





دانشگاه مازندران

دانشکده‌ی الهیات و معارف اسلامی

رساله جهت اخذ درجه‌ی دکتری

در رشته‌ی فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان:

بررسی مشروعیت پیوند اعضاء در مجرمین محکوم

به قتل و یا قطع

نگارش:

علی فاتحی

استادان راهنما:

دکتر علی اکبر ایزدی فرد

دکتر محمد محسنی دهکلانی

بهمن ماه ۱۳۹۸



تعهدنامه اصالت رساله

بدینوسیله اینجانب **علی فاتحی** دانشجوی دوره دکتری در رشته‌ی **فقه و مبانی حقوق اسلامی** با شماره دانشجویی **۹۲۱۶۲۵۱۰۲** تعهد می‌نمایم که کلیه‌ی مطالب مندرج در این رساله تحت عنوان: "**بررسی مشروعیت پیوند اعضاء در مجرمین محکوم به قتل و یا قطع**" حاصل فعالیت پژوهشی خودم بوده که به راهنمایی یا مشاورت اساتید دانشگاه مازندران تهیه شده است و در هر جا که از دستاوردها یا آثار علمی دیگران استفاده شده با رعایت حقوق مالکین معنوی به صورت مستقیم یا غیرمستقیم در متن پایان نامه، ارجاع داده شده و در منابع پایانی ذکر شده است.

این اثر پژوهشی قبلاً برای اخذ هیچ مدرک هم‌سطح، بالاتر یا پایین‌تر هیچ یک از دانشگاه‌ها و مؤسسات دولتی یا غیردولتی ارائه نشده است، در صورت احراز تخلف و اثبات خلاف هر یک از موارد فوق، دانشگاه مازندران حق دارد بدون نیاز به حکمی از مراجع قضایی یا غیرقضایی، نسبت به ابطال مدرک تحصیلی اینجانب اقدام کند و حق پیگیری قضایی موضوع نیز برای دانشگاه مازندران محفوظ است و اینجانب حق هرگونه اعتراض را از خود ساقط می‌نمایم.

کلیه‌ی نتایج و حقوق حاصل از این اثر، متعلق به دانشگاه مازندران است و هرگونه استفاده از نتایج علمی و عملی، واگذاری اطلاعات به دیگران یا چاپ و تکثیر، نسخه برداری ترجمه و اقتباس از رساله، بدون موافقت دانشگاه مازندران یا استاد راهنما یا مشاور ممنوع است. نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

صحت امضای دانشجو مورد گواهی است **نام و نام خانوادگی و امضاء دانشجو**

مدیر گروه دانشکده:

معاون پژوهشی دانشکده:

تقدیم به :

الامام الرؤوف و غوث الملهوف

مولانا ابو الحسن الامام علی بن موسی الرضا (علیه السلام)

و تقدیم به روح پدرم ؛

پدرم

که شانه های خسته اش تکیه گاه زندگی ام بود

و

مادرم

دریای بیکران فداکاری و عشق، او که وجودم برایش همه رنج بود

و وجودش برایم همه مهر

سپاسگزاری :

صدها فرشته بوسه بر آن دست می‌زند

کز کار خلق یک گره بسته وا کند.

سپاس مخصوص خداوند مهربان که به انسان توانایی و دانایی بخشید تا به بندگانش شفقت ورزد، مهربانی کند و در حل مشکلاتشان یاری‌شان نماید. از راحت خویش بگذرد و آسایش هم نوعان را مقدم دارد، با او معامله کند و در این خلوص انباز نگیرد و خوش باشد که پروردگار سمیع و بصیر است. سپاس ایزد منان که به من این فرصت را داد تا به این مرحله از علم رسیده و از هیچ محبتی دریغ نکرد و در تمام مراحل زندگی مرا قوت قلب بود.

چکیده:

قابلیت اجرای کیفر قصاص و اعدام از طریق اهدای عضو مقوله‌ای بدیع و در عین حال تاثیرگذار در پاسداری از موهبت سلامت و حیات انسانی است. مشهور فقهای امامیه بر این باورند که شیوه اجرای کیفر در قصاص نفس موضوعیت نداشته و مجازات باید به گونه‌ای اجرا گردد که کمترین رنج را بر جانی تحمیل نماید و ملاک ازهاق نفس است در مقابل بعضی از فقها معتقدند که برابری و مماثلت در اجرای کیفر شرط است این پژوهش با پذیرش عقیده مشهور که محکوم علیه کمترین رنج را متحمل شود و اینکه می‌توان شیوه اجرای قصاص را تغییر داد، و البته با پذیرش اصل مشروعیت پیوند اعضا و توجه به این موضوع که یکی از منابع بسیار مهم جهت تامین عضو پیوندی به خصوص اعضای اساسی مثل قلب، شش، کبد، و لوزالمعده و... در بدن افراد محکوم به اعدام و قطع است و در بیشتر موارد این افراد دارای اعضای سالم هستند و با اجرای حکم تمام این اعضا به خاک سپرده می‌شود، به اثبات مشروعیت پیوند اعضا در محکومین به قتل و قطع با رضایت محکوم و اولیای او می‌پردازد. و همچنین پس از اثبات موضوع به امکان صدور حکم حکومتی (حاکم) به پیوند عضو در صورتی که محکوم به اعدام یا قصاص رضایت به پیوند عضو ندهد، با نظر به امکان صدور حکم حکومتی در الزامیات و در راستای تامین مقاصد شریعت از جمله حفظ نفس و حفظ نسل، می‌پردازد.

کلید واژه: پیوند اعضا، قصاص، اعدام، کیفر، حکم حکومتی

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
	مقدمه
۱۳	تعریف مسأله و تبیین موضوع
۱۴	پیشینه تحقیق
۱۵	سوالات
۱۶	فرضیه ها
۱۷	ضرورت تحقیق
۱۷	روش انجام تحقیق

فصل اول: کلیات

۱۸	۱-۱. مفاهیم:
۱۹	۱-۱-۱. قصاص
۲۲	۱-۱-۲. حد
۲۵	۱-۲-۱-۱. زنا:
۲۷	۱-۲-۱-۲. اعدام مربوط به زنا با محارم
۲۸	۱-۲-۱-۳. اعدام مربوط به زنا با عتف
۲۹	۱-۲-۱-۴. اعدام مربوط به زنا با غیر مسلمان با مسلمان
۳۰	۱-۲-۱-۵. لواط
۳۳	۱-۳-۱-۳. مجازات اعدام مربوط به جرائم علیه امنیت اجتماعی و دین
۳۳	۱-۳-۱-۱. مجازات محاربه و افساد فیالارض
۳۶	۱-۳-۱-۲. مجازات اعدام مربوط به ارتداد
۳۸	۱-۳-۱-۳. مجازات اعدام مربوط به تکرار جرم
۳۹	۱-۴-۱-۴. تعزیر

۴۱	۱-۴-۱-۱. مصلحت فرد و جامعه
۴۲	۱-۴-۱-۲. قیام در مقابل افساد فیالارض
۴۵	۱-۴-۱-۳. نهی از منکر
۴۶	۱-۱-۵. حکم حکومتی
۵۲	۱-۱-۶. قطع:
۵۴	۱-۱-۷. پیوند عضو
۵۵	۱-۱-۷-۱. اقسام پیوند اعضاء
۵۵	۱-۱-۷-۱-۱. پیوند عضو از انسان مرده به انسان زنده
۵۵	۱-۱-۷-۱-۲. پیوند عضو از حیوان به انسان
۵۶	۱-۱-۷-۱-۳. مرگ مغزی
۵۸	۲-۱. تاریخچه پیوند اعضاء
۶۱	۱-۲-۱. آمریکا
۶۳	۲-۲-۱. انگلستان
۶۳	۲-۲-۳. ایرلند:
۶۴	۲-۲-۴. آلمان
۶۴	۲-۲-۵. عربستان
۶۵	۲-۲-۶. مصر
۶۵	۲-۲-۷. ایران

فصل دوم: مشروعیت پیوند اعضاء

۶۷	۲- مشروعیت پیوند اعضاء
۶۸	۲-۱. بررسی مسئله عضو پیوندی از جهت احکام اولیه
۶۹	۲-۱-۱. شرح و نقد ادله حرمت و جواز پیوند عضو از جهت حکم اولیه آن
۶۹	۲-۱-۱-۱. کتاب
۶۹	۲-۱-۱-۱-۱. آیه تهلکه

۷۱.....	۲-۱-۱-۱-۲. مسئله تغییر خلقت
۷۴.....	۲-۱-۱-۲. سنت
۷۴.....	۱-۲-۱-۱-۲. حدیث لاضرر (قاعده لاضرر)
۷۷.....	۲-۲-۱-۱-۲. روایت امام صادق (ع)
۷۸.....	۳-۲-۱-۱-۲. مجموع روایات رفع تکلیف ضرری
۷۸.....	۴-۲-۱-۱-۲. مسئله مثله
۸۲.....	۵-۲-۱-۱-۲. مسئله هتک احترام و تذلیل مؤمن
۸۷.....	۳-۱-۱-۲. اجماع
۸۷.....	۱-۳-۱-۱-۲. اقوال فقها
۹۰.....	۴-۱-۱-۲. عقل
۹۰.....	۱-۴-۱-۱-۲. حکم عقل
۹۲.....	۲-۴-۱-۱-۲. مفهوم شناسی ضرر
۹۵.....	۲-۱-۲. نتیجه ارتباط مبحث اضرار به نفس با پیوند اعضا
۹۸.....	۳-۱-۲. نتیجه گیری در مورد حکم اولیه برداشت عضو پیوندی
۹۹.....	۲-۲. بررسی مسئله برداشت عضو از جهت احکام ثانویه
۱۰۰.....	۱-۲-۲. تعریف قاعده اضطرار
۱۰۲.....	۲-۲-۲. تراحم:
۱۰۶.....	۱-۲-۲-۲. حفظ نفس
۱۰۷.....	۲-۲-۲-۲. احترام دماء
۱۰۸.....	۳-۲-۲-۲. حفظ نسل
۱۰۸.....	۳-۲-۲. تعیین قلمرو اضطرار در پیوند اعضا
۱۱۲.....	۴-۲-۲. نتیجه گیری در مورد حکم ثانویه برداشت عضو
۱۱۳.....	۵-۲-۲. تعارض ضررین
۱۱۵.....	۶-۲-۲. مقتضای اصل عملی

فصل سوم: پیوند عضو

- ۱-۳. پیوند عضو شخص به موجب قصاص به خود جانی ۱۱۷
- ۱-۳-۱. دلایل قائلان به منع مطلق ۱۱۸
- ۱-۳-۲. دلایل قائلان به جواز مطلق ۱۲۴
- ۱-۳-۲-۱. نقد و بررسی ادله جواز پیوند عضو ۱۲۵
- ۲-۳. حق مجنی علیه در پیوند عضو ۱۳۰
- ۱-۳-۲. پیوند عضو قبل از قصاص ۱۳۲
- ۲-۳-۲. پیوند عضو بعد از قصاص ۱۳۳
- ۳-۳. پیوند عضو شخص محکوم به حد مستوجب قطع عضو به محدود ۱۳۵
- ۱-۳-۳. قائلین به منع جواز پیوند عضو مقطوع به شخص محدود ۱۳۵
- ۱-۳-۳-۱. کتاب ۱۳۶
- ۲-۳-۳-۱. سنت ۱۳۷
- ۳-۳-۳-۱. عقل ۱۳۸
- ۲-۳-۳. قائلین به جواز پیوند عضو مقطوع به شخص محدود ۱۴۱
- ۱-۳-۳-۲. کتاب ۱۴۲
- ۲-۳-۳-۲. سنت ۱۴۲
- ۳-۳-۳-۲. قواعد فقهی دال بر جواز پیوند ۱۴۳
- ۴-۳-۳-۲. وجود رابطه مالکیت میان انسان و اعضای بدن ۱۴۴
- ۵-۳-۳-۲. نتیجه ۱۴۵
- ۴-۳. پیوند عضو شخص محکوم به حد مستوجب قطع عضو به ثالث ۱۴۶
- ۵-۳. پیوند عضو در محکومین به جرایم مستلزم سالب حیات ۱۴۸
- ۱-۳-۵. نقش وصیت در جواز برداشت عضو ۱۴۹
- ۱-۳-۵-۱. مالکیت انسان بر اعضاء ۱۴۹
- ۲-۳-۵-۱. استدلال قائلان به نبود جواز وصیت ۱۵۱
- ۳-۳-۵-۱. استدلال قائلان به جواز وصیت ۱۵۳

۱۵۶ نتیجه ۴-۱-۵-۳
۱۵۶ نقش ولایت در جواز برداشت عضو ۶-۱-۵-۳
۱۵۷ نافذ بودن رضایت ولی شرعی در امر برداشت عضو ۷-۱-۵-۳
۱۶۱ نتیجه: ۶-۱-۵-۳
۱۶۲ ۶-۳. قالبهای حقوقی جهت اخذ وجه
۱۶۲ ۱-۶-۳. وصیت تملیکی با شرط عوض
۱۶۷ ۲-۶-۳. وصیت در قالب وصیت عهدی
۱۶۸ ۳-۶-۳. وصیت در قالب شرط نتیجه و یا شرط فعل ضمن عقد لازم صلح

فصل چهارم: اجرای حکم و پیوند عضو

۱۷۳ ۴. اجرای حکم و پیوند عضو
۱۷۶ ۱-۴. اصول حاکم بر مرحله اجرای احکام کیفری
۱۷۶ ۱-۱-۴. اصل قانونمندی در مرحله اجرای احکام کیفری
۱۷۷ ۲-۱-۴. انسانی سازی مرحله اجرای احکام کیفری
۱۷۷ ۲-۴. امکان سنجی صدور حکم حکومتی در پیوند اعضاء محکومین به قتل و قطع
۱۷۸ ۱-۲-۴. روش های اعدام حدی و قصاصی در نصوص شرعی
۱۷۹ ۲-۲-۴. حدود اختیار حاکم در شیوه اجرای اعدام
۱۷۹ ۱-۲-۲-۴. حصری بودن روشهای اعدام
۱۸۰ ۲-۲-۲-۴. عدم حصری بودن روش های اعدام در برخی از جرائم خاص (دیدگاه تفصیلی)
۱۸۰ ۱-۲-۲-۲-۴. روش های اعدام حدی
۱۸۲ ۲-۲-۲-۲-۴. روش های اعدام قصاصی
۱۸۲ ۳-۲-۲-۴. دیدگاه غیر حصری بودن روشهای اعدام
۱۸۳ ۴-۲-۲-۴. نقد و بررسی
۱۸۶ ۳-۴. بیحسی در قصاص
۱۸۶ ۱-۳-۴. قرآن

۱۸۶ ۲-۳-۴. روایات
۱۸۸ ۳-۳-۴. نتیجه
۱۸۸ ۴-۴. بی حسی در حدود
۱۸۹ ۴-۴. ۱. لواط
۱۹۰ ۲-۴-۴. سرقت حدی و محاربه
۱۹۰ ۴-۴-۲. ۱. قرآن
۱۹۱ ۴-۴-۲. ۲. روایت
۱۹۲ ۴-۴-۳. نقد و بررسی
۱۹۶ ۴-۵. احکام حکومتی در شرع
۲۰۰ ۴-۵-۱. امکان حکم حکومتی در خصوص پیوند عضو
۲۰۱ ۴-۵-۱-۱. ادله مخالفین حکم حکومتی در الزامیات
۲۰۲ ۴-۵-۱-۲. ادله موافقین حکم حکومتی در الزامیات
۲۰۲ ۴-۵-۲. نقد و بررسی و نظر برگزیده
۲۰۴ ۴-۵-۳. ادله تجویز حکم پیوند بدون اجازه محکوم علیه
۲۰۴ ۴-۵-۳-۱. حفظ نفس
۲۰۶ ۴-۵-۳-۲. ضرورت و اضطرار
۲۰۷ ۴-۵-۴. پیشنهاد
۲۰۸ ۴-۵-۴-۱. نتیجه
۲۱۰ منابع و مآخذ

مقدمه

تعریف مسأله و تبیین موضوع :

مجازات‌های قضایی به طور کلی یا ناظر به جسم انسان است یا حقوق و آزادی‌های انسان را مورد تعرض قرار می‌دهد و یا دارائی و امکانات مالی را از او سلب می‌کند مجازات‌های بدنی برخی ناظر بر سلب حیات مجرم و برخی دیگر واجد این ویژگی نیستند و آنهایی که سالب حیات نیستند یا به عنوان قطع و جرح عضو مطرح می‌شوند و یا به عنوان مجازات شلاق. مجازات‌های سالب حیات در حقوق ایران که همگی یک وجه مشترک دارند. و آن عبارت است از حذف فیزیکی و سلب حیات و از بین بردن شخص مجرم عبارتند از قصاص، اعدام، رجم، قتل و صلب؛ حال با توجه به موارد فوق و با توجه به اینکه در دنیای امروز با پیشرفت علم و تکنولوژی و علم پزشکی ثابت شده است که می‌توان اعضای انسانها را به هم پیوند زد و در خصوص پیوند اعضاء مرده مغزی ناشی از تصادفات رانندگی با اذن قبلی مصدوم و یا اولیای مصدوم نظرات مختلفی ارائه شده است و تقریباً این موضوع حل شده و اذن این پیوند از طرف مجتهدین صادر شده است. و اینکه سالیانه چند صد نفر انسان سالم به علت اعمال مجرمانه به زیر تیغه دار و یا قطع عضو می‌روند و از طرفی افراد زیادی نیاز مبرم به اعضاء

سالم دارند نیاز اساسی به مشروعیت بخشی در خصوص پیوند اعضاء مجرمین مستوجب قتل و قطع عضو احساس می‌شود در این رساله برآنیم که به بررسی نحوه اجرای حکم و اینکه آیا نحوه اجرای حکم توقیفی است، پردازیم و اینکه آیا می‌توانیم در خصوص مجازات سالب حیات قبل از اجرای حکم، اعضاء و جوارح شخص محکوم را چه با وصیت و یا حکم حاکم؛ گرفته و به اشخاص مستحق اهداء نمائیم.

پیشینه تحقیق:

در رابطه با موضوع تحقیق، در نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف دنیا، تحقیقات حقوقی دامنه-دار و یا قانونی در رد یا پذیرش این شیوه اجرای مجازات سالب حیات دیده نمی‌شود. در کشور در این رابطه و به این صورت تحقیقی صورت پذیرفته است و فقط زمانی که برای اولین بار در سال ۱۳۸۲ یک زندانی محکوم به مرگ تقاضا کرد به جای اعدام با چوبه دار می‌خواهد تمام اعضایش را اهداء کند چند مطلب کوتاه در برخی روزنامه‌ها و چند استفتاء از برخی مراجع صورت گرفت. البته با توجه به ارتباط این موضوع با پیوند اعضا و مرگ مغزی در کشور چندین رساله و یا مقاله در خصوص پیوند اعضاء در بیماران مرگ مغزی و پایان نامه‌ای در خصوص اهدای عضو در مجازات سالب حیات ارائه شده است و همه موارد فوق به صورت مختصر به بیان مشروعیت پیوند اعضا اشاره نموده است. مثلاً در کتاب مرگ مغزی و پیوند اعضاء از دیدگاه فقه و حقوق طی سه بخش کلی و فصول متعدد به تفصیل به تاریخچه شکل‌گیری نظریه‌ی مرگ مغزی و اقسام پیوند، پیوند انسان زنده به زنده، پیوند از انسان مرده به زنده، مشکلات اجرایی پیوند اعضاء، حقوق تطبیقی مرگ مغزی و پیوند اعضاء و استفتائات پرداخته.

این اثر از دیدگاه فقه و حقوق به بررسی این موضوع پرداخته و در بعضی زمینه‌ها به کلیات اکتفا شده است. فصلنامه تخصصی فقه اهل بیت در بعضی از شماره‌های مختصری به بحث کالبد شکافی پرداخته است و اشاراتی نیز به بحث پیوند اعضا نموده است.

و آنچه هم که در بعضی از کتب و نشریات علمی تحت عنوان پیوند اعضاء محکومین به قصاص و مرگ بدان پرداخته شده است صرفاً در خصوص پیوند مجدد اعضا قطع شده ناشی از اجرای حد است. که به بعضی از آنها

اشاره می‌کنیم:

- ۱- اسماعیل آقابابائی، پیوند اعضا از بیماران فوت شده و مرگ مغزی (بررسی فقهی و حقوقی)
 - ۲- سعید نظری توکلی، پیوند اعضاء در فقه اسلامی
 - ۳- حسین حبیبی، مرگ مغزی و پیوند اعضاء از دیدگاه فقه و حقوق
 - ۴- خدابخش کرمی، اوتانازی مرگ آسان و راحت
 - ۵- حسین فتاحی، مجموعه مقالات و گفتارهای دومین دیدگاه های اسلام در پزشکی، جلد دوم
 - ۶- محمد آصف محسنی، الفقه و المسائل الطیبه
 - ۷- البار، محمد علی، الموقف الفقهی و الاخلاقی فی قضیه زرع الاعضاء
 - ۸- اصغر محمدی همدانی، «پیوند اعضاء و استفتائات مربوطه» ده رساله فقهی حقوقی در موضوعات نوپیدا
 - ۹- ناصر مکارم شیرازی، «الترقیع و الزرع» فصلنامه فقه اهل بیت (عربی)، سال سوم، شماره ۹
 - ۱۰- عادل ساریخانی، «مرگ مغزی و آثار فقهی و حقوقی آن» مجله تخصصی فقه و اصول، سال اول، شماره ۳
 - ۱۱- سعید نظری توکلی «ملاحظات اخلاقی در قطع حمایت از حیات مردگان مغزی» فصلنامه اخلاق پزشکی، سال دوم، شماره ۳
- محقق پس از بررسی آثار فوق با توجه به نارسائی های موجود و مستحدثه بودن موضوع مورد نظر، در صدد است با استفاده از نظر فقهای بزرگ نسبت به معضل پیوند عضو و بیماری های پیوندی از طریق محکومین به قتل و قطع؛ راه حلی ارائه نماید.

سوالات:

سوال اصلی:

- ۱- ادله مشروعیت پیوند اعضاء و عدم مشروعیت پیوند اعضاء را توضیح دهید؟

سوال های فرعی:

- ۱- نحوه اجرای حکم قتل و قطع چگونه است؟
- ۲- آیا امکان صدور حکم حکومتی در پیوند اعضاء محکومین به سلب حیات وجود دارد؟

فرضیه ها:

فرضیات اصلی این تحقیق عبارت است از:

مخالفان پیوند عضو به ادله از قرآن از جمله آیه «تهلکه» و سنت از جمله حدیث «لاضرر» و ادله عقلی استناد نموده‌اند و اعتقاد دارند در صورت پیوند عضو شی نجس و مرده به بدن متصل می‌شود که طبق آیات و روایات استفاده از مردار حرام است و نماز خواندن با آن باطل است.

موافقان ضمن پاسخ به ادله مخالفان می‌گویند عضو پیوند دوباره حیات خود را می‌یابد و استفاده از مردار نیست و اینکه با استفاده از قاعده اضطرار و قاعده تراحم پیوند عضو را جایز می‌دانند. و این موضوع همانند سایر موضوعاتی که دلیلی بر حرمت آن‌ها نیست، مشمول قاعده اصالة الاباحه می‌باشد چون اصل در اشیاء به حسب قاعده اولیه اباحه و حلیت است نه حرمت، به دلیل «کل شی حلال حتی تعلم انه حرام بعینه فتدعه» یا «هو الذی خلق لکم ما فی الارض جمیعاً» و اینکه پیوند مشمول اصالة الاباحه بوده و از طرف شرع مقدس منعی ندارد.

فرضیات فرعی:

۱- در این خصوص دو نظریه وجود دارد:

عده ای بر این عقیده‌اند که نحوه اجرای حکم توقیفی است و و بر طبق روایت لا قود بالسیف و یا احادیث دیگر که طریقه اجرای حکم را بیان نموده است باید بر طبق روایت به همان شیوه‌ها حکم را اجرا نمود ولی عده ای مثل امام خمینی معتقدند استیفاء در نفس و عضو، با وسیله کند و آنچه که موجب تعذیب زیاد بر شمشیر زده شده باشد جایز نیست؛ مثل اینکه با اره و مانند آن قطع نماید. و اگر انجام دهد گناه کرده است و بعید نیست که آسان تر از شمشیر جایز باشد مانند گلوله بر مغز، بلکه و متصل نمودن به مغز.. و معتقدند شیوه اجرای حکم طریقت دارد.

۲- امکان صدور حکم حکومتی در پیوند عضو با ادله ای حکم حکومتی از جمله حفظ نفس، حفظ نسل و اضطرار قابل پذیرش است و می‌توان حتی در موارد که محکوم علیه رضایت به این پیوند ندهد از طریق حکم حکومتی و قاعده تراحم جواز این عمل را صادر نمود.

ضرورت تحقیق:

با توجه به اینکه سالانه افراد زیادی در انتظار پیوند عضو هستند ولی تعداد بیماران مرگ مغزی به اندازه‌ای نیست که بتواند مشکل پیوند اعضاء را حل کند علاوه بر اینکه افراد زیادی در مرگ مغزی راضی به اهداء عضو نمی‌شوند و از طرفی کسانی که در انتظار اعدام یا قصاص هستند دارای عضو سالم هستند و با اعدام قصاص این اعضاء از بین می‌رود ولی در صورتی که این نظر دارای دلیل محکم باشد می‌تواند مشکل پیوند اعضا را حل کند.

روش انجام تحقیق:

روش و ابزار گردآوری اطلاعات: روش اصلی گردآوری مطالب، روش کتابخانه‌ای و اسنادی می‌باشد. ابزار اصلی در جمع‌آوری مطالب، استفاده از فیش، مصاحبه با افراد مختلف و استفاده از نرم افزارهای فقهی و به خصوص شبکه جهانی اینترنت می‌باشد.

روش تجزیه و تحلیل اطلاعات: در این تحقیق از روش «توصیفی و استدلالی-تحلیلی منطقی» در تجزیه اطلاعات استفاده شده است. در بخش‌هایی از تحقیق به توصیف پدیده‌های مورد نظر مانند ماهیت و مصادیق مجازات‌های سلب حیات، شیوه‌های اجرای احکام سالب حیات و قواعد پیوند اعضاء پرداخته شده و در بخش‌های دیگر با استفاده از روش فوق متغیرهای حقوقی مطرح در شیوه مورد نظر از جمله: موضوعیت یا طریقت نحوه اجرای مجازات‌های سالب حیات، لزوم رضایت محکوم علیه و.. مورد تحلیل قرار گرفته است.

فصل اول: کلیات

۱-۱. مفاهیم:

در حقوق اسلامی جرایم مستوجب قتل را می‌توان به سه دسته تقسیم کرد:

دسته اول عبارتند از جرایمی که موجب قتل و قطع عمدی اشخاص شده و در نتیجه شخص مجرم، مستحق قصاص نفس و عضو می‌شود.

دسته دوم جرایم حدی هستند؛ یعنی جرائمی که شارع مقدس در یک از دو منبع اساسی حقوق اسلامی (کتاب و سنت) مجازات خاصی (حدود) را برای آن‌ها تعیین کرده و قاضی نمی‌تواند از محدوده آن مجازات خارج شود، بلکه باید دقیقاً طبق همان دستور و در چارچوب همان قانون مجازات را اعمال نماید.

دسته سوم: جرائم تعزیری خاصی هستند که طبق نظر برخی از حقوقدانان اسلامی مستوجب اعدام است و برای هر یک از سه دسته فوق بحث جداگانه‌ای را در سه مبحث خواهیم داشت.

۱-۱-۱. قصاص

یکی از نهادهای کیفری اسلام قصاص است. قصاص کیفری است که متناسب با جنایت جانی بر او وارد می‌شود. این جنایت ممکن است نسبت به نفس یا اعضای بدن انسان وارد گردد. قبل از بررسی جرایم قصاصی مستوجب اعدام، مناسب است به بررسی مختصر معنای قصاص پردازیم:

در کتاب «المنجد» آمده: «قصاص مجازات دادن در مقابل گناه است، بدین صورت که با مرتکب به همان صورتی رفتار شود که خود رفتار کرده است.»^۱

در کتاب «لسان‌العرب» نیز آمده است: «قصاص عبارت است از تلافی و آن کشتن در مقابل کشتن و ایراد جراحت در مقابل ایراد جراحت است.»^۲

بنابراین، قصاص در لغت به معنای مقابله به مثل و تلافی است. در معنای اصطلاحی هم، قصاص به معنای مقابله به مثل در مواردی خاص است. شهید ثانی در تعریف قصاص می‌نویسد:

«قصاص - با کسر قاف - اسم است برای استیفای مثل جنایت که ممکن است قتل یا قطع یا ضرب یا جرح باشد و اصل آن پی‌گیری اثر چیزی است.»^۳

در کتب فقهی دیگر مثل «جواهر»^۴ و غیره نیز تعاریفی که ارائه شده به تعریف مرحوم شهید ثانی نزدیک است. تعاریف فقهای عامه هم در معنای قصاص به تعاریف فقهای خاصه نزدیک است، گرچه تعبیرات آن‌ها متفاوت است. در کتاب «الفقه علی المذاهب الاربعه» پس از تعریف لغوی قصاص آمده است: «گویا قاتل طریقی از قتل را پیموده که شخص قصاص‌کننده آن طریق را دنبال کرده و همان مسیر را پیموده است.»^۵

با توجه به معانی فوق ملاحظه می‌شود که قصاص عبارت است از پی‌گیری یک امر جنایی خاص و تعقیب جانی و تلافی فعل مجرمانه‌ای است که وی مرتکب شده است و به سبب آن صدماتی را بر مجنی‌علیه وارد کرده است

۱ الویس معلوف، المنجد فی اللغة، ص ۶۳۱ «القصاص الجزاء علی الذنب ان یفعل بالفاعل مثل ما فعل»

۲ ابن منظور، لسان‌العرب، ج ۷ ص ۷۶

۳ شهید ثانی، (زین الدین بن علی) الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ج ۱۰ ص ۱۱ «القصاص - بالكسر - هو اسم لاستیفاء مثل الجنایة من قتل او ضرب او جرح واصله اقتفاء الاثر»

۴ نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۷

۵ الجریری، عبدالرحمن، الفقه علی المذاهب الاربعه، ج ۵، ص ۲۴۶: «فكان القاتل سلك طریقاً من القتل قصصاً اثره» فیها و می علی سبیله فی ذلك

تا بدین سبب اولاً حق فائده مجنی علیه استیفاء شود ثانیاً موجبات تشفی خاطر اولیای دم و یا مجنی علیه - در صورت قصاص عضو - فراهم گردد.

با تشریح قصاص، یکی از اصول مهم حقوق جزاء یعنی اصل شخصی بودن مجازات تثبیت شد؛ زیرا قبل از تشریح قصاص، اولیای دم نه تنها شخص جانی، بلکه خانواده و حتی خویشان و قبیله وی را در معرض حملات تلافی جویانه قرار می دادند و چه بسا در مقابل خون یک نفر، ده ها و صدها نفر جان می باختند و قبیله و قومی مورد تهدید و در معرض هجوم قرار می گرفتند و با نزول آیه ی قصاص فقط شخص جانی در مقابل فعل مجرمانه ارتكابی، مسئول شناخته شده و مجازات تنها بر او اعمال می شد. مرحوم علامه ی طباطبایی در ارتباط با این مطلب، ذیل آیه ی شریفه «و لکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب»^۱ می نویسد:

«اعراب در اوایل نزول آیه ی قصاص و قبل از آن معتقد به قصاص نفس بودند. ولی آن را محدود به حدی نمی کردند، بلکه این مورد به قوت و ضعف قبایل بستگی داشت، چه بسا مردی در مقابل مردی و زنی در مقابل زنی کشته می شد و در نتیجه طریقه مساوات طی می شد و چه بسا ده نفر در مقابل یک نفر و شخص آزاد در مقابل برده و رئیس در مقابل مرئوس کشته می شد چه بسا قبیله ای به سبب کشته شدن یک فرد از آن قبیله، قبیله ی دیگر را مجبور به ترک وطن می کرد.»^۲

بنابراین، با تشریح قصاص، روح تازه به کالبد جامعه دمیده شد؛ زیرا با شخصی کردن مجازات و انحصار آن در شخص جانی، دیگر افراد جامعه حتی خانواده مجرم دیگر در معرض هجوم نبودند و شاید بدین سبب است که خداوند فرمود: و لکم فی القصاص حیات یا اولی الالباب «قصاص موجب حیات شماست ای خردمندان» زیرا علاوه بر این که وضع مجازات قصاص، امنیت اجتماعی تامین می گردد، دیگر افراد جامعه که از منسوبین قاتل هستند نیز در امنیت و آرامش خواهند بود.

البته باید توجه داشت که مسئله قصاص از قواعد آمره نیست، بدین معنا که ولی دم مجبور نیست که شخص جانی و قاتل را به طور حتم قصاص کرده و چاره ی دیگری جز قصاص نداشته باشد، بلکه قصاص به عنوان حقی برای ولی دم قرار داده شده است که در صورتی وی اصرار بر تلافی و خون خواهی داشته باشد، می تواند

۱ بقره (۲) آیه ی ۱۷۹

۲ طباطبائی، محمد حسین، تفسیر المیزان، ج ۱، ص ۴۳۴ و ۴۳۵