

تاریخ: ۱۳۹۶/۱۱/۱۰

کلاس پرونده: ۵۹۲/۹۴

شماره پرونده: ۹۴۰۹۹۸۰۹۰۰۰۱۴۲۹

شماره بایگانی:

پیوست:



برستعال

### مدیریت محترم کل دبیرخانه شورای نگهبان

با اهداء سلام:

بازگشت به نامه شماره ۱۲۲۸/۱۰۰/۹۶ مورخ ۰۲/۰۳/۱۳۹۶ به پیوست تصویر دادنامه

شماره ۹۴۸ مورخ ۲۸/۰۹/۱۳۹۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری جهت اطلاع و اقدام مقتضی

ارسال می شود./

دفتر هیئت عمومی  
دفتر هیات عمومی دیوان عدالت اداری

دبیرخانه شورای نگهبان  
شماره ثبت: ۹۴۰۲۲۰۴۳۲۵  
تاریخ ثبت: ۹۴/۱۱/۲۸  
کد پرونده:  
ساعت ورود:



تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

بسم الله الرحمن الرحيم

شماره دادنامه: ۹۴۹-۹۴۸

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۶/۹/۲۸

کلاس پرونده: ۱۴۴۱/۹۵ - ۵۹۲/۹۴

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکیان: آقایان ۱- حسن پهلوان کاشی ۲- علی وظیفه شناس به وکالت از خانم ها: ۱- زهره نوری پور

۲- سیده اکرم داودی و آقایان: ۳- سید رضا داودی ۴- سید مسعود داودی

موضوع شکایت و خواسته: ابطال دستورالعمل اجرایی شماره ۲۱/۷۷۹۹۶-۱۳/۵/۱۳۹۳ شهرداری مشهد

گردش کار: شاکیان به موجب دادخواست هایی ابطال دستورالعمل اجرایی شماره ۲۱/۷۷۹۹۶-

۱۳/۵/۱۳۹۳ شهرداری مشهد را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده اند که:

" احتراماً، اینجانب حسن پهلوان کاشی با وکالت نامه رسمی از ورثه مرحوم غلامرضا پهلوان کاشی مالک منزل

مسکونی پلاک ۴۱ واقع در میدان شهدا مشهد مقدس می باشم که منزل اینجانب در مسیر پروژه های انتفاعی

شهرداری قرار گرفته است و علیرغم قریب به شش سال تحمل رنج و سختی ناشی از اقدامات تکمیلی فرسایشی

شهرداری در اطراف منزل مسکونی اینجانب، متاسفانه دو تن از اعضای شورای شهر و چندتن از مسئولین شهرداری

مشهد در تاریخ ۱۳/۵/۱۳۹۳ با صدور و تصویب یک دستورالعمل اجرایی سر تا پا خلاف قانون موضوع تبصره ۱

ذیل ماده ۵ از قانون (لایحه قانونی املاک ... مصوب ۱۳۵۸) را به زعم خود لغو شده اعلام نموده اند و موضوع

رقیب ۱۵ پرونده ارزش افزوده بر ارزش املاک مورد تملک شهرداریها (که قانونگذار آن را به صورت عدد ثابت ۱۵

مهر و ثبت هیأت عمومی دیوان عدالت اداری ۱۳۹۶/۹/۲۸

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دائرة نامه

درصد تصویب نموده است) را با زیرکی تخطئه و با تصویب دستورالعمل اجرایی مذکور، حق و حقوق مالکین را به صورت کاملاً ظالمانه به حالت تضعیف و تحدید درآورده اند و با توجه به محتوای دستورالعمل اجرایی فوق الذکر در تمامیت آن به غیر از بازی با کلمات و تحمیق مالکین و تغییر و تبدیل مفاد و تبصره های مصرح و منطوق قانون چیز دیگری در آن متصور نمی باشد.

با توجه به بندها و مواعی که در متن دستورالعمل اجرایی گنجانیده شده است باید گفت که تقریباً به هیچ ملک و مالکی مبلغ ۱۵ درصد قانونی تعلق نخواهد گرفت و این در حالیست که برای رد گم کردن یا هدف کتمان حقیقت، عنوان دستورالعمل اجرایی مذکور را با نام مستعار « نحوه مساعدت » نامگذاری کرده اند! لیکن حداقل در سه مورد از بندهای آن (بند ۹-۷-۶) با صراحت نحوه به اصطلاح «مساعدت» را عیناً همان موضوع ۱۵ درصد حق سکونت یا اعاشه مالکین ذکر و منظور دانسته اند! حتی پرداخت همین مبلغ من درآوردی مورد نظر خود را دقیقاً همان موضوع ۱۵ درصد اعلام و آن را از جهت حق اعاشه یا سکونت مالکین ذکر و اعلام کرده اند لذا دیگر بهانه کذایی «نحوه مساعدت» هیچ محلی از اعراب نخواهد داشت و انگهی کجا و کی قانون و قانونگذار اجازه داده است که عده ای تبصره های مصرح قانونی را لغو نمایند و به جای آن یک دستورالعمل اجرایی را (با هدف تغییر و تعدیل منطوق قانون) جایگزین نمایند.

البته یکی از اصلی ترین موارد نقض قانون گنجانیدن یک تبصره (من درآوردی) در بند ۳ دستورالعمل اجرایی مذکور می باشد که به صورت ذیل آورده اند: (تبصره: ارقام این بند ۳ بر حسب شرایط تورم و وضع درآمد شهرداری به دستور شهرداری مشهد، قابل تغییر و بعد از ابلاغ قابل اعمال است) سوال اصلی این است که در کجای قانون آمده است که اختیار تغییر و کم و زیاد کردن رقم ۱۵ درصد حق اعاشه یا سکونت مالکین مصرح قانون، توسط شهرداری آن شهر بایستی تعیین تکلیف شده و مطابق میل ایشان رقم بخورد و منطوق قانون به حالت تضعیف و تحدید دچار

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

گردد. با توجه به اینکه حضرتعالی به عنوان یک حقوقدان عالم و برجسته مستحضر هستید که عدد ۱۵ درصد مصوب و مصرح قانون می باشد و از دیدگاه حقوقی عددی «حصری» است و نه «تمثیلی» حال چگونه ممکن است منطوق صریح قانون به توسط نهاد غیر مرتبط به تصویب آن قانون تاویل و تفسیر به رأی، یا کم و زیاد گردد.

همچنین در بند شماره (۱) از دستورالعمل مذکور آورده اند که: (... مواردی که ملک به اجاره داده شده است بنا بر دستورالعمل مذکور مشمول حق اعاشه یا سکونت نمی گردد) و این نیز یک بدعت خلاف قانون در پایمال نمودن حق اعاشه یا سکونت مالکین می باشد و بر فرض اینکه مالکی، ملک خود را طبق قراردادهای شرعی و عرفی و قانونی به اجاره داده باشد، مشمول قوانین «مالک و مستاجر» قرار می گیرد و دولت از این قرارداد استیجاری مالیات مربوطه را از مالک اخذ می نماید و لذا مال الاجاره دریافتی از مستاجر، برای مالک به عنوان یک منبع و منشاء مالی و حق اعاشه محسوب می گردد (که البته مستاجر نماینده قانونی مالک نیز محسوب می گردد). وانگهی تحمیل این دستورالعمل به مالک، ناقض اصل ۴۸ قانون اساسی است که می گوید: (مالکیت از راه مشروع و قانونی قابل احترام می باشد) و همچنین قاعده انکار ناپذیر (الناس مسلطون علی اموالهم) را نقض و زیر پا قرار می دهد و لذا با توجه به اینکه تمامیت و شالوده دستورالعمل اجرایی مذکور به غیر از دست بردن تمام عیار و آشکار به محتوای تبصره ۱ ماده ۵ از (قانون لایحه املاک ... مصوب ۱۳۵۸) (موضوع ۱۵ درصد حق سکونت یا اعاشه مالکین)، چیز دیگری نمی باشد و تغییر و تبدیل مصرح قانونی به اعداد و ارقام جدولی و خود ساخته همانا دخل و تصرف و هتک و اصلاح منطوق مصرح قانون بوده و سالب به انتفاع گردیده است و حتی همین ادعای خلاف قانون لغو ۱۵ درصد بر طبق (ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) خود مصداق بارز «جمل معنوی» و «مفادی» می باشد که البته واجد «وصف کیفی» بوده و در دستگاه قضایی، قابل پیگیری و تعقیب قانونی مجرمان می گردد.

علی ایحال با توجه و عنایت به منویات (مقام معظم رهبری - مدظله العالی) مبنی بر اجرای کامل قوانین مصوب

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

مجلس شورای اسلامی و احترام به مصوبات آن و برخورد قانونی با ناقضین قانون و جلوگیری از بدعتهای خلاف قانون با تقدیم این دادخواست و دلایل موجود در آن و تصویر « شکایت جمعی مالکان مشهد » با انبوه امضا کنندگان که جملگی خواستار لغو و ابطال دستورالعمل اجرایی خلاف قانون مذکور می باشند، اینجانب به عنوان احدی از مالکان مظلوم از محضر آن مقام ارجمند قضایی، در جایگاه استدعا برآمده ام تا حضرت تعالی با احاطه بر علم قضا و تمسک به عدالت علوی نسبت به ابطال و لغو دستورالعمل اجرایی مذکور در جهت اجرای قانون و رفع ظلم و تضعیف و تحدید حق و حقوق مردم مسلمان (که سرمایه های این نظام و مملکت می باشند) و حق الناس را شامل می شود، معاضدت و مساعدت مقتضی را دستور فرمایند. "

رفع نقض شاکی:

" هیأت عمومی محترم دیوان عدالت اداری

سلام علیکم

توقیراً و حسب الامر در جهت «رفع نقص» دادخواست تقدیمی و تکمیل نبودن آن، اینجانب حسن پهلوان کاشی شاکی پرونده با شماره ۱۴۲۹۰۹۰۰۰۰۹۴۰۹۹۸۰۹۰۰۰ و کلاسه پرونده ۵۹۲/۹۴ در فرجه قانونی دلایل و جهات اعتراض خود نسبت به « دستورالعمل » شهرداری را از حیث مغایرت بامصوبه ها و یا قانون اساسی و یا سایر قوانین و یا خروج از اختیارات مرجع تصویب کننده و همچنین مغایرت باموازین شرعی همچون استفتاء از دفتر مقام معظم رهبری (مدظله العالی) را از باب تشحیذ ذهن و تنویر فکر هیأت عمومی دیوان عدالت اداری دلایل مستقن و مستندات قانونی خود را به شرح ذیل اعلام می دارد. بدیهی است اقدام به رفع نقص دادخواست تقدیمی اینجانب را از تجویز بند ۳ ماده ۸۱ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۴ مصون می دارد.

اولاً، ابطال کل دستورالعمل مذکور مورد تقاضای اینجانب می باشد زیرا اصلی ترین قسمت شکایت و مهمترین مورد



تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىَٰ أَنْ تَعْدِلُوا

واریامه

خلاف قانون در سطور اول الی سوم در مقدمه دستورالعمل مذکور صورت پذیرفته است، به گونه ای که منطوق صریح قانون، تفسیر به رأی و مجعول گردیده است. به طوری که پرداخت ۱۵٪ حق سکونت یا اعاشه را «لغو شده» عنوان و اعلام نموده اند و به طور اظهر من الشمس مغایرت قانونی دارد. چنانچه مستند به تبصره ۷ ذی ماده واحده از (قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و ... مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸) قانونگذار به صراحت اعلام داشته است: (از تاریخ تصویب و لازم الاجرا شدن این قانون ماده ۴ و آن قسمت از ماده ۵ در لایحه قانونی املاک و ... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷) که مربوط به نحوه «تعیین قیمت عادلانه» الزامی، می باشد در مورد شهرداریها «لغو» می گردد ( و چنانچه ملاحظه می شود این دو خط منطوق قانون، دال بر لغو ۱۵٪ حق سکونت یا اعاشه نبوده و بلکه منحصرأ در مقام لغو «قیمت عادلانه» انشاء و تصویب شده است و هرگز نافی اعتبار تبصره ۱ ذیل ماده ۵ از (لایحه قانونی نحوه خرید و تملک ... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷) نمی باشد.

ثانیاً، ادعای مجعول و کذب «لغو موضوع ۱۵٪ حق سکونت یا اعاشه» مندرج در مقدمه دستورالعمل مذکور فقط با قصد کنار گذاشتن تبصره ۱ ذیل ماده ۵ مصوب قانونی و با نیت «جعل معنوی» و سوء تعبیر تبصره ۷ ذیل ماده واحده مصوب ۱۳۷۰ صورت گرفته است و سپس شرایط خود ساخته ای را با نام مستعار مساعده برای لاپوشانی کردن عمل «جعل معنوی» انجام گرفته، جایگزین مصوبه قانونی قرار داده اند و این عمل مجرمانه مصداق بارز «جعل معنوی» مصوبه قانونی، مستند به ماده (۵۳۴) از (قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۳) شهرداری مرتکب جرم و عمل خلاف قانون گردیده است که واجد وصف کیفری می باشد. زیرا بر طبق ماده قانونی فوق الاشاره، ( ... چیزی را که بدان اقرار نشده است، اقرار شده جلوه دهند...) و قانونگذار برای مجرمین به این عمل خلاف (مجازاتهای اداری و جبران خسارت و حبس از یک الی ۵ سال یا شش تا ۳۰ میلیون ریال جزای نقدی محکوم) را در نظر گرفته است. متأسفانه شهرداری مشهد آشکارا مرتکب عمل جرم «جعل معنوی» شده و «چیزی را که بدان اقرار نشده را اقرار

آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مخبري تپش طبیبان ایران زمین

دیوان عدالت اداری  
مدیر دفتر خدمات عمومی  
دیوان عدالت اداری  
۹۰۰۰ ۱۴۰/۱۰/۵



تاریخ: ۱۳۸  
 شماره:  
 پیوست:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدُوا

دادنامه

شده جلوه داده است.

ثالثاً؛ قسمت دیگر مورد شکایت دستورالعمل مذکور بندهای (۹ و ۶) آن می باشد. زیرا علیرغم اینکه در ابتدا آن را با نام مستعار «نحوه مساعده» نام نهاده اند ولیکن به صراحت و آشکارا در بندهای ۹ و ۶ آن را از جهت پرداخت حق سکونت یا اعاشه اعلام داشته اند و این تعارض موجود، مغایرت با تبصره ۱ ذیل ماده ۵ از لایحه قانونی نحوه خرید املاک ... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ دارد و مستنبط از حکم مقرر در تبصره فوق، عدد ۱۵٪ حصر حکم قانونگذار می باشد و بلا تغییر در حالی که ارقام خود ساخته موجود در دستورالعمل مذکور به صورت ارقام تمثیلی و اختیاری بوده و مغایر با عدد حصری (۱۵٪) مورد نظر قانونگذار می باشد و چون تبصره ۱ قانونی لازم الاجرا و در دسترس موجود می باشد لذا جایگزینی آن با دستورالعمل مذکور، هیچگونه وجاهت و معنای قانونی نداشته و برخلاف نظر قانونگذار و نقض قانون صورت گرفته است.

رابعاً؛ قسمت دیگر مورد شکایت از دستورالعمل مذکور (بند ۷) آن می باشد به طوری که در آن قید شده است، (۷- در صورت اختلاف شهرداری و ذینفع در تحقق محل کسب یا ممر اعاشه مذکور، « کمیته نظارتی شورای شهر» در آن منطقه موضوع را بررسی می کند، نظر کمیته لازم الاجرا است) بدیهی است که این امر مغایرت قانونی دارد چنانچه مستند به تبصره ۱ ذیل ماده ۵ از لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی ... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ قانونگذار به صراحت می گوید: « تبصره ۱: ... در صورت بروز اختلاف، تشخیص نهایی بادادگاه صالحه محل وقوع ملک می باشد...» به طوری که مستنبط از حکم مقرر مقنن، رفع اختلاف فی مابین به عهده دادگاه صالحه می باشد. ولی در بند ۷ دستورالعمل مذکور، اختیار قانونی رفع اختلاف را از دادگاه صالحه سلب نموده اند و به « کمیته نظارتی شورای شهر» محول ساخته اند.

خامساً؛ قسمت دیگر مورد شکایت از دستورالعمل مذکور « بند ۳ » و تبصره ساختگی مرتبط به آن می باشد زیرا

مهر و امضاء:   
 سرپرست شعبه رسیدگی کننده:   
 سرپرست شعبه رسیدگی کننده:   
 سرپرست شعبه رسیدگی کننده:   
 آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مطهری نبش خیابان ایران زمین

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### داوآنامه

مطابق با یک جدول من درآوردی، رقم «حصری» حکم قانونگذار (۱۵٪) را به صورت کاهش و به ارقام ۱۰٪ و سپس ۵٪ تنزل داده اند و در تبصره متصل به آن همین ارقام ساختگی مورد نظر را بر حسب شرایط تورم و وضع درآمد شهرداری و به دستور شهردار مشهد قابل تغییر قرار داده اند. بدیهی است که این شروط در مغایرت کاملاً آشکار با حکم مقنن در تبصره ۱ ذیل ماده ۵ از لایحه قانونی نحوه خرید املاک مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ می باشد، به طوری که قانونگذار با صراحت مقرر داشته، «تبصره ۱- در مواردی که ملک محل سکونت یا ممر اعاشه مالکین باشد، علاوه بر بهانه عادلانه «صدی پانزده» به قیمت ملک افزوده خواهد شد...» ملاحظه می شود که مستنبط از حکم مقرر در تبصره فوق، حق سکونت یا اعاشه مالک، عددی ثابت و حصری ۱۵٪ می باشد و نه کمتر و آن هم به صورت قانون تصویب شده است، بنابراین هرگونه تغییر و تبدیل آن به ارقام مورد نظر چیزی به غیر از شکستن حصر حکم مقنن و دهن کجی به قانون نبوده و هیچگونه جاهت قانونی را در بر ندارد و همچنین مغایرت اساسی با مادتهای ۳۱ و ۳۰ قانون مدنی در باب اعتبار مالکیت مشروع اشخاص را در بر دارد و متضمن وضع قاعده آمره در جهت الزام و متعهد و محدود نمودن اشخاص و سلب مالکیت مشروع و قانونی آنان گردیده است و دایره اعمال حقوق مالکانه اشخاص را به صورت «تحدید و تضییق» در آورده است و همچنین در تضاد و تعارض با اصول و قواعد فقهی «تسلیم و لاضرر» قرار گرفته است در نتیجه مغایرت و تعارض با موازین شرع و اسلام دارد.

سادساً، قسمت دیگر مورد شکایت از دستورالعمل مذکور «بند ۱۰» آن می باشد به طوری که در آن قید شده است «این مبلغ صرفاً به املاکی تعلق می گیرد که به صورت وجه رایج خریداری می شوند و مشمول املاک اعتباری، تهاتری و .. نمی گردند.» که این شرایط قید شده نیز کاملاً مغایرت قانونی و حتی خلاف موازین شرع مبین اسلام می باشد. چنانچه مستند به تبصره ۱ ذیل ماده ۵ از لایحه قانونی نحوه خرید تملک و اراضی ... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ و مستنبط از حکم مقرر مقنن و در صورت «وجه حالات» محل موصوف به سکونت یا اعاشه، مالک مشمول حق قانونی



## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

۱۵٪ قرار می گیرد و عدم انجام به پرداخت ۱۵٪ از طرف شهرداری، موثر در مقام نبوده و مصداق بارز « تکلیف بما لایطاق» علیه مالک و اشخاص می باشد و همچنین مغایرت دارد با « ماده ۶» قانون فوق الاشاره چنانچه مستنبط از حکم مقرر در ماده ۶ خرید املاک به صورت معوض و بدون رد و بدل «وجه نقد رایج» بین دستگاه اجرایی و مالکین مورد نظر قانونگذار می باشد. البته و مهمتر از آن مورد تایید و تاکید مقام معظم رهبری (مدظله العالی) قرار گرفته است که با عنایت به این امر، معاملات فی مابین و بدون رد و بدل «وجه نقد رایج» مانند تهاتر و معوض و ... کاملاً از حمایت قانونی و شرعی برخوردار می باشد، بنابراین شرایط مندرج در بند ۱۰ از دستورالعمل مذکور مغایرت با قانون و خلاف موازین شرع مبین اسلام می باشد.

نکته بسیار مهم و حائز اهمیت برابر با منویات مقام معظم رهبری (مدظله العالی) در خصوص تملک املاک می باشد. به طوری که در تذکرات معظم له به استاندار وقت در شهر مقدس مشهد (که به صورت بخشنامه قانونی به مسئولین ذیربط در شهر مشهد ابلاغ گردیده است (نامه شماره ۸۸/۱-۵/۱۳۸۶) فرموده اند: « قیمت گذاری معقول و رعایت جوانب شرعی و قانونی، دادن معوض ملک به مالکین، جلب رضایت کامل مالکین».

سابعاً، قسمت دیگر مورد شکایت از دستورالعمل (بند ۱) آن می باشد زیرا در آن قید شده است: « ... در مواردی که ملک به اجاره داده شده است، مشمول دستورالعمل نمی باشد ( به عبارتی دیگر محروم از دریافت حق سکونت یا اعاشه قرار می گیرد). که این امر مغایرت قانونی دارد و مستند به تبصره ۱ ذیل ماده ۵ از لایحه قانونی نحوه خرید املاک و .... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ مستنبط از حکم مقرر مقنن قانون هرگز چنین شرطی وجود ندارد و قانونگذار چنین شرطی را تصویب ننموده است. بنابراین شروط مندرج در بند ۱ دستورالعمل مذکور، مغایر حکم مقنن می باشد و همچنین مغایرت اساسی با مادتهای ۳۱ و ۳۰ قانون مدنی در باب اعتبار و حرمت مالکیت مشروع اشخاص و اصل و قاعده تسلیط بوده و خارج از حدود اختیارات شهرداری می باشد زیرا که: « الناس مسلطون علی اموالهم» بنابراین

رئیس هیات مدیران

مدیر دفتر دبیرت عمومی

دیوان عدالت اداری

۱۳۸۰/۱۱/۵

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

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### داو نامه

خلاف موازین شرع می باشد.

ثامناً، با توجه به اینکه شهرداری با « جعل معنوی » مصرح « تبصره ۷ » در قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک ... مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸ مبادرت به حذف و کنار گذاشتن تبصره ۱ ذیل ماده ۵ از لایحه قانونی نحوه خرید املاک و ... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ و نادیده گرفتن حکم مقرر مقنن در آن نموده است و موضوع ۱۵٪ حق سکونت یا اعاشه را با « جعل معنوی » تبصره ۷ قانون ( ماده واحده مصوب ۱۳۷۰ ) کتمان حکم مقنن را نموده و عملاً تبصره های مصوب قانونی فوق الذکر را تحریف و مجعول نموده است و لذا بر طبق فتوای رهبر معظم انقلاب (مدظله العالی) و همچنین فتاوی اجماع مراجع تقلید، فقها و آیات محترم عظام (دامت برکاته). تحریف تبصره ۷ ذیل ماده واحده مصوب ۱۳۷۰ به منزله عدم اجرای قانون فوق می باشد که در تعارض با موازین شرع مبین اسلام نیز قرار گرفته است.

علی ایحال نظر به اینکه اصولاً دستورالعمل مورد شکایت به جز تلاش و فریبی ماهرانه به قصد کنار نهادن « تبصره ۱ » ذیل «ماده ۵» مصوب قانون ( که الزام به آن لازم الاجرا می باشد) و همچنین به حاشیه کشاندن هدف اصلی قانونگذار در تبصره ۷ از ماده واحده مصوب ۱۳۷۰ چیز دیگری نمی باشد و اصولاً دستورالعمل مذکور را به صورت مبدل غیر قانونی وجعلی، جایگزین تبصره ۱ ذیل ماده ۵ قرار داده اند تا بدین طریق بتوانند هرگونه شرط و شروطی را با آن همراه سازند و از آنجا که کلیات بندهای دستورالعمل خلاف قانون و بر اساس فعل مجرمانه « جعل معنوی » تبصره های مصوب قانون صورت گرفته است و در تمامیت در مغایر با قوانین موضوعه و تعارض با موازین شرع مبین اسلام قرار گرفته است و دستورالعمل مذکور، متضمن وضع قاعده آمره در باب تحدید و تضییق و سلب حق مالکیت، خلاف قانون و خارج از حدود و اختیارات شهرداری بوده و در قلمرو وظایف خاص قوه مقننه می باشد، لذا با عنایت به دلایل و مستندات ارائه شده، اینجانب به عنوان احدی از مالکان مظلوم شهر مشهد ( که سرمایه های این نظام می باشند) در جایگاه استدعا و حق طلبی برآمده ام، تا با استعانت از خداوند سبحان و تمسک به عدالت علوی نسبت به

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دو نامه

ابطال و لغو دستورالعمل جعلی و خلاف قانون مذکور در رفع ظلم و بی عدالتی که جنبه عمومیت و حق الناس را در بر دارد، معاضدت و مساعدت مقتضی را دستور قضایی فرمایند.

متن مصوبه مورد اعتراض به قرار زیر است:

" مقدمه:

با عنایت به اینکه مطابق تبصره ۷ قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداریها مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸ پرداخت ۱۵٪ موضوع تبصره ۱ ماده ۵ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای ... مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ در مورد شهرداریها لغو شده است و از طرفی با عنایت به اینکه طبق قانون فوق الذکر خرید به صورت توافقی مورد نظر قانونگذار بوده است، لذا جهت تحقق رضایتمندی و مساعدت در حدود قانون شهروندان و تسریع در اجرای طرح های توسعه شهری، طبق شرایط و ضوابط بندهای بعدی نسبت به محاسبه و پرداخت مبلغی مازاد بر ارزش کارشناسی ملک به جهت اعاشه یا سکونت اقدام می گردد:

۱- پرداخت مازاد بر رقم کارشناسی صرفاً به املاکی تعلق می گیرد که یا مالک در زمان خرید شخصاً در ملک سکونت داشته باشد و یا ملک مورد خرید، ممر منحصر اعاشه مالک باشد ( مالک رأساً در ملک مشغول کسب باشد). مواردی که ملک به اجاره داده شده است، مشمول این دستورالعمل نمی باشد.

۲- مبلغ مذکور در بند ۱ فقط به کسانی تعلق می گیرد که ملک آنها مطابق قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداریها به قیمت روز، کارشناسی و قیمت گذاری و یا توافق شده باشد.

۳- حق مساعدت موصوف بر اساس جدول زیر قابل محاسبه و پرداخت می باشد:

۱	تا مبلغ ۵/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال	۱۵٪
۲	از ۵/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال تا ۸/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال نسبت به مازاد	۱۰٪
۳	از ۸/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال تا ۱۲/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال نسبت به مازاد	۵٪

برای مثال اگر قیمت ملک ۸۵۰ میلیون تومان باشد، به مبلغ پانصد میلیون تومان آن، معادل هفتاد و پنج میلیون



تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

تومان ( معادل ۱۵ درصد) افزوده می شود، به مبلغ سیصد میلیون تومان مازاد، مبلغ سی میلیون تومان ( معادل ۱۰ درصد) و به مبلغ پنجاه میلیون تومان مازاد، مبلغ دو میلیون و پانصد هزار تومان (معادل ۵ درصد) افزوده خواهد شد. در هر حال مبلغ قابل پرداخت شهرداری حداکثر تا رقم دوازده میلیون ریال ارزش املاک می باشد و به رقم بالاتر از آن وجهی تعلق نخواهد گرفت.

تبصره، ارقام این بند بر حسب شرایط تورم و وضع درآمد شهرداری به دستور شهردار مشهد، قابل تغییر و بعد از ابلاغ قابل اعمال است.

۴- در مورد املاک واقع در بافتهای فرسوده مطابق قانون احیاء نوسازی و بهسازی بافتهای فرسوده شهری مصوب ۱۳۸۹ در صورت تمایل مالکین به مشارکت و سرمایه گذاری در طرح طبق قانون مذکور عمل می شود. در صورت عدم تمایل به مشارکت و عدم تحقق مزایده به شرح مواد ۶ و ۷ قانون مذکور برابر این دستورالعمل اقدام خواهد شد.

۵- در صورت تعلق مبلغ، مراتب باید با قید شهرداری « این مبلغ را اختیاراً و مساعدتاً به شرح صورتجلسه پیوست مورخ از جهت اعاشه یا سکونت پرداخت می کند» در قرارداد درج گردد.

۶- در صورت اختلاف شهرداری و ذینفع در تحقق محل کسب یا ممر اعاشه مذکور کمیته نظارتی شورای اسلامی شهر در آن منطقه موضوع را بررسی می کند نظر کمیته لازم الاجراست.

۷- املاک فاقد اولویت که برابر مصوبه شورای شهر و مصوبه کمیسیون ماده ۵ قانون تاسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، بر اساس ضابطه قبل از مسیر، تملک می شود. مشمول پرداخت شهرداری نخواهد شد.

۸- نظر به اینکه مبلغ مذکور از جهت اعاشه یا سکونت پرداخت می شود با دریافت مبلغ مذکور هیچ حقی از جهت اعاشه یا سکونت برای مالک باقی نمی ماند و اعطای آن منوط به آن است که مالک هر ادعایی را در این خصوص از خود سلب و ساقط نماید.

تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

۹- این مبلغ صرفاً به املاکی تعلق می گیرد که به صورت وجه رایج خریداری می شوند و مشمول املاک اعتباری، تهاتر و ... نمی گردد.

۱۰- این دستورالعمل از ابتدای سال ۱۳۹۳ لازم الاجرا است و در قراردادهایی که بعد از این تاریخ منعقد می شود قابل اعمال است. مواردی که قبل از سال ۱۳۹۳، قرارداد منعقد اما هنوز به امضای نهایی نرسیده باشد، مشمول مصوبه نخواهد بود. "

در پاسخ به شکایت مذکور، مدیریت حقوقی شهرداری مشهد به موجب لایحه شماره ۵۰/۹/۳۶۵۵۷-۱۳۹۴/۱۲/۱ توضیح داده است که:

" ریاست محترم هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با اهدای سلام

احتراماً، پیرو ابلاغ اخطاریه شماره ۱۴۲۹۰۰۰۰۹۰۹۹۸۰۹۴-۱۰/۱-۱۳۹۴ در کلاسه پرونده ۵۹۲/۹۴ موضوع شکایت آقای حسن پهلوان کاشی به طرفیت شهرداری مشهد به خواسته ابطال دستورالعمل شماره ۲۱/۷۷۹۹۶-۱۳۹۳/۵/۱۳ با عنوان دستورالعمل اجرایی نحوه مساعدت شهرداری در خصوص املاک واقع در طرح که محل سکونت یا ممر اعاشه مالک باشد، ضمن تقدیم یک برگ نمایندگی به عنوان دلیل سمت، دفاعیات شهرداری مشهد مستنداً به شرح ذیل تقدیم حضور می گردد،

۱- مقنن برای تملک اراضی مردم به موجب مقررات مختلف، معیارهای متفاوتی را در نظر دارد این معیارها، به مناسبت اهمیت موضوع و نیز موقعیت اراضی مردم، منتهی به جبران خسارت متفاوتی می شود. گاه معیار «بهای عادلانه» (مانند لایحه قانونی نحوه تملک اراضی مصوب ۱۳۵۸)، گاه معیار «زمان مصوبه خاص» (قانون تعیین تکلیف اراضی واگذاری دولت و نهادها مصوب ۱۳۷۰/۱۲/۱۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام) و گاه نیز معیار «قیمت روز» (قانون



کمیسیون عالی برای بررسی و تعیین میزان خسارت وارده در اثر زلزله  
شماره: ۱۳۵۳/۵/۱  
تاریخ: ۱۳۵۳/۵/۱

در این خصوص، کمیسیون عالی جهت تعیین میزان خسارت وارده در اثر زلزله، در تاریخ ۱۳۵۳/۵/۱ در محل ساختمان شماره ۲۵ خیابان ولیعصر (عج) در تهران تشکیل گردید. در این جلسه، اعضای کمیسیون، گزارش کارشناسان را در خصوص خسارات وارده در اثر زلزله، مورد بررسی قرار دادند. بر اساس گزارش کارشناسان، میزان خسارت وارده در اثر زلزله، در حدود ۲۵ میلیارد ریال تخمین زده شد. این مبلغ، در حدود ۲۵ درصد از ارزش بازار ساختمانهای مذکور است. بر این اساس، کمیسیون عالی، مبلغ ۲۵ میلیارد ریال را جهت جبران خسارت وارده در اثر زلزله، تصویب نمود. این مبلغ، در حدود ۲۵ درصد از ارزش بازار ساختمانهای مذکور است. بر این اساس، کمیسیون عالی، مبلغ ۲۵ میلیارد ریال را جهت جبران خسارت وارده در اثر زلزله، تصویب نمود.

والتامه

تاریخ: .....  
محل: .....  
شماره: ۷۸۱

فصلنامه علمی و پژوهشی



## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### داو نامه

می کند تا قیمت خالص (عادلانه) به دست آید. می توان گفت قاعده بر این است که چنین تناسبی، در تمام مواردی که اثر طرح در قیمت دیده نمی شود، رعایت خواهد شد مگر اینکه خلاف آن ثابت شود که در این صورت تنها قیمت ناخالص (بدون افزودن مبلغ معین با عنوان اعاشه و سکونت)، معادل قیمت عادلانه خواهد بود.

۴- قیمت زمان مصوبه خاص را می توان در ماده واحده قانون تعیین تکلیف اراضی واگذاری مصوب ۱۳۷۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام مشاهده کرد که مقرر می دارد: «ماده واحده- در خصوص اراضی مشمول اقدامات زیر سازمان ثبت اسناد و املاک کشور موظف است چنانچه تاکنون اسناد مالکیت آنها به نام دولت صادر نشده نسبت به صدور اسناد مذکور با نمایندگی سازمان زمین شهری، سریعاً و بدون رعایت تشریفات ثبتی اقدام و در مواردی که علیرغم صدور سند اراضی به نام دولت اقدامات دستگاههای ذیربط وسیله مراجع ذیصلاح ابطال شده یا بشود و یا نوع زمین به موجب رأی دادگاه تغییر یافته یا بیابد، اسناد صادره را به نام دولت و یا خریداران اراضی از دولت، حسب مورد، با ذکر مراتب در ستون ملاحظات دفتر املاک تنفیذ و اخبار نماید. در مواردی که امکان صدور سند به نام خریداران وجود دارد رأساً بایستی به نام خریداران اراضی از دولت سند صادر شود. الف- زمینهایی که به وسیله بنیاد مسکن انقلاب اسلامی با نهادهای انقلاب اسلامی و عنوانهای مشابه و وزارت مسکن و شهرسازی (سازمانهای عمران اراضی یا سازمان زمین شهری) واگذار شده و طبق اعلام وزارت مسکن و شهرسازی در آن احداث بنا به عمل آمده، وزارت مسکن و شهرسازی مکلف است بهای منطقه ای زمان ابلاغ این مصوبه در خصوص اراضی غیر موات را به صاحبان حق پرداخت نماید. همچنین است در مورد زمینهایی که طراحی آماده سازی انجام و به مردم تخصیص داده شده است. ب- زمینهایی که وزارت مسکن و شهرسازی عملیات آماده سازی را در آنها انجام داده لکن به مردم تخصیص داده نشده است. در این صورت بهای کارشناسی روز این گونه اراضی به تاریخ این مصوبه بدون در نظر گرفتن ارزشهای ناشی از ورود زمین به محدوده بر اساس تصمیم مراجع ذیصلاح و اقدامات اجرایی دولت و عملیات





فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

داوآنامه

۶- همان طور که ملاحظه می شود، معیارهای قانون برای خرید اراضی مردم و تملک، متفاوتند و تنها در یکی از معیارها که « قیمت عادلانه بدون اثر طرح »، اعمال می شود و به منظور کمک به مردم، ۱۵ درصد به قیمت افزوده می شود اما معیارهای دیگر این افزایش را ندارند و برای مثال در مورد شهرداریها که مطابق قانون خاص، معیار «قیمت روز» اعمال می شود، افزایش مذکور، فاقد توجیه قانونی است.

۷- مراجعه به مذاکرات مربوط به تصویب قانون، یکی از راه های رفع ابهام آن است. هرچند قانون بعد از تصویب، نسبت به مذاکرات و مقصود نمایندگان، گونه ای استقلال دارد و دادگاه ممکن است بر حسب دلالت عرف، تفسیری متفاوت از آن ارائه دهد، با این حال در جایی که ضرورتی به اجتهاد تازه نیست، فهم قانون از طریق مذاکرات زمان تصویب، راه منطقی و مورد قبول نظام های مختلف حقوقی است و به همین دلیل، در صورت اجمال قانون می بایست به مذاکرات مجلس شورای اسلامی (زمان تصویب قانون نحوه تقویم) مراجعه داشت. با مراجعه به مذاکرات مذکور می توان دریافت که مقصود واضعین قانون نحوه تقویم، لزوم جبران خسارت واقعی یا همان پرداخت قیمت روز بوده و هیچ اشاره ای که ایجاباً خسارت دیگر را تجویز یا مبلغی به آن اضافه نماید، با اینکه در مقام بیان بوده اند، نشده است.

۸- ممکن است تنها بر اساس تفسیر لفظی و بدون توجه به هدف قانون و تغییر معیار ارزیابی در مورد تملکات شهرداری، گفته شود که تبصره ۷ ماده واحده قانون نحوه تقویم اینیه و املاک مصوب ۱۳۷۰، اصل ماده ۵ لایحه قانون نحوه تملک اراضی ۱۳۵۸ را نسخ کرده و حال آن که تبصره ارتباطی با ماده ندارد! در پاسخ اجمالاً باید گفت که،

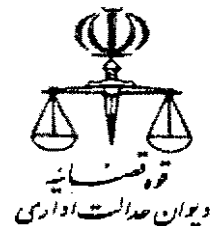
۸-۱- با توجه به تحولات قانونی مربوط به تملک، مقنن معیارهایی را برای ارزیابی در نظر می گیرد که هر یک بر مبنایی استوار است. یکی از قواعد مشترک در حرکت مقنن، تناسب و ارتباط بین قیمت عادلانه و حق اعاشه و سکونت

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### داوآمه

است به این معنا که هر جا مقنن حق مذکور را قابل مطالبه می داند، قیمت عادله (به معنایی که گذشت) را در نظر دارد و برای جبران آن، مبلغی اضافه می کند اما وقتی قیمت واقعی (روز) را پرداخت می کند، توجیهی برای دادن مبلغ اضافه وجود ندارد. مقنن در لایحه نحوه تملک، دقیقاً همین راه را برگزیده بود و بلافاصله در راستای تکمیل قیمت عادله، حق اعاشه و سکونت را اضافه می کند. چنین معیاری، در قانون نحوه تقویم، تغییر یافته است و مقنن به « قیمت روز» روی آورده است که با این وصف، توجیهی برای حق مذکور نیست. اگر به مفاد تبصره ۷ قانون نحوه تقویم توجه شود که مقرر می دارد: « آن قسمت از ماده آن ... که مربوط به نحوه تعیین قیمت عادله الزامی می باشد در مورد شهرداریها لغو می گردد.» می توان دریافت که « نحوه تعیین قیمت » تغییر کرده و مقنن، معیاری دیگر را جایگزین نموده است. بنابراین نباید در فضای معیار سابق بود و حکم قانون را تفکیک کرد، زیرا یا باید معیار سابق را برگزید یا به معیار تازه روی آورد.

۸-۲- از نظر منطق حقوق می توان گفت که در قوانین مختلف، گاه از پرداخت «حق اعاشه و سکونت» سخن به میان آمده است و گاه بدون اشاره به این حق، در راستای طرح های عمومی، تملک می شوند و در فقه نیز ضمن بحث از تملک یا فروش مال و سخن از بهای عادله، ارزش واقعی مال، بدون اینکه مبلغی کمتر یا بیشتر پرداخت شود، مورد تصریح قرار گرفته و اینکه قانون در برخی از موارد، حق مربوط به اعاشه و سکونت را با تاثیر یا بدون تاثیر طرح مصوب در نظر گرفته، نشان می دهد که حق اعاشه و سکونت امری اضافه محسوب می شود که مقنن در هر مورد که لازم بداند، مورد تصریح قرار می دهد و حتی نیست که با هر بار تملک، به وجود آید. ارزیابی اموال ( اراضی و حقوق وابسته) نیز باید به صورتی به عمل آید که جبرانی کمتر از وضع سابق برای مردم به همراه نداشته باشد و نیز پرداخت مبلغی زاید بر آن، صحیح نیست و مستندی ندارد. براساس تبصره ۷ قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداریها آنچه که مربوط به «نحوه تعیین قیمت عادله الزامی» است، در مورد شهرداریها منتفی شده و عبارت « نحوه



### فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدُوا

#### داوآنامه

تعیین قیمت عادلانه» مشتمل بر عناصری است (تاثیر یا عدم تاثیر طرح و نیز ۱۵ درصد اضافه) که در مورد شهرداریها منتفی است زیرا در ماده ۵ لایحه نحوه تملک ۱۳۵۸، مقنن ابتدا از عبارت «ملاک قیمت» یاد می کند و در تعریف آن اشاره دارد که این قیمت با در نظر گرفتن «بهای عادلانه روز تقویم اراضی و ابنیه و تاسیسات و حقوق و خسارات مشابه واقع در حوزه عملیات طرح بدون در نظر گرفتن تاثیر طرح در قیمت آنها» تعیین می شود و به دنبال آن به موجب تبصره ۱ ماده مذکور، ۱۵ درصد به بهای عادلانه اضافه می نماید و به عبارت دیگر، معیار برای تعیین بهای عادلانه عبارت است از دو رکن (قیمت اولیه بدون تاثیر طرح به همراه افزایش ۱۵ درصدی) و این امر به موجب تبصره ۷ قانون فوق الذکر در مورد شهرداری منتفی شده است زیرا بر اساس تبصره ۷ مذکور هر معیاری که مربوط به «نحوه تعیین قیمت عادلانه الزامی می باشد» نسخ شده است و مقنن به عبارت «قیمت» به طور اطلاق اشاره ندارد بلکه آن را با «وصف قیمت عادلانه» ذکر می کند. به دیگر سخن، در قانون برای تملک، در معیار موجود است: ۱- «قیمت ملک»، ۲- بهای عادلانه، و برای رسیدن به قیمتی که در نهایت به مردم پرداخت می گردد «قیمت عادلانه» را به دست آورد و همان طور که اشاره شد، این قیمت دارای دو رکن می باشد و این معیار (و ارکان آن) به موجب تبصره ۷ در مورد شهرداری منتفی شده است.

۸-۳- از نظر تفسیر منطقی و نیز تفسیر لفظی، عبارت قانون در لایحه نحوه تملک به اینکه، «آن قسمت از ماده ۵ لایحه قانونی ... که مربوط به نحوه تعیین قیمت عادلانه الزامی می باشد، در مورد شهرداریها لغو می گردد»، علاوه بر اینکه تبصره ۱ ماده ۵ لایحه مذکور را بر می گیرد، اساساً به دلیل منطقی و هدف قانون، ارتباطی به بحث از «متن» و «تبصره» پیدا نمی کند و به «ارزیابی» بر می گردد، زیرا اگر اعتقاد بر این باشد که عبارت مذکور تنها متن ماده ۵ را در بر می گیرد و به تبصره ۱ آن مربوط نیست، این ایراد مطرح می شود که مگر متن ماده ۵ چه بخشهایی دارد که تنها یک قسمت از آن نسخ می شود؟ به عبارت دیگر، مفهوم «آن قسمت از ماده ۵ ... لغو می گردد.» زمانی قابل

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

تصور است که متن ماده ۵ و این عبارت، حداقل دو بخش داشته باشد و بتوان بخشی از ماده ۵ را حفظ و بخشی را نسخ شده دانست، در این صورت، پرسش این است که کدام بخش از ماده باقی است؟ دقت در عبارت ماده ۵ به اینکه « ملاک تعیین قسمت عبارت است از بهای عادلانه روز تقویم اراضی و ابنیه و تاسیسات و حقوق و خسارات مشابه واقع در حوزه عملیات طرح بدون در نظر گرفتن تاثیر طرح در قیمت آنها » نشان می دهد که باید کل این ماده را منتفی دانست زیرا ماده ۵ هیچ حکم دیگری ندارد تا تنها بتوان قسمتی از آن را لغو شده دانست با این بیان، حکمت تبصره ۷ قانون نحوه تقویم، زمانی محقق می شود و معنا می یابد که معیار «نحوه تعیین قیمت عادلانه الزامی»، کلاً در مورد شهرداریها لغو شود نه اینکه تنها بخشی از صدر ماده ۵ لایحه نحوه تملک؛ و این امر زمانی است که تبصره ۱ ماده ۵ نیز در مورد شهرداریها منتفی شده باشد تا بتوان نسخ قسمتی و بقای قیمت دیگر را تصور کرد. نسخ در مورد معیار ارزیابی و بقای ماده ۵ در سایر بخشها که ربطی به نحوه تقویم ندارند. کوتاه سخن اینکه ماده ۵ و تبصره های آن، احکام متعددی دارند، برخی مربوط به ارزیابی و نحوه تقویم هستند و برخی مربوط به امور دیگر و تنها آنچه مربوط به نحوه ارزیابی و تقویم است لغو و سایر بخشها به قوت خود باقی است.

۹- در مورد احیای بافتهای فرسوده، مقنن به لزوم پرداخت مبلغ ۱۵ درصد به برخی از مالکان که در برنامه بازسازی شهر شرکت می کنند، تصریح دارد. به موجب ماده ۶ قانون حمایت از احیاء بهسازی و نوسازی بافتهای فرسوده و ناکارآمد شهری ( ۱۳۸۹/۱۰/۱۲ )، «به منظور جلب مشارکت حداکثری مالکان و ساکنان محدوده طرح های احیاء بهسازی و نوسازی، حسب مورد از سوی مجری طرح، محدوده اجرای طرح های مصوب به نحو مطلوب و مناسب به ساکنان و مالکان اطلاع می شود و با همکاری آنها برای حصول توافق نسبت به ارزیابی و تعیین قیمت روز اراضی، ابنیه و دیگر حقوق قانونی افراد در وضعیت موجود به علاوه پانزده درصد (۱۵٪) از طریق هیات سه نفره کارشناسان رسمی دادگستری ( یک نفر به انتخاب مالک یا صاحب حق، یک نفر به انتخاب مجری طرح و یک نفر

دیوان عدالت اداری  
رونوشت  
پرونده: ۱۳۸۸/۱۰/۱۲  
پیرامون تقویم شهرداری  
دیوان عدالت اداری  
آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مغیری نبش خیابان ایران زمین

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

مرضی الطرفین) اقدامی می گردد. هزینه های ارزیابی به عنوان جزئی از هزینه های اجرای پروژه محسوب شده و به عهده مجری طرح است». در این قانون، سه مرحله برای اجرای طرح های بهسازی شهری پیش بینی شده است. ابتدا مالکان می توانند در پروژه های مصوب مشارکت کنند و حقوق مالکانه خود را با سهام یا درصدی از ارزش مجموع پروژه معاوضه نمایند. در مرحله دوم، در صورت مخالفت از شرکت در پروژه، مطابق ماده ۷ این قانون، ملک شخصی که حاضر به مشارکت نیست از طریق مزایده و با قیمت پایه کارشناسی به فروش می رسد و در مرحله سوم اگر مزایده به نتیجه نرسید و هیچ کس حاضر به خرید ملک و مشارکت نشد، مطابق لایحه تملک و قانون نحوه تقویم تملک می شود. در این قانون، اولاً، به جهت مشارکت مردم در برنامه بهسازی، مبلغ ۱۵ درصد به «قیمت روز» ملک اضافه می شود. مقنن از معیار ارزیابی در مورد شهرداریها تجاوز نکرده و بر قیمت روز تاکید می کند. در عین حال، مبلغ افزون، ربطی به اعاشه و سکونت ندارد و برای همه مالکان و املاک مقرر شده است، ثانیاً، در مورد افرادی که حاضر به مشارکت نیستند تنها مقرر می دارد که ملک بر اساس قیمت روز کارشناسی شده و از آن مبلغ به مزایده گذاشته می شود. روشن است هر کس برنده مزایده شد، جانشین مالک قبل می شود. در هنگام مزایده سخن از مبلغ افزوده (۱۵ درصد) معنا ندارد زیرا ملک به هر قیمت که به فروش رسید (با رعایت کف قیمت روز) باعث جایگزینی برنده ای می شود که حاضر به مشارکت در طرح است. ثالثاً، ممکن است مزایده نیز به نتیجه نرسد که در این صورت، مجری طرح باید ملک را تملک کند. در این مراحل، مقنن به دلیل عدم همکاری مالک، هیچ مبلغ اضافه ای را مقرر نمی کند زیرا نه در مورد مزایده و نه در مورد تملک (برخلاف مورد اول یعنی همکاری و مشارکت)، با اینکه در مقام بیان است از پرداخت مبلغ ۱۵ درصد سخن نمی گوید تا بین افرادی که همکاری دارند با سایرین تفاوت گذارد و با مبلغ مذکور، مشوق مالکان برای همکاری شود.

۱۰- با بیانی که گذشت، پرداخت مبلغی تحت عنوان «حق» اعاشه و سکونت به مالکان که تکلیف شهرداریها باشد،

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

مسئندی ندارد اما امکان قانونی برای پرداخت مبلغی حتی تا سقف ۱۵ درصد برای شهرداریها وجود دارد و پیشنهادی که به موجب دستورالعمل نحوه مساعدت در خصوص مالکان املاک در مسیر به مرحله اجرا درآمد، بر این اساس می باشد، توضیح اینکه یکی از اصول حقوق شهری، اقدامات لازم برای تشویق مالکان و همکاری آنهاست. در راستای این هدف، می توان از ظرفیت هر دو لایحه نحوه تملک ۱۳۵۸ و قانون نحوه تقویم ۱۳۷۰ استفاده کرد زیرا در ابتدا این قوانین آمده است که برای خرید املاک، ابتدا با مالک توافق می شود و اگر حاصل نشد به کارشناسی و ارزیابی مانند قیمت عادلانه و قیمت روز، روی خواهند آورد. بنابراین قانون، ابتدا در مقام تحقق رضایت حداکثری است و به این منظور می توان با افزودن مبلغی حتی تا سقف ۱۵ درصد به قیمت ملک، برحسب منابع درآمدی دولت و شهرداری، ملک را خریداری کرد. این اختیار قانونی، به معنای تکلیف شهرداری به پرداخت مبلغ مذکور نیست و بنابراین ممکن است در زمانهای مختلف و طرح های متفاوت، رقم آن متغیر باشد. تسریع در طرح های شهری، توجه به عرف قراردادهای و اینکه تملک با بیشترین اقبال مردمی باشد، از مواردی است که شهرداری را به پرداخت این مبلغ رهنمون کرده است.

۱۱- هرچند برخی از شعب دادگاه، ممکن است بر بقای حق اعاشه، نظر داشته باشند اما کم نیست آرای که بر

مبنای نسخ تبصره ۱ ماده ۵ لایحه سال ۱۳۵۸ صادر شده است برای مثال:

۱-۱۱- دادنامه شماره ۴۷۵۰۰۰۴۷۵-۹۰۰۹۹۷۵۱۱۵۰۰۴۲۹-۱۳۹۰/۴/۲۹ صادره از شعبه ۴۷ دادگاه عمومی مشهد که به

موجب دادنامه صادره از شعبه ۱۱ دادگاه تجدید نظر استان به شماره ۱۱۸-۹۰۰۹۷۵۱۳۳۱۰۱۱۸-۱۳۹۰/۸/۲۱.

۱۱-۲- دادنامه شماره ۵۳۰۰۰۵۳-۸۹۰۹۹۷۵۱۱۰۷۰۰۰۵۳-۱۳۸۹/۲/۶ صادره از شعبه ۷ دادگاه عمومی مشهد که به

موجب دادنامه ۰۶۶۸-۸۹۰۹۹۷۵۱۳۳۲۰۰۶۶۸-۱۳۸۹/۴/۲۹ صادره از شعبه ۱۲ دادگاه تجدید نظر استان قطعی شده

است.

برابری اصل است

آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مغربی نیش خیابان ایران زمین

دفتر ثبت عمومی

دیوان عدالت اداری

تلفن: ۹۰۰۰۰۰۰۰

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه

۱۱-۳- دادنامه شماره ۱۴/۹/۱۰۴۰۰۷۰۰۱۰۹۹۷۵۱۱۰۹۹۱-۱۶/۲/۱۳۹۱ صادره از شعبه ۷ دادگاه عمومی .

۱۱-۴- دادنامه شماره ۱۹۳۷-۱۳۳۲۰۹۹۷۵۱۳۳۲-۹۱۰۹۹۷۵۱۳۳۲-۱۴/۹/۱۳۹۱ صادره از شعبه ۱۲ دادگاه تجدید نظر استان.

۱۲- در نشست مدیران حقوقی کلان شهرها در سال ۱۳۸۳ اصفهان نیز، بعد از بررسی دقیق موضوع، نسخ ضمنی حق مذکور، در مورد شهرداریها مورد قبول قرار گرفت.

بنا به مراتب و مستندات مذکور بدیهی و مبرهین است دستورالعمل مارالذکر نه تنها ناقض قانون نیست بلکه بر اساس اختیارات توافقی و در راستای مساعدت با مالکین املاک در طرح بوده و هیچگونه محدودیتی در احقاق حق مالکین مزبور به وجود نخواهد آورد چه بسا در مدت زمان ابلاغ دستورالعمل تا به اکنون به تعداد بیشماری از مالکین املاک در مسیر به همین نحو پاسخگویی شده و بسیاری از پرونده هایی که به جهت عدم رضایت مالکین همچنان مفتوح بوده با اجرای دستورالعمل فوق الذکر منجر به نتیجه و با کسب رضایت مالکین مختومه شده است، انهایه با توجه به مستندات و مشروح معنونه صدور حکم شایسته از محضر قضات عالیقدر مورد استدعاست."

شورای نگهبان در پاسخ به استعلام دفتر هیأت عمومی به موجب نامه شماره ۱۲۲۸/۱۰۰/۹۶-۱۳۹۶/۳/۲ اعلام کرده است:

"موضوع دستورالعمل اجرایی شماره ۲۱/۷۷۹۹۶-۱۳/۵/۱۳۹۳ شهرداری مشهد، در جلسه مورخ ۱۳۹۶/۲/۲۹ فقهای معظم شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت که دستورالعمل مذکور به اکثریت آراء خلاف شرع تشخیص داده نشد."

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۹۶/۹/۲۸ 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

فتوکی  
پروانه اصلی پیوست  
آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مغیری نیش خیابان ایران زمین  
مدیر دفتر ثبت اسناد  
دیوان عدالت اداری





تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه

صدور رأی مبادرت کرده است.

### رأی هیات عمومی

الف- با توجه به اینکه مطابق تبصره ۲ ماده ۸۴ و ماده ۸۷ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ نظر فقهای شورای نگهبان برای هیات عمومی لازم الاتباع است و دبیر شورای نگهبان قانون اساسی به موجب نامه شماره ۱۳۹۶/۳/۲-۹۶/۱۰۰/۱۲۲۸ اعلام کرده است که دستورالعمل اجرایی شماره ۱۳۹۳/۵/۱۳-۲۱/۷۷۹۹۶ شهرداری مشهد توسط فقهای شورای نگهبان خلاف شرع تشخیص داده نشد، بنابراین در اجرای احکام قانونی فوق الذکر و تبعیت از نظر فقهای شورای نگهبان موجبی برای ابطال دستورالعمل معترضین به از بُعد ادعای مغایرت با موازین شرعی وجود ندارد.

ب- طبق قانون لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب سال ۱۳۵۸ و همچنین قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداریها مصوب سال ۱۳۷۰، نحوه چگونگی خرید املاک و اراضی و سایر موارد از جمله حق سکونت و ممر اعاشه و غیره دقیقاً مشخص و معین شده است و در قوانین مذکور دلیلی بر تهیه و تدوین آیین نامه و دستورالعمل ذکر نشده است، بنابراین دستورالعمل مورد شکایت بر خلاف قوانین مذکور بوده و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.

محمد کاظم بهرامی

رئیس هیات عمومی دیوان عدالت اداری

آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مغیری نیش خیابان ایران زمین

فتوکی  
رونوشت  
مدير دفتر هیات عمومی  
دیوان عدالت اداری  
۱۳۹۰/۱۰/۵