

تاریخ: ۱۳۹۵/۱۰/۰۶

کلاس پرونده: ۴۸۶/۹۴

شماره پرونده: ۹۳۰۹۹۸۰۹۰۰۰۰۱۴۵۳

شماره بایگانی:

پیوست:



بسم تعالی
 دبیرخانه شورای نگهبان
 شماره ثبت: ۹۵,۱۲,۴۰۷
 تاریخ ثبت: ۱۳۹۵/۱۰/۲۲
 کد پرونده:
 ساعت ورود:

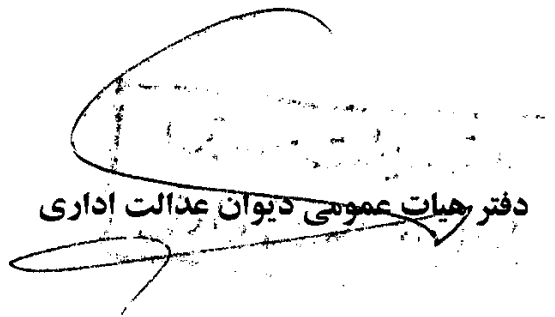
مدیریت محترم کل دبیرخانه شورای نگهبان

با اهداء سلام:

بازگشت به نامه شماره ۹۵/۱۰۲/۲۰۰۱ مورخ ۱۳۹۵/۰۶/۰۲ به پیوست تصویر دادنامه

شماره ۶۷۶ مورخ ۱۳۹۵/۰۹/۱۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری جهت اطلاع و اقدام مقتضی

ارسال می شود./


 دفتر هیات عمومی دیوان عدالت اداری



تاریخ: ۱۳۸۸

شماره:

پیوست:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا
دادنامه

بسم الله الرحمن الرحيم

شماره دادنامه: ۶۷۶

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۵/۹/۱۶

کلاس پرونده: ۴۸۶/۹۴

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکی: هیأت امناء مسجد خمسه طيبه

موضوع شکایت و خواسته: ابطال مصوبه کمیسیون ماده ۵ شورای عالی شهرسازی و معماری گرگان
گردش کار: شاکی به موجب دادخواستی ابطال مصوبه کمیسیون ماده ۵ شورای عالی شهرسازی و معماری گرگان را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که:

" ریاست محترم دیوان عدالت اداری

با سلام - احتراماً به پیوست تصویر مصدق رأی مورخ ۱۳۸۶/۲/۱۶ کمیسیون ماده ۵ مستقر در مرکز استان منظم به نقشه طرح تفصیلی شهرستان گرگان و همچنین تصویر مصدق پلاک شماره ۵۴ فرعی از ۳۳۲۰ اصلی ملکی مسجد خمسه طيبه (ع) گرگان تقدیم به استحضار می رساند:

- ۱- کمیسیون محترم مبادرت به تصویب تغییر کاربری محدوده مشخص شده در نقشه پیوست بدون اطلاع به هیأت امناء مسجد می نماید و مسؤولین و مجریان طرح نیز این قضیه را پنهان داشته اند.
- ۲- احداث مجتمع آفتاب ۳ که در محدوده مسجد قرار گرفته با مشارکت ۶۰ درصد متعلق به شرکت سازه های فولادی ایستا و ۴۰ درصد متعلق به عمران و مسکن سازان گلستان در حال اجرا می باشد.
- ۳- از اوایل سال جاری شایعه تخریب مسجد رواج یافته به طوری که بزرگان محل مبادرت به استفتاء از دفتر

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

مراجع معظم قم و استفتاء ولی امر مسلمین و رهبر معظم انقلاب می نمایند.

۴- حدود دو ماه قبل امناء مسجد به دلیل احداث ۳ عدد بنر با طرح ماکت ساختمان آن با عنوان مسجد خسمه طیبه، توسط شرکت عمران و مسکن سازان، از مدیرعامل شرکت فوق شکایت می نمایند.

۵- در اثناء بازپرسی مدیر شرکت یاد شده مصوبه کمیسیون ماده ۵ را به بازپرس ارائه و چنین اظهار می دارد که: برابر مصوبه کمیسیون مسجد می بایست تخریب و ما به همین دلیل مبادرت به احداث بنر و نمایش ساختمان جدید مسجد خسمه طیبه و ساخت آن نموده ایم.

لذا از ریاست محترم با توجه به عدم اطلاع مسجد از مصوبه مذکور و پنهان کاری مسؤولین و مجریان طرح و رعایت اصل تناظر و حفظ حقوق مسجد بدو تقاضای صدور دستور موقت مبنی بر توقف عملیات اجرایی و رفع سازه های موجود و سپس رسیدگی و صدور حکم به ابطال مصوبه کمیسیون ماده ۵ مورد استدعاست."

در پاسخ به اخطار رفع نقضی که از طرف دفتر هیأت عمومی دیوان عدالت اداری برای شاکی ارسال شده بود، به موجب لایحه شماره ۵۶-۱۲/۶/۱۳۹۴ توضیح داده است که:

" دبیرخانه هیأت محترم عمومی دیوان عدالت اداری

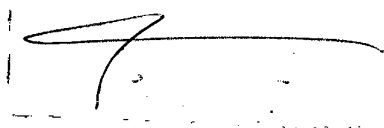
سلام علیکم:

احتراماً عطف به اخطاریه ارسالی شماره ۱۴۵۳/۰۹۰۰۰۰۹۳۰۹۹۸۰۹۳۰ موضوع کلاس ۴۸۶/۹۴ بدین وسیله موارد خواسته شده به شرح ذیل تقدیم می گردد:

۱- مصوبه مورد شکایت خلاف صریح شرع و همچنین مغایر با بند ۲ ماده ۱ قانون تشکیلات و اختیارات سازمان اوقاف و ایضاً ماده ۳ قانون مذکور و ماده ۲۵ قانون مدنی می باشد.

۲- تصویر مصوبه مورخ ۱۳۸۶/۲/۱۶ کمیسیون ماده ۵ نیز تقدیم می گردد.

۳- قرار گرفتن مسجد خسمه طیبه (ع) خیابان سرخواجه گرگان در طرح مصوبه فوق بدون حفظ موقعیت و ذکر نام





تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

در مصوبه یاد شده و کسب نظر فقها و علما و مجتهدین به عنوان موضوعیت داشتن وقف مسجد (لابیاع و یوهب و یورث مطلقاً) (اصول وقف)

۴- طراحی فریبکارانه ابنیه و شوارع موجود در طرح و تملک مسجد خمسه طیبه (ع) به عنوان معبر و فریب اذهان عمومی.

۵- تصویر مصدق تامین دلیل اخذ شده توسط هیأت امنای مسجد به عنوان تعیین اندازه خیابان سرخواجه به عنوان خیابان اصلی و همچنین اندازه خیابان فرعی مجاور مسجد که حیل و فریب آنان را محرز می نماید که تقاضای کارشناسی از موقعیت محل مورد استدعاست.

در پاسخ به شکایت مذکور، مدیرکل راه و شهرسازی استان گلستان به موجب لایحه شماره ۴۸۰۲۳-۱۳۹۴/۵/۲۱ پاسخ داده است که:

" مدیرکل محترم هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با سلام:

احتراماً، در خصوص کلاسه پرونده که با صدور قرار عدم صلاحیت به شماره ۱۵۸۴/۲/۱۶-۹۴۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰ خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده ۵ مورخ ۱۳۸۶/۲/۱۶ عطف نظر قضات شریف شعبه را به لایحه ذیل مسئلت دارد: آن گونه که مستحضرنند پس از بروز حوادث ناگوار ناشی از بلایای طبیعی و به خصوص زلزله و با کسب تجربه تلخ جان باختن هزاران نفر از هموطنان عزیز در زلزله رودبار، بم، قزوین و غیره مقنن محترم چاره کار را بر احیاء و مقاوم سازی بافتهای فرسوده شهری تدبیر و با وضع مقررات متعددی تکالیفی را به دولت و شهرداریها برای احیای سریع بافتهای فرسوده مقرر کرده است.

آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مخبری نبش خیابان ایران زمین

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

در این تکالیف مسؤولین و مدیران شهری موظف به شناسایی بافتهای فرسوده و ناکارآمد و طراحی جدید آنها مطابق اصول و ضوابط معماری و شهرسازی جدید و روزآمد و نهایتاً اجرای صحیح و فنی و مهندسی این طرحها شده اند و به این منظور در شهر گرگان نیز در فاز یک مساحتی بالغ بر ۶/۲ هکتار از این بافت فرسوده شناسایی و موضوع به صورت یکپارچه در کمیسیون ماده ۵ شورای عالی معماری و شهرسازی استان گلستان (مرکب از مقامات ارشد و فنی و صاحب صلاحیت) مطرح و طرح مذکور در تاریخ ۱۳۸۶/۲/۱۶ به تصویب رسیده است که در تصویب آن علاوه بر استفاده از نظریات مشاورین و مهندسین شهرسازی، رعایت اصول زندگی مناسب و در خور شأن ساکنین، رفع نیازمندیهای اجتماعی، مذهبی، فرهنگی آنان، سلامت جان و مال مردم نیز منظور شده است.

با عبور از توضیح فوق و به طور خاص در خصوص مسجد طیبه خمسه نیز عارض است: در بافت فرسوده مذکور (محدوده ۶ هکتاری) یک باب مسجد قدیمی به مساحت عرصه ۴۲۹ مترمربع و اعیان ۱۷۵ مترمربع (که متاسفانه به دلیل فرسودگی بیش از حد و عدم استفاده از مصالح نوین و مهندسی بسیار ناپایدار می باشد) وجود داشته که تمامی مساحت این مسجد در طرح تعریض خیابان واقع شده است.

به همین دلیل به جهت ضرورت رفع نیازهای مذهبی و فرهنگی ساکنان، مشاور طرح و تصویب کنندگان آن در طرح تصویبی مورخ ۱۳۸۶/۲/۱۶ و در موقعیتی مناسب فضایی را به عنوان مسجد پیش بینی که دارای ۵۲۰ مترمربع عرصه و ۱۳۰۰ مترمربع اعیان بوده که این مسجد هم اینک با رعایت تمامی ضوابط فنی، مهندسی و معماری اسلامی به وسیله مجری طرح در حال احداث است.

قابل ذکر است مسجد فعلی که در طرح قرار گرفته است در ابتدای خیابان ۲۰ متری واقع و مسجد جدیدالاحداث نیز در ابتدای خیابان ۲۰ متری در حال احداث است با این تفاوت که از حیث مساحت عرصه، مساحت اعیان، نوع مصالح و معماری و شهرسازی، مسجد جدیدالاحداث به مراتب مطلوبتر از مسجد قبلی خواهد بود زیرا:

الف- مسجد قدیمی ۴۲۹ مترمربع عرصه دارد اما مسجد جدید ۵۲۰ مترمربع عرصه دارد.



تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

ب- مسجد قدیمی ۱۷۵ متر اعیانی دارد اما مسجد جدید ۱۳۰۰ متر مربع اعیان دارد.

ج- مسجد قدیمی از جهت ناپایداری سازه فرسوده و ناکارآمد است اما مسجد جدید به صورت کاملاً مهندسی و با معماری اسلامی در حال احداث است.

د- مسجد قدیم فاقد فضای کافی و مناسب برای نمازگزاران و رفع حواجج دینی مردم است اما مسجد جدید با فضای بسیار مناسب و دارای تمام امکانات برای رفع نیاز مذهبی منطقه می باشد.
با عبور از این مقدمه و در جهت رد دعوی عارض است:

۱- بر اساس ماده یک قانون تاسیس شورای عالی معماری و شهرسازی ایران مصوب ۱۳۵۱ این شورا برای هماهنگ کردن برنامه های شهرسازی و به منظور ایجاد محیط زیست بهتر برای مردم و همچنین اعتلای هنر معماری اصیل ایرانی تاسیس شده است.

۲- بر اساس ماده ۲ از قانون مذکور ۴ وظیفه اساسی برای شورا منظور شده است که به طور کلی سیاستگذاری در امور شهرسازی از وظایف عمده آن می باشد.

۳- بر اساس ماده ۵ قانون مذکور بررسی و تصویب طرحهای تفصیلی شهری و تغییرات آنها به وسیله کمیسیون رخ می دهد که به عنوان کمیسیون ماده ۵ قانون شورای عالی شهرسازی و معماری نامگذاری شده است که اعضای این کمیسیون مقامات ارشد و ذی صلاح استانی و مدیران شهری می باشد.

نکته: با مذاقه در ماده ۱ و ۲ و ۵ از قانون مذکور محرز است که اقدام کمیسیون ماده ۵ به تاریخ ۱۳۸۶/۲/۱۶ (مصوبه ای که شاکی به دنبال ابطال آن است) دقیقاً در راستای وظایف قانونی و در حدود صلاحیت اعضای کمیسیون بوده است و هیچ تخطی از قانون و یا خروج از صلاحیت رخ نداده است تا دلیلی بر بطلان مصوبه تلقی گردد.

۴- از آنجا که هدف از تصویب مصوبات اجرای صحیح و به موقع آنها می باشد لذا قانونگذار محترم در ماده ۷ قانون تاسیس شورای عالی معماری و شهرسازی تکلیف شهرداریها را به اجرای مصوبات تاکید نموده است و از ماده ۷

آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مخبری نبش خیابان ایران زمین

دست امضاء
.....
.....

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

مرقوم آن گونه استنتاج می گردد که مصوبات شورا لازم الاجرا می باشد. ضمن آن که به موجب ماده ۴۸ و ۵۱ آیین نامه نحوه بررسی و تصویب طرحهای توسعه و عمران محلی ناحیه ای، منطقه ای و ملی مقررات شهرسازی و معماری نیز مصوبات کمیسیون برای سایر مراجع لازم الاجرا می باشد.

۵- کما این که فوقاً عرض شد شورای عالی معماری و شهرسازی و ایضاً کمیسیون ماده ۵ در تصمیمات خویش مکلف به رعایت جمیع جهات و در یک کلام منفعت عمومی جامعه می باشد زیرا این کمیسیون تصمیماتی اتخاذ می نماید که آن تصمیمات در نهایت سیاستگذاری امور شهرسازی نامیده می شود و صد البته در سیاستگذاری کلان یک شهر و یا یک کشور اساساً انتفاع آحاد جامعه مطمح نظر خواهد بود.

۶- شاکی در دادخواست خویش ادله قانونی و منطقی مبنی بر بطلان و بی اعتباری مصوبه کمیسیون ارائه نکرده است و صرفاً به شرح ما وقع اکتفا کرده است.

۷- منطقاً و قانوناً اصل بر صحت و درستی مصوبات است مگر آن که خلافش ثابت شود (اصالت الصحه) و طبق قاعده فقهی (البینه علی المدعی) این مدعی است که بایستی بینه قانونی و شرعی در مقام استحقاق حق خویش ارائه نماید که متأسفانه مدعی در این پرونده از ارائه بینه مبنی بر بی اعتباری مصوبه کمیسیون عاجز است.

۸- ابطال مصوبات مستلزم آن است که تضاد و یا مخالفت مصوبه با قانون و آیین نامه احراز گردد و در این پرونده نه تنها مصوبه معترض عنه تضادی با قوانین ندارد بلکه به شرح آنچه فوقاً عرض شد این مصوبه دقیقاً در راستای وظایف قانونی کمیسیون موضوع ماده ۱، ۲ و ۵ قانون شورای عالی معماری و شهرسازی ایران وضع شده است.

۹- در همین خصوص هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۷۹-۱۷/۱۰/۱۳۷۲ خویش چنین آورده است که ابطال مصوبات و تغییر کاربری اراضی به صرف درخواست اشخاص مجاز نمی باشد زیرا کمیسیون مکلف است در تصمیمات خویش نفع کلی جامعه را منظور نماید.

۱۰- کما این که در بالا عرض شد (موضوع مصوبه کمیسیون بالغ بر ۶۲ هزار مترمربع زمین می باشد) و آنچه

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

مسجد خمسه (شاکی) نسبت به آن مدعی است صرفاً ۴۲۹ مترمربع زمین است. (تناسب بین مصوبه کمیسیون و موضوع خواسته کمتر از یک درصد می باشد و علی القاعده ابطال مصوبه در این موقعیت امکان پذیر نخواهد بود.)

۱۱- پس از ابلاغ مصوبه مذکور با سرمایه گذاری دولت و اشخاص حقیقی و حقوقی پروژه با هزینه ای بالغ بر ۶/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ معادل ششصد میلیارد تومان در حال احداث است که بخش قابل توجهی از آن به بهره برداری رسیده است و ابطال مصوبه فوق اشاره به معنی کشیدن خط بطلان بر سرمایه گذاری ۶۰۰ میلیارد تومانی خواهد بود که مغایر با اصول کلی نظام مقدس جمهوری اسلامی ایران مبنی بر احیاء بافتهای فرسوده - استفاده از توان و ظرفیت داخلی - ایجاد اشتغال - تولید مولد - ایجاد ثروت مشروع و غیره خواهد بود.

۱۲- شاکی در دادخواست خویش با ظرافت خاصی اقدام به نوعی قلب واقعیت نموده است و در استفتاء از مراجع اشاره کرده است که قرار است مسجد فعلی تخریب و به جای آن مجتمع تجاری ساخته شود این در حالیست که این ادعا کذب محض بوده و هیچ مبنای واقعی و اجرایی ندارد زیرا عرصه مسجد داخل در تعریض معبر واقع شده است و به هیچ وجه من الوجوه هیچ یک از مجریان امر قصد احداث مجتمع تجاری در محل عرصه مسجد را ندارند.

نکته: صد البته اینکه اگر شاکی واقعیت اصلی مبنی بر قرار گرفتن عرصه مسجد در معبر را به استحضار مراجع معظم تقلید می رساند و ایضاً مبنای توسعه احیاء بافت فرسوده را ذکر می نمود هیچ یک از مراجع نظر به حرمت جابجایی مسجد نمی دادند و آنچه مراجع محترم آن را حرام یا محذور دانسته اند تخریب مسجد به بهانه ساخت مجتمع تجاری است در حالی که چنین قصدی در مجریان وجود ندارد و مصوبه کمیسیون ماده ۵ نیز این چنین وضع نشده است فلذا موضوع مصوبه خروج موضوعی و حکمی از فتاوی اشاره شده دارد قابل ذکر است در فتوای صادره از سوی مقام معظم رهبری تخریب مسجد به دلیل توسعه و عمران و آبادانی جایز شمرده شده است. علی کل [ای] حال با عنایت به موارد معنونه و اینکه مصوبه کمیسیون در مقام مخالفت با قانون - آیین نامه - شرع و غیره نمی باشد و اتفاقاً در اجرای تکالیف قانونی مبنی بر احیای بافت فرسوده تصویب شده است لذا تقاضای رسیدگی و رد شکایت شاکی را

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

استدعا دارد.

در خصوص ادعای شاکی مبنی بر مغایرت مصوبه کمیسیون ماده ۵ شورای عالی شهرسازی و معماری گرگان با شرع مقدس اسلام، قائم مقام دبیر شورای نگهبان به موجب نامه شماره ۹۵/۱۰۲/۲۰۰-۹۵/۶/۲-۱۳۹۵ اعلام کرده است که:

موضوع مصوبه مورخ ۱۳۸۶/۲/۱۶ کمیسیون ماده ۵ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، در جلسه مورخ ۱۳۹۵/۵/۱۸ فقهای معظم شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و نظر فقها به شرح ذیل اعلام می گردد:

" اطلاق مصوبه مذکور خلاف شرع دانسته شد توضیح اینکه چون مصوبه مزبور موجب تجویز تخریب مسجد و عدم احداث مجدد آن در همان مکان سابق بدون ضرورت ملزمه گردیده است بنابراین خلاف موازین شرع می باشد. "

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۹۵/۹/۱۶ با حضور رئیس و معاونین دیوان عدالت اداری و رؤسا و مستشاران و دادرسان شعب دیوان تشکیل شد و پس از بحث و بررسی با اکثریت آراء به شرح زیر به صدور رأی مبادرت کرده است.

رأی هیأت عمومی

مطابق بند ۱ ماده ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ مقرر شده است، رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین نامه ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداریها و موسسات عمومی غیر دولتی از جمله صلاحیت و وظایف هیأت عمومی دیوان



تاریخ: ۱۳۸۸

شماره:

پیوست:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

عدالت اداری است. نظر به این که شاکی مصوبه شماره ۲۱-۱۶/۲/۱۳۸۶ کمیسیون ماده ۵ قانون تاسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مستقر در گرگان را از جهت «اعتراض به اقدام برای تخریب مسجد» تقاضای ابطال کرده است و این موضوع منصرف از صلاحیت هیأت عمومی در رسیدگی است، بنابراین رسیدگی به خواسته قابل طرح و اتخاذ تصمیم در هیأت عمومی تشخیص نشد و رسیدگی به خواسته در شایستگی شعبه دیوان عدالت اداری است. /

مرتضی علی اشراقی

معاون قضایی دیوان عدالت اداری