

تاریخ: ۱۳۹۱/۱۰/۲۰

کلاس پرونده: ۴۵/۸۸

شماره پرونده: ۴۵۴۲۳-۰۰۰۰۰۹۹۸۰۹۸۰۹۸

شماره بایگانی:

پیوست:



بسته‌بندی

مدیریت محترم کل دبیرخانه شورای نگهبان

با اهداء سلام:

بازگشت به نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۲۶۲۰ مورخ ۱۳۹۰/۰۳/۲۹ به پیوست تصویر دادنامه

شماره ۶۲۱ مورخ ۱۳۹۱/۰۹/۱۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری جهت اطلاع و اقدام مقتضی

ارسال می شود.

دبیرخانه شورای نگهبان
 شماره ثبت: ۹۲, ۱۱, ۴۹۹۵۹
 تاریخ ثبت: ۱۳۹۲/۱۱/۲۶
 کد پرونده:
 ساعت ورود:

دفتر هیات عمومی دیوان عدالت اداری
~~دفتر هیات عمومی~~
 دیوان عدالت اداری

تهران-خیابان بهشت (ضلع جنوبی پارک شهر) دیوان عدالت اداری تلفن ۸-۵۶۰۹۰۳۱



فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دادنامه

بسم الله الرحمن الرحيم

شماره دادنامه: ۶۲۱

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۱/۹/۱۳

کلاس پرونده: ۴۵/۸۸

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکي: خانم فاطمه امیریان فرد به وکالت از خانم سیده مرضیه منزوی

موضوع شکایت و خواسته: ابطال مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش - ۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد

گردش کار: خانم فاطمه امیریان فرد به وکالت از خانم سیده مرضیه منزوی به موجب دادخواستی ابطال

مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش - ۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد را خواستار شده و در جهت تبیین

خواسته اعلام کرده است که:

" احتراماً، توکیلاً به استحضار می رساند به استناد اسناد و مدارک موجود و به حکایت سند شماره ۴۱۳۶ و ۴ موکل مالک تمامی ششدانگ یک قطعه زمین به مساحت ۹۵۲ متر مربع با پلاک ثبتی ۶۴۲۳ فرعی مفروز شده از ۲۸۱۰ فرعی از ۲۷۹۰ فرعی از ۱۸۲ اصلی اراضی وکیل آباد، بخش ۱۰ مشهد می باشد که بنابر گواهی پایان ساختمان شماره ۱۱/۹۸۰۱ - ۱۳۸۰/۷/۱۴ مالک اسبق ملک فوق الاشاره نسبت به تغییر کاربری ملک فوق به مسکونی اقدام نموده است. از آن جا که موکل قصد تجدید بنا به علت قدمت ساختمان را داشته مراتب بعد از مراجعه به شهرداری و طی مراحل، در کمیسیون ماده ۱۴ مطرح که منجر به صدور رأی به شرح پیوست گردیده است. لذا با وجود این که تغییر نوع کاربری سابقاً صورت گرفته، شهرداری منطقه ۱۱ مشهد با درخواست بلاوجه و غیر قانونی از صدور پروانه ساختمان و مجوزات لازم خودداری که ناچاراً موضوع طی دادخواستی در دیوان عدالت اداری تحت پرونده شماره ۶۳۵/۸۶ در شعبه ۲۶ دیوان عدالت اداری مطرح رسیدگی قرار گرفته است. در مقام دفاع، خواندگان اقدامات خویش را بر اساس مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش - ۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد دانسته که نهایتاً منجر به صدور دادنامه شماره ۱۳۸۷/۶/۱۶ - ۱۹۵۴ گردیده است. علی ای حال با امعان نظر به مطالب معنون ابطال مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش - ۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد به انضمام کلیه خسارات وارده به شرح ذیل مورد استدعاست.

یو لایو اصل است
 مستند دفتر هیأت عمومی
 دبیر عدالت اداری
 دیوان عدالت اداری
 (ضلع جنوبی پارک شهر) دیوان عدالت اداری

فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دادنامه



اولاً: ملک موصوف مطابق ماده ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک کشور صادر گردیده است لذا قانون تعیین تکلیف املاک واقع در طرحهای دولتی و شهرداریها مصوب ۱۳۷۶ بویژه تبصره یک ماده قانون مذکور، استحقاق مالک به اعمال حقوق مالکانه، شهرداری مکلف به صدور پروانه ساختمان می باشد که رأی وحدت رویه شماره ۴۷-۱۳۸۷/۲/۲۵ دیوان عدالت اداری نیز در این خصوص اصدار گردیده است. لذا مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد که صدور پروانه ساختمان را موقوف به پرداخت مبلغ و یا درصدی به عنوان قدرالسهم شهرداری نموده است خلاف نص صریح قانون و شرع می باشد.

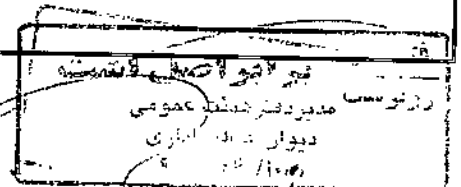
ثانیاً: الزام اشخاص به واگذاری حدود ۵۰ درصد از زمین ملکی یا قیمت معادل آن به عنوان قدرالسهم شهرداری مطابق آراء وحدت رویه شماره ۳۸۶-۳۸۷-۱۳۷۸/۱۱/۲۴ و ۱۷۲-۱۳۸۰/۵/۲۱ و ۳۸۶-۱۳۸۱/۱۰/۲۹ و ۵۶۱-۱۳۸۴/۱۰/۱۱ دیوان عدالت اداری مغایر با اصول قانون اساسی و اصل تسلیط و اعتبار و حرمت مالکیت مشروع و قانونی اشخاص و آثار مترتب بر آن و حکم بلا شرط می باشد. علی ای حال مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش-۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد نیز صرف نظر از خلاف قانون بودن آن خلاف شرع نیز بوده و می باشد. ثالثاً: صرف نظر از موارد فوق، تعلیق انجام وظایف و مسؤولیتهای قانونی به شرط واگذاری قسمتی از اراضی اشخاص به طور رایگان به شهرداری خلاف قانون و اصل تسلیط و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه (شورای اسلامی شهر مشهد) در وضع مقررات دولتی محسوب می گردد.

متن مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش-۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد به قرار زیر است:

" به شهرداری مشهد اجازه داده می شود در مورد آن دسته از املاک با کاربری مسکونی که از طریق مادتهای ۱۴۸ و ۱۴۷ قانون ثبت اسناد برای آنها سند صادر گردیده و نیز اراضی قولنامه ای که قولنامه آنها به تایید مراجع قضایی رسیده باشد و مساحت یا عرض آنها کمتر از حد نصاب تفکیک می باشد با اخذ حقوق شهرداری (بهای خدمات ناشی از افزایش تراکم جمعیتی) به شرح زیر پاسخگویی نماید.

توضیح: در موارد زیر منظور از « کسری مساحت » میزان کسری مساحت عرصه موجود، نسبت به حداقل مساحت تفکیک تعیین شده و نیز کسری عرض در طرح مصوب می باشد.

۱- در مورد پلاکهایی که تا تاریخ ۱۳۸۲/۸/۲۴ (تاریخ مصوبه شورای اسلامی شهر) برای آنها سند صادر گردیده، حقوق شهرداری بر اساس مناطق سه گانه پیش بینی شده در طرح تفصیلی شهر به ترتیب بر مبنای ۳۰، ۲۰ و ۱۰ درصد ارزش کسری مساحت، اخذ و به متقاضیان پاسخگویی گردد.





فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا
دائنامه

شماره:

پنوسه:

۲- در مورد اسناد صادر شده پس از ۱۳۸۲/۸/۲۴ ارقام تعیین شده در بند ۱ (۳۰، ۲۰ و ۱۰ درصد) به ترتیب به ۴۰، ۳۰ و ۲۰ درصد تغییر می یابند.

تبصره ۱- این بند شامل اراضی قولنامه ای نمی شود و ضمناً اعتبار آن تا پایان سال ۱۳۸۳ خواهد بود.

تبصره ۲- نظر به این که ۶ درصد حق تفکیک، در ارقام تعیین شده بندهای فوق منظور گردیده، لذا از محاسبه مجدد آن خودداری گردد.

تبصره ۳- ملاک تعیین ارزش زمین محاسبه شده در بندهای فوق به ازای هر متر مربع P ۷۰ خواهد بود. در نقاط جمعیتی محروم در هر یک از مناطق سه گانه موضوع بند یک که توسط کمیته های نظارتی تعیین و به تایید شورای اسلامی شهر می رسند رقم یاد شده در این نقاط به ازای هر متر مربع P ۴۰ ملاک عمل قرار می گیرد.

تبصره ۴- در پلاکهایی که تنها دارای کمبود عرض قطعه می باشند، طبق ضوابط تعیین شده در بندهای فوق، مساحت ناشی از کمبود عرض (که برابر است با کمبود عرض قطعه ضرب در طول مجاز آن) به عنوان کسری مساحت در نظر گرفته شده و در مواردی که پلاک دارای کمبود مساحت ناشی از کمبود عرض قطعه و نیز کسری مساحت عرصه نسبت به حداقل مساحت مجاز تفکیک باشد، مساحت محاسبه شده بیشتر، ملاک عمل قرار گرفته و با اخذ حقوق شهرداری طبق ضوابط تعیین شده در بندهای فوق پاسخگویی گردد.

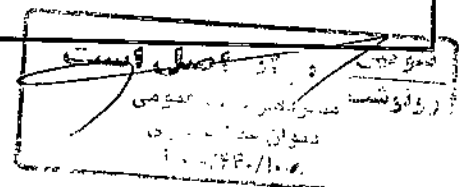
توضیح این که طول مجاز از تقسیم حداقل مساحت عرصه مجاز بر حداقل عرض تعیین شده در طرح مصوب بدست می آید.

تبصره ۵- حقوق مربوط به کسری مساحت (موضوع بندهای فوق) تنها در مواردی که مالک درخواست صدور مجوز ساخت یا دریافت گواهی پایان کار داشته باشد اخذ گردیده و در سایر موارد بدون اخذ حقوق کسری مساحت پاسخگویی گردد.

تبصره ۶- با توجه به میزان حداقل زمین مورد نیاز هر واحد مسکونی (بر اساس ضوابط مصوب شهر سازی)، در مناطق یک، دو و سه شهری، به ترتیب دارا بودن حداقل مساحت عرصه ۱۰۰، ۷۵ و ۵۰ متر مربع و حداقل عرض قطعه ۶، ۵ و ۵ متر جهت پاسخگویی به این قبیل پلاکها الزامی است.

تبصره ۷- این مصوبه جایگزین مصوبه ۱۳۸۲/۸/۲۴ شورای اسلامی شهر بوده و بدین ترتیب مصوبه قبلی لغو و بلا اثر می گردد.

کمیسیون مکلف است برای سایر کاربریها ظرف مدت یک ماه پیشنهاد جدیدی را ارائه نماید. "



فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دادنامه



در پاسخ به شکایت مذکور، رئیس شورای اسلامی شهر مشهد به موجب لایحه شماره ۱۲/۵۰۸۹/۳/ش- ۱۳۸۹/۱۰/۲۲ توضیح داده است که:

" با احترام، بازگشت به کلاسه پرونده شماره هـ- ع/۴۵/۸۸- ۱۳۸۸/۲/۵ در ارتباط با دادخواست خانم فاطمه امیریان فرد به وکالت از خانم سیده مرضیه منزوی به خواسته ابطال مصوبه شماره ۱۰۶/۲/ش- ۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد در زمینه دریافت بهای خدمات کسری عرض و مساحت عرصه املاک دارای اسناد صادره برابر مادتین ۱۴۸ و ۱۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک، مراتب زیر دفاعاً برای استحضار و بهره برداری تقدیم می شود:

۱- اولاً: به استحضار ریاست و اعضای محترم هیأت عمومی دیوان عدالت اداری می رساند که موضوع خواسته ابطال مصوبه یاد شده در بالا، بنا به دادخواست آقای علی اکبر مومن زاده به کلاسه پرونده ۱۲۲۲/۸۷/۲۹- ۱۳۸۷/۹/۲۶ در شعبه ۲۹ دیوان عدالت اداری رسیدگی شده که این شورای اسلامی نیز در پاسخ به دادخواست مذکور، لایحه دفاعیه خود را به آن شعبه تقدیم داشته است که تصویر برابر با اصل آن پیوست می باشد. شایان یادآوری است که مشروح مواضع این شورا به همراه دلایل و مستندات در خصوص مصوبه فوق الذکر در آن لایحه، آورده شده است که از محضر شما بزرگواران خواهشمند است نظرات این شورا را در آن لایحه مورد مطالعه و مذاقه قرار دهند زیرا در آن لایحه، موضوع به تفصیل بیان شده است.

ضمناً ذکر این مطلب ضروری است که شعبه یاد شده در روز ۲۲ اردیبهشت سال جاری (۱۳۸۸) به موضوع رسیدگی نموده و با ترتیب اثر دادن لایحه طرف شکایت (شورای اسلامی شهر مشهد) و این که شاکی دلیل و مدرکی که موجبات نقض مصوبه معترض عنه را فراهم آورد، اقامه و ابراز ننموده و اقدامات اداره طرف شکایت نیز وفق موازین قانونی بوده است شکایت تقدیمی را غیر وارد تشخیص داده و حکم به رد آن صادر نموده است که تصویر رأی برابر اصل شده آن به پیوست تقدیم می شود.

۲- البته نکته ای که بسیار حائز اهمیت است آن است که آن چه از شرح دادخواست وکیل خواهان مستفاد می شود، چیزی علاوه بر موضوع خواسته است زیرا مصوبه مورد بحث به موضوع تغییر کاربری و پرداخت قدرالسهم شهرداری یا واگذاری حدود پنجاه درصد از زمین به شهرداری ارتباطی ندارد بلکه این گونه مسائل به مصوبات دیگری از شورای اسلامی شهر مشهد مرتبط است که در آن به موضوع پاسخگویی به املاک با کاربری باغ، کشاورزی و خدماتی اشاره داشته و مستند به قوانین و مقررات مراجع ذی ربط از جمله تبصره ۴ ماده واحده تعیین وضعیت املاک واقع در طرحهای دولتی و شهرداریها مصوب سال ۱۳۶۷ مجلس محترم شورای اسلامی است.



فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا
دائنامه

۳- در این زمینه لازم است به استحضار برسد همچنان که در ابتدای مصوبه شماره ۲/۶۵۹۴/ش-۳
۱۳۸۳/۱۲/۲۳ شورای اسلامی شهر که به تازگی بنا به پیشنهاد شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری، اصلاحات مختصری
در آن شد، آمده است:

« شهرداری مشهد در راستای حفظ کاربری اراضی زراعی و باغات، تمام مساعی لازم را به عمل آورده و در خصوص
تقاضای تفکیک این نوع اراضی، ضوابط مرتبط با حد نصاب را رعایت نماید ولیکن در راستای اعمال و اجرای تبصره ۴
ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرحهای دولتی و به منظور حفظ اراضی باغی و گسترش فضای سبز
شهری در خصوص املاکی که دارای کاربری و سابقه باغی، کشاورزی و خدماتی بوده اند و بنا به هر دلیلی از جمله
دریافت سند از طریق ماده ۱۴۸ و ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، نسبت به تفکیک یا تغییر کاربری ملک اقدام نموده اند
به شرح زیر پاسخگویی نماید». بنابراین همان گونه که مشاهده می فرمایند شورای اسلامی شهر، به دلیل در نظر
گرفتن حقوق کلیه افراد جامعه شهری، در آغاز، شهرداری را به حفظ کاربری زمینهای باغی و زراعی و انجام دادن
همه تلاش و کوششها برای تحقق این مهم، با رعایت ضوابط و مقررات مربوطه نموده است.

۴- چنان که واضح و روشن است در برخی موارد، به دلیل وجود تبعات منفی اجتماعی و مردمی، شهرداری، ناگزیر
به پاسخگویی به این گونه املاک می گردد که برای رفع سرگردانی مردم عزیزی که نیاز به ساخت و ساز در آن
دارند، شورای اسلامی شهر اجازه پاسخگویی را به شهرداری داده است ولیکن در عین حال که پاسخگویی صورت می
گیرد، شورای اسلامی شهر بر اساس قوانین و مقررات مربوطه، در ازای این پاسخگویی شهرداری را مکلف به دریافت
سهم مالک از تاسیسات، تجهیزات و خدمات عمومی، آن هم در حد سرانه های طرح جامعه شهر مشهد و ضوابط طرح
تفصیلی شهر مشهد به علاوه ۲۰ درصد از مساحت کل عرصه که در تبصره ۴ ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک
واقع در طرحهای دولتی و شهرداریها نموده است و همان طور که ریاست و اعضای محترم هیأت عمومی دیوان عدالت
اداری به مسائل شهری و ضروریات و نیازهای کلان شهری مانند مشهد وقوف و اشراف کامل دارند، دریافت این
مقدار از اراضی مورد نظر یا بهای خدمات آن به منظور صرف و هزینه در شهر مقدس مشهد و فراهم شدن شرایط
وسایل زندگی مناسب شهری برای شهروندان عزیز و گرامی انجام می شود، زیرا برای اداره کلان شهر مقدس مشهد،
به فضاهای مناسب برای اختصاص به تاسیسات و تجهیزات شهری و خدمات عمومی و فضای سبز و پارکهای در خور
شان و شایسته شهروندان مجاور آقا علی بن موسی الرضا (ع) نیاز است. البته این مطلب دقیقاً در جایگاههای مختلف
مصوبه فوق اشاره به شهرداری تکلیف شده مثلاً در تبصره ۲ بند ۱ آن آمده است که « شهرداری متعهد است

دفتر ثبت
رئیس دفتر ثبت
تاریخ: ۱۳۸۳/۱۲/۲۳

فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دادنامه



اراضی دریافتی از مالکان را صرفاً بر اساس مفاد تبصره ۴ ماده واحده یاد شده برای تأمین خدمات عمومی و معوض طرحهای شهری استفاده نماید.» همچنین تبصره ۲ بند ۲ مصوبه شورا مقرر داشته «از آن جا که در موارد فوق، واگذاری زمین جهت تأسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی و در راستای ایجاد فضاهای سبز مناسب شهری صورت می گیرد لذا کلیه مبالغ دریافت شده از این محل، تنها برای توسعه فضای سبز شهری هزینه گردد» و تبصره ۴ بند ۳ این مصوبه نیز اعلام داشته «از آن جا که در موارد فوق، واگذاری زمین به منظور تأمین بخشی از خدمات و ایجاد فضاهای سبز مناسب شهری صورت می گیرد، لذا کلیه مبالغ دریافت شده از این محل تنها برای توسعه فضای سبز شهری و فضاهای خدماتی (متناسب با میزان مبالغ اخذ شده در هر ردیف) هزینه گردد.

در خصوص هر یک از انواع اراضی خدماتی، وجوه دریافت شده صرفاً برای آزاد سازی سایر اراضی خدماتی مشابه هزینه شده و مجموع زمینهای آزاد شده باید به اداره ذی ربط واگذار گردد. بنابراین هم چنان که مشاهده می فرمایند هر وجهی که دریافت می گردد یا هر زمینی که واگذار می شود در اجرای این مصوبه، تنها برای آبادانی و اجرای طرحهای مورد نیاز شهر و شهروندان با رعایت ماده واحده تعیین وضعیت املاک واقع در طرحهای دولتی و شهرداریها هزینه و صرف می شود.

لذا در پایان عرایض تقدیمی، از ریاست و اعضای محترم هیأت عمومی دیوان عدالت اداری خواهشمند است ضمن نگاه موسع و مساعدت آمیز به مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد و هزینه های عمرانی و مانند آن در این کلان شهر مقدس، نسبت به رد دادخواست خواهان، عنایت لازم مبذول فرمایند. پیشاپیش از همکاری شما بزرگواران صمیمانه سپاسگزارم.

قائم مقام دبیر شورای نگهبان نیز به موجب نامه شماره ۱۳۹۰/۳/۲۹-۹۰/۳۰/۴۲۶۲۰ اعلام کرده است که:

"موضوع مصوبه شماره ۱۳۸۳/۷/۱۸-ش-۲/۳۱۰۶-ش-۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد، در جلسه مورخ ۱۳۹۰/۳/۲۵ فقهای شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و خلاف موازین شرع شناخته نشد و چنانچه مجوز قانونی وجود نداشته باشد خلاف موازین شرع می باشد."

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ یاد شده با حضور رؤسا، مستشاران و دادرسان شعب دیوان تشکیل شد. پس از بحث و بررسی، با اکثریت آراء به شرح آینده به صدور رأی مبادرت می کند.

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دادنامه



رأی هیأت عمومی

با توجه به حکم مقرر در ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب سال ۱۳۸۰ و تبصره ۳ ماده ۶۲ قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۸۹ مبنی بر ممنوعیت دریافت هرگونه وجه، کالا یا خدمات مازاد بر حکم مقنن در قبال ارائه خدمات توسط مراجع مذکور در قوانین یاد شده، مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش-۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد با توجه به نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۲۶۲۰ - ۱۳۹۰/۳/۲۹ قائم مقام دبیر شورای نگهبان مبنی بر این که «موضوع مصوبه شماره ۲/۳۱۰۶/ش-۱۳۸۳/۷/۱۸ شورای اسلامی شهر مشهد، در جلسه مورخ ۱۳۹۰/۳/۲۵ فقهای معظم شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و خلاف موازین شرع شناخته نشد و چنانچه مجوز قانونی وجود نداشته باشد، خلاف موازین شرع می باشد.» به لحاظ مغایرت با قوانین فوق الذکر و مآلاً مغایرت با موازین شرع مطابق نظریه فقهای شورای نگهبان، مستند به ماده ۴۱ قانون دیوان عدالت اداری از تاریخ تصویب ابطال می شود.

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

محمدجعفر منتظری

