

بسمه تعالی

جناب آقای اکبرپور

رئیس هیأت مدیره و مدیرعامل محترم روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران

یک نسخه از رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۴۰۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۳۳۴۱ مورخ ۱۴۰۰/۸/۱۸ با موضوع: «بندهای ۷ و ۸ دستورالعمل موضوع شماره ۱۱۲۰۹۶ - ۱۳۹۴/۸/۲۵ وزیر کشور با عنوان دستورالعمل اجرایی تبصره ۲ بند ۳ ماده ۹۹ قانون شهرداری، به لحاظ اینکه خلاف قانون و خارج از حدود اختیار بوده ابطال شد.» جهت درج در روزنامه رسمی به پیوست ارسال می گردد.

مدیر کل هیأت عمومی و هیأت‌های تخصصی دیوان عدالت اداری - یدالله اسمعیلی فرد

تاریخ دادنامه: ۱۴۰۰/۸/۱۸ شماره دادنامه: ۲۳۴۱ شماره پرونده: ۳۵۵۰۰۰

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکي: آقای محمدرضا یزدانی

موضوع شکایت و خواسته: ابطال بندهای ۷ و ۸ دستورالعمل اجرایی تبصره ۲ بند ۳ ماده ۹۹ قانون شهرداری موضوع بخشنامه شماره ۱۱۲۰۹۶ - ۱۳۹۴/۸/۲۵ وزیر کشور

گردش کار: شاکي به موجب دادخواست و لایحه تکمیلی ابطال بندهای ۷ و ۸ دستورالعمل اجرایی تبصره ۲ بند ۳ ماده ۹۹ قانون شهرداری موضوع بخشنامه شماره ۱۱۲۰۹۶ - ۱۳۹۴/۸/۲۵ وزیر کشور را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که:

" دلایل مغایرت بند ۸ دستورالعمل به شرح زیر است: مفاد قسمت اول بند ۸ دستورالعمل با نص مندرج در تبصره ۲ بند ۳ ماده ۹۹ قانون شهرداریها در مغایرت صریح قرار دارد. آنچه که در تبصره ۲ بند ۳ ماده ۹۹ قانون شهرداریها مورد نظر مقنن بوده است اخذ ۵۰ تا ۷۰ درصد قیمت روز اعیانی تکمیل شده بوده و این در حالی است که با حذف فید تکمیل شده در مفاد دستورالعمل، منظور مقنن از نص تبصره مارالذکر محقق نخواهد شد. تصدیق خواهید فرمود که مقنن از به کاربردن عبارات و اصطلاحات، منظور خاصی داشته و این اقدام را از روی آگاهی انجام می دهد به همین لحاظ نیز مرجع تقنینی کشور از به کار بردن فید تکمیل شده پس از قیمت روز اعیانی مطمئناً منظوری داشته است چرا که فی مابین قیمت روز اعیانی با قیمت روز اعیانی تکمیل شده تفاوت فاحشی دارد. آنچه که مسلم است اینکه منظور مقنن نرخ روز تکمیل بوده است نه روز رسیدگی و اخذ جریمه. رعایت این موارد از اصول لازم الرعایه در تفسیر قوانین موضوعه بوده و نمی تواند توسط مجریان قانون نقض گردد.

همان گونه که تأیید خواهید فرمود هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به موجب آراء وحدت رویه شماره ۴۲ - ۱۳۷۸/۲/۲۵ و ۲۱۰ - ۱۳۸۷/۴/۲ خود مبنای جریمه تخلفات ساختمانی در محدوده شهرها (موضوع ماده ۱۰۰ قانون شهرداری) را تاریخ وقوع تخلف دانسته است. نظریه های مشورتی متعدد اداره حقوقی قوه قضاییه نیز من جمله نظریه های شماره ۱۳۷۷/۱۱/۱۵ - ۷/۳۳۲۷ و ۱۳۷۶/۵/۲۳ - ۷/۳۵۶۷ و ۱۳۷۶/۵/۲۳ - ۷/۲۹۵۴ و ۱۳۸۸/۵/۱۷ و ... نیز همین استدلال هیأت عمومی را تأیید و تصدیق می نماید. از سویی دلیلی منطقی و حقوقی نیز بر تفاوت موضوع در دایره حکومت ماده ۱۰۰ و ماده ۹۹ قانون شهرداری وجود نداشته و علی الاصول می بایست همانند یکدیگر اقدام گردند؛ که اگر چه همین برابری در قانون پیش بینی گردیده لیکن در مفاد بند ۸ دستورالعمل مورد تعرض قرار گرفته است.

دلایل مغایرت مفاد بند ۷ دستورالعمل به شرح زیر است: مفاد بند ۷ دستورالعمل با تبصره ۲ بند ۳ ماده ۹۹ قانون شهرداری در مغایرت صریح قرار دارد. همان گونه که تصدیق خواهید فرمود مقنن در تبصره ۲ بند ۳ ماده ۹۹ این اختیار را برای کمیسیون در نظر گرفته که با توجه به طرح جامع نسبت به صدور رأی تخریب یا جریمه اقدام نماید و هیچ تکلیفی بر انتخاب یکی از دو مورد مذکور برای کمیسیون در نظر نگرفته است. این در حالی است که دستورالعمل در بند ۷، کمیسیون را صرفاً مکلف به صدور رأی تخریب نموده است که همین موضوع در تعارض با مفاد تبصره مارالذکر می باشد. ایجاد تکلیف در حوزه اختیارات مقام تصویب کننده دستورالعمل خارج است. با عنایت به شرح بند (الف) تأیید می فرمایید که در جایی که مقنن مرجعی را مختار به انتخاب دانسته، مرجع صدور دستورالعمل حق ایجاد تکلیف نداشته و از این حیث مفاد تکلیفی بند ۷ دستورالعمل از حدود اختیارات وزارت کشور خارج می باشد. موضوع احراز یا عدم احراز مالکیت امری است ترافعی که نیازمند اظهارنظر محاکم عمومی است و از صلاحیت کمیسیون ماده ۹۹ خارج است. اتفاقاً همین موضوع در بند ۱۰ دستورالعمل نیز مورد تأکید قرار گرفته است، لیکن در بند ۷ در صلاحیت کمیسیون قرار گرفته است.

لازم به ذکر است که مفاد قسمت اخیر بند ۸ دستورالعمل نیز با قوانین جاری در تعارض می باشد. صلاحیت کمیسیون ماده ۹۹ و دایره اقدام آن به صورت استثنایی در قانون پیش بینی گردیده و افزودن بدان توسط دستورالعمل برخلاف قوانین تلقی می گردد که مقام اجرا صلاحیت چنین اقدامی را نداشته و نخواهد داشت. برخلاف کمیسیون ماده ۱۰۰ مقنن برای کمیسیون ماده ۹۹ رسیدگی مجدد (در صورت عدم پرداخت جریمه) را تجویز ننموده و تصدیق می فرمایید که مقنن در صورتی که نظر به این اقدام داشت همچون نص مذکور در ماده ۱۰۰ نسبت به انشاء قانون در ماده ۹۹ نیز اقدام می نمود و مطمئناً از عدم ذکر مفاد مربوطه به رسیدگی مجدد در صورت عدم پرداخت جریمه در تبصره های ماده ۱۰۰ در ماده ۹۹ با تبصره های آن که مورد اصلاح نیز قرار گرفته هدفی داشته است که با اقدامات وزارت کشور در تحریر بند ۷ دستورالعمل هدف قانونگذار نادیده گرفته شده و عمل مقنن عبث تلقی شده است. لذا با عنایت به موارد معنونه فوق الذکر ابطال بند ۷ و ۸ دستورالعمل نحوه برخورد با تخلفات ساختمانی در روستا مورد استدعاست. در پایان لازم به ذکر است که اینجانب مدعی مخالفت بندهای مورد اعتراض با شرع مقدس اسلام نمی باشم.

متن بندهای مقرر مورد شکایت به شرح زیر است: