

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



## تعهد نامه اصالت پایان نامه

اینجانب **بهروز رسول پناه** دانش آموخته مقطع **کارشناسی ارشد** ناپیوسته در رشته **حقوق**

**خصوصی** که در تاریخ **۱۳۷۹/۰۶/۲۲** از پایان نامه خود تحت عنوان

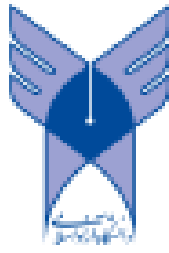
« **وقف اعضاء بدن از دیدگاه فقه و حقوق** » با کسب نمره **۱۷/۹۹** و درجه **خوب** دفاع

نموده ام. بدینوسیله متعهد می شوم .

- این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب 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 آن را در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده ام.
- این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح ، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است .
- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل ، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب ، ثبت اختراع و...از این پایان نامه داشته باشم ، از حوزه معاونت پژوهشی واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم .
- چنانچه در هر مقطعی زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود ، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت .

**نام و نام خانوادگی**

**تاریخ و امضاء**



سازمان پژوهش و فن آوری

به نام خدا

مؤخر اخلاق پژوهش

با یاری از خداوند سبحان و اعتماد به این که عالم محضر خداست و به پاس درایت تمام بلند دانش و پژوهش و نظریه ایست جامع‌المنهاج و انگاره اسلامی فرهنگ و تمدن بشری،  
مادامه شمیم و اصناف بیات علمی و انصاف‌های دانشگاه آزاد اسلامی مشهد می‌گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت‌های پژوهشی در نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم؛

- ۱- اصل خنثیت جهانی: تلاش در رسانای پی‌جویی خنثیت و وفاداری به آن و دوری از حرکت‌های چنان‌سازی خنثیت.
- ۲- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهش‌مندان «انسان، حیوان و نبات» و سایر ماحولان حق.
- ۳- اصل مالکیت علمی و معنوی: تصدیه رعایت کامل حقوق علمی و معنوی دانشگاه و کیهان‌ها در پژوهش.
- ۴- اصل منافع ملی: تصدیه رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن «بیشتر دو توسعه کشور و کیهان‌ها در پژوهش.
- ۵- اصل رعایت انصاف و امانت: تصدیه اجتناب از حرکت‌های جانب‌داری غیر علمی و مخالفت از اصول تجزیه‌ات و منافع و اعتماد.
- ۶- اصل رفاه‌داری: تصدیه صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد سازمان و کشور و کیهان‌ها و نهادهای مرتبط با تحقیق.
- ۷- اصل احترام: تصدیه بر رعایت حریم مقدس و انجام تحقیقات و رعایت جانب‌داری خودداری از حرکت‌های حرمت شکنی.
- ۸- اصل ترویج: تصدیه ترویج دانش و دانش‌سازج تحقیقات و اکتشاف آن به محققان علمی و دانشمندان به غیر از مولد می‌کنند و کانی‌ها درلود.
- ۹- اصل برکت: التزام به برکت جهانی از حرکت‌ها و نقد غیر مرموزی و اعلام موضع نسبت به کسانی که عزم و پژوهش را به ثبات‌های غیر علمی می‌آیند.



## دانشگاه آزاد اسلامی

واحد شهر قدس

دانشکده علوم انسانی، گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد در رشته حقوق

گرایش خصوصی

عنوان

**وقف اعضاء بدن انسان از دیدگاه فقه و حقوق**

استاد راهنما

دکتر محسن حسن پور

نگارنده

بهروز رسول پناه

شهریور ۱۳۹۷



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد شهر قدس

دانشکده علوم انسانی

گروه حقوق

با یاری خداوند متعال جلسه دفاع از پایان نامه **کارشناسی ارشد آقای بهروز رسول پناه**

در رشته **حقوق خصوصی**

با عنوان:

« **وقف اعضاء بدن انسان از دیدگاه فقه و وحقوق** »

با حضور اساتید راهنما، مشاور و هیات داوران در تاریخ ۱۳۹۷/۰۶/۲۲ ساعت ۱۴/۰۰ در محل ساختمان  
**ولایت اتاق VIP** برگزار و با کسب نمره ۱۷/۹۹ و درجه **خوب** مورد تصویب قرار گرفت.

۱-استاد راهنما: دکتر محسن حسن پور

۲-استاد مشاور: -----

۳-استاد/استادان داور: الف- داور خارجی: دکتر زهرا وطنی

ب- داور داخلی: دکتر علیرضا مظلوم رهنی

۴-مدیر گروه آموزشی: دکتر علیرضا مظلوم رهنی

## سپاسگزاری

سپاس پروردگار را که توفیق حضور در این مقطع را به بنده حقیر عنایت نمودند.

من باب حدیث «مَنْ لَمْ يَشْكُرِ الْمَخْلُوقَ لَمْ يَشْكُرِ الْخَالِقَ» وظیفه خود می دانم که از زحمات بی شائبه جناب دکتر محسن حسن پور قدردانی کنم، که قبول زحمت فرمودند و در تهیه این پایان نامه، اینجانب را راهنمایی نمودند.

سپاس از بزرگوارانی که در امر تحصیل اینجانب، از تلاش بی وقفه ی خود فروگذار نبوده و خوشه چین خرمن فضائل اخلاقی و علمی آنها بوده ام، بالاخص از آقای دکتر مظلوم رهنی که بعنوان مدیرگروه کارشناسی ارشد در طول تحصیل در مقطع کارشناسی ارشد و نیز در انتخاب عنوان پایان نامه کمک شایانی به بنده نمودند و همچنین از سر کار خانم دکتر زهرا وطنی نهایت تشکر را دارم که به عنوان استاد بنده در طول تحصیل از کرامات اخلاقی و علم ایشان، کمال استفاده را بهره جستیم.

## تقدیر و تشکر

تقدیم به روح مرحوم پدر بزرگوارم

تقدیم به الگوی صداقت، محبت و ایثار، مادر ارجمندم،

تقدیم به فرزندان عزیزم و دلبندم

تقدیم به همسر فداکار و مهربان و عزیزم، اسطوره زندگیم، پناه خستگیم، و امید بودنم.... که به پاس عاطفه سرشار و گرمای امید بخش وجودش که در سردترین روزگار، بهترین پشتیبان من است. او که در سایه ی مهربانیش، سایه ساز زندگیم می باشد، او که اسوه صبر و تحمل بوده و مشکلات مسیرم را برایم تسهیل نموده و وجودش شادی بخش و صفایش مایه آرامش من است.

# فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	چکیده
۲	مقدمه
۳	الف- بیان مسئله
۵	ب- اهمیت و ضرورت انجام تحقیق
۶	ج- مروری بر ادبیات و سوابق مربوط به تحقیق
۷	د- جنبه جدیدبودن و نوآوری در تحقیق
۷	ه- اهداف مشخص تحقیق
۷	و- سوالات تحقیق
۸	ز- فرضیه های تحقیق
۱۰	ح- روش گردآوری داده ها
۱۰	ط- روش تحقیق
۱۰	ی- ساختار تحقیق

## فصل اول : کلیات و مفاهیم

۱۱	۱-۱-آشنایی با نهاد وقف
۱۱	۱-۱-۱-مفهوم وقف
۱۱	۱-۱-۱-۱-مفهوم لغوی
۱۱	۱-۱-۱-۲-مفهوم اصطلاحی
۱۲	۱-۱-۲-۱-۱-مفهوم حقوقی
۱۳	۱-۱-۲-۲-مفهوم فقهی
۱۳	۱-۱-۳-واژه شناسی در قرآن و روایات



- ۱-۱-۲-تاریخچه وقف.....۱۴
- ۱-۱-۳-تاثیر وقف در جامعه.....۱۶
- ۱-۳-۱-۱-نقش وقف در تامین اجتماعی.....۱۶
- ۱-۳-۲-نقش وقف در تامین بهداشت و درمان.....۱۷
- ۱-۳-۳-نقش وقف در گسترش علوم و فنون.....۱۷
- ۱-۳-۴-نقش و تاثیروقف در فرهنگ سازی.....۱۸
- ۱-۴-۳-۱-۱-نقش وقف در عبادت و معنویت.....۱۸
- ۱-۴-۳-۲-نقش وقف در آموزش و پرورش.....۱۹
- ۱-۴-۳-۳-نقش وقف در جهاد و تبلیغ.....۱۹
- ۱-۴-۳-۴-نقش وقف در عدالت اجتماعی.....۱۹
- ۱-۴-۳-۵-نقش وقف در پزشکی و درمان عمومی.....۱۹
- ۱-۴-۳-۶-نقش وقف در پویایی فرهنگ.....۲۰
- ۲-۱-آشنایی با پیوند اعضاء.....۲۱
- ۲-۱-۱-بررسی تاریخی انتقال اعضاء.....۲۱
- ۲-۱-۲-تاریخچه پیوند و انتقال اعضاء در جهان.....۲۱
- ۲-۱-۲-۱-تاریخچه پیوند اعضاء در ایران.....۲۲
- ۲-۲-۱-منابع تامین عضو برای پیوند.....۲۴
- ۲-۲-۱-۱-تامین عضو از انسان زنده.....۲۵
- ۲-۲-۲-۱-تامین عضو مبتلایان به مرگ مغزی و جسد.....۲۵
- ۲-۲-۳-تقسیم بندی پیوند اعضاء از دیدگاه پزشکی.....۲۶
- ۲-۲-۴-انواع اعضاء قابل پیوند.....۲۶
- ۲-۴-۱-اعضاء رئیسه و غیر رئیسه(حیاتی و غیر حیاتی).....۲۷
- ۲-۴-۲-اعضاء تجدیدپذیر و تجدیدنپذیر.....۲۷
- ۲-۴-۳-اعضاء تک و جفت.....۲۷

۲۸	۱-۲-۴-۴-عضای ظاهری و باطنی.....
۲۸	۱-۳-آشنایی با پدیده مرگ.....
۲۸	۱-۳-۱-تعریف مرگ.....
۲۹	۱-۳-۲-مرگ عادی.....
۲۹	۱-۳-۳-مرگ مغزی.....
۳۱	۱-۳-۴-اغماء.....

## فصل دوم: وضعیت حقوقی و فقهی واگذاری و انتقال اعضاء بدن

۳۲	۱-۲-بررسی جوانب حقوقی واگذاری و انتقال اعضاء بدن.....
۳۲	۱-۱-۲-بررسی شرایط اساسی صحت معامله در انتقال اعضاء بدن.....
۳۳	۱-۱-۱-۲-قصد و رضا.....
۳۳	۱-۱-۱-۱-۲-قصد و رضا در انسان زنده.....
۳۴	۱-۱-۱-۲-۲-قصد و رضا در میت.....
۳۴	۱-۱-۲-۲-اهلیت طرفین.....
۳۵	۱-۱-۲-۳-مورد معامله.....
۳۶	۱-۱-۲-۱-۳-معلوم بودن.....
۳۶	۱-۱-۲-۲-۳-معین بودن.....
۳۶	۱-۱-۲-۳-۳-مقدورالتسلیم بودن.....
۳۸	۱-۱-۲-۳-۴-منفعت عقلایی داشتن.....
۳۸	۱-۱-۲-۴-جهت معامله.....
۳۸	۱-۱-۲-۴-۱-مفهوم جهت معامله.....
۴۰	۱-۱-۲-۴-۲-جهت در معامله اعضاء بدن.....
۴۲	۱-۱-۲-۲-رابطه حقوقی انسان با اعضاء بدن خویش.....

- ۴۲..... ۱-۲-۱-۲- مالیت اعضاء بدن.....
- ۴۲..... ۱-۱-۲-۱-۲- تعریف مال.....
- ۴۳..... ۱-۱-۱-۲-۱-۲- تعریف لغوی مال.....
- ۴۳..... ۲-۱-۱-۲-۱-۲- تعریف اصطلاحی.....
- ۴۴..... ۲-۲-۱-۲- مالیت در حقوق مدنی ایران.....
- ۴۵..... ۱-۲-۲-۱-۲- عنصر مال.....
- ۴۵..... ۱-۱-۲-۲-۱-۲- مالیت نوعی.....
- ۴۶..... ۲-۱-۲-۲-۱-۲- مالیت شخصی.....
- ۴۶..... ۲-۲-۲-۱-۲- مالیت اعضاء بدن انسان.....
- ۴۸..... ۳-۲-۱-۲- شناخت مفهوم ملکیت.....
- ۴۶..... ۱-۳-۲-۱-۲- معنای مالکیت.....
- ۴۸..... ۲-۳-۲-۱-۲- اوصاف مالکیت.....
- ۵۰..... ۳-۳-۲-۱-۲- مالکیت بر جسم.....
- ۵۰..... ۴-۳-۲-۱-۲- شناخت مفهوم حق.....
- ۵۰..... ۱-۴-۳-۲-۱-۲- معنای حق.....
- ۵۱..... ۲-۴-۳-۲-۱-۲- حقوق مربوط به شخصیت.....
- ۵۲..... ۳-۴-۳-۲-۱-۲- اوصاف حقوق مربوط به شخصیت.....
- ۵۳..... ۴-۲-۱-۲- معامله اعضاء بدن در قلمرو حقوق مربوط به شخصیت.....
- ۵۵..... ۱-۴-۲-۱-۲- بررسی اثر اصل حاکمیت اراده در انتقال اعضاء بدن.....
- ۵۶..... ۲-۴-۲-۱-۲- اصل حاکمیت اراده.....
- ۵۸..... ۳-۴-۲-۱-۲- عوامل محدود کننده اصل حاکمیت اراده.....
- ۵۹..... ۴-۴-۲-۱-۲- معامله اعضاء بدن در مواجهه با عوامل محدود کننده اصل حاکمیت اراده.....
- ۵۹..... ۱-۴-۴-۲-۱-۲- معامله اعضاء بدن در عرصه قانون (مقررات آمره).....
- ۶۳..... ۲-۴-۴-۲-۱-۲- علل توجیه کننده جرم.....

- ۶۴-۱-۲-۴-۴-۳- معامله اعضاء بدن در عرصه نظم عمومی.....
- ۶۶-۱-۲-۴-۴-۴- معامله اعضاء بدن در عرصه اخلاق حسنه.....
- ۶۹-۲-۲- بررسی جوانب فقهی واگذاری اعضاء بدن انسان.....
- ۶۹-۱-۲-۲- بررسی فقهی رابطه انسان و اعضاء بدن خویش.....
- ۷۰-۱-۲-۲- شناخت روابط حقوقی.....
- ۷۰-۲-۱-۲-۲- بررسی مفهوم ملکیت.....
- ۷۰-۱-۲-۱-۲-۲- معنای لغوی و اصطلاحی ملکیت.....
- ۷۱-۲-۲-۱-۲-۲- انواع مالکیت.....
- ۷۲-۳-۲-۱-۲-۲- مراتب ملکیت.....
- ۷۳-۴-۲-۱-۲-۲- بررسی مفهوم حق.....
- ۷۳-۱-۴-۲-۱-۲-۲- معنا و تعريف حق.....
- ۷۴-۲-۴-۲-۱-۲-۲- انواع حق: حق ا... و حق الناس.....
- ۷۵-۵-۲-۱-۲-۲- قابلیت انتقال حقوق.....
- ۷۶-۲-۲-۲- بررسی اقوال فقهی در خصوص رابطه حقوقی انسان و اعضاء بدن.....
- ۷۶-۱-۲-۲-۲- کلام قائلین به حق سلطه و ملکیت انسان بر بدن خود.....
- ۷۶-۱-۱-۲-۲-۲- دیدگاه موافقان حق سلطه.....
- ۷۸-۲-۱-۲-۲-۲- دیدگاه موافقان ملکیت.....
- ۷۸-۳-۱-۲-۲-۲- ادله قائلین به وجود سلطه و ملکیت آدمی نسبت به اعضایش.....
- ۸۱-۲-۲-۲-۲- کلام قائلین به عدم وجود رابطه ملکیت میان انسان و اعضایش.....
- ۸۱-۱-۲-۲-۲-۲- دیدگاه مخالفین رابطه ملکیت.....
- ۸۲-۲-۲-۲-۲-۲- ادله قائلین به عدم ملکیت انسان نسبت به اعضایش.....
- ۸۳-۳-۲-۲-۲-۲- نظریه مختار.....
- ۸۳-۳-۲-۲- بررسی احکام فقهی قطع عضو.....
- ۸۴-۱-۳-۲-۲- ادله حرمت قطع عضو.....

- ۸۴.....۲-۲-۳-۱-۱-حکم قطع عضو از بدن انسان زنده.....
- ۸۴.....۲-۲-۳-۱-۱-حکم قطع عضو رئیسه.....
- ۸۵.....۲-۲-۳-۱-۱-عضو غیر رئیسه.....
- ۸۵.....۲-۲-۳-۲-حرمت ورود ضرر به نفس.....
- ۸۸.....۲-۲-۳-۳-حرمت قطع عضو از انسان مرده.....
- ۸۸.....۲-۲-۳-۱-حرمت مثله.....
- ۹۰.....۲-۲-۳-۳-حرمت هتک احترام و تذلیل مؤمن.....
- ۹۱.....۲-۲-۳-۴-موارد جواز قطع اعضاء.....
- ۹۱.....۲-۲-۳-۱-وصیت بر اعضاء.....
- ۹۳.....۲-۲-۳-۴-اجازه ولی شرعی.....
- ۹۴.....۲-۲-۳-۴-اضطرار.....

## فصل سوم: ماهیت معامله اعضاء بدن انسان بر اساس عقود نامعین، معین و وقف

- ۹۶.....۳-۱-ماهیت قرارداد پیوند اعضاء با بررسی ماده واحده قانون پیوند اعضاء.....
- ۹۶.....۳-۱-۱-پیوند اعضا در مراحل قانون گذاری در ایران.....
- ۹۸.....۳-۱-۲-شرایط ماده واحده قانون پیوند اعضاء.....
- ۹۸.....۳-۲-انواع تقسیم بندی عقود.....
- ۹۹.....۳-۳-ماهیت معاملات اعضاء بدن انسان به اعتبار شرایط انعقاد قرارداد.....
- ۱۰۰.....۳-۳-۱-رضایی یا تشریفاتی بودن عقد.....
- ۱۰۰.....۳-۳-۲-به اعتبار موضوع و هدف اقتصادی.....
- ۱۰۱.....۳-۳-۳-معوض یا مجانی بودن معاملات.....
- ۱۰۲.....۳-۴-مسامحی یا معاملی بودن معاملات.....
- ۱۰۳.....۳-۴-ماهیت معامله اعضاء بدن انسان بر اساس عقود نامعین(ماده ۱۰ قانون مدنی).....
- ۱۰۴.....۳-۵-ماهیت معامله اعضاء بدن انسان بر اساس عقود معین.....

- ۳-۵-۱- معامله اعضاء بدن انسان و عقد بيع..... ۱۰۴
- ۳-۵-۲- معامله اعضاء بدن انسان و عقد صلح..... ۱۰۶
- ۳-۵-۳- معامله اعضاء بدن انسان و عقد جعاله..... ۱۰۶
- ۳-۵-۴- رضایی یا تشریفاتی بودن و عقد هبه..... ۱۰۹
- ۳-۶-۱- ماهیت معامله اعضاء بدن بر اساس عقد وقف..... ۱۱۰
- ۳-۶-۱- شرایط عمومی عقد وقف..... ۱۱۱
- ۳-۶-۱-۱- تراضی..... ۱۱۱
- ۳-۶-۱-۲- اهلیت..... ۱۱۱
- ۳-۶-۱-۳- موضوع معین مورد معامله..... ۱۱۱
- ۳-۶-۱-۴- مشروعیت جهت معامله..... ۱۱۲
- ۳-۶-۲- شرایط عمومی و اختصاصی مال موقوفه..... ۱۱۲
- ۳-۶-۲-۱- شرایط عمومی مال موقوفه..... ۱۱۲
- ۳-۶-۲-۱-۱- ملک بودن..... ۱۱۳
- ۳-۶-۲-۱-۲- معلوم بودن..... ۱۱۳
- ۳-۶-۲-۱-۳- معین بودن..... ۱۱۳
- ۳-۶-۲-۱-۴- قابلیت نقل و انتقال..... ۱۱۳
- ۳-۶-۲-۱-۵- داشتن منفعت عقلایی و مشروع..... ۱۱۴
- ۳-۶-۲-۱-۶- مقدورالتسلیم بودن..... ۱۱۵
- ۳-۶-۲-۱-۷- مالیت داشتن..... ۱۱۵
- ۳-۶-۲-۲- شرایط اختصاصی مال موقوفه..... ۱۱۵
- ۳-۶-۲-۲-۱- عین بودن..... ۱۱۵
- ۳-۶-۲-۲-۲- قابلیت بقا در مقابل استیفای منفعت..... ۱۱۵
- ۳-۶-۲-۲-۳- عدم لزوم ماندگاری اعضاء بدن و جسد انسان به عنوان مال موقوفه..... ۱۱۷
- ۳-۶-۲-۳- شرایط صحت و نفوذ وصیت به وقف نسبت به اعضاء بدن و جسد انسان..... ۱۱۷

نتیجه گیری ..... ۱۱۹

پیشنهادات ..... ۱۲۰

منابع ..... ۱۲۲

پیوست ها ..... ۱۲۹

چکیده انگلیسی ..... ۱۳۰

## چکیده

پیشرفت های اعجاب انگیز دانش پزشکی و تحولات اساسی و روزافزون در آنها، موجب پیدایش موضوعات جدید از جمله شیوه های نوین واگذاری و پیوند اعضای بدن انسان شده است که گستره هایی را فراهم آورده تا از نظر پزشکی، مشکلات بیماران صعب العلاج و نقص عضوی نیازمند را حل نماید. اما به موازات آن، مسائل پیچیده و جدیدی را در حوزه های علوم فقه و حقوق مطرح نموده که ضرورت دارد تا دانش های مزبور به تبیین احکام فقهی و حقوقی مسائل جدید پزشکی پرداخته و راهکارهای مناسب و هماهنگ با مقتضیات زمان را نسبت به آنها ارائه داده تا میزان کارآمدی آنها را ارتقاء دهند.

در این پایان نامه به کلیات و مفاهیم موضوعات مربوط به وقف، پیوند اعضا، مرگ مغزی و قالبهای قراردادی (عقود) راجع به واگذاری و پیوند اعضای بدن انسان و نیز امکان وقف اعضای بدن انسان در زمان حیات و پس از مرگ و جسد انسان، از منظر فقها و حقوقدانان بصورت مفصل آورده شده است.

بررسی نظرات موجود نشان دهنده سلطه و تصرف انسان بر اعضای بدن خویش بوده و مالیت اعضای بدن با دارا بودن خصوصیات اموال از جمله ارزش اقتصادی و منفعت عقلایی، اثبات گردید.

با بررسی شرایط صحت عقد وقف اعضای بدن انسان و وجود شرایط عمومی صحت معاملات و نیز نظر به تایید و اجرای قالب عقود از جمله "هبه اعضای بدن انسان"، در عرف و حوزه های فقهی و حقوقی در عصر کنونی، می توان دریافت که "وقف اعضای بدن و جسد انسان" و جاهت قانونی یافته، لذا لازم است قانونگذار در خصوص این مسائل مبتلابه و ضروری، قوانین جدیدی را تصویب نماید.

این نوشتار گامی برای هموارسازی بستر دینی و قانونی این رویکرد جدید فقهی و حقوقی بوده تا راه را برای ادامه تحقیق برای پژوهشگران در آینده فراهم سازد.

**کلمات کلیدی:** وقف، پیوند اعضا، اعضا بدن انسان، جسد، فقهی، قانونی



## مقدمه

در روزگار ما که روزگار علم و توسعه علمی است، موضوعات بسیاری از احکام فقهی، عوض شده است از جمله آن که خون مالیت نداشت، اعضاء بدن آدمی مال نبوده و انسان مالکیت نسبت به بدن خویش را نداشت. لذا واگذاری اعضای بدن به انسان دیگر حرام بود.

امروز با پیشرفت دانش، هزاران آثار مثبت وجود خون و هزاران نوع استفاده بهینه از اعضاء بدن آدمی جهت نجات نیازمندان و بیماران صعب العلاج، آنها را در ردیف بهترین ثروت آدمی پدیدار ساخته و عقلای عالم آنها را نه تنها مال میدانند بلکه بهترین مال میدانند.

از سویی، وقف به عنوان خیرات و صدقات جاریه در میان همه اقوام و ملل متمدن وجود داشته و اکنون نیز به صورت های گوناگون وجود دارد، مردمان نیکوکار و بشر دوست برای خدمت به هموعان و رفع حوائج آنان و بقاء نام و اثر خود در زمان حیات، تمام یا قسمتی از اموال خود را مخصوص کارهای خیر و نیازمندیهای اجتماع کرده و بر وفق سنن و آداب ملی یا مذهبی، ترتیبی داده اند که خود آن مال همیشه باقی و منافعش به مصارف امور خیریه برسد. این عمل خیر چه در زمان های گذشته و چه در عصر حاضر که وسایل و اسباب تمدن و فرهنگ، بسیار گسترش یافته است نقشی اساسی و فراگیر دارد. در دین جامع و جهانی اسلام از جانب پیغمبر بزرگوار اسلام و سایر پیشوایان مذهب سفارش بسیاری به وقف، صدقات جاریه و خیرات شده است و این عمل خیر را مسلمانان بشر دوست (باقیات الصالحات) نام نهاده و آن را موجب بقای نام و نشان در این جهان و دریافت پاداش فراوان و آمرزش در آن جهان دانسته اند.

وقف نهادی قانونی و از معاملات امضایی است و شارع مقدس آنها را تاسیس نکرده بلکه معاملات عرفی و شایع در میان مردم در چارچوبی خاص امضا شده است. وقف مبنایی عقلانی دارد و بر پایه نیاز اجتماعی پی ریزی شده است و با همان نگاه تیز، باید درباره آن سخن گفت. شارع مقدس این امر عرفی و اجتماعی را تایید کرده و ضمن امضای خود، نظرهای ارشادی و امر و نهی ارشادی ارائه فرموده اند. دیدگاه مشهور و رایج جهت شرایط مال موقوفه، مالیت شرعی داشتن، عین بودن، قابلیت قبض و اقباض و ابدی بودن شی موقوفه است.

در گذشت مال موقوفه، اموال مادی از قبیل زمین و حیوان کتاب و... بوده و در عصر کنونی با ایجاد مسائل مستحدثه در علوم مختلف، اموال غیر مادی از قبیل حق اختراع، حق تالیف و غیره و نیز امکان وقف اعضاء بدن انسان زنده و جسد انسان با توجه اثبات مالیت و مالکیت انسان بر آن، به وجود آمده است. براین اساس در امکان وقف اعضاء بدن انسان اختلاف نظرهای دیده می شود

مسئله ای که اینجا مطرح می شود این است که آیا میتوان گفت واگذاری اعضاء بدن انسان زنده جایز است؟ و آیا میتوان پذیرفت کسی که با صلاحدید خود، وصیت میکند اعضاء بدنش را پس از مرگ او، بویژه مرگ مغزی در اختیار نیازمندان مسلمان قرار دهند این وصیت، نافذ نیست؟ و نیز آیا می توان از

قالب های عقود معین و نامعین در این واگذاری استفاده نمود؟ آیا می توان از قالب عقد وقف نسبت به انتقال اعضای بدن انسان زنده و یا مرده به انسان زنده دیگر و یا واگذاری جسدانسان جهت کالبدشناسی (آناتومی) در سالن های تشریح دانشگاه های پزشکی بهره جست؟.

به هر صورت این مسأله موافقان و مخالفانی از دیدگاه فقهی و حقوقی دارد که در این مقاله بدان میپردازیم و به دیدگاه مخالفان ارجح نهاده به پاسخ آنها و به رد شبهات مربوطه نیز همت می‌گماریم. بر این اساس ما نخست، مسأله ی مالیت و مالکیت اعضای بدن انسان و نوع رابطه انسان با اعضای بدن خود و سپس به بررسی ادله جواز و حرمت پیوند اعضا از منظر فقهی و حقوقی مورد بررسی قرار داده و همچنین مسأله امکان قراردادهای واگذاری اعضا در قالب های عقود معین و نامعین مورد تأمل قرار خواهیم داد و در انتها به امکان استفاده از قالب عقد وقف در واگذاری اعضای بدن می پردازیم.

## الف- بیان مسئله

وقف بعنوان یکی از بارزترین و ماندگارترین مصادیق احسان و نیکوکاری ، از گذشته های دور به اشکال گوناگون در میان اقوام و ملل متمدن همراه بوده و هر ملتی برای آن قواعدی ویژه ای وضع کرده است. اسلام با تاثیرپذیری از جهت بینی اسلامی، آن را بصورت هدفدار و مترقی مورد استفاده قرار داده است. انسان برای کسب رضای خدا و رسیدن به کمال و جانشینی خداوند در روی زمین باید طبق تعالیم خداوند هرچه بیشتر از جان و مال خویش در راه او بگذرد، همین اعتقاد، او را به ایثار و از خودگذشتگی و احساس جاودانگی سوق می دهد.

وقف به عنوان مصداقی از ایثار، عملی است که انسان، اموال و دارایی خود را از مالکیت خویش خارج می کند تا در راه خدا ، به هم نوعان خود ببخشد.

انگیزه انجام وقف شامل دو بعد فردی و اجتماعی می باشد. الف- بعد فردی همان خوددوستی واقف است تا از این طریق نام انسان، جاویدان و مالکیت اموال و دارایی های او تا ابد تضمین گردیده و به وجودی فناپذیر تبدیل شود. پرونده انسان بعد از مرگ بسته خواهد شد ، به غیر از واقفان مومن که پرونده عمل آنها همیشه باز است و از ثواب وقف تا روز قیامت برخوردار خواهند شد. ب- بعد اجتماعی ، که همان غیرخواهی و ممنوع دوستی است تا از این طریق منشأ خدمات فراوان علمی، فرهنگی، مذهبی، اقتصادی، اجتماعی و بهداشتی در جامعه گردد. وجود صدها بیمارستان، مدرسه، دانشگاه، دارالایتام، هزاران مسجد و کمک به مستمندان و نابینایان، تامین زندگی کودکان بی سرپرست و خانواده زندانیان و . . . در سراسر کشورهای جهان، شاهد و گواه آن است.

در عصر گذشته موارد اموال موقوفه، صرفاً "موارد عینی و مادی غیرمنقول (مانند: املاک و اراضی) و منقول (مانند: کتاب، حیوان، مرکب و...)" بوده است ولی امروزه موارد وقف از موارد مادی و عینی فوق الذکر، فراتر رفته و موارد غیر مادی و معنوی (مانند: حق اختراع، حق تالیف، حق ثبت و...) و حتی اعضاء بدن و جسد انسان را نیز در بر گرفته است.

در دهه های گذشته، همگام با پیشرفت های روزافزون و تحولات بنیادین علوم و فنون، موجب حدوث موضوعات نوظهور در عرصه مرتبط با دانش پزشکی در زمینه جداسازی، واگذاری و پیوند اعضاء بدن انسان، جهت استفاده از اندام های افراد دیگر در بدن فرد نیازمند، بعنوان روشی جدید و تاثیرگذار در درمان بیماران صعب العلاج، مورد استفاده و استقبال، قرار گرفته است.

اعضای مورد نیاز برای پیوند عضو غالباً "به دو طریق تامین میگردند:

۱- تهیه عضو از انسان زنده      ۲- تهیه عضو از فرد مبتلا به مرگ مغزی یا جسد میت

بحث واگذاری اعضاء (انتقال حقوقی اعضاء) و پیوند آن یکی از موضوعاتی است که محل برخورد علمی بین دانشمندان علوم پزشکی، حقوق، ادیان، اخلاق، عرف های اجتماعی و حتی محل برخورد آرای شرایع آسمانی همچون مسیحیت، اسلام و یهودیت می باشد.

وقف به عنوان یک پدیده اجتماعی، از مباحث مهم احکام اجتماعی اسلام است که از جمله شرایط صحت مال موقوفه (طبق دیدگاه های مشهور و رایج) شامل: مالیت شرعی داشتن، عینی بودن، قابلیت قبض و اقباض و ابدی بودن شیء موقوفه است. در صورت اطلاق مال به اعضاء بدن انسان و مالکیت انسان نسبت به آنها، چه در زمان حیات و چه پس از مرگ، می توان جواز انجام واگذاری و انتقال حقوقی اعضاء از فردی به فرد دیگر، در قالب روابط حقوقی چون وقف را استنباط نمود.

برخی فقها با تکیه بر تردیدهایی نسبت به برخی از موارد شرایط صحت وقف از جمله مالیت اعضاء بدن و مالکیت انسان بر آن اندام ها، پذیرش وقف را با شک و شبهه نگاه می کنند که باعث بروز اختلاف نظرهایی در مشروعیت داشتن واگذاری اندام و اعضاء بدن گردیده که به تبع آن باعث ایجاد ابهامات و خلاءهای بزرگی برای انجام وقایع و اعمال حقوقی افراد از جمله وقف آنها، گردیده است .

این پایان نامه با اتکال و استعانت از خداوند متعال و بهره گیری از راهنمایی های ارزنده اساتید ارجمند، سعی بر این دارد با توجه به بعضی رویکردها و مصادیق جدید از مالیت که ایجاب می کند قواعدوقف با مقتضیات جدید و امکان «وقف اعضاء بدن انسان»، مورد بررسی قرار بگیرد، لذا به واکاوی ابعاد فقهی و حقوقی که ارتباط تنگاتنگی با موضوع دارد پرداخته و سپس درصدد بیان پاسخ دادن به این مسئله که

«آیا وقف اعضاء بدن از انسان زنده، در زمان حیات و فرد مبتلا به مرگ مغزی و یا جسد انسان، پس از فوت، صحیح است یا خیر؟» برمی آید.

## ب- اهمیت و ضرورت انجام تحقیق

هر ساله در ایران ۱۳۰۰۰۰ تصادف رخ میدهد که در نتیجه ی آن تعدد ۱۵۰۰۰ نفر دچار مرگ مغزی می شوند، در حالی که هر ساله ۸۰۰۰ ایرانی محتاج و نیازمند پیوند کبد هستند. همه ساله همین تعداد بیمارهای کبدی به ویژه هپاتیت ب فوت می شوند، در حالی که با واگذاری اعضای بدن از سوی انسانهای زنده و همچنین آنهایی که مرگ مغزی شده اند و نیز مردگان، می توان جان ده ها هزار نفر هم وطن مسلمان که از بیماری صعب العلاج رنج می برند و در انتظار مرگ هستند را، نجات داد. (زارع، ۱۳۹۱، ص ۳)

از سویی درس آناتومی، سنگ بنای آموزش پزشکی به شمار می رود که از طریق کالبدشکافی جسدانسان صورت می گیرد. در واقع، جسد انسان کتابی است که می تواند زمینه های آموزشی فراوانی را جهت آموزش صحیح طب برای دانشجویان پزشکی و پیراپزشکی فراهم آورد، اما کمبود جسد، یکی از اساسی ترین مشکلات دانشکده های پزشکی محسوب می شود که با واگذاری و وقف جسد جهت آناتومی به دانشگاهها، کمک شایانی به علم پزشکی و تعلیم و پرورش پزشکان مجرب داشته و باعث پیشرفتهای فزاینده ای در درمان بیماریها خواهد شد. (لیمویی، ۱۳۹۴، ص ۲۵۵)

بر خلاف اهدای عضو و اهدای بافت که به طور گسترده ای به رسمیت شناخته شده و پذیرفته شده است، اهدای تمام بدن به مؤسسات پزشکی به منظور آموزش، همچنان با توجه به نفوذ باورهای فرهنگی و مذهبی، با مشکل مواجه می باشد. بنابراین، عدم تمایل به اهدای بدن برای آموزش در علوم تشریح، هنوز هم یک مشکل شایع مؤسسات پزشکی در اکثر جوامع می باشد.

با این اوصاف مسأله ی کمبود عضو جهت پیوند اعضا، به یک مسأله ی حیاتی در اجتماع تبدیل شده که می توان با اهدا و وقف اعضا از سوی خیران و ایثارگران، جان بسیاری از انسان ها را نجات داد. اعضای قابل اهدا از قبیل قلب، ریه ها، کبد، روده ها، لوزالمعده و کلیه ها می باشد. علاوه بر این اعضاء، برخی از بافتهای بدن نیز قابل پیوند می باشند. با اهدای قرنیه می توان بینایی را به فردی که دچار صدمه شدید به چشم شده، بازگرداند. تاندون و غضروف باعث بازسازی اعضای آسیب دیده مربوطه می شود. پیوند استخوان می تواند مانع قطع عضو در سرطان استخوان شود. دریچه قلب برای کودکان با بیماری دریچه ای مادرزادی و بزرگسالان با دریچه آسیب دیده، به کار می رود. پیوند پوست