



مشاور حقوقی

جمشید رضایی

ساز غیرمجاز هم می‌شود یا خیر، استعلامی از اداره کل حقوقی و اسناد و امور مترجمین قوه قضائیه نمود. اداره کل مذکور در نظریه شماره ۷/۸۸۲۲ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۲۳ اعلام نمود: «بازگشت به استعلام شماره ۱۰۵۹۲/۱۲۴/۱۰ مورخ ۸۵/۶/۱۵ نظریه مشورتی اداره کل امور حقوقی و اسناد و امور مترجمین به شرح زیر اعلام می‌گردد: با توجه به متن تبصره ۴ ماده ۳ قانون تعاریف محدوده و حریم شهرها، روستاها و ... مصوب ۱۳۸۴/۱۱/۳ که درآمد حاصله از ساخت و سازهای داخل در روستاهای واقع در حریم شهرها را جزء درآمدهای خاص و جهت مصرف آن را توسعه و عمران روستاهای مربوط معرفی کرده است، چنین استنباط می‌شود که قانون گذار درآمد موضوع این تبصره از ماده ۳ قانون مذکور را از درآمدهای عمومی قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۶۶ خارج کرده و معادل جریمه ناشی از ساخت و سازهای غیرمجاز داخل در شهرها دانسته است.» بنابراین همانطور که از نظریه فوق مستفاد می‌گردد اولاً «درآمد» مندرج در تبصره ۴ شامل جریمه‌های ساخت و ساز غیرمجاز در روستاها نیز می‌باشد ثانیاً: این جریمه‌ها از شمول درآمدهای عمومی قانون محاسبات عمومی خارج و می‌بایست به حساب دهیاری ذیربط واریز گردد.

۲- دایره و محدوده صلاحیت کمیسیون ماده صد قانون شهرداری تا جایی است که شهرداری در آن محدوده مکلف به انجام وظایف قانونی است به عبارت دیگر حد نهایی طرح‌های شهرسازی (جامع، هادی و تفصیلی) در واقع حد نهایی حوزه صلاحیت کمیسیون ماده صد است و هر جایی که شهرداری موظف به صدور پروانه ساخت و ساز طبق طرح شهرسازی ذیربط است رسیدگی به هر گونه ساخت و ساز غیرمجاز نیز بر عهده کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری است. در ما نحن فیه، مرجع صدور پروانه ساخت و ساز در روستا بخشداری است و مبنای صدور این پروانه طرح‌های روستایی است؛ بنابراین روستاهای واقع در حریم به عنوان جزیره ای قلمداد می‌گردند که تابع ضوابط و مقررات ساخت و ساز شهر نبوده و به

● با در نظر گرفتن متن تبصره ۴ ماده ۳ قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و چگونگی تعیین آنها مصوب ۱۳۸۴/۱۱/۳، درآمد حاصل از ساخت و سازها می‌بایست به حساب دهیاری واقع در حریم واریز تا صرف عمران و آبادانی روستا گردد. آیا جرایم ساخت و سازهای غیرمجاز یا خلاف پروانه واقع در روستاهای واقع در حریم نیز جزو درآمد موضوع تبصره ۴ ماده ۳ قانون تعاریف محدوده و حریم محسوب می‌گردد یا خیر؟ از آن جا که صدور پروانه در محدوده روستاهای واقع در حریم به عهده مراجعی غیر از شهرداری می‌باشد، آیا مرجع رسیدگی به تخلفات ساخت و ساز غیرمجاز و خلاف پروانه در محله‌های ذکر شده به عهده کمیسیون ماده صد شهرداری می‌باشد و یا توسط مرجعی غیر از کمیسیون ماده صد شهرداری رسیدگی می‌گردد؟ در صورت رسیدگی توسط کمیسیون ماده صد قانون شهرداری، آیا وصول جرایم آراء صادره توسط شهرداری صورت می‌گیرد یا دهیاری؟ در صورت وصول جرایم توسط شهرداری آیا جرایم مذکور مشمول قانون الحاق یک بند و سه تبصره به ماده ۹۹ قانون شهرداری مصوب ۱۳۷۲/۱۲/۱ مجلس محترم شورای اسلامی می‌باشد یا خیر؟ آیا بایستی فقط ۸۰ درصد درآمد حاصله توسط شهرداری با نظر فرمانداری و بخشداری در روستا در امور ذکر شده در قانون اخیرالذکر هزینه گردد؟ در صورت وصول جریمه توسط مرجعی غیر از شهرداری آیا مغایر مفاد ماده صد قانون شهرداری نخواهد بود؟

○ ۱- مطابق تبصره ۴ ماده ۳ قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و چگونگی تعیین آنها مصوب ۱۳۸۴/۱۱/۳، درآمد ناشی از ساخت و سازها و عوارض روستاهایی که در حریم شهرها قرار می‌گیرند اعم از روستاهای دارای طرح هادی و فاقد طرح‌های، به حساب دهیاری‌های روستا جهت توسعه و عمران واریز می‌گردد. دفتر حقوقی سازمان به منظور اطلاع از مصادیق درآمد و این که آیا درآمد تامل جرایم ساخت و

شرح پاورقی

ماده ۱۱۱ قانون شهرداری - به منظور نوسازی شهرها، شهرداری‌ها می‌توانند از طریق تأسیس مؤسساتی با سرمایه‌های خود، خانه‌ها و مستغلات و اراضی و محلات قدیمی و کهنه شهر را با استفاده از مقررات قانون تملک زمین‌ها مصوب ۱۷ خرداد ۱۳۳۹ خریداری نمایند و در صورت اقتضا برای تجدید ساختمان طبق طرح‌های مصوب شهرداری بفروشند و یا این که رأساً اقدام به اجرای طرح‌های ساختمانی بنمایند. اساس نامی این گونه مؤسسات را که بر طبق اصول بازگانی اداره خواهد شد، شهرداری هر محل تهیه کرده و سپس با تصویب انجمن شهر و تأیید وزارت کشور، قابل اجرا خواهد بود. در هر جا که در قانون تملک زمین‌ها و آیین‌نامه مصوب ۱۳۳۹/۸/۱۴ هیأت وزیران اسم از سازمان مسکن و وزارت کشاورزی و هیأت وزیران بریده شده، وظایف مزبور را به ترتیب شهرداری - انجمن شهر و وزارت کشور انجام خواهند داد.



با توجه به مراتب مذکور پاسخ دهید آیا رأی صادره از کمیسیون اخیر الذکر موضوع تبصره‌های ۲ و ۳ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری از جانب مالک قابل اعتراض می‌باشد یا خیر؟

○ براساس مفهوم و منطوق تبصره ۱۰ ماده صد قانون شهرداری، کلیه آرای صادره از کمیسیون‌های بدوی ماده ۱۰۰ که کمیسیون‌های تبصره‌های ۲ و ۳ نیز جزو آنها هستند، متحول تجدیدنظر براساس مهلت تعیین شده می‌باشند. احکام مندرج در قسمت اخیر تبصره‌های ۲ و ۳ ناظر به این است که چنانچه رأی صادره از کمیسیون ماده ۱۰۰ به واسطه عدم اعتراض قطعی گردید یا در صورت اعتراض، در کمیسیون تجدیدنظر عیناً تأیید گردد و متخلف از پرداخت جریمه صادره استنکاف نماید، شهرداری می‌بایست پرونده را جهت صدور رأی تخریب به همان کمیسیون صادرکننده رأی ارجاع و تقاضای رأی تخریب نماید.

● با عنایت به این که براساس طرح‌های شهر برای اراضی واقع در بر خیابان اصلی کاربری‌های متعددی از جمله تجاری، مسکونی، توریستی، فضای سبز و غیره پس از طی مراحل قانونی مصوب گردیده و شهرداری براساس طرح‌ها و کاربری‌های ارائه شده اقدام به صدور پروانه می‌نماید. اخیراً اداره کل راه و ترابری شهرستان اعلام نموده که در کلیه ساخت‌وسازهای واقع در بزرگراه‌ها ترانزیتی می‌بایست از اداره راه و ترابری مجوز اخذ گردد و شهرداری حقی برای صدور چنین جوازی ندارد. از آنجا که در مراحل بررسی و تصویب طرح‌های، کارشناسان محترم اداره کل راه و ترابری حضور داشته و آن را مورد تأیید قرار داده‌اند، خواهشمند است این شهرداری را در خصوص چگونگی عمل راهنمایی نمایید؟

○ همانطور که می‌دانید مطابق قسمت صدور ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، کلیه مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن قبل از هر اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان باید از شهرداری پروانه اخذ نمایند؛ بنابراین یگانه مرجع ذیصلاح برای صدور پروانه ساخت و ساز در شهر، شهرداری است. منتها شهرداری می‌بایست برای انجام این وظیفه قانونی، ضوابط و مقررات معماری و شهرسازی و قوانین و مقررات را رعایت نماید. یکی از این گونه قوانین و مقررات عبارت است از قانون ایمنی راهها و راه آهن در باب حریم راهها، آنچه در اینجا مهم و اساسی است این است که شهرداری هنگام صدور پروانه ساخت و ساز در املاک واقع در اطراف راهها، حریم مصوب راهها که به وسیله اداره راه و ترابری تعیین و ابلاغ می‌گردد را رعایت نماید. زیرا در ماده ۶ قانون ایمنی راهها و راه آهن مقرر شده است که: «اقدام به هر گونه عملیاتی که موجب خرابی جاده گردد همچنین ایجاد هرگونه مستحذات یا درختکاری یا زراعت یا اقدام به حفاری در حریم قانونی آزاد راهها و راههای اصلی و فرعی و راه آهن که میزان هر یک به طریق و وسایل متناسب مشخص و از طرف وزارت راه و ترابری آگهی می‌شود بدون اجازه وزارت راه و ترابری ممنوع است.»

احکام مندرج در قانون ایمنی راهها و راه آهن بدان معنی نیست که مرجع صدور پروانه ساخت و ساز در املاک اطراف راههای واقع در محدوده و حریم شهر، اداره کل راه و ترابری است بلکه بدان معنی است که شهرداری ضوابط حاکم بر حریم راهها مقرر در قانون یاد شده

تخلف ساخت و ساز آنها نیز کمیسیون موضوع تبصره ۲ ذیل بند ۳ الحاقی به ماده ۹۹ قانون شهرداری (مصوبه اسفند ماه ۱۳۷۲) رسیدگی می‌نماید. در واقع مرجع ذیصلاح برای رسیدگی به ساخت و سازهای غیرمجاز در روستاها اعم از این که داخل حریم شهر باشند یا خارج از آن، کمیسیون اخیر الذکر است. در تبصره مذکور مقرر شده است: «به منظور جلوگیری از ساخت و سازهای غیرمجاز در خارج از حریم مصوب شهرها و چگونگی رسیدگی به موارد تخلف کمیسیونی مرقب از نمایندگان وزارت کشور، قوه قضائیه و وزارت مسکن و شهرسازی در استانداری‌ها تشکیل خواهد شد. کمیسیون حسب مورد و با توجه به طرح جامع (چنانچه طرح جامع به تصویب نرسیده باشد با رعایت ماده ۴ آیین نامه احداث بنا در خارج از محدوده قانونی و حریم شهرها مصوب ۱۳۵۵) نسبت به صدور رأی قلع بنا یا جریمه معادل ۵۰ درصد تا ۷۰ درصد قیمت روز اعیانی تکمیل شده، اقدام خواهد نمود. مراجع ذیربط موظفند برای ساختمان‌های که طبق مقررات این قانون و نظر کمیسیون برای آنها جریمه تعیین و پرداخت گردیده در صورت درخواست صاحبان آنها برابر مقررات گواهی پایان ساختمان صادر نمایند.»

۳- همانطور که در بندهای ۱ و ۲ به شرح فوق گفته شد، کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری صالح به رسیدگی به ساخت و سازهای غیرمجاز در محدوده روستاهای واقع در حریم شهر نیستند بنابراین جرایم صادره توسط کمیسیون موضوع تبصره ۲ ذیل بند ۳ الحاقی به ماده ۹۹ قانون شهرداری می‌بایست توسط دهیاری وصول گردد.

۴- حکم تبصره ۳ ذیل ۳ الحاقی به ماده ۹۹ قانون شهرداری که مقرر می‌دارد: «شهرداری‌های سراسر کشور مکلفند علاوه بر اعتبارات دولتی حداقل ۸۰ درصد از عوارض و درآمدهای که از حریم استحفاظی شهرها کسب می‌نمایند را با نظارت فرمانداری و بخشداری ذیربط در جهت عمران و آبادانی روستاها و شهرک‌های واقع در حریم خصوصاً در جهت راه سازی، آموزش و پرورش، بهداشت، تأمین آب آشامیدنی و کشاورزی هزینه نمایند.» در بخش جریمه ناظر به زمانی بود که مرجع رسیدگی به ساخت و سازهای غیرمجاز در روستاهای واقع در حریم، کمیسیون ماده ۱۰۰ بود و شهرداری جریمه‌های موضوع آرای کمیسیون یاد شده را وصول می‌نمود اما در حال حاضر که چنین وضعی حاکم نیست جریمه‌های صادره توسط دهیاری وصول و جهت توسعه و عمران روستا مصرف می‌گردد.

● همانگونه که می‌دانید برابر تبصره ۱۰ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، آرای صادره از کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری هر گاه شهرداری یا مالک یا قائم مقام او از تاریخ ابلاغ رأی ظرف مدت ۱۰ روز نسبت به آن اعتراض نماید، مرجع رسیدگی به این اعتراض کمیسیون دیگر ماده ۱۰۰ خواهد بود که اعضای آن غیر از افرادی باشند که در صدور رأی قبلی شرکت داشته‌اند. رأی کمیسیون قطعی است. مطابق قسمت اخیر تبصره ۲ و ۳ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، چنانچه رأی کمیسیون مبنی بر محکومیت متخلف به پرداخت جریمه باشد و مالک از پرداخت آن استنکاف نماید در این صورت شهرداری باید پرونده را جهت صدور رأی تخریب به همان کمیسیون ارجاع و کمیسیون مزبور رأساً مبادرت به صدور رأی تخریب می‌نماید. علیهذا



از اداره راه اقدام به صدور مجوز می‌نماید یا این که به منظور محکم کاری و جلوگیری از هر گونه ادعای آنها اداره راه قبل از صدور هر مجوزی ابتدا نظریه اداره راه و ترابری را استعلام و حسب آن اقدام بنماید.

را هنگام صدور مجوز رعایت نماید و بدین منظور شهرداری می‌تواند به یکی از صور زیر اقدام نماید: یا براساس صورت جلسه تنظیمی با اداره کل راه و ترابری یا آگهی عمومی اداره یاد شده از وضعیت دقیق مقدار حریم راهها و ضوابط مربوط به آنها خود رأساً و بدون استعلام



رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مبنی بر ابطال فراز آخر بخشنامه ۳۸۷۰۵ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۴ وزیر کشور

تاریخ: ۱۳/۱۰/۱۳۸۲ شماره دادنامه: ۵۱۵ کلاسه پرونده: ۳۳۴/۷۵

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

شاکي: آقای محمدرضا شهیدی.

موضوع شکایت و خواسته: ابطال تبصره ۳ بند ب دستورالعمل شماره ۳۹۰۰/۳/۱/۳۴ مورخ ۱۳۶۹/۲/۱۷ و دستورالعمل شماره ۳۸۷۰۵ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۴ وزیر کشور.

مقدمه: شاکي به شرح دادخواست تقدیمی اعلام داشته است، نظر به این که وزارت کشور در خصوص تهدید پروانه‌های ساختمانی بعد از اتمام مهلت مندرج در آن طی نامه ضمیمه به شماره ۳۸۷۰۵ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۴ با استناد به دستورالعمل شماره ۳۹۰۰/۱/۳/۳۴ مورخ ۱۳۶۹/۲/۱۷ اقدام به وضع عوارض جدید و مقررات تنبیهی نموده است که این امر از صلاحیت قوه مجریه خارج و در صلاحیت قوه مقننه می‌باشد و وضع هر نوع عوارض و مالیات جدید و یا وضع مقررات تنبیهی در حیطه مسؤلیت قانونگذار بوده و قاعدتاً نمی‌بایست وزارت کشور رأساً اقدام به وضع عوارض جدید نماید در حالی که در دستورالعمل فوق‌الذکر وصول عوارض پذیره مجدد وضع گردیده است که این امر خلاف قاعده می‌باشد، زیرا که جهت دریافت پروانه ساختمان فقط یک بار عوارض می‌بایست وصول گردد و اخذ عوارض مجدد نه تنها محمل قانونی ندارد بلکه غیر شرعی نیز می‌باشد. از طرفی دستورالعمل مذکور قائل به مرور زمان گشته و چنانچه شخص تا قبل از اتمام پروانه ساختمانی مراجعه ننماید می‌بایست مبالغ معتدله را در اثر افزایش ضرایب و یا قیمت منطقه‌ای بپردازد و این امر با توجه به حقوق مکتسبه ناشی از اخذ پروانه ساختمانی و قائل شدن به این امر که مرور زمان باعث از بین رفتن حق می‌گردد، طبق فتاوی‌ مشهود و نظریه فقهای محترم شورای نگهبان غیر شرعی است؛ لذا از آن دیوان درخواست دارد نسبت به لغو تبصره ۳ بند ب دستورالعمل فوق‌الذکر و دستورالعمل شماره ۳۸۷۰۵ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۴ وزیر کشور اقدام فرماید.

مدیر کل دفتر امور حقوقی وزارت کشور در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۲۶۶/۶۱ مورخ ۱۳۷۶/۱/۳۱ ضمن ارسال تصویر جوابیه شماره ۲۱۶۸۸/۳۴/۲ مورخ ۱۳۷۵/۱۲/۲۶ اداره کل امور شوراها، شوراها، شهر و شهرداری‌ها اعلام داشته‌اند، تعرفه‌های عوارض مورد عمل شهرداری‌ها به اعتبار بند یک ماده ۳۵ قانون تشکیلات شوراها، اسلامی کشور پس از تنفیذ نماینده محترم ولی امر مسلمین جهت اجراء به شهرداری‌ها ابلاغ می‌گردد و لذا از جایگاه خاص قانونی برخوردار بوده و ابطال تمام یا موادی از مصوبه مذکور مستلزم کسب نظر مجدد از نماینده محترم ولی امر مسلمین می‌باشد و با این کیفیت از حیطه وظایف دیوان خارج می‌باشد. از طرفی موجب مصوبه مذکور دارندگان پروانه ساختمانی چنانچه قبل از انقضای مهلت مقرر نسبت به تمدید پروانه خود اقدام نمایند مشمول پرداخت عوارض مابه‌التفاوت قیمت منطقه‌ای به گونه‌ای که در متن دستورالعمل منعکس است و هر سه سال توسط ادارات امور اقتصادی و دارائی تغییر می‌یابد نخواهند بود. نظر به این که جهت وضع و تصویب عوارض به گونه‌ای که شاکي در اظهارات خود اعلام داشته، نیازی به قانون نداشته و تعرفه‌های عوارض مصوب شهرداری‌ها حسب تجویز قانون‌گذار اصدار یافته و منشاء قانونی دارد به همین لحاظ رد خواسته شاکي و صدور رأی شایسته مورد استدعا است. در نامه مدیر کل امور شوراها، اسلامی شهر و شهرداری‌ها آمده است، برای تجدید پروانه ساختمانی بر خلاف اظهارات شاکي عوارض مجدد وصول نمی‌گردد بلکه چون تعرفه‌های عوارض براساس قیمت منطقه‌ای روز دارائی محاسبه و از متقاضیان وصول می‌گردد، بنابراین شهرداری در جهت مطالبه حقوق قانونی خود قیمت منطقه‌ای روز دارائی را ملاک قرار داده و عوارض مربوطه را محاسبه و مابه‌التفاوت آن را دریافت می‌نماید. بدیهی است چنانچه مالک قبل از انقضای مهلت مندرج در پروانه جهت تمدید آن به شهرداری مراجعه نمایند وصول نخواهد شد و مالکین که در مهلت مقرر نسبت به عملیات ساختمانی خود اقدام و یا شروع به اقدام کرده باشند نیازی به تجدید پروانه ندارند. دبیر محترم شورای نگهبان در خصوص ادعای خلاف شرع بودن موارد شکایت طی نامه‌های شماره ۷۷/۲/۲۷۴۲ مورخ ۱۳۷۷/۲/۲۲ و ۷۸/۲/۱۵۳۳۶ مورخ ۱۳۷۸/۷/۴ اعلام داشته‌اند، ۱- چون دستورالعمل شماره ۳۹۰۰/۳/۱/۳۴ مورخ ۱۳۶۹/۲/۱۷ وزارت کشور به استناد تأیید نماینده ولی امر مسلمین صادر شده است خلاف شرع نمی‌باشد. ۲- چون تصویب دستورالعمل شماره ۳۸۷۰۵ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۴ وزارت کشور به استناد تأیید نماینده ولی امر مسلمین بوده است فلذا خلاف شرع نیست. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق با حضور رؤسای شعب بدوی و رؤسا و مستشاران شعب تجدید نظر تشکیل و پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آراء به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می‌نماید:

رأی هیأت عمومی

الف - دستورالعمل‌های شماره ۳۹۰۰/۱/۳/۳۴ مورخ ۱۳۶۹/۲/۱۷ و ۳۸۷۰۵ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۴ وزارت کشور به شرح نظریه‌های شماره ۷۷/۲/۲۷۴۲ مورخ ۱۳۷۷/۲/۲۲ و ۷۸/۲/۱۵۳۳۶ مورخ ۱۳۷۸/۷/۴ فقهای محترم شورای نگهبان خلاف



احکام شرع شناخته نشده است، بنابراین موردی برای ابطال دستورالعمل‌های مزبور در اجرای قسمت اول ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری وجود ندارد.

ب- با عنایت به این که در تبصره ۳ بند ب دستورالعمل شماره ۳۹۰۰/۱/۳/۳۴ مورخ ۱۳۶۹/۲/۱۷ وزارت کشور مقرر شده است که «مالکین واحدهای مسکونی (تک واحدی - مجتمع) که دارای پروانه ساختمانی معتبر (از لحاظ مدت اعتبار) می‌باشند و به لحاظ اتمام مهلت اعتبار آن خواستار تمدید پروانه و یا بنا به ضرورت خواستار معاف خواهند بود.» بنابراین مفاد تبصره موصوف خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه تشخیص داده نشد.

ج- مطابق بند یک ماده ۳۵ قانون تشکیلات شوراهای اسلامی کشوری مصوب ۱۳۶۱ تعیین عوارض متناسب با امکانات اقتصادی محل با تصویب وزارت کشور و تنفیذ ولی امر از جمله وظایف و اختیارات شورای اسلامی شهر می‌باشد؛ لذا تکلیف به اخذ مابه‌التفاوت عوارض پذیره در هنگام درخواست تمدید پروانه ساختمانی پس از اتمام مهلت مقرر در پروانه در ذیل دستورالعمل ۳۸۷۰۵ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۴ وزیر کشور به علت عدم رعایت تشریفات لازم موضوع بند یک ماده ۳۵ قانون مذکور و عدم رعایت بند الف ماده ۴۳ قانون چگونگی وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات تشخیص گردید و به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری فراز آخر بخشنامه مزبور ابطال می‌گردد.

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری - علی رازینی



رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مبنی بر ابطال قسمت اخیر ماده ۷ آیین نامه اجرایی قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها و اصلاحیه آن مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۲۲ هیأت وزیران

تاریخ: ۱۳۸۴/۴/۱۲ شماره دادنامه: ۱۵۸، ۱۵۹

گلاسسه پرونده: ۲۰۱/۸۲، ۷۴/۸۲

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

شاکي: آقای محسن تجویدی ۲- قوه قضائیه

موضوع شکایت و خواسته: ابطال ماده ۷ و ماده ۷ اصلاحی از آیین نامه اجرائی قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها. مقدمه: الف- آقای محسن تجویدی طی شکایت نامه تقدیمی اعلام داشته است، در خصوص احداث بنا در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرکها موضوع قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها مصوب سال ۱۳۷۴ به استحضار می‌رساند، ۱- طبق تبصره ماده یک قانون مرقوم که مقرر می‌دارد، مرجع تشخیص اراضی زراعی و باغها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرکها وزارت کشاورزی است. تغییر کاربری اراضی موضوع این قانون در روستاها طبق ضوابطی که وزارت کشاورزی تعیین خواهد نمود، مجاز می‌باشد و تبصره ۳ قانون فوق الذکر ادارات ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی را در مورد تفکیک اراضی و تغییر کاربری موضوع قانون مرقوم مکلف به استعمال و اعمال نظر وزارت جهاد کشاورزی می‌نماید. ۲- براساس ماده ۲ قانون مذکور به این شرح (در مواردی که به اراضی زراعی و باغها طبق مقررات این قانون مجوز تغییر کاربری داده می‌شود. ۸۰ درصد قیمت روز اراضی و باغهای مذکور با احتساب ارزش زمین پس از تغییر کاربری بابت عوارض از مالکین وصول و به خزانه داری کل کشور واریز می‌گردد. چگونگی تقویم ارزش اراضی این قانون توسط وزارت امور اقتصادی تعیین و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید. و تبصره یک ماده ۲ مقرر می‌دارد (اراضی با مساحت کوچک برای سکونت شخصی مشمول پرداخت عوارض موضوع این ماده نخواهد بود) و در ماده ۷ قانون مزبور تصریح گردیده است وزارت کشاورزی مسؤول اجرای این قانون می‌باشد و وزارت مذکور مکلف است آیین نامه اجرائی این قانون را ظرف مدت سه ماه تهیه و به تصویب هیأت وزیران برساند و در اجرای مفاد قانون فوق الاشعار در تاریخ ۱۳۷۴/۱۰/۲۴ آیین نامه اجرائی آن را به تصویب هیأت وزیران می‌رساند و در ماده ۷ آیین نامه اجرائی قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها اعلام می‌گردد پس از احراز تخلف موضوع ماده ۳ و تبصره‌های آن ضمن معرفی متخلفان به مراجع قضائی توقف عملیات و اقدامات را از مراجع یاد شده درخواست می‌کند... و در صورت محکومیت متخلف به پرداخت جریمه، مرجع قانونی مربوطه موظف است برابر حکم دادگاه پس از وصول جریمه، مجوز بنا و تأسیسات را صادر کند. ۳- در ماده ۸ قانون مارالذکر تصریح شده کلیه قوانین و مقررات مغایر با این لغو می‌گردد و لذا در خصوص اراضی مشمول این قانون ماده ۹۹ و بندهای الحاقی به آن نسخ ضمنی گردیده است. ۴- در تاریخ ۱۳۸۰/۱۲/۲۵ هیأت وزیران برخلاف قانون و به پیشنهاد وزارت کشور عبارت (مجوز بنا و تأسیسات را صادر می‌کند) به عبارت (متخلف را به منظور اعمال قوانین و مقررات حسب محل وقوع تخلف به شهرداریها و استانداریها معرفی می‌نماید) اصلاح می‌گردد. همانطوری که ملاحظه می‌فرمایید مصوبه سال ۱۳۸۰ هیأت وزیران برخلاف نص صریح ماده ۲ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها بوده و عبارت مجوز مصرح در قانون را به عبارت متخلف تغییر داده که اصولاً خارج از حیطه اقتدار هیأت وزیران تلقی و هیأت مذکور صالح به تغییر و یا نسخ عبارت قانونی نبوده و ضرورت داشت از طریق مجلس شورای اسلامی نسبت به اصلاح قانون اقدام گردد و براساس ماده ۷ قانون مرقوم مسؤول اجرای آن وزارت جهاد کشاورزی بوده و وزارت کشور برخلاف مقررات قانونی موضوع را به هیأت وزیران پیشنهاد و هیأت مرقوم نیز بدون توجه به ضوابط قانونی و صلاحیت وزارتخانه پیشنهاد دهنده مبادرت به تغییر قانون و اصلاح آیین نامه



اجرائی می‌نماید. لذا با توجه به مراتب فوق تقاضای ابطال مصوبه شماره ۲۳۱۷۲/۳۸۵۸ مورخ ۱۳۸۰/۱۲/۲۵ هیأت وزیران را به لحاظ مغایرت با قانون و خروج از حدود اختیارات می‌نماید.

معاون دفتر امور حقوقی دولت در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۴۹۹۷ مورخ ۱۳۸۲/۱۲/۲۱ ضمن ارسال تصویر نظریه تفصیلی شماره ۱۸۵۷/۶۱ مورخ ۱۳۸۲/۶/۲۳ وزارت کشور اعلام داشته‌اند، همانگونه که عنایت دارند ماده ۳ قانون صراحتاً از مالکین و متصرفین اراضی زراعی و باغ‌های موضوع قانون که غیر مجاز کاربری اراضی را تغییر دهند به عنوان متخلفین نام برده است. به علاوه در قانون «صدور مجوز بنا و تأسیسات» برای متخلفین یاد شده مورد حکم قرار نگرفته بلکه صراحتاً در ماده ۳ به توقف عملیات توسط دادگاه تصریح شده است. ضمن آنکه در تصویب نامه اصلاحی مقرر شده است «متخلف را به منظور اعمال قوانین و مقررات حسب محل وقوع تخلف به شهرداری‌ها و استانداری‌ها معرفی نماید.» به عبارت دیگر حکم مصوبه اخیر برای «اعمال قوانین و مقررات» بوده و طبیعی است معرفی تخلف برای اعمال قوانین و مقررات موضوعاً قابل شکایت نبوده است زیرا خود این حکم اعمال قوانین و مقررات را خواسته است و شاکی چنانچه ادعا داشته باشد استانداری یا شهرداری مربوط خلاف قوانین و مقررات عمل کرده باید مراتب را به عنوان اقدامات دستگاه ذیربط مورد شکایت قرار دهد. با توجه به موارد فوق رد شکایت را خواستار است. در نامه شماره ۶۱۸۵۷/۶۱ مورخ ۱۳۸۲/۶/۲۳ مدیر کل دفتر امور حقوقی وزارت کشور آمده است، از آنجا که قسمت اخیر ماده ۷ آیین نامه مزبور متخلف ماده ۱۰۰ قانون شهرداری بوده است، هیأت وزیران به لحاظ رعایت قانون و عدم ایجاد تداخل در وظایف سازمان‌های اداری و با نظر کارشناسی وزارت کشور اقدام به اصلاح قسمت اخیر ماده ۷ آیین نامه مزبور کرده است. برخلاف ادعای شاکی عبارت تغییر یافته قسمت اخیر ماده ۷ آیین نامه مذکور هیچ مغایرتی با ماده ۲ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها ندارد؛ زیرا، اولاً حکم مذکور در ماده ۲ قانون مزبور مربوط به چگونگی تغییر کاربری است در حالی که حکم مذکور در ماده ۷ آیین نامه در خصوص چگونگی پیگیری تخلف کسانی است که غیر مجاز اقدام به تغییر کاربری اراضی نموده‌اند.

ناتیا: مفاد مذکور در ماده ۲ قانون مذکور مربوط به مرحله تغییر کاربری و چگونگی درخواست آن است که در صلاحیت کمیسیون است که زیر نظر وزارت جهاد کشاورزی تشکیل می‌گردد. در حالی که حکم مذکور در قسمت اخیر ماده ۷ آیین نامه موصوف مربوط به مرحله اخذ مجوز احداث بنا در ملک تغییر کاربری یافته است که حسب مورد در صلاحیت ذاتی شهرداری‌ها و یا استانداری‌ها است به عبارت دیگر وزارت کشاورزی و کمیسیون مزبور به لحاظ وظایف ذاتی خود فقط مرجع تشخیص اراضی زراعی و باغات خارج از محدوده قانونی و تایید تغییر کاربری آن است نه مرجع صدور مجوز بنا و تأسیسات بر روی آن در حالی که براساس ماده ۱۰۰ قانون شهرداری‌ها، شهرداری مرجع صدور مجوز بنا و تأسیسات می‌باشد. ب- آقای رازقندی عضو کمیسیون حقوقی و قضایی دبیر خانه مجمع تشخیص مصلحت نظام در نامه مورخ ۱۳۸۳/۳/۱۶ به عنوان ریاست محترم قوه قضائیه و رئیس کمیسیون حقوقی و قضایی مجمع تشخیص مصلحت نظام اعلام داشته‌اند، در قانون حفظ کاربری اراضی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴/۳/۳۱ مجلس شورای اسلامی تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها و... ممنوع بوده و در ماده ۳ قانون مرقوم مجازات مرتکبین آن را جزای نقدی به میزان سه برابر ارزش اراضی فوق به قیمت روز و توقف عملیات اجرائی و حبس تا شش ماه تعیین نموده است. در آیین نامه اجرائی قانون مزبور که در تاریخ ۱۳۷۴/۱۰/۲۴ به تصویب هیأت وزیران رسیده است در ماده ۷ آن به وزارت کشاورزی اجازه داده که پس از صدور حکم محکومیت متخلفین از مقررات قانونی موصوف نسبت به صدور مجوز بنا و تأسیسات برای اراضی مزبور اقدام نمایند.

همانطور که استحضار دارید آیین نامه مذکور مخالف صریح متن و روی قانون بوده و نقض غرض قانون گذار نموده و به نوعی هم موجب تشویق و تجری مرتکبین فوق گردیده است به نحوی که موجب وهن اقدامات دستگاه قضایی گردیده و رسیدگی‌های قضایی و حدود احکام آن را در راستای تغییر کاربری اراضی کشاورزی قرار داده است. مراتب جهت استحضار حضرت تعالی و عندالاقضاء صدور دستورات لازم برای نقض ماده ۷ آیین نامه اجرائی قانون موصوف اعلام می‌گردد. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق با حضور رؤسای شعب بدوی و رؤسا و مستشاران شعب تجدید نظر تشکیل و پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آراء به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می‌نماید:

رأی هیأت عمومی

قانون گذار به صراحت ماده یک قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ به منظور حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها و تداوم و بهره برداری آنها تغییر کاربری اراضی مزبور در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرکها جز در موارد ضروری را ممنوع اعلام داشته و تغییر کاربری اراضی مذکور را براساس ضوابط مربوط به کمیسیون مقرر در تبصره یک آن ماده و همچنین مسؤولیت اجرای قانون را علی‌الاطلاق به وزارت جهاد کشاورزی محول نموده است. نظر به این که حکم ماده ۳ این قانون موضوع اخذ عوارض از اشخاص به واسطه تغییر غیر مجاز کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها و محکومیت آنها به پرداخت جزای نقدی و در صورت تکرار جرم به تحمل حبس از یک ماه تا شش ماه دلالتی بر جواز بقاء کاربری غیرمجاز اراضی مذکور ندارد بلکه مفید لزوم حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها می‌باشد؛ بنابراین قسمت اخیر ماده ۷ آیین نامه اجرائی قانون فوق‌الاشعار مبنی بر الزام مرجع قانونی مربوط به صدور مجوز بنا و تأسیسات و اصلاحیه مورخ ۱۳۸۰/۱۲/۲۵ آن ماده در خصوص معرفی اشخاص متخلف به شهرداری‌ها و استانداری‌ها جهت اعمال مقررات مغایر هدف و حکم مقنن و خارج از حدود صلاحیت قوه مجریه در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و موارد فوق‌الذکر مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

معاون قضائی دیوان عدالت اداری - مقدسی فرد