



پژوهشکده شورای نگهبان



گزارش کارشناسی

پرونده‌های دیوان عدالت اداری

در خصوص:

ابطال بند «۹» جدول شماره «۸» وضعیت خیابان‌های
مورد احداثی و تعریض طرح بازنگری منطقه ۴ اصفهان در
خصوص احداث خیابان با عرض ۳۶ متر در حدفاصل
خیابان علامه امینی تا مشتاق سوم

کد گزارش: ۹۸۰۱۰۰۳

تاریخ انتشار: ۱۳۹۸/۰۱/۱۹

پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه گزارش

گزارش کارشناسی پرونده‌های دیوان عدالت

اداری

موضوع:

ابطال بند «۹» جدول شماره «۸» وضعیت خیابان‌های مورد
احداثی و تعریض طرح بازنگری منطقه ۴ اصفهان در خصوص
احداث خیابان با عرض ۳۶ متر در حدفاصل خیابان علامه
امینی تا مشتاق سوم

تهیه و تنظیم:

محسن ابوالحسنی

محمدهادی زرافشان

نظارت:

سیدمجتبی حسینی پور

سید محمدهادی راجی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

گزارش کارشناسی پرونده‌های استعلامی دیوان عدالت اداری

(اصلاح طرح تفصیلی توسط کمیسیون ماده پنج و تعارض طرح احداث راه با املاک افراد)

موضوع شکایت: ابطال بند «۹» جدول شماره «۸» وضعیت خیابان‌های مورد احداثی و تعریض طرح بازنگری منطقه ۴ اصفهان در خصوص احداث خیابان با عرض ۳۶ متر در حدفاصل خیابان علامه امینی تا مشتاق سوم

شاکی: آقای علی ملکی

طرف شکایت: اداره کل راه و شهرسازی استان اصفهان و شهرداری منطقه ۴

اصفهان

جهت مغایرت شرعی: قاعده «لا ضرر»، اصل «تسلیط و حرمت حاکمیت

مشروع» و اصل تسلط من غیر حق

شماره و تاریخ نامه دیوان: ۱۸۷۷/۹۶ - ۱۳۹۷/۸/۷

مقدمه

کمیسیون ماده (۵) شورای عالی شهرسازی و معماری استان اصفهان اقدام به اصلاح طرح تفصیلی مناطق مختلف شهرداری اصفهان نموده است و به موجب آن ضمن بیان وضعیت خیابان‌های احداثی و تعریضی طرح بازنگری منطقه ۴ این شهر، مقرر داشته است که خیابانی با عرض ۳۶ متر در مکانی خاص احداث

گردد. شاکی به وکالت چند نفر از مالکین زمین‌هایی که در محدوده طرح احداث خیابان جدید قرار گرفته‌اند، مدعی است که تصمیم کمیسیون مذکور خلاف قانون و موازین شرعی است. در ادامه با بیان ادله ادعای مطروحه، به بررسی موضوع خواهیم پرداخت.

شرح و بررسی

الف) استدلال‌های شاکی:

۱. شاکی به وکالت از چهار نفر اقدام به طرح درخواست ابطال نموده است که ایشان طبق سندهای پیوست پرونده هر کدام مالک شش دانگ یک قطعه زمین در محدوده طرح مورد بحث می‌باشند. در طی مدت ۲۰ سال گذشته، مالکان با مراجعات متعدد به شهرداری، با پاسخ‌های متناقضی روبه‌رو شده‌اند که مانع بهره‌برداری ایشان شده است. این در حالی است که در مجاورت پلاک‌های ایشان، سه بلوک ۱۹ طبقه تحت عنوان ساختمان پزشکان مجوز ساخت گرفته است. در نهایت مالکین با مراجعه به شهرداری منطقه ۴ اصفهان متوجه شده‌اند که حسب طرح تفصیلی، پلاک‌های آن‌ها کاملاً در طرح احداث خیابان ۳۶ متری قرار گرفته است. این در حالی است که خیابان مجاور غربی مجتمع‌های مسکونی پزشکان، گذر بسیار وسیعی وجود دارد و چنانچه نیاز به افزایش عرض معبر باشد، می‌بایست از همان گذر موجود تعریض گردد. همچنین تداخل گذر پیشنهادی با معبر موجود در انتهای محل، از نظر ترافیکی نیز موضوع را فاقد وصف کارشناسی می‌نماید.

۲. مؤید این امر نظریه کارشناس رسمی دادگستری است که مقرر داشته است: «تصمیم به احداث خیابان مذکور در محل موردنظر قابل بررسی و تجدیدنظر می‌باشد. به این صورت که مجاور گذر در طرح که در سمت شرق آن قرار گرفته و به نام خیابان عارف موسوم شده است و قابل تعریض هم می‌باشد، توجیه فنی و اقتصادی آن بسیار ساده‌تر از احداث خیابان جدید می‌باشد.»

۳. موارد مغایرت قانونی مصوبه شورای عالی شهرسازی و معماری:

أ. اصول ۴، ۲۲، ۱۰۵ و ۱۷۰ قانون اساسی

ب. مواد (۳۰)^۴ و (۳۱)^۵ قانون مدنی

ت. ماده (۲۲)^۶ قانون ثبت اسناد و املاک

همچنین مصوبه مذکور با اصول شرعی زیر دارای مغایرت است:

أ. قاعده «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام»

۱. اصل بیست و دوم - حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است مگر در مواردی که قانون تجویز کند.

۲. اصل یکصد و پنجم - تصمیمات شوراها نباید مخالف موازین اسلام و قوانین کشور باشد.

۳. اصل یکصد و هفتادم - قضات دادگاه‌ها مکلف‌اند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند و هر کس می‌تواند ابطال این‌گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند.

۴. ماده ۳۰ - هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه‌گونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.

۵. ماده ۳۱ - هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمی‌توان بیرون کرد مگر به حکم قانون.

۶. ماده ۲۲ - همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی را که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارثاً به او رسیده باشد مالک خواهد شناخت.

در مورد ارث هم ملک وقتی در دفتر املاک به اسم وراثت ثبت می‌شود که وراثت و انحصار آن‌ها محرز و در سهم‌الارث بین آن‌ها توافق بوده و یا در صورت اختلاف حکم نهائی در آن باب صادر شده باشد.

تبصره - حکم نهائی عبارت از حکمی است که به‌واسطه طی مراحل قانونی و یا به‌واسطه انقضای مدت اعتراض و استیناف و تمیز دعوائی که حکم در آن موضوع صادر شده از دعاوی مختومه محسوب شود.

ب. قاعده تسلیط و حرمت حاکمیت مشروع

ت. قاعده تسلط من غیر حق

ب) پاسخ‌های مشتکی‌عنه:

اداره کل راه و شهرسازی استان اصفهان در نامه‌ای به مدیرکل هیأت عمومی دیوان عدالت اداری بدون ورود به محتوای پرونده و پاسخ به ادعاهای خواهان، اعلام داشته است که بازنگری طرح تفصیلی منطقه ۴ در جلسات کمیسیون ماده پنج مورخ ۱۳۸۶/۱۰/۹، ۱۳۸۶/۱۰/۳۰، ۱۳۸۶/۱۲/۱۹ و ۱۳۸۷/۲/۱ انجام شده و این امر طی نامه‌ای به تاریخ ۱۳۹۳/۹/۲۹ جهت ابلاغ به استانداری اصفهان ارسال گردیده است.

ج) بررسی موضوع:

بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی هر استان به موجب ماده (۵) قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری در صلاحیت کمیسیونی به ریاست استاندار و با عضویت شهردار و نمایندگان دستگاه‌های مختلف اجرایی است^۱ که معمولاً از این کمیسیون به عنوان کمیسیون ماده پنج نام برده می‌شود. در خصوص موضوع این پرونده، کمیسیون ماده پنج استان اصفهان با برگزاری جلساتی، اقدام به اصلاح و بازنگری و تصویب طرح تفصیلی جدید

۱. ماده ۵- بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها در هراستان به وسیله کمیسیونی به ریاست استاندار (و در غیاب وی معاون عمرانی استانداری) و با عضویت شهردار و نمایندگان وزارت راه و شهرسازی، وزارت جهاد کشاورزی و سازمان میراث فرهنگی و گردشگری و صنایع دستی و همچنین رئیس شورای اسلامی شهر ذی‌ربط و نماینده سازمان نظام مهندسی استان (با تخصص معماری یا شهرسازی) بدون حق رأی انجام می‌شود.

تغییرات نقشه‌های تفصیلی اگر بر اساس طرح جامع شهری مؤثر باشد باید به تأیید مرجع تصویب‌کننده طرح جامع (شورای عالی شهرسازی و معماری ایران یا مرجع تعیین شده از طرف شورای عالی) برسد.

مناطق مختلف شهر اصفهان -از جمله منطقه ۴ که املاک شاکیان پرونده نیز در آن قرار دارد- نموده است. در خصوص اینکه آیا این کمیسیون صلاحیت این امر را داشته است یا خیر، با توجه به معلوم بودن صلاحیت آن، نه شاکی متعرض موضوع شده است و نه مشتکی عنه در جوابیه خود، اقدام به اثبات این موضوع نموده است.

پس یک نهاد قانونی به موجب صلاحیت قانونی خود، اقدام به تصویب طرح تفصیلی یک منطقه نموده است که بر اساس آن در جایی بایستی خیابانی احداث شود که طبیعتاً احداث یک خیابان جدید با املاک معارضی روبه‌رو خواهد شد که املاک شاکیان از همین دسته املاک معارض با طرح‌های عمرانی شهری مصوب است.

نکته‌ای که در این رابطه قابل طرح می‌باشد این است که چنانچه یک نهاد قانونی با استفاده از صلاحیت خود، اجرای طرحی را به تصویب برساند، علی‌الاصول ادعای مغایرت چنین طرحی با قاعده تسلیط و حرمت مالکیت اشخاص و اصول قانون اساسی و قوانین عادی قابل طرح نیست؛ چراکه قانون‌گذار این امر را قبلاً پذیرفته است و نهادهای صالح برای تصمیم‌گیری در این زمینه‌ها و الزامات آن را مشخص نموده است. البته این بدین معنا نیست که به‌صرف قرار گرفتن ملک یک فرد در تعارض با اجرای طرح، بایستی حق فرد نادیده گرفته شود؛ بلکه نهادهای مسئول بایستی املاک معارض را تملک کرده و هزینه ملک را پرداخت نمایند. الزامات عملیات این امور در «لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت» مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران و قوانین و

مقررات دیگر ذکر شده است. چنانچه شاکی مدعی این امر بود که شهرداری قرار است املاک آن‌ها را بدون پرداخت عوض، برای احداث راه تملک نماید، در آن صورت موضوع دیگری قابل طرح بود، لکن شاکی چنین ادعایی نداشته است و اصل مصوبه کمیسیون ماده پنج را غیرقانونی دانسته است.

در خصوص نظریه کارشناس رسمی دادگستری نیز باید گفت که گویا شاکی قبلاً همین موضوع را در شورای حل اختلاف اصفهان نیز مطرح کرده بوده است که کارشناس رسمی دادگستری در نظریه خود ضمن تأکید بر مصوب بودن این طرح در مجامع قانونی اعلام کرده است که از نظر کارشناسی قابل بررسی و تجدیدنظر می‌باشد. بدیهی است که صرف نظر یک کارشناس درباره یک طرح احداث راه، نمی‌تواند دلیلی بر این تلقی گردد که نهاد صالح حقوق افراد را زیرپا گذاشته است؛ چراکه نهاد تصمیم‌گیرنده نیز یک نهاد کارشناسی و تخصصی در این زمینه است و به‌هرحال نظر کارشناسی هر دستگاهی ممکن است مورد انتقاد افرادی قرار گیرد؛ اما به‌هرحال قانون‌گذار موضوع را به یک نهاد تخصصی صالح واگذار کرده است.

همچنین شایان ذکر است مطابق ماده واحده «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداریها» (مصوب ۱۳۶۷/۰۸/۲۹ با اصلاحات و الحاقات بعدی) کلیه دستگاه‌های اجرایی و از جمله و شهرداریها، مکلف شده‌اند «در طرح‌های عمومی یا عمرانی که ضرورت اجراء آنها توسط بالاترین مقام دستگاه اجرائی با رعایت ضوابط مربوطه تصویب و اعلان شده باشد و در اراضی و املاک شرعی و قانونی اشخاص اعم از (حقیقی و حقوقی) قرار داشته و در داخل محدوده شهرها و شهرک‌ها و حریم استحقاقی آن‌ها باشد، پس از

اعلام رسمی وجود طرح، حداکثر ظرف مدت هجده ماه نسبت به انجام معامله قطعی و انتقال اسناد رسمی و پرداخت بهاء یا عوض آن طبق قوانین مربوطه اقدام نمایند.» و «در صورتی که اجرای طرح و تملک املاک واقع در آن به موجب برنامه زمان بندی مصوب به حداقل ۵ سال بعد موکول شده باشد، مالکین املاک واقع در طرح، از کلیه حقوق مالکانه مانند احداث یا تجدید بنا یا افزایش بنا و تعمیر و فروش و اجاره و رهن و غیره برخوردارند و در صورتیکه کمتر از ۵ سال باشد مالک هنگام اخذ پروانه تعهد می نماید هرگاه زمان اجرای طرح قبل از پنجسال شروع شود حق مطالبه هزینه احداث و تجدید بنا را ندارد» لذا اینکه شهرداری طی مدت ۲۰ سال گذشته (مطابق ادعای شاکی) از صدور مجوز ساخت و ساز جهت زمین‌های قرار گرفته در طرح خودداری نموده است و اقدامی نیز جهت تملک اراضی مزبور و خرید آن ننموده است، در واقع برخلاف قانون مذکور عمل نموده که قابل شکایت می‌باشد. البته چنین موضوعی نیز فارغ از شکایت از طرح تفصیلی می‌باشد.

جمع بندی:

با توجه به صلاحیت کمیسیون ماده پنج قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری در خصوص تصویب طرح‌های تفصیلی، تصمیم این کمیسیون در خصوص احداث راه در منطقه‌ای که ملک شکات در آن واقع است، از لحاظ قانونی و صلاحیت کمیسیون مزبور محل ایراد به نظر نمی‌رسد و صرفاً به خاطر این که طرح پیشنهادی از ملک این افراد می‌گذرد، نمی‌توان آن را غیرقانونی و غیرشرعی دانست؛ چراکه تملک ملک این افراد نیز بایستی بنا بر

قانون انجام گیرد. ادعای غیرکارشناسی بودن یک طرح به استناد نظر یک کارشناس رسمی نیز چندان موجه به نظر نمی‌رسد؛ چراکه نهاد تصمیم‌گیرنده نیز نهادهای تخصصی است که از سوی قانون‌گذار به آن اعطای صلاحیت شده است و نظرات مختلف در مورد یک طرح اسباب غیرقانونی دانستن آن را فراهم نخواهد ساخت. البته شکات می‌توانند نسبت به عدم ارائه مجوز جهت ساخت در املاک مزبور طی مدت گذشته و همچنین سازوکار اتخاذ چنین تصمیمی در کمیسیون ماده (۵) نزد دیوان عدالت اداری اقامه دعوی نمایند.

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