اعضای بدن انسان و اموالی که با علم و قصد، به کار گرفته شده اند به نفع دولت ضبط می شود. ۸- موسسات و شرکتهای خصوصی که به قصد ارتکاب جرم قاچاق اعضای بدن انسان، با نام و عنوان دیگری ثبت شده باشند، علاوه بر مجازات مدیران و مرتکبان، پروانه فعالیت آنها نیز لغو و باطل می شود. طبق ماده ۶ قانون مبارزه با قاچاق اعضای بدن انسان که بیان می دارد: « چنانچه قاچاق انسان توأم با ارتکاب جرائم دیگری تحقق یابد، مرتکب یا مرتکبان علاوه بر مجازات مقرر در این قانون به مجازات های مربوط به آن عناوین نیز محکوم خواهند شد » (میرهاشمی، ۱۳۸۵، ص ۴۲۱).

نتیجه گیری

یکی از ارزشمندترین دارایی هر انسانی در کره خاکی حیات اوست و طبیعتاً حفاظت از این دارایی بی همتا، یکی از ضروریاتی است که در عین حال مسائل گسترده ای را از جمله مسائل حقوقی و دینی به هم پیوند زده است. یکی از این موضوعات که با حیات انسان، انس والفتی دیرین گزیده است، مسئله سلامتی اوست که در ماده ۱۲ کنوانسیون حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با عنوان حق سلامتی از آن یاد شده است پس بنابراین از اصلی ترین شروط اساسی و اصلی در خرید و فروش یا اهداء عضو در زمان حیات انسان این ذکر این نکته خواهد بود که علاوه بر عدم ضرر و زیان حیات شخص اهدا کننده، در حوزه الزامات اخلاقی و همچنین حقوقی آسیبی نداشته باشد. نظر علما و فقها در این خصوص به شدت مورد بررسی و واکاوی قرار گرفته است، برخی از آنها معتقدند بر اعضای بدن - متصل یا مقطوع - عنوان «مال» صدق می کند، در فروش عضو متصل اشکال مملوکیت مطرح می شود و نمی توان به صحت بیع در آن ملتزم بود، اما در عضو مقطوع، بی شک مالیت صدق می کند و حتی اگر صدق آن را انکار کنیم، بنا بر عدم اعتبار مالیت در عقد بیع که برخی از فقیهان بدان معتقدند، مانعی در تصویر خرید و فروش عضو مقطوع نیست. مالکیت نداشتن انسان بر اعضای خود نیز نمی تواند مانع باشد؛ زیرا سلطنت داشتن او بر آنها در صحت بیع کفایت می کند؛ درباره وجود یا منع قانونی، چه بسا چنین برداشت شود که بین بیع اعضای حیاتی و غیر آن، باید به تفکیک قائل شد؛ با این بیان که بیع اعضای حیاتی، افزون بر منع شرعی با مانع قانونی - نظم عمومی - نیز مواجه است؛ زیرا آنچه مخالف اخلاق حسنه باشد، بی شک مخالف نظم عمومی است و انجام اعمالی که منجر به خاتمه حیات شود، صحیح نیست.. در مورد اعضای حیاتی، حکم به عدم جواز شرعی و قانونی وجود دارد؛ اما در مورد بیع اعضای غیرحیاتی، با توجه به دارا بودن شرایط و نبود منع در آن، حکم جواز خرید و فروش اعضای بدن جاری است و همان گونه که می توان برای نجات جان افراد، با دفاع از آنها در برابر خطرهای جانی، جان خود را فدا کرد، درباره اهدا نیز می توان با اهدای عضو حیاتی، جان آنها را از مرگ نجات داد. بنابراین، تفاوتی بین اعضای بدن، و مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه نیز نخواهد بود.



منابع

۱. آقابائی، اسماعیل (۱۳۸۵)، پیوند اعضا از بیماران فوت شده و مرگ مغزی، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ اول
 ۲. الحر العاملی، الشیخ ابو جعفر، وسائ الشیعه، ج ۱۲، قم: انتشارات اسالمی.
 ۳. امام خمینی، سید روح اهل (۱۳۷۸)، المکاسب المحرمه، تهران: مؤسسه ی نشر و تنظیم آثار امام خمینی
 ۴. ایزدی، زهرا (۱۳۹۴)، پایان نامه بررسی فقهی و حقوقی پیوند و خرید و فروش اعضای بدن انسان، استاد راهنما: عبد الجبار زرگوش نسب، استاد مشاور: طاهر علیمحمدی طاهر علیمحمدی، وزارت علوم، تحقیقات و فناوری، دانشگاه ایلام، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، (کارشناسی ارشد)
 ۵. توحیدی، محمدعلی (۱۴۱۸)، تقریرات مصباح الفقاهه، تهران: مکتبه الداور.
 ۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۲)، ترمینولوژی حقوق، تهران: انتشارات گنج دانش.
 ۷. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۴ق)، تذکره الفقهاء، قم، مؤسسه آل البيت(ع)
 ۸. درگاهی، مهدی (۱۳۹۱)، واکاوی اثر سلطنت انسان بر اعضای بدن خود در خرید و فروش عضو، معرفت حقوقی، سال اول، شماره سوم، بهار و تابستان، ص ۱۱۱ - ۱۳۰
 ۹. دریکنوند، معصومه (۱۳۹۵)، بررسی حقوقی خرید و فروش اعضای بدن، اولین همایش ملی آینده پژوهی، علوم انسانی و امنیت اجتماعی، خرم آباد
 ۱۰. رجایی، فاطمه، محقق داماد، مصطفی و موسوی، سید محمد صادق (۱۳۹۰)، بررسی فقهی و حقوقی رابطه انسان با اعضای بدن خود. مطالعات حقوق تطبیقی معاصر؛ ۲(۲): ۴۵-۶۲.
 ۱۱. روحانی، سیدمحمدصادق (۱۳۷۶) المسائل المستحدثه، تهران، مؤسسه فرهنگی- انتشاراتی حیان، بی جا، چاپ اول، ج ۲
 ۱۲. زمانی علویجه، مریم (۱۳۹۴)، دیدگاه حقوقی اسلام به خرید و فروش اعضای بدن، اولین کنفرانس حقوق و امور قضایی، تهران
 ۱۳. شریف زاده، سید سهند (۱۳۹۹)، پرونده ویژه بازار کلیه فروشی در ایران، گروه بهداشت و درمان بازاریابوز، کد خبر: ۸۱۴۴۶
 ۱۴. عاملی، محمد بن حسن بن علی (۱۴۰۹ق)، وسائل الشیعه، گروه پژوهش مؤسسه آل البيت(ع)، قم، مؤسسه آل البيت(ع)
 ۱۵. فلاح ملامحمود جبرئیل، احمدی جلال سلطان، شعاریان ستاری ابراهیم (۱۳۹۹)، مالیت داشتن اعضای بدن انسان در راستای ماده ۷۵ منشور حقوق شهروندی و فقه اسلامی در قبال فروش اعضای بدن. مجله علمی پژوهشی حقوق پزشکی، شماره ۱۴: ص ۵۳۶-۵۲۵
 ۱۶. کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الإسلامیه.
 ۱۷. محسنی قندهاری، محمد آصف (۱۳۷۴)، الفقه و مسائل طبیه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی.
 ۱۸. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۵)، القواعد الفقهیه، قم: مدرسه علی ابن ابی طالب.
 ۱۹. میرهاشمی، سجاد (۱۳۸۵)، مبانی مشروعیت پیوند اعضا، مجله ی ندای صادق، شماره ۴.
- 20-Modra L, Hilton A (2018) Ethical issues in organ transplantation, <https://doi.org/10.1016/j.mpaic.2018.08.002>
- 21-Fleming G, Thomson EM (2018) "[Micro-cultural customization of organ donation propagation messages](https://doi.org/10.1016/j.mpaic.2018.08.013)" <https://doi.org/10.1016/j.mpaic.2018.08.013>



Legal Challenges & Ethical Requirements of the Health System in Buying & Selling and Donating Organs

Hossein Beigi

Assistant Professor, Educational Department of Criminal Law & Criminology, Maragheh Branch, Islamic Azad University, Maragheh, Iran (Responsible Author)
Husseinbeigi26@yahoo.com

Hamed Aala Soumeh Sofla

M.A Student in Public Law, Maragheh Branch, Islamic Azad University, Maragheh, Iran
Hamed_aalay_someh@yahoo.com

Abstract

Background & Purpose: Buying and selling of body parts is one of the important and vital topics in the sciences of law and jurisprudence and it means buying and selling of body parts other than donating body parts. According to Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, the right to life is an inherent human right. This right must be protected by law. Therefore, no person can be deprived of life arbitrarily (without permission). Some jurists have considered organ donation as permissible on the condition that there is no loss of life or severe loss for the donor and also in order to save the life of a believer.

Research Method: The research method in this research is library. In this way, we collect the materials and summarize them by using the sources.

Findings: Today, with the astonishing progress of modern medical science and the amazing successes achieved in it, many of these people's lives can be saved through the transplantation of an organ from a living or dead human or from an animal to a human in need of an organ. He was saved, therefore, according to the legal challenges and ethical requirements, he was drawn to the issue of buying and selling human body parts. Ethicists debated whether this activity is moral or immoral, and a significant part of the new branch of ethics, i.e. bioethics, was devoted to violations and issues surrounding this issue.

Conclusion: Law and jurisprudence scholars also encountered a new and emerging issue that they should determine and assign as a task regarding its legal and religious aspects. Therefore, in this connection, domestic and foreign books and articles, and all the documents that are related to the subject and help us in the desired goals, have been used, and finally the conclusion has been reached that: about the donation as well It is possible to save their lives from death by donating vital organs. Therefore, a difference between body parts will not be against public order and good morals.

Keywords: Organ Donation, Iranian Law, International Law, Buying & Selling Body Organs