

بیع اعضای بدن انسان

مصطفی کافی

دانشجوی دکتری حقوق جزاء و جرم شناسی ، دانشکده حقوق ، دانشگاه آزاد اسلامی واحد نجف آباد ، اصفهان ، ایران

قاضی دادگستری

kafi.law@gmail.com

1

چکیده

امروزه به لحاظ پیشرفت دانش پزشکی و تقاضای بسیار برای استفاده از اعضای بدن انسان، بازار خرید و فروش اعضای بدن رونق شتابنده ای یافته و این در جایی است که بسیاری از فقها و حقوقدانان اسلامی از نظر فقهی و حقوقی عملیات قطع و معامله و نقل اعضای بدن آدمی را (چه در حالت حیات و چه پس از آن) صحیح نمی دانند، اما با بررسی و مطالعه دقیق اقوال علمای شیعه و سنی و سوابق روایی موجود و در نظر گرفتن فتاوی بسیاری از مراجع عظام تقلید و مطالعه ده ها استدلال و مستند موافق و مخالف در رابطه با مالیت و معامله اعضای بدن انسان چنین بدست می آید که امروزه با توجه به وجود منافع عقلایی و امکان بهره وری مطلوب از اعضای بدن و اجساد انسانها در نجات جان بیماران و حتی در مواردی تاثیر بسزای آن در پیشرفت دانش و آموزش علوم پزشکی در مراکز آموزشی کشور، امکان خرید و فروش اعضای بدن انسان زنده و مرده و همچنین اجساد آنها، تحت شرایط و ضوابطی وجود دارد. این امر بدین معنا است که اعضای بدن انسان مالیت داشته و دارای مالکیت است. و در نتیجه مانند سایر اموال قابل معامله در قالب عقد بیع خواهد بود.

کلیدواژه‌ها:

مال، بیع، اعضای بدن، پیوند اعضا

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

1- مالیت و مالکیت اعضای بدن

اولین سوالی که در موضوع بیع اعضای بدن انسان قابل بحث و بررسی می‌باشد این است که آیا اعضای بدن مال بوده و قابل تملک می‌باشد یا خیر؟ از این رو ضروری است ابتدا به تعریف مال بپردازیم.

1-1- تعریف مال و بررسی عناصر آن

مال در لغت به معنای آنچه که در ملک کسی باشد، آنچه ارزش مبادله داشته باشد و دارایی آمده است (معین، 1375، جلد 9، ص 3708) و در اصطلاح حقوقی به معنای چیزی است که ارزش اقتصادی داشته و قابل تقویم به پول باشد. (جعفری لنگرودی، 1381، ص 595) برخی از حقوقدانان چیزی را مال دانسته که دارای دو شرط باشد:

- 1- مفید باشد و نیازی بر آورد، خواه آن نیاز مادی باشد یا معنوی
- 2- قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین باشد. (کاتوزیان، 1382، ص 19) با مطالعه منابع معتبر فقهی و حقوقی می‌توان موارد زیر را از عناصر مال دانست:

الف: امکان اختصاص به شخص (حقیقی یا حقوقی) را داشته باشد: این عنصر بدین مفهوم است که، تعلق فعلی مال به مالک، عنصر مالیت مال نیست. یعنی ضرورت ندارد که مال، مالک بالفعل داشته باشد بلکه امکان اختصاص مال به مالک، کفایت می‌کند. (جعفری لنگرودی، 1380، ص 40)

ب: قابل نقل و انتقال باشد: مقصود از این قابلیت، امکان نقل و یا انتقال است. (همان) یعنی مال چیزی است که مستقلاً قابل نقل و انتقال باشد مثلاً، سرفلی چون به طور مستقل قابل نقل و انتقال نیست مال نمی‌باشد. (جعفری لنگرودی، 1388، جلد 4، ص 3127)

ج: دارای نفع عقلایی باشد: بنابر نظر برخی از حقوق دانان دخالت عقل و منطق در تشخیص مالیت مال، بسیار جالب است و حالات متغیری به مال می‌دهد. زیرا عقل در ازمنه و امکانه و شرایط فرهنگی و تمدن‌های گوناگون فرق می‌کند. ماده 348 قانون مدنی در این زمینه می‌گوید: «بیع چیزی که خرید و فروش آن قانوناً ممنوع است و یا چیزی که مالیت و یا منفعت عقلایی ندارد..... باطل است». (کاتوزیان، 1382، ص 41)

1-2- تعریف مالکیت، اوصاف و اقسام آن

در تعریف مالکیت آمده است: مالکیت حقی است که انسان نسبت به شیئی دارد و می‌تواند هر گونه تصرفی در آن بنماید. (معین، 1375، جلد 9، ص 3712) و در اصطلاح حقوقی مالکیت به معنای حق استعمال و بهره برداری و انتقال یک چیز به هر صورت مگر در مواردی که قانون استثنا کرده، می‌باشد. اما از نظر فقهی، فقها هر سلطه قانونی را ملک می‌نامند و به همین خاطر مالکیت را صفتی می‌دانند که از این منظر به کار می‌رود لذا گفته اند مالکیت خانه و (جعفری لنگرودی، 1388، جلد 4، ص 599) بنابر تعاریف فوق و با در نظر گرفتن قوانین می‌توان سه وصف کلی برای مالکیت بر شمرد:

الف- مطلق بودن: پس، مالک حق همه گونه تصرف در ملک خود را دارد و استثناهای این قاعده باید در قوانین مطرح باشد. (کاتوزیان، 1382، ص 101).

ب- انحصاری بودن: نتیجه طبیعی اطلاق اختیار مالک و لزوم رعایت احترام آن از طرف تمام مردم، انحصاری بودن حق مالکیت است، مالک می‌تواند هر تصرفی را که مایل باشد در مال خود بکند، و مانع از تصرف دیگران نیز بشود. (همان، ص 107).

ج: دائمی بودن: باید دانست که حق مالکیت دائمی است و طبیعت آن با موقتی بودن منافات دارد، چنانکه در قانون مدنی نیز (مالکیت) با مرگ مالک از بین نمی‌رود، و فقط ممکن است به یکی از اسباب انتقال به دیگری واگذار شود. (همان، ص 108).

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

3- مالیت و مالکیت اعضای بدن

پس از تعریف مال و بیان شرایط آن به بررسی موضوع مالیت اعضای بدن انسان می‌پردازیم. آنچه در ابتدای امر به نظر می‌رسد آنکه، اعضای بدن انسان دارای مالیت است زیرا اکثر عناصر مال را دارا می‌باشد، اما با این وجود نظرات متعددی در خصوص مالیت یا عدم مالیت اعضای بدن وجود دارد، که در ذیل برخی از نظرات موافقان و مخالفان این موضوع را بیان می‌نماییم.

3-1- دلایل مخالفان مال بودن و مالکیت داشتن اعضای بدن

دلیل اول: قیاس عدم مالیت انسان حر بر اعضایش:

پاره ای از علما از جمله فقهای اهل تسنن با این استدلال که انسان آزاد مالیت ندارد و چون اعضای بدن جزیی از این کلی (کل بدن) هستند، قائل به عدم مالیت اعضای بدن بوده و بیان می‌دارند: خداوند به نحو عام، جمیع اجزاء و اعضای آدمی را مورد تکریم و مصون از تعرض شناخته است و اعضای بدن نیز قسمتی از آن کل را تشکیل می‌دهند و همچنان که واگذاری کلیت بدن جایز نیست. واگذاری و انتفاع از جزیی از اجزاء و عضوی از اعضای بدن وی نیز صحیح نخواهد بود. (هاشمی، 1385، ص 50).

دلیل دوم: مال بودن اعضای بدن پس از قطع و عدم مالیت اعضای بدن قبل از قطع

برخی چنین استدلال می‌کنند که عنوان مال پس از قطع شدن اعضاء بدن بر آنها صادق است، زیرا فقها در تعریف مال و تفاوت آن با ملک، نکاتی را مطرح کرده‌اند که ملخص آن را چنین می‌توان گفت که، مال عبارت است از، اشیاء کم‌یابی که برخوردار از مرغوبیتی است که در رفع نیازمندی‌های انسان سودمند باشد و عقلاً جهت تهیه آن‌ها می‌پردازند و عضو جدا شده، این شرایط را دارد و لذا مال است. (رحمانی، 1380، ص 69) پس اعضای بدن تا زمانی که از بدن انسان جدا نشده اند به هیچ عنوان مال محسوب نمی‌گردند.

دلیل سوم: انسان در مالکیت خداوند است

گروهی از علما با بیان این نظرمی گویند، انسان مالک اعضای خود نیست زیرا اعضای بدن انسان ملک خداوند بوده و اثبات ملکیت اعضای بدن و مالکیت انسان بر آن نیاز به دلیل دارد و آنچه در شرع تحت عنوان حق انسان بر بدن بیان گشته و محافظت بر بدن را از وظایف انسان قرارداده اند، نمی‌تواند مقتضای مالکیت انسان بر آن باشد. (ابن‌الاحمد، 1427، ص 154) در نقد این نظر می‌توان به نظر آنهاپی استناد کرد که قائل به تفویض حق انتفاع از اعضای بدن از خداوند به انسان هستند. اصحاب این نظریه برای اثبات مدعای خود به دلایل قرآنی و روایی و عقلی استناد نموده اند که برای جلوگیری از اطاله بحث صرفاً به بیان دلیل قرآنی آنها می‌پردازیم.

1- آیه 6 سوره احزاب «النبی اولی بالمؤمنین من انفسهم»: این آیه هر چند در مقام اثبات ولایت نبی «ص» است، اما از باب «اثبات شیء لشیء فرع ثبوت مثبت له» اول باید انسان بر خود ولایت داشته باشد تا ولایت نبی «ص» نیز ثابت شود، در غیر اینصورت قضیه سالبه به انتفای موضوع است. پس با توجه به منطوق آیه، ولایت انسان بر خود از باب اولویت ثابت می‌شود.

2- آیه 207 سوره بقره «و من الناس من یشری نفسه ابتغاء مرضات الله»: در این آیه سخن از شراء شده است، پس باید شخص بر خود تسلط (و مالکیت) داشته باشد تا بتواند در راه خدا از جان خود بگذرد، در غیر این صورت شهادت و ایثار و از خود گذشتگی امری لغو می‌باشد. (فیضی طالب، 1388، ص 149-150).

3-2- دلایل موافقان مال بودن و مالکیت داشتن اعضای بدن

دلیل اول: وجود مالیت و مالکیت ذاتی اعضای بدن

گروهی از علما بر این باورند که، ایراد و توهم عدم مالکیت انسان درباره اعضای خود، فاقد مبنای حقوقی مسلمی است؛ زیرا آنچه برای حصول ملکیت شیئی لازم است، تصرف و حق اختصاص آن است و به‌رغم نامأنوس بودن ذهن باملکیت شخص درباره این اشیاء (اجزای تولید شونده به وسیله بدن مثل خون و... و اعضای بدن خویش) به علت کم سابقه بودن آن، این مالکیت

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

از بارزترین مصادیق مالکیت حتی در مفهوم حقوقی آن است که در حقیقت مالکیت ذاتی و طبیعی است. و به همین خاطر برخی از فقها اعتبار عقد صلح واقع بر این اشیا را پذیرفته‌اند؛ هر چند برخی درباره بیع آن‌ها ابراز تردید کرده‌اند. (هاشمی، ۱۳۸۵، ص ۵۵)

دلیل دوم: وجود مالیت اعتباری بر اعضای بدن

اگرچه برخی بر این عقیده‌اند که مالکیت انسان بر اعضای بدن خود به لحاظ وجود سلطنت بر خود مالکیت ذاتی است (نظری توکلی، ۱۳۸۰، ص ۱۲۲)

یعنی مالیت، دارای مفهوم نسبی است و اگرچه در زمان‌های پیشین به لحاظ عدم پیشرفت‌های علمی، و به علت مقدور نبودن پیوند اعضا، واگذاری اعضای بدن انسان و یا پیکر بی جان آدمی به جهت عدم تصور منافع معقول و مشروع میسر نبوده، اما امروزه چنین نیست. (هاشمی، ۱۳۸۵، ص ۵۶) و لذا امروزه اعضای بدن دارای مالیت می‌باشند.

دلیل چهارم: مالکیت انسان بر بدن خود مالکیت شرعی است و انسان بر خود ولایت دارد

برخی نیز مالکیت انسان بر اعضای بدن خود را شرعی دانسته و می‌گویند: سزاوار نیست در این که شرع مقدس امر اعضای انسان را به دست خودش قرار داده و برای او حق تصمیم‌گیری نسبت به اعضای خود مقرر کرده، شک شود. پس انسان در اعضای بدن خود دارای حقی است که رعایت آن واجب است و تصرف در اعضای بدن بدون اذن و رضایت او صحیح نیست. (مومن قمی، بی تا، ۱۶۳).

دلیل پنجم: وجود مالیت اعضای بدن نزد عقلا

گروهی از فقها نیز ضمن قبول مالکیت برای اعضای بدن می‌گویند: امر صحت بیع اعضا بدن، امری است قطعی، چرا که اعضای بدن انسان در نزد عقلا مال محسوب می‌شود و دلیل دیگری که خلاف آن باشد وجود ندارد. (محسنی، بی تا، ص ۲۱۴) به عبارت دیگر عقلا می‌گویند: هر انسانی ولی بر نفس خودش بوده و اختیار امورش به دست خودش می‌باشد و این نظر همان عبارت معروفی است که تحت قاعده «الناس مسلطون علی أموالهم وأنفسهم» از آن یاد می‌شود. (خرازی، ۱۳۷۹، ص ۸۵). به عبارت دیگر، بناء عقلا بر سلطه انسان بر نفس و مالش قرار گرفته و این امر مالکیت شخص را بر اعضای بدنش به اثبات رسانده و بیع و هبه آنها را جایز گردانیده است. پس مادامی که منعی از طرف شرع اثبات نشده باشد، چنین بدست می‌آید که شرع این امر را امضا نموده است، چون بنای عقلا بر وجود این اصل است، و این بهترین دلیلی است که در ملکیت اعتباری اعضای بدن بر آن تکیه می‌شود. (محسنی، بی تا، ص ۲۱۷).

دلیل ششم: اختیار قصاص و یا دریافت شی در قبال جنایت بر عضو

برخی با بیان این نکته که اخبار و روایات وارد شده در امر قصاص عضو یا عفو از آن، یا گرفتن چیزی در قبال آن، چه آن شیء دیه باشد و یا کمتر یا زیادتر از دیه، دلالت بر این دارد که اختیار همه اقسام ذکر شده به مجنی علیه تفویض شده است. می‌گویند: این موضوع به دلالت دیگر، نشان از معتبر بودن حق انسان نسبت به اعضای بدنش دارد، به نحوی که این حق ایجاب می‌کند که بعد از وقوع جنایت بر اعضا، تصمیم‌گیری در خصوص آنها بر مالک اعضا واگذار شود. و وجود این حق ادامه حق مالکیت قبلی انسان بر اعضای بدنش می‌باشد نه اینکه امر جدیدی باشد که پس از وقوع جنایت برای او به وجود آمده باشد. (مومن قمی، بی تا، ص ۱۶۵).

3-3- مالیت و مالکیت اعضای بدن در فتاوی فقهای معاصر

پس از بررسی اجمالی نظرات موافق و مخالف، به بررسی موضوع مالیت اعضا و مالکیت انسان بر اعضای بدنش بر اساس برخی از فتاوی مراجع عظام تقلید می‌پردازیم.

سوال:

1- آیا امکان تصور مالیت برای اعضای بدن انسان وجود دارد؟ آیا فرقی بین اعضای بدن انسان زنده و مرده وجود دارد؟ 2- آیا امکان تصور مالکیت برای اعضای بدن انسان وجود دارد؟

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

جواب:

- آیت الله العظمی سید صادق شیرازی

1- اعضای بدن مالیت دارد، و مالیت اعضای زنده و مرده فرق می‌کند، 2- فقط خود انسان است که مالک اعضای بدن و مالک جسد خویش در حدود شرع است. (17/ رمضان المبارک 1432 هـ)

- آیت الله العظمی سید عبدالکریم موسوی اردبیلی

اعضای بدن انسان زنده و بعضاً مرده، عرفاً مالیت دارد و شرعاً نیز اسقاط مالیت از آن نشده است. (سوال شماره 5084، مهر ماه 1390)

- آیت الله العظمی شیخ محمد اسحاق الفیاض

1- آری مالیت دارد و بین آنها تفاوت هست به اینکه اعضای رئیسه را نمی‌تواند نقل دهد و همچنین اعضایی که نقلش موجب تشوه خلقت انسان می‌شود، اما مانعی از نقل اعضای غیر رئیسه وجود ندارد.

2- مالک خود انسان است و یا کسی که ولایت شرعی دارد. (8/ جمادی الثانی 1433 هـ ق- نجف اشرف)

- آیت الله العظمی محمد جواد علوی طباطبایی

مسئله مالکیت انسان نسبت به اعضاء و جوارح خود شرعاً خیلی روشن نیست ولی باید توجه داشت که در عرف عقلاء در عصر حاضر این مالیت و طبعاً مالکیت قابل تصور است، مثلاً شخص می‌تواند نطفه خود و یا سلول‌هایی از اعضای خود را برای پیوند و یا تکثیر- خصوصاً سلول‌های بنیادی- در اختیار دیگران قرار دهد و در مقابل پول بگیرد. این قبیل معاملات عقلایی است و یا شخص در عرف آنها این اختیار را دارد که اعضای خود را در حال حیات و یا بعد از مرگ با وصیت به دیگران هدیه کند و حتی در شرع هم با این کار مخالفتی نمی‌شود، ولی در شرع چند خصوصیت وجود دارد: یکی آنکه شخص مجاز نیست به خود صدمه بزند به صورتی که زندگی او در خطر قرار گیرد. دوم آنکه، نسبت به میت مسلمان نباید کاری شود که باعث هتک و وهن او باشد، و به این دو جهت اضافه می‌شود کاری که او انجام می‌دهد باید عقلایی باشد و به اصطلاح سفهی نباشد.

لذا اگر این جهات رعایت شود بعید نیست که بتوان گفت: شخص نسبت به اعضای بدن خود اگر مالکیت هم نداشته باشد، حق اختصاص دارد و این حق عقلایی است و بعید نیست که بتواند در مقابل واگذاری آن پول بگیرد. (1391/3/1)

4- بیع اعضای بدن

آنچه از ابتدای مقاله تا کنون مشخص گردید آنکه امکان تصور مالیت برای بسیاری از اعضای بدن انسان وجود دارد. با این مقدمه به بررسی موضوع بیع اعضای بدن می‌پردازیم.

4-1- تعریف عقد بیع و شرایط مبیع

مطابق ماده 338 قانون مدنی بیع عبارت است از تملیک عین بعوض معلوم. برخی از فقها مانند شهید اول با عبارتی مشابه در تعریف عقد بیع آورده اند، عقد بیع ایجاب و قبولی است که دلالت بر نقل ملک در قبال عوض معلوم دارد. (لطفی، 1380، ص 52) اما از آنجا که اعضای بدن انسان در جایگاه مبیع در عقد بیع قرار دارند، مناسب است تا شرایط اساسی مبیع در عقد بیع بررسی گردد. که مهمترین آنها به شرح ذیل است:

1- هنگام عقد موجود باشد 2- مالیت و منفعت عقلایی داشته باشد. 3- قابل خرید و فروش باشد 4- معلوم و معین باشد. 5- ملک با بیع باشد. 6- با بیع قدرت بر تسلیم آنرا داشته باشد. در مورد شرط دوم که همان مالیت داشتن مبیع است باید گفت: مطابق ماده 215 قانون مدنی مورد معامله باید مالیت و متضمن منفعت عقلایی مشروع باشد. با این وجود پاره ای از فقها بر این عقیده اند که ممکن است، در عنوان بیع، تحقق عنوان مال لازم نباشد و بسیاری از آنان در تعریف بیع عنوان مال را به کار نبرده اند. آخوند خراسانی در همین زمینه می‌گوید: حق این است که بگوییم: بیع، تملیک عین به عوض است. و آیه الله سید کاظم یزدی می‌گوید: إنه (بیع) تملیک عین بعوض. آیه الله خوبی نیز درباره این که مالیت (در مبیع) شرط نیست، می‌نویسد: دلیلی بر اعتبار مالیت در صدق بیع نداریم، بلکه ملاک صدق بیع، عنوان معاوضه است. از مجموع این تعاریف استفاده می‌شود

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

که قوام تحقق عنوان بیع به مال نیست. به ویژه براساس تصریح آیه‌الله خویی به این که در صدق عنوان بیع، مالیت شرط نیست بلکه تنها صدق معاوضه کافی است. (رحمانی، ۱۳۸۰، ص ۶۹-۷۰)

۴-۲- بررسی بیع اعضای بدن از دیدگاه موافقین و مخالفین:

اگرچه بین بیع اعضای بدن انسان زنده و بیع اعضای جسد آن تفاوت بسیار می باشد و همینطور در میان اعضای بدن نیز حکم برخی از اعضا با دیگری از جنبه های مختلف، متفاوت است. اما بطور کلی و صرف نظر از تقسیم بندی اعضای بدن انسان، در بین فقها نظرات موافق و مخالفی وجود دارد که در ادامه به برخی از آنها اشاره خواهد شد.

۴-۲-۱- دلایل مخالفان بیع اعضای بدن (اعضای انسان زنده و مرده):

دلیل اول: بیع میتة جایز نیست.

برخی از فقها هر گونه استفاده از اعضای بدن اموات را جایز ندانسته. و در اثبات نظر خود به آیه «انما حرم علیکم المیتة و الدم...» ۱۶۹ سوره بقره و آیه «حرمت علیکم المیتة و الدم...» ۱۱۵ سوره نحل و آیه «انما حرم علیکم المیتة و الدم و لحم الخنزیر و...» ۳ سوره مائده استناد نموده و می گویند: چون حکم حرمت به میتة و خون و گوشت خوک و... تعلق گرفته و متعلق این حرمت نیز ذکر نشده است، این عدم ذکر دلالت بر عموم دارد، یعنی تمام انتفاعات و تصرفات از این اشیاء، چه خارجی باشد مانند خوردن و چه انشایی مانند خرید و فروش حرام می باشد. (نظری توکلی، ۱۳۸۱، ۱۵۴، ۱۳۸۱) اما در نقد این برداشت باید گفت: با مراجعه به ظاهر آیات و کتب تفسیر قرآن آنچه بدست می آید آنکه آیات مذکور برای روشن ساختن غذا های حرام و ممنوع نمودن خوردن آنها ست از این رو از حرمت میتة و خون و خوک صحبت شده است. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، جلد ۱، ص ۵۸۲) و نمی توان از عمومات آیات چنین استدلال نمود که خرید و فروش خون یا میتة حرام می باشد.

دلیل دوم: خرید و فروش خون (که یکی از اجزای بدن انسان است) حرام است.

تقریباً اکثر فقهای گذشته خرید و فروش خون و نیز هرگونه استفاده و کسب با آن را حرام و از مصادیق اکل مال به باطل می دانستند و نوعاً بر حرمت مطلق خون تأکید کرده اند و فرقی بین (خوردن) و سایر منافی که خون دارد، نگذاشته اند. آنان برای اثبات نظر خویش، به دلایلی تمسک جسته اند. (اسماعیلی، ۱۳۷۳، ص ۱۴۹) که مهمترین آنها عبارتند از همان آیات مورد بحث در مورد بیع میتة که با توجه به بررسی به عمل آمده مشخص گردید این آیات دلالت بر خوردن خون دارد نه معامله آن زیرا در آن روزگاران عرب جاهلی هیچ استفاده ای جز خوردن از خون نمی نموده است.

امیرالمؤمنین «ع» در یکی از سخنانش، در مقام مذمت و سرزنش اعراب جاهلی و یادآوری نعمتهای خداوند بر آنان، به وسیله تحریم پلیدیها فرمود: «علهز» می خوردند. «علهز» غذایی بوده که از خون و پشم شتر تهیه می شده است. بدین گونه که خون را با پشم در می آمیخته اند، آن گاه بریان می کرده اند و آن را می خورده اند. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، جلد ۱، ص ۱۵۰) بنابراین در صورتی که خون منافع حلالی داشته باشد، طبعاً حرمت بیع آن موردی نخواهد داشت.

دلیل سوم: اعضای بدن بی فایده است و گرفتن مال در قبال آن اکل مال به باطل است.

علامه در «نهایه و تذکره»، محقق سبزواری در «ذخیره المعاد»، ملا احمدنراقی در «مستند شیعہ» شیخ محمد حسن نجفی در «جواهر الکلام» و شیخ انصاری در «مکاسب» بر حرمت بهره برداری و خرید و فروش مردار ادعای اجماع دارند (حبیبی، ۱۳۸۰، ص ۵۷) اما در مقابل برخی از فقها مانند امام خمینی (ره) با این استدلال که خرید و فروش اعضای بدن مانند خون دارای منفعت می باشد، می گویند: نزدیک به صواب، جواز بیع اعضای بدن است زمانی که نفع عقلایی (مانند عصر حاضر) در انجام آن وجود دارد. و ظاهر از جمع بندی کلمات فقها این است که حرمت بیع نجاسات بخاطر عدم جواز انتفاع از آنها بوده است. «فالأشبهه جواز بیعه إذا كان له نفع عقلائی فی هذا العصر. و الظاهر من شتات کلمات الفقهاء أيضاً دوران حرمة التکسب بالنجاسات مدار عدم جواز الانتفاع». (خمینی، ۱۴۱۵، جلد ۱، ص ۵۷) ایشان ادعای اجماعی بودن موضوع را مشکل دانسته و می

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

گوید: «لکن مع ذلک تکون استفادة الإجماع من کلام القوم مشکلا». (همان، ص 83) علاوه بر ایشان فقهای از جمله محقق اردبیلی در کتاب «مجمع الفائدة» و «البرهان» و علامه مجلسی در «بحار الانوار» و آیت الله خویی و محقق نائینی اصل تحقق چنین اجماعی را مسلم نمی‌دانند. به عنوان نمونه آیت الله خویی در کتاب «مصباح الفقاهه» در این رابطه می‌گوید: تحقق چنین اجماعی مسلم نیست، بر فرض هم که اجماع باشد، موثر نیست. زیرا مستند اجماع کنندگان روایاتی است که در باب حرمت بیع و استفاده از مردار وارد شده است و نمی‌تواند کاشف از قول معصوم باشد. (حبیبی، 1380، ص 113)

دلیل چهارم: اعضای بدن جزء نجاسات است و بیع نجاسات حرام است.

یعنی می‌گویند: علت حرام بودن بیع این دسته از نجاسات اجماع فقها بر اساس قول خداوند در آیه «حُرِّمَتْ عَلَیْكُمْ الْمِیْتَةُ وَ الدَّمُ وَ لَحْمُ الْخِنْزِیرِ» (آیه 115 سوره نحل) است و تحریم بیان شده در آیه مستلزم تحریم همه وجوه استمتاع از آنها است. (حلی، 1333، ص 1008) و برخی نیز بیع اعیان نجسه را بخاطر نداشتن منفعت حلال تحریم نموده و می‌گویند: «یحرم بیعها، لآنها محرمة الانتفاع و کلّ محرّم الانتفاع لا یصحّ بیع». (عاملی، 1419، ج 14، ص 44)

بیع اعیان نجسه حرام است زیرا دارای منفعت حرام می‌باشد و هر چیزی که انتفاع از آن حرام باشد، بیع آن صحیح نمی‌باشد. اما شیخ انصاری در خصوص ادعای اجماع صورت گرفته بر حرام بودن بیع اعیان نجس می‌گوید:

«و ما دلّ من الإجماع و الأخبار علی حرمة بیع نجس العین قد یدعی اختصاصه بغیر ما یحلّ الانتفاع المعتدّ به، أو یمنع استلزامه لحرمة الانتفاع.» (انصاری، 1415، ج 1، ص 999)

آنچه از اجماع و اخبار مبنی بر حرمت بیع نجس بر می‌آید آن است که این حرمت بغیر از جاهایی است که انتفاع حلال از بیع نجس امکان پذیر است یا اینکه منع بخاطر وجود انتفاعات حرام از نجاسات، صورت گرفته است. و به طور کلی می‌توان گفت: اگرچه به نظر برخی از فقها کسب مال از اعیان نجاسات مانند مردار و خون خواه به خرید و فروش یا دلالتی یا هر نوع استفاده که متعلق بدان باشد صحیح نیست اما بنا بر عقیده برخی از فقها هر نجاستی که تصرف و انتفاع عقلایی و حلال از آن جائز باشد خرید و فروش و تکسب بدان هم جائز خواهد بود. (حلی، 1411، ج 1، ص 229)

دلیل پنجم: جدا کردن اعضای بدن انسان مثله کردن بدن و حرام است.

دسته ای از فقها قطع عضو بدن انسان را مثله و حرام می‌دانند. در کتاب غیاث الغات در تعریف مثله آمده است: مثله به معنی بریدن گوش و بینی و عقوبت کردن است (رامپوری، 1362، ص 782) در کتاب کنز الغات نیز مثله به معنی بریدن گوش و بینی آمده است (معروف، بی تا، ص 1184) در فرهنگ فارسی نیز مثله به معنی شکنجه دادن و عقوبت کردن آمده است. (معین، 1375، ج 9، ص 3861) در حرمت مثله کردن روایات متعددی وجود دارد. به عنوان مثال در روایتی امام علی (ع) پس از ضربت خوردن به دست ابن ملجم به فرزندانش چنین توصیه می‌فرماید:

«لا تمثلوا بالرجل فانی سمعت رسول الله یقول: یا کم و المثلة و لو بالکلب العقور» این مرد (ابن مجلم) را مثله نکنید، زیرا از پیامبر خدا (ص) شنیدم که فرمود: از مثله بهره‌زید حتی نسبت به سگ‌ها. با تأمل در اخبار مثله و فلسفه زمان صدور آنها در می‌یابیم که به شهادت تاریخ، اعراب دوران جاهلیت پس از قتل و غارت قبایل یکدیگر برای نشان دادن اوج نفرت خود و از روی کینه و مجازات و درس عبرت دادن به دیگران، به عمل بریدن گوش و بینی و اجزای بدن کشتگان دشمن دست می‌زدند که با ظهور اسلام، شارع مقدس این حرکت مغایر ارزشهای اخلاقی و انسانی را منع نمود. (حبیبی، 1380، ص 120)

همانطور که از تعاریف مثله مشخص است، هر گونه قطع عضو نمی‌تواند مصداق عنوان مثله و حرام باشد، بلکه باید عناصر ضروری دیگر یعنی مجازات و انتقام جویی و واپراز کینه و عبرت آموزی را نیز در خود داشته باشد. این در حالی است که

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

هیچ یک از این عناصر در قطع اعضای بدن انسان زنده یا مرده جهت فروش برای پیوند به انسان دیگر وجود نخواهد داشت، چرا که هدف غایی از این عمل نجات جان مسلمان دیگر می باشد.

دلیل ششم: تقطیع جسد با حفظ احترام میت در تعارض است

دسته ای از فقها با این استدلال که حفظ حرمت میت لازم است و قطع نمودن اعضای بدن با حفظ حرمت در تعارض می باشد، قطع اعضا و خرید و فروش آن را جایز نمی دانند. آنان در دفاع از عقیده خود به روایاتی استناد می نمایند که در آنها حرمت جسد میت با انسان زنده یکسان دانسته شده است که در ذیل چند نمونه از آنها آورده می شود.

1- رواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه قال: «لأنَّ حرمة ميتاً كحرمة و هو حي». یعنی حرمت میت مانند حرمت انسان زنده است.

2- ورد فی صحیحہ جمیل عن غیر واحد من أصحابنا عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «قطع رأس الميت أشد من قطع رأس الحي» یعنی قطع سر میت زشت تر از قطع سر انسان زنده است. (مکارم شیرازی، 1422، ص 320) این دسته از فقها با استناد به روایات فوق چنین استدلال می کنند که، آنچه از این روایات بدست می آید آن است که، اجساد اموات مانند سنگ ها و درختان پراکنده در صحراها نمی باشند، بلکه برای آنها حرمتی مانند حرمت زمان حیات آنها وجود دارد. پس همانگونه که تعدی به آنها به شکل قطع و جرح و شکستن اعضا در زمان حیات، مجاز نمی باشد، به همین ترتیب تعدی به آنها بعد از حیات نیز مجاز نخواهد بود و مقتضی این دلیل، حرمت تشریح جسد مسلمانان است. و خلاصه آنچه بیان شد، در حرام بودن تقطیع جسد مسلمان قرار دارد. (همان) اما دسته ای نیز با این استدلال که قطع عضو ممنوع بعد از موت، قطع عضو عدوانی است نه هر قطع عضوی می گویند: تقطیع ممنوع بعد از موت، تقطیع عدوانی اجساد اموات است. و روایات منصرف از تقطیعی است که با اذن فرد در اثر وصیت انجام می شود. زیرا در این صورت عمل تقطیع، امری است عقلایی، که منافای با حفظ حرمت میت نمی باشد. (خرازی، 1379، ص 88) پس به عنوان نتیجه می توان گفت: هر گاه در قطع عضو سوء نیتی نباشد، موجب هتک حرمت میت نمی شود.

دلیل هفتم: ثمن میته سحت است.

گروهی با استناد به اینکه ثمن میته سحت (مال حرام) است هرگونه خرید یا فروش میته را جایز نمی دانند و در استناد به نظر خود به عموماً آیه شریفه «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ» (عاملی، 1419، ج 12، ص 60) و عدم انتفاع از میت (نائینی، 1413، ج 1، ص 16) و پاره ای از روایات استناد می نمایند. از جمله روایاتی که مورد نظر این گروه قرار گرفته است، روایت زیر است:

- عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سحت ثمن الميتة و ثمن الكلب و ثمن الخنزير و مهر البغی و الرشا فی الحكم و أجره الكاهن، (حلی، 1411، ج 1، ص 229) یعنی: پول فروش میته و سگ و خوک و اجرت زانیه و رشوه گرفتن برای حکم صادر کردن و اجرت پیشگو حرام است.

اما در مقابل گروهی بر این باورند که: اگر بخواهیم منصفانه به قضیه بنگریم مشخص است که در روایات، منع استفاده از میت به طور عام بیان شده است مثل اینکه گفته شده گرفتن پول بابت میته سحت است. ولی آنچه به جواز بر انتفاع از میت دلالت دارد خاص است. و ظاهر از نهی صورت گرفته از نهی میته، نهی از خوردن آن است نه اینکه نهی به طور مطلق باشد. (نائینی، 1413، ج 1، ص 16) امام خمینی نیز پس از بررسی نظرات افرادی که خرید و فروش مردار و نجاسات را صحیح نمی دانند، بیان می دارند، از آنچه ذکر شد، جواز انتفاع از انواع نجاسات، بدست می آید و دلیل عام بر حرمت جمیع انتفاعات از نجاسات وجود ندارد، بلکه مقتضای اطلاق ادله، جواز آن کارهایی است که در انجام آن انتفاعاتی وجود دارد. (خمینی، 1415، ج 1، ص 56)



دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

و ادامه می‌دهند، دلیلی بر حرمت جز روایت دعائم الاسلام که از نظر سند ضعیف است و روایاتی که دلالت دارد بهای میتة سحت است نداریم. آیه الله خوبی نیز همانند بسیاری از فقها بر این باور است که فروش میتة جایز است و در مقام جمع میان روایاتی که دلالت دارد بر حرمت با روایات دال بر جواز در کتاب مصباح الفقاهه، می‌فرماید:

در هر صورت روایات مانع یا بر تقیه حمل می‌شود؛ زیرا فقهای اهل سنت معامله میتة را جایز نمی‌دانند و یا بر کراهت حمل می‌شوند؛ زیرا روایات تجویز کننده، در جواز صریحند. اما روایات مانع ظهور دارند در حرمت یا حمل می‌شوند بر فروش به عنوان زندگی. (رحمانی، ۱۳۸۰، ص ۷۰-۷۱) در پایان می‌توان چنین نتیجه گرفت که اولاً نهی در برخی از روایات به اعتبار منافع حرام، مثل خوردن گوشت مردار که در آن زمان منفعت متعارف بوده و یا آشامیدن و وضو گرفتن در ظرفی که از پوست مردار تهیه شده می‌باشد. ثانیاً روایات زیادی نیز وجود دارد که جواز خرید و فروش و استفاده از مردار و اجزای آن را در مواردی که طهارت در آن شرط نیست، تجویز نموده‌اند، بنابراین از جمع بین این دو دسته روایات دانسته می‌شود که استفاده و بهره برداری از مردار مطلقاً حرام نمی‌باشد، بلکه استفاده از مردار و اجزای آن در اموری که طهارت در آن شرط شده حرام و ثمن آن سحت می‌باشد، مانند بکارگیری لباس تهیه شده از اجزای مردار در نماز. (حبیبی، ۱۳۸۰، ص ۱۴۷)

دلیل هشتم: اعضای بدن انسان جزء محرمات است و مداوا با محرمات حرام است.

از جمله دلایلی که در بین برخی علمای اهل تسنن مانند عبد السلام سگری در مخالفت با قطع و انتقال اعضای بدن برای پیوند به شخص بیمار و معالجه او وجود دارد این است که می‌گویند، براساس حدیثی از پیامبر اکرم «ص»، از مداوای با محرمات نهی شده و از جمله محرمات بکارگیری اعضای بدن انسان برای درمان بیماری فرد دیگر است.

و مستند ایشان حدیثی از پیامبر (ص) در کتاب سنن ابن داوود است که می‌فرماید: «ان الله انزل الداء و الدواء و جعل لكل داء دواء فتداووا و لا تداووا بحرام» یعنی خداوند متعال هم درد و هم درمان آن را نازل کرده و برای هر درد دواي آن را نیز قرارداده است، پس بیماری‌ها را درمان کنید ولی نه به وسیله حرام. فلذا می‌گویند از جمله محرمات، بکارگیری اعضای بدن انسان برای مداوای انسان‌های دیگر می‌باشد و در نتیجه با توجه به نهی صورت گرفته توسط پیامبر این عمل جایز نمی‌باشد. (الگزنی، ۱۹۹۹، ص ۲۶)

اما در پاسخ به این دلیل گروهی دیگر از علمای عامه مانند مصطفی الگزنی می‌گویند: اولاً این حدیث با حدیث العرنیین در تعارض است. زیرا علی رغم اینکه بول شتر نجس است ولی با این وجود پیامبر اکرم (ص) در قضیه ای امر به خوردن آن برای مداوای بیماری را داده‌اند. و این حدیث دلالت بر این دارد که پیامبر اجازه به استفاده از نجاسات برای درمان بیمارها را داده‌اند. و چنانچه بین این حدیث با حدیث قبلی تعارضی به وجود آید، باید گفت حدیث العرنیین از حدیث قبلی ارجح است زیرا این حدیث از بخاری نقل گردیده در حالی که همانطور که گفته شد حدیث قبلی از ابی داود روایت شده است و در نظر علمای حدیث اهل تسنن کتاب صحیح بخاری نسبت به کتاب سنن ابی داود دارای فضیلت و ارجحیت زیادی می‌باشد، فلذا در استناد به حدیث قبلی مناقشه وجود دارد. (همان، ص ۲۷)

ثانیاً: اگر بپذیریم که مداوا کردن با چیزهای حرام جایز نیست، هنگامی که دوا منحصر در چیز حرام نباشد، به این شکل که مقداری داروی حرام و مقداری داروی مباح وجود داشته باشد، در چنین حالتی باید مداوا با چیز مباح صورت پذیرد نه با دواي حرام، اما هنگامی که دوا منحصر در یک چیز باشد، مثل زمانی که مداوا نمودن فرد با برداشتن کلیه مریض و پیوند کلیه سالم صورت می‌پذیرد، در این موارد قطع عضو مجاز خواهد بود، زیرا امتناع از پیوند و مداوای بیمار باعث عدم نجات مریض از مرگ می‌گردد، و این مانند وقتی است که فرد در حالی که می‌تواند جان خود را با دریافت عضو کسی که خداوند در حالت ضرورت

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

برای او واجب نموده است، به خطر مرگ اندازد. همانطور که خوردن گوشت مرده در زمانی که فرد در مخمصه قرار می‌گیرد و می‌داند اگر از آن نخورد می‌میرد، واجب است و این نظر اکثر فقها می‌باشد. (همان).

4-2-2- دلایل موافقین بیع اعضای بدن (اعضای انسان زنده و مرده)

دلیل اول: سلطنت انسان بر خود

امام خمینی در این زمینه می‌فرماید: «سلطنة الناس علی نفوسهم؛ فإنها عقلائیة، فکما أن الإنسان مسلط علی أمواله، مسلط علی نفسه، فله التصرف فیها بأی نحو شاء، لولا المنع القانوني لیدی العقلاء، و الشرعی لیدی المتشرعة». (خمینی، بی‌تا، ج 1، ص 41) سلطنت انسان بر نفسش، امری است عقلایی، پس همانطور که انسان مسلط بر اموالش است، به همان صورت مسلط بر خود نیز می‌باشد و برای انسان اختیار تصرف در نفس خود به هر نحوی که بخواهد می‌باشد مگر اینکه منع قانونی از سوی عقلا و یا منع شرعی از سوی متشرعه در آن وجود داشته باشد.

پس از دیدگاه ایشان انسان حق هر گونه تصرف در نفس خود را دارد مشروط بر اینکه این کار دارای ممنوعیت عقلایی و شرعی نباشد. ایشان بحث بیع اعضای بدن در عصر کنونی را نشانه عقلایی بودن تسلط انسان بر بدنش دانسته و می‌گوید:

«بل فی هذا العصر تعارف بیع الشخص دمه و جسده للاختبارات الطبیة بعد موته، و لیس ذلک إلیاً لتسلطه علی نفسه لیدی العقلاء.» (همان، ص 42)

در این زمان بیع خون و جسد انسان بعد از فوت برای آزمایشات طبی متعارف گردیده، که این کار بجز، با وجود سلطنت انسان بر نفس آنگونه که عقلا می‌گویند، امکان پذیر نمی‌باشد. آیت الله صانعی هم با قبول سلطه انسان بر بدن خود بیان می‌دارد: اگر کسی وصیت کند که بعد از مرگ، مثلاً چشم او را جدا کنند و به دیگری بدهند، عمل به وصیت از باب سلطه انسان بر خودش، ولو بعد از مرگ واجب است و رضایت یا عدم رضایت ورثه در آن، دخیل نیست. (صانعی، 1387، ص 141)

دلیل دوم: ضرورت احیای نفوس

از جمله مهمترین دلایل فقها در جایز دانستن موضوع قطع اعضا و معامله آن، ضرورت حفظ نفس مسلمانان است. این قاعده در بسیاری از احکام شرعی جایز است، فقها در تأیید این استدلال به آیه شریفه 32 سوره مائده «وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا» استدلال کرده و در مورد وجه دلالت آن می‌گویند: این آیه صراحت بر این موضوع دارد که هر کس نفسی را احیا نماید مانند موردی است که جان همه انسانها را احیا کرده است و احیا در اینجا شامل اضافه کردن هر سببی که باعث نجات جان انسانها می‌گردد می‌باشد در مبحث احیاء دادن عضوی از اعضای بدن به کسی که حیاتش متوقف بر دریافت آن عضو است، نیز قرار دارد. حال با توجه به اینکه این آیه شریفه به خاطر بیان عظمت احیاء نفوس و نجات آن مورد مدح و ترغیب فراوان است، لذا متبرع (هبه کننده) در دادن اعضا به فضیلت و اجر کسی که جان تمام انسانها را نجات داده است نایل خواهد شد. (المبیط، 2005، ص 300)

دلیل سوم: پیوندهای انجام شده در عصر معصومین:

یکی از دلایل موافقین بیع اعضای بدن، روایاتی است که در آنها به موضوع پیوند اعضای بدن انسان پرداخته و نشان دهنده آن است که موضوع پیوند اعضا در زمان معصومین نیز وجود داشته است که در زیره ذکر چند نمونه از آنها می‌پردازیم.

1- عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يَنْقَصِمُ سِنْتَهُ أَوْ يَصْلِحُ لَهُ أَنْ يَشُدَّهَا بِالذَّهَبِ وَإِنْ سَقَطَتْ أَوْ يَصْلِحُ أَنْ يَجْعَلَ مَكَانَهَا سِنَّ شَاءَ قَالَ نَعَمْ إِنْ شَاءَ لَيْشُدَّهَا بَعْدَ أَنْ تَكُونَ ذَكِيَّةً (حرعاملی، 1409، ج 17، ص 417)

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

ترجمه: عبد الله بن سنان گوید از امام صادق «ع» در مورد مردی که دندان او جدا می شود سوال کردم، آیا صحیح است که آنرا با طلا محکم کند؟ و اگر دندان افتاد آیا صحیح است که به جای آن دندان گوسفند قرار دهد؟ فرمود بله اگر بخواهد، می تواند دنداننش را با طلا محکم کند بعد از اینکه آنرا تذکیه کرده باشد.

2- عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ «ع» قَالَ سَأَلَهُ أَبِي وَ أَنَا حَاضِرٌ عَنِ الرَّجُلِ يَسْقُطُ سِنُّهُ فَأَخَذَ سِنَّ إِنْسَانٍ مَيِّتٍ فَيَجْعَلُهُ مَكَانَهُ قَالَ لَا بَأْسَ (همان)

ترجمه: زراره از امام صادق نقل نموده است: من حاضر بودم که پدرم از امام «ع» در مورد مردی که دندانش افتاده بود و دندان انسان میتی را به جای آن قرار داده بود سوال کردم؟ امام فرمود اشکالی ندارد.

3- عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي الْمَرْأَةِ تَمُوتُ وَ يَتَحَرَّكُ الْوَلَدُ فِي بَطْنِهَا أَوْ يَشُقُّ بَطْنِهَا وَ يُخْرَجُ الْوَلَدُ قَالَ فَقَالَ نَعَمْ وَ يُخَاطُ بِبَطْنِهَا (کلینی، 1407، ج 3، ص 206)

ترجمه: از امام صادق «ع» سوال شد، زنی مرده ولی بچه اش در بدنش زنده و در حال تحرک است، آیا امکان شکافتن شکم زن و بیرون آوردن بچه وجود دارد؟ فرمود، بله، وپس از آن شکم زن را بدوزید.

4- عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنْ رَجُلٍ قَطَعَ مِنْ بَعْضِ أَدْنِ الرَّجُلِ شَيْئًا فَقَالَ «ع» إِنَّ رَجُلًا فَعَلَ هَذَا فَرَفَعَ إِلَيَّ عَلِيٌّ «ع» فَأَقَادَهُ فَأَخَذَ الْآخَرَ مَا قَطَعَ مِنْ أُذُنِهِ فَرَدَّهُ إِلَى أُذُنِهِ بِدَمِيهِ فَالْتَحَمَتْ وَ بَرَأَتْ فَعَادَ الْآخَرَ إِلَيَّ عَلِيٌّ «ع» فَاسْتَعْدَاهُ فَأَمَرَ بِهَا فُقِطِعَتْ ثَانِيَةً وَ أَمَرَ بِهَا فِدْفِنَتْ ثُمَّ قَالَ إِنَّمَا يَكُونُ الْقِصَاصُ مِنْ أَجْلِ الشَّيْءِ (نوری، 1408، ج 18، ص 285)

ترجمه: از امام صادق (ع) در مورد مردی که قسمتی از گوش او را دیگری قطع کرده بود سوال شد، امام فرمود: مردی قسمتی از گوش یک نفر را بریده بود، مجنی علیه نزد امام علی «ع» شکایت کرد. امام «ع» حکم قصاص صادر نمود. جانی قسمت بریده شده را فوراً به گوش خود چسبانده و پیوند خورد. با در نظر گرفتن روایات فوق الذکر و پاسخ های ارائه شده از ناحیه معصومین «ع» مشخص می شود اولاً پیوند اعضاء در زمان ائمه نیز وجود داشته است ثانیاً، ایشان حکم به جواز و بدون اشکال بودن پیوند اعضاء بدن انسان را صادر فرموده اند.

دلیل چهارم: قاعده اهم و مهم

از جمله دلایل موافقین پیوند و معامله اعضاء بدن قاعده اهم و مهم می باشد که ادله چهار گانه شیعه آنرا تأیید می نماید. در مورد جایگاه استناد به این قاعده گفته شده: جایگاه قاعده اهم و مهم زمانی است که، دو دلیل یا دو تکلیف وجود دارد که مکلف قدرتی بر انجام هر دو ندارد، و در نتیجه باید به انجام تکلیف اهم و ترک مهم بپردازد، مانند زمانی که در غرق شدن دو نفر که یکی فرد عالم و دیگری فرد عادی است و امکان نجات هر دو وجود ندارد، که در اینجا تکلیف نجات جان عالم است. (فقعی، 1418، ج 1، ص 341). به موجب این قاعده زمانی که امر بین حفظ امری مهم که همانا حفظ حرمت میت و قطع نمودن اعضاء آن و یا قطع اعضاء بدن انسان زنده و امر مهمتر و یا به عبارتی اهم که همانا حفظ نفس انسان دیگر می باشد، به حکم عقل و شرع حفظ اهم واجب می گردد، و به همین خاطر برخی از فقها با همین استدلال می گویند: زمانی که نجات جان مسلمانی منوط به گرفتن عضو و پیوند آن در بدن خود باشد، این عمل قطعاً جایز است زیرا این عمل دارای اولویت و ضرورت است و اگر گفته شود در اینجا امر بین اهم و مهم قرار گرفته است، شکی وجود ندارد که ترجیح با اهم که همان نجات نفس از مرگ است، می باشد. (مکارم شیرازی، 1422، ص 328).

دلیل پنجم: کمک به رفع ضرر از مسلمان وظیفه شرعی است.

یکی دیگر از دلایل فقهی سنی در تایید قطع و انتقال اعضاء بدن، در وظیفه شرعی انسانها می باشد. بدین توضیح که می گویند: برای مسلمان جایز نیست که ببیند ضرری بر فرد یا جامعه ای وارد می گردد و با وجود اینکه قادر به رفع آن باشد، هیچ اقدامی انجام ندهد و یا سعی در رفع آن بر حسب توانایی و وسعش ننماید. فلذا می توان گفت تلاش در جهت مداوای شخصی که دارای بیماری کلیوی است با دادن یکی از کلیه های سالم به او نه تنها مشروع است بلکه اقدامی ممدوح و پسندیده و دارای اجر و پاداش نیز می باشد. (الگزنی، 1999، ص 33) و حتی بر این عقیده اند که کمک به هم نوع، نوعی صدقه محسوب می

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

گردد زیرا، اسلام برای هر امر معروفی صدقه قرار داده است و تبرع در انتقال اعضای بدن به دیگران نیز نه تنها داخل در این امر می‌گردد، بلکه از بالاترین و با فضیلت‌ترین انواع صدقات است. (همان، ص 34).

دلیل ششم: انسان دارای حق تصرف در اعضای بدن خود می‌باشد.

محمد سعید البوطی از علمای تسنن در این زمینه می‌گوید: انسان حق تصرف در بدن خود را دارد به شرط اینکه، تصرفات در شأن او باشد و او را به مرگ نیندازد و یا به دنبال آن تصرف ضرری به اصل حیات فرد وارد نگردد. و هر چیزی که انسان حق تصرف در آن را داشته باشد حق ایثار در آن را نیز خواهد داشت و لذا مجاز در تصرف و اهداء در آن قسمت از اعضای بدن که اصل حیات او را به خطر نمی‌اندازد می‌باشد. و مادامی که منظورش از قطع اعضا بدنش مصلحت شرعی بوده و صرف اضرار به نفس نباشد، این کار جایز است و هیچ فرقی بین این حق و سایر حقوق مالی برای انسان وجود ندارد زیرا در اصل، جمیع حقوق انسانها ملک خداوند است و در حقیقت خداوند مالک حقیقی تمام آنهاست و انسان مجاز و ماذون به تصرف در همه آن چیزهایی است که خداوند حقی برای او بر اساس ضوابط شرعی در آنها گذاشته باشد و همه این ضوابط در مقاصد کلی ای که شارع حکیم در تشریح احکام معتبر دانسته، تحقق می‌یابد. (همان، ص 34)

دلیل هفتم: جسم انسان مال بوده و قابلیت انتقال به صورت تبرعی را دارد.

دسته ای از فقهای اهل تسنن مانند شیخ یوسف القرضاوی بر این عقیده اند که جسم انسان ودیعه ای است از جانب خداوند که انسان متمکن از انتفاع و تصرف در آن مانند مابقی اموال می‌باشد و همانگونه که برای انسان مجاز است تبرعاً جزئی از اموالش را به کسی که به آن محتاج است بدهد، به همان صورت نیز می‌تواند جزئی از بدن خود را به کسی که محتاج آن است بدهد. (همان، ص 33).

3-4- بیع اعضای بدن انسان در فتاوی فقهای معاصر

پس از بیان دلایل موافقین و مخالفین بیع اعضای بدن، به بیان و بررسی موضوع از دیدگاه برخی از فقهای معاصر می‌پردازیم:

1- سوال: آیا امکان بیع و خرید و فروش اعضای بدن انسان زنده یا مرده وجود دارد؟ آیا تفاوتی در نوع اعضا وجود دارد؟

جواب:

- آیت الله العظمی شیخ محمد اسحاق الفیاض

مانع شرعی از خرید و فروش با رضایت طرف ذی شأن وجود ندارد به شرط اینکه از اعضای رئیسیه نباشد و موجب تشوّه خلقت نگردد. (8/ جمادی الثانی / 1433 ه ق - نجف اشرف)

- آیت الله العظمی سید صادق شیرازی

انسان زنده می‌تواند اعضای غیر رئیسیه بدن خود را بفروشد، همانند کلیه که آسیب جدی نرسانده و تشویه خلقت برای انسان فراهم نکند، و نیز مرده چنانچه در حیات خود وصیت به فروش آن نموده باشد. (17/ رمضان المبارک / 1432 ه)

- آیت الله العظمی محمدصادق روحانی حسینی

فروش اعضاء قطع شده از انسان برای زرع عضو حی یا میت در انسان دیگر که به آن احتیاج دارد و یا صلح آن عضو برای زرع در بدن انسان دیگر جایز است. (1/ جمادی الاول / 1433 ه ق)

- آیت الله العظمی محقق کابلی

دومین همایش بین المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

در فرض سؤال اعطای اعضاء رئیسه از طرف آدم زنده جایز نیست اما اعطای کلیه اعضاء بدن میت در صورتی که حیات فرد مسلمانی به او متوقف باشد اشکال ندارد. آدم زنده خودش مالک اعضاء بدن خود می باشد و به غیر از اعضاء رئیسه می تواند آن عضو خود را بفروشد. (1391/2/27)

- آیت الله العظمی محمد رضا نکونام

اعضاء بدن قابل خرید و فروش است اگر خودشان برای آن اذن داده باشند و درآمد آن به وراثت تعلق می گیرد و تمامی احکام امور مالی را داراست اما قطع عضو که منجر به نقص شود جایز نیست. (1391/3/4)

2-سوال: الف: آیا فروش یا اهدای اعضای بدن برای جراحی و پیوند به دیگران جایز است (مثل فروش کلیه)؟
ب: آیا این کار برای پیوند این اعضا به دیگران بعد از مرگ خود شخص جایز است (مانند فروش قلب و چشم)؟
جواب:

آیت الله العظمی محمد تقی بهجت (ره)

الف و ب: اگر شخصی بخواهد عضوی از اعضای بدن خود، مثلاً کلیه را به دیگری بدهد، و یا وصیت کند که بعد از مردن خود، آن عضو در مقابل پول یا مجانی برداشته و به دیگری داده شود، در صورتی که نجات مسلمانی متوقف بر آن عضو باشد، یعنی راه نجات آن مسلمان منحصر در دادن عضو به او باشد، و تهیه آن از غیر مسلمان هم ممکن نباشد، اشکالی ندارد. (لوح فشرده گنجینه استفتائات قضایی، تهیه شده توسط دفتر آموزش روحانیون و تدوین متون فقهی معاونت آموزش قوه قضاییه، نسخه 1/5، سال 1387)

آیت الله العظمی سید علی سیستانی

الف: اگر ضرر کلی نداشته باشد اشکال ندارد، مثلاً اهدای یک کلیه اگر به تشخیص پزشک برای او نقص یک کلیه ضرر مهمی نداشته باشد اشکال ندارد و گرفتن پول در قبال واگذاری آن نیز اشکال ندارد.

ب: قطع اعضای میت مسلمان جایز نیست و مستلزم دیه است و دفن آن در صورت قطع واجب است مگر این که حیات مسلمانی بر آن متوقف باشد که در این صورت جایز است ولی دیه واجب است و اگر خودش وصیت کرده باشد، دیه ساقط است ولی اگر حیات مسلمانی متوقف نباشد و وصیت کرده باشد، عمل به آن، مورد اشکال است. (همان)

آیت الله العظمی محمد فاضل لنکرانی (ره)

الف: چنانچه برای دهنده عضو ضرر نداشته باشد و راضی باشد جایز است.

ب: قطع اعضای میت مسلمان جایز نیست، مگر این که حفظ جان یا سلامتی مسلمانی متوقف بر قطع و پیوند اعضای او باشد و از غیر مسلمان جایگزین نشود، که در این صورت جایز است. 1375/09/19 (همان)

آیت الله العظمی ناصر مکارم شیرازی

قطع عضوی از بدن یک انسان زنده و پیوند آن به انسان دیگر، مانند آنچه در پیوند کلیه معمول است که یک کلیه از دو کلیه یک انسان زنده را برداشته و به کسی که هر دو کلیه اش فاسد شده است پیوند می زنند در صورتی جایز است که با رضایت صاحب آن باشد و جان او به خطر نیفتد. و احتیاط آن است، اگر پولی در برابر آن می گیرد در مقابل اجازه اقدام به گرفتن عضو از او بگیرد، نه خود عضو. 1378/09/24 (همان)

آیت الله العظمی سید عبدالکریم موسوی اردبیلی

بلی، جایز است به نظر این جانب. ب. جایز است به نظر این جانب. 1375/09/18 (همان)

دومین همایش بین‌المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش‌های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

آیت الله العظمی حسین نوری همدانی

الف: بلی جایز است در اواخر توضیح المسائل ذکر شده است. ب: بلی جایز است. 1382/07/14 (همان)

3- آیت الله العظمی سید ابوالقاسم خویی (ره)

سوال: خرید و فروش اعضاء آدم زنده برای پیوند مانند یک کلیه و یک چشم و خون چه حکمی دارد؟

جواب: جایز است و مانعی ندارد ولی اعضاء رئیسیه را مثل چشم نمی‌توان فروخت. 7 شوال 1410 ه. ق (همان)

4- آیت الله العظمی سیدعلی خامنه ای

سوال: آیا فروش عضوی از اعضاء بدن در حال حیات جایز است؟

جواب: در بعضی اعضاء بدن اشکال ندارد. (همان)

نتیجه

اما در پایان بطور کلی می‌توان گفت: با در نظر گرفتن نظرات و فتاوی صادره توسط فقها و مراجع عظام تقلید در مورد قطع و معامله اعضاء بدن انسان و با توجه به اینکه در حال حاضر از دیدگاه علما این اعضا دارای منافع عقلایی بسیار خصوصاً در راستای نجات جان بیماران می‌باشند. چنین بدست می‌آید که اعضاء بدن انسان مال بوده و قابل معامله در قالب عقد بیع خواهند بود. اما این حکم شامل کلیه اعضاء بدن نمی‌گردد. از این رو ضروری است تا قانونگذار با تدوین قانونی جامع به بیان شرایط، اقسام و نحوه بیع اعضاء بدن پرداخته تا ضمن نظامند نمودن واقعیت غیر قابل انکار خرید و فروش اعضاء بدن، سهولت بیع آن و در نتیجه و تسهیل در امر پیوند اعضا و نجات جان و سلامتی بیماران نیازمند را به دنبال داشته باشد.

فهرست منابع

ابن الاحمد، یوسف بن عبد الله بن احمد، احکام نقل اعضاء الانسان فی الفقه الاسلامی، چاپ اول، عربستان سعودی، انتشارات دار کنوز اشبیلیا، 1427 هـ ق

اسماعیلی، اسماعیل، خرید و فروش خون، مجله فقه کاوشی نو در فقه اسلامی، شماره 1، 1373

الگزنی، محمد احمد مصطفی، حکم نقل و غرس الاعضاء البشریه فی فقه اسلامی و القانون، اربیل، انتشارات مطبعه جامعه صلاح الدین، 1999 م

المبیط، محمد احمد، مصلحه حفظ النفس فی الشریعه الاسلامیه، چاپ اول، قاهره، انتشارات موسسه المختار، 2005 م

انصاری، مرتضی بن محمد امین، کتاب المکاسب، جلد اول، چاپ اول، قم، انتشارات کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، 1415 هـ ق

رامپوری، غیاث الدین محمد بن جلال الدین بن شرف الدین، غیاث اللغات، چاپ اول، تهران، چاپخانه سپهر، 1362

رحمانی، محمد، نگاهی به مبانی فقهی پیوند اعضا در فتاوی مقام معظم رهبری، مجله پژوهش و حوزه، شماره 5، 1380

جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق اموال، چاپ پنجم، تهران، انتشارات گنج دانش، 1380

جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، چاپ چهارم، جلد چهارم، تهران، انتشارات گنج دانش، 1388

جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ دوازدهم، تهران، انتشارات گنج دانش، 1381

دومین همایش بین المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش های مدیریت و علوم انسانی

دانشگاه تهران - ۳۰ آذر ۹۶

- حرّ عاملی، محمد بن حسن بن علی ، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، مصحح: گروه پژوهش مؤسسه آل البيت عليهم السلام، جلد هفده، چاپ اول، قم، انتشارات مؤسسه آل البيت عليهم السلام، 1409 ه ق
- حبیبی، حسین، مرگ مغزی و پیوند اعضا از دیدگاه فقه و حقوق، چاپ اول، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، 1380
- حلی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، مصحح، شیخ حسین پیشنماز احرابی، منتهی المطلب فی تحقیق المذهب، چاپ اول، بی جا، انتشارات چاپخانه حاج احمد آقا و محمود آقا، 1333 ه ق
- حلی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات مؤسسه طبع و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، 1411 ه ق
- خرازی، سید محسن، زراعة الأعضاء، مجله فقه اهل بیت، شماره 19، 1379
- خمینی، سید روح الله موسوی ، المكاسب المحرمة، جلد اول، چاپ اول، قم، انتشارات مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، 1415 ه ق
- خمینی، سید روح الله موسوی ، کتاب البیع، جلد اول، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، بی تا
- صانعی، یوسف، استفتائات پزشکی، چاپ دوازدهم، قم، انتشارات میثم تمار، 1387
- عاملی، جواد بن محمد حسینی، مصحح: شیخ محمد باقر خالصی ، مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة، جلد دوازده، چاپ اول، قم، انتشارات دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1419 ه ق
- فقعی، زین الدین علی بن علی بن محمد بن طی ، الدر المنضود فی معرفة صیغ النیات و الإیقات و العقود - رساله فی العقود و الإیقات، جلد اول چاپ اول، قم، انتشارات مکتبه امام العصر (عج) العلمیه، 1418 ه ق
- فیضی طالب، عزیز، سلسله پژوهش های فقهی - حقوقی پیوند اعضای بدن، چاپ اول، قم، انتشارات نشر قضا، 1388
- کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی اموال و مالکیت، چاپ هفتم، تهران، انتشارات میزان، 1382
- کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب، الکافی، جلد سوم، چاپ چهارم، تهران، انتشارات دار الکتب الإسلامیه، 1407 ه ق، لطفی ، اسدالله ، مباحث حقوقی شرح لمعه، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد ، 1380
- محسنی، محمد آصف، الفقه و المسائل الطبیه، بی جا، بی تا
- معروف، محمد بن عبد الخالق، فرهنگ کنز اللغات، تهران، انتشارات مرتضوی، بی تا
- معین، محمد، فرهنگ فارسی ، جلد سوم، چاپ نهم، تهران، چاپخانه سپهر، 1375
- مکارم شیرازی، ناصر، تفسیر نمونه، جلد اول، چاپ سی و پنجم، تهران، انتشارات دارالکتاب اسلامی، 1377
- مکارم شیرازی، ناصر ، بحوث فقهیه هامه، چاپ اول، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، 1422 ه ق
- مومن قمی ، محمد ، کلمات سدیده ، بی جا، بی تا
- نائینی، میرزا محمد حسین بن عبد الرحیم غروی ، المكاسب و البیع، مقرر: شیخ محمد تقی آملی، جلد اول، چاپ اول، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1413 ه ق
- نظری توکلی، سعید ، پیوند اعضا در فقه اسلامی، چاپ اول، مشهد، انتشارات آستان قدس رضوی، 1381
- نظری توکلی، سعید، در آمدی بر مبانی حقوقی مالکیت انسان بر پیکر خود، مجله مشکوه ، شماره 71 ، 1380
- نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، جلد هیجده، چاپ اول، بیروت، انتشارات مؤسسه آل البيت عليهم السلام، 1408 ه ق
- هاشمی، میرسجاد، آثار حقوقی واگذاری عضو انسان مرده یا مبتلا به مرگ مغزی، مجله اندیشه تقریب، شماره 5، سال 1385