

ایستادگی



معاونت پژوهش و فن آوری

به نام خدا

تعهد اصالت رساله یا پایان نامه تحصیلی

اینجناب **فاطمه باقری** دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد در رشته حقوق جزا و جرم شناسی که در تاریخ ۹۶/۱۱/۱۵ از پایان نامه خود تحت عنوان "**بررسی فقهی و حقوقی اهدای عضو محکومین**" با کسب نمره ۱۷/۵ دفاع نموده ام بدینوسیله متعهد می شوم:

۱) این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجناب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و ...) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آنرا در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده ام.

۲) این پایان نامه قبلاً برای هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳) چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از پایان نامه داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.

۴) چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرقدس مجاز است با اینجناب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: **فاطمه باقری**

تاریخ و امضاء:



معاونت پژوهش و فن آوری

به نام خدا

مشور اخلاق پژوهش

بایاری از خداوند سبحان و اعتقاد به این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظریه اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، مادران شبویان و اعضاء هیئت علمی واحد های دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

- ۱- اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از هرگونه پنهان سازی حقیقت.
- ۲- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهشگران (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.
- ۳- اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه بکاران پژوهش.
- ۴- اصل منفع ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن بهیچ وجه توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.
- ۵- اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از هرگونه جانب داری غیر علمی و حفاظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.
- ۶- اصل رازداری: تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهاد های مرتبط با تحقیق.
- ۷- اصل احترام: تعهد به رعایت حریم ها و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب تعدد و خودداری از هرگونه حرمت شکنی.
- ۸- اصل ترویج: تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج تحقیقات و انتقال آن به بکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.
- ۹- اصل برانست: التزام به برانست جویی از هرگونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به شائبه های غیر علمی می آلائند.



دانشگاه آزاد اسلامی
واحد شهر قدس
دانشکده علوم انسانی، گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)
گرایش: جزا و جرم شناسی

عنوان:

بررسی فقهی و حقوقی اهدای عضو محکومین

استاد راهنما
دکتر سجاد اختری

نگارنده
فاطمه باقری

دیماه ۱۳۹۶



صفحه تاییدیه هیات داوران (تصویب نامه)

دانشگاه آزاد اسلامی

واحد شهر قدس

دانشکده علوم انسانی

با یاری خداوند متعال جلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد خانم/آقای **فاطمه باقری** در رشته جزا و جرم شناسی با عنوان: **بررسی فقهی حقوقی اهدای عضو محکومین** با حضور اساتید راهنما، مشاور و هیات داوران در تاریخ ۹۶/۱۱/۱۵ ساعت ۱۲:۰۰ در محل سالن دانشکده علوم انسانی برگزار و با کسب نمره ۱۷/۵ و درجه بسیار خوب مورد تصویب قرار گرفت.

۱- استاد راهنما

دکتر سجاد اختری

۲- استاد مشاور

۳- استاد/ استادان داور

دکتر مسعود بیرانوند

دکتر علی افراسیابی

۴- مدیر گروه آموزشی

دکتر علیرضا مظلوم زهنی

مناجات

خدایا کیست که طعم محبتت را چشید و جز تو کسی را آرزو کرد، کیست که به نزدیک تو مقام گرفت و لحظه ای روی گرداندن توانست. خدایا ما را از آنانی قرار ده که به دوستی خود برگزیده ای و به عشق و محبت خود خالصشان کرده ای و مشتاق دیدارشان ساخته ای و به خواست خود، خشنودشان نموده ای و نعمت دیدار را عطایشان کرده ای و در مقام رضایتشان نشانده ای و در غربت و تنهایی در پناهشان گرفته ای و در جوار خود به عالم راستی و حقیقت جایگاهشان بخشیده ای و به شناخت خود معرفتشان داده ای و سزاوار پرستششان کرده ای و به یک باره رویشان را به سوی خود آورده ای و قلبشان را از هرچه غیر دوستی توست خالی کرده ای و به آنچه که در نزد توست اشتیاق بخشیده ای.

آمین

فهرست مطالب

عنوان صفحه

چکیده ۱

فصل اول کلیات پژوهش

۱-۱- مقدمه ۲

۲-۱- بیان مسئله ۳

۳-۱- پیشینه ی تحقیق ۵

۴-۱- ضرورت پژوهش ۵

۵-۱- اهداف پژوهش ۶

۶-۱- سوالات پژوهش ۶

۷-۱- فرضیات پژوهش ۶

۸-۱- روش پژوهش ۷

۹-۱- ساماندهی تحقیق ۷

فصل دوم پیوند اعضا، مقدمات، قواعد و وجوه مختلف

۱-۲- مفهوم، ضرورت و پیشینه پیوند ۸

۱-۱-۲- مفهوم پیوند اعضا ۹

۱-۱-۱-۲- تعریف زرع (پیوند) در لغت ۹

۲-۱-۱-۲- معنای نبت ۱۰

۳-۱-۱-۲- معنای عضو ۱۰

۴-۱-۱-۲- تعریف پیوند عضو در اصطلاح ۱۰

۲-۱-۲- ضرورت و شرایط پیوند اعضا ۱۱

۱-۲-۱-۲- ضرورت بحث پیوند اعضا ۱۱

۲-۲-۱-۲- شرایط پیوند اعضا ۱۲

۳-۱-۲- منابع، معیارها و اصول بهداشت جهانی در حوزه ی پیوند اعضا ۱۶

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
۱-۳-۱-۲- منابع پیوند اعضا	۱۶
۲-۳-۱-۲- معیار های پیوند اعضا	۱۷
۳-۳-۱-۲- مهم ترین اصول راهنمای سازمان بهداشت جهانی در حوزه ی پیوند اعضای انسانی	۱۷
۴-۱-۲- مقررات حقوقی پیوند اعضا در کشورهای اسلامی	۱۸
۱-۴-۱-۲- مصر	۱۸
۲-۴-۱-۲- سوریه	۱۹
۳-۴-۱-۲- مقررات حقوقی پیوند اعضا در ایران	۲۰
۵-۱-۲- دغدغه های حقوقدانان از تجویز پیوند اعضا	۲۱
۱-۵-۱-۲- فروش اعضا و اقتصاد غیر قانونی	۲۲
۲-۵-۱-۲- آمار های موجود در خصوص پیوند اعضا	۲۲
فصل سوم پیوند عضو در فقه و حقوق موضوعه	
۱-۳- پیوند اعضا از دیدگاه فقه و احکام آن	۲۵
۱-۱-۳- ادله ی قائلان به حرمت و جواز برداشت عضو از نظر حکم اولیه	۲۶
۱-۱-۱-۳- استدلال مخالفان برداشت عضو به حرمت اضرار به نفس	۲۶
۲-۱-۱-۳- استدلال مخالفان برداشت عضو به حرمت تغییر خلقت	۳۱
۳-۱-۱-۳- استدلال مخالفان برداشت عضو به حرمت مثله	۳۲
۴-۱-۱-۳- استدلال مخالفان برداشت عضو به حرمت هتک احترام و حرمت تذلیل مومن	۳۴
۲-۱-۳- بررسی برداشت عضو از جهت احکام ثانویه	۳۶
۲-۳- پیوند عضو در حقوق موضوعه	۳۹
۱-۲-۳- تملیک اعضا به وسیله متوفی	۴۰
۲-۲-۳- انتقال اعضا بعد از مرگ و طرح ایرادها و پاسخ به آنها	۴۲
۱-۲-۲-۳- تعهد به واگذاری اعضا بعد از مرگ و طرح ایرادها	۴۲

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۴۳	۳-۲-۲- پاسخگویی به ایرادهای واگذاری اعضا بعد از مرگ.....
۴۳	۳-۲-۳- ضرورت موافقت ولی میت در انتقال اعضا.....
۴۳	۳-۲-۳-۱- ضرورت موافقت ولی میت از دیدگاه اهل سنت و مجامع فقهی.....
۴۵	۳-۲-۳- ضرورت یا عدم ضرورت موافقت ولی میت در انتقال اعضا در حقوق داخلی ایران.....
۴۷	۳-۲-۴- بررسی قوانین مربوط به پیوند اعضا و مسئولیت پزشکان.....
۴۸	۳-۲-۴-۱- قوانین مربوط به پیوند اعضا و تعارض آن با قانون مجازات اسلامی.....
۵۱	۳-۲-۴-۲- بررسی مسئولیت پزشک در برداشت و پیوند عضو.....

فصل چهارم پیوند عضو محکومین

۵۹	۴-۱- اهدای اعضای محکومین به اعدام.....
۶۱	۴-۱-۱- شرایط بخشش اعضای محکومین به اعدام.....
۶۳	۴-۱-۲- موافقان و مخالفان پیوند اعضای محکومین به اعدام.....
۶۳	۴-۱-۲-۱- موافقان.....
۶۵	۴-۱-۲-۲- مخالفان.....
۶۷	۴-۲- برداشت عضو از بدن کفار و افراد مهدور الدم و نقش وصیت در پیوند عضو.....
۶۸	۴-۲-۱- برداشت عضو از بدن کفار و افراد مهدور الدم.....
۶۹	۴-۱-۲-۱- برداشت اعضا از کفار زنده.....
۷۰	۴-۲-۱-۲- برداشت اعضا از افراد مهدور الدم.....
۷۳	۴-۲-۲- نقش وصیت در جواز برداشت عضو محکومین اعدامی.....
۷۴	۴-۲-۲-۱- استدلال قائلان به عدم جواز وصیت.....
۷۶	۴-۲-۲-۲- استدلال قائلان به جواز وصیت.....
۷۹	۴-۳- اهدای عضو از طریق اعمال قصاص نفس.....
۷۹	۴-۳-۱- مفهوم قصاص.....

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۸۰.....	۴-۳-۲- شرط مماثلت و اهمیت آن در اهدای عضو
۸۱.....	۴-۳-۲-۱- قائلان به قول مماثله در کیفیات اجرای قصاص
۸۳.....	۴-۳-۲-۲- قائلان به قول مماثله صرفادر خروج نفس جانی
۸۴.....	۴-۳-۳- پذیرش و مزایای اهدای اعضای محکومین به قصاص
۸۵.....	۴-۳-۳-۱- پذیرش اهدای اعضای محکومین به قصاص
۸۷.....	۴-۳-۳-۲- مزایای اهدای عضو محکومین به قصاص نفس
۸۸.....	۴-۳-۴- نگرش حقوقی به مسئله اهدای عضو محکومین

فصل پنجم نتیجه گیری

۹۰.....	۵-۱- نتیجه گیری
۹۳.....	۵-۲- پیشنهادات

فهرست منابع

۹۵.....	منابع فارسی
۱۰۰.....	منابع عربی
۱۰۴.....	منابع لاتین

ضمائم

چکیده

یکی از مسایل مورد بحث پزشکی که اجتهاد در آن ضرورتی انکار ناپذیر است پیوند اعضاست. تبیین احکام فقهی و حقوقی مسائل جدید پزشکی، ضرورتی است که همه ی اقشار جامعه به آن نیاز مبرم دارند. در مسئله ی پیوند اعضا آنچه تاکنون به اثبات رسیده جواز برداشت عضو و پیوند آن به شخص دیگر است. اما، این مسئله با شرایطی امکان پذیر است که طبق ماده واحده ی قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده و یا بیمارانی که مرگ مغزی آنها مسلم است، تنها با وصیت بیمار و رضایت اولیای قانونی میت و نقش حیاتی داشتن پیوند امکان پذیر است. هر چند قانونگذار ما در خصوص مسئله ی اهدای عضو محکومین به اعدام سکوت کرده است. اما، این سکوت بیانگر این نیست که قانون گذار ما مسئله ی اهدای عضو محکومین به اعدام و حتی قصاص را نپذیرفته است. بلکه، می توانیم در موارد سکوت به نظرات فقها و برخی از حقوقدانان در این خصوص مراجعه کنیم. و ملاحظه خواهیم کرد که مشهور فقها و برخی از حقوقدانان بنا به ضرورت، اهدای عضو محکومین به اعدام و قصاص را برای نجات جان بیماران نیازمند به عضو پذیرفته اند. برای تحلیل موضوع حاضر با روش توصیفی-تحلیلی و متد استنباطی به بررسی احکام و شرایط و چارچوب پیوند عضو محکومین (اعم از عضو و قصاص) پرداخته ایم. ضرورت روی آوردن به فقه پویا راهکارهای خروج از چالش های فراروی موضوع حاضر می باشد.

کلید واژگان: پیوند عضو، اهدای عضو، محکومین اعدامی، برداشت اعضا، احکام شرعی

فصل اول

کلیات پژوهش

۱-۱- مقدمه

در پی نیازهای روزافزون بشری به علوم به ویژه علم پزشکی، متخصصان این امر را به سعی و تکاپوی بسیار واداشته و تلاش هایی جهت رفع این نیازها به پیشرفت سریع این علم در رشته های گوناگون منجر گردیده است. خصوصا در رشته ی پیوند اعضا مسئولین و متخصصین فن موفقیت های مهم و پیشرفت های شگرفی تقدیم جامعه ی بشری نموده اند در حوزه ی این تخصص پیشرفت از ساخت دستگاه های متعدد با فناوری بسیار اعجاب انگیز و پیشرفته تا تولید اعضای مصنوعی بدن مثل قلب و کارگزاری آن در بدن ادامه دارد و خصوصا پیوند اعضا از طریق برداشت یک عضو یا چند عضو از انسان زنده یا مرده جهت نجات یک انسان و یا برداشت آن از انسان مبتلا به مرگ مغزی به ابعاد حقوقی آن افزوده میشود و پیچیده تر میشود. در همین زمینه نیاز به اظهار نظرهای کارشناسان از جنبه های مختلف پزشکی، فقهی، حقوقی، اجتماعی، روانی، اخلاقی و کلامی احساس میگردد. بالاخره مسئله ی پیوند اعضا بعنوان بهترین راه معالجه و عضو درمانی در جهان امروز مطرح است که ورود به صحنه های علمی آن توأم با مخاطرات جانی و ضایعات حقوقی و روانی است که همگی قابل ارزیابی است. با توجه به چند بعدی بودن موضوع نمیتوان (پیوند اعضا) را فقط در حد یک مسئله ی پزشکی دانست و از جنبه های یاده شده چشم پوشی نمود. گاهی مسئله ی فوق جنبه های

مذهبی و حقوقی و اخلاقی آن، جامعه ی بشری را با سؤالات مختلفی روبرو میسازد و معلوم است که در مقام پاسخگویی به این گونه سؤالات که اکثر جنبه ی نظری دارد حساسیت های اعتقادی، مذهبی، عطوفتی و اخلاقی در پی میآورد بالاخره اهمیت و ضرورت این مبحث (پیوند اعضا) از دیدگاههای مختلف و تخصص های مختلف در سطح بین المللی و جهان مطرح است از یک طرف انسان نباید از سیر صعودی علم و تکنولوژی و امکانات رفاهی و درمانی که در مقوله ی پیوند اعضا قابل بهره برداری است بی بهره مانده و از طرف دیگر نیز نباید به بهانه ی عضو درمانی بطور شتاب زده مرزهای مقدس حیات، مرگ، حقوق و اخلاق را در معالجان مربوطه نادیده گرفت و این امر از مقوله ی مهم حقوق بشر است که باید با لحاظ همه ی پدیده های جنبی آن وارد صحنه ی پزشکی و تکنولوژی عضو درمانی و پیوند اعضا شده و مصالح انسانها و جامعه ی بشری به طور فردی، اجتماعی، شرعی و حقوقی در همه ی زمانها باید مدنظر قرار بگیرد. هدف از این تحقیق و تألیف به تصویر کشیدن چالش های حقوقی و قانونی و توجیحات لازم در زمینه های اخلاقی و مذهبی (فقهی) در زمینه ی پیوند عضو به خصوص پیوند عضو محکومین اعدامی است زیرا در آینده ی نه چندان دور بشر در سیر تکاملی خود در حوزه ی عضو درمانی به این توانایی میرسد که به بسیاری از امراض که تا به امروز در سطح بیماری های صعب العلاج محسوب میشوند و یا انسانها از ابتلا به آنها در رنج و عذاب فراوانی هستند، معالجه نموده و پاسخ مثبت دهد مثل پیوند پوست، انتقال خون، پیوند، قرنیه، کلیه، مغز استخوان، کبد، قلب، ریه و اکنون تولید قطعات بدنی و شبیه سازی عادی ترین مرحله معالجاتی محسوب می شوند ولی آنچه لازم است در اطراف این تمدن بزرگ بشری و طب برجسته در جهان امروز به آن اشاره نمود رفع تعارضات ناشی از عملکرد متخصصان پزشکی و اظهارنظرهای حقوقدانان و علما اخلاق و مذهب و کلام است و در نتیجه راهی را باید در پیش روی قرار داد که منتهی به نفی یکدیگر نشوند و جلو تکفیرهای فقها و حقوقدانان بر علم پزشکان و اعلام انزجار و تهمت تحجرگرایی بر علیه فقها و حقوقدانان از طرف متخصصان و پزشکان گرفته شود تا بهره وری این علم که از عالیترین دست آوردهای تمدن علوم پزشکی است در بین نزاعات علما و پزشکان بی خاصیت نشود.

۱-۲- بیان مسئله

از آن جایی که دین مقدس اسلام و به طور کلی ادیان الهی همواره طرف خطابشان همه ی جوامع بشری بوده است و در همه ی ابعاد زندگی انسانها نظارت داشته و در خاتمه ی ادیان آسمانی اسلام بعنوان آخرین دین الهی تا به روز قیامت مسئولیت هدایت انسانها را به عهده گرفته است باید به مسائل روز جامعه بشری و رابطه ی آن با تکنولوژی بوجود آمده در ساختار نظام فرهنگی، هنری، بهداشتی، تکنولوژی های جدیدالظهور و علوم پزشکی و صنایع مربوط به آن و روشهای معالجاتی نظارت کامل داشته باشد و اینک در

قرن معاصر عضو درمانی و یا به عبارت کامل تر پیوند اعضا به جایگاه مهمی رسیده و یا شگفت انگیزترین طبابت در نتیجه ی معالجاتی در جهان راه افتاده است. پیوند قلب و کلیه و پیوند استخوان و عروق و کبد و قریه و سایر موارد معالجاتی در حد روش معمول طبابت خصوصا در کشورهای پیشرفته از موانع مختلف عبور کرده است و حتی در کشورهای غربی در رابطه با قانونمند کردن این تکنولوژی طبی گام های مؤثری برداشته شده است و لازم است در این صحنه، تمدن بزرگ اسلام و نیز حقوق کشور ما که از این تمدن متأثر شده نظرات خود را در ابعاد کارگزاری آن در بدن ادامه دارد و خصوصا پیوند اعضا از طریق برداشت یک عضو یا چند عضو از انسان زنده یا مرده جهت نجات یک انسان و یا برداشت آن از انسان مبتلا به مرگ مغزی به ابعاد حقوقی آن افزوده می شود و پیچیده تر میشود. در همین زمینه نیاز به اظهار نظرهای کارشناسان از جنبه های مختلف پزشکی، فقهی، حقوقی، اجتماعی، روانی، اخلاقی و کلامی احساس میگردد. بالاخره مسئله ی پیوند اعضا به عنوان بهترین راه معالجه و عضو درمانی در جهان امروز مطرح است که ورود به صحنه های علمی آن توأم با مخاطرات جانی و ضایعات حقوقی و روانی است که همگی قابل ارزیابی است. با توجه به چند بعدی بودن موضوع نمی توان (پیوند اعضا) را فقط در حد یک مسئله ی پزشکی دانست و از جنبه های یاده شده چشم پوشی نمود. گاهی مسئله ی فوق جنبه های مذهبی و حقوقی و اخلاقی آن، جامعه ی بشری را با سؤالات مختلفی روبرو می سازد و معلوم است که در مقام پاسخگویی به این گونه سؤالات که اکثرا جنبه ی نظری دارد حساسیت های اعتقادی، مذهبی، عطفی و اخلاقی در پی می آورد بالاخره اهمیت و ضرورت این مبحث (پیوند اعضا) از دیدگاههای مختلف و تخصص های مختلف در سطح بین المللی و جهان مطرح است از یک طرف انسان نباید از سیر صعودی علم و تکنولوژی و امکانات رفاهی و درمانی که در مقوله ی پیوند اعضا قابل بهره برداری است بی بهره مانده و از طرف دیگر نیز نباید به بهانه ی عضو درمانی بطور شتابزده مرزهای مقدس حیات، مرگ، حقوق و اخلاق را در معالجان مربوطه نادیده گرفت و این امر از مقوله ی مهم حقوق بشر است که باید با لحاظ همه ی پدیده های جنبی آن وارد صحنه ی پزشکی و تکنولوژی عضو درمانی و پیوند اعضا شده و مصالح انسانها و جامعه ی بشری به طور فردی، اجتماعی، شرعی و حقوقی در همه ی زمان ها باید مدنظر قرار بگیرد. هدف از این تحقیق و تألیف به تصویر کشیدن چالش های حقوقی و قانونی و توجیحات لازم در زمینه های اخلاقی و مذهبی (فقهی) در زمینه ی پیوند عضو به خصوص پیوند عضو محکومین اعدامی است زیرا در آینده ی نه چندان دور بشر در سیر تکاملی خود در حوزه ی عضو درمانی به این توانایی می رسد که به بسیاری از امراض که تا به امروز در سطح بیماری های صعب العلاج محسوب می شوند و یا انسانها از ابتلا به آنها در رنج و عذاب فراوانی هستند، معالجه نموده و پاسخ مثبت دهد مثل پیوند پوست، انتقال خون، پیوند، قریه، کلیه، مغز استخوان، کبد، قلب، ریه و اکنون تولید قطعات بدنی و شبیه سازی عادی ترین مرحله معالجاتی محسوب می شوند ولی آنچه لازم است در اطراف این تمدن

بزرگ بشری و طب برجسته در جهان امروز به آن اشاره نمود، رفع تعارضات ناشی از عملکرد متخصصان پزشکی و اظهارنظرهای حقوقدانان و علما اخلاق و مذهب و کلام است و در نتیجه راهی را باید در پیشروی قرار داد که منتهی به نفی یکدیگر نشوند و جلو تکفیرهای فقها و حقوقدانان بر علم پزشکان و اعلام انزجار و تهمت تحجرگرایی بر علیه فقها و حقوقدانان از طرف متخصصان و پزشکان گرفته شود تا بهره وری این علم که از عالی ترین دست آوردهای تمدن علوم پزشکی است در بین نزاعات علما و پزشکان بی خاصیت نشود.

۱-۳- پیشینه ی تحقیق

بررسی تحقیقات صورت گرفته برای نگارش پایان نامه یکی از اولین اقدامات انجام شده بود. از حیث وجود سابقه باید گفت، تاکنون در مورد بررسی پیوند اعضا در کشور، مقالات و کتب مختلفی نگاشته شده است و در این زمینه همایش های بسیاری برگزار شده است که هر یک به نوبه ی خود به بررسی قسمتی از ابعاد پیوند اعضا پرداخته اند. اما تا کنون تحقیقی به این شکل در مورد پیوند و اهدای عضو محکومین اعدامی صورت نگرفته است و در رابطه با این موضوع تنها می توان به برخی همایش های برگزار شده اشاره کرد. ولی پایان نامه و مقاله ی جامع و کاملی در این رابطه تدوین شده است که جناب دکتر اختری که به نگارش در آورده اند در اختیار اینجانب قرار داده اند. امید است انجام پژوهش پیش رو آغاز راهی باشد بر تداوم پژوهش ها در این زمینه.

۱-۴- ضرورت پژوهش

در مورد اهمیت این موضوع در قرآن کریم آمده است: « هر کس نفسی را زنده کند مانند این است که تمام دنیا را نجات داده است.» موضوع پیوند و اهدای عضو فرد محکوم به اعدام، علاوه بر این که یکی از مسائل قابل بررسی در علم پزشکی است در عالم فقه و حقوق هم بسیار مهم و مورد توجه بوده است. با بررسی های مختلف میتوان دریافت که مسئله ی اهدای عضو، امری مطلوب و پسندیده بشمار می آید و این اقدام خدایسندانه به طور قطع در بهبود سلامت روانی جامعه و گسترش فرهنگ ایثار و گذشت نیز موثر و مفید بوده و با این عمل جان تعدادی از بیماران نجات می یابد. بر اساس همین موارد و اهمیت آن از یک سو و همچنین نیاز بیماران به دریافت عضو از سوی دیگر، به خوبی می توان ضرورت پژوهش پیش رو را تبیین نمود.

۱-۵- اهداف پژوهش

اهدافی که تحقیق حاضر به دنبال دستیابی به آنها است، کاربرد های متعددی می تواند داشته باشد که عبارتند از:

- ۱- شناخت مبانی حقوقی و فقهی اهدای عضو.
- ۲- بررسی میزان پذیرش این امر در فقه و حقوق.
- ۳- شناخت شرایط لازم برای تحقق اهدای عضو محکومین به اعدام.
- ۴- بررسی مسئله ی پیوند عضو قطع شده به حکم اعم از قصاص و اعدام از دیدگاه فقه.
- ۵- بررسی حقوقی وصیت شخص محکوم نسبت به اهدای اعضای بدن خود.

۱-۶- سوالات پژوهش

- ۱- آیا پیوند اعضای بدن فرد اعدامی به یک بیمار قانونی است یا خیر؟
- ۲- چگونه محکوم به اعدام می تواند قبل از اجرای حکم، اعضا و جوارح خود را اهدا نماید؟
- ۳- آیا اگر محکوم به اهدا اعضا و جوارح قابل پیوند خود راضی باشد، می توان حکم قصاص را از طریق برداشتن اعضای وی اجرا نمود؟

۱-۷- فرضیات پژوهش

- ۱- با بررسی و جمع بعضی از مستندات فقهی و قانونی این نتیجه حاصل می شود که این کار نه تنها منعی ندارد، بلکه امری مطلوب و پسندیده بشمار می آید، ضمن اینکه این اقدام خداپسندانه به طور قطع در بهبود سلامت روانی جامعه و گسترش فرهنگ ایثار و گذشت نیز موثر و مفید بوده و با این عمل جان تعدادی از بیماران نجات می یابد.
- ۲- محکوم به قصاص نفس قبل از اجرای حکم در صورتی می تواند اعضا و جوارح خود را اهدا نماید که موجب تاخیر در اجرای حکم نباشد و منافاتی با حق قصاص نداشته باشد.
- ۴- اهدای عضو در صورتی که منجر به مرگ اهدا کننده نشود، اخلاقی در اجرای حکم قصاص به وجود نمی آورد و پس از اهدا، اولیای دم می توانند، حق قصاص خود را استیفاء نمایند؛ اما اهدای عضوی که منجر به مرگ مجنی علیه می شود، جز با رضایت اولیای دم جایز نیست.

۱-۸- روش پژوهش

پژوهش این پایان نامه به شیوه ی توصیفی - تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه ای صورت گرفته است. در این راه از متون تألیفی در قالب کتابها و مقاله های فارسی، عربی و انگلیسی و به علاوه برخی از روزنامه ها استفاده شده است. دستیابی به نظریات فقها و حقوقدانان و تطبیق آن با قوانین موضوعه و به عبارت دیگر بررسی علمی موضوعات، روش اتخاذ شده در این تحقیق می باشد. به علاوه مراجعات اصلی پژوهشگر به کتابخانه های دانشگاههای آزاد اسلامی، کتابخانه ی ملی و... بوده است. همچنین از سایت های جستجوگر اینترنتی از قبیل گوگل در تدوین این پایان نامه استفاده شده است.

۱-۹- ساماندهی تحقیق

مطالب این پایان نامه در سه فصل کاملاً مرتبط و نظام مند تدوین گردیده است. فصل اول پیرامون تعریف، سیر تاریخی، معیارها و مقررات حقوقی پیوند اعضا می باشد. و هدف از این فصل بیان سابقه ی تاریخی، ضرورت و تا حدودی بیان و توصیف و تحلیل مقررات حقوقی پیوند اعضا در کشورهای غربی، کشورهای اسلامی و به خصوص کشور ایران میباشد. همچنین لازم به ذکر است که در فصل مذکور به بیان وجوه مختلف پیوند اعضا پرداخته شده، بدین معنا که وضعیت پیوند اعضای انسان به انسان مورد بررسی و تحلیل قرار میگیرد. فصل دوم این پایان نامه پیرامون ساختار فقهی و حقوقی پیوند اعضا میباشد. هدف از این فصل بیان پذیرش یا عدم پذیرش فقهی و حقوقی پیوند اعضا می باشد چه آنکه درک و تحلیل روشن از موضوع پایان نامه منوط به آگاهی از نظرات فقها و حقوقدانان در خصوص پذیرش یا عدم پذیرش پیوند عضو می باشد. در نهایت در فصل سوم این پایان نامه به بررسی اهدا یا پیوند عضو محکومین به اعدام و قصاص پرداخته شده است. هدف از این فصل توصیف و تحلیل ساختار فقهی و حقوقی اهدا یا پیوند عضو محکومین می باشد. و در نهایت به بیان این موضوع پرداخته می شود که آیا اهدای عضو محکومین مورد پذیرش می باشد یا خیر؟ که در پاسخ، مشهور فقها و تعدادی از حقوقدانان اهدای عضو محکومین را مورد قبول دانسته اند. و برای عملی شدن موضوع نیاز به تدوین قانونی می باشد که جای هرگونه شک و شبهه در خصوص اهدا و پیوند عضو محکومین فوق بسته شود.

فصل دوم

پیوند اعضا، مقدمات، قواعد و وجوه مختلف

در این فصل به تعریف پیوند اعضا از منظر لغوی و اصطلاحی آن پرداخته می شود. به علاوه ملاحظاتی در خصوص تاریخچه و وجوه مختلف پیوند اعضا خواهیم داشت. سپس نگاه هایی به قانون پیوند اعضا مصوب ۱۳۷۹ و آیین نامه هایی که در این زمینه به تصویب رسیده است انداخته تا کاستی هایی که در زمینه ی فوق وجود دارد بیان تا با تدوین قانون بهتر در خصوص پیوند اعضا مشکلات پیش رو را حل و فصل کرده و پاسخگوی سوالات مکرری که مطرح شده است باشیم.

۱-۲- مفهوم، ضرورت و پیشینه پیوند

برای درک کامل و حل مسائلی که در خصوص پیوند اعضا وجود دارد لازم است تعریفی جامع و کامل از پیوند عضو ارائه دهیم. همچنین لازم به ذکر است برای اینکه بتوانیم قوانین مترقی تر در مورد پیوند اعضا تصویب کنیم لازمه ی آن ورود به بحث سیر تاریخی پیوند عضو در متون فقها و دیگر کشورها می باشیم.

۲-۱-۱- مفهوم پیوند اعضا

درباره واژه شناسی و تعریف پیوند عضو در طب امروز یعنی آگاهی های لازم در جهت جداسازی عضوی از انسان زنده یا مرده و پیوند آن به جای عضو فاسد در بیمار یکی از مشکلات جوامع بشری وجود عوارض طبیعی و حوادث مهم غیرمنتظره در پیشروی زندگی روزمره ی آنهاست که گاهی با از دست دادن یک یا چند تا از اعضای خود قسمت اعظم سلامتی آنها به خطر می افتد و نیاز شدید به ترمیم آن پیدا میکنند تا از یک زندگی پرمشقت و از کار افتادگی نسبی نجات پیدا کنند و از طرفی نیز درباره ی بعضی انسانها شاهد عوارض جسمی می شویم که در آستانه ی مرگ حتمی قرار گرفته و با وجود دستگاه های سالم بدنی پس از چند ساعتی به زیر خاک خواهند رفت و یا در پاره ای از موارد با انسانهایی ایتارگر و فداکار روبرو می شویم که حاضر هستند قسمتی از اعضای خودشان را در جهت نجات یک انسان تقدیم و سلامتی او را تضمین نمایند. در این مقطع زمانی پیشرفت تکنولوژی و تخصص های پزشکی به ما اجازه میدهد که دست به معالجه ی شگفت انگیزی زده و با جداسازی آن اعضا از انسان های زنده و یا مرده و گاهی از بعضی از حیوانات و یا از اعضای مصنوعی، بیمار محتاج را درمان نموده و سلامتی آن را به او برگردانیم و با کاشت و پیوند اعضای جدا شده به او حیات مجدد بدهیم. آنچه در اینجا به مطالعه آن میپردازیم شامل همه موارد فوق نخواهد بود.

۲-۱-۱-۱- تعریف زرع (پیوند) در لغت

خلیل در کتاب العین « که قدیمی ترین کتاب لغت شناخته شده میگوید: « زرع، گیاه گندم و جو است که مردم آن را میکارند؛ «والله یزرعه» ؛ «و خدا آن را رشد میدهد تا به نهایت کمال خود برسد»^۱.
جوهری در الصحاح میگوید: « زرع، انداختن بذر است» و نیز به رویاندن، زرع گویند؛ گفته می شود «زرع الله»؛ خدا گیاه را رویاند و همین معنا در قرآن کریم به کار رفته است: «أنتم تزرعونه أم نحن الزارعون»؛ آیا شما آنچه را که کاشته اید میرویانید یا ما آن را میرویانیم^۲ به کودک میگوییم: «زرعه الله»؛ خدا او را رویاند، « و از زرع فلان؛ فلانی زراعت کرد»^۳. از سخن عالمان لغت که برای نمونه دو مورد آن در اینجا ذکر شده استفاده می شود که معنای «زرع» در لغت، رویدنی، گیاه، کاشتن و افکندن گیاه می باشد.

۱. باقری اصل، علی، بررسی فقهی حقوقی پیوند اعضا در مرگ مغزی، به نقل از: خلیل، العین، ج ۱، ص ۳۵۳.

۲. سوره واقعه آیه ۶۴.

۳. جوهری، الصحاح، ج ۳، ص ۱۲۲۴، «ماده زرع».

۲-۱-۱-۲- معنای نبت

جوهری میگوید: نبت: نبات (گیاه)؛ گفته میشود: «نبت الارض»؛ زمین گیاه رویاند و نیز «نبت التبل و نبت» سبزه روید؛ «نبت الشجر تنبتا»؛ درخت را کاشتم و همچنین در قرآن آمده است: «والله انبتکم من الارض نباتا»؛ «خدا برای شما از زمین گیاه رویاند»^۱. بنابراین نبت سه معنی دارد:

- ۱- استعمال آن با واژه ی ارض=زمین مثل: «نبت الارض»؛ یعنی زمین گیاه را رویاند.
- ۲- کاربرد آن با واژه ی «تبل»، «نبت التبل»؛ یعنی سبزه روید و از زمین بیرون آمد.
- ۳- واژه ی «نبت» وقتی به صیغه تفعیل بیاید و به فاعل نسبت داده شود به معنای «غرس-کاشت» است. مراد از «زرع» در کاشت اعضا همین معنای سوم «نبت» است؛ عینی زمانی که میگویند «نبت العضو»؛ یعنی عضو را به رگهای بدن (اعصاب و ماهیچه ها) پیوند زد تا خون و مواد غذایی به آن برسد.

۲-۱-۱-۳- معنای عضو

در تعریف عضو خلیل مینویسد: «عضو، هر استخوانی است از بدن که گوشت بر آن فراهم آمده»^۲. با استفاده از سخنان اهل لغت، متبادر می شود که «عضو» هر جزیی از بدن است ولی چون در نزد قدما، جداسازی قصابی بوده، عضو را به هر گوشت فراهم آمده براستخوان تعریف کرده اند و از آنجا که مدنظر متأخران جدا سازی تشریحی بوده، عضو را به رئیس و غیر رئیس تقسیم کرده اند. باید گفت مراد از «عضو»، همان جزء است؛ ولی هر جزیی مقصود نیست، بلکه مراد جزئی است که دارای عمل و وظیفه ی مستقل باشد، از این رو اطلاق جزء بر جزیی که وظیفه مستقل ندارد، مجازی است و مقصود از وظیفه ی مستقل، کار و نقشی است که تحقق آن نیازمند مباشرت دیگری نباشد. با پیشرفت علم و اکتشافات جدید، پیوسته تعداد اعضا و اجزای بدن افزوده می شود، تا آنجا که هر سلول بدن عضو شمرده می شود؛ زیرا دارای عمل مستقل است و حتی محتویات هسته ی سلول مانند کروموزومها را میتوان عضو نامید. عمل پیوند امروزه، گاه به معنی جایگزینی یک سلول به جای دیگری است و گاه جایگزینی برخی اجزای سلول را شامل می شود.

۲-۱-۱-۴- تعریف پیوند عضو در اصطلاح

از دیدگاه پزشکان امروز پیوند اعضا عبارت است از کاشت و پیوند عضو جدا شده از بدن انسان مرده یا زنده با عمل جراحی به جای عضو فاسد در بیمار محتاج به درمان آن عضوی که کارایی خود را از دست

۱. همان، ج ۱، ص ۲۸۶

۲. باقری اصل، همان، به نقل از: خلیل، پیشین، ج ۲، ص ۱۹۳ ماده «عضو».