

Original Article

Analysis of Human Relationship with His Body Organs from the Perspective of Islamic Jurisprudence

Habibollah Rahimi^{1*}, Fatemeh Torof²

1. Associated Professor at the Allameh Tabatabai University, Tehran, Iran. (Corresponding Author)

Email: Rahimi@atu.ac.ir

2. Ph.D. Student in Private Law at the Allameh Tabatabai University, Tehran, Iran.

Received: 13 Aug 2018 Accepted: 20 Feb 2019

Abstract

Background and Aim: The topic of human relationship with his body organs has been one of the most significant jurisprudential and legal issues that the recent advances in medical science, biotechnology and Genetics have rearranged it on the top of the most challenging bioethical topics. According to the jurisprudential and legal literature, it can be found that three theories of human's authority over his body, inherent ownership and trusteeship-based relationship have been the most common basis to determine the type of human relationship with his body organs. In this article first we attempt to analyze and critique the mentioned basis and in the second step the authors' selected viewpoint will be explained.

Materials and Methods: The method is based on the description and analysis of library and internet data and resources. In order to achieve the purposes of this article, three main common approaches are discussed in the first stage. These approaches are: human's authority over his body, inherent ownership and trusteeship-based relationship. Then the authors' chosen viewpoint is presented which is based on assumed ownership.

Conclusion: It seems that the approaches based on human's authority over his body, inherent ownership and trusteeship-based relationship cannot handle new requirements efficiently along with the criticisms that can be made to them. In this regard, the following requirements may be mentioned: Substitute one person instead of another for decisions that lead to changes in the human genome, general health and the rights of future generations and the necessity of formulating new policies in the field of medical treatment and preventive measures. From the authors' point of view the topic of "assumed ownership" which differs from other approaches can help jurists and lawyers to communicate between modern authorities and legal and rational limitations of human ownership over its members. On the path to explaining this approach, we do not need to enter the discussion about knowing or not knowing the organs as human's property.

Keywords: Human; Body Organs; Rule of Authority; Islamic Jurisprudence

Please cite this article as: Rahimi H, Torof F. Analysis of Human Relationship with His Body Organs from the Perspective of Islamic Jurisprudence. *Feghh Journal* 2018-2019; 10(36-37): 109-120.

تبیین فقهی رابطه انسان با اعضای بدن خود

حبیب‌اله رحیمی^{۱*}، فاطمه طرف^۲

۱. دانشیار دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول) Email: Rahimi@atu.ac.ir

۲. دانشجوی دکترای حقوق خصوصی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

دریافت: ۱۳۹۷/۵/۲۲ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۲/۱

چکیده

زمینه و هدف: مبحث رابطه انسان با اعضای بدن خود یکی از مهم‌ترین مباحث فقهی و حقوقی است که امروزه با وجود پیشرفت‌های نوین در دانش پزشکی، زیست‌فناوری و ژنتیک بار دیگر در فهرست موضوعات چالش‌برانگیز در عرصه اخلاق و حقوق زیستی قرار گرفته است. با نگاهی به ادبیات فقه و حقوق می‌توان دریافت که عموماً سه نظریه مالکیت ذاتی، امانت و سلطنت متداول‌ترین مبانی ارائه شده برای تعیین رابطه انسان و اعضای بدن خود بوده‌اند. در این مقاله نویسندگان کوشیده‌اند تا به تحلیل و بررسی انتقادی نظریات مورد اشاره پرداخته و به علاوه دیدگاه مطلوب خود را در این خصوص تشریح نمایند.

مواد و روش‌ها: این تحقیق به روش تحلیلی - توصیفی و به استناد منابع کتابخانه‌ای انجام شده است. در راستای دستیابی به اهداف این مقاله، نخست سه نظریه مهم و متداول در خصوص رابطه انسان با اعضای بدن خود مورد تحلیل و بررسی قرار می‌گیرند. این سه نظریه عبارتند از سلطنت بر نفس، مالکیت ذاتی و رابطه امانی. در مرحله بعد دیدگاه منتخب نویسندگان که بر مبنای مالکیت اعتباری طرح‌ریزی شده است، بررسی می‌شود.

نتیجه‌گیری: به نظر می‌رسد در دیدگاه‌های مبتنی بر امانت، مالکیت ذاتی و سلطنت بر نفس علاوه بر انتقادات وارد بر آن‌ها، نمی‌توان اقتضائات نوین ارتباط با اعضای بدن را تأمین نمود. دلیل چنین امری توجه به ضرورت‌هایی نظیر جانشین‌سازی فرد با دیگران در خصوص تصمیماتی که ممکن است سلامت عمومی، ذخیره ژنی بشر و حقوق نسل‌های آتی را تحت تأثیر قرار دهد و نیز توجه به ضرورت‌هایی نظیر وضع قوانین کاربردی و ترویج سیاستگذاری‌های نوین در عرصه درمان و پیشگیری می‌باشد. از نظر نویسندگان پرداختن به موضوع مالکیت اعتباری بر اعضای بدن که با نظریات مالکیت ذاتی و سلطنت بر نفس تفاوت‌های مهمی دارد، محملی از اختیارات روزآمد در کنار رعایت مقررات و اقتضائات شرعی و مرزهای عقلانی مالکیت به دست می‌دهد. به نظر می‌رسد این دیدگاه بتواند بنیان نظری لازم را برای تعاملات انسان با اعضای پیکرش تأمین نماید. همچنین در این مقاله ضمن اثبات این مطلب که مالکیت بر چیزی لزوماً به معنای مالیت داشتن آن نیست، ورود به بحث مالیت یا عدم مالیت اعضای انسان لازم دانسته نشده است.

واژگان کلیدی: انسان؛ اعضای بدن؛ قاعده سلطنت؛ فقه اسلامی

مقدمه

به موازات رشد دامنه دانش‌های پزشکی، بیولوژی و بیوتکنولوژی و گسترش استفاده از رهاوردهای آن‌ها در عرصه‌هایی نظیر مهندسی ژنتیک (Genetic Engineering)، ژنومیکس (Genomics)، پروتئومیکس (Proteomics) و بیوانفورماتیک (Bioinformatics)، حوزه‌های مهمی از اخلاقیات و به تبع آن حقوق و سیاست دستخوش تعارضات و تفاسیر متنوع گشته و با پرسش‌ها و چالش‌های عمیق و متحول کننده‌ای رو به رو شده‌اند؛ در این بین پرسش‌هایی نظیر این‌که انسان چرا، چگونه و تا چه میزان می‌تواند در اجزای پیکره خود دخل و تصرف کرده و در خصوص آن‌ها به تصمیم‌گیری بپردازد، سرفصل رابطه انسان و اعضای بدن خود را در فهرست مهم‌ترین مباحث اخلاق زیستی، حقوق پزشکی و فقه پزشکی جای داده است.

با نگاهی به ادبیات فقه و حقوق در جهان اسلام و ایران می‌توان دریافت که تحلیل رابطه انسان با اعضای پیکر خود، حتی پیش از پرده‌برداری از دستاوردهای برق‌آسای دانش بیوتکنولوژی، در برخی نظریات فقهی مورد اشاره و پردازش قرار گرفته است. هرچند امروزه در جهان غرب ایده مورد پذیرش در رابطه با ماهیت حق انسان بر اعضای خود این است که هر کدام از ما مالک خود هستیم (۱) تا آنجا که عملیات مربوط به اتانازی در برخی کشورهای غربی از شمول مقررات جزایی حذف شده است (۲)، اما در دیدگاه‌های فقهی علاوه بر نظریه مالکیت انسان بر اعضای بدن خود، نظریاتی مبتنی بر امانی‌بودن این رابطه و یا وجود حق سلطنت بر نفس نیز مشاهده می‌شوند که نشان از تنوع برداشت‌ها و تفاوت رویکردهای فقها نسبت به این مسأله دارد.

گرایش به هر کدام از این نظریات تنها واجد اثر نظری نیست، بلکه اثر خود را در میزان دخل و تصرف انسان در پیکر خود، تنظیم قراردادهای درمانی و مسؤولیت‌های بیمار و پزشک و همچنین تعیین سطح فعالیت بنیادها و نهادهای تخصصی مربوطه بر جای خواهد گذاشت.

هدف این مقاله معرفی و نقد دیدگاه‌های سه‌گانه در خصوص رابطه انسان با اعضای بدن خود (یعنی مالکیت ذاتی،

امانت و سلطنت) می‌باشد. پس از آن کوشش خواهیم کرد تا دیدگاه خود را از میان نظریات گوناگون برگزینیم و به تحلیل و تقویت هرچه بیشتر آن همت گماریم. بنابراین سؤال اصلی مقاله حاضر عبارت است از این‌که رابطه انسان با اعضای بدن خود به لحاظ فقهی بر چه مبنایی استوار است؟ فرضیه اصلی مقاله حاضر نیز این است که رابطه انسان و اعضای بدن خود بر پایه مالکیت اعتباری بنیان نهاده شده است. در توضیح باید گفت که مالکیت مفهومی بنیادین در حقوق است که می‌توان از آن به عنوان سلطه و انتسابی اعتباری بین مالک و مملوک یاد کرد، به گونه‌ای که مالک بتواند در مملوک تصرف کرده و در عین حال مانع تصرف دیگران شود (۳-۴). مالکیت در این مفهوم توسط شارع و یا عقلا، بین شخص و شیء اعتبار می‌گردد (۵) و دارای مراتب و پایه‌های چندگانه‌ای است که بین دو سرحد ملکیت حقیقی و ملکیت اعتباری در نوسان است. اولین مرتبه از مراتب مالکیت، مالکیت حقیقی است. در مالکیت حقیقی خداوند متعال مالک واقعی قلمرو هستی است و هموست که به انسان رخصت تصرف و تسخیر در آن را اعطا کرده است (۳). بر عکس، مالکیت اعتباری توسط شارع یا عقلا بین شیء و شخص اعتبار می‌شود. همچنین مفهوم مالکیت در مقام تمییز از اصطلاحات مشابه، در برابر دو اصطلاح «حق» و «سلطنت» قرار می‌گیرد.

در مسیر رد یا اثبات فرضیه اصلی این تحقیق نخست به تحلیل نظریات سه‌گانه فقهی پرداخته و سپس نظر برگزیده خود را با توضیحات بیشتری در خصوص موضوع مالکیت اعتباری ارائه خواهیم کرد.

بررسی و تحلیل نظریه مالکیت ذاتی

در نخستین رویکرد فقهی پیرامون تعیین مرتبه تسلط انسان بر اعضای خود، آن را در مرتبه دوم مالکیت (یعنی بعد از مالکیت حقیقی و قبل از مالکیت اعتباری) قرار داده و از نوع مالکیت ذاتی اولیه دانسته‌اند تا شبهه قرارگرفتن آن تحت معقولات عَرَضیه را بزدایند. بر این اساس از آنجا که اجزا و قوای انسان به لحاظ وجودی قائم به وجود انسانند و بدون آن استقلالی نخواهند داشت (۶)، پس انسان ذاتاً مالک اعضای

پیکر خود است. تفاوت مالکیت ذاتی اولیه با مالکیت اعتباری در آن است که در مالکیت اعتباری وجود اهداف و اغراض عقلایی و رعایت جنبه مالیت در مالکیت معتبر است، اما در مالکیت ذاتی، جنبه مالیت، اگرچه مورد ملاحظه واقع می‌شود، اما مقوم آن نیست (۷). در همین راستا گفته شده است که مالکیت انسان بر خود چون امری مجعول و اعتباری نیست، به معنای سلطه و اقتدار است (۷). این سلطنت به حسب تکوین محدود به چیزی نیست، زیرا انسان قادر به انواع تصرفات در نفس خود است، اما این ملکیت، اگرچه تکویناً اقتضای محدودیت را ندارد، ولی شارع حدود و مراتبی برای آن طراحی کرده است (۷).

عده‌ای از فقها ضمن اعتقاد به وجود رابطه مالکیت ذاتی بین انسان و اجزای خود، بیان داشته‌اند که اعمال، نفس و ذمه هر شخص به صورت ذاتی در ملکیت وی قرار دارد و این نوع ملکیت بالاتر از ملکیت اعتباری و پایین‌تر از ملکیت حقیقی است. ایشان منظور از لفظ «ذاتی» را چیزی دانسته‌اند که در مرحله تحقق خود به امر خارجی تکوینی یا اعتباری نیازمند نیست. از منظر ایشان ملکیت ذاتی چیزی جز سلطنت شخص بر نفس و شؤون خود و نیز امکان تصرف وی در آن‌ها نیست، زیرا وجدان، ضرورت و سیره عقلا، به تسلط شخص بر خود، عمل و ذمه‌اش حکم می‌کنند تا آنجا که خود را اجیر دیگری سازد یا مافی ذمه‌اش را به فروش رساند. ایشان از مجرای چنین مسأله‌ای به مالیت عمل شخص حر، اعتقاد دارند (۸). در عرصه نظریه‌پردازی‌های حقوقی نیز دکتر مهدی شهیدی در زمره حامیان این تئوری قرار دارد (۹).

در نقد و تحلیل این نظر باید به این نکته توجه نمود که اگر اصل بر آن باشد که مالکیت حقیقی تنها از آن خداوند است، تصور هرگونه از مراتب و انواع مالکیت برای سایرین باید توسط خداوند و از طریق امر شرعی برای ایشان وضع و اعتبار شده باشد. با این حساب، ملکیت ذاتی اولیه که به زعم قائلین آن، مبنای روابط انسان و اعضای خود است نیز باید توسط شارع برای انسان اعتبار شده باشد؛ حال آنکه در این نظریه مالکیت ذاتی را مالکیت غیر اعتباری و غیر تشریعی می‌دانند. به عبارت بهتر مقتضی مالکیت برای ما نمی‌تواند چیزی جز

اعتبار مالکیت برای انسان از سوی واجب‌الوجود (شارع) باشد. در واقع جز با تلقی امر جعلی شرعی، زنجیره استدلال ناتمام است، زیرا ادعای طولی بودن رابطه مالکیت خدا بر انسان و انسان بر خود، مخالف اصل و محتاج دلیل است و اصرار به بیان تکوینی بودن ملکیت انسان بر خود، عین مدعاست (۷).

بررسی و تحلیل نظریه رابطه امانی

در دومین نظریه راجع به رابطه انسان با پیکر خود، مالکیت ذاتی حقیقی را تنها از آن خداوند متعال دانسته و اعضای بدن انسان را امانتی الهی به شمار می‌آورند که نزد وی به ودیعه نهاده شده است (۶). در این دیدگاه، حق انسان در بهره‌برداری از خود، در تقسیم‌بندی‌های موجود اعم از مالی و غیر مالی و عینی و دینی قابل انطباق نیست، بلکه طبیعت آن به گونه‌ای است که هر تصرفی در آن مجاز نیست و به علاوه قابلیت اسقاط نیز نداشته و با این حساب جزء دارایی اشخاص به شمار نمی‌آید (۱۰). این تئوری از محورهایی قابل انتقاد است: اولاً در آیه ۶ سوره مبارکه احزاب به طور ضمنی بر ولایت انسان بر خود دلالت شده است (۷). این آیه شریفه پیرامون جعل اصل ولایت بر نفس و اولویت پیامبر در ولایت بر مؤمنان نازل شده «النبی أولى بالمؤمنین من أنفسهم» و با این وصف، به نظر می‌رسد رویکردی که رابطه انسان با نفس خود را امانی و استحقاقی تلقی می‌کند، محکوم به تعارض با شرع خواهد بود. باید توجه کرد که مقتضای اولویت حضرت رسول اکرم (ص) بر مؤمنین، مشارکت در ولایت است (۷)، پس هر شخص بر بدن خود ولایتی دارد که پیامبر گرامی (ص) نسبت به وی دارای ولایتی قوی‌تر است (۷)؛ ثانیاً باید توجه کرد که با امانی‌شمردن حق انسان بر اعضای خود حدود اختیارات امین نمی‌تواند از حفاظت از جسم فراتر رود و این امر مغایر با آزادی‌ها و اختیارات انسان و برخی مصلحت‌های اجتماعی نظیر اهدا یا بیع اعضای بدن است (۱۱). ما به لحاظ شرعی و عرفی در تصرف اعضای بدن خود مأذون و صاحب اراده‌ایم، حال آنکه امین حق هیچ تصرفی به غیر از جهت حفاظت از مال ودعی ندارد (۱۱-۱۲). در جهت رد رابطه امانی می‌توان

به فتاوی مراجع تقلید در خصوص جواز خرید و فروش اعضای غیر رئیسه بدن انسان نیز اشاره داشت (۱۳).

بررسی و تحلیل نظریه سلطنت

برای آغاز بحث پیرامون نظریه سلطنت بر اعضا پیش از هر چیز باید از یک سوء تفاهم که ممکن است بر اثر تشابه اسمی بین این نظریه و قاعده سلطنت در فقه مدنی روی دهد، جلوگیری به عمل آورد. توضیح قضیه از این قرار است که هرچند بسامد متداول سلطنت یا سلطه به قاعده‌ای فقهی اشاره دارد که در خصوص روابط انسان با اموال تحت تملک به کرات مورد استناد فقهای متأخر و متقدم قرار گرفته است، اما آنچه در این قسمت تحت عنوان نظریه سلطنت مورد بحث واقع می‌شود، به معنای استفاده از این قاعده فقهی در خصوص اثبات مالکیت انسان بر اعضای بدنش نیست. چنانکه خواهیم دید از دیدگاه قائلین منظور از سلطنت بر اعضای بدن، سلطنتی است که ارتباطی با موضوع مالکیت نداشته و به صورت ابتدایی جعل شده است.

همچنین لازم به ذکر می‌نماید که نظریه سلطنت، نظریه‌ای منسجم و دارای اجزای درهم تنیده و استدلال‌های پلکانی است که اختلاف نظر با حتی یک جزء یا مرتبه آن، امکان استفاده از آن را سلب می‌کند. بنابراین در مطالعه و تحلیل آن لازم است با صرف حوصله، نظم منطقی و رابطه علت و معلولی مطالب را کاملاً در نظر آورد.

این تئوری از سوی آن دسته از فقهای ارائه می‌شود که از یکسو سلطنت را از احکام عقلانی مالکیت دانسته (۱۴) و از این حیث بین سلطنت و مالکیت تفاوت قائل‌اند و از سوی دیگر ضمن تصریح به عقلایی بودن مسأله سلطنت انسان بر نفس خود، عقیده دارند که مالکیت انسان نسبت به خود مورد اعتبار قرار نگرفته و انسان تنها نسبت به خود دارای سلطه است (۱۴). سلطه‌ای که اگرچه همانند سلطه انسان بر اموال است، اما برای استقرار هیچ احتیاجی به بحث مالکیت انسان بر خود ندارد.

این نظریه بر سه مبنا بنیان نهاده شده است: اولاً مفروض داشتن این نکته که سلطنت از احکام عقلایی مالکیت است نه

خود مالکیت (تا از این طریق راهی برای اثبات انواعی از سلطنت وجود داشته باشد که ارتباطی با مالکیت ندارند)؛ دوم این که مالکیت انسان بر اعضای خود معتبر نیست؛ سوم این که علی‌رغم عدم وجود رابطه مالکیت بر نفس، انسان آن چنانکه بر اموال خود مسلط است، بر نفس خود نیز مسلط است (۱۴). این سه بنیان معرفی شده توسط قائلین، چند و چون‌هایی را در خصوص این نظریه به بار می‌آورد:

پیش از هر چیز باید گفت گاه دیده شده که مستند قاعده سلطنت در فقه را به صورت «الناس مسلطون علی اموالهم و انفسهم» می‌نویسند که نادرست است، زیرا در متن اصلی حدیث کلام «و انفسهم» وجود ندارد. بنابراین این حدیث صرفاً در خصوص رابطه انسان با اموالش صادر شده و بحثی از رابطه با نفس در آن وجود ندارد (۱۵).

حال به نظر می‌رسد مقتضای اولین مبنا، یعنی این که سلطنت را حکم عقلایی مالکیت بدانیم، آن است که مالکیت قبل از سلطنت تصور شود تا مفهوم مستند قاعده سلطنت - که حدیث «الناس مسلطون علی اموالهم» است - به درستی فهمیده شود: اموال در ابتدا به اضافه مملوکیت به مبتدای جمله (الناس) تعلق گرفته‌اند و به این دلیل، حکم عقلایی مالکیت که همانا سلطنت می‌باشد، بر آن‌ها وارد شده است. در این خصوص شیخ مرتضی انصاری بیان داشته است: «روایت دلالت دارد بر این که هرگاه مالکیت احراز شد، تسلط می‌آید، زیرا روایت مذکور تسلط را متوقف بر حصول ملک می‌داند... قاعده سلطنت خود محقق و مشرع موضوع خود نیست... بلکه می‌گوید هرگاه ملکیت احراز شد، آنگاه تسلط تحقق پیدا می‌کند» (۱۶).

با این حساب ثابت است که مالکیت مقتضی سلطنت است، اما آیا هر نوع سلطنتی الزاماً باید به دنبال مالکیت پدید آید؟ در چارچوب این تئوری پاسخ این پرسش منفی است، یعنی سلطنت بر چیزی می‌تواند بدون رابطه مالکیت ایجاد شود که نمونه بارز آن سلطنت بر نفس است، اما مشکل در جایی است که قائلین بین تسلط بر اموال و تسلط بر نفس تشابه و تساوی ایجاد می‌کنند، اما در عین این تساوی، دو تحلیل گوناگون از

ماهیت آن‌ها ارائه می‌دهند، در حالی که تسلط در ادبیات فقه حاوی مفهوم و دامنه کاربرد آشنایی است که در تفسیر این نظریه نمی‌توان از آن عدول نمود.

لازمه قاعده سلطنت اختیار تام مالک نسبت به مال خود و سلطه مالکانه وی در مورد کلیه تصرفات مربوط به مال خویش می‌باشد که از دو جنبه سلبی و ایجابی برخوردار است (۳). بنابراین سلطه بر اموال از احکام مالکیت بر آن‌هاست و اگر بین سلطه بر اموال و سلطه بر نفس نسبت مساوی برقرار شود آنچنان که گفته شده است «فکما ان الانسان مسلط علی ماله مسلط علی نفسه» (۱۴)، نمی‌توان دو نتیجه متفاوت از آن دریافت کرد آن چنانکه یک بار سلطنت بر اموال را از احکام عقلایی مالکیت تلقی نمود، اما بار دیگر سلطنت بر نفس را بدون اعتبار مالکیت بر آن تصور کرد، مگر آنکه قائلین، بر این ادعا که قاعده سلطنت دیگری وجود دارد که با قاعده سلطنت بر اموال در ماهیت متفاوت است دلیل آورند.

باید توجه نمود که شباهت و تساوی بین سلطنت بر مال و سلطنت بر نفس به صورت ابتدایی توسط قائلین ایجاد شده است، بدون این که دلیل یا مستندی مبنی بر جعل ابتدایی چنین سلطنتی از سوی ایشان ارائه شده باشد. در اینجا لازم است تا دوباره تأکید کنیم در متن اصلی روایت «الناس مسطون علی اموالهم»، عبارت «و أنفسهم» وجود ندارد.

قائلین این نظریه خود به احتمال خطور این ایراد واقف بوده‌اند و در رفع آن بیان داشته‌اند که سلطنت یک امر اعتباری عقلایی بوده و ریشه در عالم خارج ندارد و به صورت ابتدایی نیز قابل جعل است، آن چنانکه حکومت و ولایت برای موضوعات خود جعل می‌شوند. بنابراین سلطنت با ملکیت رابطه علت و معلولی ندارد (۱۴). این توضیح حاوی استدلالی عقلی است، اما دلیلی که به ذهن قائلین متبادر شده، ممکن است نادرست باشد و اگر کسی در برابر ایشان بیان کند که سلطنت از احکام مالکیت است و جز بر آن مترتب نمی‌شود، مگر آنکه نصی در خصوص ایجاد آن بدون مالکیت موجود باشد، مشخص می‌شود که دلیل قائلین عین مدعای ایشان است، زیرا حکومت و ولایت نیز اگرچه ارتباطی به مالکیت ندارند، اما ایجاد و اثبات آن‌ها در خصوص موضوعی احتیاج به

دلیل دارد و این که می‌توانند به صورت ابتدایی برای موضوعات خود جعل شوند به معنای بی‌نیازی آن‌ها از مصدری روشن و دلیل اثباتی نیست که اگر چنین بود اصل بر عدم ولایت قرار نمی‌گرفت. حال جای پرسش است که اصل بر سلطنت است یا بر عدم آن؟ اگر از رویه‌های معمول استنتاج اصولی پیروی کنیم باید اصل را بر عدم سلطنت بگذاریم و بر این اساس پرسش بعدی این است که سلطنت ابتدایی بر نفس که ریشه در مالکیت بر آن نداشته باشد از کدام منبع و بر اساس چه مستندی وضع شده و برای ما قابل تحصیل و اثبات است؟ این در حالی است که در تتبع به انجام رسیده تسلط بر نفس نه در نصوص و نه در نگاشته‌های فقهی و سنت فقها وارد نشده، جز آنکه در جواهر الکلام و در بحث رهن به تسلط انسان بر حقوق خویش (نه بر نفس خویش) از باب بنای عقلا و قیاس اولویت (نسبت به اموال) اشاره شده است (۱۷).

در برابر این عدم ذکر و نبود سابقه فقهی، قائلین به نظریه سلطنت بر نفس این نوع سلطنت را امری عقلی قلمداد می‌کنند و بدین ترتیب خود بر عدم نص و سابقه شرعی بر این نظریه تصریح دارند. در برابر این موضع و مطابق با نص صریح قائلین که تسلط بر نفس را همچون تسلط بر اموال قلمداد کرده‌اند، سؤال دیگری پدید می‌آید که اگر این دو به یکدیگر همانند هستند پس ثمره عملی برای ایجاد دوگانگی (یعنی ملکیت دانستن سلطنت بر اموال و ملکیت دانستن آن بر نفس) چیست؟ در نظریه سلطنت پاسخی به این پرسش دیده نمی‌شود، اما سابقه دقت نظر و نوآوری‌های نظری قائلین چنین می‌نمایند که ایشان قصد داشته‌اند با رعایت جانب احتیاط و با عدم احراز مالکیت بر نفس از بی‌پرواشدن انسان نسبت به تصرفات در پیکر خود و دیگری، دامن‌زدن به نقل و انتقال اعضا، ضرر به نفس و تشکیل بازار خرید و فروش اعضا جلوگیری به عمل آورند و به علاوه کفه ترازو را به نفع ارجحیت و اهمیت نفس نسبت به اموال سنگین کنند.

مطلب دیگر این که قائلین به نظریه سلطنت انسان بر پیکر خود، در مواردی به جواز بیع اعضای بدن فتوا داده‌اند (۱۴) و معتقدند که بر اساس سلطه بر بدن می‌توان عضوی از آن را مورد خرید و فروش قرار داد، زیرا آنچه در بیع اهمیت دارد،

داشتن سلطنت بر مبیع است نه تملک آن، اما به نظر می‌رسد این دیدگاه خالی از مناقشه نیست.

چنانکه در کلام ایشان آمده است، مردم بر سلطنت خود سلطنت ندارند و نمی‌توانند آن را به یکدیگر منتقل سازند، بلکه اضافه ملکی بین خود و اموال را مورد بیع قرار می‌دهند (۱۴). حال پرسش این است که در حیطه این دیدگاه و در مورد فروش اعضا، مردم چه چیزی را به یکدیگر انتقال می‌دهند؟ آیا سلطنت خود را با یکدیگر معاوضه می‌نمایند که پرواضح است طبق مفروضات قائلین پسندیده نیست، زیرا مطابق با نظر ایشان مردم بر سلطنت خود سلطنت ندارند و نمی‌توانند آن را مبادله کنند و یا این‌که اضافه بین خود و اعضا را مورد بیع قرار می‌دهند که باز جای این اشکال است که اگر مطابق نظریه سلطنت بر نفس این اضافه یک اضافه ملکی نباشد، پس چه نام دارد و حق فروش آن چگونه و بر اساس چه مستندی به اثبات رسیده است؟

برخی از محققین - که البته جزء نظریه‌پردازان اصلی این مقوله نیستند - در رد این اشکال بیان داشته‌اند که در ضمن سلطنت بر نفس، مفهوم حق نیز وجود دارد. بنابراین اگرچه فروشنده مالک عضو خود نیست، اما این عضو به وی اختصاص دارد و به این اعتبار حق فروش آن را پیدا می‌کند (۱۸). این پاسخ موجه نیست، زیرا با وجود نص صریح قائلین اصلی این نظریه که در موضع خاص خود سلطنت بر نفس را بدون اعتبار حق و ملک معرفی نموده‌اند (۱۴)، چگونه می‌توان نظریه سلطنت را قبول داشت، ولی با اساس آن مخالفت نمود؟

به علاوه با لحاظ دیدگاه دیگر ایشان در خصوص اشتراط مالیت مبیع در بیع، صدق عنوان بیع بر قرارداد انتقال اعضای بدن منوط به احراز مالیت مبیع است و اگر عضو، مال شخص تلقی شود، ابتدا به اضافه مملوکیت به او منسوب شده و پس از آن حکم سلطنت بر آن بار می‌شود (۱۴) و دلیل معتبری برای تفکیک بین سلطنت و ملکیت بر اعضا ارائه نشده است، البته ممکن است شبهاتی در خصوص این‌که نظریه‌پردازان سلطنت به مالیت مبیع اعتقاد داشته باشند، مطرح گردد، کما این‌که دیده شده است که از مواضع امام خمینی (ره) در کتاب البیع اینچنین برداشت شده که ایشان قائل به وصف مالیت مبیع

نبوده‌اند. ما با چنین برداشتی از نظرات معظم‌له (ره) مخالفیم، بلکه به نظر می‌رسد منظور ایشان این باشد که ممکن است یکی از عوضین در حالت کلی مالیت نداشته، اما بنا به استفاده خاص آن که منظور عقد بیع است دارای وصف مالیت گردد، مثل تعدادی عقرب که با خرید آن‌ها و رهاسازی در مزرعه، منفعت مالی برای یکی از طرفین حاصل شود، بدون آنکه خود عقرب‌ها هم‌اکنون مال محسوب شوند. ایشان همچنین اذعان می‌کنند که خرید عقرب‌ها برای جلب منفعت مالی بعدی است و در فرض اعتبار مالیت عوضین، آن را صرفاً وصفی عرفی ندانسته و مفهومی نسبی به حساب می‌آورند.

در اینجا باید گفت که عدم اعتقاد قائلین به اشتراط ملکیت مبیع در صحت بیع (۱۴)، نیز آسیبی به انتقاد ما وارد نمی‌سازد. برای اثبات این موضوع باید بحث نسبتاً مفصل ذیل را با دقت و حوصله دنبال نمود:

می‌دانیم که رابطه مال و ملک عموم و خصوص من وجه است، یعنی گاه چیزی هم مالیت دارد و هم در تملک اشخاص است، گاه چیزی ملک کسی است، اما مالیت ندارد و گاه اموالی مانند مباحات اصلیه به دلیل عدم تعلق به اشخاص ملک محسوب نمی‌شوند (۱۹). پرواضح است که جهت‌گیری قائلین در این دیدگاه، اعضای انسان را در صورت مالیت‌داشتن در زمره رابطه اخیر مال و ملک می‌نهد (یعنی اموالی که کسی بر آن‌ها ملکیت ندارد). همچنین ایشان قائل به صحت بیع مباحات اصلیه و نیز اموال وقفی هستند، زیرا ملکیت را در صحت بیع دخیل نمی‌دانند و داشتن سلطنت بر مبیع را برای وقوع عقد کافی دانسته و صحت بیع اعضای بدن را نیز با چنین تفسیری، توجیه می‌کنند. به عبارتی نزد ایشان ماهیت بیع به این‌که مبیع مملوک بایع باشد مقوم نیست، بلکه در تحقق بیع، سلطه برای تملیک مال کفایت می‌نماید (۱۴). ایشان برای اثبات نظر خود به صحت بیع ولیّ به نمایندگی از سوی محجور اشاره می‌کنند (۱۴). از سوی دیگر، هم ایشان بیع را تملیک عین به عوض نمی‌دانند، بلکه آن را مبادله مال به مال تلقی می‌کنند و می‌پندارند که اضافه بین مالک و مملوک قابل تبدیل نیست، زیرا اشخاص بر سلطه خود سلطه ندارند، لذا اموال را در حیطه تسلط خود جا به جا می‌سازند،

اما نفس ملکیت قابل تبدیل نیست، یعنی تبادل اضافات عبارت از اعطای اضافه مالکیت در مقابل عوض است و این مثل تملیک عین به عوض است (۱۴). این دو انگاره و فرض، مناقشاتی را در پی می‌آورد:

به نظر می‌رسد کفایت «سلطنت بر تملیک» در صدق عنوان بیع، به معنای امکان نفی اضافه مملوکیت بین مال و مالک نیست. بنابراین ولی و قیم و وکیل تنها به نمایندگی از محجور یا موکل به تبادل اضافه ملک، اقدام می‌ورزند و با این حساب هیچ بیعی بدون رعایت مملوکیت مبیع قابل تصور نیست.

قائل شدن به عدم اعتبار مملوکیت علاوه بر تعارض ظاهری با قول نبوی (ص): «لا بیع الا فی الملك»، با نظرات متداول فقهی (۲۰) و مبانی پذیرفته شده از سوی خود قائلین نیز در تعارض قرار دارد، زیرا بیع در مورد مال رخ می‌دهد و هر مالی که قابلیت بیع داشته باشد، باید در ملکیت باشد و ایشان در فحوای موضع گیری‌ها و توجیهات خود به چنین اصلی قائل‌اند. نتیجه آنکه در چارچوب نظریه اخیر، قائلین باید یا اضافه‌ای ملک بین نماینده مالک با مبیع اثبات کنند یا به عدم صحت بیع اعضای بدن به دلیل نبودن اضافه مملوکیت آن به شخص رأی دهند و یا رابطه انسان با اعضای خود را در شمول مالکیت در آورند.

همچنین باید توجه نمود که اگرچه قائلین به نظریه سلطنت با توجیهات خاص خود، سلطنت را برای نقل و انتقال مال کافی می‌دانند. بنابراین به صحت بیع اعضای بدن بدون رعایت شرط مملوکیت اعتقاد دارند، اما تمام کسانی که به پیروی از نظر مشهور در فقه امامیه به لزوم ملکیت مبیع اعتقاد دارند، نمی‌توانند رابطه انسان و اعضای خود را در چارچوب نظریه سلطنت سازمان‌دهی کنند و در عین حال بیع برخی اعضا نظیر خون را صحیح تلقی کنند، زیرا برای قائل شدن به نظریه سلطنت راهی جز پذیرش عدم اعتبار مملوکیت مبیع در صحت بیع وجود ندارد. با وجود این تفاوت مبنایی قائل شدن به نظریه سلطنت بر نفس، هرچند در تئوری مختص به خود، دارای انضباط و هارمونی با سایر مواضع قائلین به آن است، اما با مواضع حقوقی کسانی که به لزوم ملکیت مبیع

معتقدند هماهنگ نیست و به علاوه پذیرش آن، ما را با نظر مورد قبول در قانون مدنی ایران که بیع را تملیک عین به عوض معین می‌داند و نه مبادله مال به مال (که در آن سلطه بر مبادله کافی است) در تقابل آشکار قرار می‌دهد.

تبیین دیدگاه منتخب: رابطه مالکیت اعتباری با اعضای بدن

در مقام تبیین دیدگاه منتخب باید به این نکته اشاره نمود که با بررسی‌های انجام گرفته می‌توان چنین گفت که نظریات فقها و حقوقدانان تاکنون خارج از سه نظریه پیش گفته نبوده و به عبارتی به لحاظ تعداد، محصور به سه مورد بوده است. پس طبیعی است که در مقام تبیین نظریه منتخب مخالفت با هر کدام از این نظریات به معنای احتمال پذیرش نظریه یا نظریات دیگر است و مخالفت با هر سه آن‌ها نیز به معنای امکان طرح یک نظریه جدید خواهد بود. به نظر می‌رسد که تعدد ایرادات وارد بر نظریه رابطه امانی و نیز نظریه سلطنت راه ما را برای پذیرش و استفاده از مفاد آن‌ها مسدود می‌سازد، اما در این بین نظریه مالکیت بر نفس محملی مناسب در اختیار می‌نهد تا بر اساس آن رابطه انسان و اعضای پیکرش برای استفاده‌های حقوقی تبیین و تشریح گردد. بر این مبنا انسان بر پیکره خود مالکیت دارد و کثرت تعاملات انسان با اعضای پیکرش و نیز اقتضائات حیات ما را بر آن می‌دارد تا به پذیرش این نظریه رغبت نماییم.

اما آنچه در این بین باید مورد توجه قرار گیرد، آن است که مالکیت ذاتی بر خلاف مالکیت اعتباری قائم به وجود مالک است. به نظر می‌رسد آنچه در این نظریه در خصوص تکوینی بودن سلطه انسان بر خود و عدم نیاز آن به امر جعلی شرعی بیان می‌شود از بنیان تفکرات فلسفی در خصوص ادراکات حقیقی نشأت گرفته باشد.

ادراکات حقیقی ادراکاتی واقعی و نفس‌الامر هستند که فرد بلاواسطه به فهم آن‌ها نائل می‌شود و به عبارتی خارج از وجود او نیستند. مفهوم ادراکات حقیقی در مقابل ادراکات اعتباری قرار می‌گیرد. ادراکات اعتباری مجموعه‌ای از فروض ذهنی هستند که با اهداف عقلایی و برای برطرف ساختن

اقتضائات و پاسخ‌دادن به ملزومات زندگی به گونه‌ای قراردادی بین انسان و امورات خارجی توسط ذهن فرض می‌شوند (۲۱). ادراکات حقیقی قابل‌تطور و تغییر نیستند، اما ادراکات اعتباری از آنجا که امری قراردادی و فرضی هستند، پس لاجرم از امکان تغییر و تبدیل برخوردارند (۲۱).

بر این اساس تصور انتقال مالکیت در مالکیت ذاتی امکان‌پذیر نیست و به نظر می‌رسد کسی نتواند جانشین تصرفات مالکانه فرد در این نوع مالکیت گردد. این مطلب دقیقاً همان چیزی است که در نظریه سلطنت نیز روی می‌دهد، زیرا یکی از نتایج نظریه سلطنت آن است که طی آن سلطه‌ای که فرد بر پیکر خود دارد، قائم به شخص اوست (۱۱). به عبارتی هیچ شخصی در زمان حیات و یا پس از آن، قائم‌مقام فرد در تصرفات مربوط به پیکر او نیست، زیرا قائلین به این نظریه در بدو امر، سلطنت را نه تنها صراحتاً حکم عقلایی مالکیت معرفی نموده، بلکه با عدم ارائه دلیلی که مبین اعتبار سلطنت انسان بر خود از سوی شارع باشد، آن را تا پایان راه، به صورت «حکم» و نه «حق» باقی گذاشته‌اند و پرواضح است که «حکم» برخلاف «حق» قابل اسقاط و نقل و انتقال نیست. به عبارت دیگر ایشان تنها رخصت و عدم منع شارع در تصرفات انسان بر خود را احراز کرده‌اند، نه دلیلی که چنین سلطنتی را از سوی شارع اعتبار کند (۱۴). می‌دانیم که اگر جعل و اعتبار شارع چیزی جز رخصت و عدم منع در فعل یا ترک فعل نباشد، آن مجعول شرعی «حکم» است نه «حق» (۱۹). این مطلب بدین معناست که از نظر قائلان این نظریه، سلطنت قائم به شخص است و انسان بر سلطنت خود سلطنت ندارد و در فضای بین شخصی مطابق با نظر قائلین صرفاً می‌تواند موضوع سلطنت خود را با موضوع سلطنت دیگری مبادله کند.

این در حالی است که امروزه نوع روابط انسان با اعضا بدن خود اشکال متفاوت و متنوعی دارد که تلقی مالکیت ذاتی انسان بر اعضای خود و یا حکمی‌بودن سلطنت بر نفس از توان پاسخ‌گویی به تبعات و اقتضائات آن‌ها برخوردار نیست. شاید ذکر یک مثال به تبیین بهتر موضوع یاری رساند:

تصور کنید والدینی، رویان (امبریو)^۱ خود را جهت انجام تحقیقات یا طی روند مهندسی ژنتیک توارثی در اختیار متخصصین قرار دهند. در این تکنیک، درمان یا به‌سازی نسل آتی از طریق دستکاری در ژن‌های رویان در مراحل ویژه‌ای از رشد، هدف قرار می‌گیرد. اثر قراردادی که بین والد و متخصص ژنتیک منعقد می‌شود در آینده با حکم سلطنت شخص دیگری که متقابلاً قائم به شخص او خواهد بود، تعارض دارد، چه نفعی به وی برساند و چه ضرر. تفاوت این فرض با فرض بیع اعضای بدن در این است که در فرض اخیر عضو در چارچوب دو سلطنت، مبادله می‌شود و به عبارتی دخالت در سلطنت به صورت موضوعی است، اما در روند تغییر ژنتیک رویان، سلطنت ثالث بر خود که قائم‌مقام‌ناپذیر است، مورد حمله واقع می‌شود. در این حالت افراد دخیل در اجرای تکنیک، برخلاف یا موازی با حکم سلطنت ثالث، به انعقاد قرارداد می‌پردازند. این دخالت از جنبه حکمی است و از آنجا که هیچ کس جانشین فرد در سلطه بر خود نیست، هر قرارداد اینچنینی، قبل از آنکه نوبت به هر قاعده و اصل دیگر برسد، باطل خواهد بود. این مطلب نمی‌تواند به بهانه معدوم‌بودن موضوع قرارداد (یعنی فرزند یا نسل آتی) در زمان انعقاد قرارداد مورد خدشه قرار گیرد، زیرا حمل موجود است و به شرط تولد می‌تواند از حقوق مدنی متمتع گردد.

به علاوه در دیدگاهی جامع، تصمیم‌گیری در خصوص ترکیب و الگوی ژنی هر فرد می‌تواند «ذخیره ژنی» بشریت را تحت تأثیر قرار داده و اطلاعات پژوهشی حاصل از حتی یک سلول مهندسی شده می‌تواند به فرصت ایجاد نسل بهتر یا مخاطره تولید نسلی نابهنجار منجر شود. این فرصت یا مخاطره در دیدگاهی که مطابق با ماده ۱۵ اعلامیه بین‌المللی داده‌های ژنتیک، ژنوم انسان را میراث مشترک بشریت می‌پندارد، تنها متعلق به یک فرد نیست، بلکه متعلق به جامعه انسانی است. این بدین معنی است که فرد به تنهایی نمی‌تواند در خصوص ترکیب ژنوم خود تصمیم‌گیری کند، بلکه گاه ممکن است لازم باشد او را از هرنوع دخل و تصرف در ماده ژنتیکی بر حذر داشت و تصمیماتش را ابطال کرد و گاه ممکن است او را به درمان خود مجبور ساخت. این ضرورت‌ها ما را به

انتخاب راه کارهای حقوقی سوق می‌دهد که بتوان در چارچوب آن‌ها با مسالمت‌آمیزترین روش‌ها بین منافع کل جامعه بشری و منافع شخصی افراد، جمع نمود. به علاوه اموری نظیر حساسیت روش‌های انتقال اطلاعات ژنی به منظور پژوهش، رعایت حقوق متخصصین و نیز مراعات احترام به خواست خویشاوندان افراد، دلایلی دیگر برای توجیه نیاز به جایگزینی فرد با سیاستگذاران یا متخصصان و یا خویشاوندان وی در روابط نوین ژنتیکی است. برای توضیح بیشتر باید گفت که در مراحل پژوهش و یا اجرای تکنیک‌های مهندسی ژنتیک، اطلاعات ژنتیکی و پروتئومیکی سوژه تحقیق، بیماری‌های قابل توارث در دودمان وی، ناهنجاری‌های کروموزومی و یا الگوی ترکیب ژنی سوژه تحقیق در اختیار متخصصین قرار گیرد. مطابق با ماده ۴ اعلامیه بین‌المللی داده‌های ژنتیک انسانی داده‌های ژنتیک شرایط ویژه‌ای دارند، چراکه «قادر به پیشگویی استعداد ژنتیکی افراد می‌باشند، ممکن است تأثیر عمده‌ای بر خانواده، شامل فرزندان تا چندین نسل و در برخی موارد بر کل گروهی که فرد مورد نظر به آن تعلق دارد داشته باشد، ممکن است واجد اطلاعاتی باشند که اهمیت آن‌ها لزوماً حین جمع‌آوری نمونه بیولوژیک شناخته‌شده نیست، ممکن است اهمیت فرهنگی برای اشخاص یا گروه‌ها داشته باشند، لذا باید] توجه شایسته‌ای به حساسیت داده‌های ژنتیکی انسانی شود و سطح متناسبی از حفاظت جهت این داده‌ها و نمونه‌های بیولوژیک باید تأمین شود» (۲۲). بنابراین اطلاعات ژنتیکی و پروتئومیکی افراد می‌تواند جنبه غیر شخصی داشته و قائم‌مقام‌ناپذیر بودن حق شخص نسبت به آن‌ها می‌تواند این اطلاعات را از کنترل افراد خانواده یا گروهی که سوژه تحقیق به آن‌ها متعلق بوده است، خارج نماید.

با حساب آنچه تاکنون گفته‌ایم، نظریه مالکیت ذاتی خود با دو چالش بزرگ رو به روست که یک مورد از آن در خصوص نظریه سلطنت نیز وجود دارد. نخست چنانکه در تحلیل آن بیان نمودیم از آنجا که مالکیت حقیقی تنها از آن خداوند است، پس ادعای طولی بودن مالکیت انسان بر اجزای خود با مالکیت خداوند بر انسان امری مخالف اصل و محتاج دلیل است. به نظر می‌رسد چنین دلیلی نمی‌تواند چیزی جز یک امر

اعتباری و تشریعی از سوی شارع مقدس باشد که بر اساس آن بتوان مالکیت انسان بر اجزای خودش را فرض نمود، این در حالی است که قائلین نظریه مالکیت ذاتی به اعتباری و تشریعی بودن این مقوله تن در نمی‌دهند؛ چالش دوم نیز آن است که با قائم به شخص بودن تصرفات مالکانه راهی برای جایگزینی فرد با دیگری که در سطور بالا به لزوم آن در جهش‌های نوین زیست فناوری پرداخته‌ایم، وجود ندارد.

از نظر نویسندگان پذیرش ایده مالکیت بر نفس بر پذیرش نظریات امانی بودن و یا سلطنت بر نفس ترجیحی مشخص دارد، اما چنین مالکیتی را نمی‌توان به عنوان یک مالکیت ذاتی در نظر گرفت. بهتر است گفته شود که مالکیت انسان بر اعضای بدن خود از طریق شارع مقدس اعتبار شده و امری قراردادی و فرضی است. (یکی از وجوه کسب رابطه اعتبار شرعی برای ما می‌تواند وجود آیه ۶ سوره احزاب «النبی اُولی بالمؤمنین من انفسهم» باشد).

مالکیت‌های حقیقی و ذاتی عموماً بیش از آنکه در عالم حقوق و سیاست مورد بررسی قرار گیرند، در عالم فلسفه قابل بررسی و تحلیل هستند. با این حساب ایده مالکیت اعتباری انسان بر اجزای خود، موضوع تصرفات انسان در این خصوص را به وادی حقوق و عرصه سیاستگذاری‌های اجتماعی وارد می‌کند و پیوندی مناسب میان اختیارات و آزادی‌های فردی با اهداف اجتماعی و سعادت نسل‌های بشر برقرار می‌سازد.

در این مقاله قصد نداریم تا در مناقشه مالیت یا عدم مالیت اعضای بدن وارد شویم و پیش از این نیز بیان کرده‌ایم که مالکیت بر چیزی لزوماً به معنای مالیت داشتن آن نیست. پس با اتخاذ نظریه مالکیت اعتباری قدر متیقن برای ما این است که اعضای بدن انسان مایملک او هستند، البته توجه به این نکته بسیار مهم است که قاعده سلطنت در خصوص اموال (که پیش از این به تفاوت آن با نظریه سلطنت اشاره شد)، به معنای رها بودن انسان در انواع تصرفات مالی نیست، پس نظر به اهمیت بیشتر و والاتر نفس بر اموال، مالکیت انسان بر اعضای خود به طریق اولی از حساسیت و حدود و ثغور عقلی و شرعی بیشتری برخوردار است.

در توضیح باید چنین گفت که سلطنت مردم بر اموال از یکسو و لزوم تبعیت همگان از مقررات عقلایی در معاملات و تصرفات از سوی دیگر، دو امر جداگانه‌اند بدین معنی که مقررات عقلی نه ناشی از سلطه بر اموال و نه از شوؤن آن به حساب می‌آیند، بلکه مجموعه قواعدی برای تنظیم امور اجتماعی و جلوگیری از هرج و مرج هستند و با این حساب در گستره عرف و عقل، تسلط مردم بر اموالشان نمی‌تواند موجبی برای تسلط آنان بر مقررات عقلایی تلقی شود، بلکه ایشان بر اموال خود مسلط و نسبت به مقررات در موضع تابعیت و پیروی قرار دارند (۱۴). منظور نهایی قاعده سلطنت بر اموال استقلال و عدم محجوریت مالک در تصرفات مشروع و ممنوعیت مزاحمت برای وی از طرف اشخاص دیگر است و حدیث مستند قاعده سلطنت بر اموال، دلالتی بر استقلال مالک در اعمال هر نوع تصرفی ندارد (۸، ۱۹). این قاعده در مقام تشریع نبوده و نمی‌توان در صورت شک در مشروعیت نوعی از تصرف، به عموم حدیث استناد کرد. بدیهی است در خصوص مالکیت انسان بر اعضای بدن خود مقررات عقلی و شرعی با قوت و سیطره بیشتری به تصرفات انسان در اعضای بدن خود نظارت خواهند کرد، البته باید گفت که مالکیت انسان بر اعضای بدن خود به هیچ وجه نمی‌تواند به تصرفات سلیقه‌ای و هرج و مرج و بی‌مبالاتی فرد یا واگذاری این حیطة مهم به عرصه تصمیم‌گیری‌های کاملاً فردی و خصوصی منجر شود. در فقه و حقوق اسلامی اسراف و تبذیر و تصرفات نا به جا و نامعقول در خصوص اموال نیز قابل پذیرش نیست و طبیعی است که نظر به اهمیت و حساسیت رابطه انسان با پیکر خویش بحث رابطه مالکیت در این خصوص با حدود و ثغور و مسؤولیت‌پذیری بیشتری همراه گردد و حتی در پاره‌ای موارد امکان جایگزینی سیاست‌های اجتماعی یا گروهی به جای تصمیمات صرفاً فردی را ایجاد کند.

نتیجه‌گیری

نظریاتی در خصوص مبنای رابطه انسان با اعضای بدن خود در سه محور مالکیت ذاتی، رابطه امانی و نیز سلطنت بر نفس از سوی فقها و حقوقدانان بیان شده‌اند. با تحقیقات به

عمل‌آمده در این مقاله می‌توان دریافت نظریات مبتنی بر امانی بودن یا سلطنت بر نفس از انتقاد مصون نیستند و به نظر می‌رسد که به تنهایی قادر به تشریح مبنای رابطه انسان با اعضای خود نباشند. با عدم پذیرش این دو نظریه، نظریه مالکیت از توجیه‌پذیری بیشتری برای تبدیل شدن به مبنای روابط انسان و اعضای پیکرش برخوردار است، اما چنانکه در متن مقاله بیان کردیم، مالکیت اگر به صورت ذاتی در نظر گرفته شود تفاوت چندانی با نظریه سلطنت نداشته و به نظر می‌رسد از توان لازم برای پاسخگویی به اقتضائات نوین برخوردار نباشد.

بر این اساس پیشنهاد می‌شود که ظرفیت نظریه مالکیت در سامان‌دهی روابط انسان با اعضای بدنش مورد استفاده واقع گردد اما نوع آن از مالکیت ذاتی به مالکیت اعتباری تغییر نماید. مالکیت اعتباری در این بحث بدین معنی است که مالکیت انسان بر اعضای خودش به عنوان یک امر تشریعی و غیر تکوینی در نظر آورده شود که از سوی شارع مقدس برای انسان قرار داده شده است. رویکرد مالکیت اعتباری باعث می‌شود که نظریه مالکیت از وادی امور واقعی و ذاتی در فلسفه فاصله گرفته و پای در وادی حقوق گذارد. بدین‌وسیله این نظریه پاسخگوی اقتضائات نوین حقوق پزشکی در حیات بشری خواهد بود.

پی‌نوشت

۱. Embryo: رویان یا امبریو به معنای گروهی از سلول‌های حاصل از زیگوت (سلول تخم) است. مهندسی جرم لاین تنها در خصوص گامت‌ها، زیگوت و رویان بلاستوسیست امکان‌پذیر است (۲۴-۲۳).

References

1. Cohen L. Germline Engineering: Whose Right?, Working Paper, International Center For Economic Research (ICER), 2003; No.21. Available at: https://www.researchgate.net/publication/5106050_Germline_Engineering_Whose_Right.
2. Goldouzian I. Euthanasia. *Private Law Journal* 1384; 3(9): 157-161.
3. Amid Zanjani A. Qavaede Feghh: Bakhsh-e Hoghooghe khosoosi. Tehran: SAMT Publication; 1386. Vol.1 p.122-125.
4. Imami H. Hoghooghe Madani. Tehran: Nashra Islamiye; 1381. Vol.1 p.49.
5. Asefi M. Melkiyato al-Arz va al-Tharavato al-Tabieeya fi Fiqe al-Islami. Qom: Nashre Oulom Islami; 1413. p.26.
6. Abedinzadeh M. Vagozari Aazae Badane Ensan az Manzare Feghh va Hoghooghe Mozoue Iran. Master's Thesis. Tehran: Allameh Tabataba'i University; 1387. p.52, 64.
7. Nazari Tavakkoli S. Peyvande Aaza dar Feghhe Eslami. Mashhad: Islamic Research Foundation of Astane Quds Razavi; 1381. p.80,81,82,83,84,85,86.
8. Khoei SA. Mesbah al-Feghaha. Qom: maktaba al-Davari; 1377. Vol.2 p.6-7, 162.
9. Shahidi M. Tashkile Gharardadha va Taahhodat. Tehran: Hooghooghdan Publication; 1377. Vol.1 p.349.
10. Shojapourian S. Masouliyyate Gharardadiye Pezesk dar Barabare Bimar. Tehran: Entesharate Ferdowsi; 1389. p.111,112.
11. Kazemiafshar H. Vaziyyate Hoghooghiye Bea Aazaye Badan. *Medical Law Journal* 1386; 1(3): 117-136.
12. Asghari Agha Mashhadi F, Kazemi Afshar H. Nahveye Ertebate Ensan ba Aazaye Badane Khod az Didgahe Feghh va Hoghoogh. *Journal of Studies in Islamic Law & Jurisprudence* 1388; 1(1): 33-45.
13. Habibi H. Marge Maghzi va Peyvande Aaza az Didgahe Feghh va Hoghoogh. Qom: Boostane ketab; 1380. p.185, 189,191, 199.
14. Khomeini SR. Al-Bea. Tehran: Moasseseh Tanzim va Nashre Asare Imam Khomeini; 1421. Vol.1 p.12-15, 20-23, 41-42, 44-45, 122-123, 128; Vol.3 p.7-10, 12-15.
15. Ibn Abi Jomhur M. Awali al-Laali al-Aziziya fi al-Ahadiith al-Diniya. Qom: Dare Seyyad al-Shohada; 1405. Vol.1 p.272.
16. Mousavi Bojnurdi SM. Feghhe Madani. Tehran: Majd Production; 1388. Vol.1 p.29.
17. Makarem Shirazi N. Al-Ghavaed al-Feghhieh. Qom: Madreseh al-Imam Amir al-Moumenin; 1416. Vol.2 p.126.
18. Foroughi SA. Nazariyye Hagh dar Feghh va Hoghooghe Mozoue. Ph.D. Thesis. Tehran: Shahid Motahari University; 1390. p.73.
19. Ghanavati SJ, Vahdati Shabiri SH, Abdipour E. Hoghooghe Gharardadha dar Feghhe Emamiyye, Under the Supervision of Mohaghegh Damad SM. Tehran: SAMT Publication; 1379. Vol.1 p.42-48, 52, 206-210.
20. Mohagheghe Karaki A. Jame al-Maghased. Qom: Aal al-Beit Institution; 1408. Vol.4 p.203.
21. Tabatabaie SM. Principles of Philosophy and Method of Realism. Introduced and Footnote by Motahhari M. Tehran: Sadra Publication; 1390. Vol.2 p.143,144, 174.
22. Abbasi M, Mousavi A, Mohagheghi M, Arian Nia H, Poorzand P, Tork Moghaddam L. Majmoue Asnad va Elamiyyehaye Farhangi va Akhlaghe Zisti. Tehran: Sina Institute of Culture and Law; 1389. p.53.
23. Frankel S, Chapman A. Human Inheritable Genetic Modifications Assessing Scientific, Ethical, Religious and Policy Issues. The American Association for the Advanced of Science; 2000. p.16.
24. Edgar H, Turz T. Report on Human Gene Therapy. Paris: United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization and International Bioethics Committee; 1994. p.4.