



پژوهشکده شورای نگهبان



گزارش کارشناسی

پرونده‌های دیوان عدالت اداری در خصوص:

تقاضای ابطال بند «ب» قسمت «مصوبات»
صورت جلسه شماره ۲۶ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۲ شورای
اسلامی شهر استهبان

کد گزارش: ۹۶۰۳۰۳۲

تاریخ انتشار: ۱۳۹۶/۰۳/۱۶

پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه گزارش

گزارش کارشناسی پرونده‌های دیوان عدالت اداری

موضوع:

تقاضای ابطال بند «ب» قسمت «مصوبات» صورت جلسه شماره

۲۶ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۲ شورای اسلامی شهر استهبان

تهیه و تنظیم:

سید مجتبی حسینی پور

نظارت:

محمد فراهانی

پژوهشکده شورای نگهبان

شماره گزارش: ۹۶۰۳۰۳۲

تاریخ تنظیم: ۱۳۹۶/۰۳/۱۶

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

گزارش کارشناسی پرونده‌های استعلامی دیوان عدالت اداری

موضوع شکایت: تقاضای ابطال بند «ب» قسمت «مصوبات» صورت جلسه شماره ۲۶ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۲ شورای اسلامی شهر استهبان
شاکی: آقای محمد علیرضاپور
طرف شکایت: شهرداری و شورای شهر استهبان
جهت مغایرت شرعی: با اصل تسلیط
شماره و تاریخ نامه دیوان: نامه شماره ۹۰۰۰/۲۱۰/۸۶۴۸/۲۰۰ مورخ ۱۳۹۶/۱/۲۶

مقدمه

شاکی به موجب درخواست حاضر، ابطال بخشی از صورت جلسه شماره ۲۶ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۲ شورای شهر استهبان^۱ ناظر به اخذ برخی هزینه‌ها جهت تفکیک زمین شاکی را، درخواست نموده است. در این گزارش ضمن پرداختن به ادله شاکی، به بررسی مبانی قانونی مربوط به صلاحیت شورای شهر در این خصوص و تفکیک اراضی می‌پردازیم.

شرح و بررسی

شاکی در شکایت خود، مصوبه شورای شهر استهبان را از جهت اینکه باعث نوعی اخذ مال بابت تفکیک زمین، علاوه بر موارد قانونی، می‌گردد، مغایر شرع و

۱. مصوبات: الف - ...

ب- مقرر گردید شهرداری جهت تفکیک زمین‌ها کلیه هزینه‌ها از قبیل آماده سازی- لبه گذاری- کانیو و زیرساخت زمین‌ها به عهده مالک و با نظارت شهرداری صورت پذیرد.

قانون قلمداد کرده است. مطابق این مصوبه، جهت تفکیک زمین کلیه هزینه‌ها از قبیل آماده‌سازی - لبه‌گذاری - کانیو^۱ و زیرساخت زمین‌ها بانظارت شهرداری به عهده مالک خواهد بود.

الف) ادله شاکی

شاکی در مقام اثبات ادعای خود به ادله زیر استناد نموده است:

۱) باتوجه به اینکه مطابق ماده (۴) قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت (مصوب ۱۳۸۰)، دریافت هرگونه وجه، کالا و یا خدمات تحت هرعنوان از اشخاص حقیقی و حقوقی توسط وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی غیر از مواردی که در مقررات قانونی مربوط معین شده یا می‌شود، همچنین اخذ هدایا و کمک نقدی و جنسی در قبال کلیه معاملات اعم از داخلی و خارجی توسط وزارتخانه‌ها ... و مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی ... ممنوع می‌باشد.» لذا اخذ وجه بابت امور مربوط به تفکیک نیز به دلیل اینکه مجوز قانونی ندارد ممنوع و غیرقانونی است.

شاکی در ادامه این ادله به برخی آراء هیأت عمومی دیوان اشاره نموده است که براساس آن‌ها، مصوبات برخی شوراهای اسلامی مبنی بر دریافت قسمتی اراضی و یا بهای آن به ازای هزینه خدمات تفکیک و افراز، ابطال گردیده است.^۲

۱. کانیو: قطعاتی از جنس بتن، سنگ و ... با ابعاد هندسی مشخص که بصورت افقی کار شده و جهت هدایت آب‌های سطحی کم استفاده می‌شود.

۲. به‌عنوان نمونه می‌توان به رأی ذیل اشاره نمود:

رأی شماره ۳۳۳ هیأت عمومی:

نظر به این که مطابق ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب سال ۱۳۸۰، اخذ هرگونه وجه، کالا و خدمات توسط دستگاههای اجرایی به تجویز قانونگذار منوط شده و هیأت عمومی

۲) مطابق تبصره «۳» ماده (۱۰۱) قانون شهرداری (اصلاحی ۱۳۹۰) «در اراضی با مساحت بیشتر از پانصد مترمربع که دارای سند ششدانگ است شهرداری برای تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی تا سقف بیست و پنج درصد (۲۵٪) و برای تأمین اراضی موردنیاز احداث شوارع و معابر عمومی شهر در اثر تفکیک و افزاز این اراضی مطابق با طرح جامع و تفصیلی با توجه به ارزش افزوده ایجادشده از عمل تفکیک برای مالک، تا بیست و پنج درصد (۲۵٪) از باقیمانده اراضی را دریافت می‌نماید. شهرداری مجاز است با توافق مالک قدرالسهم مذکور را براساس قیمت روز زمین طبق نظر کارشناس رسمی دادگستری دریافت نماید.» از همین‌رو در جریان تفکیک زمین شاکی ۴۴٪ از کل مساحت زمین به شهرداری تعلق گرفته است و مطابق تبصره «۵» ماده مذکور هرگونه تخلف از موضوع این قانون در تفکیک یا افزاز اراضی، جرم تلقی شده است. لذا به جز موارد مذکور در این تبصره، دلیل دیگری جهت اخذ مجدد برخی از وجوه بابت تفکیک زمین وجود ندارد. (همین مسئله باعث شده تا فرمانداری شهر استهبان مصوبه‌ی شورای شهر استهبان در این خصوص را غیرقانونی اعلام کند)

→

دیوان عدالت اداری به موجب دادنامه‌های شماره ۴۹۲-۱۳۸۹/۱۱/۴ و ۴۵۹ - ۱۳۸۹/۱۰/۲۰ و ۳۹۳ - ۱۳۸۹/۹/۲۹ و ۲۱۸ - ۱۳۸۷/۴/۹ مصوبات شوراهای اسلامی تعدادی از شهرهای کشور مبنی بر دریافت قسمتی از اراضی و یا بهای آن به ازای هزینه خدمات تفکیک و افزاز را ابطال کرده است و به موجب نظر فقهای شورای نگهبان، دریافت وجه با تجویز آیین‌نامه و دستورالعمل مغایر شرع است بنابراین به استناد حکم قانونی صدرالذکر و با وحدت ملاک از آراء مذکور هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، بند ۸ مصوبه شماره ۲۴ - ۱۳۸۲/۵/۱۵ شورای اسلامی شهر آباده و فراز آخر نامه شماره ۳۷۸۲ مورخ ۱۳۸۶/۵/۲ شهردار آباده که متضمن دریافت قسمتی از زمین و یا بهای آن در ازای انجام تفکیک و افزاز می‌باشد به موجب بند یک ماده ۱۹ و مواد ۲۰ و ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری، از تاریخ صدور، ابطال می‌شود. بدیهی است قانون اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ با رعایت ماده ۲ قانون مدنی حاکمیت خود را دارا خواهد بود.

۳) مطابق ماده واحده «قانون قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرحهای دولتی و شهرداریها» (مصوب ۱۳۶۷) «کلیه .. شهرداریها و .. مکلف می‌باشند 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.» بنابراین تملک رایگان اراضی اشخاص یا دریافت بهای آن به‌منظور تأمین تأسیسات عمومی شهری سهم خدمات در ازای موافقت تفکیک اراضی مذکور، مغایر اصل تسلیط و مالکیت مشروع می‌باشد.

۴) باتوجه به نظر فقهای شورای نگهبان در پرونده استعلامی دیوان عدالت اداری (به شماره کلاسه هـ. ع/۱۵۹/۲/۷۲)، الزام متقاضیان تفکیک زمین به دادن تعهد در خصوص واگذاری رایگان قسمتی از زمین به‌منظور فضای آموزشی و خدماتی، دریافت با تجویز آئین‌نامه و دستورالعمل خلاف اصل مالکیت و مغایر شرع است.^۱

۱. نظر فقهای شورای نگهبان:

«در صورتی که دریافت وجه در مورد سؤال فقط به‌موجب دستورالعمل و آئین نامه انجام گیرد، نه بموجب قانون با موازین شرعی مغایر است.»

رای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری:

نظریه اینکه الزام متقاضیان تفکیک به دادن تعهد در خصوص واگذاری رایگان قسمتی از اراضی ملکی خود به منظور تأمین فضای آموزشی و خدماتی و غیره خلاف اصل مالکیت و قوانین مربوط به آن و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی است، لذا بند ۳ بخش دوم از دستورالعمل آماده سازی اراضی متعلق به نهادها... مستندا به ذیل ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

ب) پاسخ طرف شکایت

طرف شکایت پاسخی ارسال ننموده است.

ج) بررسی موضوع

مطابق ادعای شاکی، وی درمقام تفکیک قطعه زمین خود علاوه بر اینکه مطابق تبصره «۱» ماده (۱۰۱) قانون شهرداری، مکلف به اعطای سهم شهرداری از زمین مورد نظر به میزان ۴۳/۷۵٪ کل زمین شده است، براساس مصوبه شورای شهر مبنی بر لزوم پرداخت برخی هزینه‌های ناشی از تفکیک زمین توسط مالک، مجبور به پرداخت مبالغ اضافه دیگری نیز جهت هزینه آماده سازی معابر و ... گردیده است.

در این رابطه باید گفت قانون‌گذار در تبصره «۳» اصلاحی ماده (۱۰۱) قانون شهرداری هزینه‌هایی که شهرداری بابت تفکیک زمین می‌تواند از مالک دریافت نماید مشخص نموده است. به موجب تبصره مذکور، بخشی از زمین و یا قیمت آن برای تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی تا سقف بیست و پنج درصد (۲۵٪) و برای تأمین اراضی موردنیاز احداث شوارع و معابر عمومی شهر در اثر تفکیک و افزای این اراضی تا بیست و پنج درصد (۲۵٪) از باقیمانده اراضی توسط شهرداری دریافت می‌گردد. لذا بخشی از اخذ زمین یا وجه دریافتی مطابق این تبصره بابت تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی و احداث معابر عمومی می‌باشد. از سوی دیگر باتوجه به اینکه مواردی همچون هزینه‌های آماده‌سازی - لبه‌گذاری - کانو و زیرساخت زمین که مطابق مصوبه شورای شهر استهبان می‌بایست توسط مالک تأمین گردد، مشمول عموم عنوان «تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی و احداث معابر عمومی» است، به‌منزله آن است که

مالک علاوه بر پرداخت سهم خود جهت این موارد مطابق تبصره «۳» ماده (۱۰۱) قانون شهرداری، می‌بایست سهم بیشتری بابت همین موارد براساس مصوبه شورای شهر پرداخت نماید که چنین امری مغایر قانون و از جهت تضییع حقوق اشخاص محل تأمل به نظر می‌رسد.

نتیجه‌گیری

باعنایت به توضیحات مطروحه و استدلالات شاکی و قوانین متناظر با موضوع شکایت به نظر می‌رسد قانون‌گذار در تبصره «۳» اصلاحی ماده (۱۰۱) قانون شهرداری، وجوه و سهم مالک بابت تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی و احداث معابر عمومی را مشخص نموده است و در واقع بخشی از زمین و یا قیمت آن که به شهرداری اختصاص یافته است بابت تأمین هزینه و انجام چنین اموری بوده است و لذا الزام مالک به پرداخت وجوه دیگری علاوه بر موارد مذکور، براساس مصوبه شورای شهر خارج از صلاحیت این شورا بوده و به نوعی تضییع حقوق اشخاص و مغایر قانون تلقی می‌گردد.

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