

تحلیلی بر مالکیت خصوصی در فروش اعضای بدن

سمیه کاظم زاده

کارشناس ارشد خصوصی

چکیده

دستیابی به دانش پیوند اعضا سبب طرح مباحث حقوقی و اخلاقی فراوانی شده است. فروش اعضای بدن یکی از جدیدترین مسائل عصر حاضر است. مسئله معامله اعضاء بدن واکنشهای متفاوتی از سوی فقها را به دنبال داشته است. معامله اعضاء بدن با توجه به فقدان نص قانونی بایستی با توجه به مبانی فقهی و حقوقی مورد بررسی قرار گیرد.

به طور کلی دو دیدگاه در این زمینه وجود دارد: گروهی قائل به جواز فروش اعضا بوده و فروش اعضاء بدن را مانند فروش سایر اموال می دانند و مهم ترین استناد این گروه قاعده تسلیط می باشد که مجوز تصرف در اموال است.

گروهی دیگر قائل به عدم جواز فروش اعضاء به طور مطلق می باشند و ادله این گروه این است که :

۱. اعضاء بدن انسان مالیت ندارد.

۲. فروش عضو موجب اضرار به جسم است.

۳. منافات با کرامت انسان دارد.

۴. فروش عضو فروش میتة محسوب می شود و باطل است.

در این نوشتار به نقد و بررسی نظرات فقها و علما پرداخته ایم و نتیجه اینکه فروش برخی از اعضا مثل کلیه و خون به دلیل عدم اضرار قابل ملاحظه جایز است و فروش دیگر اعضاء مثل قلب که به دلیل محرز بوده اضرار به جسم جایز نبوده و باطل می باشد.

واژگان کلیدی: فروش اعضاء، قاعده تسلیط، قاعده لاضرر، بیع میتة.

مقدمه

رابطه انسان با اعضای بدن را باید به طور دقیق

بررسی کنیم.

تجزیه و تحلیل نوع رابطه انسان با اعضای بدن خود نظرات مختلفی از سوی فقها و حقوق دانان ارائه شده است که در این نوشتار به تجزیه و تحلیل آن خواهیم پرداخت.

بررسی مالیت اعضای بدن و مالکیت انسان

نسبت به آنها

مفهوم مال مورد معامله باید به یکی از دو صورت مال یا عمل باشد. از دیگر خصوصیات مورد معامله داشتن مالیت و منفعت عقلایی و مبهم نبودن آنهاست.^۱

امکان اطلاق مال به اعضای بدن مستلزم بررسی انطباق خصوصیات کلی اموال بر آنهاست. واژه مال در لغت به معنی ثروت، دارایی، ملک یا آن چیزی است که در تصرف شخصی باشد.^۲

شارحان مختلف قانون مدنی تعاریف نسبتاً مشابهی از مال به کار برده اند. برخی کاربرد مال را در اصل برای طلا و نقره دانسته و سپس با توسعه مفهومی آنه را شامل هر چیز قابل انتفاع و نافع دانسته اند و دو

با توجه به پیشرفت دانش پزشکی در زمینه های مختلف علمی از جمله نقل و انتقال، کاشت و پیوند اعضای بدن نیاز به بررسی و یافتن احکام فقهی و قوانین حقوقی این مسئله بیشتر از گذشته احساس می شود.

انسان در طول حیات خود با حوادث گوناگونی مانند جنگ، حوادث غیر مترقبه و بیماری مواجه می شود که ممکن است به نقص عضو و یا از دست دادن آن ها منجر شود. از این رو بشر همواره در صدد یافتن راه حل هایی برای جبران این اثار است که ساخت اعضای مصنوعی بدن یکی از آن ها است. یکی از دیگر روش های نسبت جدید درمانی، پیوند اعضا و استفاده از اندام های افراد دیگر در بدن فرد نیازمند است.

اعضای مورد نیاز برای پیوند به دو طریق تامین می شود: تهیه عضو از جسد و استفاده برخی اعضای شخص زنده تامین عضو یا به صورت رایگان و یا در قبال اخذ مبلغی پول انجام می گیرد.

سوالی که مطرح می شود این است که آیا معامله نسبت به اعضای بدن صحیح است؟ برای رسیدن به شناخت واقعی حکم شرعی فروش اعضای بدن و رسیدن به اینکه آیا چنین بیعی امکان انعقاد دارد یا نه و قرارداد عضو به عنوان مبیع و جاهت شرعی دارد یا خیر؟ برای پاسخ دادن به سوال مزبور تعیین نوع

^۱ کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، اعمال حقوقی، ج ۱۰، صص ۱۳۴-۱۲۷.

شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۸۴.

^۲ دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، ج ۱۳، ص ۲، ص ۹۸۴، دانشگاه تهران، ۱۳۷۷.

شرط مملوک یا قابل تملک بودن را هم به آن اضافه کرده اند.^۱

برخی آنچه را که در نظر عرف و عقلاً قیمت و ارزش داشته باشد مال گفته اند.^۲

فقها نیز به هر عین یا منفعتی که دارای قیمت بوده و در صورت اتلاف، متلف مسئول باشد یا آنچه احتمال حیات و انتفاع از آن باشد مال گویند.^۳

همانطور که از تعاریف لغوی استنباط می شود مال شی ارزشمندی است که در ازاء آن پرداختی صورت می گیرد. برخی از حقوق دانان عنصر اصلی مال را داشتن ارزش اقتصادی^۴ و برخی دیگر قابلیت اختصاص دانسته اند.^۵

اصولاً مالیت به اعتبار خاصیت و منافع است که شی متصف به آنهاست، پس اگر شی دارای منفعت عقلایی باشد اعتبار می یابد. فقها و حقوق دانان نقش عرف را در این زمینه بسیار دیده اند.

برخی معتقدند که شرع، مالیت عرضی را به طور کلی ساقط نمی کند بلکه بعضی آثار آن را سلب می کند.^۶

و هنگام شک در مالیت عرفی اشیا برخی قائل به تفصیل شده اند.^۷

مالیت شیء به وسیله رغبت مردم به آن تعیین می شود. حتی اگر شیء تنها نزد افرادی ارزش داشته باشد آن را قابل معامله محسوب می کنند.

پس می بینیم که مالیت مفهومی نسبی دارد و به کارگیری آن بر حسب مکان و زمان متفاوت است.^۸

امکان اطلاق مال به اعضای بدن در حقوق ایران

اعضای بدن در صورتی مال تلقی می شود که شرایطی کلی مال را دارا باشند. مهم ترین شرط آن داشتن مالیت و منفعت عقلایی و قابلیت اختصاص و انتقال است. گفتیم که مالیت مفهوم نسبی دارد و با تغییر زمان دچار تحول می شود. چیزی که در گذشته منفعت عقلایی نداشته است امروزه به علت داشتن منفعتی خاص در زمره اموال قرار می گیرد.

^۱ بروجردی عبده، محمد، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۱۱، گنج دانش، تهران، ۱۳۸۰.

^۲ حائری شهاباغ، سید علی، شرح قانون مدنی، ج ۱، صص ۸-۷، گنج دانش، تهران، ۱۳۷۶.

^۳ انصاری، شیخ مرتضی، المکاسب، تحقیق و تصحیح میر شفیع خوانساری، ج ۱، ص ۳۸، مؤسسه الامام المنتظر (عج)، قم، ۱۴۲۵.

^۴ کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، ج ۵، ص ۱۰، توان میزان، ۱۳۸۰.

^۵ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۲، ص ۴۰، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۱.

^۶ خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۳، ص ۱، ج ۱، ص ۱۰، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران، ۱۴۲۱.

^۷ انصاری، شیخ مرتضی، المکاسب، پیشین، ص ۱۶۰.

^۸ کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، پیشین، ص ۱۱.

در روز گاران گذشته به لحاظ این که دانش پزشکی به این پایه از پیشرفت نرسیده بود و معالجه بیماران ، با استفاده از برخی داروهای گیاهی و در سطحی محدود انجام می گرفت در آن زمان جراحی های بزرگ به خصوص جابه جایی ترمیم و پیوند اعضای غیر ممکن به نظر می رسید اما امروزه تقریباً در همه جای دنیا اقدامات و معالجاتی از این قبیل صورت می گیرد.

در گذشته به دلایلی که گفتیم فقیهان نیز موردی برای طرح چنین مباحثی در کتابهای فقهی نمی دیدند و مساله پیوند اعضا نیز اشاره ای نشده است.

اکنون که با استفاده از ابزارهای ساده خون فرد زنده ای را به فرد زنده دیگر منتقل می کنند و هم چنین دانش پیوند اعضا و سلول های بنیادی دست یافته اند اعضای بدن دارای ارزش فوق العاده ای است که عرف عقلا نیز نمی تواند هیچ سقفی برای آن تعیین کنند.

این عضو به فرد حیات می بخشد یا سبب بهبود کیفیت زندگی او می شود. بنابراین اعضای بدن دارای مالیت و اعبار عرض اند. هم چنین قابلیت انتقال را نیز گرچه خزو خصوصیات مال آورده اند اما جزء جوهری آن نیست زیرا اموالی وجود دارد که قابلیت انتقال به کسی را نداشته اما در زمره اموال قرار می گیرد ، مانند مال موقوفه یا اموال عمومی.

در نهایت می توان گفت که عناصر جوهری سازنده مال (مالیت عرض و منفعت عقلائی) در مورد اعضای بدن مصداق می یابد و آن را در زمره اموال قرار می دهد و اعضای بدن از لحاظ قانونی مال محسوب می گردد.

مالکیت انسان بر اعضای بدن خود

ماده ۲۹ قانون مدنی بیان می دارد "ممکن است اشخاص نسبت به اموال علاقه ای ذیل را دارا باشند:
۱- مالکیت (اعم از عین و منفعت)

۲- حق انتفاع

۳- حق ارتفاق به ملک غیر ...

از این ماده می توان استنباط کرد که آنچه مد نظر قانونگذار بوده است رابطه ای میان فرد و مال است مالکیت کامل ترین حقی است که فرد نسبت به مایملک خود دارد . این حق دارای زیر مجموعه هایی چون حق انتفاع ، حق ارتفاق و مالکیت منفعت است.

انسان از سویی رابطه تنگاتنگی با بدن خود دارد و از سوی دیگر در انجام هر نوع تصرفی در آن آزادی عمل ندارد. به عنوان مثال نمی تواند ضرر شدیدی به بدن خود وارد آورد و یا حق حیات را از خود سلب کند. حتی قانون وصیت را که یکی از حقوق مسلم

فرد است در صورتی که پس از اقدام به خودکشی باشد باطل می‌داند.^۱

دو نوع ارتباط انسان با اعضای بدن خود به بررسی چهار نظریه می‌پردازیم:

نظریه اول: رابطه انسان با اعضای بدن خود از نوع مالکیت تکوینی است.

یعضی چیزها وجود شان قائم به فرد است بدین معنی که خدای از وجود فرد هستی ندارند پس ملک او تلقی نمی‌شوند مانند اجزای بدن و قوای پیچ‌گانه در واقع ما به علت سلعه که بر اعضای بدن خود داریم مالک حقیقی آن‌ها هستیم. به نظر برخی فقها در عین حال که خداوند مالک تمام هستی است، ما نیز در مورد اعضاء و جوارح نوعی مالکیت تکوینی داریم.^۲

نظریه دوم: رابطه انسان با اعضای بدن خود از نوع مالکیت ذاتی است.

برخی فقها بین اشخاص و اعمال و انفسشان قائل به مالکیت ذاتی اند و این نوع مالکیت را بالا تر از مرتبه مالکیت اعتباری و پایین تر از مرتبه مالکیت حقیقی

۱ کاتوزیان، ناصر، وصیت در حقوق مدنی ایران، ص ۹۱، یلدا، تهران، ۱۳۶۹ و محقق داماد، سید مصطفی، بررسی فقهی و حقوقی وصیت، ص ۸۲، علوم اسلامی، تهران، ۱۳۶۳.

۲ مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه مدرسه امام علی (ع)، ص ۱۳۵، قم، ۱۴۲۵.

(تکوینی) می‌شمارند. ذاتی بدان معنا است که نیاز به امر خارجی برای تحقق ندارد. فرد ذاتاً جهت تصرف در نفس خود و شئون آن مالکیت دارد.

علاوه بر فقها برخی حقوق دانان نیز مالکیت انسان بر اعضای بدن خود را از بارزترین مصادیق مالکیت ذاتی دانسته‌اند زیرا آنچه را که برای حصول ملکیت لازم می‌دانند، تصرف و حق اختصاصی نسبت به آن است.^۳

نظریه سوم: رابطه انسان با اعضای بدن خود از نوع مالکیت اعتباری و بناء عقلاست

منشا این مالکیت را عقل و عرف به همراه امضای شارع می‌دانند. بدین صورت که چون این امر که انسان مالک اعضای بدن خویش باشد امری عقلایی است که از طریق اتفاق آرای خردمندان و تبانی عملی آنان استتکاف شده و از سوی شارع مقدس نیز که از عقلانیت رد و منعی وارد نشده است، در نتیجه این ملکیت موافق شریعت نیز هست.

علاوه این عرف امروزه برای برخی تولیدات و اعضای بدن ارزش زیادی قائل است به عنوان مثال علت حرمت و عدم جواز استفاده از خون در گذشته نجس بودن بی‌فایده بودن آن دانسته می‌شد اما

۳ شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ج ۱، چ ۲، ص ۳۲۷، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۰.

امروزه چون بهره گیری از آن به منظور اعطای زندگی است پس عرف هم در این مقطع زمانی مالکیتی برای آن اعتبار می کند.

نظریه چهارم: رابطه انسان با اعضای بدن خود از نوع ملکیت منفعت است.^۱

برخی رابطه انسان را با جوارح خویش از نوع مالکیت منفعت می دانند و او را مالک انتفاع از اعضایی که خداوند خلق کرده است محسوب می نمایند و نمونه بارز آن «ذا اجاره اشخاص می دانند آنجا که افراد می توانند در برابر نفعی که دیگران از فعالیتشان می برند، عوضی دریافت کنند. در واقع جسم انسان دارای حرمت و کرامت است و ملک خداوند محسوب می شود و بندگان نیز در این ملک دارای حقوقی چون مالکیت در انتفاع هستند.

مطابق این نظریه اعضای بدن انسان دارای دو مالک است:

۱) مالک عین (خداوند)

۲) مالک منفعت (انسان ها)

سلطه و تصرف انسان برای اعضای بدن خود

برخی فقها سلطنت انسان بر نفس خویش را مطرح کرده اند بدین صورت که گاه در مبادله عنوان حق و ملک بر معامله کننده صدق نمی کند. اما عنوانی چون سلطنت می تواند صادق باشد مثل سلطه ای بر نفس خود که این امری عقلایی است. همان گونه که انسان بر اموال خود سلطه دارد بر نفس خویش نیز تسلط دارد و می تواند هرگونه تصرفی در آن بکند. البته مشروط بر اینکه از نظر عقلا و شارع منعی وارد نشده باشد.

برخی تصرف انسان را نسبت به اعضای بدن خویش نامحدود و برخی دیگر آن را محدود می دانند.

دلایل نامحدود بودن حق تصرف انسان در

اعضای بدن خود

۱. کتاب

۱- کتاب "النبی اولی بالمومنین من انفسهم"^۲ این آیه ولایت انسان بر خود را اثبات می کند گرچه ولایت پیامبر را بر ما قوی تر می داند.

"انی لاملک الانفسی"^۱ من مالک چیزی جز نفس خود نمی باشم که بیان گر تصرف انسان نسبت به خویشتن است.

۱ اصغری، فخرالدین و کاظمی افشار، هاجر، نحوه ارتباط انسان با اعضای بدن خود از دیدگاه فقه و حقوق، ص ۴۰، مطالعات فقه و حقوق اسلامی سال اول، زمستان ۸۸.

۲ احزاب آیه ۶

دلالتی برنا محدود بودن سلطه ی انسان بر نفس خود ندارد.

دلایل محدود بودن تصرفات انسان در اعضای بدن خود

از دلایل محدود بودن تصرفات انسان در اعضای بدن نیز می توان به کتاب ، سنت و قاعده ضرر، بنای عقلا اشاره کرد.

گرچه طبق قاعده تسلیط انسان ها بر نفس و امور مربوط به آن مسلط هستند اما این احاطه محدود شده و طبق قاعده لاضرر انسان مجاز به انجام کاری که وی را در معرض ضرر ، خطر و جراحات شدید قرار دهد نخواهد بود و پرهیز از آن ها امری واجب و ضروری است.^۳

بررسی قاعده تسلیط و فروش اعضای بدن

قاعده تسلیط یکی از مهم ترین قواعد فقهی است که منظور از این قاعده آن است که مالک نسبت به مالش مسلط و صاحب اختیار است که هر نوع تصرفات حلال را در آن انجام دهد ، یعنی می تواند بفروشد ، هبه کند، صدقه دهد، وقف نماید و اجاره بدهد.^۴

در نقد دلایل مزبور می توان گفت آیات مزبور ناظر به ولایت انسان بر نفس خود برای اعطای اعضای بدن به دیگران نیست و دیگر اینکه دلالت به منظور فوق داشتن دلیل بر مطلق بودن و نامحدود بودن ولایت انسان بر نفس خود نیست.

۲. سنت

اخباری وجود دارند که به مجنی علیه حق گذاشتن از قصاص را به ازای گرفتن مبلغی می دهد . این روایات نشان می دهد که حقی برای انسان نسبت به اعضای بدنش است که تصمیم گیری در این مورد به عهده ی او نهاده شده است.

۳. قاعده ی تسلیط

طبق این قاعده "الناس مسلطون علی اموالهم و انفسهم" انسان ها همان گونه که نسبت به اموالشان تسلط دارند بر نفوس خویش نیز مسلطند.^۲

۴. بنای عقلاء

بنای عقلا حقی را نسبت به احضار و جوارحش در نظر می گیرد به گونه ای که می تواند عضو خود را به دیگری اهدا کند. گرچه بنای عقلا حقی را نسبت به اعضا و جوارحش در نظر می گیرد ولی هیچ

^۱ ماده آیه ۲۹

^۲ مصطفوی، سید محمد کاظم، صد قاعده فقهی، ج ۳، ص ۱۳۷، قم، نشر اسلامی، ۱۱۶۷.

^۳ محمدی، ابوالحسن، قواعد فقه، ج ۱۲، ص ۱۴۵، ۱۳۹۰.

^۴ محمدی، علی، شرح مکاسب، ج ۲، ص ۳۴۹، انتشارات دارالفکر، قم، ۱۳۷۵.ق.

۳) عدم مخالفت شرع با آن تصرف

برای اجرا شدن این قاعده در مورد فروش اعضای بدن باید سه شرط مذکور وجود داشته باشد.

احراز شرایط صحت معاملات در فروش اعضاء

هر نوع تصرفی برای اینکه معتبر شناخته شود باید شرایط اختصاصی و عمومی آن تصرف که شرع و قانون برای آن تصرف مشخص کرده اند، رعایت گردد. طبق ماده ۱۹۰ قانون مدنی "برای صحت معامله شرایط ذیل اساسی است:

۱) مقصد و رضای طرفین

۲) اهلیت طرفین

۳) موضوع معین که مورد معامله باشد.

۴) مشروعیت حجت معامله

موضوع مورد بحث ما نیز از این قاعده جدا نیست و برای اعتبار خود نیاز به شرایط خاص دارد که برای احراز شرایط باید به شرع مراجعه شود، چرا که مفاد قاعده تسلیط تثبیت حق مالکیت و مشروعیت عموم تصرفات است و روش اجرای تصرفات و احکام و شرایط آنها از این قاعده قابل استنباط نیست.

در مورد فروش اعضای بدن نیز باید احکام و شرایط بیع موجود باشد تا بتوان به اعتبار آن حکم داد.

بنابراین به موجب این قاعده اصل بر آن است که همه گونه تصرفات برای مالک مجاز است مگر آنکه به موجب دلیل شرعی خلاف آن ثابت گردد.

کاربرد این قاعدع در موارد شک و تردید است بدین معنا که هرگاه نسبت به جواز تصرف مالک تردید شود با استناد به این قاعده بگوییم با توجه به عدم دلیل شرعی بر منع مالک مجاز به تصرف است.

قاعده تسلیط و اجرای آن نسبت به اعضای

بدن

سوالاتی در این مورد مطرح می شود که آیا این قاعده توان دارد نسبت به اعضای بدن انسان هر برقرار شود؟

آیا بر طبق این قاعده انسان هر نوع تصرفی می تواند در اعضای بدن خود انجام دهد؟

برای پاسخ دادن به این سوالات باید بدانیم که برای اعمال قاعده تسلیط سه شرط لازم است که در صورت محقق شدن این سه شرط اعمال آن تصرف جایز خواهد بود.

این سه شرط عبارتند از:

۱) احراز رابطه مالکیت

۲) فراهم بودن شرایط و زمینه برای انجام آن

تصرف

احکام و شرایط بیع عبارتند از:

مقابل مالی که نمی داند به دست خواهد آورد غیر عقلانی و عذری می باشد.

۱- کامل و مختار بودن طرفین قرارداد:

طرفین قرارداد برای اینکه بتواند قراردادی معتبر منعقد کنند باید از لحاظ حقوقی کامل باشند، یعنی عاقل، بالغ و رشید باشند.

قدرتی که شرط صحت بیع است قدرت زمان تسلیم است و عدم قدرت زمان عقد تاثیری در عقد ندارد بنابراین اگر طرفین معامله برای تسلیم مبیع موعدی قرار داشته باشند، قدرت بر تسلیم در آن موعده شرط خواهد بود.^۳

فروش اعضای بدن از این قاعده مثنی نیست بنابراین یک فرد مجنون، صغیر یا سفیه نمی تواند اعضای بدن خود را بفروشد. چرا که برای انجام دادن اعمال حقوقی اهمیت ندارد.^۱

۳- مالیت داشتن اعضای بدن:

یکی دیگر از شرایط صحت بیع مالیت داشتن مورد معامله است.^۴

و مختار بودن طرفین به این معنی که طرفین مکره نباشند بین قرارداد را با اختیار خود انجام دهند نه اینکه شخصی آنها را وادار به انعقاد قرارداد کرده باشد، چرا که در این صورت این قرارداد غیر نافذ خواهد بود و بعد از رفع اکراه حق ابطال قرارداد را خواهند داشت.^۲

۲- مقدور التسلیم بودن مبیع:

برخی از فقهای اهل سنت معتقدند انسان چه زنده و چه مرده امکان ندارد که مورد معامله مشروع مشروع قرار بگیرد زیرا که انسان مال محبوب نشده است. درست است که فقهای عظام قائل به این بوده اند که اعضای بدن انسان مالیت ندارد اما باید توجه داشت که فقها در آن زمان هیچ منفعتی را برای عضو قطع شده متصور نبودند چون دانش پزشکی هنوز پیشرفت نکرده بود.

منظور از این شرط این است که متبایعین در حین عقد علم داشته باشد نه اینکه هر یک قادر است آنچه را تملیک نموده و یا تعهد کرده در موعده مقرر تسلیم نماید و چنانچه یکی از متبایعین به آن امر تردید و یا ظن داشته باشد بیع باطل است زیرا دادن عوض در

در عرف کنونی بدن دارای ارزش داد و ستد است و مردم حاضرند در مقابل آن پول برهنه سپس در حال حاضر دارای مالیت بوده و امکان خرید و فروش آن وجود دارد.

^۱ کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، اعمال حقوقی، پیشین، ص ۱۰۶.

^۲ کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، ص ۸، ۴۹۶-۴۹۴.

^۳ شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ج ۱، ص ۵، پیشین، ص ۴۲۸.

^۴ شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ج ۱، ص ۲، پیشین، ص ۴۹.

بررسی موانع شرعی فروش اعضای بدن

برای اعمال قاعده تسلیط در بحث فروش اعضا این است که فروش اعضای بدن از ناحیه شرع منع ورود نشده باشد. به چند مورد که منع فروش از ناحیه شارع را سبب می شود اشاره می کنیم.

۱- فروش اعضا و اضرار به جسم

یکی از مواردی که می تواند مانعی ایجاد کند برای فروش اعضای بدن آیات و روایات متعددی است که در منع اضرار به جسم وارد شده است. از جمله آیات می توان به آیه ۲۹ سوره نساء اشاره کرد: "... و لا تقتلوا انفسکم ان الله کان بکم رحیماً" یعنی خودتان را نکشید خداوند با شما مهربان است. از جمله روایات نیز میتوان به حدیث معروف لاظّرر در داستان ثمره بن اشاره کرد.^۱

این گونه روایات فراوان است و برای اثبات ادعا کفایت می کند.

در رد این استدلال گفته شده است که برخی از روایات از نظر سند ضعیف است.

ضرر زدن به نفس سه حالت دارد اول اینکه قطع عضوی از بدن هلاکت و مرگ فرد را به همراه داشته باشد که قطعاً ضرر مسلم بوده و حرام است.

دوم اینکه قطع عضوی منجر به امراض خطیر و مضر به حیات انسان شود که باز هم ضرر مسلم بوده و حرام است.

دوم اینکه قطع عضوی انسان خود را در معرض هلاکت نیندازد و ضرر وارده هم احتمالی و ضعیف باشد که در این صورت این ضرر از دید عقلاً قابل اغماض بوده و حتی دفع چنین ضرر احتمالی ضعیفی هم عقلاً واجب نیست زیرا در تماماعمال انسان نوعی احتمال وجود دارد که اگر بخواهد به همه آنها توجه کند همه فعالیت های انسان باید تعطیل شود. گذشته از این گاهی اوقات حیات یک انسان به چنین عضوی وابسته است و کسی که انسانی را از هر عامل کشنده ای نجات دهد مثل این است که همه انسان ها را زنده کرده است و خداوند اجر احیا کننده همه انسان ها را به او می دهد زیرا وی به خاطر اینکه برادر مومنش را حفظ کرده گویا همه آنها را حفظ کرده است.^۲

۲- فروش اعضا و کرامت انسان

برخی از منتقدان فروش اعضا علت منع فروش اعضا را کرامتی می دانند که خداوند متعال آن را به انسان داده است و به آیه " لَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَ حَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ وَ الْبَحْرِ... " ^۳ استناد می کنند.

در رد این استدلال می توان گفت مقصود از این آیه و تکریم اختصاص دادن به عنایت و شرافت دادن به خصوصیتی است که در دیگران نباشد و با همین خصوصیت است که معنای تکریم با تفصیل فرق پیدا

^۱ طبرسی، فصل بن حسن، مجمع البیان فی تفسیر قرآن، ج ۳، ص ۲۸۹،

انتشارات ناصر خسرو، تهران، ۱۳۷۲.

^۲ اسراء آیه ۷۰.

^۱ حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه الی التحصیل مسائل الشریعه، ج ۵، داراحیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۳ ق.

می کند. انسان در میان سایر موجودات عالم خصوصیتی دارد که در دیگران نیست و آن نعمت عقل است و معنای انسان بر سایر موجودات این است که در غیر عقل از سایر خصوصیات و صفات هم انسان بر دیگران برتری داشته و هر کمالی در سایر موجودات هست حد اعلای آن در انسان وجود دارد.

این معنا در مقایسه انسان و تفنن هایی که در خوراک و لباس و مسکن و ازدواج انسان هست کاملاً روشن می شود.^۱

بنابراین آنچه موجب شده است که خداوند انسان را تکریم کند و جور قوه عقل در نهاد آدمی است نه وجود اعضایی نثل دست و پا و قلب و کلیه و ... چرا که تمامی این اعضا در سایر موجودات هم وجود داشته است و موجب کرامت آنها از سوی پروردگار نشده است. کرامتی که به انسان داده شده است مربوط به نفس انسان است نه به بدنش.

۳- بطلان بیع میتة

فروش عضو از ناحیه اینکه میتة یا شیء نجس است مورد اشکال است و همه فقها بر این امر اجماع دارند

که فروش شیء نجس و میتة صحیح نیست^۲

همچنین آیه "حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ

الْخِنْزِيرِ"^۳ گوشت مددار و خون و گوشت خوک بر

^۱ طباطبایی، محمد حسین، تفسیر المیزان، ترجمه سید محمد باقر موسوی همدانی، ج ۱۳، ص ۲۱۵، انتشارات اسلامی جامعه مدرسین، قم، ۱۴۱۷ ه.ق.

^۲ حلی، حسن بن یوسف، تذکره الفقها، ج ۱، ص ۴۶۴، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، قم، ۱۴۱۴ ه.ق.

شما حرام است نشانگر بطلان بیع این اشیا می

باشد در برخی روایات نیز بر عضو جدا شده از

انسان میتة اطلاق شده است.^۴

بنابراین چون عضو جدا شده از بدن زنده حکم میتة را دارد و نجس است سپس فروشش صحیح نیست و باطل است.

در رد این استدلال باید گفت در مورد زوایایتی که بطلان بیع شیء نجس از آنها استنباط شده باید گفت:

این خصوص انحراف به جایی دراد که از مال فروخته شده نتوان منفعت عقلایی مشروع برد ولی با پیشرفت علم پزشکی در امکان بهره برداری از این اعضا این ادله دیگر مانع به شمار نمی آیند، همان طور که شیخ انصاری فرموده اند نجاست به تنهایی مانع خرید و فروش نیست بلکه از آن جهت است که شیء نجس منفعت عقلایی ندارد.^۵

علاوه بر این می توان پیش از در آوردن عضو آن را فروخت و در این صورت فروش میتة نخواهد بود و

در مورد نجس بودن هم می توان گفت زمانی که

نجس است فروش پس از قطع و سرد شدن عضو

باشد زیرا پیش از سرد شدن نجس نیست.^۶

^۳ مائده آیه ۳.

^۴ طوسی، محمد بن حسن، تهذیب الاحکام، ج ۹، ص ۷۹، تصحیح آخوندی، دارالکتاب اسلامی، تهران، ۱۳۶۵.

^۵ انصاری، شیخ مرتضی، المکاسب، پیشین، ص ۵.

^۶ روحانی، محمد صادق، المسائل المستحدثة، ج ۱، ص ۳۵۸، مؤسسه فرهنگی انتشاراتی حیان، تهران، ۱۳۷۶.

بنابراین نمی توان فروش اعضا را فروش یک شیء نجس یا میت دانست و احکام راجع به آنها بر فروش اعضا صدق نمی کند.

حکم گرفتن پول در برابر عضو

اگر دلیل قطع عضو این باشد که عضو ملک شخص است یا مالک حق تصرف در آن دارد در این صورت پس از قطع نیز ملک او است و می تواند به هرکس که بخواهد آن را بفروشد هم چنین فروش عضو صحیح است اگر قائل شویم عضو ملک شخص نیست ولی حق استفاده از آن را دارد زیرا شخص می تواند در مقابل مال از حق استفاده خود از عضوش بگذرد.

از نظر برخی فقهای معاصر نیز گرفتن عوض به خصوص زمانی که نجات مسلمانی متوقف بر آن عضو باشد، صحیح است، از جمله آیت الله سیستانی، آیت الله بهجت و آیت الله مکارم شیرازی قائل بر این نظر هستند.^۱

با وجود این در قانون پیوند اعضاء فروش اعضای بدن به رسمیت شناخته شده و آنچه بر طبق این قانون مجاز است هبه اعضاء است.

نتیجه گیری

از آنچه گفته شده این نتیجه حاصل می شود که همان طور که انسان نسبت به اموال خود حق مالکیت دارد به طریق اولی نسبت به اعضای بدنش نیز دارای این حق می باشد و هر گونه تصرف مادی و حقوقی اعم از بیع، اجاره، صلح، هبه و ... تا جایی که منع نکرده باشد برای مالک مجاز محسوب می شود. بنابراین فروش اعضای بدن علی القاعده مجاز است چراکه رد و منعی از طرف شارع راجع به آن نرسیده جز در موارد خاصی اعضایی که فروشش منجر به کشته شدن می گرد مثل قلب و مغز که به دلیل حرمت انتحار جایز نیست نیز و اعضایی که فروشش ضرر قبل توجهی بر جسم انسان وارد می کند به طوری که آن ضرر عرفاً قابل مساحمه نباشد. مثلاً دست ها و پاها به دلیل حرمت اضرار به جسم حرام و ممنوع است.

پیشنهادات

دهندگان (عضو) زنده و میت تفکیک شوند و در مورد هر یک از آنها مواد قانونی مناسب وضع شود.

دهندگان (عضو) زنده به دلیل انجام عملی با ارزش اخلاقی فوق العاده بایستی از حمایت های قانونی لازم قبل و بعد از اعطای عضو برخوردار شوند. بیمه پیوند اعضا خسارات افرادی را که این کار اخلاقی را انجام می دهند تحت پوشش قرار دهد.

^۱ محمدی، سید محسن، مسائل جدید از دیدگاه علما و مراجع تقلید، ج ۲، ص ۱۴۱، انتشارات صاحب الزمان (عج)، قم، ۱۳۸۳.

برای جلوگیری از سوءاستفاده های احتمالی در زمینه میّت به جز هیأتی که تأیید مرگ مغزی را به عهده دارند- هیأتی مرکب از نمایندگان فقهای عالیقدر، نمایندگان قوه قضائیه و وزارت بهداشت و درمان دستور استفاده از اعضای این افراد را صادر کنند.

پیشنهاد می شود تصویب یک قانون جامع برای تعیین چگونگی صدور جواز انجام پیوند اعضا و کلیه مسائل مربوط به آن فراهم شود.

منابع و مأخذ

۱. انصاری، شیخ مرتضی، المکاسب، تحقیق و تصحیح میر شفیعی خوانساری، جلد ۱ و ۲، مؤسسه الامام المنتظر (عج)، قم، ۱۴۲۵.
۲. امام خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، جلد ۳، چاپ اول، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران، ۱۴۲۱.
۳. اصغری، فخرالدین و کاظمی افشار، هاجر، نحوه ارتباط انسان با اعضای بدن خود از دیدگاه فقه و حقوق، مطالعات فقه و حقوق اسلامی سال اول، زمستان ۸۸.
۴. بروجردی عبده، محمد، حقوق مدنی، چاپ اول، گنج دانش، تهران، ۱۳۸۰.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، چاپ دوم، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۱.
۶. حلی، حسن بن یوسف، تذکره الفقها، جلد ۱، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، قم، ۱۴۱۴ ه.ق.
۷. حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه الی التحصیل مسائل الشریعه، جلد ۵، داراحیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۳ ه.ق.
۸. حائری شاهباغ، سید علی، شرح قانون مدنی، جلد ۱، گنج دانش، تهران، ۱۳۷۶.
۹. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، جلد ۱۳، چاپ دوم، دانشگاه تهران، ۱۳۷۷.
۱۰. روحانی، محمد صادق، المسائل المتحدّثه، جلد ۱، مؤسسه فرهنگی انتشاراتی حیان، تهران، ۱۳۷۶.
۱۱. شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، جلد ۱، چاپ دوم و پنجم، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۰.
۱۲. طبرسی، فصل بن حسن، مجمع البیان فی تفسیر قرآن، جلد ۳، انتشارات ناصر خسرو، تهران، ۱۳۷۲.
۱۳. طباطبایی، محمد حسین، تفسیر المیزان، ترجمه سید محمد باقر موسوی همدانی، جلد ۱۳، انتشارات اسلامی جامعه مدرسین، قم، ۱۴۱۷ ه.ق.
۱۴. طوسی، محمد بن حسن، تهذیب الاحکام، جلد ۹، تصحیح آخوندی، دارا کتاب اسلامی، تهران، ۱۳۶۵.
۱۵. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، اعمال حقوقی، چاپ دهم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۸۴.
۱۶. کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، چاپ پنجم، توان میزان، ۱۳۸۰.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، وصیت در حقوق مدنی ایران، ص ۹۱، یلدا، تهران، ۱۳۶۹.

۱۸. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد اول، چاپ هشتم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
۱۹. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقیهیه مدرسه امام علی (ع)، قم، ۱۴۲۵.
۲۰. مصطفوی، سید محمد کاظم، صد قاعده فقهی، چاپ سوم، قم، نشر اسلامی، ۱۱۶۷.
۲۱. محقق داماد، سید مصطفی، بررسی فقهی و حقوقی وصیت، علوم اسلامی، تهران، ۱۳۶۳.
۲۲. محمدی، ابوالحسن، قواعد فقه، چاپ دوازدهم، ۱۳۹۰.
۲۳. محمدی، علی، شرح مکاسب، جلد ۲، انتشارات دارالفکر، قم، ۱۳۷۵ ه.ق.
۲۴. محمدی، سید محسن، مسائل جدید از دیدگاه علما و مراجع تقلید، جلد ۲، انتشارات صاحب الزمان (عج)، قم، ۱۳۸۳.