



قاعده ی «تتقدم المصلحة العامه على

مصلحة الخاصة»

و تطبيق آن با موضوع قاچاق کالا و ارز

دکتر محمد جمالی<sup>۱</sup>

## چکیده

قاچاق کالا و ارز یکی از دغدغه‌های دولتمردان خاصه مقام معظم رهبری و نهاد ریاست جمهوری است. تطبیق این مقوله با اصول و قواعد شرعی، سبب میشود توجیهاً مبتنی بر منع یا جواز قاچاق کالا را قبول یا رد نماید. یکی از این قواعد پذیرفته شده نزد فقها، قاعده تقدم مصلحت عام بر خاص است. مجموعه احکام شرعی مبتنی بر جلب مصلحت و دفع مفسدت از زندگی است و مصلحت نیز در اصل به معنای جلب منافع و دفع ضررهایی است که شارع آن را برای بندگان در نظر گرفته و در پی تحقق آن است. مصلحت از حیث شمولیت یا عدم آن به دو بخش عام و خاص تقسیم می‌شود و آن چه که در اولویت شرع قرار دارد تقدم مصلحت عام بر خاص است. مصالح عام اموری هستند که به همه یا بیشتر افراد جامعه برگردد و ملاک مصلحت عام و خاص، توجه به غالبیت مردم نسبت به اقلیت میباشد. از نمونه‌های بارز تقدم مصلحت عام بر خاص در نصوص دینی میتوان به: تقدم جهاد بر آبادنهبججاجو آبادنی مسجدالحرام و امورخانوادگی [توبه ۱۹-۲۴]، نهی از سپردن اموال به سفیهان [نسا: ۵]، به اجرا گذاشتن حکم قصاص [بقره: ۷۹] و همچنین نهی از تلقی رکنان و احتکار اشاره کرد. رعایت مصالح از حیث قوت و ضعف دارای سهم رتبه ضروریات، حاجیات، و تحسینیات است. با تطبیق این قاعده بر موضوع قاچاق کالا و ارز و آن نیز در سطح کلان و باندهای قاچاق نه مقصود بذاته کوله بران و قاچاق خورده باید گفت: هر چند قاچاق کالا منافی برای افراد خاص در پی داشته ولی پیامدهای شومی همچون رشد بیکاری، فقر، تضعیف تولید داخلی و اقتصاد ملی را در

پی دارد و نمیتوان مصالح عام را قربانی مصالح خاص کرد. شاید قاچاق کالا توجیهی مبنی بر رفع حاجت و رفاه مردم برای برخی از مردم داشته باشد ولی از یک طرف این حاجت و رفاه ضروریات زندگی را تشکیل نمیدهند، از طرف دیگر میتوان با راهکارهایی از قبیل: 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، قاچاق توجیهی ندارد.

**کلید واژگان:** قاچاق، مصلحت، ضروریات، حاجیات، تحسینات، عام و خاص.

### طرح مسأله

موضوع قاچاق کالا و ارز، یکی از مسائل مهمی است که دغدغه ی بسیاری از دولتمردان کشورهاست، به طوری که در کشور ما، این موضوع در ستاد مبارزه با قاچاق کالا و ارز، زیر نظر نهاد ریاست جمهوری محل پیگیری می باشد و فراتر از آن، یکی از موضوعات محل توجه مقام معظم رهبری بوده است. هرچند مسئولین حکومتی بدنبال کنترل مرزها و پایان دادن به قاچاق کالا و ارز هستند ولی از طرف دیگر این کار وسیله ای برای امرار معاش برخی از مردم، خاصه در مناطق مرزی کشور است. وقتی صحبت از قاچاق کالا و ارز و مبارزه با آن مطرح می شود، بحث کالاهای ممنوعه شرعی نیست چه آنکه چنین کالاهایی در شرع حرام و وظیفه حکومت اسلامی است که با تجارت آن به طور معامله و خرید و فروش عادی مبارزه کند - تا چه رسد به قاچاق آن که به طور قطع ممنوع و حرام، و مبارزه با آن من باب اولی ضرورت دارد - و همچنین مقصود چند نفر کوله بری که برای رفع نیاز خود دست به چنین کاری میزنند نیز نیست، بلکه مقصود کالاهای حلالی است که در شرع منعی بر خرید و فروش آن مبنی بر حرام بودن داد و ستد آنها نیست و مقصود مافیای قاچاق است که اقتصاد کشور و چرخه ی تولید را فلج می کند.

بنابر این برای یافتن حکم جواز یا عدم جواز چنین قاجاق‌هایی، لازم است که به اصول و قواعد کلی شرع مراجعه کرده و با مطالعه دقیق آثار و پیامدهای قاجاق کالا و ارز و تطبیق آن با این اصول و قواعد، راهی برای برون رفت از این موضوع ارائه گردد. یکی از قواعد محل اتفاق فقها که در دستیابی به حکم قاجاق کالا و ارز مؤثر است، قاعده‌ی «تتقدم المصلحة العامة علی مصلحة الخاصة» می‌باشد. بازخوانی مستندات و مفهوم مصطلحات این قاعده و تطبیق آن بر موضوع قاجاق کالا و ارز به ما کمک می‌کند با توجه به پیامدهای قاجاق کالا از یک سو و نیاز برخی از مردم برای گذران زندگی و روی آوردن آنان به این کار از سویی دیگر، راهی برای جواز یا عدم جواز این کار ارائه داده شود. بنابراین در این تحقیق پس از بیان مفهوم این قاعده، به تطبیق آن بر موضوع قاجاق کالا و ارز پرداخته می‌شود و در این رهگذر به حکم قاجاق کالا و ارز بنا بر این قاعده، اشاره خواهد شد.

## ۱. تعریف مصلحت

### ۱-۱. تعریف مصلحت در لغت

واژه‌ی مصلحت، از ریشه‌ی «صلح»، متشکل از سه حرف «ص ل ح» در اصل به معنای صلاح و درست‌یاست که ضد آن، فساد می‌باشد (آزادی، ۱۹۸۷م، ۵۴۲/۱ - ابن فارس، ۱۳۹۹هـ/۳۰۳/۳). مصلحت، مصدر- جمع آن مصالح - و به معنای صلاح و نفع است چنانکه در همین وزن و قالب منفعت به معنای نفع می‌باشد. صلاح در اصل عبارت است از اینکه «هر چیزی برحالت کمال و تمام آفرینش خود باشد به طوری که هدف خلقتش را محقق سازد» (زرکشی، ۱۴۱۸هـ/۸/۳). بنا بر این مصلحت در لغت عبارت است از هر منفعتی اعم از منافع دنیوی یا اخروی که از طریق تحصیل آن به صورت مستقیم، یا بدست آوردن آن با دفع ضرر، حاصل می‌شود (الاتربی، ۱۴۳۳هـ/۳۸۹/۱ - نامی السلمی، ۱۴۲۶هـ ص ۲۰۴).

## ۱-۲- تعریف مصلحت در اصطلاح

مفهوم مصلحت در فقه و اصول - خاصه باب مقاصد شریعت - کاربرد بیشتری از دیگر حوزه‌های علمی دارد، به همین جهت جا دارد به مفهوم مصلحت از دیدگاه فقها و اصولیون پرداخته شود.

غزالی مصلحت را چنین تعریف کرده است: "الْمَصْلَحَةُ فَهِيَ عِبَارَةٌ فِي الْأَصْلِ عَنْ جَلْبِ مَنَفَعَةٍ أَوْ دَفْعِ مَضَرَّةٍ، ..... لَكِنَّا نَعْنِي بِالْمَصْلَحَةِ الْمُحَافَظَةَ عَلَى مَقْصُودِ الشَّرْعِ وَمَقْصُودِ الشَّرْعِ مِنَ الْخَلْقِ خَمْسَةٌ: وَهُوَ أَنْ يَحْفَظَ عَلَيْهِمْ دِينَهُمْ وَنَفْسَهُمْ وَعَقْلَهُمْ وَنَسْلَهُمْ وَمَالَهُمْ، فَكُلُّ مَا يَتَّضَمَّنُ حِفْظَ هَذِهِ الْأَصُولِ الْخَمْسَةِ فَهُوَ مَصْلَحَةٌ، وَكُلُّ مَا يُفَوِّتُ هَذِهِ الْأَصُولَ فَهُوَ مَفْسَدَةٌ وَدَفْعُهَا مَصْلَحَةٌ." (غزالی، ۱۳۴۱ هـ / ۱۷۴/۱) 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 ۵ چیز است: حفظ دین، نفس، عقل، نسل و مال. هر چیزی که این اصول پنج گانه را حفظ کند مصلحت؛ و هر آنچه که آنها را از بین ببرد مضرت است که دفع آن خود، مصلحت می‌باشد).

زرکشی نیز همین تعریف را از خوارزمی نقل کرده و چنین به نظر می‌رسد که تعریف مصلحت نزد خوارزمی همان تعریف غزالی باشد. (زرکشی، ۱۴۱۴ هـ / ۸۳/۸)

شاطبی یکی از کسانی که در حوزه ی مقاصد اثر گران سنگی را بجای گذاشته است مصلحت را چنین تعریف کرده است: "وَأَغْنِيَبِ الْمَصَالِحِ مَا يَرْجِعُ إِلَى قِيَامِ حَيَاةِ الْإِنْسَانِ وَتَمَامِ عَيْشِهِ، وَتَيْلِهُمَا تَقْتَضِيهِمَا وَصَافَةُ الشَّهْوَانِيَّةِ وَالْعَقْلِيَّةِ عَلَى الْأِطْلَاقِ، ...." (شاطبی، ۱۴۱۷ هـ / ۲/۴۴) (مقصود ما از مصلحت چیزهایی است که به طور مطلق به ادامه حیات انسان و بهره‌مندی کامل او از زندگی و دست یابی به مقتضای خصائص شهوانی و عقلانی بر می‌گردد....).

شاطبی پس از تعریف مصلحت، از زاویه ی دیگر این مسأله را تبیین کرده و بیان

می‌کند: «مصالح و مفسادی که شرع در پی جلب یکی و دفع دیگری است همان مصالح و مفسادی هستند که زندگی دنیا بر آن استوار است نه آن مصالح و مفساد معمولی که انسانها به جهت تبعیت از هوای نفسشان در پی جلب یا دفع آن هستند» (شاطبی، همان، ۶۳/۲)

بنابر این جلب مصلحت و دفع مضرتی معتبر هستند که اولاً: نفع صحیحی دنیوی یا اخروی در پی داشته باشد و مخالف احکام و مقاصد شرع نباشد. ثانیاً: جلب آن مصالح و دفع آن مفساد تحت تأثیر هوای نفس واقع نشود؛ چه آنکه طبیعت فطری نفس چنین است که از سویی به شهوات گرایش دارد و برای آن حد و مرزی قائل نیست و از سویی دیگر از مفسده بیزار است و برای دفع آن تلاش می‌کند، چه بسا در مواردی برای جلب مصلحتی پیامدهای فاسد آن را ندیده و با آن توجه نکند.

بر این مبنا می‌توان چنین نتیجه گرفت که مصلحت در اصطلاح شرعی همان جلب منافع و دفع ضررهایی است که شارع آنها را برای بندگانش در نظر گرفته است و این خود برای تحقق و حفظ اصول پنج‌گانه ای است که ضروریات خمس نامیده می‌شوند و عبارتند از: حفظ دین، نفس، نسل، عقل و مال. بنابراین تعریف مصلحت نزد عالمانی همچون غزالی، شاطبی و... قدری متفاوت با مفهوم آن در عرف است چون مفهوم مصلحت در عرف همان جلب مصلحت و دفع مضرت به طور مطلق است در حالی که فقها و اصولیون این منافع و مفساد 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 بالعکس 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.

## ۲. انواع مصلحت

هر چند علما و دانشمندان حوزه‌ی فقه و اصول در باب مصلحت و مفهوم و انواع آن سخنان زیادی مطرح کرده‌اند، ولی آنچه در مقوله‌ی «قاجاق کالا و ارز» می‌تواند افق‌های بیشتری را روشن سازد، تقسیم مصلحت از دیدگاه شمولیت و عدم آن (مصلحت عامه و خاصه) و مصلحت از زاویه‌ی قوت و ضعف می‌باشد که می‌تواند در باب ترجیح مصالح متعارض - خاصه در موضوع مقاله - به ما کمک کند.

### ۲-۱- مصلحت عام و خاص

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

ابن عاشور یکی از نظریه پردازان در حوزه مقاصد شریعت، مصالح را به دو دسته‌ی کلی و جزئی تقسیم می‌کند و می‌گوید: «تنقسم المصالح بهذا الاعتبار (باعتماداً علیها بعموم الأمة أو جماعتها أو أفرادها) إلى کلیة وجزئية. ویراد بالکلیة فی اصطلاحهم ماکان عائداً علی عموماً لأمة عوداً متماثلاً، و ماکان عائداً علی جماعة عظيمة من الأمة أو قطر، وبالجزئية ما عدا ذلك» (ابن عاشور، ۱۴۲۵هـ، ۲/۲۵۳) (مصلحت از حیث تعلق آن به امت یا جماعت یا فرد، به دو دسته‌ی 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 برگردد، و مصلحت جزئی شامل غیر از این دو می‌باشد). چنانکه مشاهده می‌شود مصالح عامه در دیدگاه او دو نوع هستند: الف) آنچه به عموم مردم (همه‌ی مردم دنیا) یا به مردم منطقه و کشوری برگردد ب) آن مصالحی که بخش عمده‌ای از

مردم یک کشور رادر برگیرد.

عزالدين بن عبد السلاميز با بيان مثال‌هايي مصلحت عامه و خاصه را تشریح می‌کند و مصلحی که به فرد یا افراد کمی - به نسبت کل مردم جامعه - بر می‌گردد را مصلح خاص می‌نامد و در نتیجه می‌گوید: «اغْتِنَاءُ الشَّرْعِ بِالْمَصَالِحِ الْعَامَّةِ أَوْ فَرَوْا أَكْثَرَ مِنْ اغْتِنَائِهِ بِالْمَصَالِحِ الْخَاصَّةِ» (ابن عبد السلام، ۱۴۱۴هـ/۲، ۳۸، ۸۹، ۱۸۰). (توجه و اهتمام شرع به مصلح عامه بیشتر از مصلح خاصه است).

شاطبی نیز ضمن بیان مثال‌هایی، مصلح عامه و خاصه را توضیح می‌دهد؛ از جمله این مثال‌ها، مسأله پناه گرفتن کفار پشت سر چند اسیر مسلمان است که در فقه به مسأله «الترس» معروف است. در این مسأله کفار با پناه گرفتن پشت سر چند اسیر مسلمان قصد حمله به آنها و تصرف جامعه‌ی اسلامی 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 (شاطبی، همان، ۵۷/۳). 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. (حصفکی، ۱۴۲۳هـ/۱، ۳۳۰ - دسوقی، بی‌تا، ۱۷۸/۲ - شربینی، ۱۴۱۵هـ/۶، ۳۱ - مرداوی، بی‌تا، ۱۲۹/۴).

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



## ۲-۲- مصلحت از نظر شدت و ضعف

یکی دیگر از از تقسیم‌بندی‌های مصلحت که اصولیون و فقها به آن پرداخته اند، انواع مصلحت از حیث قوت و ضعف می‌باشد. مقصود از قوت و ضعف مصلحت در این دسته‌بندی آن است که منافع و ضررها مراتبی دارند که توجه به آن مراتب و رعایت فقه اولویات و فقه موازنات در آن، موجب می‌شود در راستای تحقق هدف شارع، آن مصالح یا مفاسد را تحصیل یا دفع کرد. مصلحت در این تقسیم‌بندی به سه دسته تقسیم می‌شود: ضروریات، حاجیات، تحسینات. (قرافی، بی‌تا، ۱۳۰/۲ - شاطبی، همان، ۶۲/۲ - ابن عاشور، همان، ۸۸/۲). هر چند بیشتر اصولیون و علما مقاصد این تقسیم‌بندی را در کتب خود ذکر کرده‌اند، ولی برخی دیگر تقسیمات دیگری همچون: ضروریات، مکمل ضروریات، حاجیات، مکمل حاجیات و... آورده‌اند، ولی با این وجود همه‌ی آنچه گفته‌اند در همین تقسیم‌بندی اولیه جای می‌گیرد. (شاطبی، همان، ۲۵/۲ - آمدی، بی‌تا، ۲۷۵/۴).

### ۲-۲-۱- ضروریات

مقصود از ضروریات اموری هستند که اگر رعایت نشوند زندگی و حیات ادامه پیدا نخواهد کرد و کاملاً مختل می‌گردد، افزون بر آن، سعادت دنیا و نجات در آخرت نیز محقق نخواهد شد. (شاطبی، همان، ۵/۱). برخی از اهل لغت تعریف دیگری نیز از ضروریات - با توجه به زندگی انسان‌ها - ارائه داده‌اند و گفته‌اند: «نیازهای اولیه انسان که بدون آنها ادامه‌ی حیات برای او غیرممکن می‌سازد» (جمع مؤلفین، بی‌تا، ۵۲۸/۱). با توجه به آنچه که 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. (ریسونی، ۱۴۱۲هـ/ ۳۱۹/۱).

## ۲-۲-۲- حاجیات (احتیاجات)

در کتب لغت غالباً حاجت در معنای نیاز شدید بکار رفته است (ابن فارس، همان، ۱۱۴/۲- زبیدی، بی تا، ۴۹۵/۵). اصولیون نیز در تعریف حاجیات، معنای لغوی را اصل قرار داده و با توضیحی بیشتر می‌گویند: 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 می‌شود، چه اگر آنها وجود نداشته باشند زندگی و حیاتی که مطلوب شرع و خواسته‌ی انسان است تحقق پیدا نخواهد کرد. (شاطبی، همان، ۳۱۹/۱- شوکانی، همان ۱۳۱/۲- نمله، ۱۴۲۰هـ/۲-۱۰۰۵).

بنابر این می‌توان حاجیات را به طور اجمال چنین تعریف کرد: آن دسته از اموری که نیازهای عمومی زندگی را تأمین می‌کند و نبود آن موجب مشقت و حرج خواهد شد.

## ۲-۲-۳- تفاوت ضروریات و حاجیات

هر چند ضروریات و حاجیات از حیث لغت و در تعریف بعضی از اصولیون بیانگر معنای واحدی است ولی در حقیقت با هم متفاوتند و می‌توان تفاوت آن دو 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 ادامه‌ی حیات با مشقت و حرج همراه خواهد بود. ۲- مقاصد ضروری چنانچه رعایت نشوند زندگی همه‌ی مردم مختل خواهد شد ولی حاجیات اگر بدست نیاید همه‌ی مردم در سختی و مشقت قرار نمی‌گیرند بلکه این سختی دامن‌گیر برخی از مردم خواهد شد. ۳- از حیث اعتبار و قوت، ضروریات مقدم بر حاجیات هستند. ۴- ضروریات اصل مصالح را تشکیل می‌دهند. (نمله، همان، ۱۰۰۵/۳- عبد العاطی محمد علی، کنفرانس ۲۲، ص ۷- شاطبی، همان، ۱/ ۲۹۲).

از جمله مثال‌های حاجیات که فقها و اصولیون ذکر کرده‌اند عبارتند از: جواز افطار

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).

## ۲-۲-۴- تحسینیات (رفاهیات)

حسن در لغت به معنای خوب و زیباست که نقطه مقابل آن، قبیح و زشتی است (جوهری، ۱۴۰۷هـ ۲۰۹۹/۵ - ازدی، همان، ۵۳۵/۱ - ابن فارس، همان، ۵۷/۲)؛ اما فقها و اهل اصول به تعبیر مختلفی آن را تعریف کرده‌اند، به گونه‌ای که با رعایت اصل معنای لغوی به توضیح و تعریف آن پرداخته‌اند.

شاطبی در تعریف تحسینیات می‌گوید: «التَّحْسِينَاتُ، فَمَعْنَاهَا الْأَخْذُ بِمَا يَلِيقُ مِنْ مَحَاسِنِ لِعَادَاتٍ، وَتَجَنُّبُ الْمُدَنِّسَاتِ الَّتِي تَأْتِيهَا الْعُقُولُ الرَّاجِحَاتُ، وَيَجْمَعُ ذَلِكَ قِسْمٌ مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ.» (شاطبی، همان، ۲۲/۲) (تحسینیات عبارتند از: تحصیل اموری که سبب آراستگی انسان به محاسن عادات و دوری از نقایص و پلیدی‌هایی 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 بودن زندگی و زیبایی و جمال بر می‌گردد، شامل تحسینیات می‌شود. (غزالی، همان، ۱۷۵/۱).

ابن عاشور نیز با همان مفهوم و به تعبیری دیگر می‌گوید: به نظر من تحسینیات عبارتند از مجموعه‌ی اموری که به کمالات، آسایش و راحتی در زندگی و زیبایی و جمال بر می‌گردد طوری که مردم خواهان آن هستند (ابن عاشور، همان، ۱۴۲/۲).

عبد الکریم نمله از علمای معاصر می‌گوید: تحسینیات عبارت از امور و مصالحی هستند که زندگی بر آن متوقف نبوده و بدون آنها زندگی مختل نمی‌شود و به فساد و تباهی منتهی نمی‌گردد، بلکه بدون آنها زندگی بدون مشقت و حرج ادامه پیدا خواهد کرد بنابر این نقش تحسینیات از باب بهتر و آسان تر بودن زندگی است (نمله، همان،

۱۰۰۵/۳.

بنا بر آنچه گذشت می‌توان تعریف تحسینیات را این چنین جمع بندی کرد: مجموعه امور رفاهی که نقش بهتر بودن زندگی را دارند به طوری که جز کمالات محسوب می‌شود 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 در چند نکته بیان کرد که: ۱- تحسینیات مجموعه اموری برای راحتی زندگی هستند، ولی حاجیات اموری برای رفع حرج و مشقت می‌باشند ۲- بدون تحسینیات زندگی روال طبیعی خود را خواهد داشت ولی بخش کمالات و لذات کم رنگ می‌شود، ولی بدون حاجیات زندگی مشقت و سخت خواهد بود. ۳- از لحاظ اعتبار و قوت، حاجیات بر تحسینیات مقدم هستند.

### ۳- ضوابط مصلحت

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

ضابطه اول: مصلحت باید در راستای مقاصد شرع باشد. او با تعیین مقاصد شرع در امور ۵ گانه‌ی: حفظ دین، نفس، نسل، عقل و مال می‌گوید: هر آنچه که بتواند این اصول را حفظ کند مصلحت معتبر است و مراتب محافظت بر این اصول را به ترتیب در سه رتبه‌ی: ضروریات، حاجیات، تحسینیات قرار می‌دهد.

ضابطه دوم: مصلحت نباید با نصوص کتاب متعارض باشد، چه این تعارض با نص قطعی کتاب باشد چه با ظاهر آن. او در تبیین این ضابطه می‌گوید: هر گاه مصلحتی با نص یا ظاهر قرآن تعارض داشته باشد آن مصلحت ملغاه است و معتبر نخواهد بود.

ضابطه سوم: مصلحت نباید با سنت (صحیح) تعارض داشته باشد؛ چنانچه مصلحتی با نصوص صحیح سنت تعارض داشته باشد آن مصلحت معتبر نخواهد بود، چه آنکه مجموعه‌ی نصوص سنت، مبین قرآن است و پیامبر (ص) نمونه‌هایی از احکام عموم قرآن را در نصوص سنت عملی ساخته‌اند.

ضابطه چهارم: مصلحت با قیاس تعارض نداشته باشد. از آنجا که قیاس، مراعات کردن مصلحتی در فرع است بنابر این از مصلحت مطلق قوی‌تر است، چه آنکه در قیاس رعایت مصلحتی در فرع و وجود علتی در آن است که شارع آن علت را معتبر می‌داند.

ضابطه پنجم: مصلحت نباید موجب ترک مصلحتی مهم‌تر شود، زیرا در چنین حالتی بنا بر فقه اولویات یا تعارض دو مصلحت، آن یک که مهم‌تر است مقدم بر دیگری خواهد بود. (بوطی، بی‌تا، ص ۱۱۹ و بعد - المیناوی، ۱/۱۴۳۲/۱۲۱).

به نظر می‌رسد در ضوابط ۵ گانه فوق بین اصولیون خلافتی نباشد - جز ضابطه‌ی چهارم که جای تأمل دارد - چه آنکه هر یک از این ضوابط خود مستند به ادله‌ای می‌باشد که برای جلوگیری از اطاله‌ی کلام از ذکر آن خودداری می‌شود.

#### ۴. ادله‌ی تقدم مصلحت عام بر خاص

پس از تعریف قاعده مصلحت و بیان برخی از اقسام آن و ضوابط اعتبار مصلحت، جا دارد به بیان ادله‌ی ترجیح و تقدم مصلحت عام بر مصلحت خاص پرداخته شود. فقها و اصولیون ادله‌ی زیادی را برای تقدم مصلحت عام بر خاص ارائه کرده‌اند که به برخی از آنها اشاره می‌شود:

#### ۱-۴- ادله ی قرآنی

دلیل اول: تقدم جهاد در راه خدا بر آب دادن به حجاج و آبادانی مسجد الحرام: روزی در مسجد پیامبر(ص) بین صحابه در مورد افضلیت و تقدم جهاد در راه خدا و آب دادن به حاجیان و بازسازی و تعمیر مسجد الحرام اختلاف صورت گرفت، موضوع برای داوری نزد حضرت بردند؛ خداوند این آیه را نازل کرد: «جَعَلْتُمْ سِبْغَةَ الْحَاجِّو عِمَارَةَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ كَمَنْأ مَنْ بِاللَّهِو الْيَوْمِ الْآخِرِ وَ جَاهِدَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَوْو وَ نَعِنْدَ اللَّهِو اللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ» [توبه: ۱۹] (مسلم، بی تا، ۱۴۹۹/۲، شماره: ۱۸۷۹) (آیا سیراب کردن حاجیان و تعمیر مسجد الحرام را مانند عمل آنکه ایمان به خدا و روز جزاء دارد و در راه خدا جهاد می کند قرار داده اید، نزد خدا مساوی نیستند، و خدا قوم ستمگران را هدایت نمی کند)

وجه استدلال آنکه خداوند در این آیه جهاد در راه خدا (مصلحت عام) بر آب دادن به حجاج و آبادانی مسجد الحرام (مصلحت خاص) مقدم داشتند. (آلوسی، ۱۴۱۵هـ - ۲۶/۵ - قرطبی، ۱۳۸۴هـ - ۹۲/۸ - ابن عاشور، ۱۹۸۴م، ۱۰/۱۴۳).

#### دلیل دوم: نهی از دادن اموال به دست سفیهان

خداوند تبارک و تعالی از دادن مال به دست سفیهان نهی می کند هر چند مال از آن خود آنان باشد؛ خداوند می فرماید: «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا» [نسا: ۵] (و ندهید به نابخردان اموالتان را که خداوند آن را قیام شما گردانیده است). بر همین اساس است که فقها به اتفاق ولایت مالی را بر سفیه جایز دانسته اند (سرخسی، ۱۵۷/۲۴ - دردیر، بی تا، ۲۹۲/۳ - شربینی، ۱۴۱۵هـ - ۱۳۰/۳ - مرداوی، بی تا، ۳۱۸/۵).

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 در حالی که قوام جامعه بر آن استوار

است؛ جالب آنکه در این آیه خداوند اموال را به کل جامعه معطوف می‌دارد هر چند مالک حقیقی آن خود سفیه یا ولی او باشد (ابن عاشور، همان، ۲۳۳/۴ - قرطبی، همان، ۲۷/۵ - آلوسی، ۱۶۶/۱۴۱۵، ۲ - رشیدرضا، ۱۹۹۰م، ۳۰۹/۴). بنابراین این خداوند مصلحت عام (جلوگیری از تباه شدن اموال توسط سفیهان) بر مصلحت خاص (مالکیت فردی سفیه بر مال) مقدم می‌داند.

#### دلیل سوم: مقدم بودن جهاد بر مصالح خانواده و خویشاوندان

خداوند متعال می‌فرماید «قُلْ إِنَّكَ إِنِ ابَاؤُكُمْ وَ أَبْنَاؤُكُمْ وَ إِخْوَانُكُمْ وَ أَزْوَاجُكُمْ وَ عَشِيرَتُكُمْ وَأَمْوَالٌ اقْتَرَفْتُمُوهَا وَ تِجَارَةٌ تَخْشَوْنَ كَسَادَهَا وَ مَسَاكِينُ تَرْضَوْنَهَا أَحَبَّ إِلَيْكُمْ مِنَ اللَّهِ وَ رَسُولِهِ وَ جِهَادٍ فِي سَبِيلِهِ فَتَرَبَّصُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ وَ اللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ» [توبه: ۲۴] (بگو: اگر پدران و پسران شما و برادران شما و زنانان و فامیلان و اموالی که کسب کرده‌اید و تجارتي که از کسادی آن می‌ترسید و مساکینی 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 فاسقین را هدایت نمی‌کند.

**وجه استدلال:** خداوند در این آیه جهاد در راه خدا 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. (رازی، ۱۴۲۰هـ ۱۸/۱۶ - خالد حمدی عبدالکریم و یاسر محمد عبد الرحمن، بی‌تا، ص ۸۲).

#### دلیل چهارم: اجرای قصاص مقدم بر ازهاق روح یا تحمل درد توسط جانی

خداوند می‌فرماید: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» [بقره:



۱۷۹] (و برای شما در قصاص، زندگی است ای صاحبان عقول تا باشد که پرهیزگار

شوید).

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

#### ۴-۲- ادله‌ی سنت

##### دلیل اول: نهی از تلقی ركبان و فروش حاضر لباد

در حدیثی آمده است که رسول الله (ص) فرمود: «لَا تَلَقُّوا الرُّكْبَانَ، وَلَا يَبِيعُ حَاضِرٌ لِبَادٍ» (بخاری، ۱۴۲۲هـ/۷۲/۳، شماره: ۲۱۵۸- مسلم، همان، ۱۰۲۳/۲، شماره: ۱۴۱۳) (به استقبال سواره‌ها نروید و شهرنشین برای بادیه‌نشین ن فروشد).

تلقى ركبان آن است که واسطه‌گران به استقبال بادیه و صحرانشینان یا مراکز تولید رفته، و جنس و تولیدات آنها را پیش از آنکه به دست مصرف کننده برسد با قیمت نازل خریداری کرده و آن را با قیمت تعیین شده توسط خودشان و به تدریج به بازار عرضه کرده و به دست مصرف کننده برسانند. و بیع حاضر لباد آن است که مراکز تولید و روستائیان، اجناس و تولیدات خود را نزد فروشندگان بگذارند تا با نوعی کنترل بازار آن را به مردم عرضه کرده و در این راستا سود بیشتری عایدشان شود (صنعانی، بی تا، ۲۷/۲، شوکانی، ۱۴۱۳هـ/۱۵۸/۵- بسام، ۱۴۲۳هـ/۱۵/۵ و ۱۶- شنیطی، ۱۴۱۵هـ/۳۸۸/۲).

**وجه استدلال:** پیامبر (ص) از این دو کار که به نوعی نظم و روال طبیعی بازار را بر هم زده و موجب قرار گرفتن اجناس با قیمت بالا به دست مصرف کننده می‌شود - که نوعی مصالح عمومی است - نهی می‌کند هر چند در این راستا گروهی به سود بیشتری خواهند رسید (مصلحت خاص). بر همین مبنا فقها حکم به تحریم این دو معامله داده و برخی از مذاهب همچون مالی که وحنابله این دو معامله را باطل می‌دانند. (کاسانی،



۱۴۰۶ هـ ۱۲۹/۵ و ۲۳۲- در دیر، همان، ۵۴/۳ و ۴۶۹- شربینی، همان، ۳۸۸/۲ و ۳۸۹- ابن قدامه، بی تا، ۷۷/۴).

### دلیل دوم: نهی از احتکار

رسول الله (ص) فرمود: «مَنْ احْتَكَرَ فَهُوَ خَاطِئٌ» (مسلم، همان، ۱۲۲۷/۳، شماره: ۱۶۰۵) (احتکارکننده خلاف کار است).

**وجه استدلال:** در این حدیث پیامبر (ص) از احتکار نهی می‌کند و علت نهی آن است که این عمل سبب اضرار به مردم و عدم دسترسی آنان به اجناس مورد نیازشان جز با قیمت بالا می‌شود؛ به همین دلیل هر چند محتکر در این راستا سود بیشتری خواهد برد ولی مصلحت عامه بر مصلحت خاص محتکر مقدم خواهد بود. (بسام، همان، ۳۴۶/۴- زحیلی، بی تا، ۳۸/۱ و ۳۸۶/۸- دبیان، ۱۴۳۲ هـ ۴۱۱/۴).

### دلیل سوم: نهی از ذخیره کردن گوشت قربانی در مکه

رسول الله (ص) در سالی که مردم به علت قحطی و خشکسالی به مواد غذایی نیاز داشتند و فقرا و بادیه‌نشینان وارد مدینه شده بودند اصحاب و یارانش را از ذخیره کردن گوشت قربانی جز برای مدت ۳ روز منع کردند ولی سال آینده این اجازه را با آنان دادند و فرمود: «إِنَّمَا نَهَيْتُكُمْ مِنْ أَجْلِ الدَّافَةِ الَّتِي دَفَّتْ، فَكُلُوا وَادَّخِرُوا وَتَصَدَّقُوا» (مسلم: همان، ۱۵۶۱/۳، شماره: ۱۹۷۱) (همانا شما را بخاطر 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) بخاطر مصلحت عمومی (نیاز فقرا و ...) را بر مصلحت خاص (ذخیره گوشت قربانی توسط مردم) مقدم دانستند.



### دلیل چهارم: صلح حدیبیه

رسول الله (ص) سال ششم هجری در صلح حدیبیه یکی از مفاد پیمان نامه ای که با قریش امضا کردن این بود که: اگر مسلمانی از مکه فرار کرده و به مدینه پناه بیاورد مسلمانان باید او را به مکه برگردانده و به آنها تحویل دهند ولی چنان چه مسلمانی از مدینه به مکه فرار کند اهل مکه مجبور به برگرداندن وی نزد مسلمانان نخواهند بود. این بند از پیمان نامه بسیار بر مسلمانان گران آمد تا جایی که تحملش برای آنان بسیار سخت بود. (مبارکفوری، بی تا، ۳۰۸/۱ - ندوی، ۱۴۲۵هـ / ۳۷۷/۱ - ابن هشام، ۱۳۷۵هـ / ۳۰۸/۲).

**وجه استدلال:** در این پیمان نامه رسول الله (ص) یک سری امتیازات فردی را به کفار می دهد و مصلحت عمومی را بر خاص ترجیح می دهد.

### ۵. تطبیق قاعده بر مثال های فقهی

فقهها و اصولیون برای تطبیق این قاعده بر فروع فقهی و فتاوی صحابه مثال های زیادی را ذکر کرده اند که به برخی از آنها اشاره می شود:

#### الف) منع از تقسیم اراضی فتح شده بین مجاهدین

در زمان خلیفه دوم شخص خلیفه پس از مشورت با بزرگان صحابه اعلام کرد که زمین هایی که در فتوحات تصرف می شود بین جنگجویان تقسیم نشود بلکه به عنوان منابع ملی در اختیار بیت المال قرار گیرد طوری که آنها را در مقابل اجاره در اختیار کشاورزان قرار دهد. این تصمیم برای رعایت مصلحت عام بود و شخص خلیفه مصلحت عام بر مصلحت خاص مقدم دانست. (عز الدین بن عبد السلام، همان، ۱۸۴/۲).

ب) منع از قطع درختان حرم مکه جز اذخر (تبن مکه یا کاه مکه یا گربه دشتی) رسول الله (ص) زمانی که در مورد جایگاه مکه و حرم صحبت می‌کردند فرمود: کسی درختان آن را قطع نکند. عباس بن عبد المطلب تقاضا کردند که اذخر را استثنا کند چه آنکه برای پوشش خانه‌ها و در قبرها مورد استفاده قرار می‌گرفت؛ پیامبر نیز آن را بخاطر مصلحت عمومی استثنا کردند. (بخاری، همان، ۳۳/۱، شماره: ۱۳۴۹، عزالدین بن عبد السلام، همان، ۱۸۴/۲)

#### ج) قصاص قطع الطريق (راه زنان) با وجود عفو اولیا دم

چنانچه قطع الطريق افرادی را قتل رسانده و دستگیر شوند، اگر اولیا 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 مقابل دیه توسط وارثان) مقدم است. (محمد صدقی، ۱۴۲۴هـ، ۴۰۹/۷).

#### د) حرمت ربا

هر چند ربا منافی برای رباخوار بدنبال 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. (خادمی، ۱۴۲۱هـ، ۲۸/۱- زحیلی، همان، ۴۵۸۳/۶).

#### ه) پناه گرفتن دشمن پشت سر اسیران مسلمان (الترس)

اگر دشمنان اسرای مسلمانی را به عنوان سپر قرار داده 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).

و) قصاص و حدود

مقصود نهایی از اجرای حدود و قصاص، امنیت اجتماعی و جلوگیری از هرج و مرج و فساد در جامعه است هر چند تنبیه جانی نیز در آن نهفته است و این خود نمونه‌ی بارز تقدم مصلحت عام بر مصلحت خاص است. (حبش، بی تا، ۳۲/۱).

## ۶. تطبیق قاعده بر مسأله 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؛ و لازمه‌ی این مطلب آن است که پس از تعریف قاچاق کالا و منافع و پیامدهای آن، به تطبیق قاعده پرداخته شود.

### ۶-۱- تعریف قاچاق

قاچاق واژه‌ای ترکی و با کنعای برده و ربوده (دهخدا، ۱۳۸۵ ش، ۲/۲۱۵۶) یا گریزان است (محمد تقی جوان، ۱۳۵۱ ش، ص ۲۵). این واژه به معنای صفتی آن ویژه گی کالایی است که معامله آن ممنوع باشد.

قاچاق در اصطلاح: قاچاق از جمله موضوعات نوپیدا است بنابراین این از لحاظ مفهوم شرعی آن به طور خاص در منابع شرعی کمتر به چشم می‌خورد و نمی‌توان تعریف مستقلی را در منابع فقهی قدیم برای آن پیدا کرد، با این وجود این مفهوم در اصطلاح حقوق 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 وزرات 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 قانوناً در حکم قاچاق محسوب شده است». (محسنی و کلانتریان ۱۳۵۴. ص ۲۱۸).

برخی از حقوقدانان در جمع‌بندی تعریقی قاچاق کالا گفته‌اند: «وارد کردن یا خارج کردن متقابله 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، واسطه‌گی، تردد، تأسیس، استرداد یا هرگونه تقلب گمرکی ناقض قانون خاص محدودکننده‌ی آن؛ قاچاق و یا در حکم آن محسوب می‌شود». (احمدی، ۱۳۸۵، ص ۴۲).

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».

## ۶-۲- تقسیم کالاهای قاچاق به کالاهای حرام و غیر حرام

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

**الف) کالاهای حرام و غیر مشروع:** این نوع قاچاق شامل کالاهایی می‌شوند که خرید و فروش آنها در شرع ممنوع است و به خاطر تبعات و آثار منفی که در جامعه دارند، شرع معامله آنها را ممنوع و حرام کرده و به تبع قانون نیز تجارت و تبادل آنها را ممنوع می‌دارد. بنابراین از حقوق اولیه بلکه از وظایف حکومت اسلامی است که با ان مبارزه کرده و مانع آن شود. برخی از مصادیق این نوع کالاها عبارتند از: مشروبات

الکلی، مواد مخدر، و ...

ب) **کالاهای حلال و مشروع:** دسته‌ای دیگر از کالاها به گونه‌ای است که در حالت عادی شرع تجارت آنها را جایز دانسته و داد و ستد آن را جایز و مباح قرار داده 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 خلافی در عدم جواز آن در حالت طبیعی نیست تا چه رسد به قاچاق آن، بنابراین بحث در این مورد خارج از قلمرو مقاله می‌باشد.

### ۶-۳- پیامدهای قاچاق کالا

یکی از مسائلی که در بحث تطبیق قاعده «تتقدم المصلحة العامة علی مصلحة الخاصة» بر قاچاق کالا و ارز می‌تواند گره‌گشای قضیه باشد تا در این راستا حکم به جواز یا منع آن داد، ضررها و پیامدهای قاچاق کالا و ارز می‌باشد. آنچه در این زمینه محل بحث است آنکه منافع و پیامدهای قاچاق کالاهایی که معامله آن جایز می‌باشد چیست؟ با توجه به فقه اولویات و تقدم و تأخر مصالح عام و خاص چگونه میتوان در زمینه قاچاق کالا به نکته ای مطلوب رسید؟ برخی از ضررها و پیامدهای قاچاق کالا و ارز را می‌توان در چند نکته به صورت ذیل بر شمرد:

- شکل‌گیری باندهای اقتصادی بزرگ و اقتصاد زیر زمینی
- 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 برخی شغل‌های کاذب و زودگذر
  - اختلال در بازار و چند نرخ شدن کالاها
  - کاهش درآمدهای دولت و کسر بودجه‌ی حاصل از عدم پرداخت عوارض و تعرفه‌های گمرکی
  - رواج قانون گریزی و پرداخت رشوه و .... (بیابانی، کارآگاه، سال سوم، دوره‌ی دوم، شماره ۱۱، تابستان ۸۹ - فرهنگ دلیبر، ۱۳۹۳ش، ص ۱۸۲ - <http://aftabir.com>)
- به طور اجمال پیامدهای قاچاق کالا و ارز عبارتند از: بیکاری - فقر - کاهش درآمد دولت - تضعیف روزافزون اقتصاد ملی

#### ۶-۴- تطبیق قاعده مصلحت بر قاچاق کالا و ارز

با توجه به تعریف قاچاق و مصلحت و تقسیم‌بندی آن به عام و خاص، جا دارد مسأله قاچاق کالا و ارز را بر این قاعده عرضه کرده و با آن تطبیق داده شود. با بررسی پیامدها و ضررهایی که قاچاق کالا بر بیکاره‌ی جامعه و اقتصاد آن وارد می‌کند، واضح و روشن است که هرچند در رهگذر قاچاق منافع‌ی عائد برخی از افراد جامعه می‌گردد ولی این در نهایت با مصلحت عام در تعارض است. پیامدهایی همچون: بالا رفتن رشد بیکاری، فقر، تضعیف اقتصاد ملی و .... ضررهایی هستند که در برابر سود و منافع حاصله از آن برای برخی از افراد و باندهای قاچاق، بسیار فراگیرتر و سنگین‌تر است. بنا بر این بر کسی پوشیده نیست که در موضوع قاچاق کالا و ارز، مصلحت عام ایجاب می‌کند که برای جلوگیری از آن راهکارهایی ارائه شود و بسترهایی برای جبران ضررهای خاص ناشی از منع آن فراهم گردد.

پس با یک مقایسه ساده و دور از تعصب بین منافع و پیامدهای 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 خاص آن است. اگر بخواهیم از باب موازنه ی مصالح یا فقه اولویات نیز این مسأله را مورد نقد و بررسی قرار دهیم نتیجه آن می‌شود که منع آنبر جوازش مقدم است. در این زمینه بیان چند قاعده که مکمل قاعده مصلحت عام می‌باشد لازم و ضروری است و می‌تواند تقدم مصلحت عام بودن منع قاچاق کالا و ارز را روشن سازد، این قواعد عبارتند از:

الف) قاعده «الضرر یزال» یا قاعده «الضرر یزال بقدر الامکان». (سیوطی، ۱۴۱۱، ص ۸۳/۱ - زرقا، ۲۰۷/۱۴۰۹، ۱).

این قاعده که به عنوان یک اصل نزد همه ی فقهای مذاهب پذیرفته شده است گویای آن است که حتی المقدور باید جلو ضرر گرفته شود؛ قطعاً قاچاق کالا ضررهایی دارد که بر کسی پوشیده نیست.

ب) قاعده «الضرر الأشد یزال بالضرر الأخف» (زرقا، همان، ۱۹۹/۱ - محمد صدقی، ۱۴۲۴، ۱/۲۳۰).

ضررها و پیامدهای قاچاق کالا از ضررهایی 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.

ج) قاعده ی «إذا تعارضت مفسدتان روعی اعظمهما ضرراً بارتکاب اخفهما» یا قاعده «تحتمل اخف المفسدین لدفع اعظمهما». (زحیلی، ۱۴۲۷، ۱/۲۲۶).

این قاعده گویای آن است که مجموعه ی احکام شریعت برای جلب مصلحت و دفع مفسدت از زندگی انسانها نازل شده‌اند (شاطبی، همان، ۱/۳۸۲ - ۳/۵۳۸). در یک مقایسه بین مصالح و مفسد قاچاق کالا مشخص می‌شود ضررهای آن به مراتب بیشتر از منافعش می‌باشد از طرف دیگر چنانچه بین ضررهای منع و جوارز 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 بنابراین باید آن مفسد دفع شود.

د) قاعده‌ی «یتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام». (ابن نجیم، ۱۴۱۹هـ/۷۴/۱). مفهوم این قاعده چنین است که هر چند دفع ضرر از خواسته‌های شرع است، ولی این مهم گاهی اوقات ممکن نیست بدین صورت که ضررها به گونه‌ای هستند که نمی‌توان آنها را به طور 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 هر چند منع آن ضررهایی بدنبال دارد با این وجود ضررهای خاص تحمل می‌شود تا ضررهای عام - که همان مصالح عمومی است - بر طرف گردد.

ه) قاعده‌ی «درء المفسد اولی من جلب المصالح». (سبکی، همان، ۱۰۵/۱). هر چند رد خواسته‌ی شرع جلب مصلحت و دفع مفسدت است (شاطبی، همان، ۳۸۲/۱-۵۳۸/۳)، ولی چنانچه در مواردی بین جلب مصلحت و دفع مفسدت تعارض ایجاد شود، دفع مفسدت مقدم بر جلب مصلحت می‌باشد. قاچاق کالا نیز هر چند مصالحی برای افرادی در پی دارد ولی بنخاطر ضررهای عامی که گریبانگیر جامعه خواهد شد از خیر آن مصالح صرفه نظر کرده و دفع مفسد و پیامد آن مقدم می‌شود.

## ۷. تطبیق قاچاق کالا با ضروریات، حاجیات و تحسینات

شاید یکی از توجیهات 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 محسوب می‌شود به طوری که حیات و زندگی اقتصادی و وضع معیشتی مردم بدان وابسته است. برای تبیین این مسأله و بررسی و تحلیل این توجیه جا دارد قاچاق کالا را بر اساس تقسیم‌بندی مصلحت بر مبنای قوت و ضعف (ضروریات،



حاجیات، تحسینیات) مورد بررسی قرار گیرد و به این سؤال پاسخ داده شود که 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 مرز نشین نیز امکان پذیر است و دایره ی ضروریات اموری هستند که بدون آنها زندگی و حیات ادامه پیدا نخواهد کرد و این خود بدان جهت است که با یک نگاه عابرانه به قاچاق کالا در این مناطق مشخص می‌شود از یک سو منافع حاصله در این رهگذر به افراد خاصی بر میگردد و آنهایی که در پی ضروریات زندگی خود میباشند در این گیر و دار وسیله و قربانی سود کلان مافیای اقتصادی و قاچاق قرار میگیرند؛ از طرف دیگر چنانچه ضرورتی ایجاب کند میتوان با فراهم کردن بسترهای اقتصادی و تولیدی، زمینه‌ی حصول زندگی متناسب با مردم در آن مناطق فراهم ساخت. بنابراین ضروریات در ایران و خاصه مناطق مرزی را میتوان با توزیع ثروت عادلانه و با کار آفرینی و اشتغال‌زایی محقق ساخت تا وضع معیشتی مردم اصلاح و آنچه شایسته ی یک انسان و ایرانی است حاصل گردد، وانگهی در صورت صحت این توجیه، نمی‌توان مفسد بی حد و حصر عمومی قاچاق نادیده گرفت و برای رفع مشکلی، از یک بحران بزرگتر استفاده کرد.

اما در مورد تطبیق قاچاق کالا و ارز با مسأله حاجیات و تحسینیات نیز باید گفته شود جای شکی نیست که قاچاق کالا در برخی از مناطق نقش مهمی دارد و بدون آن زندگی برای برخی از مردم سخت و گاهاً طاقت‌فرسا است یا لاقبل 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 قاعده‌ی «الْحَاجَةُ تَنْزِلُ مَنزِلَةَ الضَّرُورَةِ عَامَةً كَانَتْ أَوْ خَاصَّةً» حکم به ضرورت بودن آن داد یا تنها

بخشی از مردم در سختی و حرج واقع می‌شوند؟ چه آنکه اگر مصلحتی عمومی باشد شاید بتوان توجیهی قابل قبول برای آن پیدا کرد ولی چنانچه مصلحت خاص باشد قاچاق کالا نمی‌تواند راهکار مناسب و توجیه قابل قبولی داشته باشد. با یک حساب و کتاب ساده و جمع آوری آمار و ارقام چنین بر می‌آید که این حاجت نیز فراگیر نیست و اگر چنین باشد دولتمردان می‌توانند با ارائه راهکارها و فراهم ساختن زیر ساخت‌هایی این 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 کوله بر که وسیله و قربانی افراد و باندهای مافیای اقتصادی بزرگ قاچاق می‌گردند نیست، و چنانچه مقام معظم رهبری در مناسبت‌های مختلف رهنمون ساخته‌اند که «مراد من از قاچاق، فلان کوله‌برِ ضعیفِ 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 سازمان‌یافته بزرگ را می‌گویم...»

(<http://www.leader.ir> و <http://farsi.khamenei.ir>).

بنابراین بنایات راهبردی معظم له صریح و روشن، متوجه باندهای قاچاق می‌باشد نه تعدادی معدود از کوله بران که برای امرار معاش قربانی دیگران میشوند.



## نتیجه گیری

نتایج حاصله از این تحقیق عبارتند از:

۱. قاعده «تقدم المصلحة العامة على مصلحة الخاصة» یکی از قواعد پذیرفته شده نزد فقها و مبتنی بر نصوص قرآن و سنت و ادله دیگر می باشد.
۲. مجموعه احکام شرعی، در راستای جلب مصلحت و دفع مفسدت از زندگی هستند، و در تعارض مصلحت و مفسدت، دفع مفسدت مقدم بر جلب مصلحت می باشد. قاجاق کالا نیز هر چند منافی 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 و اولویت دارند؛ در قاجاق کالا مصالح عمومی ایجاب میکند که حکم بر منع آن داده شود هر چند منافع خاصی نیز یدنبال داشته باشد.
۴. قاجاق کالا و ارز، ضروریات زندگی مردم را تشکیل نمی دهد، 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 قاجاق، با توجه به پیامدها و ضررهای آن - در مقابل منافع اندکش - مصالح عمومی ایجاب می کند که مردم این کار را انجام ندهند و مصالح عام بر مصالح خاص مقدم و دفع مفسده قاجاق بر جلب مصلحت آن اولتر است.
۶. یکی از اسباب و عوامل قاجاقچیان، تأمین نیاز و رفاه آنان است، با یک برنامه ریزی و اشتغال زایی و ... میتوان این امر را محقق ساخت که خود به تعطیل شدن قاجاق منتهی می شود.
۷. در مبارزه با قاجاق، مراد بخش کوچکی همچون کوله بران نیستند، بلکه مقصود باندهای بزرگی هستند که میتوان با علت یابی آنها را کنترل و خنثی ساخت.

## منابع

١. ابن فارس، أحمد، معجم مقاييس اللغة، دارالفكر، بيروت، لبنان، بيتا، ١٩٧٩م.
٢. أزدي، أبوبكر، جمهرة اللغة، دارالعلم للملأين، ط/١، بيروت، لبنان، ١٩٨٧ م.
٣. إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبدالقادر / محمد النجار، المعجم الوسيط، دارالدعوة، بدون طبعة و تاريخ.
٤. ابن عاشور، محمد الطاهر، التحرير و التنوير، الدار التونسية للنشر، تونس، بدون طبعة، ١٩٨٤م.
٥. بن عاشور، محمد طاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، وزارة الأوقافوا لشؤوننا لإسلامية، الدوحة، قطر، بيتا، ١٤٢٥هـ.
٦. احمدى عبدالله، جرم قاجاق يا أنومى اقتصادى، تهران، نشر ميزان، چاپ ٣، ١٣٨٥ش.
٧. آلوسى، محمود، روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم و السبع المثانى، دارالكتب العلمية، بيروت، ط/١، ١٤١٥هـ.
٨. آمدى، على، الإحكام فى أصول الأحكام، المكتب الإسلامى، بيروت، لبنان، بدون طبعة و تاريخ.
٩. بخارى، محمد، الجامع المسند الصحيح، دار طوق النجاة، ط/١، ١٤٢٢هـ.
١٠. بسام، عبدالله، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسدى، مكة المكرمة، ط/٥، ١٤٢٣هـ.
١١. جوهرى، اسماعيل، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية، دارالعلم للملأين، ط/٤، بيروت، لبنان، ١٤٠٧هـ.
١٢. حصنكى، محمد، الدر المختار شرح تنوير الأبصار و جامع البحار، دارالكتب العلمية، ط/١، بيروت، لبنان، ١٤٢٣هـ.
١٣. دردير، احمد، الشرح الكبير، دارالفكر، بدون طبعة و بدون تاريخ.
١٤. رازى، محمد، مفاتيح الغيب، دار إحياء التراث العربى، بيروت، ط/٣، ١٤٢٠هـ.
١٥. ريسونى، أحمد، نظرية المقاصد عندالإ ما مالشاطبى، الدار العالمية للكتاب الإسلامى، ط/٢، ١٤١٢هـ.

۱۶. زرکشی، بدرالدین، تشنیف المسامع بجمع الجوامع لتاجا لدين السبکی، مكتبة قرطبة للبحث العلمي و إحياء التراث
۱۷. زرکشی، بدرالدین، البحر المحيط فی أصول الفقه، دارالکتب العلمیة، ط/۱، بیتا، ۱۴۱۴هـ
۱۸. سرخسی، محمد، المبسوط، دارالمعرفة، بیروت، لبنان، بدون طبعه، ۱۴۱۴هـ.
۱۹. سلمی، عیاض، أصول الفقه الذي لا یسع الفقیه جهله، دارالتدمیریة، ط/۱، الرياض، السعودیة، ۱۴۲۶هـ.
۲۰. صنعانی، محمد، سبل السلام، دارالحديث، بدون طبعه و تاریخ.
۲۱. غزالی، محمد، المستصفی، دارالکتب العلمیة، بیتا، ۱۴۱۳هـ.
۲۲. قرطبی، محمد، الجامع لأحكام القرآن، دارالکتب المصریة، القاهرة، ط/۲، ۱۳۸۴هـ.
۲۳. منیاوی، محمود، البدعة الشرعیة، المكتبة الشاملة، مصر، ط/۱۴۳۲، ۱۴هـ.
۲۴. نملہ، عبدالکریم، الْمُهَدَّدُ بِفِعْلِ أَسْوَ لِ الْفِقْهِ الْمُقَارِنِ، مكتبة الرشد، الرياض.
۲۵. دلیر، فرهنگ.
۲۶. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، تهران، ۱۳۷۷.
۲۷. رشیدرضا، محمد، تفسیر القرآن الحکیم، هیئة المصریة العامة للکتاب، بدون طبعه و تاریخ.
۲۸. عبدالعاطی، محمدعلی، الضروریات والحاجیات والتحسینیات، أبحاث و وقائع المؤتمر العلم الثاني والعشرين، بدون طبعه و تاریخ.
۲۹. محسنی مرتضی، کلانتریان مرتضی، مجموعه نظرهای مشورتی (ادراه حقوقی وزرات دادگستری) در زمینه مسایل کیفری، چاپ اول، ۱۳۵۴ش.
۳۰. ابن قدامة، عبدالرحمن، الشرح الكبير على متن المقنع، دارالکتاب العربی للنشر و التوزیع، بدون طبعه و تاریخ.
۳۱. ابن نجیم، زین الدین، الأشباه و النظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، دارالکتب العلمیة، بیروت - لبنان، ط/۱، ۱۴۱۹هـ.

٣٢. ابن هشام، عبدالملك، السيرة النبوية، شركة مكتبة و مطبعة مصطفى البابي الحلبي و أولاده بمصر، ط/٢، ١٣٧٥هـ.
٣٣. الإنتربي، محمد، التروك النبوية «تأصيلا و تطبيقا»، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية بدولة قطر، ط/١، ١٤٣٣هـ.
٣٤. البوطي، محمدمسعيد رمضان، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسه الرسالة، دمشق، بدون طبعه و تاريخ.
٣٥. حبش، محمد، شرح المعتمد في أصول الفقه، بدون طبعه و تاريخ.
٣٦. خادمي، نورالدين، علم المقاصد الشرعية، مكتبة العبيكان، ط/١، ١٤٢١هـ.
٣٧. ديبان، ديبان، المعاملات المالية أصالة و معاصرة، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط/٢، ١٤٣٢هـ.
٣٨. دسوقي، محمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دارالفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.
٣٩. زحيلي، محمد، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دارالخبر للطباعة و النشر و التوزيع، دمشق، ط/٢، ١٤٢٧هـ.
٤٠. زحيلي، محمد، القواعد الفقهية و تطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دارالفكر، دمشق، ط/١، ١٤٢٧هـ.
٤١. زحيلي، وهبة، فقهالإسلامي و أدلته، دارالفكر، دمشق، ط/٤، بدون تاريخ.
٤٢. زرقاء، أحمد، شرح القواعد الفقهية، دارالقلم، دمشق، ط/٢، ١٤٠٩هـ.
٤٣. سبكي، تاج الدين عبدالوهاب، الأشباه و النظائر، دارالكتب العلمية، ط/١، ١٤١١هـ.
٤٤. سيوطي، عبدالرحمن، الأشباه و النظائر، دارالكتب العلمية، ط/١، ١٤١١هـ.
٤٥. شاطبي، ابراهيم، الموافقات، دارابنعمان، ط/١، بيتا، ١٤١٧هـ.
٤٦. شربيني، محمد، مغنى المحتاج، دارالكتب العلمية، ط/١، بيروت، لبنان، ١٤١٥هـ.
٤٧. شقيطي، أحمد، عمادةالبحث العلمي، بالجامعة الإسلامية، بالمدينة المنورة، ط/١، ١٤١٥هـ.
٤٨. شوكانى، محمد، إرشاد الفحول إلى تحقيقا لحق منع لمالأصول، دارالكتاب العربي، ط/١، ١٤١٩هـ.

٤٩. شوکانی، محمد، نیلاً و طار، دارالحدیث، مصر، ط/١، ١٤١٣هـ.
٥٠. غزی، محمد صدقی، موسوعۃ القواعد الفقھیة، مؤسسۃ الرسالۃ، بیروت، لبنان، ط/١، ١٤٢٤هـ.
٥١. قرافی، أحمد، الفروق، عالم الكتاب، بدون طبعه و بدون تاریخ.
٥٢. مبارک فوری، صفی الرحمن، الریحق المختوم، دارالہلال، بیروت، ط/١، بدون تاریخ.
٥٣. مرداوی، علی، الإنصاف فی معرفۃ الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربی، ط/٢، بدون تاریخ.
٥٤. ندوی، علی، السیرۃ النبویۃ، دار ابن کثیر، دمشق، ط/١٢، ١٤٢٥هـ.
٥٥. نیشابوری، مسلم، المسند الصحیح، دار إحياء التراث العربی، بیروت، بدون طبعه و تاریخ.
٥٦. ابن عبدالسلام، عزالدین، قواعد الأحکام فی مصالح الأنام، مکتبۃ الکلیات الأزھریۃ، القاہرۃ، بیتا، ١٤١٤هـ.
٥٧. بیابانی، غلامحسین، قاچاق کالا و اثرات آن بر اقتصاد، کارآگاه، سال سوم، دورہ دوم، شماره ١١، تابستان ١٣٨٩هـ.
٥٨. جوان محمدتقی، قاچاق و تخلفات گمرکی، شہریور، ١٣٥١.
٥٩. خالد عبدالکریم و یاسر محمد عبدالرحمن، تعارض المصلحۃ العامۃ و الخاصۃ، بی یاف، ط/١، ١٤٢٠هـ.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی