

پایگاه اطلاعات علمی ایران

دانشگاه گیلان
دانشکده ادبیات و علوم انسانی
پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

عنوان

بررسی آثار حقوقی و مسئولیت مدنی ناشی از پس زدن عضو پیوندی

از

سعید خوافی

استاد راهنما

دکتر عباداله رستمی

استاد مشاور

دکتر سیدمحمد اسدی نژاد

شهریور ۱۳۹۳

تقدیم به

پدر و مادرم و تمام پدران و مادران مهربانی که زندگی را برای فرزندانمان ترجمه کردند تا راه شناخت تنها آفریدگار هستی را با علم و عمل، پیشه خود سازند. آن‌ها که اختر فروزان رخشان بر نقطه‌های تاریک و مبهم کالبد عاری از روح فرزندانمان پرتوافشانی می‌کند و با دمیدن روحی تازه، زندگی دوباره را بشارتشان می‌دهند...

ب

سپاس از

معلم بزرگووارم، استاد فرزانه جناب آقای دکتر رستمی که با راهنماییهای ارزشمند خویش در جهت تکمیل این نگارش، پیمایش راههای ناهموار را بر من سهل گردانیده و قلم شکسته‌ام را ترمیم نمودند. معلمی که جهش نه صرفاً راهنمایی در راه نگارش چندسطر مرقوم بوده بلکه راهنمای زندگانی‌ام در علم و اخلاق بودند؛ قلم را در دستم نهادند و نحوه گرفتارش را یادم دادند.

همچنین از استاد مشاور بزرگ‌منشم جناب آقای دکتر اسدی‌نژاد که در تلاطم‌های این راه، با راهنمایی‌های صبورانه بر این کوچک شاگردشان منت نهاده و راه نشان دادند.

چند سطر نوشتن را در بیان تقدیر مقام معلم توانی نیست. رسم است که کویته صفحه‌ای تنها به سپاس تقدیم می‌دارند و من در همین کاغذ کوچک غایت تشکر خویش را از تمام اساتید بزرگووارم در دانشگاه گیلان که افتخار شاگردیشان را داشته‌ام بیان می‌دارم.

و همچنین از پرسنل محترم بیمارستان منتصریه مشهد، مرکز پژوهشی، آموزشی و درمانی پیوند اعضا، به خصوص جناب آقایان، دکتر طیبی و دکتر خالقی (مسئول مرکز مدیریت پیوند) و کارشناسان ایشان (سرکار خانم عودی، مسئول آموزش به بیمار و ...)، مددکاران انجمن خیریه حمایت از بیماران کلیوی استان گیلان، مسئولین کتابخانه‌های مرکز تحقیقات اخلاق و حقوق پزشکی (سرکار خانم آقانه‌سی)، کتابخانه‌های بیمارستان‌های رشت و کتابخانه حرم امام رضا (ع) که از هیچ همکاری با نویسنده در ارتباط با تحقیق دریغ ننمودند.

در پایان از همه‌ی دوستان از جمله مهندس مباشر امینی، جناب آقایان یارقلی و نادمی که مشوق روحی و علمی اینجانب بوده و مرا در انجام این پژوهش یاری نمودند تشکر می‌نمایم.

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
چکیده	
مقدمه	۱
بیان مساله و فرضیات و هدف از پژوهش	۴
طرح مساله	۴
سوالات تحقیق	۶
فرضیه های تحقیق	۶
روش پژوهش و مراحل انجام پایان نامه	۷
۱- کلیات	۹
۱-۱- تبیین مباحث فصل	۱۰
۱-۲- حیات	۱۰
۱-۳- مرگ	۱۱
۱-۳-۱- مرگ در ادب پارسی	۱۱
۱-۳-۲- مرگ از دیدگاه فقه	۱۲
۱-۳-۳- مرگ از دیدگاه پزشکی	۱۳
۱-۳-۳-۱- مرگ مغزی	۱۳
۱-۳-۳-۲- تمیز مرگ مغزی از حالت کما	۱۵
۱-۳-۳-۳- ارتباط مرگ مغزی با قتل ترحم آمیز	۱۶
۴- مفاهیم مرتبط در فرآیند پیوند و پس زدن عضو پیوندی	۱۷
۴-۱- مفهوم عضو و بافت	۱۷

- ۱-۴-۲- معنای زرع یا پیوند در لغت ۱۸
- ۱-۴-۳- تعریف پیوند عضو ۱۸
- ۱-۴-۴- پس‌زدن پیوند عضو و بافت ۲۱
- ۱-۴-۴-۱- تاریخچه پس‌زدن پیوند عضو و بافت ۲۱
- ۱-۴-۴-۲- اصطلاحات مشابه پس‌زدن ۲۲
- ۱-۴-۴-۳- مفهوم پس‌زدن پیوند ۲۲
- ۱-۴-۴-۴- انواع پس‌زدن عضو پیوندی ۲۳
- ۱-۵-۱- پیوند و کاشت اعضای بدن ۲۴
- ۱-۵-۱-۱- پیوند اشیای خارجی ۲۴
- ۱-۵-۱-۲- پیوند اعضای حیوانات به انسان ۲۴
- ۱-۵-۱-۳- پیوند اعضای انسان به انسان ۲۵
- ۱-۵-۱-۳-۱- پیوند از فرد زنده ۲۵
- ۱-۵-۱-۳-۱-۱- پیوند از فرد زنده به خودش ۲۵
- ۱-۵-۱-۳-۱-۲- پیوند از فرد زنده به دیگری ۲۷
- ۱-۵-۱-۳-۲- پیوند از جسد ۲۸
- ۱-۶-۱- پیوند از جنین ۳۱
- ۱-۷-۱- پیوند از کلونینگ ۳۴
- ۱-۸-۱- مالیت و مالکیت در پیوند عضو ۳۶
- ۱-۸-۱-۱- مفهوم مال ۳۶
- ۱-۸-۱-۲- مفهوم مالکیت ۳۷
- ۱-۸-۱-۳- مالیت و مالکیت اعضای بدن انسان ۳۷
- ۱-۹-۱- سیر قانونی پیوند اعضا در ایران ۳۹

- ۲- ماهیت، مبانی، احکام و شرایط پیوند و پس زدن آن..... ۴۱
- ۱-۲- تبیین مباحث فصل..... ۴۲
- ۲-۲- ماهیت حقوقی عمل پیوند..... ۴۲
- ۱-۲-۲- عقد معین..... ۴۲
- ۱-۲-۲-۱- هبه اعضای بدن..... ۴۳
- ۲-۲-۱-۲- بیع اعضای بدن..... ۴۶
- ۱-۲-۲-۱-۲- تعریف بیع..... ۴۶
- ۱-۲-۲-۱-۱- دیدگاه اول: عدم جواز خرید و فروش اعضا..... ۴۶
- ۲-۲-۱-۲-۱- دیدگاه دوم: جواز خرید و فروش اعضای بدن انسان..... ۴۷
- ۱-۲-۲-۱-۲-۱- اجرای قواعد عمومی قرار دادها..... ۴۹
- ۲-۲-۱-۲-۱-۲- قواعد اختصاصی بیع اعضا..... ۵۰
- ۲-۲-۲- عقد نامعین..... ۵۲
- ۲-۳- پیوند اعضا در روابط بین المللی..... ۵۳
- ۲-۴- وصیت به جداسازی اعضای بدن..... ۵۴
- ۲-۵- مبانی مسئولیت در پس زدن عضو پیوندی..... ۵۶
- ۲-۵-۱- مسئولیت غیر قراردادی در پس زدن پیوند..... ۵۷
- ۲-۵-۲- مسئولیت قراردادی ناشی از پس زدن پیوند..... ۵۷
- ۲-۵-۱- مسئولیت مرتبط با قرارداد پیوند عضو..... ۵۸
- ۲-۵-۲- مسئولیت مرتبط با قرارداد درمان..... ۵۹
- ۲-۶- ماهیت تعهد تیم پیوند عضو..... ۶۱

- ۶۱-۲-۶-۱- تعهد به وسیله
- ۶۲-۲-۶-۲- تعهد به نتیجه
- ۶۴-۲-۷-۱- عوامل احتمالی سبب پس زدن پیوند عضو یا بافت
- ۶۴-۲-۷-۲- خطای آزمایشگاهی
- ۶۶-۲-۷-۲- داروهای سرکوب کننده سیستم ایمنی بدن (جلوگیری از پس زدن پیوند)
- ۶۷-۲-۷-۲-۱- داروهای مورد استفاده بیماران پیوندی
- ۶۷-۲-۷-۲-۲- عوامل دارویی موثر در پس زدن پیوند
- ۷۲-۲-۷-۳- انتقال به محل پیوند و تجهیزات نگهداری عضو یا بافت پیوندی
- ۷۴-۲-۷-۴- خطای پرستاری موثر در پس زدن پیوند
- ۷۴-۲-۷-۴-۱- تعریف پرستار
- ۷۵-۲-۷-۴-۲- پرستاری پیوند عضو
- ۷۹-۲-۷-۵- خطای پزشک در پس زدن پیوند
- ۷۹-۲-۷-۵-۱- مرحله قبل از پس زدن
- ۸۸-۲-۷-۵-۲- مرحله بعد از پس زدن
- ۹۲-۲-۷-۶- نقش بیمار گیرنده عضو در پس زدن پیوند
- ۹۳-۲-۷-۷- سایر علل
- ۹۶-۳- آثار پس زدن عضو پیوندی
- ۹۷-۳-۱- تبیین مباحث فصل
- ۹۷-۳-۲- رابطه احتمال پس زدن عضو پیوندی با غرر در عقود
- ۹۸-۳-۳- تاثیر پس زدن عضو پیوندی بر عمل حقوقی پیوند
- ۹۸-۳-۳-۱- وجود اراده صریح
- ۹۸-۳-۳-۱-۱- پیش بینی حق فسخ در قرارداد پیوند
- ۱۰۱-۳-۳-۲- پیش بینی شرط فاسخ در قرارداد پیوند
- ۱۰۲-۳-۳-۲- عدم صراحت قرارداد

۱۰۴.....	۳-۲-۱- بطلان عقد راجع به پیوند
۱۰۶.....	۳-۲-۲- انفساخ عقد راجع به پیوند
۱۰۸.....	۳-۲-۳- قابلیت فسخ عقد راجع به پیوند
۱۰۸.....	۳-۲-۳-۱- شکل‌گیری حق فسخ
۱۰۹.....	۳-۲-۳-۲- حفظ لزوم عقد
۱۱۲.....	۳-۴- نقش قاعده احسان در مسئولیت ناشی از پس‌زدن پیوند
۱۱۲.....	۳-۴-۱- قاعده احسان در فقه
۱۱۲.....	۳-۴-۲- قاعده احسان در حقوق
۱۱۳.....	۳-۴-۳- نقش قاعده احسان در مسئولیت اهداکننده عضو
۱۱۴.....	۳-۴-۴- نقش قاعده احسان در مسئولیت وراث
۱۱۵.....	۳-۵- معیار تشخیص عامل پس‌زدن پیوند
۱۱۷.....	۳-۶- مسئولیت اسباب پس‌زدن پیوند در فروض مختلف
۱۱۷.....	۳-۶-۱- فرض عدم وجود تقصیر و خطا در فرآیند پیوند و پس‌زدن آن
۱۱۸.....	۳-۶-۲- فرض وجود تقصیر موثر در پس‌زدن پیوند
۱۱۸.....	۳-۶-۱- وجود عامل تنها در پس‌زدن پیوند
۱۲۱.....	۳-۶-۲- وجود اسباب متعدد در پس‌زدن پیوند
۱۲۶.....	۳-۷- تقسیم مسئولیت بین اسباب پس‌زدن پیوند
۱۲۹.....	نتیجه‌گیری و پیشنهاد
۱۳۴.....	فهرست منابع
۱۳۴.....	کتاب‌ها
۱۳۴.....	منابع فارسی
۱۳۸.....	منابع عربی
۱۳۹.....	مقالات

قوانین.....	۱۴۱
پایان نامه ها.....	۱۴۱
سایت‌های اینترنتی	۱۴۱
ضمائم	۱۴۲
پیوست شماره ۱.....	۱۴۳
پیوست شماره ۲.....	۱۴۴
پیوست شماره ۳.....	۱۴۵
پیوست شماره ۴.....	۱۴۶

بررسی آثار حقوقی و مسئولیت مدنی ناشی از پس‌زدن عضو پیوندی

سعید خوافی

«پراندن» یا «پس‌زدن» یا «رد عضو پیوندی» به پدیده‌ای اطلاق می‌شود که در آن سیستم ایمنی و دفاعی بدن گیرنده از پذیرش عضو پیوندی، خودداری می‌کند. اصولاً هر عمل پیوند عضو، مستلزم انعکاس اراده طرفین در قالب یک عمل حقوقی است. با وقوع این پدیده هدف نهایی طرفین از انتقال عضو بنا به دلایلی محقق نمی‌گردد که خود آثار حقوقی و مسئولیت‌هایی را در پی دارد. در ارتباط با تاثیر این پدیده بر عمل حقوقی مذکور به خصوص در رابطه بین دهنده و گیرنده زنده، ممکن است ادعای انفساخ، بطلان و یا قابلیت فسخ عمل حقوقی مذکور گردد. با بررسی دلایل تحلیل‌های مختلف دریافتیم که در صورت «پس‌زدن» عضو پیوندی، باید با توجه به اصول کلی حقوقی در هر مورد بنا به شرایط حاکم بر قرارداد و نیز شروط مندرج در آن تعیین تکلیف نمود و چه بسا عقد مذکور با توجه به ضرورت و لزوم حصول نتیجه و شرایط خاص توافق فیما بین باطل یا منفسخ شده و یا قابلیت فسخ پیدا کند. در صورت سکوت قرارداد، هیچ کدام از ضمانت‌اجراهای ذکر شده را به عنوان قاعده نمی‌توان پذیرفت و باید اصل صحت و لزوم قرارداد را با توجه به ماهیت ویژه قرارداد و این تفسیر که تعهد دهنده عضو با جداسازی عضو پیوندی از بدن وی، اجرا شده است، بر عمل حقوقی مزبور حاکم دانست. همچنین وقوع این پدیده، در مواردی مسئولیت صاحبان حرف پزشکی به خصوص پزشک را نیز در پی دارد. ایجاد تعادل در حقوق پزشک و بیمار امری بسیار مهم است. قانون جدید مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، بر خلاف رویکردهای سابق، مسئولیت محض یا بدون تقصیر پزشک را نپذیرفته و مبنای «تقصیر» را معیار مسئولیت وی دانسته است، منتها برای حفظ حقوق بیمار با توجه به دشواری اثبات خطای پزشکی، چنین تقصیری مفروض است. همچنین مسئولیت بیمار گیرنده عضو، دهنده عضو، آزمایشگاه، پرستار و سایر عواملی که ممکن است در پس‌زدن پیوند تاثیر داشته باشند نیز بررسی می‌گردد.

واژگان کلیدی

پس‌زدن، دهنده، گیرنده، عضو پیوندی، مسئولیت

Abstract

review of Legal effects and civil liability arising from the rejection of transplanted organ

Saeid khafi

«jump» or « rebuff » or « rejection of organ transplanted»'s phenomenon refers to Abstain defensive and immune system of body's recipient to accept of transplanted organ. Generally any act of organ transplantation requires that reflect the will of the parties in a legal action format. The occurrence of Squirt or rejection of transplanted organ Phenomenon not happen final purpose of transfer member for reasons that itself is in legal effects and liabilities. may be claimed frustrate, nullity, or revocability of occurred legal action in connection with effects of this Phenomenon on occurred legal action specially in the legal relationship between living donor and recipient. We find with reasons of various analysises If rejection of transplanted organ must be determine regard to general legal principle consideration to government condition's on contract in any case and perhaps the contract has been void or frustrated and or be revocable regard to necessity and need to Achievement of results under particular conditions of agreement between parties. If the contract is silent can not be accepted none of the sanctions listed as a rule and shuld be governed presumption of validity and necessity due to the special nature of contract and this interpretation that obligation of organ donor has been performed by separating transplanted organ of his body. Also occurrence of this Phenomenon cause liability of owner's works medical especially doctor. Creating equation is a very important act between doctor's rights and sick. The new Islamic penalty code approbated in 2013 disaccord past customs don't accepted mere liability of physician and know fault as liability standard, but legislate res ipsa loquitur for protect rights of patient according to hardness of medical wrong proof. Also review liability of member recipient patient, donor, laboratory, nurse and other causes that may affect on transplant rejection.

Key words:

Rejection, Donor, Recipient , Organ transplanted, Liability

پیوند اعضا یکی از مسائل بسیار مهم و حیاتی علم پزشکی نوین است که با مرگ و حیات انسان پیوند خورده است. امروزه پیشرفتهای سریع علم پزشکی در زمینه پیوند عضو و استفاده از اعضای بدن حیوان و انسان (اعم از زنده و مرده) هر لحظه بر شگفتی انسان می افزاید. باتوجه به حاکمیت دین مبین اسلام بر جامعه ما و لزوم انطباق تمام قوانین و مقررات کشور با اصول و قواعد اسلامی، این عمل مهم را نیز شرع مقدس و به تبع آن حقوق و قانون نیز تجویز می نماید؛ به طوری که باید گفت عمل پیوند عضو مشروعیت خود را از فقه و حقوق و به خصوص قانون کسب می کند. ضرورت حفظ نفس انسان طوری مدنظر شارع مقدس قرار گرفته که در قرآن کریم در این ارتباط می فرماید: «وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً» (مانده/۳۲) یعنی اینکه هر کس نفسی را حیات بخشد (از مرگ نجات دهد)، گواينکه همه مردم را حیات بخشیده است، که این خود با اشاره مهمی و جوب حفظ نفس را می رساند.

برای انجام عمل پیوند عضو، در دنیا و به خصوص کشور ما ضرورت غیرقابل انکاری در نیاز بیماران به اعضای پیوندی حس می شود و این اعضا یا توسط بازماندگان شخص متوفی به مرگ طبیعی یا به خصوص مرگ مغزی که بهترین منبع تامین عضو پیوندی هستند، اهدا می شود که این اهدا در موارد کثیری با توجه به اعتقادات اسلامی و عرفی جامعه ایرانی به صورت غیرمعووض صورت می گیرد. واقعیتی که نمی توان چشم خود را به روی آن بست بیع یا همان خرید و فروش اعضای بدن انسان است که نیازهای مالی منجر به پذیرش چنین پیوندهایی می شود و هر روز در حال افزایش است. حقوق باید به این مساله توجه خاصی مبذول دارد و صحت یا عدم صحت و از همه مهم تر قواعد و احکام و شرایط آن را بررسی کند تا راه قانون گذار در تدوین بهترین و مناسب ترین قوانین در این حوزه هموار و با توجه به فواید و مضرات مورد تشخیص برای آن اعمال محدودیت کند. متأسفانه مقنن کشور ایران در این مورد به تصویب صرفاً یک ماده واحده در سال ۱۳۷۹ و آیین نامه اجرایی آن اکتفا کرده است که آن هم بسیاری از مسائل و مشکلات موجود در حوزه عمل و نظر به خصوص در ارتباط با مسائل حقوقی مطروح در این مساله بسیار مهم و حیاتی را پاسخگو نیست که جدیت مقنن در پرداختن و تقنین در این مساله را می طلبد.

مساله پس زدن پیوند و نحوه جلوگیری از آن یکی از مسائلی است که از زمان شکل گیری علم پیوند عضو و دستیابی انسان به چنین موفقیتی همواره ذهن گیرندگان و پزشکان پیوند دهنده را به خود مشغول داشته است و تلاش های ستودنی در کنار پیشرفت های سریع علم پزشکی در این زمینه انجام شده است و وقوع این پدیده با انجام آزمایشات متعدد قبل از پیوند، همت پزشکان متخصص و متعهد، مراقبت های ویژه از بیمار گیرنده توسط پرستاران متعهد، تولید داروهای مخصوص سرکوب ایمنی و

جلوگیری از پس‌زدن پیوند و همچنین به خصوص با رعایت دستورات پزشک توسط خود بیمار گیرنده، به درصد محدودی کاهش یافته است. ولی همین درصد اندک در رابطه با انجام پیوندهای روزانه متعدد بافت و عضوی که صورت می‌گیرد، بخش قابل توجهی از پیوندها را تشکیل می‌دهد.

اصولاً قبل از پیوند بین دهنده و گیرنده یک رابطه حقوقی شکل می‌گیرد، هدف اصلی از رابطه حقوقی شکل گرفته بین دهنده و گیرنده عضو و انجام پیوند، حفظ سلامت و بهبود بخشیدن به زندگی بیمار گیرنده عضو پیوندی، می‌باشد. رخ دادن پدیده «پراندن» یا «پس‌زدن عضو پیوندی»، این هدف را منتفی ساخته و در بعضی موارد منجر به ایجاد وضعیت بحرانی در حیات گیرنده و حتی فوت وی می‌شود که این امر خود می‌تواند منشا شکل‌گیری اختلافاتی گردد. با توجه به عقد بودن رابطه حقوقی شکل گرفته، منتفی شدن این هدف تردیدهایی در خصوص بطلان، انفساخ، و یا قابلیت فسخ عمل حقوقی ایجاد شده در صورت پس‌زدن پیوند به وجود می‌آورد که در این نوشتار مورد بررسی قرار می‌گیرند. بررسی آثار این پدیده و پرداختن به آن از دیدگاه حقوقی مستلزم توسل به قواعد عمومی قراردادها در تحلیل و تبیین آن می‌باشد. ولی نکته‌ای که باید متذکر شد این است که اعمال حقوقی راجع به انتقال عضو، نیازمند قواعد خاص و مجزا از سایر عقود و قراردادها می‌باشند و پیروی از قواعد عمومی قراردادها در این رابطه به طور محض، در مواردی چه بسا نتایج ناعادلانه برای طرفین رابطه در بر داشته باشد که به دلیل اهمیت حیاتی اعضای بدن، ضرورت قانون‌گذاری و ایجاد قواعد و ضوابط خاص در این زمینه توسط مقنن را می‌طلبد.

علاوه بر بررسی آثار حقوقی و تاثیر پس‌زدن پیوند بر اعمال حقوقی صورت گرفته قبل از پیوند باید به خسارات ناشی از آن نیز توجه داشت. پس‌زدن عضو یا بافت پیوندی یکی از مباحثی است که توجه خاص حقوق مسئولیت مدنی را می‌طلبد، چه اینکه عوامل و اسباب متعددی در انجام یک عمل پیوند موفق دخالت دارند و با انجام پیوند عضو یا بافت صرف اتصال دو عضو به یکدیگر به معنای اتمام فرآیند پیوند نخواهد بود. در این فرآیند اسباب و علل متعددی می‌توانند موجب پس‌زدن عضو یا بافت مذکور شده یا اسباب آن را فراهم نمایند. از زمانی که دهنده اقدام به اهدا یا فروش عضو می‌کند این مسئولیت نیز قابل طرح است. دهنده‌ای که در قبال فروش عضو سالم مالی را دریافت می‌کند، در حالی که از عیب عضو پیوندی که اعطا می‌کند آگاه است را نمی‌توان میرا از مسئولیت دانست.

همچنین نقش آزمایشگاه در انجام آزمایشات مربوط به پیوند، بانک‌های عضو و بافت، پزشک معالج و تیم پیوند عضو، اشخاصی که در نقل و انتقال عضو پیوندی از یک مکان به مکان دیگر دخالت مستقیم دارند، بیمارستان، پرستار پیوند عضو که به خصوص مراقبت‌های ویژه بعد از عمل نقش موثری در جلوگیری از پس‌زدن پیوند دارند و علل و عوامل دیگری که می‌تواند سبب پس‌زدن

پیوند شوند را باید به طور همه جانبه برای جبران خسارت گیرنده عضو پیوندی در نظر داشت. در مواردی هم با انجام تمام اعمال و اصول بهداشتی و فنی و رعایت کامل دستورات پزشک نیز سیستم ایمنی بدن سبب پس زدن پیوند می شود که تفکیک چنین مواردی از موارد فوق که می تواند مسئولیت یک یا چند عامل را در پی داشته باشد، نیازمند بحثی دقیق می باشد، چراکه در صورت اخیر نمی توان مسئولیتی را بر عهده ی کسی گذاشت.

با توجه به حمایت از بیمار گیرنده عضو پیوندی و همچنین پزشکان پیوند دهنده و سایر اشخاصی که در این امر که اصولاً جنبه انسان دوستانه دارد، باید این موارد را ضابطه مند و دارای قاعده کرد تا در کنار حفظ حقوق بیمار گیرنده، حقوق پزشک، پرستار و سایر اشخاصی که در این فرآیند دخالت دارند، حفظ شود.

توجه بحث حاضر به صرف پس زدن نافی جبران سایر عوارض ناشی از خطا در فرآیند پیوند عضو نخواهد بود و با توجه به حجم بحث و اینکه پس زدن پیوند در مواردی حتی با رعایت سایر اصول و موارد بهداشتی و مقررات و نظامات پزشکی نیز رخ می دهد، غالب بحث معطوف به این عارضه است. به طور مثال در رابطه با عضو کلیه که از رایج ترین پیوندهای عضو است، چنین آمده است که «متاسفانه عوارض بالقوه متعددی در رابطه با جراحی پیوند وجود دارد. رایج ترین و تهدیدکننده ترین عارضه ی پیوند کلیه پس زدگی یا وازدگی می باشد.» (نارویی و همکاران، ۱۳۸۹، ص ۷۹)

بیان مساله و فرضیات و هدف از پژوهش

طرح مساله

امروزه با گسترش و پیشرفت علوم پزشکی در چند دهه اخیر، مساله پیوند اعضا به یک امر مهم و حیاتی مبدل گشته است و هر روز شاهد پیوندهای جدید اعضای بدن در کشور و جهان هستیم که این پیوندها اگرچه در ظاهر، صرفاً مربوط به علوم پزشکی-اند ولی اصل مساله جواز یا عدم جواز این اعمال به فقه و حقوق برمی‌گردد و همانطور که امروزه غالباً در فقه اسلامی این عمل جواز خود را با توجه به عدم رد و منع شارع مقدس و فتاوی بسیاری از فقهای عظام اسلامی کسب کرده است. مساله‌ای که باید عنوان نمود این است که دیگر در پی جواب این سوال که آیا عمل پیوند اعضا از نظر فقهی مشروع است یا خیر کمتر باید بود؛ بلکه باید بیشتر به دنبال سوال های مطروحه‌ی جزئی‌تر و مهم در ارتباط با این جواز بود. مثلاً اینکه چه قواعد حقوقی و قانونی بر انتقال عضو حاکم است؟ و آیا می‌توان به قواعد قانون مدنی در ارتباط با این عمل حقوقی پرداخت؟

برای انجام عمل پیوند عضو در دنیا و به خصوص کشور ما ضرورت غیرقابل انکاری در نیاز بیماران به اعضای پیوندی حس می‌شود و این اعضا یا توسط بازماندگان شخص متوفی به مرگ طبیعی یا به خصوص مرگ مغزی که بهترین منبع تامین عضو پیوندی هستند، اهدا می‌شود (اعم از معوض و غیر معوض) و در مواردی هم از طریق خرید و فروش به شخص گیرنده‌ی عضو پیوندی که نیاز مبرم به انجام عمل پیوند عضو دارد می‌رسد که واقعیتی غیرقابل کتمان است. نکته‌ی اصلی این است که حقوق باید به این مسائل توجه خاصی مبذول دارد و صحت یا عدم صحت و از همه مهم‌تر قواعد، احکام و شرایط آن را بررسی کند تا راه قانون‌گذار در تدوین بهترین و مناسب‌ترین قوانین در این حوزه هموار گشته و با توجه به فواید و مضرات مورد تشخیص خود، برای آن اعمال محدودیت کند و شرایط خاص تعیین نماید.

پدیده «پراندن» یا «پس زدن» یا «رد عضو پیوندی»، به پدیده‌ی ای اطلاق می‌شود که در آن سیستم ایمنی و دفاعی بدن از پذیرش عضو پیوندی به عنوان یک عضو تازه از اعضای بدن بیمار گیرنده خودداری می‌کند. «رد عضو پیوندی» خود عملی است که از منظر علم پزشکی، صرفاً به عنوان عدم پذیرش عضو توسط سیستم ایمنی بدن گیرنده، به آن پرداخته شود و سعی می‌شود تا با استفاده از تکنولوژی‌های جدید این علم، وقوع این پدیده کاهش پیدا کند تا از صدمات و در مواردی مرگ گیرنده عضو جلوگیری شود؛ ولی این عمل از دیدگاه علم حقوق دارای آثار حقوقی خاص خود می‌باشد، چراکه عضوی که برای عمل پیوند مورد استفاده قرار می‌گیرد، از طریق اهدا توسط یک شخص زنده یا شخص متوفی به خصوص فرد دچار مرگ مغزی شده، با وصیت یا رضایت

اولیای دم وی و یا حتی از طریق بیع، به گیرنده عضو پیوندی می‌رسد تا به بدن وی پیوند زده شود و به طور کلی این عضو از طریق یک عمل حقوقی به گیرنده می‌رسد.

در صورت رد عضو پیوندی توسط بدن شخص گیرنده، این مساله مطرح می‌شود که اعمال حقوقی صورت گرفته قبل از پیوند در چه وضعیتی قرار می‌گیرند؟ آیا با وقوع پس‌زدن مشخص می‌شود که این عقد از اساس باطل بوده است و با این پدیده چون که عضو پیوندی موضوع عقد، برای گیرنده عملاً هیچ فایده‌ای ندارد و هدف و مقصود اصلی طرفین از وقوع عقد حاصل نشده است، می‌توان گفت که طرفین از همان اول در اشتباه بوده‌اند و لذا عقدی واقع نشده است؟ چه اینکه تصور آنها بر قابل پیوند بودن این عضو به گیرنده بوده و با رد پیوند، خلاف چنین تصویری حاصل می‌شود. یا اینکه چنین رابطه‌ی حقوقی به خصوص در مواردی که در همان مراحل اولیه پیوند پس می‌زند، منفسخ می‌شود؟ و یا اینکه در این خصوص باید به استحکام و صحت قراردادهای پیوند توجه داشته و چنین اعمالی را حتی در صورت پس‌زدن اولیه پیوند، نافذ و همچنان صحیح دانست.

همچنین علاوه بر این مسائل، با توجه به نقش سیستم ایمنی بدن در پس‌زدن پیوند عضو بررسی عوامل مرتبط در فرایند پیوند که می‌توانند سبب پس‌زدن پیوند را فراهم نموده و موجب آن گردند، نیز از اهمیت به‌سزایی برخوردار است. اینکه چه کسانی در ارتباط با پس‌زدن پیوند مسئول‌اند با توجه به جدیدترین رویکرد قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و دیگر قوانین مرتبط با آن، باید به تحلیل آن پرداخت. چرا که به نظر می‌رسد با توجه به قاعده‌ی کلی در مسئولیت پزشک، در ارتباط با پیوند عضو و پس‌زدن این پیوند، قانون جدید مجازات اسلامی، مسئولیت محض یا بدون تقصیر پزشک را نپذیرفته و مبنای تقصیر را مد نظر قرار داده است.

در نگاه اول شاید چنین تصور شود که پس‌زدن پیوند فقط معلول عمل پزشک است و پزشک در کانون اتهام قرار می‌گیرد، در حالی که چنین نیست؛ وقتی رییس هیئت مدیره انجمن خیریه حمایت از بیماران کلیوی درباره پس‌زدن کلیه‌های پیوندی به دلیل عدم تامین داروهای پس از پیوند توسط بیمارستان‌ها هشدار می‌دهد (خبرگزاری تسنیم) یا اینکه پس‌زدن پیوند مثلاً کلیه علایمی دارد که با اقدام به موقع گیرنده، قابل درمان است و در صورت عدم اقدام موجب صدمات جبران‌ناپذیری خواهد شد (تاثیر فعل زیان‌دیده) ضرورت توجه دقیق و موردی و مصداقی مسئولیت مدنی را در این بحث مبرم می‌سازد؛ فلذا نکته‌ی لازم به ذکر این است که تنها پزشک در پس‌زدن پیوند نمی‌تواند نقش داشته باشد و تمام مسئولیت هر رد پیوندی را نمی‌توان متوجه وی دانست. نقش پرستاران پیوند عضو که از بیمار گیرنده نگهداری می‌نمایند، بیمارستان‌ها در تامین داروهای جلوگیری از پس‌زدن پیوند در مواردی که تامین آن‌ها در حیطه‌ی وظایفشان قرار می‌گیرد، آزمایشگاه و افراد دخیل در آزمایشات خونی و تطابق بافتی دهنده و

گیرنده، حتی در بعضی موارد نقش دهنده و گیرنده و سایر مسائل را در این خصوص باید مدنظر قرار داد که نویسنده با تبیین نقش آن‌ها به عنوان اسباب احتمالی پس‌زدن پیوند، به موارد مسئولیت و عدم مسئولیت آن‌ها در این پدیده با توجه به جدیدترین رویکردهای قانون‌گذار که به خصوص در قانون جدیدالتصویب مجازات اسلامی در رابطه با ضمان، پرداخته است، خواهد پرداخت.

در ارتباط با این مساله مستحده و نوین سوالات مختلف دیگری نیز مطرح می‌شود که پاسخ آن‌ها را نمی‌توان با توجه به پزشکی بودن مساله، در علوم پزشکی و پیشرفت‌های آن یافت و باید به علم حقوق رجوع نموده و به این سوالات پاسخ داد؛ البته غالب مسائل مطروحه در مباحث مورد بررسی با توجه به فقدان قانونی خاص و جامع در این خصوص قابل نقد و بررسی و رد یا تایید است که این خود توجه خاص جامعه حقوقی به این مساله را می‌طلبد تا مقنن در وضع قانونی خاص و جامع با مشکلات کمتری مواجه شود. و بررسی نقش پدیده‌ی پس‌زدن در آن با بار حقوقی، می‌تواند راهگشای اختلافات و دعاوی بعد از وقوع آن باشد. چنین امری وظیفه‌ی علم حقوق بوده و علم پیوند اعضا را از خلا حقوقی حاضر تا حدودی بیرون می‌آورد؛ فلذا از نقش و تاثیر آن در این علم نباید غافل بود.

سوالات اصلی تحقیق

- ۱- پس‌زدن پیوند چه تاثیری بر عمل حقوقی صورت گرفته دارد؟
- ۲- در صورتی که اهدای عضو معوض بوده و یا در صورت انجام بیع عضو و پس‌زدن پیوند، گیرنده‌ی عضو پیوندی یا نماینده وی، حق رجوع به دهنده‌ی عضو پیوندی برای دریافت عوض دارد؟
- ۳- در چه صورتی پس‌زدن پیوند موجب مسئولیت برای تیم پیوند یا اشخاص مرتبط در فرآیند پیوند می‌شود؟

فرضیه های تحقیق

- ۱- تاثیر پس‌زدن پیوند بر عمل حقوقی صورت‌گرفته در همه‌ی موارد یکسان نیست و بسته به مورد با توجه به اوضاع و احوال قرارداد و عرف خاص می‌تواند سبب انفساخ، بطلان، یا حق فسخ بوده و یا اینکه در بسیاری از موارد به عنوان قاعده‌ی کلی، رابطه مذکور هم‌چنان صحیح باشد.
- ۲- با توجه به اراده‌ی طرفین و سایر اوضاع و احوال قرارداد، در فروض انفساخ و بطلان و اعمال حق فسخ، این عوض قابل دریافت می‌باشد.
- ۳- با وقوع پدیده‌ی پس‌زدن عضو پیوندی، اشخاص مرتبط در فرآیند پیوند و به خصوص تیم پیوند دهنده، در صورت تقصیر و رعایت نکردن موازین و نظامات فنی و پزشکی، مسئول اند.

سوال فرعی

آیا پس‌زدن پیوند می‌تواند از اسباب مسئولیت دهنده زنده و یا وراثت شخص مرگ مغزی دهنده‌ی پیوند گردد؟

جواب: با توجه به قاعده احسان و بارز بودن انتساب این قاعده در رابطه با پیوند اعضا که برای احیای جان اشخاص محتاج به پیوند صورت می‌گیرد، دهنده و وراثت وی در بسیاری از موارد از مسئولیت جبران خسارت ناشی از پس‌زدن پیوند معاف هستند.

روش پژوهش و پیشینه تحقیق

هرچند در زمینه پیوند عضو معدودی کتاب و پایان‌نامه و مقاله به نگارش درآمده است که با توجه به مستحدثه بودن بحث و مخالفت برخی از فقها، بیشتر نویسندگان، به دنبال اثبات اهمیت و جواز عمل پیوند اعضا که از ضروریات زندگانی بسیاری از انسانهای عصر حاضر است، بوده‌اند و با اثبات جواز انجام این عمل پنداشته‌اند که به مقصود اصلی خود رسیده‌اند؛ در حالی که از بسیاری از مباحثی که در پیرامون روابط حقوقی طرفین ممکن است در جامعه مطرح و اتفاق افتد، به صرف اثبات جواز پایان نمی‌یابد و مسائل مختلف کلی و جزئی دیگری مطرح می‌شود که علم حقوق باید در پی پاسخ به این مسائل باشد؛ اثبات جواز «نقطه‌ی شروع» مباحث مختلف حقوقی در این مساله است که در عمل نیز اتفاق می‌افتد. در زمینه موضوع اصلی مورد بحث در این نگارش با توجه به سابقه کم علم پیوند اعضا، تا جایی که به سمع و نظر نویسنده رسیده است، هیچ‌گونه کتاب یا پایان‌نامه و یا حتی مقاله‌ای که از دیدگاه حقوقی به نقش این پدیده (پس‌زدن پیوند) در پیوند عضو و مسئولیت مدنی ناشی از آن، پرداخته باشد به رشته تحریر در نیامده است.

نویسنده سعی داشته است که از طریق روش تحلیلی - توصیفی با توجه به اصول کلی حاکم بر نظام حقوقی ایران و نظریات علمای حقوق به مساله تاثیر پس‌زدن عضو پیوندی که هدف اصلی از انجام پیوند را منتفی می‌سازد، بپردازد و با طرح مسائل مختلف و خلاهای حقوقی موجود گام بسیار کوچکی در این زمینه بردارد تا قانون‌گذار با توجه به وجود چنین خلاهایی با تشخیص مصلحت مورد نظر خود به تدوین قوانین و مقررات جامع و مناسبی در این حوزه بپردازد. همچنین در رابطه با مسئولیت‌های ناشی از پس‌زدن با توجه به اینکه این عمل می‌تواند در نتیجه اسباب و علل متعددی اتفاق افتد و یا زمینه آن را فراهم و شدت بخشد، و سیستم ایمنی بدن در رد پیوند، نیز نقش بسیار موثری دارد، از کتب حقوق مدنی، حقوق پزشکی، مسئولیت پزشکی و پرستاری و اصول کلی حاکم بر حقوق مسئولیت مدنی در بحث استفاده نموده و با مراجعات متعدد و مدد جستن از بیمارستان‌های پیوند عضو و واحدهای پیوند و انجمن‌های خیریه و کتب اختصاصی پزشکی در این حوزه بیش‌تر وارد عمق مساله شود.

فصل اول نگارش حاضر به کلیاتی جهت وارد نمودن خواننده در بحث و آشنایی با پس‌زمینه‌های موضوع پرداخته شده است و در فصل دوم ماهیت حقوقی پیوند و اسباب و عواملی که سبب پس‌زدن عضو پیوندی می‌گردند با تبیین مسئولیتشان مورد بررسی قرار گرفته‌اند. فصل سوم نیز به آثار پس‌زدن عضو پیوندی پرداخته شده است.

نکته‌ای که باید اشاره داشت موضوع اصلی و اساسی که در این نگارش بررسی شده است، «پس‌زدن پیوند» است که نگارنده در پی آثار و نتایج حقوقی و مسئولیت‌هایی است که در صورت وقوع چنین پدیده‌ای از منظر علم حقوق و حقوق پزشکی مطرح می‌گردند و صرفاً بحث مسئولیت مدنی نیست تا نگارنده به گونه بسیاری از نوشتارهای حقوق مسئولیت مدنی به نهادن مطالب تکراری در فصول اولیه تحقیق اقدام نماید؛ اثرات حقوقی ناشی از قرارداد طرفین، در کنار مسئولیت‌های واقع شده ناشی از این پدیده که با هم پیوندی ناگسستنی دارند نیز از موضوعات اصلی بحث می‌باشند و به میزان نیاز در موارد لازم به کلیات حقوق مسئولیت مدنی با توجه به ارتباط بحث در مسئله‌ی مطرح شده اشاره شده است. نگارنده این نکته را اشاره نمود تا خوانندگانی که در کنار کلمه‌ی آثار حقوقی، کلمه‌ی مسئولیت مدنی را بر تارک موضوع نگارش مشاهده می‌نمایند، و انتظار دیدن چنین مسائلی را داشتند از چنین شائبه‌ای برهاند و این شائبه را که نویسنده از تعهد یک‌رنگی سرباز زده است را در ابتدای کار رفع نماید.

در پایان هم نمونه‌های قرارداد پیوند عضو، فرم تعیین و تایید مرگ مغزی، برگه رضایت اهدا اعضا/ نسوج پیوندی پس از مرگ و فرم عضویت نیز جهت راهنمایی و اطلاع خوانندگان محترم ضمیمه گردیده است.