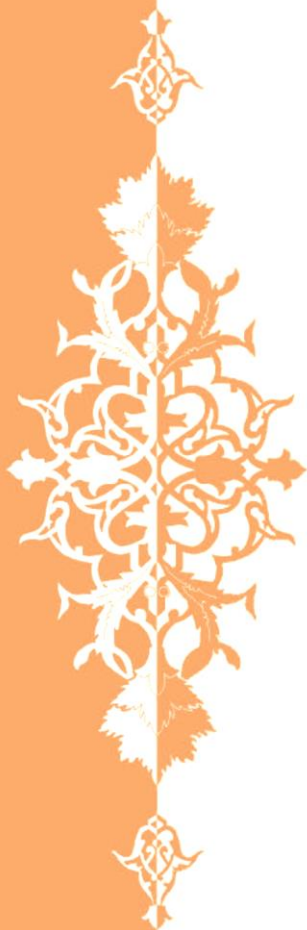




پژوهشکده شورای نگهبان



گزارش کارشناسی

پرونده‌های دیوان عدالت اداری در خصوص:

تقاضای ابطال مصوبه شماره ۱۶۱۲۴/۱۰/۹۳-۱۱/۵/۱۳۹۳
کمیته نظارتی پنج شهرداری منطقه ۱۰ مشهد

کد گزارش: ۹۵۰۲۰۰۷

تاریخ انتشار: ۱۳۹۵/۰۲/۱۳

پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه گزارش

گزارش کارشناسی پرونده‌های دیوان عدالت اداری

موضوع:

تقاضای ابطال مصوبه شماره ۱۶۱۲۴/۱۰/۹۳-۱۱/۵/۱۳۹۳ کمیته
نظارتی پنج شهرداری منطقه ۱۰ مشهد

تهیه و تنظیم:

محمدامین ابریشم‌کش

نظارت:

محمدعلی فراهانی و محمدهادی زرافشان

پژوهشکده شورای نگهبان

شماره گزارش: ۹۵۰۲۰۰۷

تاریخ تنظیم: ۱۳۹۵/۰۲/۱۳

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

گزارش کارشناسی پرونده‌های استعلامی دیوان عدالت اداری

موضوع شکایت: تقاضای ابطال مصوبه شماره ۱۰/۹۳/۱۶۱۲۴-۱۱/۱۳۹۳/۵

کمیته نظارتی پنج شهرداری منطقه ۱۰ مشهد

شاکی: خانم مریم اسدیان

طرف شکایت: شورای اسلامی شهر مشهد

جهات مغایرت شرعی: قاعده فقهی «الناس مسلطون علی اموالهم»

شماره و تاریخ نامه دیوان: ۹۰۰۰/۲۱۰/۱۴۸۵۷۸/۲۰۰ - ۱۳۹۴/۹/۲۵

مقدمه

در این پرونده شاکی مدعی است که علی‌رغم توافق اولیه ایشان با شهرداری مبنی بر صدور مجوز تغییر کاربری ملک وی از مسکونی به تجاری، کمیته نظارتی پنج منطقه ۱۰ مشهد، به‌عنوان نماینده شورای اسلامی شهر، جهت صدور مجوز مربوط عوارض بیشتری تعیین کرده است؛ لذا شاکی مصوبه این کمیته را علاوه بر اینکه ناقض توافقات قبلی دانسته، خارج از حدود صلاحیت‌های شورای شهر مشهد و مغایر موازین قانونی و شرعی اعلام کرده که در این گزارش، وجوه حقوقی آن بررسی خواهد شد.

شرح و بررسی

شاکی در دادخواست خود بیان داشته است که در سال‌های ۱۳۸۹ و ۱۳۹۲،

صدور پروانه تجدید و توسعه بنا به صورت تجاری را از شهرداری تقاضا کرده است که شهرداری با تعیین مبلغی، به عنوان حق صدور پروانه تجاری، با درخواست شاکی موافقت کرده است. پس از توافق صورت گرفته بین شهرداری و شاکی، کمیته نظارتی پنج شهرداری منطقه مربوط، بدون اینکه شورای اسلامی شهر مشهد مصوبه خاصی در این خصوص داشته باشد، میزان این حقوق شهرداری را افزایش داده است. این امر سبب شده است که شاکی این اقدام کمیته مذکور را ظلم به شهروندان دانسته و اخذ این وجوه اضافی را خارج از حدود وظایف و اختیارات قانونی کمیته اشاره شده قلمداد کند.

بنابر آنچه از دادخواست شاکی به دست می آید، ایشان افزودن بر مبلغ توافق شده با شهرداری را مغایر با مواد (۱۰)، (۱۹۰)، و (۲۱۹) «قانون مدنی»^(۱) دانسته و با استناد به ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» الحاقی ۱۳۴۵/۱۱/۲۷ با اصلاحات بعدی،^(۲) اخذ وجه بابت صدور اجازه تغییر کاربری را تنها در

۱. ماده ۱۰- قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است.

ماده ۱۹۰- برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است.

(۱) قصد طرفین و رضای آنها؛

(۲) اهلیت طرفین؛

(۳) موضوع معین که مورد معامله باشد؛

(۴) مشروعیت جهت معامله.

ماده ۲۱۹- عقود که برطبق قانون واقع شده باشد، بین متعاملین و قائم مقام آنها لازم الاتباع است؛ مگر اینکه به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود.

۲. ماده ۱۰۰ (الحاقی ۱۳۴۵/۱۱/۲۷)- مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن باید

صلاحیت کمیسیون موضوع این ماده دانسته که در مقام مجازات متخلفان از مقررات شهرداری و ساخت‌وسازهای غیرمجاز است. همچنین ایشان، افزودن بر میزان حقوق شهرداری را پس از توافق با شهروندان، خارج از حدود صلاحیت کمیته‌های نظارتی اعلام کرده و آن را مغایر با قاعده فقهی «الناس مسلطون علی اموالهم»، «حرمت اخذ مال نامشروع و ناحق» و اصول مربوط در فصل چهارم قانون اساسی، به‌ویژه اصل ۴۷^(۱) آن دانسته است. از طرفی شاکی

→

قبل از هر اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان، از شهرداری پروانه اخذ نمایند. شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی ساختمان‌های بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه به‌وسیله مأمورین خود، اعم از آنکه ساختمان در زمین محصور یا غیرمحصور واقع باشد، جلوگیری نماید. تبصره ۱ (اصلاحی ۱۳۵۲/۵/۱۷) - در موارد مذکور فوق که از لحاظ اصول شهرسازی یا فنی یا بهداشتی، قلع تأسیسات و بناهای خلاف مشخصات مندرج در پروانه ضرورت داشته باشد یا بدون پروانه شهرداری، ساختمان احداث یا شروع به احداث شده باشد، به تقاضای شهرداری موضوع در کمیسیون‌هایی مرکب از نماینده وزارت کشور به انتخاب وزیر کشور و یکی از قضات دادگستری به انتخاب وزیر دادگستری و یکی از اعضای انجمن شهر به انتخاب انجمن مطرح می‌شود. کمیسیون پس از وصول پرونده به ذی‌نفع اعلام می‌نماید که ظرف ده روز توضیحات خود را کتبا ارسال دارد. پس از انقضای مدت مذکور، کمیسیون مکلف است موضوع را با حضور نماینده شهرداری که بدون حق رأی برای ادای توضیح شرکت می‌کند، ظرف مدت یک ماه تصمیم مقتضی برحسب مورد اتخاذ کند. در مواردی که شهرداری از ادامه ساختمان بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه جلوگیری می‌کند، مکلف است حداکثر ظرف یک هفته از تاریخ جلوگیری، موضوع را در کمیسیون مذکور مطرح نماید؛ در غیر این صورت کمیسیون به تقاضای ذی‌نفع به موضوع رسیدگی خواهد کرد. در صورتی که تصمیم کمیسیون بر قلع تمام یا قسمتی از بنا باشد، مهلت مناسبی که نباید از دو ماه تجاوز کند، تعیین می‌نماید.

شهرداری مکلف است تصمیم مزبور را به مالک ابلاغ کند. هرگاه مالک در مهلت مقرر اقدام به قلع بنا ننماید، شهرداری رأساً اقدام کرده و هزینه آن را طبق مقررات آیین‌نامه اجرای وصول عوارض از مالک دریافت خواهد نمود.

۱. اصل ۴۷ - مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد، محترم است. ضوابط آن را قانون معین می‌کند.

مدعی است که با توجه به استقلال قوا، تعیین این عوارض تنها در صلاحیت قانون‌گذار بوده و این کمیته هیچ‌گونه صلاحیتی جهت وضع این عوارض ندارد. درخصوص کمیته‌های نظارتی شهرداری مشهد شاکی بیان داشته که شورای اسلامی شهر مشهد در مناطق شهرداری این شهر کمیته‌های نظارتی ایجاد کرده تا این کمیته‌ها بنابر سیاست‌های شورای شهر، زیر نظر این شورا بر عملکرد شهرداری نظارت کنند. هریک از این کمیته‌ها از پنج نفر از اعضای شورای شهر مشهد تشکیل شده‌اند و هر کمیته نیز نظارت بر چند منطقه شهرداری را برعهده دارد. در پرونده پیش‌رو، به‌موجب مصوبه این کمیته این‌گونه مقرر شده که تا زمانی که شورای اسلامی شهر مشهد مصوبه جدیدی درخصوص واگذاری مجوز کاربری تجاری به املاک اشخاص تصویب کند، شهرداری تنها در صورتی می‌تواند مجوز تجاری صادر کند که یک‌دوم (۵۰٪) قیمت منطقه‌ای ملک متقاضی را از طریق کارشناسی، به‌عنوان عوارض، از مالک اخذ کند.

در بخش دیگری از این شکایت، شاکی مصوبه کمیته نظارتی در این پرونده را مبنای مصوبه شماره ۹۳/۵۰۲۱/ش مورخ ۹۳/۵/۲۳ شورای شهر دانسته و مفاد آن را مغایر با قانون اساسی و «قانون شهرداری» اعلام کرده است. به‌موجب این مصوبه، شورای اسلامی شهر مشهد در راستای اصلاح ضوابط محاسبات درآمدی شهرداری، تنها در صورتی شهرداری را مجاز به صدور مجوز تجاری دانسته است که ۵۰٪ قیمت سرففلی تشخیصی کارشناس رسمی دادگستری

وصول شود.^(۱)

در مقابل، بنابر آنچه در لایحه دفاعی شورای اسلامی شهر مشهد بیان شده، فلسفه تشکیل کمیته‌های نظارتی رفع اختلافات بین شهروندان و شهرداری معرفی شده و این کمیته‌ها زمانی تصمیم‌گیری می‌کنند که شهروندی از عملکرد شهرداری منطقه مربوط درخصوص اجرای صحیح مصوبات شورای اسلامی شهر شکایتی کند که در این صورت پس از تشکیل پرونده، پنج تن از اعضای این شورا آن مشکل را حل و فصل می‌کنند و یا آن موضوع به شورای شهر منعکس می‌شود. از این رو در جوابیه، تصمیم کمیته نظارتی مربوط را اساساً مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد ندانسته و آن را از این جهت که امضای برخی اعضای کمیته نظارتی مربوط را ندارد، بی‌اعتبار دانسته است و به همین دلایل، صدور رأی مبنی بر بی‌حقی شاکی و رد دادخواست ایشان را تقاضا کرده است.

بنابر آنچه تا بدین جا گفته شد، باید به این مطلب توجه کرد که به موجب قوانین جاری، اساساً با عنایت به ماده (۵) «قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران»^(۲) و تعریف طرح تفصیلی در بند «۳» ماده (۱) «قانون تغییر نام

۱. در مقام رد این ادعای شاکی، شورای اسلامی شهر در لایحه دفاعی خود، استنادات و دفاعیاتش را به لایحه دفاعی شماره ۱۵۱۰۹/۴/۹۳/ش مورخ ۹۳/۱۲/۲۳ درخصوص پرونده مربوطه این موضوع ارجاع داده که البته این لایحه دفاعی جهت بررسی در دسترس نیست.

۲. ماده ۵ (اصلاحی ۱۳۸۹/۴/۷) - بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها در هر استان به وسیله کمیسیون به ریاست استاندار (و در غیاب وی معاون عمرانی استانداری) و با عضویت

وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی»^(۱)، صلاحیت تصویب و اصلاح تغییر کاربری برعهده کمیسیون ماده(۵) قانون فوق‌الاشاره است؛ چراکه بر مبنای این تعریف، تعیین کاربری اراضی از موضوعاتی است که در طرح تفصیلی مشخص می‌شود و علی‌الاصول تغییر این کاربری نیز در صلاحیت نهاد صالح جهت اصلاح طرح تفصیلی است. همچنین با توجه به آرای متعدد هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص وضع عوارض تغییر کاربری در شوراهای اسلامی شهر، تردیدی نیست که تعیین این عوارض خارج از حدود صلاحیت‌های این شوراهاست.^(۲) بنابراین در پرونده پیش‌رو، هرچند مصوبه

→

شهردار و نمایندگان وزارت مسکن و شهرسازی، وزارت جهاد کشاورزی و سازمان میراث فرهنگی و گردشگری و صنایع دستی و همچنین رئیس شورای اسلامی شهر ذی‌ربط و نماینده سازمان نظام‌مهندسی استان (با تخصص معماری یا شهرسازی) بدون حق رأی انجام می‌شود. تغییرات نقشه‌های تفصیلی اگر براساس طرح جامع شهری مؤثر باشد، باید به تأیید مرجع تصویب‌کننده طرح جامع (شورای عالی شهرسازی و معماری ایران یا مرجع تعیین‌شده از طرف شورای عالی) برسد.

۱. «طرح تفصیلی عبارت از طرحی است براساس معیارها و ضوابط کلی طرح جامع شهر، **نحوه استفاده از زمین‌های شهری در سطح محلات مختلف شهر** و موقعیت و مساحت دقیق زمین برای هریک از آن‌ها و وضع دقیق و تفصیلی شبکه عبور و مرور و میزان و تراکم جمعیت و تراکم ساختمانی در واحدهای شهری و اولویت‌های مربوط به مناطق بهسازی و نوسازی و توسعه و حل مشکلات شهری و موقعیت کلیه عوامل مختلف شهری در آن تعیین می‌شود و نقشه‌ها و مشخصات مربوط به مالکیت براساس مدارک ثبتی تهیه و تنظیم می‌گردد.»

۲. به‌عنوان نمونه رأی شماره ۳۵۰ مورخ ۱۳۹۴/۳/۲۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری مقرر می‌دارد: «مطابق بند «۳» ماده(۱) قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی مصوب سال ۱۳۵۳، طرح تفصیلی عبارت از طرحی است که براساس معیارها و ضوابط کلی طرح جامع شهر، نحوه استفاده از زمین‌های شهری در سطح محلات مختلف شهر و موقعیت و مساحت دقیق زمین برای هر یک از آن‌ها [در آن] تعیین می‌شود و براساس ماده(۵) قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب سال ۱۳۵۱، بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها در هر

←

موضوع شکایت، مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد نیست و همچنانکه در لایحه دفاعی شورای شهر مشهد آمده، اعتبار آن بدون وجود سه امضا محل ابهام است، در بی‌صلاحیتی کمیته‌های نظارتی درخصوص تعیین عوارض تغییر کاربری تردیدی وجود ندارد.

درخصوص مصوبه شماره ۲۱/۵/۹۳/۴/ش مورخ ۲۳/۵/۹۳ که به زعم شاکی، رأی کمیته نظارتی در این پرونده مبنای تصویب آن بوده، نیز باید اشاره کرد که هرچند اعتبار حقوقی این مصوبه مشخص نیست و از طرفی مبنای عمل بودن آن برای کمیته نظارتی نیز محل ابهام است، در هر صورت موضوع این مصوبه (وضع عوارض تغییر کاربری در شورای اسلامی شهر) مغایر قانون و خارج از حدود صلاحیت‌های شورای اسلامی شهر مشهد است.

جمع‌بندی

علی‌رغم ابهاماتی که درخصوص اعتبار حقوقی مصوبه موضوع شکایت وجود دارد و امکان رد دعوا را به دلیل بی‌اعتباری این مصوبه فراهم می‌کند،

→

استان به کمیسیونی خاص محول شده است و از طرفی وظایف شورای اسلامی شهر در ماده (۷۱) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب سال ۱۳۷۵ با اصلاحات بعدی تعیین شده است. نظر به اینکه **تغییر کاربری از جمله وظایف قانونی شورای اسلامی نمی‌باشد، به طریق اولی نمی‌تواند در این خصوص وضع قاعده نماید؛** بنابراین بندهای ... مصوبه شورای اسلامی شهر رامیان که برای تغییر کاربری مبادرت به وضع عوارض کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیار مرجع وضع تشخیص داده می‌شود و به استناد بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.»

تردیدی نیست که قانونی نبودن جایگاه کمیته‌های نظارتی و مهم‌تر از آن، پیش‌بینی‌نشدن صلاحیت تعیین عوارض تغییر کاربری برای این کمیته‌ها، سبب مغایرت این مصوبه با قوانین عمومی کشور و نتیجتاً ابطال آن خواهد بود.

درخصوص مصوبه شماره ۴/۹۳/۵۰۲۱/ش شورای اسلامی شهر نیز علی‌رغم ابهامات موجود در این پرونده، موضوع این مصوبه مغایر قانون و خارج از حدود صلاحیت‌های شورای اسلامی شهر مشهد است؛ چراکه موضوع این مصوبه تصمیم‌گیری و وضع عوارض درباره تغییر کاربری است و شورای اسلامی شهر اساساً در این موضوع صلاحیتی ندارد تا بتواند درخصوص آن وضع قاعده کند.

امام خمینی (ره):

و از شورایی محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و چه در نسل مابقی آینده، که با کمال دقت و قدرت و ظرافت اسلامی و ملی خود رایانها و تحت تأثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه جلوگیری نمایند.

(سخن امام، ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزهشکده شورای نگهبان

تهران، خیابان شهید سپهبد قزنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲

صندوق پستی: ۱۴۶۳-۱۳۱۴۵ تلفکس: ۸۸۳۳۵۰۴۵

info@shora-rc.ir

www.shora-rc.ir