



نقش و ماهیت اذن در پیوند اعضا

پدیدآورنده (ها) : اقابابایی بنی، اسماعیل

حوزه سلامت :: نشریه فقه پزشکی :: بهار و تابستان ۱۳۹۴ - شماره ۲۲ و ۲۳ (علمی-پژوهشی)

صفحات : از ۱۶۷ تا ۱۹۱

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/1103946>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۲/۱۱/۱۵

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و برگرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه **قوانین و مقررات** استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



مقالات مرتبط

- واکاوی اثر سلطنت انسان بر اعضای بدن خود در خرید و فروش عضو پیوند اعضا
- تحلیل ماهیت حقوقی اهداء عضو و آثار آن
- نگاهی نو بر مبانی منطق ریاضی
- بررسی و نقد آرای مستشرقان در مورد امی بودن پیامبر (ص) (۲)
- مبانی فقهی پیوند اعضا از مردگان مغزی و تحلیل ماده واحده راجع به پیوند اعضا مصوب ۱۳۷۹
- تأثیر وصیت میت و موافقت ولی برای پیوند عضو
- مفهوم امی بودن پیامبر (ص) و ادعای مستشرقان
- رهن مستعار
- سقط جنین
- نگاهی مفهوم شناختی به تدوین قوانین و تمییز آن از تنقیح
- معامله اعضا بدن انسان در حقوق موضوعه ایران

عناوین مشابه

- بررسی نقش اذن در قراردادهای عقود در فقه و حقوق
- بررسی نقش واسطه‌ای باورهای ناسازگار مرکزی و باورهای اختلال خوردن در علایم اختلال خوردن و پیوند والدینی
- نقش پیوند والدینی و عزت نفس در پیش‌بینی سبک‌های هویت دینی نوجوانان
- بحثی در ماهیت قانونگذاری در نظام جمهوری اسلامی ایران و نقش مجلس شورای اسلامی
- جای خالی صندلی اولیا در مدارس؛ دکتر علیرضا عصاره، در گفت و گو با پیوند؛ از ضرورت باز تعریف نقش اولیا در مدارس می‌گویند
- بررسی نقش شرکت‌های تعاونی روستایی زنان در وضعیت اقتصادی و اجتماعی اعضا (مطالعه موردی شرکت‌های تعاونی خوسف و خراشاد در استان خراسان جنوبی)
- نقش پیوند با طبیعت و همدلی محیطی در سازگاری با مدرسه
- بررسی اثرات بارش بر بیلان آبی سرشاخه‌های رودخانه‌های مرزی غرب ایران و نقش الگوهای پیوند از دور در این تغییرات
- نقش جادۀ ابریشم در پیوند نگارگری و تاریخ‌نگاری فارسی عصر ایلخانان
- تحلیل تفسیری جایگاه و نقش «مصابر» و «مرابطه» در پیوند با امام عصر عجل الله تعالی فرجه الشریف با محوریت آیه ۲۰۰ سوره آل عمران

نقش و ماهیت اذن در پیوند اعضا

اسماعیل آقابابائی بنی^۱

چکیده

در پیوند عضو از مبتلایان به مرگ مغزی و متوفیان، قانون و برخی آرای فقهی، اذن قبلی فرد یا اولیا را شرط می‌دانند. از نظر ماهیت، چنانچه اذن، تشریفاتی تلقی شود، پیوند بدون اذن مانع شرعی نخواهد داشت و اگر اذن مجوز شرعی باشد، پیوند بدون اذن را نمی‌توان مشروع به حساب آورد. نیز بر فرض منوط بودن مشروعیت پیوند به اذن، هنگامی که اولیا رضایت بر پیوند را اعلام می‌کنند، چنانچه اذن ماهیتاً کاشف از رضایت قبلی میت باشد، همسر و دیگر کسانی که با میت خویشاوندی دارند می‌توانند از جانب متوفا رضایت خود را اعلام کنند؛ در حالی که اگر اذن اولیا ماهیتی مستقل از اذن میت داشته باشد، اعلام رضایت منوط به ولایت شرعی خواهد بود که در این صورت اذن زن و شوهر نسبت به همدیگر مؤثر نخواهد بود. به دلیل اختلاف آرا و وجود مبانی مختلف، مقاله حاضر به بررسی ماهیت اذن از زوایای مختلف و تأثیر آن بر تفسیر شرعی از قوانین موجود می‌پردازد.

واژگان کلیدی

مرگ مغزی، پیوند عضو، اذن میت، رضایت اولیا، مشروعیت پیوند

۱. استادیار، عضو هیأت علمی پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم، ایران. (نویسنده مسؤول)

مقدمه

در تبیین شرایط پیوند اعضا از متوفا و مبتلایان به مرگ مغزی «قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان مسلم است» (مصوب ۱۳۷۹ ش.) مقرر می‌دارد: «بیمارستان‌های مجهز برای پیوند اعضا پس از کسب اجازه کتبی از وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی می‌توانند از اعضای سالم بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان بر طبق نظر کارشناسان خبره مسلم باشد، به شرط وصیت بیمار یا موافقت ولیّ میت جهت پیوند به بیمارانی که ادامه حیاتشان به پیوند عضو یا اعضای فوق بستگی دارد، استفاده نمایند».

طبق این مقرر شرایط قانونی برای جواز پیوند اعضا عبارت‌اند از:

- ۱- نقش حیاتی داشتن پیوند که در نتیجه در مواردی که گیرنده در معرض خطر جانی قرار ندارد و تنها از بیماری رنج می‌برد، به دریافت عضو برای رهایی از عسر و حرج مجاز نیست؛
- ۲- لزوم جلب موافقت قبلی میت و مبتلایان به مرگ مغزی یا اعلام رضایت اولیا. آورده‌های این قانون و آیین‌نامه اجرایی آن از جهات مختلف جای بررسی دارد که برای رعایت اختصار این مقاله به بحث از ماهیت مرگ مغزی، دلایل جواز وصیت، پیوند اعضا در موارد عسر و حرج و مسائلی از این دست نمی‌پردازد و تنها نقش رضایت و اذن متوفا و اولیا را در مسأله پیوند مد نظر قرار می‌دهد و به این دو سؤال می‌پردازد که: اولاً، اذن میت یا متوفای مغزی چه تأثیری در جواز پیوند عضو دارد؟ ثانیاً، اولیای میت یا متوفای مغزی بر چه مبنای فقهی می‌توانند در برداشت عضو از میت اظهار نظر نمایند؟

برای تبیین مطلب ابتدا به نقل اقوال در دخالت داشتن یا عدم دخالت رضایت در جواز پیوند پرداخته، آنگاه ماهیت اذن را با توجه به سلطه فرد بر نفس بیان

می‌کنیم. بحث بعدی به نقش اولیا در اعلام اذن اختصاص دارد و جمع‌بندی و نتیجه‌گیری بخش پایانی مقاله خواهد بود.

الف - اقوال فقهی

در اصل جواز یا عدم جواز پیوند عضو از فوت‌شدگان یا مردگان مغزی با دو رأی فقهی مواجهیم: برخی حتی در فرض درخطر بودن جان مسلمان، به عدم جواز پیوند عضو نظر داده‌اند. (تبریزی، بی‌تا^۱) این در حالی است که تعداد قابل توجهی از فقها و به تبع آن قانون، با لحاظ شرایطی دست کم در موارد وجود خطر جانی برای گیرنده، پیوند عضو را مجاز می‌دانند.^۲ بر فرض مجاز بودن پیوند که ادله آن در جای خود به تفصیل بررسی شده است، در دخالت یا عدم دخالت اذن و رضایت‌دهنده عضو (اعم از متوفا و مبتلا به مرگ مغزی) در پیوند، دو دیدگاه به شرح زیر مطرح است:

۱- بی‌تأثیر بودن اذن در جواز پیوند

برخی به دلیل ترجیح ادله منع در پیوند عضو (نظری توکلی، ۱۳۸۱ ش.) به نقد امکان وصیت و اذن در پیوند پرداخته‌اند، (نظری توکلی، ۱۳۸۱ ش.) در حالی که گروهی دیگر قائل به جوازند. از میان ادله و مبانی گوناگونی که برای جواز پیوند عضو ارائه شده است^۳، برخی مبنای جواز را وجوب حفظ جان مسلمان دانسته و در نتیجه اذن و رضایت‌دهنده را لازم ندانسته و حتی به بی‌تأثیر بودن مخالفت وی نظر داده‌اند. طبق این دیدگاه رضایت اطرافیان هم عملاً کارایی نخواهد داشت. برای نمونه: در استفتایی پس از تشریح ماهیت مرگ مغزی در یکی از سؤالات آمده است: «آیا صرف ضرورت نجات جان مسلمانان نیازمند به پیوند عضو، برای جواز قطع عضو کافی است یا اذن قبلی و وصیت صاحب عضو نیز لازم است؟» و

در پاسخ برخی نوشته‌اند: «در مواردی که عضو را بعد از مرگ کامل برمی‌دارند و نجات جان دیگران منوط به آن است، اذن قبلی یا اجازه بازماندگان لازم نیست، هرچند بهتر است». (مکارم شیرازی، ۱۳۷۹ ش.) نیز آورده‌اند: «قطع اعضای میت مسلمان جایز نیست، مگر این که حفظ جان یا سلامتی مسلمانی متوقف بر قطع و پیوند آن باشد و از غیر مسلمان جایگزین نباشد که در این فرض جایز است و در این صورت، اذن قبلی و وصیت لازم نیست...». (فاضل لنکرانی، بی تا)

نیز در استفتایی آمده است: «اگر ادامه حیات مسلمانی متوقف بر قطع عضو مسلمان میت باشد جایز است هرچند وصیت نکرده باشد و ولی او اجازه ندهد تنها اثری که بر وصیت مترتب است عدم ترتب دیه بر این قطع است...»^۴.
این دیدگاه به شرحی که خواهد آمد، به واقع مبتنی بر آیات و روایاتی است که از وجوب حفظ جان سخن گفته‌اند و گفته می‌شود در مقام تراحم بین حفظ جان و حرمت تشریح بدن دیگری، طبق قاعده لزوم تقدیم اهم بر مهم، حفظ جان، حرمت تشریح را منتفی ساخته و بود یا نبود اذن تکلیف به وجوب حفظ نفس را تغییر نمی‌دهد.

با وجود این، اذن و وصیت در مسأله دیه میت می‌تواند مؤثر باشد و در جایی که اذن میت احراز گردد، می‌توان از نبود دیه جنایت بر میت سخن گفت. چنانکه برخی آورده‌اند: «اگر شخصی وصیت کند پس از مرگش عضوی از اعضایش را قطع کنند تا به بدن زنده‌ای پیوند زده شود، بی آنکه زندگی آن شخص بر آن متوقف باشد، نفوذ این وصیت و در نتیجه جواز قطع، مورد اشکال است، لیکن در این صورت بر قطع‌کننده، دیه واجب نیست». (موسوی خمینی، ۱۴۲۴ ق.)

نتیجه این که طبق این دیدگاه، مبنای جواز پیوند، وجوب حفظ جان مسلمان است و اذن در اصل جواز یا عدم جواز پیوند تأثیری ندارد. در این صورت مخالفت

یا موافقت اولیا هم بی تأثیر خواهد بود.

۲- مشروط بودن جواز به اذن متوفا

برخلاف دیدگاه قبل که علت جواز را وجوب حفظ جان می‌دانست، دیدگاه دیگر از لزوم اذن و اثرگذاری آن بر اصل جواز حکایت دارد. اشکالی که در این جا مطرح می‌شود آن است که فرد مبتلا به مرگ مغزی یا فوت شده، قبل از مرگ به دلیل زنده‌بودنش، تسلطی بر قطع عضو خود نداشته و پس از مرگ نیز به دلیل مردن هیچ تسلطی بر مال و جان خود ندارد در نتیجه سلطه‌ای ندارد تا اذن او مؤثر باشد.

در پاسخ می‌توان گفت چنانکه در بحث سلطه بر نفس خواهد آمد، گرچه سلطه مالکانه بر نفس قابل اثبات نیست، از اذن به طور کلی منع نشده است. از این رو همین که در زمان حیات اذن به برداشت عضو داد، بعد از حیات وی این اذن قابل اعتبار است و جواز وصیت به برداشت عضو هم بر همین اساس طرح و پذیرفته شده است.^۵ بر این اساس برخی آرای فقهی از تأثیر اذن در جواز سخن گفته‌اند.

برای نمونه برخی در پاسخ به این سؤال که آیا صرف ضرورت نجات جان مسلمان نیازمند به پیوند عضو برای جواز قطع عضو کافی است یا اذن قبلی و وصیت صاحب عضو هم شرط است، آورده‌اند: «اذن قبلی و وصیت صاحب عضو لازم است و اگر آن انجام نشده است با نظر و اجازه فقیه جامع‌الشرایط جایز است». (نوری همدانی، ۱۳۷۷ ش). طبق این دیدگاه، اذن معیار جواز پیوند است و در فرض نبود اذن قبلی، اجازه فقیه جامع شرایط جایگزین آن می‌گردد.

نیز برخی دیگر در این خصوص نوشته‌اند: «... تشریح و کالبد شکافی‌ای که جنبه بی‌احترامی نداشته باشد و برای غرض عقلایی، مانند پیشرفت علم پزشکی، پیوندزدن، اثبات حق و امثال آن‌ها باشد، فی حد نفسه گرچه جایز است و دلیلی

بر حرمت ندارد، اما رضایت اولیای میت و رعایت وصیت میت واجب و تخلف از آن حرام است. پس اگر تشریح همراه با وصیت میت باشد و یا ورثه به عنوان کار خیر به آن راضی باشند، مانعی ندارد». (صانعی، ۱۳۸۱ ش.ع)

همچنین در فتوایی آمده است: «پیوند عضو انسان مرده به زنده با وصیت متوفی و با رعایت شرایطی که قبلاً گفته شد، اشکال ندارد. برداشتن عضو بدون وصیت هم چنانکه با اجازه ولیّ میت و با ملاحظه شرایط گذشته باشد خالی از اشکال است و اگر این عمل بدون وصیت و بدون اجازه ولیّ میت باشد (در صورت بودن ولیّ میت) بی اشکال نخواهد بود». (نرمافزار گنجینه، سؤال ۴۰۷۵: فتوای آیت... سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی) با وجود این ایشان در ادامه به این نظر پایبند نبوده و نوشته‌اند: «در صورت نبودن جایگزین و در دسترس نبودن ولیّ میت و ضرورت پیوند، اشکال ندارد و در صورت نبودن ضرورت و امکان اجازه باید احتیاط مراعات شود...»، (نرمافزار گنجینه، سؤال ۴۰۷۵: فتوای آیت... سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی) که می توان گفت در واقع ارجاع به اذن از باب احتیاط است نه به عنوان مبنایی برای جواز پیوند.

ب - نقد و بررسی اقوال

مسأله حفظ جان که به عنوان مبنایی برای جواز یا حتی وجوب پیوند عضو مطرح است به واقع برگشت به این سؤال دارد که از نظر شرع دامنه وجوب حفظ جان تا کجاست و آیا می توان انجام جراحی های سنگین و هزینه بر را هم شرعاً برای حفظ جان لازم دانست؟ در نصوص دینی آیات و روایاتی بر وجوب حفظ جان دلالت دارند که بر دو دسته اند:

۱- تعدادی از تعرض به جان دیگران نهی می کنند مانند «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ

يَقْتُلُ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَاً؛ و هیچ مؤمنی را نسزد که مؤمنی را جز به اشتباه بکشد» (نساء: ۹۲) و «مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا؛ هر کس کسی را غیر از قصاص قتل یا [به کیفر] فسادی در زمین بکشد چنان است که گویی همه مردم را کشته باشد». (مائده: ۳۲)

۲- در برخی آیات از به خطر انداختن جان خود یا حرمت خودکشی سخن به میان آمده است نظیر: «لَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ؛ خود را با دست خود به هلاکت میفکنید» (بقره: ۱۹۵) و «وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا؛ و خودتان را مکشید، زیرا خدا همواره با شما مهربان است». (نساء: ۲۹)

این مسأله باعث شده است برخی به این نتیجه دست یابند که قتل انسان و حفظ نفس، دو امر متمایزند. قتل به اقتضای عقل، شرع، کتاب، سنت و اجماع حرام است، اما بر وجوب حفظ نفس دلیل روشنی نداریم. (محسنی، ۱۴۲۴ ق.) سپس آیه «أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَ مَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا» را آورده و می‌گویند این آیه بر بهتر و پسندیده‌تر بودن حفظ نفس دلالت دارد نه بر وجوب آن^۸ علاوه بر آن، دلیل بر وجوب حفظ نفس، دلیل لبی^۹ است و قدر متقین از آن صورتی است که غیر از مورد بحث را شامل می‌شود. (محسنی، ۱۴۲۴ ق.)

فتاوایی هم که به عدم جواز حفظ نفس با پیوند ناظرند. (تبریزی، بی تا^{۱۰}) بر اساس همین دیدگاه قابل ارزیابی است. به بیان دیگر، طبق این دیدگاه، از القای به هلاکت نهی شده است، ولی در جایی که عامل بیرونی نظیر از بین رفتن عضوی از بدن سبب مرگ به شمار می‌رود، از مصادیق القای در هلاکت نیست و در این‌که مجاز باشیم با تصرف در بدن دیگری جانی را حفظ کنیم تردید داریم و اصل بر عدم وجوب اقدام به نجات جان با برداشت عضو از بدن دیگری است.

این مسأله در ناحیه حفظ نفس از طرف خود بیمار هم در برخی آرا، مد نظر قرار گرفته و آیت... تبریزی در پاسخ این سؤال که آیا تحمل هزینه و رنج برای درمان بیماری‌هایی مثل سرطان در جایی که ترک آن به توقف قلب بیمار بینجامد لازم است یا خیر نوشته‌اند: «ادامه‌دادن حیات در این شرایط با وسایل و دستگاه‌های کمک تنفسی واجب نیست با این حال تسریع و اقدام عملی در مرگ وی هم جایز نمی‌باشد». (موسوی خوئی و همکاران، ۱۴۲۷ ق.)

با این بیان می‌توان گفت حفظ جان با پیوند عضو هم که موجب تحمل هزینه و رنج برای بیمار است، مصداق وجوب حفظ جان شرعی نیست و یا دست کم در وجوب آن تردید داریم که می‌توان هم از ناحیه بیمار راجع به حفظ جان خود و هم از ناحیه پزشک به عدم وجوب حفظ جان با پیوند نظر داد. بنابراین جواز پیوند به استناد وجوب حفظ جان قابل نقد است و از طرف دیگر بر حرمت ترک حفظ جان با پیوند هم دلیل نداریم که در نتیجه به جواز حفظ جان منجر می‌گردد. با این بیان در ناحیه دهنده عضو هم در صورتی که دهنده، رضایت خود را بر برداشت عضو اعلام ندارد، دلیلی بر جواز وجود نخواهد داشت، ولی در صورتی که برداشت عضو با رضایت فرد باشد، بر فرض آن که چنین مواردی را مشمول سلطه فرد بر نفس بدانیم، اجازه دخالت مستقیم در جواز پیوند خواهد داشت و بدین ترتیب دیدگاهی که اجازه را در جواز پیوند لازم می‌داند راجح به نظر می‌رسد. حال باید دید فرد از نظر شرع حق دادن اجازه پیوند از اعضای بدن خود را دارد یا خیر که در ادامه تحت عنوان دایره سلطه انسان بر نفس آن را بررسی می‌کنیم.

ج - قلمرو سلطه بر نفس و اذن در پیوند

برخلاف سلطه بر اموال که با عبارت «الناس مسلطون علی اموالهم» در کتب فقهی سخن به میان آمده و مستند به روایت است، تسلط انسان بر نفس چنین نیست و به رغم شهرت، در هیچ نقلی عبارت «مسلطون علی انفسهم» نیامده است تا جایی که برخی این عبارت را برگرفته از روایات اهل سنت دانسته‌اند (مجلسی، ۱۴۱۰ ق.) و برخی دیگر گفته‌اند حتی در متون معتبر اهل سنت نیز چنین روایتی نداریم. (طباطبائی بروجردی، ۱۴۱۳ ق.)

با وجود این از تسلط بر نفس برخی به عنوان یک قاعده فقهی یاد کرده‌اند (حسینی شیرازی، ۱۴۱۳ ق.^{۱۱}) و عده‌ای تلاش کرده‌اند از کتاب و سنت ادله‌ای برای آن فراهم آورند^{۱۲} که مهم‌ترین دلیل آنان آیه شریفه «الَّذِي أُولَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ» (احزاب: ۶) است با این بیان که در آیه شریفه «اولی» صفت تفضیلی است و وقتی معنی پیدا می‌کند که انسان بر نفس خویش تسلطی داشته باشد تا در مقام مقایسه تسلط پیامبر نسبت به آن از اولویت و برتری برخوردار گردد. با وجود این، احتمال می‌رود آیه یادشده در مقام بیان سلطه بر رفتار باشد نه تسلط بر نفس که در این صورت برای تسلط بر نفس قابل استناد نخواهد بود و گویا از همین روست که به جای آیه برخی به طبیعی و فطری بودن سلطه بر نفس استناد کرده‌اند. (موسوی، ۱۴۲۲ ق.)

به نظر می‌رسد چنانکه به تفصیل در جای خود بحث شده است در اصل تصرف انسان در بدن خود تردیدی نیست و اشکالات مطرح چنان که برخی متذکر شده‌اند همگی قابل پاسخ‌گویی است^{۱۳}، ولی در این‌که محدوده تصرف تا کجاست، از آیات و حتی روایات که در کلام برخی مورد استناد قرار گرفته است،

مطلبی به دست نمی‌آید و در نهایت گفته شده است تصرف تا جایی مجاز است که ظلم بر نفس صدق نکند. (موسوی صافی، ۱۴۲۹ ق.)

می‌توان گفت معیار صدق ظلم، تشخیص عرف است. از همین رو قاعده «الناس مسلطون علی انفسهم» با آنکه هیچ روایت معتبری ندارد، به دلیل پذیرش آن نزد عرف و عقلا در فقه تلقی به قبول شده است.^{۱۴}

چنانکه برخی نوشته‌اند: ولایت انسان بر نفس خود و این‌که سرنوشت کارهایش به دست خود اوست، امری عقلایی است. بنابراین قاعده «الناس مسلطون علی انفسهم» قاعده‌ای عقلایی است همانند سلطنت مردم بر اموال خود و شارع از این قاعده منع نکرده، بلکه با زبان‌های مختلف در آیات و روایات امضا کرده است و هر قاعده عقلایی که مردم در معیشت خود آن را بکار می‌گیرند، لازم نیست شارع در امضای قاعده متعرض مفهوم صریح قاعده شود، بلکه همین که اندک دلیل یا اشاره‌ای در لسان شرع باشد، عقلا پی می‌برند که شارع در مقام امضای آن است و بر این اساس اگر مورد امضای شارع نباشد، لازم است به صراحت آن را بیان کند. (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ ق.)

در این عبارت تصریح بر امضایی بودن اصل تصرف و محدوده آن، از دخالت عرف عقلا در تعیین محدوده در زمان‌های مختلف حکایت دارد و تا زمانی که با منع مسلم شرعی و عقلی همراه نباشد، اصل تصرف و محدوده آن در دایره جواز قرار می‌گیرد.

نیز آورده‌اند: «نزد عقلا چنانکه مردم بر اموال خود مسلط‌اند، بر نفس خویش هم تسلط دارند و امروزه فروش خون و جسد توسط خود برای آزمایش‌های پزشکی بعد از مرگ متعارف است و این نیست که مگر به دلیل تسلط انسان بر نفس خود نزد عقلا. بنابراین سلطنت مردم بر خود، امری است عقلایی». (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ ق.)

نکته قابل توجه در عبارت اخیر آن است که لازمه تصرف را ایشان، داشتن حق یا لحاظ مالکیت نمی‌دانند و بر این اساس، به رغم مالک نبودن، امکان تصرف قابل تصور است و می‌تواند تصرف مالکانه بکند.

وی در جای دیگر، جواز تغییر جنسیت را هم بر مبنای جواز تصرف در نفس پذیرفته و می‌نویسند: «ظاهراً تغییر جنسیت برای تبدیل شدن مرد به زن و به عکس با عمل جراحی، حرام نیست و به همین شکل خنثی می‌تواند عمل جراحی انجام دهد تا به یکی از دو جنس (مرد یا زن) ملحق گردد» (موسوی خمینی، بی‌تا) ارجاع محدوده تصرف به عرف از کلمات دیگر فقها نیز قابل استفاده است.^{۱۵}

حال با توجه به ارجاع محدوده تصرفات در نفس به عرف به شرحی که گذشت، باید دایره تصرفات را به حسب مورد و به اقتضای زمان‌ها سنجید و از همین روست که برخی تصرف در جسم به معنای اهدای عضو و برداشت اعضا حتی پس از مرگ را با رضایت شخص و بر مبنای تصرف وی، روا دانسته‌اند در حالی که در زمان‌های گذشته چنین تصرفی به دلیل غیر عقلایی بودن امر ممنوع به شمار می‌آمد». (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ ق.) بنابراین می‌توان گفت دایره تسلط بر نفس تا جایی است که منع شرعی یا عقلی در میان نباشد و در خصوص برداشت و پیوند عضو هم، چون چنین منعی نداریم، فرد حق تصرف دارد و می‌تواند با اذن خود، پس از مرگ دیگران را از امکان بهره‌گیری از اعضای بدن خود بهره‌مند سازد.

چنانکه برخی احتمال داده‌اند می‌توان گفت منشأ حرمت برداشت و پیوند عضو می‌تواند دو امر باشد: تصرف در جسد بدون اذن و حرمت هتک حرمت مسلمان و بر همین اساس نوشته‌اند: «وصیت به امر عقلایی علاوه بر این که عرفاً اذن است موضوع هتک را نیز منتفی می‌سازد. بنابراین وصیت مورد سؤال جایز و نافذ می‌باشد، ولی باید به نحوی انجام شود که در عمل نیز صدق هتک نکند، مثلاً اگر ذکر نام و

شناسایی او در نزد عموم یا دانشجویان موجب انتزاع هتک باشد باید از ذکر نام و معرفی او خودداری شود». (منتظری، ۱۴۲۷ ق.)

علاوه بر برداشتن حرمت، آثار دیگر اذن را می‌توان در برداشته‌شدن دیه جنایت بر میت و امکان تعیین گیرنده عضو و تعیین محدوده در برداشت و پیوند عضو خلاصه کرد. برای نمونه برخی ضمن تصریح بر صحت وصیت بر سقوط دیه جنایت بر میت نظر داده‌اند (موسوی خمینی، ۱۴۲۴ ق.) و حتی بالاتر از آن در موارد عدم جواز وصیت به دلیل نامشروع‌شمردن اصل عمل هم دیه را ساقط دانسته و آورده‌اند: «اگر شخصی وصیت کند پس از مرگش عضوی از اعضایش را قطع کنند تا به بدن زنده‌ای پیوند زده شود، بی‌آنکه زندگی آن شخص بر آن متوقف باشد، نفوذ این وصیت و در نتیجه جواز قطع، مورد اشکال است، لیکن در این صورت بر قطع‌کننده، دیه واجب نیست» (موسوی خمینی، ۱۴۲۴ ق.) یا گفته‌اند در صورتی که فرد راجع به برداشت و پیوند اعضا وصیت کرده باشد «باید حدود وصیت او مورد توجه قرار گیرد و تنها اعضای مورد وصیت در صورتی که حیات فرد مسلمان دیگری متوقف بر آن باشد، قطع و پیوند زده می‌شود». (فاضل لنکرانی، بی‌تا)

بنابراین می‌توان گفت: با توجه به عدم لزوم حفظ جان به قیمت تعرض به جسم دیگران از یکسو، عدم جواز تصرف در جسد اموات از سوی دیگر و امکان برداشته‌شدن هتک حرمت با اذن فرد، تنها در موارد کشف اذن میت جواز پیوند عضو مطرح می‌گردد و اذن در پیوند عضو جنبه مشروعیت بخشی دارد نه این‌که امری تشریفاتی بوده و بود یا نبود آن در برداشت عضو بی‌تأثیر باشد.

سؤالی که در این‌جا مطرح می‌شود آن است که آیا این اذن از نوع تصرف مالکانه در جسم است یا تنها به دلیل خاص شرعی، تصرف امری مجاز به شمار می‌آید و دلالتی بر مالکیت ندارد. ثمره بحث هم در این‌جاست که اگر اذن فرد از

نوع تصرف مالکانه باشد، در ناحیه گیرنده عضو لازم نیست در معرض خطر جانی قرار گرفته باشد تا به دلیل تزاحم قائل به جواز باشیم در حالی که اگر اذن از ادله خاص به دست آمده باشد و ناشی از مالکیت نباشد، در ناحیه گیرنده نیاز به دلیل خاص برای جواز تصرف خواهیم داشت.

در پاسخ می‌توان گفت: از یکسو در نقلی از پیامبر اکرم (ص) در مراسم حجه الوداع آمده است: «... فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ وَلَا مَالُهُ إِلَّا بِطَبِيبَةٍ نَفْسِهِ...» (حر عاملی، ۱۴۰۹ ق. ۱^۶) و بر این مضمون دلالت دارد که رضایت فرد در مورد بدن و جسم خود نیز نافذ است با این حال نمی‌توان تصرف در نفس و مال را یکسان و از نوع مالکانه به شمار آورد، زیرا روایت یادشده تنها از جواز و نفوذ اذن سخن گفته است و در سایر روایات نیز تنها عبارت «الناس مسلطون علی اموالهم» (احسائی، ۱۴۰۵ ق.) بکار رفته است و چنانکه قبلاً اشاره شد، برخلاف شهرت ظاهری در هیچ نقلی عبارت «مسلطون علی انفسهم» را همانند تسلط بر مال نداریم و نقل آن در برخی منابع را اشتباه و غیر قابل استناد به منابع شیعی به شمار آمده است. (طباطبائی بروجردی، ۱۴۱۳ ق.)

بنابراین می‌توان گفت تصرف انسان در بدن خود، به معنای تصرف مالکانه قابل نقد است با این حال نفی مالکیت به معنای رفع سایر تصرفات از قبیل حق اولویت، حق اختصاص و امثال آن نیست و همین مقدار تصرف می‌تواند مبنایی برای جواز تصرف (آقابابائی، ۱۳۸۶ ش.) و اذن در تصرف دیگران به شمار آید و اذن در تصرف در امکان برداشت و پیوند از میت یا فرد مبتلا به مرگ مغزی، نقش اساسی ایفا کند. حال سؤال دیگری که در این جا مطرح می‌شود این است که آیا اولیای میت هم به جانشینی از میت می‌توانند چنین نقشی را ایفا کنند یا خیر؟ این مسأله را با قدری تفصیل در ادامه بررسی می‌کنیم.

د - نقش اولیا در اعلام اذن

علاوه بر وصیت بیمار، شرط دیگری که در «قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان مسلم است» مطرح شده، موافقت ولیّ میت با پیوند است و از بکاربردن کلمه «یا» در قانون یادشده چنین استفاده می‌شود که هر کدام از وصیت بیمار یا رضایت ولیّ که محقق شود، برداشت اعضا برای پیوند منع قانونی نخواهد داشت. بنابراین این سؤال اساسی جای طرح دارد که اولاً اولیای میت چه کسانی‌اند و ثانیاً آیا از نظر مبانی فقهی هم می‌توان برای اولیای میت چنین اختیاری را لحاظ کرد یا خیر؟ نکته دیگر این که در قانون یادشده عبارت «موافقت ولیّ میت» بکار رفته است و این سؤال مطرح می‌شود که اگر میت بیش از یک ولیّ داشت، آیا موافقت یکی از آنها کافی است یا این که لازم است همه توافق خود را بر رضایت به برداشت عضو اعلام دارند؟ البته طرح و پاسخ‌گوی به سؤال اخیر منوط به آن است که بر اساس مبانی فقهی بتوانیم برخورداری اولیا از چنین حقی را اثبات کنیم.

بالاخره سؤال دیگری که در این خصوص قابل طرح و بررسی است، مسأله مخالفت اولیا با وصیت میت است که ممکن است با اصل برداشت اعضا مخالفت کنند یا بخواهند بعضی از خواسته‌های موصی را نادیده بگیرند و مثلاً به جای موصی‌له شخص دیگری را برای پیوند عضو تعیین نمایند. در این جا هم این سؤال رخ می‌نماید که این مخالفت چه تأثیری در برداشت عضو به لحاظ حقوقی و فقهی خواهد داشت؟

در خصوص تعداد اولیا و دایره نفوذ تصرفات آنان برخی محققان در جای خود بحث‌های فقهی مفصلی را طرح و بررسی کرده‌اند. (نظری توکلی، ۱۳۸۰ ش.) در قانون، در مورد این که اولیای میت چه کسانی‌اند، ماده ۷ از آیین‌نامه اجرایی قانون پیوند

اعضا تصریح می‌کند: «ولیّ میت همان وراثت کبیر قانونی می‌باشند که می‌توانند رضایت خود را مبنی بر پیوند اعضا اعلام نمایند. رضایت کلیه وراثت یادشده لازم است». این در حالی است که مبنایی که در فقه و به تبع آن در قانون مجازات اسلامی برای جرائم علیه جسمانیت پذیرفته شده، زن و شوهر به رغم این که جزء وراثت میت هستند در موارد جرائم علیه تمامیت جسمانی حق اقامه دعوا و عفو و مصالحه ندارند و تنها در صورت تصمیم دیگر اولیا بر گرفتن دیه می‌توانند در آن سهیم باشند.

در این خصوص شیخ طوسی (بی‌تا) می‌نویسد: «اولیای مقتول کسانی‌اند که از دیه میت ارث می‌برند به جز زن و شوهر... و همگی می‌توانند مطالبه قصاص یا دیه نمایند. همچنین هر یک به تنهایی یا همگی می‌توانند از حق خود بگذرند و عفو نمایند و تفاوتی بین مذکر و مؤنث نیست... و اگر ولیّ دم فوت کرد، فرزند وی در مطالبه قائم‌مقام اوست و زن و مرد غیر از سهم از دیه در صورتی که اولیا خواهان آن باشند، حق دیگری ندارند».

وی در کتاب خلاف دلیل این سخن خویش را اجماع فرقه، روایات اهل بیت و آیه شریفه «من قتل مظلوما فقد جعلنا لولیه سلطانا» (اسراء: ۳۳) می‌داند. (طوسی، ۱۴۱۷ ق.) می‌توان گفت در فقه شیعه، در مسأله قتل، وارثان میت به جز زن و شوهر همه قائم‌مقام او تلقی می‌شوند و بر همین اساس هرگونه اقامه دعوا علیه متعرضان به تمامیت جسمانی میت نیز توسط همین افراد قابل پی‌گیری خواهد بود. به عبارت دیگر، در جایی که جنایتی علیه تمامیت جسمانی صورت می‌گیرد وراثت میت به غیر از زن و شوهر حق اقامه دعوا و پی‌گیری دارند و مسأله مورد بحث نیز چون به نوعی جنایت علیه جسمانیت است از این قاعده مستثنا نیست.

پس از مشخص شدن این که اولیای میت در مسأله مورد بحث چه کسانی‌اند،

سؤال اساسی این است که آیا در این جا هم اولیا از همان حقوقی برخوردارند که راجع به قتل و دیه تصمیم می‌گیرند یا به دلیل اختصاص یافتن این دیه به خود میت و نه اولیا، حق تصمیم‌گیری در این مورد به اولیا واگذار نشده است؟

در فقه اهل سنت (شرف‌الدین، ۱۴۰۳ ق.) و برخی آرای فقهی شیعه که نمونه‌های آن گذشت چنین حقی برای اولیا پذیرفته شده است و مقررات بسیاری از کشورها از جمله قانون ایران هم از حق اولیا در اجازه برداشت اعضا از مردگان مغزی و بیماران فوت‌شده سخن به میان آورده است. این در حالی است که عده‌ای قائل به چنین حقی نیستند از جمله امام خمینی می‌نویسد: اگر خود میت اذن ندهد، ظاهر آن است که اولیا چنین حقی ندارند. (موسوی خمینی، بی‌تا؛ محسنی، ۱۴۲۴ ق.) از آنجا که اصل اولی در مسأله ولایت انسان‌ها بر یکدیگر عدم ولایت است، ادعای ولایت در خصوص مسأله مورد بحث نیاز به اثبات دارد. در مسائلی همچون نماز خواندن بر میت، تغسیل و تکفین و به طور کلی تکالیفی که به صورت واجب کفایی به عهده افراد جامعه است، فقها بحث تقدم اولیا و اذن آنان را بر اساس روایات مطرح نموده‌اند و در مسائلی مثل اخذ دیه و عفو از قصاص و امثال آنکه از حقوق اختصاصی اولیاست، تردیدی در ولایت اولیا وجود ندارد ولی در مسأله برداشت اعضا و تصرفات جسمانی بر میت چنین نصی یافت نمی‌شود و به محض تردید در ولایت اولیا، طبق اصل کلی عدم ولایت انسان‌ها بر یکدیگر می‌توان گفت در این خصوص ولایت اولیا طبق ادله اثبات نشده است.

یکی از نویسندگان معاصر در تعلیل ولایت نداشتن اولیا نسبت به جسد میت می‌نویسد: «عموم ادله‌ای که می‌گوید میت مؤمن به سان زنده او احترام دارد، اقتضا می‌کند که در حیات و ممات او احدی حق تعرض به اعضای وی را نداشته باشد. روشن است که در این جهت اولیای میت با دیگران یکسانند». (مؤمن قمی، بی‌تا)

سپس در مقام دفع این توهم که ممکن است ولایت اولیا چنین حقی را برای آنان ثابت کند می‌نویسد: «نهایت دلالت ادله ولایت این است که در آیات و روایات از کسی که عهده‌دار کارهای میت است به «ولی» تعبیر شده و ولایت عبارت است از سرپرستی و قیم‌بودن؛ چنانکه در ولایت پدر بر فرزندان مشاهده می‌شود». (مؤمن قمی، بی‌تا) در ادامه آیات و روایاتی را که در آنها واژه ولی بکار رفته و به مسأله رابطه اولیا و میت اشاره دارند را به عنوان شاهد سخن خود ذکر کرده و در پایان چنین نتیجه‌گیری می‌کنند که «روایات تنها بر این دلالت دارند که نام عهده‌دار امور میت «ولی» است و در این اطلاق همین مقدار که برای آنها حق انجام برخی کارهای میت، به سان تجهیز او و حق قصاص و... وجود داشته باشد، کافی است. هیچ یک از روایات، اطلاقی ندارند که مقتضی توسعه دامنه ولایت به هرچه ولی تصمیم می‌گیرد، باشد». (مؤمن قمی، بی‌تا) بنابراین می‌توان گفت به مقتضای ادله، اولیای میت نسبت به اعضای بدن وی مانند دیگران هستند و هیچ یک حق ندارند اجازه دهند که اعضای او را به دیگری پیوند بزنند. اگر همچنین اجازه‌ای از آنها صادر شود تأثیری ندارد و مجوز برداشتن اعضای میت نمی‌شود. از سوی دیگر تعلق دیه جنایت بر میت به بیت‌المال بنابر برخی اقوال و صرف در امور خیریه بنابر قول مشهور، حاکی از آن است که منافع میت متعلق به جامعه است؛ خصوصاً در برخی اقوال حتی صرف دیه در امور خیریه منوط به اذن حاکم شده است نه اولیا و از مجموع این مباحث می‌توان دریافت که طبق مبانی فقهی اولیا حق تصمیم‌گیری در این خصوص ندارند.

بنابراین دخالت اولیا در اعلام رضایت را باید از نوع بیان رضایت میت دانست نه این‌که رضایت خود را بیان کنند با این بیان اگر میت رضایت خود را قبلاً اعلام کرده باشد، اولیا به دلیل نداشتن سمت به شرحی که گذشت حق مخالفت ندارند

با این حال در جایی که خود میت کسی را تعیین نکرده باشد، چه بسا بتوان از باب این که اولیا جانشین میت‌اند، تعیین مصداق را به اولیا سپرد و همانند جایی که شخص وصیت مبهم کرده از باب این که اولیا بهتر می‌توانند خواست میت را تشخیص دهند، از آنها خواست که در هر راهی تمایل دارند، بهره‌گیری از بدن میت را در صورت وصیت تعیین نمایند.



نتیجه‌گیری

هرچند در مبنای جواز پیوند عضو اختلاف وجود دارد و عده‌ای به استناد وجوب حفظ جان مسلمان از عدم لزوم اذن متوفا و حتی بی‌تأثیربودن مخالفت وی با برداشت عضو سخن گفته‌اند، به دلیل عدم لزوم حفظ جان به قیمت برداشت و هتک حرمت مسلمان، نمی‌توان صرف وجوب جان را مبنای جواز به شمار آورد و علاوه بر ضرورت پیوند، اذن متوفا شرط است.

علت اذن و محدوده آن را هم باید در محدوده تصرف انسان در جسم خود ارزیابی کرد که به رغم نبود یا عدم دلالت ادله لفظی از آیات و روایات بر جواز تصرف در نفس، به استناد فطرت و بنای عقلا و به ملازمه ادله‌ای که اجیرشدن را روا می‌دانند، می‌توان به اصل جواز شرعی در تصرف بر نفس قائل شد، ولی محدوده آن به تعیین عقلا و شرع بستگی دارد و غیر از مواردی که شرع صریحاً نهی کرده است، مثل اقدام به خودکشی یا ناقص کردن بدن، در سایر موارد اصل بر جواز تصرف است و بر این اساس فرد می‌تواند با رضایت خود محدوده برداشت عضو را تعیین کند و رضایت فرد نقش محوری در جواز و نحوه برداشت و پیوند عضو دارد.

با این حال، دلیل کافی بر واگذاری این اختیار بعد از مرگ به اولیا وجود ندارد و اعلام رضایت آنان تنها در جهت اعلام رضایت قبلی میت قابل پذیرش است. بنابراین مخالفت اولیا در صورت اعلام رضایت قبلی میت هم بی‌تأثیر خواهد بود، چنانکه در صورت مخالفت قبلی متوفا با پیوند، رضایت اولیا نمی‌تواند از مبانی جواز به شمار آید. بر همین اساس، زن و شوهر هم از جهت آنکه در مقام بیان رضایت متوفا هستند نه اعلام رضایت خود، به رغم آنکه از نظر فقهی در جرایم علیه تمامیت جسمانی جزء اولیا نیستند، در این جا می‌توانند رضایت قبلی میت را ابراز دارند. با

این مبنا، رضایت همه اولیا هم برای برداشت عضو لازم نیست و اگر با موافقت یکی از اولیا هم رضایت قبلی میت محرز گردد، برداشت و پیوند عضو بلامانع خواهد بود.

به بیان دیگر، مبنای جواز پیوند عضو، رضایت متوفا است و در نتیجه وصیت یا اعلام رضایت قبلی شرط لازم برای اقدام به عملیات پیوند است و در جایی که اولیا به نیابت از متوفا اجازه پیوند می‌دهند، باید با توجه به اوضاع و احوال و شرایط متوفا از رضایت قبلی وی اطمینان خاطر داشته باشند. از این رو همسر هم می‌تواند از صاحبان حق در اعلام رضایت به شمار آید.



پی‌نوشت‌ها

۱. ر.ک.: مسأله ۳۸ و ر.ک.: محسنی، ۱۴۲۴ ق، ص ۱۷۸ نیز برای اطلاع از ادله قائلین به حرمت ر.ک.: نظری توکلی، ۱۳۸۱ ش، ص ۱۰۱ به بعد.
۲. ر.ک.: حبیبی، ۱۳۸۰ ش، صص ۸-۱۲۵.
۳. ر.ک.: غلامرضا پیوندی و حمید ستوده، ۱۳۹۰ ش.
۴. نرم‌افزار گنجینه، سؤال ۳۴۸: استفتا از آیت‌... سیستانی.
۵. برای مطالعه بیشتر ر.ک.: آقابابائی، ۱۳۸۶ ش، ص ۷۱ به بعد.
۶. ر.ک.: حسینی خامنه‌ای، ۱۴۲۰ ق، جلد دوم، ص ۳۵.
۷. ر.ک.: انعام: ۱۵۱؛ زمر: ۱۰؛ لقمان: ۱۷؛ مؤمنون: ۱۹.
۸. برای اطلاع بیشتر راجع به تفاوت حفظ نفس و قتل آن، نویسنده یادشده به کتاب حدودالشریعه، ماده حفظ ارجاع می‌دهند.
۹. ادله لبی، مقابل ادله لفظی می‌باشد و مراد از آن، ادله‌ای است که از راه غیر لفظ، مکلف را به حکم شرعی می‌رساند. به بیان دیگر، ادله‌ای که حکم شرعی از آن‌ها استفاده می‌شود، یا از سنخ لفظ است یا غیر لفظ؛ به ادله‌ای که از سنخ لفظ نباشند، ولی مکلف را به حکم شرعی برساند، مانند: اجماع، دلیل عقل، سیره و... ادله لبی گفته می‌شود.
۱۰. ر.ک.: محسنی، ۱۴۲۴ ق، ص ۱۷۸.
۱۱. برای اطلاع از منابع این قاعده ر.ک.: جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۱ ق، ص ۱۴۰.
۱۲. ر.ک.: ابن احمد، ۱۳۸۲ ق، صص ۸-۴۷؛ نظری توکلی، ۱۳۸۱ ش، ص ۷۷ به بعد.
۱۳. ر.ک.: موسوی صافی، ۱۴۲۹ ق، ص ۲۵۶ به بعد.
۱۴. این روایت با عبارت «الْأَسُّ مُسَلِّطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ» و بدون واژه «و انفسهم» به صورت مرسل از پیامبر اکرم (ص) نقل شده است (ر.ک.: احسائی، ۱۴۰۵ ق، جلد اول، صص ۲۲۲ و ۴۵۷؛ جلد دوم، ص ۱۳۸؛ جلد سوم، ص ۲۰۸).
۱۵. برای نمونه ر.ک.: طباطبائی بروجردی، ۱۴۱۳ ق؛ موسوی خمینی، ۱۴۲۱ ق؛ منتظری، ۱۴۰۹ ق؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۲ ق.
۱۶. برای اطلاع از میزان اعتبار اسناد آن ر.ک.: مجلسی، ۱۴۰۴ ق، جلد بیست و چهارم، ص ۸.

فهرست منابع

- ابن احمد، محمد صالح. (۱۳۸۲ ق.). شرح الکافی. تهران: المكتبة الاسلامية، صص ۸-۴۷.
- احسائی، محمد بن علی. (۱۴۰۵ ق.). عوالی اللئالی العزیزیه. قم: دار سیدالشهداء للنشر، جلد اول، ص ۲۲۲.
- آقابابائی، اسماعیل. (۱۳۸۶ ش.). پیوند اعضا از بیماران فوت شدگان و مبتلایان به مرگ مغزی. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ص ۱۶۴.
- پیوندی، غلامرضا. ستوده، حمید. (۱۳۹۰ ش.). برداشت اعضای پیوندی از مردگان مغزی. حقوق اسلامی. سال هشتم، شماره سی ام، ص ۱۰۹.
- تبریزی، جواد. (بی تا). المسائل المنتخبه. قم: مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، مسأله ۳۸؛ مسأله ۳۹، ص ۴۲۴.
- جمعی از محققان. (۱۴۲۱ ق.). مآخذشناسی قواعد فقهی. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ص ۱۴۰.
- حبیبی، حسین. (۱۳۸۰ ش.). مرگ مغزی و پیوند اعضا. قم: بوستان کتاب، صص ۹۱، ۱۰۳ و ۱۲۵.
- حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ ق.). وسائل الشیعه. قم: مؤسسه آل البيت (ع)، جلد بیست و نهم، ص ۱۰.
- حسینی روحانی، سید صادق. (۱۴۱۲ ق.). فقه الصادق (ع). قم: مدرسه امام صادق (ع)، جلد پانزدهم، ص ۲۰۶.
- حسینی شیرازی، سید محمد. (۱۴۱۳ ق.). الفقه: القواعد الفقهیه. بیروت: مؤسسه امام رضا (ع)، ص ۲۱۷.
- حسینی خامنه‌ای، سید علی. (۱۴۲۰ ق.). أجوبة الاستفتاءات. بیروت: الدار الإسلامیه، جلد دوم، ص ۳۵.
- شرف‌الدین، احمد. (۱۴۰۳ ق.). الاحکام الشرعیة للاعمال الطبیة. کویت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والادب، ص ۷۲.
- صانعی، یوسف. (۱۳۸۱ ش.). توضیح المسائل. قم: میثم تمار، مسأله ۲۸۲۱، صص ۴-۴۸۳.
- طباطبائی بروجردی، حسین. (۱۴۱۳ ق.). تقریرات ثلاث. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ص ۱۸۱.

طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۱۷ ق.). *الخلاف*. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، جلد پنجم، ص ۱۵۳.

طوسی، محمد بن حسن. (بی تا). *النهاية في المجرى و الفتاوى*. بیروت: دارالاندلس، ص ۷۳۵.

فاضل لنکرانی، محمد. (بی تا). *احکام پزشکان و بیماران*. بی جا: بی نا، ص ۱۵۸.

فاضل لنکرانی، محمد. (بی تا). *جامع المسائل*. قم: انتشارات امیر قلم، جلد اول، ص ۵۷۰.

مجلسی، محمدباقر. (۱۴۱۰ ق.). *بحار الأنوار*. بیروت: مؤسسه الطبع و النشر، جلد صدو هفتم، ص ۱۰۷.

مجلسی، محمدباقر. (۱۴۰۴ ق.). *مرآة العقول في شرح أخبار آل الرسول*. تهران: دارالکتب الإسلامیه، جلد

بیست و چهارم، ص ۸.

محسنی، محمد آصف. (۱۴۲۴ ق.). *الفقه و المسائل الطبية*. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه

قم، صص ۱۷۳ و ۱۷۸.

مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۷۹ ش.). *استفتائات جدید*. قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابیطالب (ع)،

سؤال ۱۴۷۰، ص ۴۴۶.

منتظری، حسین علی. (۱۴۰۹ ق.). *دراسات في ولاية الفقيه و فقه الدولة الاسلاميه*. قم: نشر تفکر، جلد اول،

صص ۶-۴۹۵.

منتظری، حسین علی. (۱۴۲۷ ق.). *احکام پزشکی*. قم: نشر سایه، ص ۷۵.

موسوی خمینی، سیدروح الله. (۱۴۲۱ ق.). *کتاب البيع*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی،

جلد اول، صص ۴۲ و ۵۰.

موسوی خمینی، سیدروح الله. (۱۴۲۴ ق.). *توضیح المسائل*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه

مدرسین حوزه علمیه قم، جلد دوم، صص ۸۶۵ و ۸۹۹.

موسوی خمینی، سیدروح الله. (بی تا). *تحریر الوسيله*. قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم، جلد دوم، ص ۶۲۶.

موسوی خوئی، سیدابوالقاسم. تبریزی، جواد. (۱۴۲۷ ق.). *فقه الأعدار الشرعية و المسائل الطبية (المحشی)*.

قم: دار الصدیقة الشهيدة (س)، ص ۱۹۸.

موسوی صافی، سید حسین. (۱۴۲۹ ق.). *تحدید و تنظیم النسل فی ضوء الشریعه و العلم الحدیث*. قم: مؤسسه احیای کتب الاسلامیه، صص ۲۵۶ و ۲۶۴.

موسوی، سیدمحمد مهدی. (۱۴۲۲ ق.). *حاکمیت در اسلام یا ولایت فقیه*. ترجمه جعفر الهادی. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، صص ۱۳۶.

مؤمن قمی، محمد. (۱۴۱۵ ق.). *کلمات سدیدة فی مسائل جدیدة*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، صص ۱۶۳.

مؤمن قمی، محمد. (بی تا). *پیوند اعضا. فقه اهل بیت*. سال نهم، شماره سی و چهارم، صص ۲۰، ۲۲ و ۱۶۳.

نرم/فزار گنجینه آرای فقهی - قضایی، دفتر آموزش روحانیون و تدوین متون فقهی معاونت آموزش قوه قضاییه.

نظری توکلی، سعید. (۱۳۸۰ ش.). *الترقیع و زرع الاعضاء فی الفقه الاسلامی*. مشهد: بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی، صص ۷۷.

نظری توکلی، سعید. (۱۳۸۱ ش.). *پیوند اعضا در فقه اسلامی*. مشهد: بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی، صص ۶۰-۱۳۶.

نوری همدانی. (۱۳۷۷ ش.). *هزار و یک مسأله فقهی*. قم: مؤسسه مهدی موعود، سؤال ۸۸۴، صص ۲۸۲.

یادداشت شناسه مؤلف

اسماعیل آقابابائی بنی: استادیار، عضو هیأت علمی پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم، ایران. (نویسنده مسؤل)

پست الکترونیک: Aghababaei@isca.ac.ir

The role and nature of permission for organ transplantation*Ismaeil Aghababaei Beni***Abstract**

In organ transplantation from dead body and who has brain death, according to law and some opinions, prior permission is necessary. If the nature of permission is ceremonial, organ transplantation without permission will be legal but if it is necessary by Sharia, it will be illegal. Also depend on the assumption of nature of permission, when relatives are pleased to announce the permission it essentially returns the prior consent of dead person and his wife/ her husband and other relatives are able to announce the consent. However, if relative's permission is independent, consent will be subject to religious province and will not be effective for another couple. Because there are different opinions and different principles, this paper examines the nature of the permission from different angles and its impact on the legal interpretation of existing law.

Keywords

Brain Death, Organ Transplantation, Permission from Dead People, Consent of the Parents, The Legitimacy of the Organ Transplantation