



## بررسی قابلیت مطالبه دیه عضو پیوندی از حیوان به انسان

سپیده الوانی جامی \*

سعید خوافی \*\*

### چکیده

دیه صدمه و خسارت به عضو پیوندی گیرنده بعد از پیوند، یکی از مسائلی است که در حقوق پزشکی معاصر وارد قانون گذاری کشور شده است. ماده ۵۶۶ قانون مجازات اسلامی جدید مصوب ۱۳۹۲ در صورت ایجاد صدمه و آسیب موجب دیه، با اشتراط دارای حیات گشتن عضو پیوندی بعد از پیوند، دیه آن عضو را به میزان دیه عضو اصلی و در صورت معیوب گشتن بعد از حلول حیات، همانند دیه عضو معیوب دانسته است. منظور از شرط دارای حیات گشتن در این ماده «پذیرش عضو پیوندی توسط بدن بیمار گیرنده عضو در یک زمان متناسب عرفی» است و ملاک تشخیص آن را عرف خاص پزشکی در پیوند اعضا، باید قرار داد. حکم این ماده شامل موارد پیوند از حیوان نیز که عضوی از حیوان به بدن گیرنده پیوند گردد، مشروط به دارای حیات گشتن جاری است؛ چه اینکه عضو حیوانی بعد از پیوند، استحاله می یابد و به عضوی انسانی تبدیل می گردد. در صورت تردید در دارای حیات گشتن عضو پیوندی بعد از پیوند یا عدم حیات آن، ظاهر این است که عضو پیوندی با توجه به عرف غالب پیوندهای عضو و پیشرفت های سریع علم پزشکی در این حوزه، دارای حیات گردیده است و چنین ظاهری را باید مقدم بر اصل عدم حیات دانست. این مقاله در پی بررسی مبانی و شرایط امکان مطالبه دیه و آرش برای صدمه به عضو پیوند شده در بدن گیرنده در حقوق پزشکی معاصر ایران است.

**واژگان کلیدی:** پیوند، دیه، حیوان، حیات، عضو

\* کارآموز وکالت دادگستری کانون وکلای دادگستری خراسان.

پست الکترونیک: . sepideh6.alvani@gmail.com

\*\* کارشناس ارشد حقوق خصوصی \_ کارآموز وکالت دادگستری کانون وکلای دادگستری خراسان، عضو انجمن علمی

حقوق پزشکی ایران. - پست الکترونیک:





## مقدمه

پیوند اعضا و پیشرفت‌های سریع علم پزشکی در حوزه این علم هر روز بر شگفتی انسان می‌افزاید. مسئله پیوند عضو یکی از اساسی‌ترین مسائلی است که توجه روزافزون قانون‌گذاران را در این حوزه می‌طلبد تا از خلأهای قانونی در این حوزه کاسته شود. موفقیت‌های علم پیوند اعضا و رواج عملی آن در کشور، بنا بر ضرورت منجر به وارد گشتن مباحثی از این علم در میان قوانین وضع شده جدید شده است.

یکی از احکام جدید وارد شده در حوزه قانون‌گذاری کشور حکم ماده ۵۶۶ قانون جدید مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است. این ماده مقرر می‌دارد: «دیه اعضایی که با پیوند و امثال آن در محل عضو از بین رفته قرار گرفته است و مانند عضو اصلی دارای حیات می‌شوند به میزان دیه عضو اصلی است و اگر دارای حیات گردد ولی از جهت دیگری معیوب شود، دیه عضو معیوب را دارد. از بین بردن اعضای مصنوعی تنها موجب ضمان مالی است.» این ماده سؤالاتی را به ذهن وارد می‌سازد:

اول اینکه منظور از شرط دارای حیات گشتن و ملاک تشخیص چنین شرطی چیست؟

دوم: در صورتی که بافت یا عضوی از حیوان به بدن گیرنده عضو پیوندی، پیوند گردد آیا قواعد و احکام پیوند از انسان به انسان که در حال حاضر در کشور صورت می‌پذیرند نیز شامل چنین پیوندهایی می‌گردد یا خیر؟

نگاه عرفی جامعه به پیوند از حیوان و به خصوص حیوانات نجس‌العین که برای پیوند مورد استفاده قرار می‌گیرند بررسی قابلیت مطالبه و شرایط دریافت یا عدم دریافت دیه برای پیوند از حیوان را از منظر فقهی و حقوقی و رفع ابهام در خصوص آن اجتناب‌ناپذیر می‌سازد فلذا بعد از ذکر شرایط کلی، بیشتر تمرکز بحث بر این نوع پیوند قرار می‌گیرد. حتی انتقال بیماری‌های مسری و واگیردار حیوانی آثار و پیامدهایی را ممکن است ایجاد نماید که نمی‌توان از نظر دور داشت.

در حال حاضر خوک بیشترین و مناسب‌ترین منبع غیرانسانی جهت پیوند بافت‌ها و ارگان‌ها است. آناتومی و عملکرد خوک بسیار شبیه به انسان است.<sup>۱</sup> از یک طرف این حیوان از منظر دین مبین اسلام نجس و از یک سو عملکرد و آناتومی بسیار شبیه انسان برای پیوند دارد. مسئله جواز پیوند از چنین حیواناتی را این دین مبین رفع نموده است. مباحثی که تاکنون در خصوص پیوند از حیوان مطرح گردیده است اصولاً به مسائل اخلاقی آن و یا اثبات جواز آن پرداخته‌اند و با اثبات حکم جواز که دیگر امری

پذیرفته شده است، از طرح مباحث حقوقی آثار جواز غافل مانده‌اند. جمله «در موارد ضرورت اشکالی ندارد» عبارت بسیار متنابه در خصوص جواز پیوند عضو از حیوان به انسان است. با توجه به اینکه بسیاری از پیوندهای عضو از موارد ضرورت و از مصادیق قاعده اضطرار می‌باشند، مسئله مهم، مباحث حقوقی بعد از پیوند است. بالطبع مسئله قصاص عضوی که از حیوان پیوند گردیده است نیز می‌تواند مطرح گردد. آیا خراشی که بر پوست به‌عنوان مثال بز یا خوک پیوند شده به‌صورت انسان، بدون آنکه خون جاری گردد، حارصه و یک‌صدم دیه کامل را مطابق قانون جزا دارد یا در این خصوص و قس علی‌هذا، وضع به‌گونه دیگری است. فلذا این مقاله بر آن است که با دیدی تحلیلی و با توجه به مبانی فعلی حقوقی و قانونی و به‌خصوص قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به‌عنوان جدیدترین رویکرد قانون‌گذار، در کنار تحلیل ماده ۵۶۶ این قانون، در خصوص قابلیت مطالبه دیه پیوند عضو از حیوان در مقایسه با دیه پیوند از انسان به مسائل فوق پاسخ گوید.

کانون اصلی بحث این مقاله به شرایط و مبانی استحقاق دیه و آرش «گیرنده» عضو پیوندی در صورت آسیب یا صدمه به عضو مورد پیوند وی می‌پردازد. چراکه در خصوص قطع اعضای میت، به‌عنوان دهنده، تبصره ۳ ماده واحده قانون پیوند اعضای بیماران فوت‌شده یا بیماران که مرگ مغزی آنان مسلم است مصوب ۱۳۷۹ مقرر می‌دارد: «پزشکان عضو تیم از جهت جراحات وارده بر میت، مشمول دیه نخواهند گردید.» و ماده ۷۲۴ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ که مقرر می‌دارد: «قطع اعضای میت برای پیوند به دیگری در صورتی که با وصیت او باشد، دیه ندارد.» به‌صراحت برای پزشک عدم شمول دیه از این حیث را مقرر داشته‌اند.

### تعریف پیوند عضو

واژه زرع یا پیوند در لغت، در معانی خویش و تبار، خویشاوند، قوم، خاندان و همچنین در معانی وصلت، زناشویی، عهد و پیمان، وصله، اتصال دو چیز به یکدیگر به‌کاررفته است.<sup>۲</sup> پیوند عضو (organ transplantation) اقدامی پزشکی است که هم طولانی‌کننده زندگی و هم نجات‌دهنده زندگی است و طی آن تمامی یا بخشی از یک عضو (یا سلول درمانی) از شخص مرده یا زنده به فرد دیگری پیوند زده می‌شود، به‌نحوی که عضو فاقد عملکرد گیرنده (Recipient) با عضو دارای عملکرد فرد اهداکننده (Donor) جایگزین گردد.<sup>۳</sup>

۲. دهخدا، ۱۳۳۸، ص ۷۹۸

۳. رایب و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۸، ترجمه کپاش آرامش



به نظر می‌رسد تعریف اصطلاحی پیوند اعضا، بسی دشوار است؛ زیرا اصطلاحات در این زمینه به سرعت تغییر می‌کنند؛ ولی تعریف اجمالی آن به این معناست که عضو و یا جزئی - که کارایی ندارد و یا ناقص است - از بدن شخص بیرون آورده شود و نظیر آن عضو و جز از بدن شخص زنده یا مرده بیرون آورده شود و در بدن شخص - با کاشت و پیوند - جایگزین گردد.<sup>۴</sup>

محققین ایمنی‌شناسی که در زمینه پیوند کار می‌کنند، برای توصیف سلول‌ها و بافت‌هایی که در پیوند درگیر هستند، واژه‌هایی به کار می‌برند. پیوند عضو از یک فرد به همان فرد را پیوند اتولوگ (outologous graft) (Auto Transplant) و به اختصار اتوگرافت می‌گویند. پیوند عضو بین افرادی که از نظر ژنتیکی هم‌سان یا هم‌ژن هستند، پیوند هم‌ژن (Iso Transplant) (syngeneic graft) نامیده می‌شود. پیوند عضو بین افرادی که از نظر ژنتیکی متفاوت می‌باشند اما از یک گونه می‌باشند را پیوند آلوژن (Hemotransplant) (allogeneic graft) یا به اختصار آلوگرافت گویند. پیوند بین افراد گونه‌های مختلف، پیوند زینوژن (Hetrotransplant) (xenogeneic graft) یا زینوگرافت نامیده می‌شود. پیوند آلوژن نسبت به پیوند زینوژن بیش‌تر انجام گرفته و بهتر شناخته شده است.<sup>۵</sup>

موضوع پیوند اعضا یک موضوع بسیار حساس است و مریض را در مواردی، در معرض خطر اینکه عضو انتقال‌یافته، بیمار یا معیوب باشد، قرار می‌دهد.<sup>۶</sup> که این امر خود می‌تواند مسئولیت‌آور باشد. امروزه پیوند اعضا طیف وسیعی از انواع پیوندهای عضو را در برمی‌گیرد و برای اهداف مختلفی اعم از حفظ و ادامه حیات، زیبایی، ترمیم اعضای آسیب‌دیده و ... صورت می‌گیرد.

## پیوند از حیوانات

### ۱- پیوند از حیوان از منظر دانش پزشکی

بعضی نویسندگان از گرافت، به پیوند عضوی به بدن میزبان بدون آنکه عروقی داشته باشد مانند گرافت پوست و قرنیه و از ترانسپلانت، به پیوند عضو به بدن میزبان که دارای عروق باشد مانند کلیه، کبد و... یاد نموده‌اند.<sup>۷</sup> در سال‌های اخیر با پیشرفت تکنولوژی جدید نوعی پیوند به نام زنوگرافت به وجود آمده است. در علم پزشکی

۴. تبریزیان، ۱۳۹۱، ص ۲۶۸

۵. ابوالعباس و همکاران، ۱۳۸۹: ۵۳۷

۶. ریاض حنا، ۲۰۱۳، ص ۴۶۸

۷. نارویی و همکاران، ۱۳۸۹، ص ۵۴

انسانی، زونوگرافت (Xenotransplantation) به معنی استفاده از سلول‌ها، بافت‌ها یا ارگان‌های غیرانسانی جهت درمان انسان است.<sup>۸</sup> در سال ۱۹۶۴، هاردی توانست قلب یک شامپانزه (زونوگرافت) را به بدن مردی ۶۸ ساله پیوند زند.<sup>۹</sup> شواهد زیادی نشان می‌دهد که مهندسی ژنتیک در سال‌های آینده در بازسازی اعضای انسان با کمک از حیوانات نقش مهمی خواهد داشت.<sup>۱۰</sup> البته با توجه به خطر انتقال ویروس‌ها و عفونت‌های ناشناخته موجود در اعضای حیوانی در تأمین عضو پیوندی نسبت به اعضای انسانی احتیاط بیش‌تری باید به عمل آورده شود و به‌هر حال انجام این‌گونه پیوندها با توجه به کمبود اعضای پیوندی امری انکارناپذیر است.

مسائل روحی و روانی نیز به‌عنوان یکی از دلایل کلی عدم پذیرش عضو از حیوان به انسان است. دریافت‌کننده پیوند حیوانی ممکن است تحت استرس‌های مختلفی قرار گیرد.<sup>۱۱</sup> فلذا پیوند از حیوان می‌تواند استفاده از بافت یا عضو اعم از داخلی و خارجی باشد که به آثار و پیامدهای آن در مباحث پیش‌رو پرداخته می‌شود.

## ۲- بررسی جواز پیوند عضو حیوانی

در پیوند اعضای حیوانات به انسان، عضو پیوندی یا از حیوان غیر نجس‌العین است که با ذبح شرعی و تزکیه آن، برداشت عضو و پیوند آن به انسان اشکالی وجود ندارد یا از حیوان نجس‌العین مانند خوک است که در این مورد تنها اشکالی که به نظر می‌رسد این است که عضو برداشت شده نجس و حمل آن موجب بطلان نماز است که این اشکال با توجه به اینکه عضو پیوند شده از حیوان نجس‌العین پس از پیوند حیات پیدا می‌کند و از عضویت حیوان، خارج و به عضویت انسان درآمده و طهارت می‌یابد، این اشکال قابل‌رفع است و لذا این پیوند جایز است.<sup>۱۲</sup>

به‌طور کلی از دیدگاه فقه شیعه، پیوند اعضای حیوان به انسان مجاز است و ممنوعیتی ندارد مگر اینکه اثر سوء یا به تعبیر دیگر، مفسده‌ای به همراه داشته باشد و الا صرف پیوند بلامانع بوده و در شریعت اسلام نهی نشده است.<sup>۱۳</sup>

جواز پیوند عضو حیوان نجس‌العین به انسان در صورت ضرورت از آیات قرآن به‌خصوص، آیه ۱۷۳ سوره بقره نیز برداشت می‌شود چراکه در آن آیه خوردن خون

۸. بهرام‌نژاد و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۳۳۹

۹. بلک و هوس، ترجمه شوریده و همکاران، ۱۳۹۱، ص ۱۱

۱۰. عباسی، ۱۳۸۲، ص ۵۸

۱۱. ضیغمی و همکاران، ۱۳۹۱، ص ۷۲

۱۲. حبیبی، ۱۳۸۰، ص ۷۹

۱۳. صانعی، ۱۳۷۷ ش. به نقل از وکیلی‌نژاد و همکاران، ص ۳۹



و گوشت خوک در صورت ضرورت و به قدر لزوم جایز دانسته شده است و لذا با توجه به اینکه شخصی که نیاز به عضو پیوندی دارد در حالتی از اضطراب قرار دارد این پیوند اشکالی نخواهد داشت که بسیاری از فقها در پذیرش آن در صورت ضرورت تردیدی ندارند. علاوه بر دلایل فوق، قواعد لا ضرر و اصل اباحه نیز چنین پیوندهایی را جایز می‌شمارد.

با توجه به پیشرفت سریع علم بشر به خصوص در حیطه پزشکی، می‌توان انتظار داشت روزی فرا رسد که این پیوندها نیز امری عادی تلقی شوند.<sup>۱۴</sup> در پیوند عضو از حیوان به انسان برخلاف پیوند عضو از انسان به انسان، بدیهی است که رابطه حقوقی بین دهنده و گیرنده شکل نمی‌گیرد؛ چه اینکه منبع تأمین عضو پیوندی حیوان است و حیوان نمی‌تواند طرف قرارداد باشد. فلذا بحث از رابطه حقوقی منتفی است. ولی در رابطه حقوقی بین پزشک و بیمار در که از آن به قرارداد درمان یاد می‌گردد، تفاوتی بین این نوع پیوند با موارد مشابه در پیوند عضو از انسان به انسان نیست و مسئولیت بر اساس آن تحلیل می‌گردد، فلذا حیوانی بودن عضو پیوندی در این رابطه تأثیری ندارد.

### مبانی فقهی، حقوقی و قانونی قابلیت مطالبه دیه صدمه به عضو پیوند شده

منظور از دیه که در فارسی به آن «خون‌بها» گفته می‌شود، مالی است که پرداخت آن به سبب جنایتی که بر انسان آزاد وارد شده، واجب می‌شود، چه این جنایت بر نفس باشد چه بر اعضای بدن.<sup>۱۵</sup> ماده ۴۴۸ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ دیه مقدر را مال معینی می‌داند که در شرع مقدس به سبب جنایت غیر عمدی بر نفس، عضو یا منفعت، یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد، مقرر شده است.

مسئله‌ای که مطرح می‌گردد این است که در پیوند از حیوان آیا می‌توان از بابت صدمه به عضو پیوندی خسارت مطالبه کرد؟ آیا این عضو از اعضای بدن گیرنده محسوب می‌گردد تا وی بتواند دیه و خسارت دریافت نماید و در صورت مثبت بودن جواب میزان خسارت آیا برابر با دیه پیوند از انسان است؟ شرایط قابلیت مطالبه دیه از عضو پیوندی چیست؟ در اصل قابلیت مطالبه خسارت که تردیدی وجود ندارد ولی بحث اصلی در مورد شرایط و میزان آن نسبت به دیه پیوند از انسان است.

مباحثی که مطرح خواهد شد بعد از شناخت جواز پیوند و رعایت مسائل اخلاقی پیوند عضو از حیوان به انسان است و در واقع در مرحله بعد از پیوند است. در خصوص

۱۴. وکیلی نژاد و همکاران، همان، ص ۳۲

۱۵. محقق داماد، ۱۳۹۱، ص ۱۷۶





پیوند اعضای محکومین به حد و قصاص مباحث فقهی و حقوقی متعددی مطرح گردیده است<sup>۱۶</sup>؛ که مباحث مطروحه در این مقال، متفاوت با آن‌ها است. اصولاً مبحث حاضر ناظر به مرحله‌ای است که پیوند به بیمار گیرنده عضو صورت گرفته است و بعد از آن صدمه، آسیب یا جنایتی به عضو پیوند شده به‌خصوص در پیوند از حیوان وارد می‌گردد. البته در این خصوص قضاوت عرف و اوضاع و احوال را در جبران خسارت گیرنده عضو پیوندی باید در نظر گرفت.

در این ارتباط می‌توان به ماده ۵۶۶ قانون مجازات اسلامی جدید مصوب ۱۳۹۲ اشاره داشت. این ماده مقرر می‌دارد: «دیه اعضایی که با پیوند و امثال آن در محل عضو از بین رفته قرار گرفته است و مانند عضو اصلی دارای حیات می‌شوند به میزان دیه عضو اصلی است و اگر دارای حیات گردد ولی از جهت دیگری معیوب شود، دیه عضو معیوب را دارد. از بین بردن اعضای مصنوعی تنها موجب ضمان مالی است.»

شرط اولیه و اساسی برای قابلیت مطالبه دیه عضو پیوند شده، مطابق ماده فوق «دارای حیات گردیدن مانند عضو اصلی» است. فلذا سؤال اولیه‌ای که مطرح می‌گردد این است که منظور از شرط «دارای حیات گشتن» در ماده مذکور چیست؟ از یک طرف این تردید ایجاد می‌گردد، در ماده گفته شده است که مانند عضو اصلی دارای حیات گردد و در غالب عمل‌های پیوند، عضو پیوند شده قابلیت و کارایی همانند عضو اصلی و اولیه را به نسبت ندارد و از طرفی در هر پیوندی به محض انجام عمل جریان خون صورت می‌گیرد (به جز موارد استثنایی بد دوختن محل پیوند و بسته شدن عروق) و آیا این عمل به منزله دارای حیات گردیدن عضو پیوندی است؟

در این خصوص باید از افراط و تفریط پرهیز نمود و باید گفت که منظور از «دارای حیات گشتن»، جریان خون (در اعضایی که دارای عروق هستند) و پذیرش عضو پیوندی، توسط بدن بیمار گیرنده عضو است و باید برای تشخیص آن به عرف خاص پزشکی مراجعه نمود؛ چه اینکه حلول روح و حیات امری نیست که با مشاهده باطنی دریافت، فلذا دارای حیات گشتن همان «پذیرش عضو پیوندی در یک زمان متناسب عرفی» است که ملاک آن عرف خاص پزشکی در پیوند اعضا می‌باشد. چه اینکه بعضی از پیوندهای عضو، بعد از عمل جراحی پیوند به صورت فوق حاد یا حاد در مدت زمان کوتاهی پس می‌زنند و سیستم ایمنی بدن گیرنده از قبول آن خودداری می‌نماید و یا اینکه بعد از گذشت مدتی از جراحی، پیوند به سبب عفونت و سایر عوارض ناشی از آن، کارایی لازم را ندارد.



البته در خصوص ضمان پزشک پیونددهنده نمی‌توان قائل بر این شد که اگر پیوند در همان مراحل اولیه و به‌صورت فوق‌حد پس‌بزند چون عضو پیوندی به قول مقنن دارای حیات نگردیده است باید از ضمان و خطای مقصر چشم‌پوشید. این ماده نافی جبران خسارات ناشی از پس‌زدن عضو پیوندی و سایر عوارض ناشی از پیوند نیست و به‌موردی نظر داشته است که اصولاً ضربه یا جنایتی توسط اشخاص دیگر غیر از پزشک پیونددهنده به سبب پیوند، در همان محل پیوند به عضو پیوندی بعد از پیوند، وارد گردد و موجب دیه شود. فلذا با توجه به اصول کلی حقوق مسئولیت مدنی و موارد ضمان پزشک و سایر اسباب در قانون مجازات اسلامی که مبنا را در غالب موارد بر تقصیر گذاشته‌اند، باید گفت که این خسارات قابل جبران می‌باشند. فرض کنید که با اشتباه ناشی از قصور پزشک یا آزمایشگاه در انجام آزمایش‌ها گیرنده و دهنده و یا بررسی آن‌ها، پیوند به‌محض انجام به‌صورت فوق‌حد پس‌زند آیا می‌توان با توجه به حکم این ماده و اینکه هنوز عضو پیوندی مذکور با توجه به اینکه به‌محض انجام در همان مراحل اولیه پس‌زده است و دارای حیات نگردیده است، مقصر را از جبران خسارت معاف دانست؟ نه قانون‌گذار و نه حقوق و نه بنای عقلا، چنین حکمی را تأیید نخواهد نمود. حتی میزان مسئولیت در این خصوص باید با توجه به چنین قصوری که در علم پیوند اعضا سنگین شناخته خواهد شد، راحت‌تر حکم به جبران خسارت نمود تا موردی که پیوند بعد از مدتی ناشی از قصور یکی از اسباب ذکر شده پس‌بزند. فلذا حکم ماده را باید منصرف از این موارد دانست و در هر قضیه با توجه به تمام جوانب امر و اوضاع و احوال آن نحوه جبران خسارت را معین نمود.

در پیوند از حیوان به انسان اصولاً این بحث انتقال بیماری‌های مسری و واگیردار و آثار و پیامدهای آن را نمی‌توان از نظر دور داشت؛ از طرفی ریسک انتقال چنین بیماری‌هایی از حیوان به خصوص حیوانات نجس‌العین، بالا است و ممکن است شائبه عدم جواز را با توجه به قاعده لاضرر در ذهن ایجاد نماید که همان‌طور که گذشت چنین تردیدی را باید با توجه به شناخت جواز پیوند اعضای حیوانات نجس‌العین در صورت ضرورت، زود و پزشک و سایر عوامل مرتبط در پیوند طبق ماده ۴۹۵ ق.م.ا در صورت عدم تقصیر مبرا از مسئولیت دانست. طبق ماده مذکور از «تقصیر» می‌توان به‌عنوان «شرط ماهیتی» مسئولیت کادر درمان که وجود یا عدم آن ماهیتاً مسئولیت‌زا است، از «برائت» به‌عنوان «شرط شکلی» که درباره اثبات دعوی به نفع طرفین مؤثر است و از «فرض تقصیر» ق.م.ا به‌عنوان «شرط حمایتی» که قانون‌گذار به نفع بیمار مقرر نموده است و فرض را بر تقصیر پزشک گذارده است، یاد نمود.





در ارتباط با حکم ماده ۵۶۶ ق.م.ا، از یک سو در صورتی که عضو پیوندی، حیات نیابد و صدمه موجب دیه به آن وارد گردد، با توجه به احکام دیه و آرش جنایت بر عضو میت، می توان قائل به جبران آن توسط مسئول پرداخت آن گردید. ولی اینکه به گیرنده یا وراث اهداکننده برای صرف در امور خیریه در صورتی که متوفی شخص دچار مرگ مغزی باشد، پرداخت گردد، می تواند محل بحث باشد.

فرض کنید که عضو پیوندی از انسان زنده به دیگری اهدا و پیوند گردد، در صورت حیات یافتن طبق ماده ۵۶۶ ق.م.ا. مشکل خاصی را ایجاد نمی نماید، حال در فرض عکس ماده اگر عضو مورد نظر حیات نیافت آیا بر طبق مفهوم مخالف این ماده دیه و ارشی به گیرنده تعلق نمی گیرد؟ و یا اینکه مشمول دیه جنایت بر اعضای میت می گردد؟ به نظر می رسد با توجه به اینکه بعد از قطع شدن عضو از شخص زنده، عضو پیوندی در صورتی که حیات پیدا نکند و از فتاوی فقها نیز دریافت می گردد عضو موضوع پیوند، بعد از قطع و قبل از پیوند از نظر فقهی بدون حیات محسوب می گردد، فلذا این عضو در حکم عضو میت محسوب و دیه جنایت بر عضو میت باید پرداخت گردد. در این خصوص با توجه به ممات عضوی، می توان از قواعد فصل هشتم قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (دیه جنایت بر میت) استمداد نمود.

از یک طرف ممکن است گفته شود که ماده ۵۶۶ ق.م.ا. شرط دریافت دیه را دارای حیات گشتن عضو پیوندی دانسته و از مفهوم مخالف آن، معتقد به عدم شمول هیچ گونه دیه و ارشی برای گیرنده در فرض عدم حلول حیات و ایراد آسیب به عضو مذکور شد. باید توجه داشت از زمانی که عضو پیوندی از بدن دهنده جهت پیوند جدا می گردد تا در محل پیوند مورد نظر قرار گیرد یک بازه زمانی وجود دارد که در هر لحظه امکان تحقق تلف یا اتلاف عضو یا بافت پیوندی مذکور است که می تواند مسئولیت زا باشد. سبب انسانی یا غیر انسانی تلف و اتلاف عضو پیوندی ممکن است قبل از جدا نمودن آن از بدن دهنده باشد یا در فاصله بین قطع از بدن دهنده و پیوند به بدن گیرنده و یا بعد از پیوند که خود نیز به دو مرحله حلول حیات و عدم حلول حیات تقسیم می گردد، باشد. حتی بعد از عمل پیوند با توجه به اینکه بیمار گیرنده عضو پیوندی نیاز به مراقبت و توجه ویژه دارد ممکن است صدمه به اعضای هم جوار عضو پیوندی (و نه صرفاً به عضو پیوند شده در مواردی از قبیل تصادفات و نزاع) و یا حتی عوامل نظیر ایجاد اضطراب و ترس شدید در بیمار گیرنده سبب پس زدن پیوند را فراهم و موجب آن گردد و بعضاً چنین عواملی علت عدم حلول حیات مذکور را شکل دهند و چه بسا ممکن است سرایت بیماری انتقالی بعد از حیات عرفی، چنین نتیجه هایی را موجب گردد که ضرورت توجه



بیش تر قانون گذار به این مسائل را انکار ناپذیر می نماید.

حتی در صورت اعتقاد به عدم دریافت دیه برای عضو دارای حیات نشده مطابق ماده فوق، این امر به معنای جواز تجاوز به حقوق اشخاص نخواهد بود و عدم دریافت دیه در ماده را باید ناظر به حالتی دانست که جریان متعارف خون و پذیرش عضو پیوندی توسط بدن گیرنده برقرار نگردیده است به طوری که برگرفته از اوضاع و احوال و عرف پزشکی بتوان گفت که صدمه به عضو یا بافتی وارد گردیده است که صرفاً از نظر وجودی و مادی در بدن گیرنده، پیوند گردیده بود و «بودن نبود» عضو یا بافت مذکور تغییر چندانی در سلامتی وی ایجاد ننموده است و به تعبیری ظاهراً پیوند صورت گرفته است.

سؤالی که مطرح می گردد این است که در صورتی که در دارای حیات گشتن عضو پیوندی بعد از پیوند یا عدم حیات آن بعد از پیوند تردید ایجاد شود چه باید کرد؟ در وهله اول باید با توجه به عرف خاص پزشکی و قراین و امارات و اوضاع و احوال به چنین امری حکم نمود و حیات یا عدم حیات آن را تشخیص داد. ولی در صورتی که هیچ دلیلی در تشخیص این موضوع وجود نداشته باشد به نظر می رسد که ظاهر این است که عضو پیوندی بعد از عمل جراحی پیوند با توجه به عرف غالب پیوندهای عضو و پیشرفت های سریع علم پزشکی در این حوزه، دارای حیات گردیده است؛ چه اینکه ظاهر بر اصل مقدم است. اصولیین نیز ظاهر حال را حجت دانسته و حجیت آن را مبتنی بر بنای عقلا و عدم ردع و رد شارع دانسته اند.<sup>۱۷</sup> در وجه مقابل این نظر نیز ممکن است با توجه به تردید در حیات و عدم حیات، اجرای اصل عدم مورد نظر قرار گیرد و حکم به عدم حیات گردد.

با توجه به عدم امکان انجام تمام پیوندها در بعضی بیمارستان های کشور، این مسئله نیز مطرح می گردد که اگر شخصی عضو پیوندی را در حال انتقال برای پیوند از یک شهر به شهر دیگر عمداً یا غیر عمد تلف نماید، وضع چگونه است؟ از یک طرف این عضو در بدن شخص گیرنده پیوند نگردیده است تا بحث از حلول حیات و عدم حلول حیات در مورد آن مطرح باشد و از طرفی به هر حال عضوی انسانی مورد تلف قرار گرفته است. مجال گسترش این بحث در نگارش حاضر نیست و می طلبد که قانون گذار در تدوین قوانین آینده این مسائل را نیز مورد توجه قرار دهد.

در فرض پذیرش حیات عضو پیوندی برای دریافت دیه، از یک سو می توان از اطلاق ماده ۵۶۶ ق.م.ا. ۱۳۹۲ که مقرر می دارد: «دیه اعضایی که با پیوند و امثال آن در محل



عضو از بین رفته قرار گرفته است...» این برداشت را نمود که اعضای نیز که از «حیوان» پیوند می‌شوند داخل در ماده مزبور شده و سبب دیه می‌گردند. از سوی دیگر این برداشت قابل طرح است که این ماده را باید ناظر به موارد پیوند از «انسان» نمود. به نظر می‌رسد که از روح قانون و دیدگاه قانون‌گذار و همچنین اینکه غالب پیوندهای عضو از انسان اعم از زنده و جسد در جامعه فعلی ما، دریافت می‌گردند، باید این ماده را ناظر به موارد پیوند از انسان که دهنده انسان است، نمود.

در شرع مقدس نیز اصولاً دیه برای اعضای انسانی مقرر شده است که دلیل دیگری بر تأیید برداشت فوق است. همچنین برابری دیه عضو پیوند شده از حیوان به انسان هر چند دارای حیات شده باشد با دیه عضو پیوند شده از انسان در محل پیوند قرار گرفته است، نامأنوس با ذهن می‌رسد. حل این مسئله از طرفی به این نیز بستگی دارد که آیا با پیوند این عضو و دارای حیات گشتن آن، عضو حیوان به عضو انسانی تبدیل شده است یا شرع و عرف همچنان آن را عضو حیوانی می‌دانند؟<sup>۱۸</sup>

البته به هر صورت، باید قائل بر آن بود که حتی در فرضی که عضو پیوندی از حیوان در محل پیوند قرار گرفته باشد و دارای حیات گردیده باشد، پیونددهنده را مطابق قواعد عام مسئولیت مدنی و همچنین قواعد اتلاف و تسبیب نمی‌توان مبرا از مسئولیت دانست و خسارت زیان‌دیده در هر حال باید جبران گردد هر چند که بر مبنای ماده فوق و معادل دیه نباشد اعم از اینکه از آن فراتر یا فروتر رود.<sup>۱۹</sup>

هر چند در فوق اشاره گردیده است که ماده اصولاً ناظر به موارد پیوند از انسان است و عدم مؤانست با ذهن مورد اشاره قرار گرفته است ولی در تعدیل نظر فوق می‌توان افزود که نگاه اولیه ذهن و دید عرف در اوایل امر شاید در پذیرش برابری دیه عضو پیوندی از حیوان به انسان با دیه عضو پیوندی از انسان به انسان، ممکن است مقاومتی اولیه را نشان دهد ولی به تدریج چنین دیدگاهی تغییر خواهد نمود. مواد قانونی را نیز باید طوری تفسیر نمود که به سمت جبران حداکثری خسارت گیرنده عضو پیوندی و حفظ نظم عمومی جامعه سوق داده شود.

دیدگاه اولیه مبنی بر عدم شمول ماده ۵۶۶ بر پیوند از حیوان و عدم برابری دیه عضو پیوندی از حیوان با دیه انسان، گرچه مطابق واقعیت قانونی ممکن است به نظر رسد، ولی با عدالت و مبانی شرعی و قانونی منافات دارد؛ فلذا در مجموع اگر عدم مؤانست اولیه پذیرش چنین حکمی با ذهن که دیه عضو پیوندی از حیوان را دقیقاً همانند حکم دیه عضو پیوندی از انسان بدانیم، سبب حکم فوق گردد، چنین امری

۱۸. خوافی، ۱۳۹۳، ص ۱۲۵

۱۹. همان، ۱۲۵



مانع اجرای عدالت حقوقی و حمایت از گیرندگان عضو پیوندی و نظم عمومی جامعه است. فلذا نمی‌توان به صرف اینکه عضو پیوندی از حیوان است اجازه تجاوز به جسم و تن اشخاص جامعه را داد و یا اینکه تمایزی ناعادلانه و برخلاف مبانی فقهی و حقوقی بین گیرنده‌های پیوند ایجاد نمود.

از وحدت ملاک حکم فوق، در صورت دارای حیات گشتن عضو پیوندی علاوه بر دیه، نسبت به قصاص عضو حیات یافته مورد جنایت نیز می‌توان استفاده نمود.

چنانچه پیوند عضو مرده یا حیوان نجس آن چنان به بدن شخص پیوند بخورد که حیات در آن دمیده شود از عضویت مرده یا حیوان خارج و به عضویت انسان درآید نماز خواندن با آن صحیح است.<sup>۲۰</sup> در بحث فقهی دیگری نیز اشاره شده است که اگر با پیوند عضو، حیات در آن مانند سایر اعضا جریان پیدا کند؛ دیگر مردار و نجس نیست.<sup>۲۱</sup> از این مبانی فقهی دریافت می‌گردد که شرط اصلی دارای حیات گشتن است و منبع تأمین عضو پیوندی اعم از اینکه حیوان یا انسان باشد ملاک نیست.

هم‌چنین، اشاره ماده ۵۶۶ ق.م.ا. علاوه بر ذکر پیوند، عبارت «امثال آن» است که از این نحوه بیان قانون‌گذار می‌توان، وسعت شمول انواع پیوند را در حکم موردنظر استنباط نمود؛ فلذا پیوند عضو از حیوان نیز که قسمتی از انواع پیوندهاست، شامل حکم ماده می‌گردد و همانند اعضای انسانی، مشمول دیه است.

بحث استحالة عضو پیوندی از حیوان به انسان در فقه نیز چنین برداشتی را تأیید می‌نماید؛ چراکه با پیوند عضو حیوانی به انسان، عضو مذکور طهارت یافته و به عضو انسانی تبدیل می‌گردد فلذا نباید در شمول حکم این ماده در دیه تمایزی بین عضو پیوند شده از حیوان و عضو پیوند شده از انسان قائل گردید هرچند که عضو موردنظر از حیوانی نجس‌العین پیوند گردیده باشد.

امام خمینی (ره) نیز در خصوص پیوند از حیوان بیان می‌دارند که: «اگر عضو حیوان نجس‌العین نیز پیوند شود و زنده به زندگی انسان شود از عضویت حیوان خارج و به عضویت انسان درمی‌آید».<sup>۲۲</sup>

عضوی که از جسد مرگ مغزی، به‌عنوان بهترین منبع تأمین عضو پیوندی، برداشته می‌شود اگرچه عضوی انسانی است و شخص اهداکننده به مرگ قطعی از دنیا رفته است، ولی صدمه و آسیب به آن، در صورت پیوند و حیات یافتن، دیه و آرش دارد، فلذا در پیوند از حیوان نیز باید چنین امری را پذیرفت. حتی عضو جداسده از بدن اشخاص

۲۰. شوشتری، ۱۴۲۷ ه.ق، ج ۱، ص ۱۸۰

۲۱. شاهرودی، ۱۴۱۹ ه.ق، ص ۳۱۹

۲۲. خمینی، ۱۴۲۶ ه.ق، ص ۶۱۵



زنده مستنبت از فتاوی فقها با قطع آن نجس می‌گردد و تا این مرحله (بعد از قطع و قبل از پیوند) از نظر صفت نجس بودن با یک عضو حیوانی مشترک است و هر دو با پیوند و حلول حیات، به عضوی انسانی تبدیل می‌گردند. در فرضی نیز که عضو پیوند شده از حیوان به انسان، حیات نیابد، سخن از پرداخت دیه با توجه به حیوانی بودن عضو مذکور وجهی ندارد.



## نتیجه‌گیری:

- شرط اصلی برای قابلیت مطالبه دیه عضو پیوند شده، دارای حیات گشتن عضو پیوندی است.

- منظور از دارای حیات گشتن «پذیرش عضو پیوندی توسط بدن بیمار گیرنده عضو در یک زمان متناسب عرفی» است و ملاک تشخیص آن عرف خاص پزشکی در پیوند اعضا است.

- در صورت تردید در دارای حیات گشتن عضو پیوندی بعد از پیوند یا عدم حیات آن، ظاهر این است که عضو پیوندی با توجه به عرف غالب پیوندهای عضو و پیشرفت‌های سریع علم پزشکی در این حوزه، دارای حیات گردیده است و نمی‌توان قائل به اصل عدم حیات گردید؛ چه اینکه ظاهر بر اصل مقدم است.

- ماده ۵۶۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مانع مطالبه خساراتی که در نتیجه قصور و خطای صاحبان حرف پزشکی باشد، هرچند که بعد از پیوند، عضو مذکور دارای حیات نگردد، نیست و اصولاً به فرضی اشاره دارد که در برهه زمانی بعد از انجام پیوند صدمه و خسارتی موجب دیه به عضو پیوندی حیات یافته در بدن گیرنده، وارد گردد و در خصوص مسئولیت کادر درمان در انتقال بیماری‌های مسری و واگیردار حیوانی باید به ماده ۴۹۵ ق.م.ا مراجعه و «فرض تقصیر» مذکور در این ماده را ملاک عمل دانست.

- صدمه و خسارت موجب دیه در صورتی که به عضو یا بافتی وارد گردد که از حیوان به انسان پیوند گردیده است، در فرضی که حیات یافته باشد با توجه به استحاله و طهارت پیدا کردن آن و اینکه به عضوی انسانی به‌عنوان یکی از اعضا یا بافت‌های بدن گیرنده عضو پیوندی تبدیل گشته است نه تنها موجب دیه و آرش است، بلکه تابع قواعد و احکامی است که بر دیه پیوند عضو از انسان به انسان، حاکم است؛ چه اینکه به عضوی از اعضای بدن بیمار گیرنده عضو پیوندی تبدیل شده است و نمی‌توان اطلاق عضو حیوانی بر آن نمود. مستند قانونی امکان مطالبه دیه و برابری عضو پیوند شده از حیوان به انسان با عضو پیوند شده از انسان، ماده ۵۶۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است.

\_ از وحدت ملاک عضو پیوند یافته دارای حیات که با این شرط دیه بدان





تعلق می‌گیرد، نسبت به قصاص عضو حیات یافته مورد جنایت نیز می‌توان استفاده نمود.

— با توجه به وجود بازه زمانی بین قطع عضو پیوندی از دهنده (خصوصاً مواردی که قطع جهت پیوند از انسان زنده صورت می‌گیرد) و انجام عمل پیوند گیرنده، این ضرورت احساس می‌گردد که قانون‌گذار در صورت اتلاف و جنایت بر عضو مقطوع آماده پیوند قبل از عمل پیوند حکم مدون قانونی تدوین نماید.



## فهرست منابع

۱. ابوالعباس و همکاران؛ ایمونولوژی سلولی و مولکولی، ترجمه موسی محمدنیا افروزی و دیگران، چاپ اول، تهران: انتشارات ارجمند، ۱۳۸۹
۲. بلک و هوس، پرستاری داخلی و جراحی بلک و هوس اختلالات چند سیستمی، ترجمه آتشزاده شوریده، فروزان. حسینزاده، مریم. گلشنی، غلامرضا. چاپ اول، تهران: نشر جامعه‌نگر، ۱۳۹۱
۳. بهرام‌نژاد، فاطمه. ثنایی، ندا. فرخ‌نژاد افشار، پویا. عارفی، صدیقه. مرادی مجد، پریسا؛ پرستاری پیوند، نوبت اول، تهران: نشر جامعه‌نگر، ۱۳۹۲
۴. تبریزیان، عباس؛ پیوند اعضا و احکام و نظریه‌ها درباره آن، ترجمه سیده‌های حسینی، بوستان کتاب قم، ۱۳۹۱
۵. حبیبی، حسین؛ مرگ مغزی و پیوند اعضا از دیدگاه فقه و حقوق. چاپ اول. قم: بوستان کتاب قم، ۱۳۸۰
۶. خمینی، سید روح الله موسوی؛ توضیح المسائل، چاپ اول، ۱۴۲۶ ه.ق
۷. خوافی، سعید؛ بررسی آثار حقوقی و مسئولیت مدنی ناشی از پس‌زدن عضو پیوندی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه گیلان، ۱۳۹۳
۸. دهخدا، علی اکبر؛ لغت نامه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۳۸
۹. ریاض حنا، منیر؛ الاخطاء الطبیه فی الجراحات العامه و التخصصیه شرح واف للقانون رقم ۵ لسنة ۲۰۱۰ بشأن نقل و زرع الاعضاء، الطبعة الاولى، اسکندریه: دارالفکر الجامعی، ۲۰۱۳
۱۰. شاهرودی، سید محمود هاشمی؛ بایسته‌های فقه جزا، چاپ اول، تهران: نشر میزان - نشر دادگستر، ۱۴۱۹ ه.ق
۱۱. شوشتری، سید محمد حسن مرعشی؛ دیدگاه‌های نو در حقوق، (۲ جلدی). چاپ دوم، تهران، نشر میزان، ۱۴۲۷ ه.ق
۱۲. ضیغمی، مریم. پور بهاء‌الدینی زرنندی، نرجس. امینی‌زاده، نرجس؛ اخلاق پزشکی، دوره ۶، شماره ۲۱، ص ۸۰ - ۶۵، ۱۳۹۱
۱۳. طاهری، حبیب الله؛ «پیوند اعضا از دیدگاه اسلام»، مجله مجتمع آموزش عالی قم، سال اول، شماره سوم، ۱۳۷۸
۱۴. عباسی، محمود؛ پیوند اعضا، چاپ اول، تهران، انتشارات حقوقی، ۱۳۸۲
۱۵. عباسی، محمود؛ حقوق جزای پزشکی. چاپ دوم. تهران: انتشارات حقوقی، ۱۳۸۹



۱۶. لیندا رایت و همکاران؛ پزشک و ملاحظات اخلاقی، ترجمه کیارش آرامش، ج ۲، چاپ اول، تهران: انتشارات برای فردا، ۱۳۹۲
۱۷. محقق داماد، سید مصطفی؛ فقه پزشکی، چاپ دوم، تهران، انتشارات حقوقی، ۱۳۹۱
۱۸. محمدی، ابوالحسن؛ مبانی استنباط حقوق اسلامی یا اصول فقه، چاپ سی و یکم، تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۸۷
۱۹. نارویی، سلیمان. خانی، ویدا. هاشمزی، حسن؛ اصول مراقبتهای پرستاری ویژه در بخش پیوند کلیه، چاپ اول، تهران: انتشارات صبورا با همکاری نهضت پویا و آنا طب، ۱۳۸۹
۲۰. وکیلی نژاد، مولودالسادات. قربان نژاد، فاطمه. تابعی، سید ضیاءالدین. محمودیان، فرزاد؛ ملاحظات اخلاقی و اجتماعی در تکنولوژی پیوند عضو از حیوان به انسان. مجله اخلاق و تاریخ پزشکی، سال دوم، شماره اول، ص ۴۰ - ۳۱، ۱۳۸۷
- قوانین:
۱. قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان مسلم است مصوب ۱۳۷۹/۱/۱۷
۲. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱