

دوفصلنامه علمی-ترویجی مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی (فروغ وحدت)
سال دوازدهم / دوره جدید / شماره ۴۷ / بهار و تابستان ۱۳۹۶
صص ۲۵-۴۰

قاعده تقدم مصلحت عام بر خاص و تطبيق آن با موضوع قاجاق کالاوارز

• محمد جمالی

استادیار دانشگاه تهران

dm_jamali50@ut.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۵/۱۶، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۷/۳

چکیده

قاجاق کالا که از مسائل نوپیدا است، به معنی «نقض تشریفات قانونی ورود و خروج کالا و ارز است». از جمله قواعد پذیرفته شده نزد فقها، «قاعده تقدم مصلحت عام بر خاص» است. مجموعه احکام شرعی مبتنی بر جلب مصلحت و دفع مفسده از زندگی است؛ مصلحت به دو بخش «عام و خاص» تقسیم می‌شود و آنچه در اولویت شرع قرار دارد، تقدم مصلحت عام بر خاص است. تقدم جهاد بر آب دادن به حجاج و آبادنی مسجدالحرام و امور خانوادگی،^۱ نهی از سپردن اموال به سفیهان،^۲ به اجرا گذاشتن حکم قصاص،^۳ و همچنین نهی از تلقی رکیان و احتکار، از نمونه‌های آشکار تقدم مصلحت عام بر خاص، در نصوص دینی، است. رعایت مصالح از حیث قوت و ضعف دارای سه مرتبه ضروریات، حاجیات و تحسینیات است. با تطبیق این قاعده بر قاجاق کالا و ارز باید گفت: هر چند قاجاق کالا منافی برای افراد خاص در پی دارد، ولی پیامدهای شومی همچون رشد بیکاری، فقر، تضعیف تولید داخلی و اقتصاد ملی را هم در پی دارد و نمی‌توان مصالح عام را قربانی مصالح خاص کرد. شاید قاجاق کالا توجیهی مبنی بر رفع حاجت و رفاه برای برخی از مردم داشته باشد، ولی این حاجت و رفاه ضروریات زندگی را تشکیل نمی‌دهند. از طرف دیگر می‌توان با راهکارهایی چون تقسیم عادلانه ثروت، تقویت بخش تولید و اشتغال در مناطق محروم و مرزی این حاجت را پوشش داد؛ بنابراین با توجه به تقدم مصلحت عام بر خاص، قاجاق توجیهی ندارد.

۱. توبه، ۱۹-۲۴.

۲. نساء، ۵.

۳. بقره، ۷۹.

کلیدواژه‌ها: قاجاق، مصلحت عام و خاص، ضروریات، حاجیات، تحسینیات.





مقدمه

المصلحة العامة على مصلحة الخاصة» است. بازخوانی مستندات و مفهوم مصطلحات این قاعده و تطبیق آن بر موضوع قاچاق کالا و ارز، باعث می‌شود، با توجه به پیامدهای قاچاق کالا از سویی و نیاز برخی از مردم برای گذران زندگی و روی آوردن آنان به این کار از سوی دیگر، راهی برای جواز یا عدم جواز این کار ارائه داده شود. در این نوشته پس از بیان مفهوم این قاعده، به تطبیق آن بر موضوع قاچاق کالا و ارز پرداخته می‌شود و از این رهگذر به حکم قاچاق کالا و ارز اشاره خواهد شد.

تعریف مصلحت

۱) تعریف مصلحت در لغت

«مصلحت»، از ریشه «صلح» در اصل به معنای صلاح و درستی است که ضد آن، فساد است.^۱ مصلحت، مصدر (جمع آن مصالح) و به معنای صلاح و نفع است، چنانکه «منفعت» در همین وزن به معنای نفع است. صلاح در اصل عبارت است از اینکه «هر چیزی بر حالت کمال و تمام آفرینش خود باشد به طوری که هدف خلقتش را محقق سازد».^۲ بنابراین مصلحت در لغت عبارت است از: «هر منفعتی، اعم از منافع دنیوی یا اخروی، که از طریق تحصیل آن به صورت مستقیم، یا به دست آوردن آن با دفع ضرر، حاصل شود».^۳

۲) تعریف مصلحت در اصطلاح

مفهوم مصلحت در فقه و اصول، خاصه باب مقاصد شریعت، بیشتر از حوزه‌های علمی دیگر کاربرد دارد، برای همین مفهوم مصلحت از دیدگاه فقها و اصولیون بررسی می‌شود. غزالی مصلحت را چنین تعریف کرده است:

۱. جهره اللغة، ذیل مدخل؛ معجم مقاییس اللغة، ذیل مدخل.

۲. تشنیف المسامع بجمع الجوامع، ج ۳، ص ۸.

۳. التروک النبویه، ج ۱، ص ۳۸۹؛ اصول الفقه الذی لایسع الفقیه جهله، ص ۲۰۴.

قاچاق کالا و ارز، از مسائل مهمی است که نگرانی بسیاری از دولت‌مردان همه کشورهاست. این موضوع، گذشته از اینکه در ستاد مبارزه با قاچاق کالا و ارز، زیر نظر نهاد ریاست جمهوری پیگیری می‌شود، از موضوعات محل توجه مقام معظم رهبری هم می‌باشد. اگرچه از سویی مسئولان حکومتی به دنبال کنترل مرزها و پایان دادن به قاچاق کالا و ارز هستند، ولی از سوی دیگر این کار راهی برای گذران زندگی برخی از مردم، خاصه در مناطق مرزی کشور است. وقتی سخن از قاچاق کالا و ارز و مبارزه با آن پیش می‌آید، بحث بر سر کالاهای ممنوع شرعی نیست؛ چه آنکه چنین کالاهایی در شرع حرام است و وظیفه حکومت اسلامی است که با تجارت آن به طور معامله و خرید و فروش عادی مبارزه کند؛ طبیعتاً قاچاق آن به طور قطع ممنوع و حرام است و مبارزه با آن از ضرورت‌های اولیه است؛ همچنین مقصود از آن چند نفر کولبری که برای رفع نیاز خود دست به چنین کاری می‌زنند هم نیست، چه آنکه بنا بر قاعده «الضرورات تُبیح المحظورات» کار آنان می‌تواند توجیهی داشته باشد؛ بلکه مقصود کالاهای حلالی است که در شرع منعی بر خرید و فروش آنها مبنی بر حرام بودن دادوستد آنها نیست و مقصود مافیای قاچاق است که اقتصاد کشور و چرخه تولید را فلج می‌کنند.

بنابراین برای یافتن حکم جواز یا عدم جواز چنین قاچاق‌هایی، لازم است به اصول و قواعد کلی شرع مراجعه کنیم و با مطالعه دقیق آثار و پیامدهای قاچاق کالا و ارز و تطبیق آن با این اصول و قواعد، راهی برای برون‌رفت از این موضوع ارائه کنیم.

یکی از قواعد محل اتفاق فقها که در دستیابی به حکم قاچاق کالا و ارز مؤثر است، قاعده «تقدم



فطری نفس چنین است که از سویی به شهوات گرایش دارد و برای آن حدودمرزی قائل نیست و از سویی دیگر از مفسده بیزار است و برای دفع آن می‌کوشد؛ نفس، چه بسا، برای جلب مصلحتی پیامدهای فاسد آن را نبیند و به آن توجه نکند. بر این اساس می‌توان چنین نتیجه گرفت که مصلحت در اصطلاح شرعی همان جلب منافع و دفع ضررهایی است که شارع آنها را برای بندگان در نظر گرفته است و این خود برای تحقق و حفظ اصول پنج‌گانه‌ای است که ضروریات خمس نامیده می‌شوند و عبارت هستند از: «حفظ دین، نفس، نسل، عقل و مال»؛ بنابراین تعریف مصلحت نزد عالمانی چون غزالی، شاطبی و ... قدری متفاوت با مفهوم آن در عرف است؛ چرا که مفهوم مصلحت در عرف همان جلب مصلحت و دفع مضرت به طور مطلق است، در حالی که فقها و اصولیون این منافع و مفاصد را منحصر به مقصود شرع دانسته و بر این عقیده‌اند که چه بسا مردم کاری را مصلحت بدانند در حالی که در دیدگاه شرع مفسده به حساب آید و برعکس برخی از امور از دیدگاه مردم مفسده هستند در حالی که از نگاه شارع عین مصلحت است؛ پس باید بین مصلحت شرعی و عرفی تفاوت قائل شد.

انواع مصلحت

هرچند عالمان و دانشمندان حوزه فقه و اصول در باب مصلحت و مفهوم و انواع آن سخنان زیادی مطرح کرده‌اند، ولی آنچه در مقوله قنایق کالا و ارز می‌تواند افقهای بیشتری را روشن سازد، تقسیم مصلحت از دیدگاه شمولیت (مصلحت عامه و خاصه) و مصلحت از زاویه قوت و ضعف است که می‌تواند در باب ترجیح مصالح متعارض - خاصه در موضوع مقاله - ما را یاری کند.

۱) مصلحت عام و خاص

«مصلحت در اصل به معنای جلب منفعت و دفع ضرر است ... و منظور ما از مصلحت، حفظ مقاصد شرع از آفرینش است که مشتمل بر پنج چیز است: حفظ دین، نفس، عقل، نسل و مال. هر چیزی که این اصول پنج‌گانه را حفظ کند مصلحت و هر آنچه آنها را از بین ببرد مضرت است که دفع آن خود، مصلحت است».^۴

زرکشی نیز همین تعریف را از خوارزمی نقل کرده و چنین به نظر می‌رسد که تعریف مصلحت نزد خوارزمی همان تعریف غزالی است.^۵

شاطبی، از کسانی که در حوزه مقاصد اثر گران‌سنگی بر جای گذاشته است، مصلحت را چنین تعریف کرده است: «وَأَعْنَى بِالْمَصَالِحِ مَا يَرْجِعُ إِلَى قِيَامِ حَيَاةِ الْإِنْسَانِ وَتَمَامِ عَيْشِهِ، وَنَيْلِهِ مَا تَقْتَضِيهِ أَوْصَافُهُ الشَّهَوَانِيَّةُ وَالْعَقْلِيَّةُ عَلَى الْإِطْلَاقِ»؛ «مقصود ما از مصلحت چیزهایی است که به طور مطلق به ادامه حیات انسان و بهره‌مندی کامل او از زندگی و دستیابی به مقتضای خصائص شهوانی و عقلانی برمی‌گردد».

شاطبی پس از تعریف مصلحت، از زاویه دیگر این مسئله را تبیین کرده و بیان می‌کند: «مصالح و مفاصدی که شرع در پی جلب یکی و دفع دیگری است، همان مصالح و مفاصدی هستند که زندگی دنیا بر آن استوار است نه آن مصالح و مفاصد معمولی که انسانها به جهت تبعیت از هوای نفسشان در پی جلب یا دفع آن هستند».^۶

بنابراین جلب مصلحت و دفع مضرتی معتبر است که نخست نفع صحیح دنیوی یا اخروی در پی داشته باشد و مخالف احکام و مقاصد شرع نباشد؛ سپس جلب آن مصالح و دفع آن مفاصد تحت تأثیر هوای نفس واقع نشود؛ چه آنکه طبیعت

۴. المستصفی من علم الاصول، ج ۱، ص ۱۷۴.

۵. البحر المحيط فی اصول الفقه، ج ۸، ص ۸۳.

۶. الموافقات، ج ۲، ص ۴۴.

۷. همان، ج ۲، ص ۶۳.



مصالح معتبری که شارع به دنبال آن است که بندگان آنها را رعایت کنند، تا امنیت فردی و اجتماعی حاصل گردد، مصالح عمومی یا فردی (کلی و جزئی) است. قدر متیقن اهمیت این دو دسته از مصالح مانند هم نبوده و از لحاظ اولویت با هم یکسان نیستند.

ابن عاشور، از نظریه پردازان حوزه مقاصد شریعت، مصالح را به دو دسته کلی و جزئی تقسیم می‌کند و می‌گوید: «مصلحت از حیث تعلق آن به امت، جماعت یا فرد، به دو دسته کلی و جزئی تقسیم می‌شود و مقصود از کلی بودن مصلحت آن است که به عموم مردم یا به گروه بزرگی از مردم یا منطقه‌ای جغرافیایی بازگردد و مصلحت جزئی غیر از این دو است». چنانکه مشاهده می‌شود مصالح عامه در دیدگاه او دو نوع است: الف) آنچه به عموم مردم (همه مردم دنیا) یا به مردم منطقه و کشوری برگردد؛ ب) مصالحی که بخش عمده‌ای از مردم یک کشور را دربرگیرد.^۸

عزالدین بن عبدالسلام نیز با بیان مثالهایی مصلحت عامه و خاصه را تشریح می‌کند؛ او مصالحی که به فرد یا افراد کمی - به نسبت کل مردم جامعه - بازمی‌گردد را مصالح خاص می‌نامد و می‌گوید: «اعْتِنَاءَ الشَّرْعِ بِالْمَصَالِحِ الْعَامَّةِ أَوْفَرُّ وَأَكْثَرُ مِنْ اعْتِنَائِهِ بِالْمَصَالِحِ الْخَاصَّةِ»^۹؛ «توجه و اهتمام شرع به مصالح عامه بیشتر از مصالح خاصه است».

شاطبی نیز با مثالهایی، مصالح عامه و خاصه را توضیح می‌دهد؛ از جمله این مثالها، مسئله پناه گرفتن کفار پشت سر چند اسیر مسلمان است که در فقه به «الترس» معروف است. در این مسئله کفار با پناه گرفتن پشت سر چند اسیر مسلمان قصد حمله به آنها و تصرف جامعه اسلامی را دارند؛ در چنین حالتی اگر به هدف حفظ جان

اسرای مسلمان (مصلحت خاص) از هدف قرار دادن کفار دست بکشند دشمن به مقصود خود رسیده و مصلحت عامه (جامعه اسلامی) به خطر می‌افتد.^{۱۰} فقها در این زمینه هدف قرار دادن چند اسیر برای جلوگیری از سقوط جامعه اسلامی را جایز دانسته و مصلحت عام را بر خاص مقدم می‌دانند.^{۱۱}

با توجه به آنچه گذشت می‌توان با تعیین ضوابطی بین مصلحت عام و خاص تفاوت قائل شد و آنها را از هم تفکیک کرد. این ضوابط عبارت‌اند از: الف) آنچه به همه مردم یا بیشتر افراد جامعه برگردد مصالح عام هستند ب) مقصود از بیشتر یا غالب جامعه، به ترتیب، مردم جهان، منطقه، کشور و... است. ج) مصالح خاص مصالحی هستند که به گروه، فرد یا افرادی از مردم نسبت به غالب آنها مربوط شود.

۲) مصلحت از نظر شدت و ضعف

یکی دیگر از تقسیم‌بندیهای مصلحت که اصولیون و فقها به آن پرداخته‌اند، انواع مصلحت از حیث قوت و ضعف است. مقصود از قوت و ضعف مصلحت آن است که منافع و ضررها مراتبی دارند، توجه به آن مراتب و رعایت فقه اولویات و فقه موازات در آن، موجب می‌شود در راستای تحقق هدف شارع، آن مصالح یا مفاسد را تحصیل یا دفع کرد. مصلحت در این تقسیم‌بندی سه قسم است: ضروریات، حاجیات، تحسینات.^{۱۲} هرچند بیشتر اصولیون و علما مقاصد این تقسیم‌بندی را در کتب خود ذکر کرده‌اند، ولی برخی دیگر تقسیمات دیگری چون: ضروریات، مکمل ضروریات، حاجیات، مکمل حاجیات و... آورده‌اند؛ همه آنچه گفته‌اند در همین

۱۰. الموافقات، ج ۳، ص ۵۷.

۱۱. الدر المختار، ج ۱، ص ۳۳۰؛ حاشیه الدسوقی علی الشرح الکبیر، ج ۲، ص ۱۷۸؛ مغنی المحتاج، ج ۶، ص ۳۱؛ الانصاف فی معرفة الراجح من الخلاف، ج ۴، ص ۱۲۹.

۱۲. الفروق، ج ۲، ص ۱۳۰؛ الموافقات، ج ۲، ص ۶۲؛ مقاصد الشریعة الاسلامیة، ج ۲، ص ۸۸.

۸. مقاصد الشریعة الاسلامیة، ج ۲، ص ۲۵۳.

۹. قواعد الأحکام، ج ۲، صص ۳۸، ۸۹ و ۱۸۰.

تقسیم‌بندی نخست جای می‌گیرد.^{۱۳}

الف) ضروریات

مقصود از ضروریات اموری هستند که اگر رعایت نشوند زندگی ادامه پیدا نخواهد کرد و حیات کاملاً مختل می‌گردد؛ افزون بر آن، سعادت دنیا و نجات در آخرت نیز محقق نخواهد شد.^{۱۴} برخی از اهل لغت از ضروریات - با توجه به زندگی انسانها - تعریف دیگری به دست داده‌اند و گفته‌اند: «نیازهای اولیه انسان که بدون آنها ادامه حیات برای او غیرممکن است».^{۱۵}

با توجه به آنچه علمای اهل لغت و اصول در تعریف ضروریات بیان کرده‌اند می‌توان چنین گفت که ضروریات در زندگی فردی و اجتماعی اموری هستند که اگر وجود نداشته باشد حیات و زندگی بقا پیدا نخواهد کرد بلکه فاسد و تباه می‌گردد و صلاح دنیا و آخرت بر آن استوار است.^{۱۶}

ب) حاجیات

در کتب لغت غالباً «حاجت» در معنای نیاز شدید به کار رفته است.^{۱۷} اصولیون نیز در تعریف حاجیات، معنای لغوی را اصل قرار داده‌اند و با توضیحی بیشتر گفته‌اند: «حاجیات اموری هستند که برای گشایش و توسعه در زندگی بدان نیاز است؛ به طوری که برای رفع ضیق و سختی زندگی - که غالباً به حرج و مشقت منتهی می‌شود - لازم می‌شوند؛ چه اگر آنها نباشند زندگی و حیات مطلوب شرع و خواسته انسان تحقق پیدا نخواهد کرد».^{۱۸} بنابراین می‌توان حاجیات را به‌اجمال چنین تعریف کرد: «آن دسته از اموری که نیازهای

۱۳. الموافقات، ج ۲، ص ۲۵؛ الإحکام فی أصول الأحکام، ج ۴، ص ۵۲۸.

۱۴. الموافقات، ج ۱، ص ۵.

۱۵. المعجم الوسیط، ج ۱، ص ۵۲۸.

۱۶. نظریة المقاصد عند الامام الشاطبی، ج ۱، ص ۳۱۹.

۱۷. معجم مقاییس اللغة، ذیل مدخل.

۱۸. الموافقات، ج ۲، ص ۶۲؛ ارشاد الفحول، ج ۲، ص ۱۳۱؛ المذهب فی علم اصول الفقه المقارن، ج ۳، ص ۱۰۰۵.

عمومی زندگی را تأمین می‌کند و نبود آن موجب مشقت و حرج خواهد شد».

هرچند ضروریات و حاجیات از حیث لغت و در تعریف بعضی از اصولیون بیانگر معنای واحدی است، ولی در حقیقت با هم متفاوت‌اند و می‌توان تفاوت آنها را در چند نکته برشمرد: ۱- ضروریات اموری هستند که با نبود آنها زندگی و حیات ممکن نیست (مانند غذا برای انسان) ولی حاجیات چیزهایی هستند که اگر نباشند زندگی مختل نخواهد شد ولی ادامه حیات با مشقت و حرج همراه خواهد بود. ۲- مقاصد ضروری چنانچه رعایت نشوند زندگی همه مردم مختل خواهد شد ولی حاجیات اگر به دست نیاید همه مردم در سختی و مشقت قرار نمی‌گیرند بلکه این سختی دامن‌گیر برخی از مردم خواهد شد. ۳- ضروریات، از حیث اعتبار و قوت، مقدم بر حاجیات هستند. ۴- ضروریات اصل مصالح را تشکیل می‌دهند.^{۱۹}

جواز افطار روزه رمضان برای مسافر و مریض، قصر نمازها برای شخص مسافر (در بخش عبادات)، ولایت اجبار بر دختر صغیره در ازدواج (در بخش خانواده)، جواز بیع سلم و عقد استصناع (در بخش معاملات)، اعتبار قسامه (در بخش جنایات)، جواز کشف عورت قدر حاجت برای پزشک جهت درمان (بخش عمومی) از نمونه‌های حاجیات است که فقها و اصولیون ذکر کرده‌اند.

ج) تحسینیات (رفاهیات)

«حسن» در لغت به معنای خوب و زیباست که نقطه مقابل آن، قبح و زشتی است؛^{۲۰} اما فقها و اصولیون آن را به تعابیر مختلفی تعریف کرده‌اند؛ آنها با رعایت معنای لغوی، به توضیح و تعریف آن پرداخته‌اند.

۱۹. الموافقات، ج ۱، ص ۲۹۲؛ المذهب فی علم اصول الفقه المقارن، ج ۳، ص ۱۰۰۵؛ «الضروریات و الحاجیات و التحسینیات»، ص ۷. ۲۰. الصحاح، ذیل مدخل؛ جمهرة اللغة، ذیل مدخل؛ معجم مقاییس اللغة، ذیل مدخل.





شاطبی در تعریف تحسینیات می‌گوید: «التَّحْسِنَاتُ، فَمَعْنَاهَا الْأَخْذُ بِمَا يَلِيقُ مِنْ مَحَاسِنِ الْعَادَاتِ، وَتَجَنُّبُ الْمُدْنَسَاتِ الَّتِي تَأْنِفُهَا الْعُقُولُ الرَّاجِحَاتُ، وَيَجْمَعُ ذَلِكَ قِسْمُ مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ»^{۲۱} «تحسینیات عبارت‌اند از تحصیل اموری که سبب آراستگی انسان به محاسن عادات و دوری از نقایص و پلیدیهای می‌شود که عقل از آن بیزار است و این خود در مکارم اخلاق خلاصه می‌شود».

غزالی در تعریف این اصطلاح می‌گوید: «رعایت بهترین راه و رسم در کارها و مجموعه اموری که به بهتر شدن زندگی و زیبایی و جمال برمی‌گردد، شامل تحسینیات می‌شود»^{۲۲}.

ابن‌عاشور نیز با همان مفهوم و به تعبیری دیگر می‌گوید: «تحسینیات مجموعه اموری است که چنان به کمال، آسایش و راحتی در زندگی و زیبایی و جمال بازمی‌گردد که همه مردم خواهان آن باشند»^{۲۳}.

عبدالکریم نمله از علمای معاصر می‌گوید: «تحسینیات اموری است که زندگی بر آن متوقف نبوده و بدون آنها زندگی مختل نمی‌شود و به فساد و تباهی نمی‌کشد، بلکه بدون آنها زندگی بدون مشقت و حرج ادامه پیدا خواهد کرد؛ بنابراین نقش تحسینیات از باب بهتر و آسان‌تر بودن زندگی است»^{۲۴}.

بنا بر آنچه گذشت می‌توان تحسینیات را چنین تعریف کرد: «مجموعه امور رفاهی که در بهتر شدن زندگی نقش دارند و از کمالات به شمار می‌آیند و با نبود آنها نه تنها زندگی مختل نخواهد شد بلکه با مشقت و سختی نیز همراه نخواهد بود». تفاوت حاجیات و تحسینیات را می‌توان چنین برشمرد: ۱- تحسینیات برای راحتی زندگی

هستند، ولی حاجیات برای رفع حرج و مشقت. ۲- بدون تحسینیات اگرچه کمالات و لذات کم‌رنگ می‌شود اما زندگی طبیعی و حیوانی برقرار خواهد بود؛ ولی بدون حاجیات زندگی مشقت‌بار و سخت خواهد بود. ۳- از نظر اعتبار و قوت، حاجیات بر تحسینیات مقدم هستند.

ضوابط مصلحت

هر چند که مجموعه احکام و نصوص دینی به گونه‌ای برای جلب مصلحت و دفع ضرر است و مقصود اصلی و تشویق شرع بر رعایت آن دو است، ولی هر مصلحتی هدف شارع نبوده و به قطع یقین هر مصلحتی مورد توجه و تشویق شرع نیست؛ بر همین اساس برخی از دانشمندان برای مصلحت ضوابطی را تعیین کرده‌اند که در راستای تطبیق قاعده مورد بحث بر موضوع «قاچاق کالا و ارز» راه‌گشای بسیاری از مبهمات است. رمضان بوطی مجموعه ضوابط مصلحت پراکنده را از لابه‌لای کتب فقهی و اصولی استقرا کرده است که به قرار ذیل است:

۱- مصلحت باید در راستای مقاصد شرع باشد. او با تعیین مقاصد شرع در امور پنج‌گانه: حفظ دین، نفس، نسل، عقل و مال می‌گوید: هر آنچه بتواند این اصول را حفظ کند مصلحت معتبر است و مراتب محافظت بر این اصول را به ترتیب در سه رتبه ضروریات، حاجیات و تحسینیات قرار می‌دهد.

۲- مصلحت نباید با نصوص کتاب؛ نص قطعی کتاب یا ظاهر آن، متعارض باشد؛ او در تبیین این ضابطه می‌گوید: هرگاه مصلحتی با نص یا ظاهر قرآن تعارض داشته باشد آن مصلحت ملغا است و معتبر نخواهد بود.

۳- مصلحت نباید با سنت (صحیح) تعارض داشته باشد؛ چنانچه مصلحتی با نصوص صحیح سنت

۲۱. الموافقات، ج ۲، ص ۲۲.

۲۲. المستصفی من علم الاصول، ج ۱، ص ۱۷۵.

۲۳. مقاصد الشریعة الاسلامیة، ج ۲، ص ۱۴۲.

۲۴. المهذب فی علم اصول الفقه المقارن، ج ۳، ص ۱۰۰۵.

تعارض داشته باشد آن مصلحت معتبر نخواهد بود، چه آنکه مجموعه نصوص سنت، مبین قرآن است و پیامبر(ص) نمونه‌هایی از احکام عموم قرآن را در نصوص سنت عملی ساخته‌اند.

۴- مصلحت با قیاس تعارض نداشته باشد. از آنجا که قیاس، مراعات کردن مصلحتی در فرع است بنابراین از مصلحت مطلق قوی‌تر است، چه آنکه در قیاس رعایت مصلحتی در فرع و وجود علتی در آن است که شارعان علت را معتبر می‌دانند.

۵- مصلحت نباید موجب ترک مصلحتی مهم‌تر شود؛ زیرا در چنین حالتی بنا بر فقه، اولویات با تعارض دو مصلحت، آن یک که مهم‌تر است مقدم بر دیگری خواهد بود.^{۲۵}

به نظر می‌رسد در ضوابط پنج‌گانه بالا - جز ضابطه چهارم - میان اصولیون اختلافی نباشد چه آنکه هر یک از این ضوابط خود مستند به ادله‌ای است که برای جلوگیری از اطاله کلام از ذکر آن خودداری می‌شود.

ادله تقدم مصلحت عام بر خاص

پس از تعریف قاعده مصلحت و بیان برخی از اقسام آن و ضوابط اعتبار مصلحت، اکنون به بیان ادله ترجیح و تقدم مصلحت عام بر مصلحت خاص می‌پردازیم. فقها و اصولیون ادله زیادی را برای تقدم مصلحت عام بر خاص ارائه کرده‌اند که به برخی از آنها اشاره می‌شود.

۱) ادله قرآنی

الف) تقدم جهاد در راه خدا بر آب دادن به حجاج و آبادانی مسجدالحرام

نویسنده صحیح مسلم آورده است:^{۲۶} روزی در مسجد پیامبر(ص)، درباره فضیلت و تقدم جهاد در راه خدا و آب دادن به حاجیان و بازسازی و تعمیر

مسجدالحرام، میان صحابه اختلاف صورت گرفت. موضوع را برای داوری نزد ایشان بردند؛ خداوند این آیه را نازل کرد: «أَجَعَلْتُمْ سِقَايَةَ الْحَاجِّ وَعِمَارَةَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ كَمَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَجَاهَدَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَوُونَ عِنْدَ اللَّهِ وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ»^{۲۷} «آیا سیراب کردن حاجیان و تعمیر مسجدالحرام را مانند عمل آنکه ایمان به خدا و روز جزاء دارد و در راه خدا جهاد می‌کند قرار داده‌اید، نزد خدا مساوی نیستند و خدا قوم ستمگران را هدایت نمی‌کند».

خداوند در این آیه جهاد در راه خدا (مصلحت عام) را بر آب دادن به حجاج و آبادانی مسجدالحرام (مصلحت خاص) مقدم داشته است.^{۲۸}

ب) نهی از دادن اموال به دست سفیهان
خداوند تبارک و تعالی از دادن مال به دست سفیهان نهی می‌کند هرچند مال از آن خود آنان باشد:^{۲۹} «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا»^{۳۰} «و ندهید به نابخردان اموالتان را که خداوند آن را قیام شما گردانیده است». بر اساس همین آیه، فقها به اتفاق ولایت مالی بر سفیه را جایز دانسته‌اند.

وجه استدلال: دلیل نهی از تصرف سفیهان بر مال آن است که آنها صلاحیت استفاده از مال را نداشته و چه بسا آن را حیف و میل کنند درحالی که قوام جامعه بر آن استوار است؛ جالب آنکه در این آیه خداوند اموال را به کل جامعه معطوف می‌دارد هرچند مالک حقیقی آن خود سفیه یا ولی او باشد؛^{۳۱} بنابراین خداوند مصلحت عام (جلوگیری

۲۷. توبه، ۱۹.

۲۸. روح المعانی، ج ۵، ص ۲۶؛ الجامع لأحكام القرآن، ج ۸، ص ۹۲؛ التحرير و التنوير، ج ۱۰، ص ۱۴۳.

۲۹. المبسوط، ج ۲۴، ص ۱۵۷؛ مغنی المحتاج، ج ۳، ص ۱۳۰؛ الانصاف فی معرفة الراجح من الخلاف، ج ۵، ص ۳۱۸.

۳۰. نساء، ۵.

۳۱. روح المعانی، ج ۲، ص ۱۶۶؛ الجامع لأحكام القرآن، ج ۵، ص ۲۷؛ تفسیر القرآن الحکیم، ج ۴، ص ۳۰۹.

۲۵. ضوابط المصلحة فی الشريعة الاسلامیة، ص ۱۱۹؛ البدعة الشرعية، ص ۱۲۱.
۲۶. صحیح مسلم، ح ۱۸۷۹.





از تباه شدن اموال توسط سفیهان) را بر مصلحت خاص (مالکیت فردی سفیه بر مال) مقدم می‌داند. (ج) مقدم بودن جهاد بر مصالح خانواده و خویشاوندان

خداوند متعال می‌فرماید: «قُلْ إِنْ كَانَ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ وَإِخْوَانُكُمْ وَأَزْوَاجُكُمْ وَعَشِيرَتُكُمْ وَأَمْوَالٌ اقْتَرَفْتُمُوهَا وَتِجَارَةٌ تَخْشَوْنَ كَسَادَهَا وَمَسَاكِنُ تَرْضَوْنَهَا أَحَبَّ إِلَيْكُمْ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَجِهَادٍ فِي سَبِيلِهِ فَتَرَبَّصُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ»^{۳۲} «بگو: اگر پدران و پسران شما و برادران شما و زانتان و فامیلتان و اموالی که کسب کرده‌اید و تجارتی که از کسادی آن می‌ترسید و مساکنی که آنها را می‌پسندید (و به آنها دل بسته‌اید) نزد شما از خدا و رسول او و جهاد در راه او محبوب‌تر است پس منتظر باشید تا خدا امر خود را بیاورد و خدا قوم فاسقان را هدایت نمی‌کند».

وجه استدلال: خداوند در این آیه جهاد در راه خدا را که یک مصلحت عام است بر مصالح خانوادگی و خویشاوندی مقدم می‌دارد؛ بنابراین چنانچه تعارضی بین مصلحت عمومی و خاص پیش آید مصلحت عام مقدم خواهد بود.^{۳۳}

(د) اجرای قصاص مقدم بر ازهاق روح یا تحمل درد توسط جانی

خداوند می‌فرماید: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ»^{۳۴} «و برای شما در قصاص، زندگی است ای صاحبان عقول تا باشد که پرهیزکار شوید».

وجه استدلال: خداوند در این آیه به اجرا گذاشتن قصاص را که یک مصلحت عمومی است بر عفو قاتل و بقای حیاتش که یک مصلحت خاص است

۳۲. توبه، ۲۴.

۳۳. مفاتیح الغیب، ج ۱۶، ص ۱۸؛ «تعارض المصلحة العامة و الخاصة»، ص ۸۲.

۳۴. بقره، ۱۷۹.

مقدم می‌دارد.

۲) ادله سنت

الف) نهی از تلقی رکیبان و فروش حاضر لباد در حدیثی آمده است که پیامبر (ص) فرمود: «لَا تَلَقُوا الرُّكْبَانَ، وَلَا يَبِعُ حَاضِرُ لِبَادٍ»^{۳۵} «به استقبال سواره‌ها نروید و شهرنشین برای بادیه‌نشین نفرشد».

تلقی رکیبان آن است که واسطه‌گران به استقبال بادیه و صحرانشینان یا مراکز تولید رفته و جنس و تولیدات آنها را پیش از آنکه به دست مصرف‌کننده برسد با قیمت نازل خریداری کرده و آن را با قیمتی که خود تعیین کرده و به تدریج به بازار عرضه می‌کنند، به دست مصرف‌کننده برسانند؛ و بیع حاضر لباد آن است که مراکز تولید و روستاییان، اجناس و تولیدات خود را نزد فروشندگان بگذارند تا با نوعی کنترل بازار آن را به مردم عرضه کرده و در پی آن سود بیشتری به دست آورند.^{۳۶}

وجه استدلال: پیامبر (ص) این دو کار را که به نوعی نظم و روال طبیعی بازار را بر هم می‌زند و اجناس با قیمت بالا به دست مصرف‌کننده می‌رسد (مصلحت عمومی)، هرچند گروهی به سود بیشتری خواهند رسید (مصلحت خاص)، نهی می‌کند. بر همین مبنا فقها حکم به تحریم این دو معامله داده‌اند و برخی مذاهب چون مالکیه و حنابله این دو معامله را باطل می‌دانند.^{۳۷}

ب) نهی از احتکار

پیامبر (ص) فرمود: «مَنْ احْتَكَرَ فَهُوَ خَاطِئٌ»^{۳۸} «احتکار کننده خلاف‌کار است».

وجه استدلال: پیامبر (ص) احتکار را به سبب

۳۵. صحیح البخاری، ج ۳، ص ۷۲، ح ۱۵۸۲؛ صحیح مسلم، ج ۲، ص ۱۰۲۳، ح ۱۴۱۳.

۳۶. سبیل السلام، ج ۲، ص ۲۷؛ نیل الأوطار، ج ۵، ص ۱۵۸؛ توضیح الأحکام من بلوغ المرام، ج ۵، ص ۱۵.

۳۷. بدائع الصنائع، ج ۵، صص ۱۲۹ و ۲۳۲؛ مغنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۸۸.

۳۸. صحیح مسلم، ج ۳، ص ۱۲۲۷، ح ۱۶۰۵.

اضرار به مردم و عدم دسترسی آنان به اجناس مورد نیازشان با قیمت مناسب، نهی کرده است؛ از این رو هرچند محترک سود بیشتری نصیبش خواهد شد، چون مصلحت خاصه است مشروع نیست و مصلحت عامه بر مصلحت خاص محترک مقدم خواهد بود.^{۳۹}

ج) نهی از ذخیره کردن گوشت قربانی در مکه پیامبر(ص) در سالی که مردم به علت قحطی و خشکسالی به مواد غذایی نیاز داشتند و فقرا و بادیه‌نشینان هم وارد مدینه شده بودند، مسلمانان را از ذخیره کردن گوشت قربانی - جز برای مدت ۳ روز - منع کردند؛ سال بعد این منع را برداشتند و فرمودند: «إِنَّمَا نَهَيْتُكُمْ مِنْ أَجْلِ الدَّافَّةِ الَّتِي دَفَّتْ، فَكُلُوا وَادْخُرُوا وَتَصَدَّقُوا»^{۴۰} «همانا شما را به خاطر فقرا [و نیازی] که پیش آمده بود نهی کردم، ولی حالا [که آن نیاز نیست] بخورید و ذخیره کنید و صدقه بدهید».

وجه استدلال: پیامبر(ص) مصلحت عمومی (نیاز فقرا) را بر مصلحت خاص (ذخیره گوشت قربانی) مقدم دانستند.

د) صلح حدیبیه

یکی از مفاد پیمان‌نامه صلح حدیبیه که پیامبر(ص) در سال ششم هجری با قریش امضا کرد این بود که اگر مسلمانی از مکه فرار کند و به مدینه پناه بیاورد، مسلمانان باید او را به مکه برگردانند و به آنها تحویل دهند؛ ولی چنانچه مسلمانی از مدینه به مکه فرار کند اهل مکه مجبور به برگرداندن وی نزد مسلمانان نخواهند بود. این بند از پیمان‌نامه بر مسلمانان بسیار گران آمد تا جایی که تحملش برای آنان بسیار سخت بود.^{۴۱}

۳۹. توضیح الأحكام من بلوغ المرام، ج ۴، ص ۳۴۶؛ الفقه الاسلامی وادلته، ج ۱، ص ۳۸؛ ج ۸، ص ۳۸۶؛ المعاملات المالیه أصالة و معاصرة، ج ۴، ص ۴۱۱.

۴۰. صحیح مسلم، ج ۳، ص ۱۵۶۱، ح ۱۹۷۱.

۴۱. السیرة النبویة، ابن هشام، ج ۲، ص ۳۰۸؛ الرحیق المختوم، ج ۱، ص ۳۰۸؛ السیرة النبویة، ندوی، ص ۳۷۷.

وجه استدلال: در این پیمان‌نامه پیامبر(ص) چند امتیاز فردی به کفار می‌دهد و مصلحت عمومی را بر خاص ترجیح می‌دهد.

تطبیق قاعده بر مثالهای فقهی

فقها و اصولیون برای تطبیق این قاعده بر فروع فقهی و فتاوی صحابه مثالهای زیادی ذکر کرده‌اند که به برخی از آنها اشاره می‌شود:

۱) منع از تقسیم اراضی فتح شده میان مجاهدین در زمان خلیفه دوم شخص خلیفه پس از مشورت با بزرگان صحابه اعلام کرد که زمینهایی که در فتوحات تصرف می‌شود میان جنگجویان تقسیم نمی‌شود بلکه به‌عنوان منابع ملی در اختیار بیت‌المال قرار می‌گیرد و آنها را اجاره‌ای در اختیار کشاورزان قرار می‌دهد. این تصمیم برای رعایت مصلحت عام بود و شخص خلیفه مصلحت عام را بر مصلحت خاص مقدم دانست.^{۴۲}

۲) ممانعت از قطع درختان حرم مکه جز درختان اذخر (تبن مکه یا کاه مکه یا گربه دشتی)

پیامبر(ص) زمانی که در مورد جایگاه مکه و حرم صحبت می‌کردند، فرمودند که کسی درختان آن را قطع نکند. عباس بن عبدالمطلب از ایشان تقاضا کرد درختان اذخر را استتینا کند چه آنکه برای پوشش خانه‌ها و قبرها به کار می‌رفت؛ پیامبر(ص) هم آن تقاضا را برای مصلحت عمومی پذیرفت.^{۴۳}

۳) قصاص قطاع الطریق (راه‌زنان) با وجود عفو اولیای دم

چنانچه قطاع الطریق افرادی را به قتل برسانند، اگر اولیای مقتولین آنها را از قصاص عفو کنند، حاکم می‌تواند برای رعایت مصلحت عمومی آنها را قصاص کند، چه آنکه مصلحت عموم (قصاص آنها) بر مصلحت خاص (عدم قصاص و عفو در

۴۲. قواعد الأحكام، ج ۲، ص ۱۸۴.

۴۳. صحیح البخاری، ج ۱، ص ۳۳، ح ۱۳۴۹؛ قواعد الأحكام، ج ۲، ص ۱۸۴.





مقابل دیه توسط وارثان) مقدم است.^{۴۴}

۴) حرمت ربا

هرچند ربا منافی برای رباخوار به دنبال دارد (مصلحت خاص) ولی خداوند آن را برای مصلحت عامه (توازن مالی اجتماعی و جلوگیری از اضرار عمومی) مقدم داشته و آن را حرام کرده است.^{۴۵}

۵) پناه گرفتن دشمن پشت سر اسیران مسلمان (الترس)

اگر دشمنان اسرای مسلمانی را به عنوان سپر قرار دهند تا پشت سر آنان به مسلمانان حمله کنند جایز است برای جلوگیری از حمله (مصلحت عامه) ابتدا اسرا را مورد هدف قرار دهند (مصلحت خاص).

۶) قصاص و حدود

مقصود نهایی از اجرای حدود و قصاص - اگرچه تشبیه جانی هم در آن گنجانده شده است - امنیت اجتماعی و جلوگیری از هرج و مرج و فساد در جامعه است. این خود نمونه بارز تقدم مصلحت عام بر مصلحت خاص است.^{۴۶}

تطبیق قاعده مصلحت بر مسئله قاچاق کالا و ارز

پس از توضیح قاعده و تبیین مصلحت عام و خاص، باید قاچاق کالا و ارز را بر آن عرضه کرد تا مشخص شود با توجه به این قاعده، قاچاق کالا و ارز چگونه است؛ لازمه این مطلب آن است که پس از تعریف قاچاق کالا، منافع و پیامدهای آن، به تطبیق قاعده با آن پرداخته شود.

قاچاق واژه‌ای ترکی و به معنای «برده، ربوده»^{۴۷} و «گریزان» است؛ کالایی که معامله آن ممنوع باشد. از آنجا که قاچاق از مفاهیم دنیای مدرن است، از

لحاظ مفهوم شرعی به طور خاص، در منابع شرعی به چشم نمی‌خورد و نمی‌توان برای آن تعریف مستقلی در منابع فقهی قدیم یافت. لیکن این مفهوم در اصطلاحات حقوقی و در قانون مبارزه با قاچاق کالا تعریف شده است.

در بند الف ماده (۱) قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز آمده است: «هر فعل یا ترک فعلی است که موجب نقض تشریفات قانونی مربوط به ورود و خروج کالا و ارز می‌گردد و بر اساس این قانون و یا سایر قوانین، قاچاق محسوب و برای آن مجازات تعیین شده باشد، در مبادی ورودی یا هر نقطه از کشور حتی محل عرضه آن در بازار داخلی کشف گردد».

در اصطلاح اداره حقوقی وزارت دادگستری قاچاق چنین تعریف شده است: «قاچاق عبارت است از وارد کردن یا صادر کردن کالا برخلاف قوانین و مقررات جاریه و یا اقدامی که در قانون در حکم قاچاق محسوب شده است».^{۴۸}

برخی از حقوق دانان در جمع‌بندی تعریف قاچاق کالا گفته‌اند: «وارد کردن یا خارج کردن متقلبانه کالای موضوع حق یا حقوق دولت یا کالای ممنوعه یا انحصاری یا اظهار، واگذاری، حمل و نقل، نگهداری، عرضه و فروش، ساخت، تولید، تغییر مورد مصرف، دخل و تصرف، اقدام، صید، مخفی کردن، واسطگی، تردد، تأسیس، استرداد یا هرگونه تقلب گمرکی ناقض قانون خاص محدودکننده آن؛ قاچاق و یا در حکم آن محسوب می‌شود».^{۴۹}

به نظر می‌رسد بتوان در یک عبارت کوتاه جامع و مانع، قاچاق را چنین تعریف کرد: «نقض تشریفات قانونی مربوط به ورود و خروج کالا و ارز».

با توجه به قاچاقهایی که صورت می‌گیرد باید کالاهای قاچاق را به دو دسته تقسیم کرد:

۴۸. مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی وزارت دادگستری در

زمینه مسائل کیفری، ص ۲۱۸.

۴۹. جرم قاچاق یا آنومی اقتصادی، ص ۴۲.

۴۴. موسوعة القواعد الفقهية، ج ۷، ص ۴۰۹.

۴۵. علم المقاصد الشرعية، ج ۱، ص ۲۸؛ الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۶، ص ۴۵۸۳.

۴۶. شرح المعتمد فی اصول الفقه، ج ۱، ص ۳۲.

۴۷. لغت‌نامه دهخدا، ذیل مدخل «قاچاق»؛ قاچاق و تخلفات گمرکی، ص ۲۵.



- ۱- کالاهای حرام و غیرمشروع: این نوع قاچاق شامل کالاهایی می‌شود که خرید و فروش آنها در شرع ممنوع است و شرع برای تبعات و آثار منفی آنها در جامعه، معامله آنها را ممنوع و حرام کرده است و به تبع آن قانون نیز تجارت و تبادل آنها را ممنوع کرده است؛ بنابراین از حقوق اولیه بلکه از وظایف حکومت اسلامی است که با آن مبارزه کند و مانع آن شود. مشروبات الکلی و مواد مخدر از این نوع کالاها هستند.
- ۲- کالاهای حلال و مشروع: دسته‌ای دیگر از کالاها به گونه‌ای است که شرع در حالت عادی تجارت و دادوستد آنها را جایز و مباح دانسته است. بیشتر معاملاتی که مردم در حالت عادی انجام می‌دهند مصادیقی از این نوع کالاهاست از جمله: فروش ظروف، لباس و ...
- آنچه در این مقاله محل بحث است حکم قاچاق این نوع کالا و تطبیق قاعده مصلحت بر آن است و در مورد نوع اول اختلافی در عدم جواز آن در حالت طبیعی نیست تا چه رسد به قاچاق آن، بنابراین بحث در این مورد خارج از قلمرو مقاله است.
- بررسی ضررها و پیامدهای قاچاق کالا و ارز، منافع و پیامدهای قاچاق کالاهایی که معامله آن جایز و مباح است و چگونگی رسیدن به نقطه مطلوب در زمینه قاچاق، با توجه به فقه اولویات و تقدم و تأخر مصالح عام و خاص، از مسائلی هستند که در بحث تطبیق قاعده «تقدم المصلحة العامة علی مصلحة الخاصة» بر قاچاق کالا و ارز می‌توانند گره‌گشا باشند. بر این اساس برخی از ضررها و پیامدهای قاچاق کالا و ارز را می‌توان چنین برشمرد:
- شکل‌گیری باندهای اقتصادی بزرگ و اقتصاد زیرزمینی
 - کاهش سطح تولیدات داخلی و کساد بازار و
- ورشکستگی صنایع داخلی
- خروج ارز از کشور و به هدر رفتن منابع ارزی
 - افزایش فاصله طبقاتی
 - بالا رفتن رشد بیکاری و کاهش اشتغال
 - ایجاد شغل‌های کاذب و زودگذر
 - اختلال در بازار و چند نرخی شدن کالاها
 - کاهش درآمدهای دولت و کسر بودجه حاصل از عدم پرداخت عوارض و تعرفه‌های گمرکی
 - رواج قانون‌گریزی و پرداخت رشوه و ...^{۵۰}
- با بررسی پیامدها و ضررهایی که قاچاق کالا بر بیکره جامعه و اقتصاد آن وارد می‌کند، واضح و روشن است که اگرچه از رهگذر قاچاق منافی عاید برخی از افراد جامعه می‌گردد ولی در نهایت با مصلحت عام در تعارض است؛ بالا رفتن رشد بیکاری، فقر، تضعیف اقتصاد ملی و ... ضررهایی هستند که در برابر سود و منافع حاصل از آن، که تنها برای برخی از افراد و باندهای قاچاق است، بسیار فراگیرتر و سنگین‌تر است؛ بنابراین بر کسی پوشیده نیست که مصلحت عام ایجاب می‌کند برای جلوگیری از قاچاق کالا و ارز، راه‌کارهایی ارائه شود و برای جبران ضررهای خاص ناشی از منع آن بسترهایی فراهم گردد.
- پس با یک مقایسه ساده و دور از تعصب میان منفعتها و ضررهای قاچاق کالا و ارز می‌توان به این نتیجه رسید که منافع آن نسبت به ضررهایش بسیار اندک است و پیامدهایی که متوجه عموم مردم می‌شود به مراتب بیشتر از منافع آن برای گروهی خاص است. اگر بخواهیم از باب موازنه مصالح یا فقه اولویات نیز این مسئله را نقد و بررسی کنیم به این نتیجه می‌رسیم که منع آن بر جوازش مقدم است. در این زمینه بیان چند قاعده که مکمل قاعده مصلحت عام است لازم و ضروری است و

۵۰. «قاچاق کالا و اثرات آن بر اقتصاد»، ص ۹۸؛ احکام قاچاق کالا و بررسی خرید و فروش کالای قاچاق، ص ۱۸۲؛ <http://aftabir.com>



می‌تواند تقدم مصلحت عام بودن منع قاچاق کالا و ارز را روشن سازد:

۱- قاعده «الضرر یزال» یا قاعده «الضرر یزال بقدر الامکان»^{۵۱}: این قاعده که اصلی پذیرفته شده نزد همه فقهای مذاهب است گویای آن است که حتی المقدور باید جلوی ضرر گرفته شود؛ قطعاً ضررهای قاچاق کالا بر کسی پوشیده نیست.

۲- قاعده «الضرر الأشد یزال بالضرر الأخف»^{۵۲}: ضررها و پیامدهای قاچاق کالا از ضررهای است که متوجه تعدادی خاص از مردم خواهد شد. بنابراین مقتضای عمل به این قاعده آن است که مصلحت عمومی بر مصالح خاص مقدم شود.

۳- قاعده «اذا تعارضت مفسدتان روعی اعظمهما ضرراً بارتکاب اخفهما» یا قاعده «تحتمل اخف المفسدتين لدفع اعظمهما»^{۵۳}: این قاعده گویای آن است که مجموعه احکام شریعت برای جلب مصلحت و دفع مفسده از زندگی انسانها نازل شده‌اند.^{۵۴} در یک مقایسه بین مصالح و مفسد قاچاق کالا مشخص می‌شود ضررهای آن به مراتب بیشتر از منافعش است؛ از سوی دیگر چنانچه بین ضررهای منع و جواز قاچاق کالا مقایسه‌ای صورت بگیرد مشخص می‌شود مفسد جواز آن بیش از ضررهای منع آن است، بنابراین مصلحت ایجاب می‌کند که قاچاق کالا مفسد کلی در پی دارد و باید آن مفسد دفع شود.

۴- قاعده «یتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام»^{۵۵}: مفهوم قاعده چنین است که هرچند دفع ضرر از خواسته‌های شرع است، ولی این مهم گاه ممکن نیست؛ بدین صورت که ضررها به گونه‌ای

هستند که نمی‌توان آنها را به‌طور کلی از بین برد و ناگزیر این ضرر متوجه افرادی خواهد شد. در چنین مواردی دفع ضررهای عام که بر مصالح عمومی تأثیرگذار است مقدم بر ضررهای خاص است؛ بر همین مبنا با تحمل ضرر خاص، ضرر عام دفع می‌شود. در موضوع قاچاق کالا نیز هرچند منع آن ضررهایی به دنبال دارد، با این وجود ضررهای خاص تحمل می‌شود تا ضررهای عام (مصالح عمومی) برطرف گردد.

۵- قاعده «درء المفسد اولی من جلب المصالح»^{۵۶}: هرچند خواسته شرع جلب مصلحت و دفع مفسده است، ولی چنانچه در مواردی بین جلب مصلحت و دفع مفسده تعارض ایجاد شود، دفع مفسده مقدم بر جلب مصلحت است. قاچاق کالا نیز هرچند مصالحی برای افرادی در پی دارد ولی برای ضررهای عامی که گریبان جامعه را می‌گیرد، باید از خیر آن مصالح صرف نظر کرد و دفع مفسد و پیامدهای ناگوار آن را بر جلب منفعتهای آن مقدم شمرد.

تطبیق قاچاق کالا با ضروریات، حاجیات و تحسینیات

شاید یکی از توجیحات قاچاق کالا نزد برخی از مردم جامعه - خاصه در مراکز و استانهای مرزی - آن باشد که امروزه قاچاق کالا در برخی از مناطق، یکی از مهم‌ترین منابع مالی مردم به شمار می‌آید و حیات اقتصادی و وضع معیشتی مردم بدان وابسته است. برای تبیین این مسئله و بررسی و تحلیل این توجیه بهتر است قاچاق کالا بر اساس تقسیم‌بندی مصلحت بر مبنای قوت و ضعف (ضروریات، حاجیات و تحسینیات) بررسی شود و به این پرسش پاسخ داده شود که

۵۱. الأشباه والنظائر، ج ۱، ص ۱۰۵؛ الموافقات، ج ۱، ص ۳۸۲؛ شرح القواعد الفقهية، ج ۱، ص ۲۰۷.

۵۲. شرح القواعد الفقهية، ج ۱، ص ۱۹۹.

۵۳. القواعد الفقهية و تطبيقاتها فی المذاهب الأربعة، ج ۱، ص ۲۲۶.

۵۴. الموافقات، ج ۳، ص ۵۳۸.

۵۵. الأشباه والنظائر علی مذهب أبي حنيفة النعمان، ج ۱، ص ۷۴.

قاچاق کالا و ارز در کدام دسته از سه قسم فوق قرار می‌گیرد؟

با بررسی وضع زندگی، معیشتی و اقتصادی مردم ایران و با توجه به بررسی قاچاق کالا و افرادی که در این زمینه ذی‌نفع هستند چنین به نظر می‌رسد که قاچاق کالا از مصادیق ضروریات نیست، چه آنکه بدون قاچاق کالا زندگی در مناطق مرزنشین نیز امکان‌پذیر است و دایره ضروریات اموری هستند که بدون آنها زندگی و حیات ادامه پیدا نخواهد کرد؛ این خود بدان جهت است که با نگاهی گذرا به قاچاق کالا در این مناطق مشخص می‌شود از یک سو منافع حاصل در این رهگذر به افراد خاصی برمی‌گردد و آنهایی که در پی ضروریات زندگی خود هستند در این گیرودار وسیله و قربانی سود کلان مافیای اقتصادی و قاچاق قرار می‌گیرند؛ از سوی دیگر چنانچه ضرورتی ایجاب کند می‌توان با فراهم کردن بسترهای اقتصادی و تولیدی، زمینه حصول زندگی متناسب با مردم آن مناطق فراهم ساخت؛ بنابراین ضروریات در ایران و خاصه مناطق مرزی را می‌توان با توزیع ثروت عادلانه و با کارآفرینی و اشتغال‌زایی محقق ساخت تا وضع معیشتی مردم اصلاح و آنچه شایسته یک انسان است حاصل گردد؛ وانگهی در صورت صحت این توجیه، نمی‌توان مفاسد بی‌حد و حصر عمومی قاچاق را نادیده گرفت و برای رفع مشکلی، از یک بحران بزرگ‌تر استفاده کرد.

اما در مورد تطبیق قاچاق کالا و ارز با مسئله حاجیات و تحسینیات نیز باید گفته شود: شکی نیست که قاچاق کالا در برخی از مناطق نقش مهمی دارد و بدون آن زندگی برای برخی از مردم سخت و گاه طاقت‌فرسا است یا دست کم زندگی چندان راحت نخواهد بود و این خود در بخش حاجیات یا تحسینیات جای می‌گیرد، ولی آنچه

محل تأمل است آنکه آیا این حاجت جنبه عمومی دارد که بتوان بنا بر قاعده «الْحَاجَةُ تُنَزَلُ مَنْزِلَةَ الضَّرُورَةِ عَامَّةً كَانَتْ أَوْ خَاصَّةً»، حکم به ضرورت آن داد یا تنها بخشی از مردم در سختی و حرج واقع می‌شوند؟ چه آنکه اگر مصلحتی عمومی باشد شاید بتوان توجیهی پذیرفتنی برای آن پیدا کرد ولی چنانچه مصلحت خاص باشد قاچاق کالا نمی‌تواند راهکار مناسب و توجیه معقولی داشته باشد. از محاسبه‌ای ساده و جمع‌آوری آمار و ارقام چنین برمی‌آید که این حاجت نیز فراگیر نیست و اگر چنین باشد دولت مردان می‌توانند با ارائه راه‌کارها و فراهم ساختن زیرساختها، حاجت و نیاز مردم را به گونه‌ای دیگر تأمین کنند تا از این طریق علاوه بر رفع این حاجت در آن مناطق، مصالح عمومی نیز رعایت شده و مانع پیامدهای سوء قاچاق گردد.

بنابراین می‌توان چنین نتیجه گرفت که شاید بتوان گفت قاچاق کالا و ارز نیاز و حاجت برخی از مردم را در مناطقی مهیا می‌سازد ولی با یک برنامه‌ریزی از طرف دولت و با توجه به رعایت مصالح عامه بر خاصه می‌توان این نیاز را به گونه‌ای دیگر محقق ساخت.

در پایان این مبحث بیان این نکته لازم می‌نماید که وقتی صحبت از قاچاق کالا و مبارزه با آن مطرح می‌شود، مقصود تعدادی کول‌بر که دست‌آویز و قربانی افراد و باندهای مافیای اقتصادی بزرگ قاچاق می‌گردند نیست و چنانچه مقام معظم رهبری در مناسبت‌های مختلف رهنمون شده‌اند که «مراد من از قاچاق، فلان کول‌بر ضعیف بلوچستانی نیست که می‌رود آن طرف یک چیزی را برمی‌دارد روی کول خودش می‌آورد این طرف؛ اینها که چیزی نیست، اینها اهمیتی ندارد؛ با آنها مبارزه هم نشود اشکالی ندارد. من قاچاقهای





سازمان یافته بزرگ را می‌گوییم».^{۵۷} بر این اساس بیانات راهبردی معظم له، صریح و روشن، متوجه باندهای قاچاق است نه تعدادی محدود از کولبران که برای امرار معاش قربانی دیگران می‌شوند.

نتیجه‌گیری

۱. قاعده «تقدم المصلحة العامة علی مصلحة الخاصة» از قواعد پذیرفته شده نزد فقها و مبتنی بر نصوص قرآن و سنت و ادله دیگر است.
۲. مجموعه احکام شرعی، برای جلب مصلحت و دفع مفسده از زندگی هستند و در تعارض مصلحت و مفسده، دفع مفسده مقدم بر جلب مصلحت است. قاچاق کالا نیز هرچند منافعی به دنبال دارد ولی با پیامدها و ضررهای بزرگ آن، دفع آن ضررها مقدم بر منافع اندک آن است.
۳. مصالح عمومی بر مصالح خاص مقدم هستند و اولویت دارند؛ در قاچاق کالا مصالح عمومی ایجاب می‌کند که حکم بر منع آن داده شود هرچند منافع خاصی نیز به دنبال داشته باشد.

۴. قاچاق کالا و ارز، ضروریات زندگی مردم را تشکیل نمی‌دهد، شاید در برخی از مناطق حاجت و رفاه مردم را تأمین کند، بنابراین نمی‌توان با توجیه ضرورت بودنش به این کار روی آورد.
۵. در صورت وابسته بودن نیاز و رفاه مردم به قاچاق، با توجه به پیامدها و ضررهای آن - در مقابل منافع اندکش - مصالح عمومی ایجاب می‌کند که مردم این کار را انجام ندهند و مصالح عام بر مصالح خاص مقدم، و دفع مفسده قاچاق بر جلب مصلحت آن اولاتر است.
۶. یکی از اسباب و عوامل قاچاقچیان، تأمین نیاز و رفاه آنان است، با برنامه‌ریزی و اشتغال‌زایی می‌توان این امر را محقق ساخت که خود به تعطیل شدن قاچاق منتهی می‌شود.
۷. در مبارزه با قاچاق، مراد بخش کوچکی همچون کولبران نیستند، بلکه مقصود باندهای بزرگی هستند که می‌توان با اعلت‌یابی آنها را کنترل و خنثی ساخت.

- قرآن کریم.
- آلوسی، محمود بن عبدالله، روح المعانی فی تفسیر القرآن العظیم و السبع المثانی، بیروت، دارالکتب العلمیة، ۱۴۱۵ق.
- آمدی، علی بن محمد، الإحكام فی أصول الأحكام، بیروت، المکتب الإسلامی، بی تا.
- ابراهیم، مصطفی، و دیگران، المعجم الوسیط، بی جا، دارالدعوة، بی تا.
- ابن درید، محمد بن حسن، جمهرة اللغة، بیروت، دارالعلم للملایین، ۱۹۸۷م.
- ابن عاشور، محمد طاهر بن محمد، التحرير و التنوير، تونس، الدار التونسية، ۱۹۸۴م.
- همو، مقاصد الشریعة الاسلامیة، دوحه، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامیة، ۱۴۲۵ق.
- ابن فارس، احمد، معجم مقاییس اللغة، بیروت، دارالفکر، ۱۹۷۹م.
- ابن نجیم مصری، زین الدین بن ابراهیم، الأشباه و النظائر علی مذهب أبی حنیفة النعمان، بیروت، دارالکتب العلمیة، ۱۴۱۹ق.
- ابن هشام، عبدالملک، السیرة النبویة، مصر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي و أولاده، ۱۳۷۵ق.
- اتریبی، محمد، التروک النبویة تأصیلاً و تطبیقاً، قطر، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامیة، ۱۴۳۳ق.
- احمدی، عبدالله، جرم قاچاق یا آنومی اقتصادی، تهران، میزان، ۱۳۸۵ش.
- بخاری، محمد بن اسماعیل، صحیح البخاری، بیروت، دارطوق النجاة، ۱۴۲۲ق.
- بسام، عبدالله، توضیح الأحكام من بلوغ المرام، مکه، مکتبة الأسدی، ۱۴۲۳ق.
- بوطنی، محمد سعید رمضان، ضوابط المصلحة فی الشریعة الاسلامیة، دمشق، مؤسسة الرسالة، بی تا.
- بیابانی، غلامحسین، «قاچاق کالا و اثرات آن بر اقتصاد»، مجله کارآگاه، شماره ۱۱، تابستان
- ۱۳۸۹ش.
- جوان، محمد تقی، قاچاق و تخلفات گمرکی، تهران، شهریور، ۱۳۵۱ش.
- جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیة، بیروت، دارالعلم للملایین، ۱۴۰۷ق.
- حبش، محمد، شرح المعتمد فی اصول الفقه، بی جا، بی نا، بی تا.
- حصکفی، محمد بن علی، الدر المختار شرح تنویر الأبصار و جامع البحار، بیروت، دارالکتب العلمیة، ۱۴۲۳ق.
- خادمی، نورالدین، علم المقاصد الشریعة، عربستان، مکتبة العیکان، ۱۴۲۱ق.
- دبیان، دبیان بن محمد، المعاملات المالیه أصالة و معاصرة، ریاض، مکتبة الملك فهد الوطنیة، ۱۴۳۲ق.
- دسوقی، محمد بن احمد، حاشیة الدسوقی علی الشرح الکبیر، بیروت، دارالفکر، بی تا.
- دلیرفرهنگ، مهدی، احکام قاچاق کالا و بررسی خرید و فروش کالای قاچاق، قم، قلم جوان، ۱۳۹۳ش.
- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۷ش.
- رشیدرضا، محمد، تفسیر القرآن الحکیم، مصر، هیئة المصریة العامة للکتاب، بی تا.
- ریسونی، احمد، نظریة المقاصد عند الامام الشاطبی، بی جا، الدار العالمیة للکتاب الإسلامی، ۱۴۱۲ق.
- زحیلی، محمد، القواعد الفقهیة و تطبیقاتها فی المذاهب الأربعة، دمشق، دارالفکر، ۱۴۲۷ق.
- زحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق، دارالفکر، بی تا.
- زرقاء، احمد، شرح القواعد الفقهیة، دمشق، دارالقلم، ۱۴۰۹ق.
- زرکشی، محمد بن عبدالله، البحر المحیط فی اصول الفقه، بیروت، دارالکتب العلمیة، ۱۴۱۴ق.





- همو، تشنیف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي، مكتبة قرطبة للبحث العلمي و إحياء التراث، ١٤١٨ق.
- سبكي، عبدالوهاب بن علي، الأشباه و النظائر، بيروت، دارالكتب العلمية، ١٤١١ق.
- سرخسي، محمد بن احمد، المبسوط، بيروت، دارالمعرفة، ١٤١٤ق.
- سلمى، عبدالعزيز بن عبدالسلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، قاهره، مكتبة الكليات الأزهرية، ١٤١٤ق.
- سلمى، عياض بن نامى، أصول الفقه الذى لا يسع الفقيه جهله، رياض، دارالتدمرية، ١٤٢٦ق.
- سيوطى، عبدالرحمن بن ابى بكر، الأشباه و النظائر فى قواعد و فروع فقه الشافعية، بيروت، دارالكتب العلمية، ١٤١١ق.
- شاطبى، ابراهيم بن موسى، الموافقات فى اصول الشريعة، بى جا، دارابن عفان، ١٤١٧ق.
- شربينى، محمد بن احمد، مغنى المحتاج الى معرفة معانى ألفاظ المنهاج، بيروت، دارالكتب العلمية، ١٤١٥ق.
- شوكانى، محمد بن على، ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الاصول، بيروت، دارالكتاب العربى، ١٤١٩ق.
- همو، نيل الأوطار، مصر، دارالحديث، ١٤١٣ق.
- صنعانى، محمد بن اسماعيل، سبل السلام، بى جا، دارالحديث، بى تا.
- عبدالعاطى، محمدعلى، «الضروريات و الحاجيات و التحسينيات»، أبحاث و وقائع المؤتمر العام الثانى و العشرين، بى جا، بى نا، بى تا.
- عبدالكريم، خالد حمدى؛ و ياسر محمد طرشانى، «تعارض المصلحة العامة و الخاصة»، مجلة جامعة المدينة العالمية المحكمة، شماره ١٣، ٢٠١٥م.
- غزالى، محمد بن محمد، المستصفى من علم الاصول، بيروت، دارالكتب العلمية، ١٤١٣ق.
- غزى، محمد صدقى، موسوعة القواعد الفقهية، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٤ق.
- فخررازى، محمد بن عمر، مفاتيح الغيب، بيروت، دارإحياء التراث العربى، ١٤٢٠ق.
- قرافى، احمد بن ادريس، الفروق، بى جا، عالم الكتب، بى تا.
- قرطبى، محمد بن احمد، الجامع لأحكام القرآن، قاهره، دارالكتب المصرية، ١٣٨٤ق.
- كاسانى، ابوبكر بن مسعود، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع، بيروت، دارالكتب العلمية، ١٤٠٦ق.
- مباركفورى، صفى الرحمن، الرحيق المختوم، بيروت، دارالهلل، بى تا.
- محسنى، مرتضى؛ و مرتضى كلانتریان، مجموعه نظرهاى مشورتى اداره حقوقى وزارت دادگستری در زمينه مسائل كيفرى، تهران، جاودانه؛ جنگل، ١٣٨٩ش.
- مرداوى، على بن سليمان، الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف، بيروت، دارإحياء التراث العربى، بى تا.
- مسلم بن حجاج نيشابورى، صحيح مسلم، بيروت، دارإحياء التراث العربى، بى تا.
- منياوى، محمود بن محمد، البدعة الشرعية، مصر، المكتبة الشاملة، ١٤٣٢ق.
- ندوى، على بن عبدالحى، السيرة النبوية، دمشق، دارابن كثير، ١٤٢٥ق.
- نملة، عبدالكريم، المهذب فى علم اصول الفقه المقارن، رياض، مكتبة الرشد، بى تا.

- <http://aftabir.com>

- <http://farsi.khamenei.ir>

- <http://www.leader.ir>