

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# مشروح مذاکرات شورای نگهبان

سال ۱۳۹۳

بخش اول

(فروردین تا شهریور)

پژوهشگاه شورای نگهبان

سرشناسه: جمعی از پژوهشگران  
عنوان و نام پدیدآور: مشروح مذاکرات شورای نگهبان، سال ۱۳۹۳، بخش اول (فروردین تا شهریور) /  
تحقیق و تنقیح جمعی از پژوهشگران.  
مشخصات ناشر: تهران: شورای نگهبان، پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۵.  
۸۴۳ ص.؛ ۲۲ × ۲۹ س.م.  
وضعیت فهرست نویسی: فیا  
یادداشت: نمایه.  
موضوع: شورای نگهبان -- صورت مذاکرات  
موضوع: Shoraye negahban -- Publication of proceeding  
رده بندی کنگره: ۱۳۹۳ م۵ش/۲۵۱۲ KMH  
رده بندی دیویی: ۳۴۹/۵۵۰۵

## مشروح مذاکرات شورای نگهبان

سال ۱۳۹۳

### بخش اول ( فروردین تا شهریور )

تحقیق و تنقیح: جمعی از پژوهشگران به ترتیب حروف الفبا:

عمار امیری آرانی، حسین امینی پزوه، محمدحسن باقری، علی تقی نژاد، محمدبرزگر خسروی، عباس حسنخانی، سید احمد  
حسینی پور اردکانی، حمیدرضا صادقیان، حسین فاتحی زاده کلخوران، کاظم کوهی اصفهانی، محمد مهاجری، محمد میثم نداف پور  
پیاده سازی و تنظیم: محسن بیات، سید حامد چاوشی، علیرضا صحت قول نیکی، یاسر مجاهد، رضا نادى زاده و سعید همت یار

ناشر: پژوهشکده شورای نگهبان

چاپ اول: بهار ۱۳۹۷ - تیراژ: ۵۰۰ جلد - قیمت: ۹۹۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۸۳۷۸-۲۲-۸

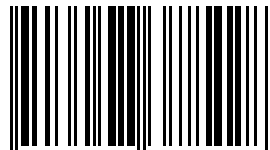
تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی، کوچه شهید دهقانی نیا (خسرو سابق)، پلاک ۱۲

فکس: ۰۲۱-۸۸۳۲۵۰۸۰

تلفن: ۰۲۱-۸۸۳۲۵۰۴۵

www.shora-rc.ir

nashr@shora-rc.ir



9 786008 378228

## مشروح مذاکرات جلسه ۱۳۹۳/۱/۲۰

مشمول بر موضوعات زیر:

- ۱) بررسی قانون راجع به حفظ آثار ملی مصوب ۱۳۰۹/۸/۱۲ (بر اساس اصل چهارم قانون اساسی)
- ۲) بررسی نامه‌ی آقای محمد رشیدزاده، مدعی عدم رعایت نظر شرعی شورای نگهبان از سوی برخی شهرداری‌ها، نسبت به ماده (۱۰۱) اصلاحی قانون شهرداری در خصوص اراضی موقوفه

تلاوت آیاتی چند از کلام‌الله مجید

### بررسی قانون راجع به حفظ آثار ملی

مصوب ۱۳۰۹/۸/۱۲

### (بر اساس اصل چهارم قانون اساسی)

منشی جلسه - «بررسی قانون حفظ آثار ملی مصوب سال ۱۳۰۹/۸/۱۲ (طبق اصل چهارم قانون اساسی)»<sup>۱</sup>

**آقای علیزاده** - قرار شد این دستور بماند تا ما بعداً با آقایان [مسئول در سازمان میراث فرهنگی، صنایع دستی و گردشگری] صحبت کنیم.

**آقای مؤمن** - خوب با این آقا [=رئیس سازمان میراث فرهنگی] صحبت کردید؟ نتیجه‌اش چه شد؟ تصمیم گرفتید که چه کنید؟  
**آقای علیزاده** - قرار شد که یک جلسه‌ای با حضور آقای دکتر رهپیک و رئیس سازمان میراث فرهنگی گذاشته بشود تا در خصوص این قانون با ایشان صحبت بکنیم و مراتب را به آنها بگوییم تا این قانون اصلاح شود.

۱. قانون راجع به حفظ آثار ملی، در تاریخ ۱۳۰۹/۸/۱۲ به تصویب مجلس شورای ملی رسید. این قانون، با اصلاحات مختصری که تا کنون در چند مرحله بر روی آن انجام شده است، همچنان مُجرا می‌باشد. فقهای شورای نگهبان بر اساس اختیار حاصل از اصل (۴) قانون اساسی، جهت نظارت شرعی بر این قانون، بررسی آن را در دستور جلسات متعدد خود قرار دادند. این قانون، در جلسات مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۲، ۱۳۹۲/۱۲/۲۱ و ۱۳۹۳/۱/۲۰ شورا مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. در نهایت، فقهای شورای نگهبان با اعلام مغایرت برخی از مواد این قانون با موازین شرع، مقرر کردند ضمن برگزاری جلسه‌ی توجیهی با مسئولان سازمان میراث فرهنگی، صنایع دستی و گردشگری، اصلاح این قانون از طُرُق قانونی پیگیری شود.

**آقای مؤمن** - پس این را بنویسید.

**آقای جنتی** - مسئول میراث فرهنگی به تازگی عوض شده است. آقای سلطانی‌فر<sup>۲</sup> که تازه آمده است، علی‌القاعده نمی‌تواند جواب سؤالات ما را بدهد؛ چون تازه‌وارد است. در عین حال، من سفارش کردم که بروند خود ایشان، معاونین ایشان و آنهایی که واردند را دعوت کنند و موضوع را به آنها منتقل کنند. چون بالاخره برخی از مواد این قانون، از نظر شورای نگهبان خلاف شرع است. منتها اگر ما بخواهیم این مغایرت‌ها را اعلام [عمومی] بکنیم، ممکن است مشکلاتی [در امور جاری و اجرایی کشور] ایجاد شود. برای همین می‌خواهیم [با مسئولان این سازمان صحبت کنیم و] یک راه حلی پیدا بکنیم. ما هم از آنها یک سری اطلاعات بگیریم تا بعد ببینیم که راه حل رفع اشکالات این قانون چیست. آقا [=مقام معظم رهبری] هم می‌گفتند می‌شود برای رفع این اشکالات راه حلی عملی پیدا کرد؛ از قبیل اینکه مثلاً سازمان میراث فرهنگی این املاک یا اشیای ملی را از مالکان آنها بخرد. ایشان این را به عنوان یک راه حل بیان کردند.

**آقای علیزاده** - بله.

**آقای جنتی** - به هر حال، باید این موضوع را دنبال کنند.

**آقای مؤمن** - الان هر چه که تصمیم گرفته می‌شود، نوشته بشود تا دوباره این موضوع در دستور جلسه‌ی شورای نگهبان آورده نشود.

**منشی جلسه** - تصمیمی که گرفته شد، این بود: «قانون راجع به حفظ آثار ملی در جلسه ۱۳۹۲/۱۲/۲۱ فقهای معظم مطرح و مقرر گردید ابتدا طی جلسه‌ای با معاونت رئیس جمهور و رئیس سازمان میراث فرهنگی حسب فرمایش مقام معظم رهبری مبنی بر هماهنگی با دستگاه‌های اجرایی، مراتب اعلام گردد.»

**آقای مؤمن** - پس همین است دیگر.

**منشی جلسه** - ما منتظر برگزاری آن جلسه‌ی مشترک بودیم که به ایام عید برخورد کرد.

**آقای مؤمن** - پس چرا این موضوع را دوباره در دستور قرار داده‌اند؟

۲. مسعود سلطانی‌فر، رئیس وقت سازمان میراث فرهنگی، صنایع دستی و گردشگری.

موازین شرع تشخیص داده شد.»

آقای مؤمن - پس چرا آن را دوباره در دستور گذاشته‌اند؟!

آقای یزدی - بله، این موضوع را در دستور دوم جلسه‌ی امروز گذاشته‌اند.

آقای علیزاده - ظاهراً این مسئله، یک چیز جدیدی است که آقای رشیدزاده نوشته است. ایشان گفته است:

«سلام علیکم

ضمن عرض احترام حضور فقهاء معظم و حقوقدانان مکرم شورای نگهبان و آرزوی توفیق حضرات؛ همان‌گونه که استحضار

دارید، قانون اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ تحت شرایط قانونی به شهرداری‌ها اجازه تملک (تا

پنجاه درصد) اراضی مورد تقاضای تفکیک را داده است و به صراحت در تبصره (۴) این ماده آمده است که «کلیه اراضی

حاصل از تبصره (۳) و معابر و شوارع عمومی و اراضی خدماتی که در اثر تفکیک و افراز و صدور سند مالکیت ایجاد می‌شود،

متعلق به شهرداری است و شهرداری در قبال آن هیچ وجهی به صاحب ملک پرداخت نخواهد کرد.» که متعاقب تأیید شورای

محترم نگهبان و ابلاغ این مصوبه، آن شورا طی نظریه شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹-۹۰/۹/۲- تسری تبصره (۴) مذکور به موقوفات را

خلاف شرع اعلام می‌نماید و با این وصف، روشن است که شهرداری می‌بایست در قبال تعلق آن اراضی، وجه آن را به

موقوفه بپردازد تا متولّی شرعی و قانونی نسبت به خرید رقبه جایگزین اقدام نماید. اما شهرداری‌ها در عمل نسبت به این

موضوع تمکین ندارند و ضمن قبول نظریه شورای محترم ادعا دارند که تکلیف به پرداخت عوض به شهرداری‌ها تکلیف نشده

است و شهرداری برای پرداخت عوض اراضی موقوفه حاصل از تفکیک، نیاز به نص دارد که این نص نه در قانون و نه در نظریه

شورای نگهبان وارد نشده است. علی‌هذا از محضر عالی تقاضا دارد در صورت صلاحدید نظر صریح شورا نسبت به آثار نظریه

شورای نگهبان را اعلام نمایند بدین صورت که ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹-۹۰/۹/۲ را اعلام مکنند بدین صورت که شهرداری‌ها به موجب نص، مکلف به پرداخت بهای اراضی

→

قیمت روز زمین طبق نظر کارشناس رسمی دادگستری دریافت نماید.

تبصره ۴- کلیه اراضی حاصل از تبصره (۳) و معابر و شوارع عمومی و اراضی خدماتی که در اثر تفکیک و افراز و صدور سند مالکیت ایجاد می‌شود، متعلق به شهرداری است و شهرداری در قبال آن هیچ وجهی به

صاحب ملک پرداخت نخواهد کرد. در مواردی که امکان تأمین انواع سرانه شوارع و معابر از زمین مورد تفکیک و افراز میسر نباشد،

شهرداری می‌تواند با تصویب شورای اسلامی شهر معادل قیمت آن را به نرخ کارشناسی دریافت نماید.»

## بررسی نامه‌ی آقای محمد رشیدزاده، مدعی عدم رعایت نظر شرعی شورای نگهبان از سوی برخی شهرداری‌ها، نسبت به ماده (۱۰۱) اصلاحی قانون شهرداری در خصوص اراضی موقوفه

آقای یزدی - دستور بعدی، مربوط به «نامه‌ی آقای رشیدزاده»<sup>۱</sup>

است که درباره‌ی موقوفات است. آقایان اعضای مجمع

مشورتی فقهی قم هم جواب روشن و خوبی در مورد آن داده‌اند و گفته‌اند که نمی‌شود موقوفات را تملک کرد و از

متولّی آن گرفت.<sup>۲</sup>

آقای علیزاده - در مورد پرونده‌ی آقای رشیدزاده که قبلاً آقایان فقهاء نظر داده‌اند!

آقای مؤمن - نه.

آقای علیزاده - [فقهای شورا در خصوص نظارت شرعی بر

ماده (۱۰۱) اصلاحی قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸، در نظر شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹ مورخ ۱۳۹۰/۹/۲] فرموده‌اند: «تسری

تبصره (۴) ماده واحده اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ مجلس شورای اسلامی<sup>۳</sup> به موقوفات، خلاف

۱. نامه‌ی آقای محمد رشیدزاده، متولّی موقوفات حاج علی‌اصغر رشیدزاده،

با ادعای عدم رعایت نظر شرعی شورای نگهبان از سوی برخی شهرداری‌ها، نسبت به ماده (۱۰۱) اصلاحی قانون شهرداری در خصوص

اراضی موقوفه، در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۳/۱/۲۰ شورای نگهبان بررسی شد. فقهای شورای نگهبان پس از بحث و بررسی نسبت به مفاد این نامه،

در نهایت، موضوع مطروحه در این نامه را خارج از صلاحیت‌های قانونی شورای نگهبان تشخیص دادند و در پاسخ به این نامه، ضمن

تأکید بر لزوم رعایت مقررات شرعی وقف، حلّ موضوعات مورد مناقشه را مستلزم رجوع اشخاص ذی‌نفع و ذی‌سبب به مراجع صالح قضایی اعلام کردند. نظر مزبور طی نامه‌ی شماره ۹۳/۱۰۲/۲۹۱ مورخ ۱۳۹۳/۲/۱

به آقای محمد رشیدزاده اعلام گردید. ۲. نظر کارشناسی مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان، شماره ۹۲/ف/۷۱ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۲۰، قابل مشاهده در نشانی زیر: [yon.ir/gl7Iv](http://yon.ir/gl7Iv)

۳. ماده واحده قانون اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ مجلس شورای اسلامی: «ماده واحده- ماده (۱۰۱) قانون شهرداری به شرح ذیل اصلاح می‌گردد:

ماده ۱۰۱ - ...

تبصره ۳- در اراضی با مساحت بیشتر از پانصد متر مربع که دارای سند شش‌دانگ است شهرداری برای تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی تا سقف بیست و پنج درصد (۲۵٪) و برای تأمین اراضی مورد نیاز احداث

شوارع و معابر عمومی شهر در اثر تفکیک و افراز این اراضی مطابق با طرح جامع و تفصیلی با توجه به ارزش افزوده ایجادشده از عمل تفکیک

برای مالک، تا بیست و پنج درصد (۲۵٪) از باقیمانده اراضی را دریافت می‌نماید. شهرداری مجاز است با توافق مالک قدرالسهم مذکور بر اساس

←

**آقای مؤمن -** مجمع مشورتی گفته است که شهرداری‌ها حق ندارند که اراضی موقوفه را بگیرند.

**آقای علیزاده -** می‌دانم؛ اما امام (علیه‌الرحمه) فرموده بودند اگر یک وقتی قرار است از مسیری راه بکشند [و مسجدی نیز در مسیر این راه باشد، در صورت تحقق شرایط] باید مسجد را هم خراب بکنند.<sup>۲</sup>

**آقای مؤمن -** شورای نگهبان گفته است که شهرداری‌ها حق ندارند چنین کاری بکنند.

**آقای علیزاده -** شما قبلاً [در نظر شرعی شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹ مورخ ۱۳۹۰/۹/۲ در خصوص ماده (۱۰۱) قانون اصلاح قانون شهرداری] فرموده‌اید که این املاک موقوفه، ملک شهرداری نمی‌شود.

**آقای مؤمن -** بله.

**آقای علیزاده -** اینکه فرموده‌اید این املاک ملک شهرداری نمی‌شود، یعنی اگر کسی بیاید و خود موقوفه را با گرفتن پذیره به ساختمانی بدل بکند یا اگر موقوفه را برای احداث خیابانی به شهرداری بدهد، آن خیابان ملک شهرداری می‌شود؛ ولی هر وقت که آن محل خراب شد، مجدداً به موقوفه برمی‌گردد؛ یعنی اگر خانه‌ها را خراب کردند، آن راه متعلق به موقوفه می‌شود. فرمایش شما این بود.

**آقای مؤمن -** نه، اصلاً شهرداری چنین حقی ندارد.

**آقای علیزاده -** نه، اگر در جایی شهرداری برای خیابان‌کشی نیاز به تملک موقوفه داشته باشد [پس از تملک موقوفه]، خب باید پول آن ملک را به متولی موقوفه بدهد.

**آقای مؤمن -** [تملک موقوفه برای شهرداری] جایز نیست.

**آقای علیزاده -** یعنی شهرداری اصلاً نمی‌تواند آن ملک را بگیرد؟! نباید جاده بکشد؟!!

موقوفات که در اثر تفکیک در مالکیت شهرداری قرار گرفته است بشوند و این بها را مطابق قیمت یوم‌الاداء به متولی شرعی و قانونی پرداخت نمایند تا با خرید رقبه جایگزین، دقیقاً معادل هر میزان از اراضی که در اختیار شهرداری قرار گرفته است، اجرای نیات واقفین محترم متوقف و معطل نماند.

با احترام فراوان

محمد رشیدزاده» خب، خود این فرد گفته است که ماجرا چیست.

**آقای یزدی -** جوابی که آقایان اعضای مجمع مشورتی فقهی نوشته‌اند، این است: «تملک شهرداری نسبت به کلیه اراضی حاصل از تبصره (۳) و معابر و شوارع عمومی و اراضی خدماتی در اثر تفکیک و افراز و صدور سند مالکیت به معنای قطع مالکیت دیگران می‌باشد و قطع مالکیت در جایی است که شخص، مالک باشد و حال آنکه در موقوفات کسی مالک نیست، نه متولی و نه موقوف‌علیهم و شورای محترم نگهبان طبق نظریه شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹ - ۱۳۹۰/۹/۲ تسری تبصره (۴) مذکور را به موقوفات خلاف شرع دانسته است. بنابراین شهرداری حق تملک موقوفات را - غیر از موارد مطابق با موازین شرعی که تبصره (۴) از آن موارد نیست - ندارد و در نتیجه موضوعی برای گرفتن پول آن - که در نامه آقای رشیدزاده نوشته شده - باقی نمی‌ماند.»<sup>۱</sup> این هم جواب آقایان اعضای مجمع مشورتی فقهی است.

**آقای علیزاده -** نه، حالا مشکل ایشان [= آقای رشیدزاده] چیز دیگری است؛ الآن حرف ایشان چیز دیگری است. آقایان اعضای مجمع مشورتی فقهی فرموده‌اند: «تملک شهرداری نسبت به کلیه اراضی حاصل از تبصره (۳) و معابر و شوارع عمومی و اراضی خدماتی در اثر تفکیک و افراز و صدور سند مالکیت به معنای قطع مالکیت دیگران می‌باشد و قطع مالکیت در جایی است که شخص، مالک باشد و حال آنکه در موقوفات کسی مالک نیست، نه متولی و نه موقوف‌علیهم و شورای محترم نگهبان طبق نظریه شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹ - ۱۳۹۰/۹/۲ تسری تبصره (۴) مذکور را به موقوفات خلاف شرع دانسته است. بنابراین شهرداری حق تملک موقوفات را - غیر از موارد مطابق با موازین شرعی که تبصره (۴) از آن موارد نیست - ندارد و در نتیجه موضوعی برای گرفتن پول آن - که در نامه آقای رشیدزاده نوشته شده - باقی نمی‌ماند.» اگر در جایی موقوفات به این اراضی بدل بشود، شهرداری باید پول آن را به متولی بدهد.

۲. «... باید عرض کنم حکومت، که شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول الله صلی الله علیه و آله و سلم است، یکی از احکام اولیه اسلام است؛ و مقدم بر تمام احکام فرعی، حتی نماز و روزه و حج است. حاکم می‌تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان است خراب کند و پول منزل را به صاحبش رد کند. حاکم می‌تواند مساجد را در موقع لزوم تعطیل کند و مسجدی که ضراب باشد، در صورتی که رفع بدون تخریب نشود، خراب کند. حکومت می‌تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام باشد، یک‌جانبه لغو کند. ... موسوی خمینی، سید روح‌الله، صحیفه امام، نامه‌ی امام خمینی به آقای سید علی خامنه‌ای (رئیس جمهور و امام جمعه تهران) در خصوص تعیین حدود اختیارات حکومت اسلامی، بی‌جا، بی‌تا، ج ۲۰، ص ۴۵۲.

۱. نظر کارشناسی مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان، شماره ۹۲/ف/۷۱ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۲۰، قابل مشاهده در نشانی زیر: [yon.ir/gl7Iv](http://yon.ir/gl7Iv)

**آقای مؤمن -** این مطلب، کجا نوشته شده است؟ آخر شورای نگهبان کجا چنین چیزی را گفته است؟!

**آقای علیزاده -** من چون در شورای نگهبان در جریان این کار بودم، دارم این را می‌گویم. آن زمان، مخصوصاً شما در مورد تملک می‌فرمودید که اگر بعداً به جهاتی از جهات، این خیابان یا کوچه نباید باشد، دوباره تبدیل به ملک موقوفه می‌شود.

**آقای مؤمن -** حاج‌آقا، اجازه دهید که من نظر شورای نگهبان را بخوانم. حرف شورای نگهبان چیز دیگری است.

**آقای علیزاده -** نظر شورای نگهبان مطلق است. الآن شهرداری می‌خواهد یک خیابان بکشد و این خیابان باید از وسط موقوفه عبور کند. نباید [به مقدار نیاز از موقوفه به خیابان تخصیص بدهند؟ یعنی می‌فرمایید که خیابان را] دور بزنند و بیابند؟

**آقای مؤمن -** شورای نگهبان چنین حرفی زده است؟ شورای نگهبان در این رابطه حرفی زده است؟

**آقای علیزاده -** الآن این سؤالی که این آقا می‌کند با آن جواب [شورای نگهبان در خصوص تبصره (۴) ماده (۱۰۱) قانون شهرداری، ارتباطی ندارد].

**آقای مؤمن -** کدام جواب؟

**آقای علیزاده -** آن جواب شورای نگهبان، متعزّض این سؤال نیست.

**آقای مؤمن -** جواب شورای نگهبان اینجا هست.

**آقای یزدی -** الآن در خود قم چند تا مسجد وسط خیابان افتاد و تمام شد و رفت. فقط مصالح ساختمانی و چیزهای دیگر آن را برداشتند و بردند؛ مخصوصاً همین جاده‌ای که الآن [در یکی از خیابان‌های قم وجود دارد]. خدا آقای احمدی میانجی را رحمت کند، خیلی با این موضوع مقابله کرد، ولی الآن تمام مسجد وسط خیابان است. این اتفاق برای یکی دو تا مسجد افتاده است.

**آقای علیزاده -** شورای نگهبان گفته است: «تسری تبصره (۴) ماده واحده اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ مجلس شورای اسلامی به موقوفات، خلاف موازین شرع تشخیص داده شد.» همه‌ی ما این نظر را قبول داریم.

**آقای مؤمن -** خیلی خوب.

**آقای علیزاده -** منتها شما بفرمایید که نتیجه‌اش چه می‌شود؟

**آقای مؤمن -** مجمع مشورتی فقهی گفته است: «بررسی سؤال نماینده ولی فقیه در مورد شمول تبصره (۴) ماده (۱۰۱) نسبت به موقوفات: لازم به ذکر است که طبق فتوای حضرت امام «رضوان الله تعالی علیه» در تحریرالوسیله ج ۲، ص ۶۹، مسئله ۶۷

**آقای مؤمن -** همان نظریه‌ی شورای نگهبان را که در این نامه به آن اشاره کرده است، بخوانید تا ببینید فقها چه گفته‌اند. مطلبی که شما می‌فرمایید، غیر از آن چیزی است که در نظریه‌ی شورای نگهبان آمده است. نظریه‌ای را که به آقای محمدی، رئیس سازمان اوقاف و امور خیریه نوشته‌ایم بخوانید. در آنجا گفته شد که اصلاً شهرداری‌ها حق ندارند موقوفات را بگیرند؛ حق گرفتن موقوفات را ندارند.

**آقای علیزاده -** من در شورای نگهبان در جریان بحث شما [=] اعضای فقهای شورای نگهبان] بودم و چون در جریان بحث شما بوده‌ام، این مطلب را می‌گویم. شما یک بار در قانون تملک اراضی در این خصوص نظر داده‌اید. فرمایش شما در آنجا این بود که اگر می‌خواهند ملک موقوفه را به ساختمان بدل بکنند و از این جهت، نیاز به احداث کوچه و خیابان باشد، آن کوچه و خیابان [که در املاک موقوفه احداث می‌شود] ملک شهرداری نمی‌شود.

**آقای مؤمن -** خوب نظر شورای نگهبان چیست؟

**آقای هاشمی‌ساهرودی -** همین است.

**آقای علیزاده -** آن کوچه و خیابان ملک شهرداری نمی‌شود.

**آقای مؤمن -** آن نظریه را بیاورید و بخوانید.

**آقای علیزاده -** فرموده‌اید هر وقت که آن محل خراب شد، دوباره [آن کوچه و خیابان به موقوفه بر می‌گردد].

**آقای مؤمن -** این مطلب، کجا نوشته شده است؟

**آقای جنتی -** اگر ملک موقوفه به شهرداری نمی‌رسد و شهرداری مالک آن نمی‌شود، پس از چه کسی می‌خواهند کوچه را بگیرند؟

**آقای علیزاده -** شهرداری نمی‌گیرد. شهرداری می‌گوید جناب عالی که الآن داری این موقوفه (۸۰۰) هکتاری را به خانه بدل می‌کنی، باید در آن خیابان باشد و باید طبق این نقشه کوچه هم داشته باشد. تبصره (۴) ماده (۱۰۱) قانون شهرداری می‌گفت که این کوچه‌ها و خیابان‌ها ملک شهرداری می‌شود. بعد شما در آن نظریه [= نظر شرعی شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹ مورخ ۱۳۹۰/۹/۲] فرمودید که اینها [چون موقوفه است]، ملک شهرداری نمی‌شود.

**آقای مؤمن -** شهرداری حق ندارد که ملک موقوفه را بگیرد.

**آقای علیزاده -** این مقدار از زمین موقوفه، به راه تبدیل می‌شود؛ چون استفاده از ساختمان‌های ساخته‌شده در موقوفه نیاز به راه دارد.

می‌فرمایید شهرداری زمین را بگیرد و در مقابلش، پول آن را بدهد؟!

**آقای هاشمی شاهرودی** - نه، ایشان [= آقای علیزاده] می‌گوید اگر شهرداری خیابان می‌کشد [ایراد ندارد]، ولی ملک موقوفه، بر وقف باقی است.

**آقای مؤمن** - خب شورای نگهبان چنین چیزی نگفته است.

**آقای هاشمی شاهرودی** - چرا.

**آقای مؤمن** - کجا گفته است؟!

**آقای هاشمی شاهرودی** - در مورد آن ماده (۱۰۱) اصلاحی قانون شهرداری گفته است.

**آقای مؤمن** - ماده (۱۰۱) را ببینید که چه گفته است؟ [شورای نگهبان در خصوص تبصره (۴)] ماده (۱۰۱) می‌گوید که اصلاً شهرداری نمی‌تواند یک متر از آن زمین موقوفه را بگیرد.

**آقای هاشمی شاهرودی** - حتی اگر لازم و ضروری باشد؟

**آقای مؤمن** - حرفی که فقهای شورا گفته‌اند این است.

**آقای هاشمی شاهرودی** - اگر لازم باشد چه؟

**آقای مؤمن** - نمی‌تواند.

**آقای هاشمی شاهرودی** - اگر خیابان برای شهر لازم باشد چگونه؟

**آقای مؤمن** - «... قانون مذکور، چون در مورد مالکین اراضی است، شامل اراضی موقوفه نمی‌باشد و اگر نهادی از قبیل شهرداری بخواهد با استناد به این قانون در مورد اراضی موقوفه عمل نماید، مشمول اصل (۱۷۳) قانون اساسی می‌باشد که از طریق دیوان عدالت اداری بایستی احقاق حق شود و این نظر، نظر مشورتی است و اگر ابهامی در قانون باشد طبق اصل (۷۳) بایستی از مجلس شورای اسلامی استفسار شود. و علاوه بر این اگر بر خلاف نظر مبارک حضرت امام «قدس سره» فرض شود که اراضی موقوفه ملک موقوف‌علیهم است، دیگر جایی برای مالک دانستن شهرداری نیست و مالکیت شهرداری نسبت به این اراضی که از تبصره (۴) ماده (۱۰۱) استفاده می‌شود صحیح نیست و خلاف شرع می‌باشد.»<sup>۲</sup>

**آقای هاشمی شاهرودی** - حالا این که فرقی نمی‌کند.

**آقای علیزاده** - من بحث‌هایی که شما درباره‌ی این موضوع در

کتاب وقف، موقوف‌علیه حتی در وقف خاص، مالک عین موقوفه نیست و واقف هم مالک نمی‌باشد و لذا قانون مذکور، چون در مورد مالکین اراضی است، شامل اراضی موقوفه نمی‌باشد...<sup>۱</sup> نه اینکه می‌توانند بگیرند.

**آقای علیزاده** - الآن سؤال این آقا این نیست. من قبول ندارم؛ چون الآن، سؤال این آقا این نیست. سؤال این است که شهرداری در یک جایی که باید تبدیل به خیابان بشود، نیاز به یک ملک موقوفه دارد.

**آقای مؤمن** - خب شورای نگهبان چه گفته است؟

**آقای علیزاده** - قبلاً در مشهد دهی بود به نام سناباد که همی باغات اطراف آن وقف حضرت امام رضا سلام الله علیه بود [و تحت تولیت آستان قدس رضوی بود]. در یک زمانی آستان قدس آمده و این باغات و زمین‌ها را داده است و در داخل آن خانه ساخته‌اند، مغازه ساخته‌اند، هتل ساخته‌اند و... خب همی این ساختمان‌ها خیابان می‌خواهد. شما نمی‌گویید این ساختمان‌ها خیابان نمی‌خواهد! شما که در نظریه‌ی شورا فرمودید اینها خیابان نمی‌خواهد، بلکه فرمودید باید خیابان را مطابق نظامات بدهند. همچنین فرمودید آن خیابانی که برای استفاده‌ی از ساختمان‌های آنجا لازم است احداث شود، هیچ‌وقت ملک شهرداری نمی‌شود و لذا هر وقت آن خیابان به حالت اول برگشت، ملک موقوفه می‌شود.

**آقای هاشمی شاهرودی** - [آن زمین‌ها] ملک آستانه است.

**آقای علیزاده** - بله، ملک آستانه است.

**آقای یزدی** - در اختیار مصارف عمومی گذاشته شده است.

**آقای علیزاده** - اما اگر شهرداری مشهد نیاز دارد که در منطقه‌ای یک خیابان بکشد [که آن خیابان بر سر راهش، از ملک موقوفه‌ای می‌گذرد] و برای احداث خیابان ضرورت دارد که شهرداری ملک موقوفه را هم بگیرد، در آن موارد شهرداری باید پول این ملک موقوفه را بدهد. این موارد، مثل آنجایی نیست که [برای دسترسی خود ساختمان‌های احداث شده در اراضی موقوفه، لازم است خیابان و کوچه بکشند].

**آقای مؤمن** - شورای نگهبان نگفته است که شهرداری می‌تواند زمین موقوفه را برای احداث خیابان بگیرد، آن وقت شما

۲. ادامه‌ی نظر کارشناسی مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان در خصوص نامه‌ی آقای محمدی نماینده‌ی ولی فقیه در سازمان اوقاف و امور خیریه در مورد تبصره (۴) ماده (۱۰۱) قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸، شماره ۹۰/ف/۴۵۲ مورخ ۱۳۹۰/۸/۱۵، قابل مشاهده در نشانی زیر: [yon.ir/pITUU](http://yon.ir/pITUU)

۱. نظر کارشناسی مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان در خصوص نامه‌ی آقای محمدی نماینده‌ی ولی فقیه در سازمان اوقاف و امور خیریه در مورد تبصره (۴) ماده (۱۰۱) قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸، شماره ۹۰/ف/۴۵۲ مورخ ۱۳۹۰/۸/۱۵، قابل مشاهده در نشانی زیر: [yon.ir/pITUU](http://yon.ir/pITUU)



اینجا مطرح کردید در یادم هست. امام (ره) یک بار نظرشان را در این زمینه مطرح کردند که در رادیو تلویزیون هم پخش شد. ایشان فرمودند اگر دولت نیاز ببیند که مسجد را هم خراب بکند و راه درست کند باید این کار انجام دهد. اگر حکومت بخواهد یک چیز ضروری دیگری در زمین مسجد درست کند، باید این کار را بکند.<sup>۱</sup> اما شما [= فقهای شورای نگهبان] یک وقتی در مورد قانون مصوب سال ۱۳۵۸ که یک تبصره اش گفته بود دستگاه‌های اجرایی املاک مورد نیازشان را می‌خرند، فرمودید که این تبصره شامل موقوفات نمی‌شود.<sup>۲</sup> در آنجا

۱. موسوی خمینی، سید روح‌الله، صحیفه امام، نامه‌ی امام خمینی به آقای سید علی خامنه‌ای (رئیس جمهور و امام جمعه تهران) در خصوص تعیین حدود اختیارات حکومت اسلامی، بی‌جا، بی‌تا، ج ۲۰، ص ۴۵۲.

۲. مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۱۳۹۲/۲/۱ «لایحه توقف اجرای احکام خلع ید و قلع و قمع ورزشگاه‌ها و سایر تأسیسات و اماکن ورزشی تابع وزارت ورزش و جوانان را به شرح زیر به تصویب رساند: «ماده واحده- از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون، اجرای کلیه احکام قطعی خلع ید و قلع و قمع ورزشگاه‌ها و سایر تأسیسات و اماکن ورزشی تابع وزارت ورزش و جوانان که در اراضی متعلق به غیر، احداث شده است برای مدت دو سال متوقف می‌شود. وزارت ورزش و جوانان موظف است ظرف مدت مذکور با مالکین اراضی یادشده به هر نحو ممکن از قبیل خرید اراضی، واگذاری زمین یا ملک معوض، صدور مجوز و واگذاری سهام توافق نماید.

تبصره ۱- در صورت عدم حصول توافق، بهای زمین براساس مقررات مواد (۴) و (۵) لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب، تعیین، پرداخت و سند آن به نام دولت به نمایندگی وزارت مربوطه تنظیم می‌شود. در هر حال پرداخت بهای زمین به مالک نباید بیش از شش ماه پس از اتمام مهلت مقرر در متن ماده واحده تجاوز نماید؛ در غیر این صورت مفاد حکم از سوی مراجع قضایی اجراء می‌شود.

تبصره ۲- دولت موظف است اعتبارات مورد نیاز را به‌گونه‌ای در لویح بودجه سالانه کل کشور پیش‌بینی نماید که تا پایان مدت یادشده اجرای این قانون تحقق یابد.» فقهای شورای نگهبان در حین بررسی این مصوبه، ضمن اذعان به عدم جریان حکم مواد (۴) و (۵) لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷، نسبت به اراضی موقوفه، این نظر خود را در بند (۲) نظر شماره ۹۲/۳۰/۵۰۱۴۰ مورخ ۱۳۹۲/۲/۱۱، در ضمن یک ابهام به تبصره (۱) ماده واحده لایحه توقف اجرای احکام خلع ید و قلع و قمع ورزشگاه‌ها، به شرح زیر اعلام کردند: «۲- نظر به اینکه در تبصره یک ماده واحده آمده است که طبق مقررات مواد (۴) و (۵) لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب عمل شود، از این جهت که مشخص نیست آیا شامل موقوفات نیز می‌گردد یا خیر، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام، اظهار نظر خواهد شد.» مجلس شورای اسلامی در مصوبه‌ی اصلاحی خود برای رفع این ابهام و

→

دیگر ایرادهای شورای نگهبان به این مصوبه، چنین مقرر کرد: «- ماده واحده به شرح زیر اصلاح می‌گردد:

ماده واحده- از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون اجرای احکام قطعی خلع ید و قلع و قمع ورزشگاه‌ها و سایر تأسیسات و اماکن ورزشی تابع وزارت ورزش و جوانان که در اراضی غیر، احداث شده است و ابقای آنها ضروری است، برای مدت دو سال متوقف می‌شود. وزارت ورزش و جوانان موظف است ظرف مهلت مذکور با مالکان اراضی یادشده به هر نحو ممکن از قبیل خرید اراضی، واگذاری زمین یا ملک معوض، صدور مجوز و واگذاری سهام توافق نماید.

- یک تبصره به عنوان تبصره الحاقی (۱) به شرح زیر به ماده واحده الحاق می‌گردد:

تبصره الحاقی ۱- ضرورت ابقای اماکن مذکور در متن ماده واحده، بر اساس نظر اکثریت هیئتی مرکب از رئیس دادگستری، فرماندار و رئیس اداره ورزش و جوانان محل تشخیص داده می‌شود.

- دو تبصره به عنوان تبصره‌های الحاقی (۲) و (۳) به شرح زیر به ماده واحده الحاق می‌گردد:

تبصره الحاقی ۲- اجرت‌المثل مدت تصرف تا زمان حصول توافق میان وزارت مربوطه و مالک زمین با پرداخت بهای زمین به موجب مفاد تبصره (۱)، بر اساس قیمت عادلانه زمان پرداخت بهای زمین به مالک که توسط دادگاه صالح تعیین می‌شود، پرداخت می‌گردد.

تبصره الحاقی ۳- در خصوص ورزشگاه‌ها و سایر تأسیسات و اماکن ورزشی که در موقوفات احداث شده است، در صورتی که به تشخیص سازمان اوقاف و امور خیریه، تبدیل به احسن موقوفات مذکور، قانوناً مجاز باشد به طریق مذکور در مواد (۴) و (۵) لایحه نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت اقدام می‌شود و در صورتی که تبدیل به احسن مجاز نباشد، لکن به تشخیص سازمان اوقاف و امور خیریه، به مصلحت موقوفه باشد، به طریق اجاره بلند مدت با اخذ تمام حقوق مربوط به اجاره موقوفات عمل می‌گردد. در غیر دو صورت مذکور در این تبصره، حکم دادگاه اجراء می‌شود.» این مصوبه نیز با ایرادهای متعددی از شورای نگهبان که به شرح زیر در نظر شماره ۹۲/۳۰/۵۱۵۰۰ مورخ ۱۳۹۲/۵/۲۲ منعکس شده است، مواجه شد: «۱- ماده واحده و تبصره‌های آن، از این جهت که ناظر به عدم اجرای احکام قطعی قضایی است و توقف احکام قضایی صادره علاوه بر ضرورت وجود دلایل کافی شرعی و قانونی نیازمند است تا مراحل قانونی آن از جهت شکلی طی شود، خلاف موازین شرع می‌باشد.

۲- اطلاق منوط نمودن مصلحت موقوفه به تشخیص سازمان اوقاف و امور خیریه حداقل مبهم این است که در موقوفاتی که متولی خاص داشته باشند نظر سازمان را ملاک دانسته است، خلاف موازین شرع است؛ زیرا در این گونه موارد، ملاک تشخیص متولی خاص می‌باشد.

۳- تبصره (۲) ماده واحده، دارای اشکال عبارتی است و عبارت «به مصلحت موقوفه باشد» جابه‌جا شود.» گفتنی است این مصوبه، با توجه به ایرادهای شورای نگهبان، تا کنون به سرانجام قانونی نرسیده است. جهت آگاهی از سیر مراحل مختلف این مصوبه، بنگرید به پرونده‌ی این موضوع در سامانه‌ی جامع نظرات شورای نگهبان، قابل دسترسی در نشانی زیر: [yoon.ir/buuqQ](http://yoon.ir/buuqQ)

←

نامی، سؤال کرده است که آیا این موضوع، خلاف شرع است یا خلاف شرع نیست، به ما ربطی ندارد.

**آقای علیزاده -** تازه این فرد، از عملکرد شهرداری شکایت دارد؛ از مصوبه‌ای شکایت نکرده است.

**آقای هاشمی شاهرودی -** لابد این سؤال، مورد و مصداق عینی دارد [که پرسیده شده است].

**آقای مدرسی یزدی -** نه، سؤال ایشان، موردی نیست، بلکه کلی است و درباره‌ی قانون اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری سؤال کرده است.

**آقای علیزاده -** حالا فرض کنید الان آقای رشیدزاده درباره‌ی یک موردی از شهرداری شکایت کرده است. می‌خواهند یک موقوفه (۱۰۰) هکتاری را به ساختمان بدل کنند. برای این کار می‌خواهند بروند و از شهرداری افزاز بگیرند. شما قبلاً در نظر شرعیان فرموده‌اید که این خیابانی که در این املاک احداث می‌شود و بر اساس ماده (۱۰۱) اصلاحی قانون شهرداری، ملک شهرداری می‌شود، ملک شهرداری نمی‌شود، بلکه ملک موقوفه باقی می‌ماند.

**آقای هاشمی شاهرودی -** ولی شهرداری می‌تواند خیابان را بکشد.

**آقای علیزاده -** باید خیابان را بکشد، ولی وقتی می‌تواند چنین کاری بکند که می‌خواهد زمین را افزاز بکند، نه اینکه نمی‌تواند خیابان بکشد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** در این صورت هم که موقوفه، ملک شهرداری نمی‌شود.

**آقای علیزاده -** فرض کنید شهرداری می‌خواهد بین تهران و کرج یک خیابان یا یک جاده‌ی جدید بکشد که در مسیرش از موقوفه‌ای عبور می‌کند. شهرداری در این حالت، حتماً باید موقوفه را بخرد و باید پول آن را و اجاره‌اش را بدهد. در این حالت، این خیابان دیگر برای خود آن موقوفه نیست. اما آن خیابان یا جاده‌ای که مربوط به خود موقوفه است و برای تفکیک زمین موقوفه مطابق نظام شهرسازی باید احداث شود، ملک شهرداری نمی‌شود. پس آنجایی که شهرداری می‌خواهد برود و موقوفه‌ای را تملک کند، باید یک چیزی به مالک بدهد. الان، این مورد نه از موارد شکایات مطرح شده در دیوان عدالت اداری است، نه مجوز قانونی‌اش وجود دارد. این آقا یک سؤالی کرده است و گفته است که شهرداری‌ها پول زمین موقوفه را نمی‌دهند. خوب در این صورت باید برود و به دیوان عدالت

فرمودید که این املاک، ملک شهرداری و دولت نمی‌شود و اگر یک وقتی به حالت اولیه برگشت، آن ملک یا راه متعلق به موقوفه است.

**آقای هاشمی شاهرودی -** بحث دیگر هم در اینجا این است که خیلی جاها در این موقوفات، در خود وقف‌نامه اجازه‌ی تبدیل و فروش هم داده شده است.

**آقای مدرسی یزدی -** آن موارد، جزء موارد استثنا است.

**آقای هاشمی شاهرودی -** خیلی خوب، خیلی وقت‌ها این‌گونه است؛ مثلاً اگر نشود از آن موقوفه استفاده کرد، می‌توان آن را به احسن تبدیل کرد. در این موضوع، با شهرداری هم همین کار انجام بگیرد.

**آقای علیزاده -** الان شهرداری می‌گوید من باید این زمین را مجانی بگیرم.

**آقای شب‌زنده‌دار -** این‌طور که نمی‌شود.

**آقای علیزاده -** یا اگر واقعاً ضرورت دارد که برای احداث راه، موقوفه را بگیرد یا در صورتی که موقوفه دارد ملک خودش را تفکیک می‌کند [این راه، باید بر وقف باقی بماند].

**آقای هاشمی شاهرودی -** نظری که آقایان اعضای مجمع مشورتی فقهی گفته‌اند این است که مطلقاً نمی‌شود [شهرداری موقوفه را تملک کند].

**آقای شب‌زنده‌دار -** نه.

**آقای مدرسی یزدی -** نه، گفته‌اند مگر اینکه مجوز شرعی وجود داشته باشد. آنها در صورتی که مجوزی باشد، حرفی ندارند.

**آقای هاشمی شاهرودی -** خوب یکی از مجوزات، همین است.

**آقای هاشمی شاهرودی -** خیلی خوب، باید این موضوع را دید؛ شاید این موقوفه، از آن مواردی باشد که جواز شرعی دارد.

**آقای مدرسی یزدی -** موردی که مطرح نشده است؛ شکایتی مطرح نشده است. نویسنده‌ی این نامه، یک سؤال کلی دارد. ما که دیوان عدالت اداری نیستیم [که شکایت‌های موردی را بررسی کنیم]. در این نامه، سؤال کلی کرده‌اند.

**آقای یزدی -** همین طوری سؤال کرده‌اند؟!

**آقای مدرسی یزدی -** ظاهراً این طوری است.

**آقای یزدی -** مگر ما موظفیم که جواب بدهیم؟ اصولاً اگر این سؤال شخصی یک نفر هست و ربطی به دیوان عدالت اداری ندارد، ما موظف نیستیم که جواب بدهیم. اگر این نامه از طریق دیوان عدالت اداری به شورای نگهبان آمده بود، بررسی و پاسخ به آن وجهی داشت؛ ولی اگر یک نفر، آقای رشیدزاده

**آقای هاشمی شاهرودی -** بالاخره این سؤال نسبت به آن مورد است؟

**آقای علیزاده -** این مورد، اصلاً با آن سؤالی که قبلاً رئیس سازمان اوقاف از شورا پرسید، ارتباطی ندارد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** خب اگر این یک سؤال دیگر است، در پاسخ بگوییم که باید طبق مقررات عمل شود. جواب این سؤال که روشن است. چرا وارد بحث می‌شویم؟

**آقای علیزاده -** این آقا از عملکرد شهرداری منطقه (۲۰) تهران شکایت دارد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** خب باید به آنجا برود.

**آقای علیزاده -** بله، ایشان باید از شهرداری در دیوان عدالت اداری شکایت کند. اگر به قول خودش، این سؤال موردی است، باز هم باید به دیوان عدالت برود. بعداً اگر لازم شد، دیوان عدالت اداری طبق قانون، از شورای نگهبان می‌پرسد.<sup>۲</sup>

**آقای جنتی -** بله.

**آقای یزدی -** بله.

**آقای هاشمی شاهرودی -** ولی کلاً اگر همین بحث موقوفات در خصوص قانون شهرداری به صورت یک مصوبه در مجلس تنظیم شود، کار خوبی است.

**آقای علیزاده -** بله.

**آقای هاشمی شاهرودی -** چون این موضوع، صور عدیده‌ای دارد. یک موردش این است که شما می‌گویید خود متولی موقوفه می‌خواهد یک شهرکی در موقوفه درست کند. خب، در ایجاد شهرک حرفی نیست، متولی شهرک را درست کند، ولی باید مقررات شهرک درست کردن را اجرا کند. از جمله‌ی این مقررات، این است که شهرداری باید در آنجا جاده بکشد، فلان

→

کرده بود. شورای نگهبان در پاسخ به این پرسش، در نظر شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۹۹ مورخ ۱۳۹۰/۹/۲ خود چنین اظهار داشت: «تسری تبصره (۴) ماده واحده اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ مجلس شورای اسلامی به موقوفات، خلاف موازین شرع تشخیص داده شد.» برای آگاهی کامل از مفاد این نامه و پاسخ شورا به آن، بنگرید به پرونده‌ی این موضوع در سامانه‌ی جامع نظرات شورای نگهبان، قابل دسترسی در نشانی زیر: [yon.ir/N0ofL](http://yon.ir/N0ofL)

۲. تبصره (۲) ماده (۸۴) قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲/۳/۲۵: «ماده ۸۴ - ...

تبصره ۲- هرگاه مصوبه مورد شکایت به لحاظ مغایرت با موازین شرعی برای رسیدگی مطرح باشد، موضوع جهت اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود. نظر فقهای شورای نگهبان برای هیئت عمومی و هیئت‌های تخصصی لازم‌الاتباع است.»

اداری شکایت کند. بعداً اگر لازم شد، دیوان شکایت ایشان را [برای بررسی ادعای خلاف شرع بودن مصوبه] به شورای نگهبان می‌فرستد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** بله.

**آقای یزدی -** بالاخره موقوفات، مقررات شرعی خاص خود را دارد؛ مثلاً فروش آنها جایز نیست، واگذاری بدون جهت آنها جایز نیست و اگر انجام این کارها در جایی ضروری باشد، باید به احسن تبدیل بشود ...

**آقای علیزاده -** این کارها باید طبق موازین شرعی صورت بگیرد.

**آقای یزدی -** ... اگر متولی بخواهد موقوفه را تبدیل به احسن بکند، باید با شرایط خاصی که دارد انجام دهد. باید نظر مرجع تقلیدش را پرسید که در چه مواردی نمی‌شود این کارها را انجام داد؛ چون در مواردی اختلاف فتوا هست؛ مثلاً در مورد مسجد ظاهراً به راحتی اجازه نمی‌دهند، ولی گاهی درباره‌ی موقوفات دیگر برای تبدیل به احسن اجازه می‌دهند. موارد آن با هم فرق می‌کند. بالاخره موقوفات یک سری احکام خاص شرعی دارد که باید احکام خاص شرعی در مورد آنها رعایت بشود. اگر این آقا از تخلف قانونی کسی شکایت کرده است، ما موظفیم جواب بدهیم؛ ولی اگر یک سؤال شرعی پرسیده است باید بنویسیم که باید طبق مقررات شرعی موقوفات عمل شود. یعنی ما نباید به این سؤال جواب بدهیم؛ چون به ما ربطی ندارد. ما که مرجع تقلید نیستیم و به عنوان یک مفتی فتوا نمی‌دهیم. ما باید در پاسخ ایشان بگوییم که باید مقررات شرعی وقف رعایت شود. فرد سؤال‌کننده هم باید این سؤال را از مرجع تقلیدش بپرسد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** نه، درباره‌ی این مورد، شکایت دارد.

**آقای مدرسی یزدی -** ولی کاری به آن مورد ندارد؛ در این موضوع، به صورت کلی صحبت کرده است.

**آقای هاشمی شاهرودی -** بالاخره پرونده‌ی این فرد، موردی است.

**آقای یزدی -** نه، اصلاً این نامه، از طرف دیوان عدالت اداری نیامده است. یک نامه‌ی شخصی است که به شورا نوشته شده است.

**آقای علیزاده -** قبلاً در این رابطه یک نامه به شورا نوشته شد که شما هم آن را جواب دادید.<sup>۱</sup>

۱. مقصود، نامه‌ی شماره ۹۰/۴۸۵۵۱۹ مورخ ۱۳۹۰/۶/۱۲ آقای علی محمدی، نماینده ولی فقیه و سرپرست سازمان اوقاف و امور خیریه به شورای نگهبان است که در خصوص تسری حکم تبصره (۴) ماده (۱۰۱) اصلاحی قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ نسبت به موقوفات پرسش

←

کار را بکند و غیره. این مسائل، چیزی‌هایی است که هست. این فرض هم ربطی به ملکیت شهرداری ندارد، بلکه به اصطلاح، مربوط به تغییر موقوفه به یک شهر و شهرک است. این فرض، یک قسمت از فروض این مسئله است. یک قسمت هم آن فرضی است که به قول شما موقوفه، از دست متولی موقوفه بیرون می‌آید و به صورت عمومی برای مردم می‌شود. باید با آن فرض چه کار کنند؟ از وقفیت می‌افتد؟ بعید است که فقها در این فرض بگویند موقوفه از وقفیت می‌افتد. آن موقوفه، بر وقفیت خود باقی است، ولی اگر متولی مجوز بیع یا تبدیل کردن مال موقوفه را داشته باشد، خب این تبدیل، مجوز شرعی دیگری نمی‌خواهد. اما اگر مجوز فروش یا تبدیل مال موقوفه وجود نداشته باشد، مانند مسجد، خب آن مسجد به قوت خود باقی می‌ماند و به کسی هم پولی نمی‌دهند؛ چون مسجد برای خدا است و مال کسی نیست. چرا باید در ازای آن پول بدهند؟

**آقای یزدی -** آن موقع، در مورد مسجد امام [حسن عسکری] که نزدیک چهارراه بازار قم است، به ما می‌گفتند که بخشی از مسجد امام در خیابان افتاده است و فلان قسمت خیابان، مسجد است. لذا اگر فرد جُنب در این قسمت از خیابان بایستد، اشکال دارد، ولی اگر عبور بکند، بلا اشکال است و به هر حال، مسئولیت مسجد برای افراد باقی است.<sup>۱</sup>

**آقای هاشمی شاهرودی -** بعضی از فقها در همان فرض هم به این فتوا اشکال وارد می‌کنند؛ یعنی می‌گویند توقف جایز است.<sup>۲</sup>

**آقای یزدی -** یعنی توقف فرد جُنب در آنجا را جایز می‌دانند؟

**آقای هاشمی شاهرودی -** بله، می‌گویند که آن ادله برای جایی است که آن زمین هنوز شکل مسجدیت را داشته باشد.

۱. «۱۷۸۷». مسجدی که در اثر تعریض خیابان در وسط خیابان قرار گرفته است و فعلاً تبدیل به محل رفت و آمد شده، آیا هنوز احکام مسجد در آن جاری است و نجس کردن یا توقف جُنب و حیاض در آن قسمت از زمین حرام است؟

ج. بله، تمام احکام مسجد در مورد آن جاری است. «بهجت فومنی گیلانی، محمد تقی، استفتانات، قم، دفتر حضرت آیت‌الله بهجت، ج ۱، ۱۴۲۸ هـ.ق، ج ۲، ص ۹۴».

۲. «سؤال ۱۵۴ - مساجدی که در خیابان‌ها واقع می‌شود و همچنین مساجدی که در بیابان‌ها و قرای متروکه واقع شده و به هیچ‌وجه برای نماز قابل استفاده نیست و گاه مرکزی برای حیوانات نجس و آلودگی‌های دیگر می‌شود، حکمش چیست؟

جواب: در مورد مساجدی که در خیابان افتاده، امید بازگشتی در آن نیست، هم حکم مسجد بودن زایل می‌شود و هم حکم وقف بودن ...»

مکارم شیرازی، ناصر، استفتانات جدید، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی‌طالب علیه‌السلام، ج ۲، ۱۴۲۷ هـ.ق، ج ۱ ص ۶۳».

**آقای یزدی -** یعنی حالت مسجد، حفظ شده باشد.

**آقای مدرسی یزدی -** وقتی مسجد به خیابان تبدیل می‌شود، مسجدیت زایل می‌شود و دیگر مسجد نیست.

**آقای یزدی -** ولی آیا واقعاً آنجا مسجد نیست؟! بالاخره زمینی که برای مسجد وقف شده است، از مسجدیت نمی‌افتد. اگر قابل نماز خواندن هم نباشد، مثل مساجد بین راه‌ها، از مسجدیت نمی‌افتد. آقایان [= مراجع تقلید] می‌گویند از مسجدیت نمی‌افتد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** ولی ملک کسی هم نیست.

**آقای مدرسی یزدی -** بله، ملک کسی نمی‌شود ولی احکام مسجد را دارد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** نه، به ملکیت کسی در نمی‌آید، ولی احکام مسجد را ندارد. آقایان [= مراجع تقلید] می‌گویند احکام مسجد را ندارد. یکی از احکام مسجد هم مکث جُنب است. آقای خوئی این فتوا را دارند.<sup>۳</sup>

**آقای یزدی -** یعنی احکام مسجد، مترتب بر حیثیت مسجدیت است.

**آقای هاشمی شاهرودی -** بله، این طور می‌گویند؛ می‌گویند از ادله استفاده نمی‌شود که احکام مسجد، فقط موقوف به مکان باشد.

**آقای یزدی -** واقعاً حق هم همین است؛ ادله مسجد به مکانی که حیثیت مسجد را داشته باشد انصراف دارد.

**آقای هاشمی شاهرودی -** بله، این حرف را می‌زنند و حرف بدی هم نیست. خلاصه، احکام وقف در موارد مختلف با هم فرق می‌کند. اگر به مجلس گفته شود ضمن طرح یا لایحه‌ای، واقعاً تکلیف این اوقاف را در مملکت روشن کنند، خیلی خوب است.

**آقای یزدی -** خب، پس تکلیف آقای رشیدزاده هم معلوم شد.

**آقای علیزاده -** چه بنویسیم؟

**آقای هاشمی شاهرودی -** بگویند که این سؤال، شخصی است و طبق مقررات عمل شود.

**آقای یزدی -** طبق مقررات شرعی وقف.

**آقای علیزاده -** این‌طور می‌گوییم: «موضوع در جلسه

۳. «مسأله ۱۳: إذا تغير عنوان المسجد بأن غصب و جعل داراً أو صار خراباً بحيث لا يمكن تعميره و لا الصلاة فيه و قلنا بجواز جعله مكاناً للزرع ففی جواز تنجیسه و عدم وجوب تطهيره كما قيل إشكالاً ... و الأظهر جواز الأول، و عدم وجوب الثاني. (الخوئی).» طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم، العروة الوثقی (المحشی)، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱، ۱۴۱۹ هـ.ق، ج ۱، ص ۱۷۸».

۱۳۹۳/۱/۲۰ فقهای معظم مطرح شد. در کلیت امر، باید مقررات شرعی وقف رعایت شود. چنانچه به طور موردی دستگاه عمل خلافی انجام دهد، شاکی یا متضرر یا ذی‌نفع و ذی‌سِمَت می‌تواند به مرجع صالح قضایی مراجعه کند.»

**آقای یزدی -** ایشان را راهنمایی کنید که به مرجع صالح قضایی که همان دیوان عدالت اداری است رجوع کند.

**آقای علیزاده -** در بعضی از موارد، مثل جایی که در خود وقفیت اختلاف وجود داشته باشد، باید به دادگستری مراجعه شود.

**آقای هاشمی ساهرودی -** بله.<sup>۱</sup>

---

۱. نظر شماره ۹۳/۱۰۲/۲۹۱ مورخ ۱۳۹۳/۲/۱ شورای نگهبان: «جناب آقای محمد رشیدزاده، متولی محترم موقوفات حاج علی‌اصغر رشیدزاده با سلام و تحیت عطف به نامه مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۲۶، موضوع در جلسه مورخ ۱۳۹۳/۱/۲۰ فقهای معظم شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و نظر فقها به شرح ذیل اعلام می‌گردد:

- در کلیت امر باید مقررات شرعی وقف رعایت شود. چنانچه به طور موردی دستگاهی عمل خلاف انجام دهد، اشخاص ذی‌نفع و ذی‌سِمَت می‌توانند به مراجع صالح قضایی مراجعه نمایند.»