



توقه قضائیه

دیوان عدالت اداری

تاریخ ۱۳۸۶/۱۱/۱۷

شماره ۱۴۸/۸۵

پیوست

بسمه تعالی

مدیریت محترم کل دبیر خانه شورای نگهبان

با اهداء سلام:

بازگشت به نامه شماره ۸۴۰۲۰۹۲۸/۲۰۰۱/۸۴ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۲۵  
به پیوست تصویر دادنامه شماره ۹۴۶ مورخ ۱۳۸۶/۰۹/۱۱  
هیئت عمومی دیوان عدالت اداری جهت اطلاع و اقدام مقتضی ارسال  
می شود.

دفتر هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

دفتر هیئت عمومی  
دیوان عدالت اداری

ورود به دبیر خانه شورای نگهبان

شماره ثبت ۸۵۵/۱۱/۸۴ صبح  
تاریخ ثبت : ۱۴/۱۲/۸۶ عصر  
اقدام کننده :



بسمه تعالی  
فَلَا تَبِعُوا هَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا  
دادنامه

تاریخ: ۱۳۸  
شماره:  
پیوست:

تاریخ: ۱۳۸۶/۹/۱۱ شماره دادنامه: ۹۶۴ کلاسه پرونده: ۱۳۹/۸۵

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

شاکی: خانم اختر هاشمی.

موضوع شکایت و خواسته: ابطال تبصره ۲ از بند (الف-۲) مصوبه شماره ۱۷۷۴ مورخ ۸۰/۱۰/۱۸ شورای اسلامی شهر کرمان.

مقدمه: شاکی به شرح دادخواست تقدیمی اعلام داشته است، بر طبق طرح تفصیلی میزان ۲۷/۵ متر مربع از ملک اینجانب در مسیر طرح گذر قرار می‌گیرد. جهت دریافت پروانه ساختمانی به شهرداری مراجعه نمودم تا نسبت به محاسبه ارزش میزان عقب نشینی طبق کارشناسی روز و کسر آن از عوارض پروانه مورد تقاضا اقدام نمایند که شهرداری اعلام نمود، در طرحهای مسیری تا ۱۵ درصد از کل مساحت ملک متعلق به شهرداری است و میزان عقب نشینی ملک شما از ۱۵ درصد کل مساحت ملک کمتر بوده فلذا به استناد تبصره ۲ از بند (الف-۲) مصوبه ۱۷۷۴ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۱۸ شورای اسلامی شهر کرمان از بابت عقب نشینی چیزی به شما تعلق نمی‌گیرد. در تبصره ۲ مورد شکایت آمده است «در صورتی که بر اساس طرح تفصیلی بیش از ۱۵ درصد مساحت ملک در مسیر معابر، مستهلک شود، درصد مازاد از درصد تأسیسات شهری متعلقه کسر خواهد شد.» با استناد به لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی و نظامی دولت مصوب سال ۱۳۵۸ و ماده واحده قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداریها مصوب ۱۳۷۰ و مغایرت تبصره ۲ مورد شکایت با موازین شرعی و خروج از حدود صلاحیت اختیارات قانونی، ابطال تبصره ۲ بند (الف-۲) مصوبه شماره ۱۷۷۴ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۱۸ شورای اسلامی شهر کرمان را دارم. رئیس شورای اسلامی شهر کرمان و شهردار کرمان در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۲۰۹۲۷ مورخ ۱۳۸۵/۷/۱۱ اعلام داشته‌اند، مصوبه مورد اعتراض مربوط به مقررات تفکیک اراضی می‌باشد و رعایت آن ارتباطی به اجابت خواسته شاکی (دریافت پروانه ساختمانی) ندارد. لذا تقاضای ابطال مصوبه مذکور فاقد وجهت منطقی و قانونی است. بنابراین رد دادخواست مطروحه مورد استدعا است. دبیر محترم شورای نگهبان در خصوص ادعای خلاف شرع بودن تبصره مورد شکایت طی نامه شماره ۸۶/۳۰/۲۰۹۲۸ مورخ

۱۳۸۶/۱/۲۵ اعلام داشته‌اند، موضوع تبصره ۲ بند (الف-۲) دستورالعمل نحوه محاسبه درصد مربوط به تأسیسات شهری املاک و اراضی داخل محدوده خدماتی شهر کرمان به شماره ۱۷۷۴ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۱۸ مصوب جلسه مورخ ۱۳۸۰/۸/۱۴ شورای اسلامی شهر کرمان، در جلسه مورخ ۱۳۸۶/۱/۲۲ فقهای شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت از این نظر که به شهرداری اجازه می‌دهد تا ۱۵ درصد املاک شخصی واقع در اجراء طرح تفصیلی را به طور مجانی اخذ کند، خلاف موازین شرع شناخته شد. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق با حضور رؤسا و مستشاران و دادرسان علی‌البدل شعب دیوان تشکیل و پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آراء به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می‌نماید.

### رأی هیأت عمومی

به شرح نظریه شماره ۸۶/۳۰/۲۰۹۲۸ مورخ ۱۳۸۶/۱/۲۵ فقهای محترم شورای نگهبان «تبصره ۲ بند (الف-۲) دستورالعمل نحوه محاسبه درصد مربوط به تأسیسات شهری املاک و اراضی داخل محدوده خدماتی شهر کرمان به شماره ۱۷۷۴ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۱۸ مصوب جلسه مورخ ۱۳۸۰/۸/۱۴ شورای اسلامی شهر کرمان ... از این نظر که به شهرداری اجازه می‌دهد تا ۱۵ درصد املاک شخصی واقع در اجراء طرح تفصیلی را به طور مجانی اخذ کند، خلاف موازین شرع شناخته شد.» و همچنین تبصره فوق‌الذکر با عنایت به اصل اعتبار و حرمت مالکیت مشروع موضوع ماده ۳۰ قانون مدنی و عدم جواز تملک بخشی از اراضی اشخاص به طور رایگان که از نوع اسباب مملک مقرر در قانون مدنی محسوب نمی‌شود و مصرحات لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب و قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرحهای دولتی و شهرداریها مصوب ۱۳۶۷ خلاف قانونی نیز تشخیص داده می‌شود و مستنداً به ماده یک و بند یک ماده ۱۹ و مادتين ۴۱ و ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری از تاریخ تصویب ابطال می‌گردد./

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

علی رازینی

