



# پیوند اعضا

از بیماران فوت شده و مرگ مغزی

(بررسی فقهی و حقوقی)

اسماعیل آقابابایی



# فهرست

سخنی با خواننده.....	۹
مقدمه.....	۱۱
<b>فصل اول: معیارهای تحقق مرگ</b> .....	۱۹
الف) ماهیت و معیارهای شناخت مرگ طبیعی.....	۱۹
۱. دیدگاه فقها.....	۲۱
۲. نظر پزشکان.....	۲۷
ب) مراحل حیات و مرگ مغزی.....	۳۱
ج) حیات غیر مستقر در کلام فقها.....	۴۸
د) بررسی چند اشکال.....	۵۲
جمع بندی و نتیجه گیری.....	۶۹
<b>فصل دوم: شرایط قانونی جواز برداشت اعضا از فوت شدگان</b> .....	۷۱
الف) وصیت بیمار.....	۷۱
۱. دلایل قائلین به جواز.....	۷۵
دلیل اول: استمرار اختیارات انسان بعد از مرگ.....	۷۵
دلیل دوم: حلیت جان و مال مسلمان با رضایت او.....	۸۳
۲. دلایل قائلین به منع.....	۸۹
دلیل اول: ملک نبودن اعضای بدن.....	۸۹

۹۱	دلیل دوم: جایز نبودن برداشت اعضا از مردگان
۹۱	دلیل سوم: پیش آمدن مانع برای تجهیز میت
۹۲	دلیل چهارم: داشتن عواقب منفی اجتماعی
۹۵	ب) موافقت اولیای میت
۱۰۵	ج) نقش حیاتی داشتن پیوند

## فصل سوم: مسئولیت پزشکان در پرداخت دیه ..... ۱۱۵

الف) مبانی و ادله انتفای دیه ..... ۱۱۶

۱. انتفای مطلق دیه ..... ۱۱۶

۲. عدم ضمان پزشک ..... ۱۲۳

ب) دلایل وجوب دیه ..... ۱۳۳

۱. پرداخت کننده دیه ..... ۱۳۴

۲. مقدار دیه ..... ۱۳۶

۳. مصرف دیه ..... ۱۴۰

## فصل چهارم: نگاهی دوباره به قانون پیوند اعضا ..... ۱۴۷

الف) برداشت اعضا در موارد عسر و حرج ..... ۱۵۰

ب) خرید و فروش اعضا ..... ۱۵۹

دیدگاه اول: عدم جواز ..... ۱۵۹

دیدگاه دوم: جواز خرید و فروش ..... ۱۶۴

ج) شرایط و حقوق دهنده عضو ..... ۱۷۹

د) شرایط و حقوق گیرنده عضو ..... ۱۸۸

۱. آگاهی از عواقب عمل و هزینه‌ها ..... ۱۸۹

## فهرست ۷

۱۹۱	..... ۲. اعلام رضایت
۱۹۲	..... ۳. اولویت بندی
۱۹۸	..... ه) همکاری نهادهای درمانی و ضمانت اجرا
۲۰۰	..... و) تشریفات اداری
۲۰۵	..... نتیجه گیری و پیشنهادها
۲۱۵	..... پیوست ها
۲۱۵	..... قانون پیوند اعضا
۲۱۷	..... آیین نامه اجرایی قانون پیوند اعضا
۲۲۱	..... قانون کویت در مورد پیوند اعضا
۲۲۹	..... استفتائات
۲۵۵	..... کتاب نامه
۲۶۷	..... نمایه
۲۶۷	..... الف) آیات
۲۶۸	..... ب) روایات
۲۶۹	..... ج) اعلام، اماکن، کتب

## سخنی با خواننده

پیشرفت‌های چشم‌گیر دانش پزشکی انبوهی از مسائل جدید را پیش روی پژوهشگران و صاحب نظران فقه و حقوق قرار داده است. برداشت و پیوند اعضا به مدد این پیشرفت، امروزه یکی از راه‌های معمول برای درمان بسیاری از بیماری‌هاست. در فرآیند پیوند، عضوی از بدنی جدا و به بدنی دیگر متصل می‌گردد. مشروعیت و وضعیت فقهی حقوقی این عمل در شقوق مختلف آن، مانند پیوند از انسان به انسان، از حیوان به انسان، از انسان زنده یا مرده و...، مبانی و ادله فقهی حقوقی را به چالش می‌گیرد. در این میان مبتلایان به مرگ مغزی نیز مباحث دیگری را در باره پیوند اعضا در می‌اندازند.

پژوهشکده فقه و حقوق با گام نهادن در مسیر پاسخ دهی عالمانه و برآمده از مطالعات روشمند به پرسش‌های فقهی حقوقی نوپیدا، پژوهش‌هایی را تاکنون در حوزه مسائل پزشکی تدوین و عرضه کرده است. از جمله درباره «مرگ مغزی و پیوند اعضا» پژوهشی با همین عنوان در سال ۸۰ از سوی پژوهشکده منتشر شده است. مدتی بعد، قانون پیوند اعضا و سپس آیین نامه اجرایی آن پس از تصویب انتشار یافت. این امر، ضروری می‌نمود پژوهش دیگری در تکمیل پژوهش قبلی و با محوریت نقد و بررسی فقهی و حقوقی قانون مزبور به سامان رسد. این کار با

کوشش و مطالعه پی گیر فاضل محترم جناب آقای اسماعیل آقابابایی طی پژوهش حاضر به انجام رسید.

با توجه به رسالت‌ها و سیاست‌های پژوهشکده، همت و عنایت اصلی تحقیق متوجه به نقد و بررسی فقهی قانون پیوند اعضا بوده است.

گردش کار در پژوهش به این ترتیب بوده که تحقیق پس از نگارش محقق توسط ارزیابان در گروه مسائل فقهی حقوقی مورد نقد و اشکال قرار گرفته است. سپس طی چند مرحله اشکال و اصلاح در نهایت به شورای پژوهشی پژوهشکده ارسال شده و در آنجا با حضور ارزیابان و صاحب نظران دیگری مورد بحث و بررسی قرار گرفته است تا پس از آن اصلاحات نهایی در آن به انجام رسد. امید آن که توانسته باشیم در موضوع تحقیق گامی به پیش برداشته باشیم.

در اینجا لازم است از زحمات طاقت فرسای مدیر ارجمند تحقیق در به سامان رساندن آن کمال تشکر و قدردانی به عمل آید.

این پژوهشکده لازم می‌داند از حضرت حجة الاسلام و المسلمین علوی قزوینی، و فاضل گرانمایه جناب مستطاب آقای شفیعی سروسنانی که زحمت ارزیابی مرحله‌ای این تحقیق را متحمل شده‌اند و حضرات حجج اسلام و المسلمین آقایان دکتر وحدتی شبیری و خالد غفوری که زحمت حضور در شورای پژوهشی را پذیرفته و به ارزیابی پرداخته‌اند سپاسگزاری و قدردانی کند.

در پایان از مدیر محترم گروه مسائل فقهی - حقوقی حجة الاسلام و المسلمین صرامی که در طول تحقیق با نظارت و ارزیابی‌های خود تحقیق را به سامان رساندند نیز تشکر می‌کنیم.

## مقدمه

امروزه علوم پزشکی به رشد چشم‌گیری رسیده و توانسته است بسیاری از اموری را که در گذشته بی‌فایده تلقی می‌شد، به امری جدید و حیاتی تبدیل کند؛ یکی از آنها تقطیع اعضای میت برای بهره‌مندی در اعضای زندگان است.

این در حالی است که بشر از روزگاران قدیم هرگونه تعدی به اموات را با نفرت می‌نگریسته است و اگر گاهی هم به سوزاندن میت و امثال آن اعتقاد داشته، صرفاً اعتقادی درونی و بر این اساس بوده است که فکر می‌کرده چنین اعمالی نوعی احترام به شخص متوفا به حساب می‌آید.

در عصری که دین مبین اسلام به پیامبری خاتم‌انبیاء صلی الله علیه و آله پا به عرصه وجود نهاد با وضع قوانین متعالی به ندای فطرت پاک انسان‌ها مبنی بر تکریم مردگان پاسخ گفت و با تشریح تغسیل و تکفین اموات و یاد کردن به نیکی از آنان و حتی نگاه محترمانه به قبر مسلمانان و دوری از نجس ساختن آن و به عبارتی با بیان تکالیف واجب و حرام و مستحب، این تکریم را در راهی عقلایی هدایت و به درجه کمال رساند؛ همان چیزی که هم اکنون نیز مسلمانان بدان معتقد و پای‌بندند. همین آموزش‌های متعالی اسلام در کشورهای اسلامی به خصوص ایران و به ویژه بعد از پیروزی انقلاب، به قوانین مصوب راه یافت و با مجاز ندانستن نبش قبر و جنایت به اموات و تعیین دیه در مواردی، راه هرگونه تصرف بر اموات را بست.

در این میان از یک سو برخی تعالیم دینی، باورهای مردم و قوانین مصوب، هرگونه تصرفی را در بدن مردگان منع می‌کرد و از سوی دیگر پیشرفت علوم پزشکی و دستیابی به امکانات جدید این امکان را فراهم آورده بود که با تشریح اموات و گاه تقطیع بدن‌ها و پیوند اعضا جان انسان دیگری نجات یافته و مثلاً ناپینایی بینا یا شخص در حال مرگ حیاتی دوباره یابد.

بر همین اساس پزشکان به سبب حس انسان دوستانه گاه به برداشت اعضا و پیوند اقدام می‌نمودند که به دلیل خلأ قانونی در این زمینه می‌توانست نوعی جرم و جنایت علیه اموات تلقی گردد تا این که قانون‌گذار ایران با تصویب ماده واحده‌ای تحت عنوان «قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان مسلم است» در سال ۱۳۷۹<sup>۱</sup>، سعی کرد این خلأ قانونی را پر کند و زمینه را برای پیوند اعضا از مردگان فراهم آورد.

البته می‌توان گفت آن چه اتفاق افتاد از یک سو نیاز جامعه و از سوی دیگر حاصل تلاش محققانی از پزشکان جامعه بود که سعی در تبیین دقیق مرگ مغزی داشتند و متقابلاً فقها و حقوق‌دانان راهم برای تبیین احکام آن به سوی پاسخ‌گویی و بررسی مسئله پیوند اعضا سوق دادند. یکی از این تلاش‌ها را می‌توان کتاب پیوند اعضا و مرگ مغزی از دیدگاه فقه و حقوق<sup>۲</sup> دانست که نویسنده هم در جهت بیان

۱. قبل از تصویب این قانون، لایحه‌ای با عنوان «اجازه پیوند اعضای بدن فوت شدگان در موارد خاص» به تاریخ ۷۳/۲/۲۷ تقدیم مجلس شد و با وجود اعمال اصلاحاتی در آن در تاریخ ۷۳/۳/۲۹ توسط کمیسیون بهداری و بهزیستی مجلس شورای اسلامی، از مجموع ۲۱۰ رأی با ۱۱۳ رأی مخالف مواجه شد و به تصویب مجلس نرسید (ر.ک: حسین حبیبی، مرگ مغزی و پیوند اعضا، ص ۱۳ و برای اطلاع از مشروح مذاکرات نمایندگان ر.ک: باقر لاریجانی، نگرشی جامع به پیوند اعضا، ص ۲۰۹-۲۳۸).

۲. مشخصات کتاب‌شناختی این نوشته در کتاب‌نامه آمده است.