



گزارش کارشناسی

پرونده‌های دیوان عدالت اداری در خصوص:

تقاضای ابطال مصوبه شماره ۴۸۸۲/۹۱/۳/ش مورخ
۱۳۹۱/۱۱/۰۳ شورای اسلامی شهر مقدس مشهد
در خصوص اخذ مبالغی در قالب مشارکت مردمی بابت
تقاضای انشعاب آب جدید

کد گزارش: ۹۴۰۱۰۰۷

تاریخ انتشار: ۱۳۹۴/۰۱/۲۹

پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه گزارش

گزارش کارشناسی پرونده‌های دیوان عدالت اداری

موضوع:

تقاضای ابطال مصوبه شماره ۴۸۸۲/۹۱/۳/ش مورخ
۱۳۹۱/۱۱/۰۳ شورای اسلامی شهر مقدس مشهد در خصوص اخذ
مبالغی در قالب مشارکت مردمی بابت تقاضای انشعاب آب جدید

تهیه و تنظیم:

محمدعلی فراهانی

نظارت:

سیدمجتبی حسینی پور اردکانی

پژوهشگده شورای نگهبان

شماره گزارش: ۹۴۰۱۰۰۷

تاریخ تنظیم: ۱۳۹۴/۰۱/۲۹

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

گزارش کارشناسی درباره پرونده‌های استعلامی دیوان عدالت اداری

موضوع شکایت: مصوبه شماره ۳/۹۱/۴۸۸۲/ش مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۰۳ شورای اسلامی شهر مقدس مشهد در خصوص اخذ مبالغی در قالب مشارکت مردمی بابت تقاضای انشعاب آب جدید
شاکی: آقای مجید بهرامی
طرف شکایت: شورای اسلامی شهر مقدس مشهد
جهات مغایرت شرعی:
۱. مغایرت با اصل تسلیط و قاعده لاضرر.

۲. اخذ وجوه در قالب مشارکت مدنی در حالیکه اشخاص فاقد قصد و رضایت هستند، فلذا خلاف مقتضای عقد شرکت بوده و باطل و عمل طبق آن مغایر شرع می‌باشد.

شماره و تاریخ نامه دیوان: ۹۰۰۰/۲۱۱/۱۱۳۰۵۶/۲۰۰ - ۱۳۹۳/۱۰/۱۳

مقدمه

گزارش پیش روی به موضوع شکایت آقای بهرامی از مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد پرداخته است. ایشان این مصوبه را که به استناد تبصره «۳» ماده واحده قانون ایجاد تسهیلات برای توسعه طرح‌های فاضلاب و بازسازی شبکه‌های آب شهری» مصوب ۱۳۷۷/۰۳/۲۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی آن به تصویب رسیده، و سعی در ارائه «راهکار مشارکت مالی مردم» در اجرای طرح‌های آب و فاضلاب

شهرها داشته است را با ادعای عدم صلاحیت و خروج از حدود صلاحیت شورای مربوطه مغایر با قانون خوانده بودند که البته ریاست دیوان عدالت اداری طی نامه خود به فقهای شورای نگهبان مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد را از جهت مغایرت با اصل تسلیط و قاعده لاضرر و همچنین اخذ وجوه در قالب مشارکت مدنی در حالیکه اشخاص فاقد قصد و رضایت هستند (خلاف مقتضای عقد شرکت) نیازمند بررسی شرعی فقهای آن شورا اعلام کرده است.

شرح و بررسی:

جناب آقای بهرامی از دیوان عدالت اداری ابطال مصوبه فوق‌الاشعار را درخواست نموده که البته نامبرده در درخواست تقدیمی به جهات مغایرت شرعی این مصوبه اشاره‌ای نکرده بود. اما ریاست محترم دیوان با بررسی موضوع شکایت شاکی، این مصوبه را از نظر مغایرت شرعی نیازمند بررسی فقهای محترم شورای نگهبان دانست و این مصوبه را به شورای نگهبان ارسال نموده است.^۱

مستند شورای اسلامی شهر مقدس مشهد در تصویب این مصوبه تبصره «۳» ماده واحده قانون ایجاد تسهیلات برای توسعه طرح‌های فاضلاب و بازسازی شبکه‌های آب شهری مصوب ۱۳۷۷/۰۳/۲۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی آن بوده است که مقرر می‌دارد: «تا زمان تشکیل شورای اسلامی شهر اجازه داده می‌شود هیأتی مرکب از استاندار، رئیس سازمان برنامه و بودجه استان، مدیرعامل آب و فاضلاب استان و یک یا دو نفر از نمایندگان مردم استان در مجلس شورای اسلامی به انتخاب مجلس (به‌عنوان ناظر)، راه‌کارهای مشارکت مالی مردم و سایر بخش‌ها و ایجاد تسهیلات برای اجرای طرح‌های آب و فاضلاب شهرها را براساس پیشنهاد شرکت آب و فاضلاب استان بررسی و تأیید نموده تا پس از تصویب وزیر نیرو توسط شرکت‌های آب و فاضلاب به اجرا در آید.»

بنابراین در راستای بهره‌برداری از این تبصره، شورای اسلامی شهر مقدس مشهد به شرکت آب و فاضلاب مشهد اجازه می‌دهد تا در سال‌های ۱۳۹۲ و

۱- ظاهراً ریاست دیوان به استناد ماده (۸۶) قانون تشکیلات دیوان اقدام به استعلام مغایرت شرعی این مصوبه نموده است. این ماده به قرار زیر است:

«در صورتی که رئیس قوه قضائیه یا رئیس دیوان به هر نحو از مغایرت یک مصوبه با شرع یا قانون یا خروج آن از اختیارات مقام تصویب‌کننده مطلع شوند، موظفند موضوع را در هیأت عمومی مطرح و ابطال مصوبه را درخواست نمایند.»

۱۳۹۳ از کلیه متقاضیان انشعابات آب جدید در زمان فروش انشعاب و تصحیح قرارداد، مبالغی به‌عنوان «سهم تبصره ۳» در قالب مشارکت مردمی جهت توسعه طرح‌های فاضلاب و بازسازی شبکه‌های آب شهری از هر واحد دریافت کنند.

شاکتی در درخواست خود با اشاره به رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری^(۱) که طی آن بخشنامه وزارت نیرو، با موضوع پرداخت آب‌بها به‌صورت علی‌الحساب ابطال شده، اینگونه نتیجه گرفته است که اولاً: بررسی، تهیه و تنظیم راه‌کارهای مشارکت مالی مردم و سایر بخشها و ایجاد تسهیلات برای اجرای طرح‌های آب و فاضلاب شهرها منحصراً تا زمان تشکیل شورای اسلامی شهر تجویز شده و بر این اساس از زمان تشکیل این شوراها دیگر چنین صلاحیتی وجود نداشته است.

ثانیاً: آنچه در این مصوبه مورد تصویب قرار گرفته با اصطلاح «راه‌کارهای مشارکت مالی مردم» تناسب نداشته و موجب تضییع حقوق متقاضیان شده است.

اما ریاست دیوان طی نامه خود به فقهای شورای نگهبان مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد را از دو جهت مغایر با موازین شرع دانسته که تفصیل آن به قرار زیر است:

۱- رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۸۱/۰۵/۲۷ با موضوع ابطال بخشنامه شماره ۳۷۳۵۶/۳۳/۱۰۰ مورخ ۱۳۷۸/۱۲/۲۵ وزارت نیرو: «در تبصره (۳) قانون ایجاد تسهیلات برای توسعه طرح‌های فاضلاب و بازسازی شبکه‌های آب شهری مصوب ۱۳۷۷ منحصراً بررسی و تهیه و تنظیم راه‌کارهای مشارکت مردم و سایر بخشها و ایجاد تسهیلات برای اجرای طرح‌های آب و فاضلاب شهرها تا زمان تشکیل شورای اسلامی شهر تجویز شده است که چون مدلول تبصره مذکور متضمن وضع قاعده امره در باب افزایش نرخ‌های مصوب سال ۱۳۷۸ در مورد آب‌بها، آب‌ونمان و سایر خدمات مربوط تا زمان ابلاغ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران نمی‌باشد و بنابراین بخشنامه ۳۷۳۵۶/۳۳/۱۰۰ مورخ ۱۳۷۸/۱۲/۲۵ خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات وزارت نیرو تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.»

اول) مغایرت با «اصل تسلیط و قاعده لاضرر»: شورای اسلامی شهر مشهد به شرکت آب و فاضلاب مشهد اجازه اخذ وجوهی را تحت عنوان مشارکت مالی مردم داده است، درحالیکه شورای اسلامی شهر و شهرداری هیچ‌گونه صلاحیتی در این زمینه ندارند. به عبارتی هرچند تبصره «۳» ماده واحده قانون ایجاد تسهیلات برای توسعه طرح‌های فاضلاب و بازسازی شبکه‌های آب شهری مصوب ۱۳۷۷/۰۳/۲۴ از طریق عبارت «تا زمان تشکیل شورای اسلامی شهر» در حقیقت صلاحیت بررسی راه‌کارهای مشارکت مالی مردم پس از تشکیل این قبیل شوراها را در صلاحیت آنها قرار داده، اما باید به این نکته توجه نمود که به موجب عبارت ذیل این تبصره این موارد تنها در صورتی لازم‌الاجرا می‌باشد که به تصویب وزیر مربوطه رسیده باشد و ایشان این مصوبه را به شرکت‌های زیرمجموعه خود ابلاغ نماید. بنابراین اعطای مجوز دریافت چنین وجوهی از اشخاص توسط شورای اسلامی شهر مشهد، استیلائی بدست شرکت بدون مجوز شرعی و قانونی بوده و اخذ این وجوه مغایر با اصل تسلیط و قاعده لاضرر می‌باشد.

دوم) مغایرت دیگر این مصوبه با موازین شرع که از سوی ریاست دیوان بیان شده موضوع «مشارکت مردمی» است. توضیح آنکه با توجه به مصوبه مزبور اجازه دریافت وجوه مورد نظر در قالب مشارکت مردمی مجاز دانسته شده و حال آنکه اولین شرط صحت مشارکت مدنی، قصد و رضای طرفین است و مصوبه مورد شکایت هیچ اشاره‌ای به لزوم اخذ رضایت متقاضیان انشعابات جدید نکرده، بلکه در مانحن‌فیه اساساً قصد و رضایت یکی از طرفین متفی است. بنابراین به نظر ریاست دیوان عدالت اداری، چنین وضعیتی خلاف مقتضای ذات عقد مشارکت به‌عنوان عقدی اذنی بوده و موجب بطلان آن می‌شود و عمل به مدلول چنین

عقدی باطل و خلاف موازین شرع است.

نتیجه گیری

با بررسی مستندات پرونده و متن مصوبه مورد شکایت اینگونه به نظر می‌رسد

که:

با توجه به اینکه صلاحیت شورای اسلامی شهر مشهد به موجب تبصره «۳» ماده واحده قانون ایجاد تسهیلات برای توسعه طرح‌های فاضلاب و بازسازی شبکه‌های آب شهری تنها محدود به ارائه و تأیید راه‌کارهای مشارکت مالی مردم برای اجرای طرح‌های آب و فاضلاب شهرها به وزیر نیرو می‌باشد، تا پس از تصویب وزیر نیرو توسط شرکت‌های آب و فاضلاب به اجرا درآید، صلاحیت قانونی این شورا مبنی بر صدور مجوز مستقیم جهت اخذ وجه اضافه از مشترکین آب و فاضلاب محل تردید جدی است؛ چراکه بنا بر مصوبه شورای شهر مشهد که در پیوست این پرونده آمده، این شورا (فارغ از این مسئله که مشارکت مردم شامل پرداخت وجه نیز می‌باشد) بدون توجه به لزوم تصویب وزیر مربوطه به طور مستقیم برای شرکت آب و فاضلاب مشهد این الزام را ایجاد نموده و حتی در ذیل نامه خود با استناد به ماده (۸۰) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور حکم مقرر در این نامه را برای آن شرکت لازم‌الاجرا دانسته که با توجه به عدم وجود چنین صلاحیتی برای شوراهای اسلامی شهر به استناد قانون تشکیلات و وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و همچنین صراحت استناد این نامه به تبصره «۳» قانون یاد شده باید اینگونه نتیجه گرفت که این شورا از حدود مقرر در قانون خارج شده و مصوبه این شورا مغایر با موازین قانونی است.

از سوی دیگر، حکم تبصره «۳» قانون مزبور مبنی بر بررسی و تأیید راهکار مشارکت مالی مردم متفاوت از صلاحیت اخذ وجوه تحت عنوان عوارض و یا عناوین مشابه دیگر است و تعیین و اخذ غیرقانونی و بدون مجوز این وجوه از مردم خلاف موازین قانونی می‌نماید که از این جهت مؤید ایرادات شرعی رئیس دیوان عدالت اداری مبنی بر مغایرت با اصل تسلیط و قاعده لاضرر به نظر می‌رسد.

عدم رعایت اقتضائات شرعی عقد مشارکت در این تبصره که مورد اشاره رئیس دیوان می‌باشد نیز با توجه به الزامی و غیر رضایی بودن پرداخت این وجوه از سوی متقاضیان انشعاب جدید، محل تأمل شرعی می‌باشد.

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و
چه در نسل های آینده، که با کمال دقت و قدرت و ظایف اسلامی و ملی خود
راینا و تحت تاثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و
قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه جلوگیری نمایند.

(صحیفه امام، ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزهشکده شورای نگهبان

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

صندوق پستی: ۱۴۶۳-۱۳۱۴۵ تلفکس: ۸۸۳۳۵۰۴۵

info@shora-rc.ir

www.shora-rc.ir