



رویه قضایی با موضوعات اقتصادی، اراضی و شهرسازی

معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش

دیوان عدالت اداری

تیر ۱۳۹۷



بسم الله الرحمن الرحيم

رویه قضایی مرتبط با موضوعات اقتصادی، اراضی و شهرسازی

- بررسی ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» (جایگاه حقوقی کمیسیون، بررسی تخلفات و...)
- ماده (۵۵) «قانون شهرداری» (مشاغل مزاحم و الزام به صدور پروانه)
- دایر کردن مطب در اماکن مسکونی
- استقرار مدارس غیردولتی در فضاهای غیرآموزشی
- پلمپ واحدهای صنفی
- نظام حقوقی چاهها
- کمیسیون مواد (۳۳) و (۳۴) «قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع»
- تغییر کاربری
- صدور پروانه خارج از شهر
- تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها
- کمیسیون مواد (۷۷) و (۹۹) «قانون شهرداری»
- رسیدگی به اختلافات مالیاتی، گمرکی و تعزیرات حکومتی

معاونت حقوقی، میکسری و پژوهش

دیوان عدالت اداری

تیر ۱۳۹۷

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

مقدمه

دیوان عدالت اداری به منظور ایجاد رویه واحد و جلوگیری از صدور آرای متعارض در شعب و در نتیجه، کاهش پرونده‌های ورودی به دیوان، جزوات رویه قضایی در حوزه شکایات طرح شده در دیوان را تهیه کرده و با اولویت دادن به موضوعات پرتکرار، آن‌ها را در دستور کار خود قرار داده است. به منظور تحقق این هدف، ابتدا عناوین شکایات در حوزه‌های مختلف احصا شده و سپس با مطالعه و بررسی دقیق تمامی مستندات، اعم از قوانین، مقررات و آرای هیئت عمومی و رویه قضایی شعب و بهره‌گیری از نظرات قضات محترم صاحب نظر دیوان در شعب تخصصی و معاونان و مدیران محترم قضایی، جزوات حاضر تهیه و تدوین شده است که در یکسان سازی رویه‌ها و نظرات قضایی و همچنین اقدامات مراجع اداری و دستگاه‌های اجرایی نقش مؤثری دارد.

مجموعه پیش رو شامل ۲۲ جزوه آموزشی در حوزه موضوعات اقتصادی، اراضی و شهرسازی است که معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش، آن را با همکاری معاون محترم قضایی در امور اقتصادی، اراضی و شهرسازی، جناب آقای رامندی و رئیس محترم هیئت تخصصی عمران، شهرسازی و اسناد، حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای جباری و تعدادی از همکاران محترم قضایی معاونت قضایی در امور اقتصادی، اراضی و شهرسازی و همچنین همکاران محترم در اداره کل حقوقی و امور مجلس معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش تدوین کرده است.

معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری امیدوار است با تهیه، تدوین و توزیع چنین مجموعه‌هایی، علاوه بر تحقق اهداف پیش گفته، در توسعه رویه صحیح قضایی و جلوگیری از صدور آرای معارض و همچنین کمک به تصمیم‌گیری صحیح در دستگاه‌های اجرایی، تسریع و سهولت پاسخگویی به مراجعان، سامان یافتن امور مردم در راستای تحقق حقوق شهروندی و اجرای قوانین، مقررات و آرای هیئت عمومی دیوان و شعب، نقشی هرچند اندک ایفا کرده باشد. امید است همکاران محترم قضایی و مدیران محترم دستگاه‌های اجرایی با ارائه نظرهای اصلاحی خود، بر غنای این نوشتار بیفزایند.

محمود

معاون حقوقی، پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری

فهرست مطالب

عناوین.....صفحات

رویه قضایی (۱): جایگاه حقوقی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و نحوه رسیدگی آن

- ۱ - طرح بحث
- ۱ - ترکیب کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
- ۱ - انواع تخلفات ساختمانی موضوع رسیدگی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
- ۲ - نحوه رسیدگی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
- ۳ - نکات کلیدی
- ۴ - متن مستندات

رویه قضایی (۲): اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی

- ۱۱ - طرح بحث
- ۱۱ - ضمانت اجرای تخلف اضافه بنا
- ۱۱ - نکات کلیدی
- ۱۳ - متن مستندات

رویه قضایی (۳): احداث بنا بدون پروانه

- ۱۷ - طرح بحث
- ۱۷ - ضمانت اجرای احداث بنا بدون پروانه
- ۱۷ - نکات کلیدی
- ۱۸ - متن مستندات

رویه قضایی (۴): احداث نشدن پارکینگ یا استفاده پذیر نبودن آن

- ۲۳ طرح بحث
- ۲۳ ضمانت اجرای تخلف احداث نکردن پارکینگ یا استفاده پذیر نبودن آن
- ۲۳ نکات کلیدی
- ۲۵ متن مستندات

رویه قضایی (۵): تجاوز به معابر شهر

- ۳۰ طرح بحث
- ۳۰ ضمانت اجرای تخلف تجاوز به معابر شهر
- ۳۰ نکات کلیدی
- ۳۱ متن مستندات

رویه قضایی (۶): مشاغل مزاحم

- ۳۶ طرح بحث
- ۳۶ تکالیف قانونی شهرداری در خصوص مشاغل مزاحم
- ۳۶ نکات کلیدی
- ۳۷ متن مستندات

رویه قضایی (۷): الزام به صدور پروانه ساختمانی

- ۳۹ طرح بحث
- ۳۹ مراحل صدور پروانه ساختمانی
- ۴۰ نکات کلیدی
- ۴۱ متن مستندات

رویه قضایی (۸): دایر کردن مطب توسط مالک در اماکن مسکونی

- طرح بحث ۴۷
- نکات کلیدی ۴۷
- متن مستندات ۴۸

رویه قضایی (۹): استقرار مدارس غیردولتی در فضاهای غیرآموزشی

- طرح بحث ۵۲
- نکات کلیدی ۵۲
- متن مستندات ۵۳

رویه قضایی (۱۰): پلمپ واحدهای صنفی

- طرح بحث ۵۵
- نکات کلیدی ۵۵
- متن مستندات ۵۶

رویه قضایی (۱۱): نظام حقوقی چاه‌ها و نحوه رسیدگی به شکایات مربوط در دیوان عدالت اداری

- طرح بحث ۵۹
- شرایط لازم جهت اعتراض به آرای کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی در دیوان عدالت اداری ۵۹
- نکات کلیدی ۶۰
- متن مستندات ۶۱

رویه قضایی (۱۲): کمیسیون ماده (۳۳) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع

- طرح بحث ۶۴
- هیئت پنج‌نفره نظارت ۶۴

۶۴ پاره‌ای از علل نقض آرای هیئت نظارت در دیوان عدالت اداری

۶۵ نکته کلیدی

۶۵ متن مستندات

رویه قضایی (۱۳): کمیسیون ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع

۶۷ طرح بحث

۶۷ شرایط لازم جهت واگذاری یا فروش اراضی جنگلی و مراتع ملی

۶۷ نکات کلیدی

۶۸ متن مستندات

رویه قضایی (۱۴): اعتراض به آرای کمیسیون تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها

۷۱ طرح بحث

۷۱ ضمانت اجرای تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها بدون رعایت تشریفات قانونی

۷۲ نکات کلیدی

۷۳ متن مستندات

رویه قضایی (۱۵): تغییر کاربری

۷۶ طرح بحث

۷۶ نکات کلیدی

۷۷ متن مستندات

رویه قضایی (۱۶): الزام به صدور پروانه خارج از شهر

۷۹ طرح بحث

۸۰ نکات کلیدی

۸۲ متن مستندات

رویه قضایی (۱۷): برخورداری مالک از حقوق مالکانه در املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها

- ۸۴ - طرح بحث
- ۸۴ - تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌ها
- ۸۵ - نکات کلیدی
- ۸۶ - متن مستندات

رویه قضایی (۱۸): کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری

- ۸۹ - طرح بحث
- ۸۹ - نحوه رسیدگی و صدور رأی در کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری
- ۸۹ - اعتراض به رأی کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری
- ۹۰ - نکته کلیدی
- ۹۱ - متن مستندات

رویه قضایی (۱۹): کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری

- ۹۲ - طرح بحث
- ۹۲ - مرجع و نحوه رسیدگی به تخلفات ساختمانی خارج از حریم شهرها
- ۹۳ - اعتراض به رأی کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری در دیوان عدالت اداری
- ۹۳ - نکات کلیدی
- ۹۳ - متن مستندات

رویه قضایی (۲۰): نکاتی راجع به حل اختلافات مالیاتی

- ۹۷ - طرح بحث
- ۹۷ - هیئت حل اختلاف مالیاتی

- ۹۸..... شورای عالی مالیاتی
- ۹۸..... آرای مالیاتی قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری
- ۹۹..... نکات کلیدی
- ۱۰۰..... متن مستندات

رویه قضایی (۲۱): تعزیرات حکومتی

- ۱۰۷..... طرح بحث
- ۱۰۷..... ساختار سازمان تعزیرات حکومتی
- ۱۰۸..... صلاحیت شعب تعزیرات حکومتی
- ۱۱۰..... علل نقض آرای شعب تعزیرات حکومتی در دیوان عدالت اداری
- ۱۱۱..... نکات کلیدی
- ۱۱۲..... متن مستندات

رویه قضایی (۲۲): اعتراض به رأی کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی

- ۱۱۷..... طرح بحث
- ۱۱۷..... کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی
- ۱۱۸..... تشریفات طرح موضوع در کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی
- ۱۱۹..... نکات کلیدی
- ۱۱۹..... متن مستندات

رویه قضایی ۱

جایگاه حقوقی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و نحوه رسیدگی آن

طرح بحث

ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، مالکان اراضی و املاک واقع در محدوده یا حریم شهر را مکلف کرده است که قبل از هر اقدام عمرانی، تفکیک اراضی یا احداث بنا (عملیات ساختمانی) از شهرداری پروانه اخذ کنند و در صورت رعایت نشدن این تکلیف، شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی جلوگیری کند.

قانون‌گذار در تبصره‌های ۱۱ گانه این ماده، تخلفات احتمالی بدون اخذ پروانه یا مخالف با مفاد پروانه ساختمانی را پیش‌بینی کرده است و رسیدگی به آنها را به‌عهده کمیسویی تحت عنوان «کمیسیون ماده صد قانون شهرداری» قرار داده است که در ادامه ترکیب، انواع تخلفات ساختمانی موضوع رسیدگی و نحوه رسیدگی این کمیسیون بررسی می‌شود.

ترکیب کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

۱. کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، دارای شخصیت حقوقی مجزا از شهرداری است.
۲. دبیرخانه محل استقرار این کمیسیون در شهرداری قرار دارد.
۳. اعضای تشکیل‌دهنده این کمیسیون عبارت‌اند از: نماینده وزارت کشور به انتخاب وزیر، یکی از قضات دادگستری به انتخاب قوه قضائیه و یکی از اعضای شورای اسلامی شهر به انتخاب شورای اسلامی شهر مربوط.
- مستند: تبصره (۱) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری».
۴. اعضای کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) افرادی هستند که در صدور رأی بدوی شرکت نداشته‌اند.

انواع تخلفات ساختمانی موضوع رسیدگی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

منظور از تخلفات موضوع ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، تخلفاتی است که در حوزه ساخت‌وساز شهری در محدوده و حریم شهرها رخ می‌دهد و عبارت است از رعایت‌نشدن قوانین و مقررات و ضوابط شهرسازی، فنی و بهداشتی ساختمان از سوی سازنده یا سازندگان بناهای شهری به هر دلیل. به‌طور کلی تخلفات ساختمانی در ایران شامل عملیات ساختمانی ساختمان‌های بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه می‌شود. این تخلفات از منظر گونه‌شناسی ساختمانی متعدد بوده و عبارت‌اند از:

۱. رعایت‌نکردن اصول شهرسازی، فنی یا بهداشتی؛

• مستند: تبصره (۱) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری».

۲. اضافه‌بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی در حوزه استفاده از اراضی مسکونی، تجارتي، صنعتی و اداری؛
 - مستند: تبصره‌های (۲) و (۳) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری».
۳. احداث بنای بدون پروانه؛
 - تبصره (۴) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری».
۴. احداث‌نکردن پارکینگ یا استفاده‌پذیر نبودن آن؛
 - تبصره (۵) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری».
۵. تجاوز به معابر شهر؛
 - تبصره (۶) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری».
۶. تغییر کاربری غیرمجاز؛
 - بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری».
۷. رعایت‌نکردن مقررات ساختمانی از جمله آیین‌نامه ۲۸۰۰ (استحکام بنا)؛
۸. رعایت‌نکردن مقررات طرح تفصیلی.

نحوه رسیدگی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

۱. نحوه طرح تخلف در کمیسیون: در تخلفات ساختمانی در صورتی که از لحاظ اصول شهرسازی یا فنی یا بهداشتی، قلع تأسیسات و بناهای خلاف مشخصات مندرج در پروانه ضرورت داشته باشد یا ساختمان، بدون پروانه شهرداری احداث یا شروع به احداث شده باشد، به تقاضای شهرداری موضوع در کمیسیون ماده (۱۰۰) مطرح می‌شود.
۲. کمیسیون پس از وصول پرونده و گزارش شهرداری به ذی‌نفع اعلام می‌کند که ظرف ۱۰ روز پس از ابلاغ، دفاعیات خود را به کمیسیون اعلام کند.
۳. در مواقعی که شهرداری از ادامه عملیات ساختمانی بدون پروانه یا مخالف پروانه جلوگیری کند، مکلف است حداکثر ظرف یک هفته از تاریخ جلوگیری، موضوع را در کمیسیون مطرح کند؛ در غیر این صورت کمیسیون به تقاضای ذی‌نفع به موضوع رسیدگی خواهد کرد.
۴. پس از اعلام مصادیق تخلف و وصول لایحه دفاعیه یا تقاضای مهلت شخص ذی‌نفع، به پرونده در کمیسیون ماده صد قانون شهرداری با حضور نماینده شهرداری رسیدگی می‌شود.

۵. کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قبل از رسیدگی ماهیتی به پرونده‌ها، نخست لازم است از صلاحیت خود اطمینان حاصل کنند تا تخلفات در داخل محدوده و حریم شهر واقع شده باشند. ذکر این نکته لازم است که در صورتی که اراضی و املاک خارج از محدوده شهر، به دلیل ادغام، در محدوده شهر داخل شده باشند، کمیسیون ماده صد در خصوص تخلفات قبل از ادغام این اراضی، صلاحیت رسیدگی ندارد.

• مستند: دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۶. رسیدگی به تخلفات در کمیسیون ماده (۱۰۰) دومرحله‌ای است؛ شهرداری و مالک یا ذی‌نفع می‌توانند ظرف مدت ۱۰ روز پس از ابلاغ رأی بدوی، به آن در کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اعتراض کنند.

۷. در خصوص آرای قطعیت‌یافته کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، برابر بند «۲» ماده (۱۰) و تبصره (۲) ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری»، مالک یا هر ذی‌نفعی به غیر از شهرداری می‌تواند ظرف سه ماه از تاریخ ابلاغ رأی، در دیوان طرح شکایت کند.

نکات کلیدی

۱. افرادی که نام آن‌ها به‌عنوان متخلف در آرای کمیسیون‌های بدوی یا تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری ذکر شده است، ذی‌نفع محسوب می‌شوند و حق شکایت از این آرا در دیوان عدالت اداری را دارند.

• مستند: دادنامه‌های شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱، شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ و شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۲. همسایه مجاور متضرر ملک موضوع رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، می‌تواند به‌عنوان ذی‌نفع شناسایی شود و حق شکایت به خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را نیز در دیوان عدالت اداری دارد.

• مستند: دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۳. کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظف‌اند، مصادیق تخلف ساختمانی را قبل از صدور رأی به شخص ذی‌نفع ابلاغ کرده و فرصت ۱۰ روزه‌ای برای دفاع به وی اعطا کنند.

• مستند: دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۴. رسیدگی، اتخاذ تصمیم و صدور رأی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، صرفاً در صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری است.

• مستند: دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۵. کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، صرفاً صلاحیت رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در محدوده یا حریم شهر را دارند.

• مستند: دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۶. مطابق دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، در صورتی که «شهرداری‌ها» معترض به آرای بدوی کمیسیون ماده (۱۰۰) باشند، کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) در خصوص تشدید رأی بدوی مطابق مقررات صلاحیت دارد. از مفهوم مخالف دادنامه فوق این‌گونه استنباط می‌شود که در صورت اعتراض مالک یا ذی‌نفع، کمیسیون تجدیدنظر در خصوص تشدید مجازات (افزایش جریمه یا تبدیل جریمه به تخریب) صلاحیت ندارد.

۷. با توجه به اینکه شعب دیوان از باب نقض مقررات رسیدگی می‌کنند، در صورتی که صدور رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) در خصوص تخریب یا جریمه، در حدود اختیارات قانونی ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و تبصره‌های آن صادر شده باشد، شعب مذکور در خصوص نقض رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) به لحاظ اختیار مرجع مذکور صلاحیت ندارند.

متن مستندات

• ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»

مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن باید قبل از هر اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان، از شهرداری پروانه اخذ نمایند.

شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی ساختمان‌های بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه به‌وسیله مأمورین خود، اعم از آنکه ساختمان در زمین محصور یا غیرمحصور واقع باشد، جلوگیری نمایند.

تبصره ۱- در موارد مذکور فوق که از لحاظ اصول شهرسازی یا فنی یا بهداشتی، قلع تأسیسات و بناهای خلاف مشخصات مندرج در پروانه، ضرورت داشته باشد یا بدون پروانه شهرداری ساختمان احداث یا شروع به احداث شده باشد به تقاضای شهرداری موضوع در کمیسیون‌هایی مرکب از نماینده وزارت کشور به انتخاب وزیر کشور و یکی از قضات دادگستری به انتخاب وزیر دادگستری و یکی از اعضای انجمن شهر به انتخاب انجمن مطرح می‌شود. کمیسیون پس از وصول پرونده به ذی‌نفع اعلام می‌نماید که ظرف ده روز توضیحات خود را کتباً ارسال دارد. پس از انقضای مدت مذکور، کمیسیون مکلف است موضوع را با حضور نماینده شهرداری که بدون حق رأی برای ادای توضیح شرکت می‌کند، ظرف مدت یک ماه تصمیم مقتضی بر حسب مورد اتخاذ کند. در مواردی که شهرداری از ادامه ساختمان بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه جلوگیری می‌کند، مکلف است حداکثر ظرف یک هفته از تاریخ جلوگیری، موضوع را در کمیسیون مذکور مطرح نماید؛ در غیر این صورت کمیسیون به تقاضای ذی‌نفع به موضوع رسیدگی خواهد کرد.

در صورتی که تصمیم کمیسیون بر قلع تمام یا قسمتی از بنا باشد، مهلت مناسبی که نباید از دو ماه تجاوز کند، تعیین می‌نماید. شهرداری مکلف است تصمیم مزبور را به مالک ابلاغ کند. هرگاه مالک در مهلت مقرر اقدام به قلع بنا ننماید، شهرداری رأساً اقدام کرده و هزینه آن را طبق مقررات آیین‌نامه اجرایی وصول عوارض، از مالک دریافت خواهد نمود.

تبصره ۲- در مورد اضافه‌بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه‌بنا، با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست)، رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجادشده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد، تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام کند (جریمه نباید از حداقل یک‌دوم کمتر و از سه برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع بنای اضافی بیشتر باشد). در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری نمود، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد نمود.

تبصره ۳- در مورد اضافه‌بنای زائد بر مساحت مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی تجارتي و صنعتی و اداری، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه‌بنا، با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست)، رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجادشده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد، تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام نماید (جریمه نباید از حداقل دو برابر کمتر و از چهار برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع بنای اضافی ایجادشده بیشتر باشد). در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری نمود، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد کرد.

تبصره ۴- در مورد احداث بنای بدون پروانه در حوزه استفاده از اراضی مربوطه، در صورتی که اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی رعایت شده باشد، کمیسیون می‌تواند با صدور رأی بر اخذ جریمه به ازای هر مترمربع بنای بدون مجوز یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سرقفلی ساختمان در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سرقفلی داشته باشد، هرکدام که مبلغ آن بیشتر است از ذی‌نفع، بلامانع بودن صدور برگ پایان ساختمان را به شهرداری اعلام نماید. [در خصوص اضافه‌بنای زائد بر تراکم مجاز، براساس مفاد تبصره‌های (۲) و (۳) عمل خواهد شد.

تبصره ۵- در مورد عدم احداث پارکینگ و یا غیرقابل استفاده بودن آن و عدم امکان اصلاح آن، کمیسیون می‌تواند با توجه به موقعیت محلی و نوع استفاده از فضای پارکینگ، رأی به اخذ جریمه‌ای که حداقل یک برابر و حداکثر دو برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع فضای از بین رفته پارکینگ باشد. صادر نماید (مساحت هر پارکینگ با احتساب گردش ۲۵ مترمربع می‌باشد). شهرداری مکلف به اخذ جریمه تعیین شده و صدور برگ پایان ساختمان می‌باشد.

تبصره ۶- در مورد تجاوز به معابر شهر، مالکین موظف هستند در هنگام نوسازی براساس پروانه ساختمانی و طرح‌های مصوب، رعایت بره‌های اصلاحی را بنمایند. در صورتی که برخلاف پروانه و یا بدون پروانه، تجاوزی در این مورد انجام گیرد، شهرداری مکلف است از ادامه عملیات جلوگیری و پرونده امر را به کمیسیون ارسال نماید. در سایر موارد تخلف مانند عدم استحکام بنا، عدم رعایت اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی در ساختمانی، رسیدگی به موضوع در صلاحیت کمیسیون‌های ماده ۵۰ است.

تبصره ۷- مهندسان ناظر ساختمانی مکلف‌اند نسبت به عملیات اجرایی ساختمانی که به مسئولیت آن‌ها احداث می‌گردد، از لحاظ انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها و محاسبات فنی ضمیمه آن، مستمراً نظارت کرده و در پایان کار، مطابقت ساختمان با پروانه و نقشه و محاسبات فنی را گواهی نمایند. هرگاه مهندس ناظر برخلاف واقع گواهی نماید و یا تخلف را به موقع به شهرداری اعلام نکند و موضوع منتهی به طرح در کمیسیون مندرج در تبصره ۱ یک ماده ۵۰ قانون شهرداری و صدور رأی بر جریمه یا تخریب ساختمان گردد، شهرداری مکلف است مراتب را به نظام معماری و ساختمانی منعکس نماید. شورای انتظامی نظام مذکور موظف است مهندس ناظر را در صورت ثبوت تقصیر برابر قانون نظام معماری و ساختمانی، حسب مورد با توجه به اهمیت موضوع به ۶ ماه تا سه سال محرومیت از کار و در صورتی که مجدداً مرتکب تخلف شود که منجر به صدور رأی تخریب به وسیله کمیسیون ماده ۵۰ گردد، به حداکثر مجازات محکوم کند. مراتب محکومیت از طرف شورای انتظامی نظام معماری و ساختمانی در پروانه اشتغال درج و در یکی از جرائد کثیرالانتشار اعلام می‌گردد. شهرداری مکلف است تا صدور رأی محکومیت، به محض وقوف از تخلف مهندس ناظر و ارسال پرونده به کمیسیون ماده ۵۰، به مدت حداکثر ۶ ماه، از اخذ گواهی امضای مهندس ناظر مربوطه برای ساختمان جهت پروانه ساختمانی شهرداری خودداری نماید. مأموران شهرداری نیز مکلف‌اند در مورد ساختمان‌ها نظارت نمایند و هرگاه از موارد تخلف در پروانه به موقع جلوگیری نکنند و یا در مورد صدور گواهی انطباق ساختمان با پروانه، مرتکب تقصیری شوند، طبق مقررات قانونی به تخلف آنان رسیدگی می‌شود و در صورتی که عمل ارتكابی مهندسان ناظر و مأموران شهرداری واجد جنبه جزایی هم باشد، از این جهت نیز قابل تعقیب خواهند بود. در مواردی که شهرداری مکلف به جلوگیری از عملیات ساختمانی است و دستور شهرداری اجرا نشود، می‌تواند با استفاده از مأموران اجرائیات خود و در صورت لزوم مأموران انتظامی، برای متوقف ساختن عملیات ساختمانی اقدام نماید.

تبصره ۸- دفاتر اسناد رسمی مکلف‌اند قبل از انجام معامله قطعی در مورد ساختمان‌ها، گواهی پایان ساختمان و در مورد ساختمان‌های ناتمام، گواهی عدم خلاف تا تاریخ انجام معامله را که توسط شهرداری صادر شده باشد، ملاحظه و مراتب را در سند قید نمایند. در مورد ساختمان‌هایی که قبل از تصویب قانون ۶ تبصره الحاقی به ماده ۵۰ قانون شهرداری‌ها (۱۳۵۵/۱۱/۲۴) معامله انجام گرفته و از ید مالک اولیه خارج شده باشد، در صورتی که مورد معامله، کل پلاک را شامل نگردد، گواهی عدم خلاف یا برگ پایان ساختمان الزامی نبوده و با ثبت و تصریح آن در سند، انجام معامله بلامانع می‌باشد. در مورد ساختمان‌هایی که قبل از تاریخ تصویب نقشه جامع شهر ایجاد شده، در صورتی که

اضافه بنای جدیدی حادث نگردیده باشد و مدارک و اسناد نشان دهنده ایجاد بنا قبل از سال تصویب طرح جامع شهر باشد، با ثبت و تصریح مراتب فوق در سند مالکیت، انجام معامله بلا مانع می باشد.

تبصره ۹- ساختمان هایی که پروانه ساختمان آنها قبل از تاریخ تصویب نقشه جامع شهر صادر شده است، از شمول تبصره (۱) ماده صد قانون شهرداری معاف می باشند.

تبصره ۱۰- در مورد آرای صادره از کمیسیون ماده صد قانون شهرداری هرگاه شهرداری یا مالک یا قائم مقام او از تاریخ ابلاغ رأی ظرف مدت ده روز نسبت به آن رأی اعتراض نماید، مرجع رسیدگی به این اعتراض کمیسیون دیگر ماده صد خواهد بود که اعضای آن غیر از افرادی باشند که در صدور رأی قبلی شرکت داشته اند. رأی این کمیسیون قطعی است.

تبصره ۱۱- آیین نامه ارزش معاملاتی ساختمان پس از تهیه توسط شهرداری و تصویب انجمن شهر در مورد اخذ جرائم قابل اجراست و این ارزش معاملاتی، سالی یک بار قابل تجدیدنظر خواهد بود.

• تبصره بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»

ماده ۵۵- وظایف شهرداری به شرح ذیل است:

...

۲۴- صدور پروانه برای کلیه ساختمان هایی که در شهر ساخته می شود.

تبصره- شهرداری در شهرهایی که نقشه جامع شهر تهیه شده، مکلف است طبق ضوابط نقشه مذکور، در پروانه های ساختمانی نوع استفاده از ساختمان را قید کند. در صورتی که بر خلاف مندرجات پروانه ساختمانی، در منطقه غیر تجاری محل کسب یا پیشه و یا تجارت دایر شود، شهرداری مورد را در کمیسیون مقرر در تبصره (۱) ماده (۱۰۰) این قانون مطرح می نماید و کمیسیون در صورت احراز تخلف مالک یا مستأجر، با تعیین مهلت مناسب که نباید از دو ماه تجاوز نماید، در مورد تعطیل محل کسب یا پیشه و یا تجارت ظرف مدت یک ماه اتخاذ تصمیم می کند. این تصمیم به وسیله مأمورین شهرداری اجرا می شود و کسی که عالماً از محل مزبور پس از تعطیل، برای کسب و پیشه و یا تجارت استفاده کند، به حبس جنحه ای از شش ماه تا دو سال و جزای نقدی از پنج هزار و یک ریال تا ده هزار ریال محکوم خواهد شد و محل کسب نیز مجدداً تعطیل می شود. دایرکردن دفتر وکالت و مطب و دفتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق و دفتر روزنامه و مجله و دفتر مهندسی [به] وسیله مالک، از نظر این قانون استفاده تجاری محسوب نمی شود.

• دادنامه شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه رأی کمیسیون ماده صد شهرداری، علیه شاکی پرونده صادر گردیده و شاکی به هر حال متضرر از رأی موصوف می باشد، لذا رأی معترض عنه از این جهت نقض و رسیدگی به شعبه دیگر محول می شود.

• دادنامه شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

علاوه بر اینکه آرای قطعی کمیسیون های تجدیدنظر ماده صد قانون شهرداری، به طرفیت شاکیان صادر نشده، اساساً با عنایت به مواد (۲۲) و (۴۷) و (۴۸) «قانون ثبت اسناد و املاک کشور»، اثبات مالکیت در عین یا منافع اموال

غیرمنقول منوط به ارائه سند مالکیت و یا سند انتقال رسمی است و الا اسناد عادی در هیچ یک از ادارات و محاکم، جز در موارد مصرح در قانون، قابل ترتیب اثر نمی باشد. بنابراین مفاد دادنامه های صادره از شعب دیوان که شکایت شاکیان را به دلیل عدم ارائه اسناد مالکیت رسمی معتبر، فاقد سمت لازم برای طرح شکایت و اعتراض نسبت به آراء قطعی کمیسیون های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اعلام داشته و متضمن صدور قرار رد شکایت به جهات مذکور است، موافق اصول و موازین قانونی می باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به انتساب تخلفات توسط شهرداری به شاکیان پرونده های فوق الذکر و اینکه کمیسیون های موضوع ماده صد قانون شهرداری نیز اشخاص مذکور را متخلف شناخته و علیه آنان مبادرت به صدور رأی قطعی کرده است، بنابراین اشخاص مذکور نیز به حکم قسمت اخیر تبصره یک ماده صد «قانون شهرداری» و بند «الف» ماده (۲۰) آیین دادرسی دیوان، در زمینه اعتراض نسبت به رأیی که به نام آنان صادر شده است، ذی حق و دارای سمت قانونی می باشند. در نتیجه دادنامه شماره ۱۱۷۱ مورخ ۱۳۷۹/۷/۹ شعبه چهاردهم بدوی دیوان در حدی که مبین این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی ربط در مورد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه مطابق آرای شماره ۸۳۲-۱۳۸۴/۱۲/۲۱ و ۲۱۵-۱۳۶۹/۹/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، شکایت اشخاص ذی نفع از تصمیمات کمیسیون های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری در دیوان عدالت اداری قابل استماع شناخته شده است و در موضوع تعارض اعلامی، همسایه مجاور ملک موضوع رأی کمیسیون بازرگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری به عنوان ذی نفع قابل شناسایی است و به تبع آن، حق شکایت به خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را نیز داراست، بنابراین رأی شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری در حدی که شکایت را قابل استماع دانسته است، صحیح و موافق مقررات است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به صراحت قسمت اخیر تبصره یک ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» در زمینه لزوم ابلاغ موارد تخلف ساختمانی مورد ادعای شهرداری و جریان رسیدگی نسبت به آن ها در کمیسیون ذی صلاح به کلیه اشخاص ذی نفع از جمله مستأجران واحدهای تجاری و مفاد دادنامه شماره ۲۱۵ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۵ هیئت عمومی دیوان که در مقام ایجاد وحدت رویه انشا شده است، دادنامه های شماره ۶۲۰-۶۱۹ مورخ ۱۳۷۵/۷/۳، ۶۸۷ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ و ۶۹۳ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ شعبه دوم که مورد تأیید شعب اول و سوم تجدیدنظر قرار گرفته اند و متضمن این معنی می باشند، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی ربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

قانون گذار رسیدگی و اتخاذ تصمیم و صدور رأی قطعی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» را به شرح مقرر در تبصره (۱۰) آن ماده، به کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر محول کرده است. بنابراین مفاد دستورالعمل شماره ۲۴۳۵۷ مورخ ۷۸/۱۰/۲۵ شهرداری مشهد که با وضع قاعده آمره، حل و فصل بخشی از تخلفات ساختمانی را به کمیسیون توافق و تسهیلات محول نموده است و نتیجتاً نافی صلاحیت عام کمیسیون‌های مذکور در رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به این قبیل تخلفات است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات شهرداری مشهد در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به اینکه حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مبین الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهر یا حریم آن به اخذ پروانه احداث یا تجدید بنا و یا اقدام عمرانی دیگر می‌باشد و مدلول تبصره‌های ماده فوق الذکر، متضمن صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در محدوده شهر و یا حریم آن و صدور رأی قطعی مقتضی در این باب است؛ نظر به اینکه گسترش قلمروی جغرافیایی شهر به لحاظ ادغام اراضی و املاک خارج از محدوده شهر به محدوده قانونی و حریم آن، موجب صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی در اراضی و املاک مزبور قبل از ادغام آن‌ها و مجوز صدور رأی قطعی براساس تبصره‌های ماده فوق الذکر نیست، بنابراین دادنامه‌های شماره ۸۸۳ مورخ ۱۳۷۷/۶/۱۷ هیئت اول تجدیدنظر و ۱۷۹۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۹ شعبه اول تجدیدنظر دیوان در حدی که متضمن این معنی است، صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق تبصره (۱۰) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مصوب سال ۱۳۳۴، برای شهرداری و مالک حق اعتراض به آرای کمیسیون‌های ماده صد قانون شهرداری در فرجه مقرر پیش بینی شده است. با توجه به حکم قانونی مذکور، در فرضی که کمیسیون تجدیدنظر تبصره‌های ماده صد قانون شهرداری، اعتراض شهرداری را موجه تلقی کند، تشدید مجازات تخلف ارتكابی منعی ندارد. علی‌هذا نتیجه رأی شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۱۷-۱۳۸۹/۵/۱۸ که بر رد اعتراض شاکی در تشدید مجازات تخلف ارتكابی توسط کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری صادر شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۲

اضافه بنای زائد بر مساحت زیر بنای

مندرج در پروانه ساختمانی

(تبصره‌های (۲) و (۳) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»)

طرح بحث

بهموجب تبصره‌های (۲) و (۳) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، اضافه‌بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی، از تخلفاتی است که در کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری رسیدگی می‌شود. این تخلف می‌تواند هم در حوزه اراضی مسکونی و هم در اراضی تجارتي، صنعتی و اداری اتفاق بیفتد و ضمانت‌اجرای این تخلف در تبصره‌های (۲) و (۳) ماده مذکور بیان شده است.

ضمانت‌اجرای تخلف اضافه‌بنا

۱. در اراضی مسکونی، تجارتي، صنعتی و اداری، در صورت ضرورت‌نداشتن قلع بنا، با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و نیز در کوچه بن‌باز یا بن‌بست)، رأی به اخذ جریمه متناسب صادر می‌شود.
۲. میزان جریمه در اراضی مسکونی نباید از حداقل یک‌دوم ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع بنای اضافه کمتر و از سه برابر آن بیشتر باشد.
۳. میزان جریمه در اراضی تجارتي، صنعتی و اداری نباید از حداقل دو برابر ارزش معاملاتی برای هر مترمربع بنای اضافه کمتر و از چهار برابر آن بیشتر باشد.
۴. ضمانت‌اجرای پرداخت‌نشده جریمه از سوی مالک، ارجاع مجدد پرونده از سوی شهرداری به کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و صدور رأی به تخریب خواهد بود.
۵. براساس ذیل تبصره (۷) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، درموردی که شهرداری به جلوگیری از عملیات ساختمانی مکلف است، در صورتی که دستور شهرداری اجرا نشود، شهرداری می‌تواند با استفاده از مأموران اجرائیات و در صورت لزوم نیروی انتظامی، عملیات ساختمانی را متوقف کند.

نکات کلیدی

۱. افرادی که نام آن‌ها به‌عنوان متخلف در آرای کمیسیون بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری ذکر شده است، ذی‌نفع محسوب می‌شوند و حق شکایت از این آرا در دیوان عدالت اداری را دارند.
- مستند: دادنامه‌های شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱، شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ و شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

- تبصره: طرح شکایت هریک از شرکای مشاعی، به تقاضای همه مالکان شش‌دانگ ملک منوط خواهد بود.
۲. کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظف‌اند موارد تخلف ساختمانی را قبل از صدور رأی، به شخص ذی‌نفع ابلاغ کرده و فرصت ده‌روزه برای دفاع به وی اعطا کنند.
- مستند: دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۳. رسیدگی، اتخاذ تصمیم و صدور رأی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» صرفاً در صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری است و شهرداری‌ها صرفاً صلاحیت جلوگیری از تخلفات را دارند.
- مستند: دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۴. کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، صرفاً صلاحیت رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در «محدوده یا حریم شهر» را دارند.
- مستند: دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۵. کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظف است جریمه تخلفات ساختمانی را از طریق بررسی اسناد و مدارک یا جلب نظر کارشناس یا کارشناسان، براساس ارزش معاملاتی ساختمان در «تاریخ وقوع تخلف» تعیین کند.
- مستند: دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۶. احداث بنای زائد بر تراکم مجاز به ادعای موافقت شفاهی با شهرداری و بدون صدور مجوز از مراجع ذی‌صلاح، رافع مسئولیت مالک در زمینه تخلف از مندرجات پروانه ساختمانی نیست.
- مستند: دادنامه شماره ۲۳۶ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۶ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۷. تشدید مجازات در مرحله تجدیدنظر توسط کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، مجاز است.
- مستند: دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۸. حکم به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه در جرایم نقدی تخلفات موضوع ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، خلاف قانون است.
- مستند: دادنامه شماره ۶۳۳ الی ۶۲۸ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۰ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۹. همسایه مجاور ملک موضوع رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، به‌عنوان ذی‌نفع قابل‌شناسایی است و حق شکایت به خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را در دیوان عدالت اداری دارد.
- مستند: دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۱۰. در صورت رعایت‌نشدن اصول سه‌گانه (شهرداری، بهداشتی و فنی) در اضافه‌بنای تجاری و مسکونی، صدور رأی تخریب الزامی است.

متن مستندات

- تبصره‌های (۲) و (۳) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»

تبصره ۲- در مورد اضافه‌بنا زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه‌بنا، با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست)، رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجادشده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد، تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام نماید (جریمه نباید از حداقل یک‌دوم کمتر و از سه برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع بنای اضافی، بیشتر باشد). در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری نمود، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد نمود.

تبصره ۳- در مورد اضافه‌بنا زائد بر مساحت مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی تجارتي و صنعتی و اداری، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه‌بنا، با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست)، رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجادشده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد، تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام نماید (جریمه نباید از حداقل دو برابر کمتر و از چهار برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع بنای اضافی ایجادشده، بیشتر باشد). در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری نمود، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد نمود.

- دادنامه شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه رأی کمیسیون ماده صد شهرداری، علیه شاکی پرونده صادر گردیده و شاکی به‌هرحال متضرر از رأی موصوف می‌باشد، لذا رأی معترض‌عنه از این جهت نقض و رسیدگی به شعبه دیگر محول می‌شود.

- دادنامه شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

علاوه بر اینکه آرای قطعی کمیسیون‌های تجدیدنظر ماده صد قانون شهرداری به طرفیت شاکیان صادر نشده، اساساً با عنایت به مواد (۲۲) و (۴۷) و (۴۸) «قانون ثبت اسناد و املاک کشور»، اثبات مالکیت در عین یا منافع اموال غیرمنقول، منوط به ارائه سند مالکیت و یا سند انتقال رسمی است و الا اسناد عادی در هیچ‌یک از ادارات و محاکم، جز در موارد مصرح در قانون، قابل ترتیب‌اثر نمی‌باشد. بنابراین مفاد دادنامه‌های صادره از شعب دیوان که شکایت شاکیان را به دلیل عدم ارائه اسناد مالکیت رسمی معتبر، فاقد سمت لازم برای طرح شکایت و اعتراض نسبت به آرای قطعی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اعلام داشته و متضمن صدور قرار رد شکایت به جهات مذکور است، موافق

اصول و موازین قانونی می‌باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به انتساب تخلفات توسط شهرداری به شاکیان پرونده‌های فوق‌الذکر و اینکه کمیسیون‌های موضوع ماده صد قانون شهرداری نیز اشخاص مذکور را متخلف شناخته و علیه آنان مبادرت به صدور رأی قطعی کرده است، بنابراین اشخاص مذکور نیز به حکم قسمت اخیر تبصره یک ماده صد «قانون شهرداری» و بند «الف» ماده (۲۰) آیین دادرسی دیوان، در زمینه اعتراض نسبت به رأیی که به نام آنان صادر شده است، ذی‌حق و دارای سمت قانونی می‌باشند. در نتیجه دادنامه شماره ۱۱۷۱ مورخ ۱۳۷۹/۷/۹ شعبه چهاردهم بدوی دیوان، در حدی که مبین این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در مورد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به صراحت قسمت اخیر تبصره یک ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» در زمینه لزوم ابلاغ موارد تخلف ساختمانی مورد ادعای شهرداری و جریان رسیدگی نسبت به آن‌ها در کمیسیون ذی‌صلاح به کلیه اشخاص ذی‌نفع از جمله مستأجران واحدهای تجاری و مفاد دادنامه شماره ۲۱۵ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۵ هیئت عمومی دیوان که در مقام ایجاد وحدت رویه انشا شده است، دادنامه‌های شماره ۶۲۰-۶۱۹ مورخ ۱۳۷۵/۷/۳، ۶۸۷ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ و ۶۹۳ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ شعبه دوم که مورد تأیید شعب اول و سوم تجدیدنظر قرار گرفته‌اند و متضمن این معنی می‌باشند، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

قانون‌گذار رسیدگی و اتخاذ تصمیم و صدور رأی قطعی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» را به شرح مقرر در تبصره (۱۰) آن ماده به کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر محول کرده است. بنابراین مفاد دستورالعمل شماره ۲۴۳۵۷ مورخ ۷۸/۱۰/۲۵ شهرداری مشهد که با وضع قاعده آمره، حل و فصل بخشی از تخلفات ساختمانی را به کمیسیون توافق و تسهیلات محول نموده است و نتیجتاً نافی صلاحیت عام کمیسیون‌های مذکور در رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به این قبیل تخلفات است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات شهرداری مشهد در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به اینکه حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مبین الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهر یا حریم آن به اخذ پروانه احداث یا تجدید بنا و یا اقدام عمرانی دیگر می‌باشد و مدلول تبصره‌های ماده فوق‌الذکر، متضمن صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در محدوده شهر و یا حریم

آن و صدور رأی قطعی مقتضی در این باب است؛ نظر به اینکه گسترش قلمرو جغرافیایی شهر به لحاظ ادغام اراضی و املاک خارج از محدوده شهر به محدوده قانونی و حریم آن، موجب صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی در اراضی و املاک مزبور قبل از ادغام آن‌ها و مجوز صدور رأی قطعی براساس تبصره‌های ماده فوق‌الذکر نیست، بنابراین دادنامه‌های شماره ۸۸۳ مورخ ۱۳۷۷/۶/۱۷ هیئت اول تجدیدنظر و ۱۷۹۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۹ شعبه اول تجدیدنظر دیوان، در حدی که متضمن این معنی است، صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

همان‌طور که در رأی وحدت‌رویه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۷۸/۲/۲۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری نیز تصریح شده است، ماده صد «قانون شهرداری» و تبصره‌های آن، به‌ویژه قسمت اخیر تبصره (۱۱) ماده مزبور در باب جواز تجدیدنظر در میزان ارزش معاملاتی ساختمان در هر سال و اصول مسلم حقوقی، مفید لزوم تعیین جریمه تخلفات ساختمانی به مأخذ ارزش معاملاتی ساختمان در تاریخ وقوع تخلف است که تحقق آن از طریق بررسی اسناد و مدارک معتبر و در صورت لزوم، جلب نظر کارشناس متخصص در زمینه قدمت ساختمان و تاریخ وقوع تخلف ساختمانی میسر است. بنابه جهات فوق‌الذکر، مفاد دادنامه‌های شماره ۱۶۹۰ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۲۳ و شماره ۱۸۷۹ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۱۱ به ترتیب صادره از دو شعبه ۲۵ و ۲۶ دیوان مبنی بر نقض رأی قطعی کمیسیون ماده صد که مورد تأیید شعبه ۱۲ تجدیدنظر دیوان قرار گرفته و قطعیت یافته است، در حدی که متضمن این معنی می‌باشد، موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری» برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۳۶ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۶ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

مستنبط از حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» و تبصره‌های آن، الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهرها و حریم قانونی آن‌ها به اخذ پروانه ساختمان برای هرگونه عملیات ساختمانی و عمرانی و انجام آن با رعایت مندرجات پروانه صادره از طرف شهرداری براساس مقررات مربوط است. بنابراین احداث بنای زائد بر تراکم مجاز به ادعای موافقت شفاهی شهرداری و بدون صدور مجوز از مراجع ذی‌صلاح، رافع مسئولیت مالک در زمینه تخلف از مندرجات پروانه صادره نیست و دادنامه شماره ۱۴۳۵ مورخ ۱۳۸۵/۹/۵ شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری که متضمن این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی می‌باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق تبصره (۱۰) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مصوب سال ۱۳۳۴، برای شهرداری و مالک حق اعتراض به آرای کمیسیون‌های ماده صد قانون شهرداری در فرجه مقرر پیش‌بینی شده است. با توجه به حکم قانونی مذکور، در فرضی که کمیسیون تجدیدنظر تبصره‌های ماده صد قانون شهرداری، اعتراض شهرداری را موجه تلقی کند، تشدید مجازات

تخلف ارتكابی منعی ندارد. علی‌هذا نتیجه رأی شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۱۷-۱۸/۵/۱۳۸۹ که بر رد اعتراض شاکی در تشدید مجازات تخلف ارتكابی توسط کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری صادر شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به‌استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

اولاً: از این حیث که شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری، همسایه مجاور معترض به رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را به‌عنوان ذی‌نفع تلقی نکرده است و مبادرت به صدور قرار رد شکایت کرده است و در همان حال، شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری، در مورد مشابه، شکایت شاکی (همسایه مجاور معترض به رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری) را قابل‌استماع دانسته است، تعارض محرز است. ثانیاً: نظر به اینکه مطابق آرای شماره ۸۳۲-۱۳۸۴/۱۲/۲۱ و ۱۳۶۹/۹/۲۰-۲۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری، شکایت اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، در دیوان عدالت اداری قابل‌استماع شناخته شده است و در موضوع تعارض اعلامی، همسایه مجاور ملک موضوع رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، به‌عنوان ذی‌نفع قابل‌شناسایی است و به‌تبع آن، حق شکایت به‌خواستۀ ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را نیز داراست، بنابراین رأی شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری، در حدی که شکایت را قابل‌استماع دانسته است، صحیح و موافق مقررات است. این رأی به‌استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۳

احداث بنا بدون پروانه

(تبصره (۴) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»)

طرح بحث

بهموجب تبصره (۴) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، احداث بنای بدون پروانه در حوزه استفاده از اراضی واقع در محدوده شهر یا حریم آن، از تخلفاتی است که در کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری رسیدگی می‌شود. در صورتی که اصول فنی، بهداشتی و شهرسازی رعایت شده باشد، کمیسیون می‌تواند با صدور رأی بر اخذ جریمه از ذی‌نفع، به‌ازای هر مترمربع بنای بدون مجوز، یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سرقفلی داشته باشد، یک‌پنجم ارزش سرقفلی ساختمان، هرکدام که مبلغ آن بیشتر باشد، بلامانع بودن صدور برگ پایان ساختمان را به شهرداری اعلام کند.

ضمانت اجرای تخلف احداث بنا بدون پروانه

۱. در مورد ساختمان‌هایی که با رعایت اصول سه‌گانه بدون پروانه ساختمانی احداث می‌شوند، کمیسیون ماده (۱۰۰) با توجه به شرایط و موقعیت ملک (اداری، تجاری، مسکونی) اختیار صدور رأی جریمه یا تخریب دارد.
۲. میزان جریمه، به‌ازای هر مترمربع بنای بدون مجوز، یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سرقفلی ساختمان (در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سرقفلی داشته باشد)، است؛ هرکدام که مبلغ آن بیشتر باشد.
۳. براساس تبصره (۴) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، در صورتی که اصول فنی، بهداشتی و شهرسازی رعایت نشده باشد، کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری رأی به تخریب صادر خواهد کرد.
۴. براساس ذیل تبصره (۷) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، در مواردی که شهرداری به جلوگیری از عملیات ساختمانی مکلف است، در صورتی که دستور شهرداری اجرا نشود، شهرداری می‌تواند با استفاده از مأموران اجرائیات و در صورت لزوم نیروی انتظامی، عملیات ساختمانی را متوقف کند.

نکات کلیدی

۱. افرادی که نام آن‌ها به‌عنوان متخلف در آرای کمیسیون بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» ذکر شده است، ذی‌نفع محسوب می‌شوند و حق شکایت از این آرا در دیوان عدالت اداری را دارند.
- مستند: دادنامه‌های شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱، شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ و شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

- تبصره: طرح شکایت هریک از شرکای مشاعی، به تقاضای همه مالکان شش‌دانگ ملک منوط خواهد بود.
۲. کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظف‌اند موارد تخلف ساختمانی را قبل از صدور رأی، به شخص ذی‌نفع ابلاغ کرده و فرصت کافی برای دفاع به وی اعطا کنند.
- مستند: دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
 - ۳. رسیدگی، اتخاذ تصمیم و صدور رأی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» صرفاً در صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری است.
 - مستند: دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
 - ۴. کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، صرفاً صلاحیت رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در «محدوده یا حریم شهر» را دارند.
 - مستند: دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
 - ۵. کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظف است جریمه تخلفات ساختمانی را از طریق بررسی اسناد و مدارک یا جلب نظر کارشناس، براساس ارزش معاملاتی ساختمان در «تاریخ وقوع تخلف» تعیین کند.
 - مستند: دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
 - ۶. تشدید مجازات در مرحله تجدیدنظر توسط کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، مجاز است.
 - مستند: دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
 - ۷. در صورتی که ادعایی مبنی بر این وجود داشته باشد که در زمان احداث بنا، محل ملک خارج از محدوده شهر و جزء اراضی روستایی بوده که به کسب مجوز شهرداری نیاز نداشته، لازم است کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، صحت و سقم این ادعا را بررسی کند.
 - مستند: دادنامه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۷۸/۲/۲۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
 - ۸. رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مبنی بر قلع تأسیسات احداثی باید متضمن اعلام رعایت‌نشدن اصول سه‌گانه در ساختمان احداثی باشد.
 - دادنامه شماره ۵۷۷ مورخ ۱۳۹۳/۳/۲۶ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

- تبصره (۴) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»
- تبصره ۴- در مورد احداث بنای بدون پروانه در حوزه استفاده از اراضی مربوطه، در صورتی که اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی رعایت شده باشد، کمیسیون می‌تواند با صدور رأی بر اخذ جریمه به‌ازای هر مترمربع بنای بدون مجوز،

یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سرقفلی ساختمان، در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سرقفلی داشته باشد، هرکدام که مبلغ آن بیشتر است، از ذی‌نفع، بلا مانع بودن صدور برگ پایان ساختمان را به شهرداری اعلام نماید. اضافه‌بنا زائد بر تراکم مجاز، بر اساس مفاد تبصره‌های (۲) و (۳) عمل خواهد شد.

• دادنامه شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه رأی کمیسیون ماده صد شهرداری، علیه شاکی پرونده صادر گردیده و شاکی به‌هر حال متضرر از رأی موصوف می‌باشد، لذا رأی معترض‌عنه از این جهت نقض و رسیدگی به شعبه دیگر محول می‌شود.

• دادنامه شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

علاوه بر اینکه آرای قطعی کمیسیون‌های تجدیدنظر ماده صد قانون شهرداری به طرفیت شاکیان صادر نشده، اساساً با عنایت به مواد (۲۲) و (۴۷) و (۴۸) «قانون ثبت اسناد و املاک کشور»، اثبات مالکیت در عین یا منافع اموال غیرمنقول، منوط به ارائه سند مالکیت و یا سند انتقال رسمی است و الا اسناد عادی در هیچ‌یک از ادارات و محاکم، جز در موارد مصرح در قانون، قابل ترتیب‌اثر نمی‌باشد. بنابراین مفاد دادنامه‌های صادره از شعب دیوان که شکایت شاکیان را به دلیل عدم ارائه اسناد مالکیت رسمی معتبر، فاقد سمت لازم برای طرح شکایت و اعتراض نسبت به آرای قطعی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اعلام داشته و متضمن صدور قرار رد شکایت به جهات مذکور است، موافق اصول و موازین قانونی می‌باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به انتساب تخلفات توسط شهرداری به شاکیان پرونده‌های فوق‌الذکر و اینکه کمیسیون‌های موضوع ماده صد قانون شهرداری نیز اشخاص مذکور را متخلف شناخته و علیه آنان مبادرت به صدور رأی قطعی کرده است، بنابراین اشخاص مذکور نیز به حکم قسمت اخیر تبصره یک ماده صد «قانون شهرداری» و بند «الف» ماده (۲۰) آیین‌دادرسی دیوان، در زمینه اعتراض نسبت به رأیی که به نام آنان صادر شده است، ذی‌حق و دارای سمت قانونی می‌باشند. در نتیجه دادنامه شماره ۱۱۷۱ مورخ ۱۳۷۹/۷/۹ شعبه چهاردهم بدوی دیوان، در حدی که مبین این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در مورد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به صراحت قسمت اخیر تبصره یک ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» در زمینه لزوم ابلاغ موارد تخلف ساختمانی مورد ادعای شهرداری و جریان رسیدگی نسبت به آن‌ها در کمیسیون ذی‌صلاح به کلیه اشخاص ذی‌نفع از جمله مستأجران واحدهای تجاری و مفاد دادنامه شماره ۲۱۵ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۵ هیئت عمومی دیوان که در مقام ایجاد وحدت‌رویه انشا شده است، دادنامه‌های شماره ۶۲۰-۶۱۹ مورخ ۱۳۷۵/۷/۳، ۶۸۷ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ و ۶۹۳ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ شعبه دوم که مورد تأیید شعب اول و سوم تجدیدنظر قرار گرفته‌اند و متضمن این معنی می‌باشند، موافق

اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

قانون‌گذار رسیدگی و اتخاذ تصمیم و صدور رأی قطعی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» را به شرح مقرر در تبصره (۱۰) آن ماده، به کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر محول کرده است. بنابراین مفاد دستورالعمل شماره ۲۴۳۵۷ مورخ ۷۸/۱۰/۲۵ شهرداری مشهد که با وضع قاعده آمره، حل و فصل بخشی از تخلفات ساختمانی را به کمیسیون توافق و تسهیلات محول نموده است و نتیجتاً نافی صلاحیت عام کمیسیون‌های مذکور در رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به این قبیل تخلفات است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات شهرداری مشهد در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به اینکه حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، مبین الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهر یا حریم آن به اخذ پروانه احداث یا تجدید بنا و یا اقدام عمرانی دیگر می‌باشد و مدلول تبصره‌های ماده فوق‌الذکر، متضمن صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در محدوده شهر و یا حریم آن و صدور رأی قطعی مقتضی در این باب است؛ نظر به اینکه گسترش قلمرو جغرافیایی شهر به لحاظ ادغام اراضی و املاک خارج از محدوده شهر به محدوده قانونی و حریم آن، موجد صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی در اراضی و املاک مزبور قبل از ادغام آن‌ها و مجوز صدور رأی قطعی براساس تبصره‌های ماده فوق‌الذکر نیست، بنابراین دادنامه‌های شماره ۸۸۳ مورخ ۱۳۷۷/۶/۱۷ هیئت اول تجدیدنظر و ۱۷۹۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۹ شعبه اول تجدیدنظر دیوان، در حدی که متضمن این معنی است، صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

همان‌طور که در رأی وحدت‌رویه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۷۸/۲/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز تصریح شده است، ماده صد «قانون شهرداری» و تبصره‌های آن، به‌ویژه قسمت اخیر تبصره (۱۱) ماده مزبور در باب جواز تجدیدنظر در میزان ارزش معاملاتی ساختمان در هر سال و اصول مسلم حقوقی، مفید لزوم تعیین جریمه تخلفات ساختمانی به مأخذ ارزش معاملاتی ساختمان در تاریخ وقوع تخلف است که تحقق آن از طریق بررسی اسناد و مدارک معتبر و در صورت لزوم، جلب نظر کارشناس متخصص در زمینه قدمت ساختمان و تاریخ وقوع تخلف ساختمانی میسر است. بنابه جهات فوق‌الذکر، مفاد دادنامه‌های شماره ۱۶۹۰ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۲۳ و شماره ۱۸۷۹ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۱۱ به ترتیب صادره از دو شعبه ۲۵ و ۲۶ دیوان مبنی بر نقض رأی قطعی کمیسیون ماده صد که مورد تأیید شعبه ۱۲ تجدیدنظر دیوان قرار گرفته و قطعیت یافته است، در حدی که متضمن این معنی می‌باشد، موافق اصول و موازین قانونی است. این

رویه قضایی ۴

احداث نشدن پارکینگ

یا استفاده پذیر نبودن آن

(تبصره (۵) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»)

طرح بحث

برطبق ضوابط و مقررات طرح‌های جامع و تفصیلی، کلیه واحدهای مسکونی، اداری، تجاری و صنعتی می‌بایست تأمین پارکینگ داشته باشند؛ لذا به‌موجب تبصره (۵) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، احداث‌نکردن پارکینگ یا استفاده‌پذیرنبودن آن، از تخلفاتی است که در کمیسیون ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» رسیدگی می‌شود. ضمانت‌اجرای این تخلف، در تبصره (۵) ماده مذکور بیان شده است.

ضمانت‌اجرای تخلف احداث‌نکردن پارکینگ یا استفاده‌پذیرنبودن آن

۱. درخصوص احداث‌نکردن پارکینگ یا استفاده‌پذیرنبودن آن و ممکن نبودن اصلاح، کمیسیون ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» می‌تواند رأی به اخذ جریمه صادر کند.
۲. میزان جریمه با توجه به موقعیت محلی و نوع استفاده از فضای پارکینگ تعیین می‌شود.
۳. میزان جریمه، حداقل یک برابر و حداکثر دو برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع فضای ازبین‌رفته پارکینگ است.
۴. صدور رأی به جریمه به شرایطی اختصاص دارد که اعاده به وضع سابق یا اصلاح پارکینگ ممکن نباشد.
۵. در صورت صدور رأی به اخذ جریمه، چنانچه تخلف صرفاً مربوط به پارکینگ باشد، شهرداری به اخذ جریمه تعیین‌شده و صدور برگ پایان ساختمان مکلف است.
۶. براساس ذیل تبصره (۷) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، درموردی که شهرداری به جلوگیری از عملیات ساختمانی مکلف است و دستور شهرداری اجرا نشود، شهرداری می‌تواند با استفاده از مأموران اجرائیات و در صورت لزوم مأموران انتظامی، عملیات ساختمانی را متوقف کند.

نکات کلیدی

۱. ضمانت‌اجرای تأمین‌نشدن یا کسری پارکینگ، صرفاً پرداخت جریمه است؛ لذا تعیین اخذ عوارض کسری پارکینگ از سوی شوراهای اسلامی شهر، خلاف قانون است.
- مستند: دادنامه شماره ۵۱۵ مورخ ۱۳۹۴/۷/۱۴ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۲. افرادی که نام آن‌ها به‌عنوان متخلف در آرای کمیسیون بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» ذکر شده است، ذی‌نفع محسوب می‌شوند و حق شکایت از این آرا در دیوان عدالت اداری را دارند.

- مستند: دادنامه‌های شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱، شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ و شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- تبصره: طرح شکایت هریک از شرکای مشاعی، به تقاضای همه مالکان شش‌دانگ ملک منوط خواهد بود.
- ۳. کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» موظفاند موارد تخلف ساختمانی را قبل از صدور رأی، به شخص ذی‌نفع ابلاغ کرده و فرصت ده‌روزه برای دفاع به وی اعطا کنند.
- مستند: دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- ۴. رسیدگی، اتخاذ تصمیم و صدور رأی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، صرفاً در صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری است.
- مستند: دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- ۵. کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، صرفاً صلاحیت رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در «محدوده یا حریم شهر» را دارند.
- مستند: دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- ۶. کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظف است جریمه تخلفات ساختمانی را از طریق بررسی اسناد و مدارک یا جلب نظر کارشناس، بر اساس ارزش معاملات ساختمانی در «تاریخ وقوع تخلف» تعیین کند.
- مستند: دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- ۷. احداث بنای زائد بر تراکم مجاز به ادعای موافقت شفاهی با شهرداری و بدون صدور مجوز از مراجع ذی‌صلاح، رافع مسئولیت مالک در زمینه تخلف از مندرجات پروانه ساختمانی نیست.
- مستند: دادنامه شماره ۲۳۶ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۶ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- ۸. تشدید مجازات در مرحله تجدیدنظر توسط کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، مجاز است.
- مستند: دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- ۹. همسایه مجاور متضرر ملک موضوع رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، به‌عنوان ذی‌نفع قابل‌شناسایی است و حق شکایت به خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را در دیوان عدالت اداری دارد.
- مستند: دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
- ۱۰. برطبق ضوابط و مقررات طرح‌های جامع و تفصیلی، کلیه واحدهای مسکونی، اداری، تجاری و صنعتی می‌بایست تأمین پارکینگ داشته باشند؛ لذا تبدیل پارکینگ به مسکونی، خلاف اصول شهرسازی است.
- مستند: دادنامه شماره ۶۵۷ مورخ ۱۳۹۳/۲/۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

• تبصره (۵) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»

در مورد عدم احداث پارکینگ و یا غیرقابل استفاده بودن آن و عدم امکان اصلاح آن، کمیسیون می تواند با توجه به موقعیت محلی و نوع استفاده از فضای پارکینگ، رأی به اخذ جریمه ای که حداقل یک برابر و حداکثر دو برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع فضای ازبین رفته پارکینگ باشد، صادر نماید (مساحت هر پارکینگ با احتساب گردش، ۲۵ مترمربع می باشد). شهرداری مکلف به اخذ جریمه تعیین شده و صدور برگ پایان ساختمان می باشد.

• دادنامه شماره ۵۱۵ مورخ ۱۳۹۴/۷/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه در ماده (۹۲) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، مقرر شده است چنانچه مصوبه ای در هیئت عمومی ابطال شود، رعایت مفاد رأی هیئت عمومی در مصوبات بعدی الزامی است و با عنایت به اینکه به موجب آرای شماره ۷۷۰-۱۸/۱۰/۱۳۹۱ و ۹۷ الی ۱۰۰-۱۶/۲/۱۳۹۲ و ۱۱۶-۲۳/۲/۱۳۹۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، مصوبات شورای اسلامی در وضع عوارض کسر یا حذف پارکینگ، ابطال شده است، بنابراین با لحاظ وجود آرای پیش گفته هیئت عمومی و با عنایت به اینکه قانون گذار در خصوص عدم رعایت تأمین یا کسری پارکینگ، به شرح تبصره (۵) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» اصلاحی سال ۱۳۵۸، تعیین تکلیف کرده است، در نتیجه بند «۱۰» مصوبه شورای اسلامی شهر یزد برای اجرا در سال ۱۳۹۳ مبنی بر تجویز عوارض حذف و یا کسر پارکینگ، برخلاف قانون و آرای یادشده هیئت عمومی صادر شده است و مستند به بند «۱» ماده (۱۲) و مواد (۱۳) و (۹۲) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، از تاریخ تصویب ابطال می شود.

• دادنامه شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه رأی کمیسیون ماده صد شهرداری، علیه شاکی پرونده صادر گردیده و شاکی به هر حال متضرر از رأی موصوف می باشد، لذا رأی معترض عنه از این جهت نقض و رسیدگی به شعبه دیگر محول می شود.

• دادنامه شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

علاوه بر اینکه آرای قطعی کمیسیون های تجدیدنظر ماده صد قانون شهرداری به طرفیت شاکیان صادر نشده، اساساً با عنایت به مواد (۲۲) و (۴۷) و (۴۸) «قانون ثبت اسناد و املاک کشور»، اثبات مالکیت در عین یا منافع اموال غیرمنقول، منوط به ارائه سند مالکیت و یا سند انتقال رسمی است و الا اسناد عادی در هیچ یک از ادارات و محاکم، جز در موارد مصرح در قانون، قابل ترتیب اثر نمی باشد. بنابراین مفاد دادنامه های صادره از شعب دیوان که شکایت شاکیان را به دلیل عدم ارائه اسناد مالکیت رسمی معتبر، فاقد سمت لازم برای طرح شکایت و اعتراض نسبت به آرای قطعی کمیسیون های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اعلام داشته و متضمن صدور قرار رد شکایت به جهات مذکور است، موافق اصول و موازین قانونی می باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به انتساب تخلفات توسط شهرداری به شاکیان پرونده‌های فوق‌الذکر و اینکه کمیسیون‌های موضوع ماده صد قانون شهرداری نیز اشخاص مذکور را متخلف شناخته و علیه آنان مبادرت به صدور رأی قطعی کرده است، بنابراین اشخاص مذکور نیز به حکم قسمت اخیر تبصره یک ماده صد «قانون شهرداری» و بند «الف» ماده (۲۰) آیین دادرسی دیوان، در زمینه اعتراض نسبت به رأیی که به نام آنان صادر شده است، ذی‌حق و دارای سمت قانونی می‌باشند. در نتیجه دادنامه شماره ۱۱۷۱ مورخ ۱۳۷۹/۷/۹ شعبه چهاردهم بدوی دیوان، در حدی که مبین این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در مورد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به صراحت قسمت اخیر تبصره یک ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» در زمینه لزوم ابلاغ موارد تخلف ساختمانی مورد ادعای شهرداری و جریان رسیدگی نسبت به آن‌ها در کمیسیون ذی‌صلاح به کلیه اشخاص ذی‌نفع از جمله مستأجران واحدهای تجاری و مفاد دادنامه شماره ۲۱۵ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۵ هیئت عمومی دیوان که در مقام ایجاد وحدت رویه انشا شده است، دادنامه‌های شماره ۶۲۰-۶۱۹ مورخ ۱۳۷۵/۷/۳، ۶۸۷ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ و ۶۹۳ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ شعبه دوم که مورد تأیید شعب اول و سوم تجدیدنظر قرار گرفته‌اند و متضمن این معنی می‌باشند، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

قانون‌گذار رسیدگی و اتخاذ تصمیم و صدور رأی قطعی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» را به شرح مقرر در تبصره (۱۰) آن ماده، به کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر محول کرده است. بنابراین مفاد دستورالعمل شماره ۲۴۳۵۷ مورخ ۷۸/۱۰/۲۵ شهرداری مشهد که با وضع قاعده آمره، حل و فصل بخشی از تخلفات ساختمانی را به کمیسیون توافق و تسهیلات محول نموده است و نتیجتاً نافی صلاحیت عام کمیسیون‌های مذکور در رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به این قبیل تخلفات است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات شهرداری مشهد در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به اینکه حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مبین الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهر یا حریم آن به اخذ پروانه احداث یا تجدید بنا و یا اقدام عمرانی دیگر می‌باشد و مدلول تبصره‌های ماده فوق‌الذکر، متضمن صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در محدوده شهر و یا حریم آن و صدور رأی قطعی مقتضی در این باب است؛ نظر به اینکه گسترش قلمروی جغرافیایی شهر به لحاظ ادغام اراضی و املاک خارج از محدوده شهر به محدوده قانونی و حریم آن، موجب صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در

رسیدگی به تخلفات ساختمانی در اراضی و املاک مزبور قبل از ادغام آن‌ها و مجوز صدور رأی قطعی براساس تبصره‌های ماده فوق‌الذکر نیست، بنابراین دادنامه‌های شماره ۸۸۳ مورخ ۱۳۷۷/۶/۱۷ هیئت اول تجدیدنظر و ۱۷۹۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۹ شعبه اول تجدیدنظر دیوان، درحدی که متضمن این معنی است، صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

همان‌طور که در رأی وحدت‌رویه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۷۸/۲/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز تصریح شده است، ماده صد «قانون شهرداری» و تبصره‌های آن، به‌ویژه قسمت اخیر تبصره (۱۱) ماده مزبور در باب جواز تجدیدنظر در میزان ارزش معاملاتی ساختمان در هر سال و اصول مسلم حقوقی، مفید لزوم تعیین جریمه تخلفات ساختمانی به مأخذ ارزش معاملاتی ساختمان در تاریخ وقوع تخلف است که تحقق آن از طریق بررسی اسناد و مدارک معتبر و در صورت لزوم، جلب نظر کارشناس متخصص در زمینه قدمت ساختمان و تاریخ وقوع تخلف ساختمانی میسر است. بنابه جهات فوق‌الذکر، مفاد دادنامه‌های شماره ۱۶۹۰ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۲۳ و شماره ۱۸۷۹ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۱۱ به ترتیب صادره از دو شعبه ۲۵ و ۲۶ دیوان مبنی بر نقض رأی قطعی کمیسیون ماده صد که مورد تأیید شعبه ۱۲ تجدیدنظر دیوان قرار گرفته و قطعیت یافته است، درحدی که متضمن این معنی می‌باشد، موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۳۶ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مستنبط از حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» و تبصره‌های آن، الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهرها و حریم قانونی آن‌ها به اخذ پروانه ساختمان برای هرگونه عملیات ساختمانی و عمرانی و انجام آن با رعایت مندرجات پروانه صادره از طرف شهرداری براساس مقررات مربوط است. بنابراین احداث بنای زائد بر تراکم مجاز به ادعای موافقت شفاهی شهرداری و بدون صدور مجوز از مراجع ذی‌صلاح، رافع مسئولیت مالک در زمینه تخلف از مندرجات پروانه صادره نیست و دادنامه شماره ۱۴۳۵ مورخ ۱۳۸۵/۹/۵ شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری که متضمن این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی می‌باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق تبصره (۱۰) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مصوب سال ۱۳۳۴، برای شهرداری و مالک حق اعتراض به آرای کمیسیون‌های ماده صد قانون شهرداری در فرجه مقرر پیش‌بینی شده است. با توجه به حکم قانونی مذکور، در فرضی که کمیسیون تجدیدنظر تبصره‌های ماده صد قانون شهرداری، اعتراض شهرداری را موجه تلقی کند، تشدید مجازات تخلف ارتكابی منعی ندارد. علی‌هذا نتیجه رأی شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۱۷-۱۳۸۹/۵/۱۸ که بر رد اعتراض شاکی در تشدید مجازات تخلف ارتكابی توسط کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری صادر

شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۶۳۳ الی ۶۲۸ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۰ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

الف: در اجرای ماده (۴۱) «قانون دیوان عدالت اداری» و با توجه به نامه شماره ۱۳۹۰/۳/۲۹-۹۰/۳۰/۴۲۶۲۱ شورای اسلامی شهر کرج دبیر شورای نگهبان مبنی بر اینکه: «موضوع مصوبه شماره ۱۳۸۷/۱۰/۱۵-ش/۳/۵/۸۷/۲۵۳۸ در جلسه مورخ ۱۳۹۰/۳/۲۵ فقهای معظم شورای نگهبان، مورد بحث و بررسی قرار گرفت و خلاف موازین شرع شناخته نشد و از نظر خلاف قانون بودن، تشخیص با آن دیوان محترم است»، موجبی برای ابطال مصوبه مذکور از لحاظ مغایرت با شرع مقدس اسلام وجود ندارد. ب: نظر به اینکه مطابق ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» و تبصره‌های ذیل آن، در پاره‌ای موارد برای متخلفان ضوابط ساختمانی حسب مورد مجازات پرداخت جریمه نقدی پیش‌بینی شده است و متضمن حکمی بر تعلق خسارت تأخیر در پرداخت جریمه نیست، بنابراین بند «وم مصوبه شماره ۱۳۸۷/۱۰/۱۵-ش/۳/۵/۸۷/۲۵۳۸» شورای اسلامی شهر کرج مبنی بر تعیین ۲ درصد جریمه خسارت تأخیر در پرداخت جریمه مقرر در رأی قطعی کمیسیون ماده (۱۰۰) پس از ابلاغ رسمی، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع تشخیص داده می‌شود و به استناد بند «۱» ماده (۱۹) و مواد (۲۰) و (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری»، از تاریخ تصویب ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

اولاً: از این حیث که شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری، همسایه مجاور معترض به رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را به‌عنوان ذی‌نفع تلقی نکرده است و مبادرت به صدور قرار رد شکایت کرده است و در همان حال، شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری، در مورد مشابه، شکایت شاکی (همسایه مجاور معترض به رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری) را قابل‌استماع دانسته است، تعارض محرز است. ثانیاً: نظر به اینکه مطابق آرای شماره ۸۳۲-۱۳۸۴/۱۲/۲۱ و ۱۳۶۹/۹/۲۰-۲۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری، شکایت اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری در دیوان عدالت اداری قابل‌استماع شناخته شده است و در موضوع تعارض اعلامی، همسایه مجاور ملک موضوع رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، به‌عنوان ذی‌نفع قابل‌شناسایی است و به تبع آن، حق شکایت به خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را نیز داراست، بنابراین رأی شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری، در حدی که شکایت را قابل‌استماع دانسته است، صحیح و موافق مقررات است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۶۵۷ مورخ ۱۳۹۳/۲/۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه در پرونده‌های موضوع تعارض، ضوابط و مقررات مقرر در تبصره (۱) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» رعایت نشده است و طبق اصول شهرسازی، واحدهای مسکونی باید پارکینگ داشته باشند و این امر در پروانه‌های ساختمانی صادرشده، پیش‌بینی شده است و مالکان آن‌ها بعد از احداث ساختمان، پارکینگ را به مسکونی تبدیل کرده‌اند که خلاف اصول شهرسازی است، بنابراین رأی شماره ۳۲ به شماره دادنامه ۱۳۹۰/۹/۳۰-۹۰۰۹۹۷۰۹۰۳۲۰۲۶۵۲

که به رد شکایت صادر شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۲) و ماده (۸۹) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۵

تجاوز به معابر شهر

(تبصره ۶) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»

طرح بحث

مالکان موظفان در هنگام نوسازی، براساس پروانه ساختمان و طرح‌های مصوب، بره‌های اصلاحی را رعایت کنند؛ لذا در صورت هرگونه تجاوز به معابر شهر، موضوع در کمیسیون ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» رسیدگی خواهد شد. ضمانت اجرای این تخلف، در تبصره (۶) ماده مذکور بیان شده است.

ضمانت اجرای تخلف تجاوز به معابر شهر

۱. براساس تبصره (۶) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، در صورتی که برخلاف پروانه ساختمان یا بدون پروانه، به معابر شهر تجاوز شود، شهرداری مکلف است از ادامه عملیات جلوگیری کرده و پرونده امر را به کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری ارسال کند.
۲. براساس ذیل تبصره (۷) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، در مواردی که شهرداری به جلوگیری از عملیات ساختمانی مکلف است و دستور شهرداری اجرا نشود، شهرداری می‌تواند با استفاده از مأموران اجرائیات و در صورت لزوم مأموران انتظامی، عملیات ساختمانی را متوقف کند.

نکات کلیدی

۱. افرادی که نام آن‌ها به‌عنوان متخلف در آرای کمیسیون بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» ذکر شده است، ذی‌نفع محسوب می‌شوند و حق شکایت از این آرا در دیوان عدالت اداری را دارند.
 - مستند: دادنامه‌های شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱، شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ و شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۲. تبصره: طرح شکایت هریک از شرکای مشاعی، به تقاضای همه مالکان شش‌دانگ ملک منوط خواهد بود.
 - کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظفانند موارد تخلف ساختمانی را قبل از صدور رأی، به شخص ذی‌نفع ابلاغ کرده و فرصت ده‌روزه برای دفاع به وی اعطا کنند.
 - مستند: دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۳. رسیدگی، اتخاذ تصمیم و صدور رأی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، صرفاً در صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری است.
 - مستند: دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۴. کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، صرفاً صلاحیت رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در «محدوده یا شهر» را دارند.
- مستند: دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۵. کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری موظف است جریمه تخلفات ساختمانی را از طریق بررسی اسناد و مدارک یا جلب نظر کارشناس، بر اساس ارزش معاملاتی ساختمان در «تاریخ وقوع تخلف» تعیین کند.
- مستند: دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۶. احداث بنای زائد بر تراکم مجاز به ادعای موافقت شفاهی با شهرداری و بدون صدور مجوز از مراجع ذیصلاح، رافع مسئولیت مالک در زمینه تخلف از مندرجات پروانه ساختمانی نیست.
- مستند: دادنامه شماره ۲۳۶ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۷. تشدید مجازات در مرحله تجدیدنظر توسط کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، مجاز است.
- مستند: دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۸. همسایه مجاور متضرر ملک موضوع رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، به‌عنوان ذی‌نفع قابل‌شناسایی است و حق شکایت به خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را در دیوان عدالت اداری دارد.
- مستند: دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

- تبصره (۶) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»
در مورد تجاوز به معابر شهر، مالکین موظف هستند در هنگام نوسازی، براساس پروانه ساختمان و طرح‌های مصوب، رعایت بره‌ای اصلاحی را بنمایند. در صورتی که برخلاف پروانه و یا بدون پروانه، تجاوزی در این مورد انجام گیرد، شهرداری مکلف است از ادامه عملیات جلوگیری و پرونده امر را به کمیسیون ارسال نماید. در سایر موارد تخلف، مانند عدم استحکام بنا، عدم رعایت اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی در ساختمان، رسیدگی به موضوع در صلاحیت کمیسیون‌های ماده صد است
- تبصره (۷) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»
مهندسان ناظر ساختمانی مکلف‌اند نسبت به عملیات اجرایی ساختمانی که به مسئولیت آن‌ها احداث می‌گردد، از لحاظ انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها و محاسبات فنی ضمیمه آن، مستمراً نظارت کرده و در پایان کار، مطابقت ساختمان با پروانه و نقشه و محاسبات فنی را گواهی نمایند. هرگاه مهندس ناظر بر خلاف گواهی نماید و یا تخلف را به موقع به شهرداری اعلام نکند و موضوع منتهی به طرح در کمیسیون مندرج در تبصره یک ماده

صد «قانون شهرداری» و صدور رأی بر جریمه یا تخریب ساختمان گردد، شهرداری مکلف است مراتب را به نظام معماری و ساختمانی منعکس نماید. شورای انتظامی نظام مذکور موظف است مهندس ناظر را در صورت ثبوت تقصیر، برابر «قانون نظام معماری و ساختمانی» حسب مورد با توجه به اهمیت موضوع، به ۶ ماه تا سه سال محرومیت از کار و در صورتی که مجدداً مرتکب تخلف شود که منجر به صدور رأی تخریب به وسیله کمیسیون ماده صد گردد، به حداکثر مجازات محکوم کند. مراتب محکومیت از طرف شورای انتظامی نظام معماری و ساختمانی، در پروانه اشتغال درج و در یکی از جرائد کثیرالانتشار اعلام می‌گردد. شهرداری مکلف است تا صدور رأی محکومیت، به محض وقوف از تخلف مهندس ناظر و ارسال پرونده کمیسیون ماده صد، به مدت حداکثر ۶ ماه از اخذ گواهی امضای مهندس ناظر مربوطه برای ساختمان، جهت پروانه ساختمان شهرداری خودداری نماید. مأموران شهرداری نیز مکلفاند در مورد ساختمان‌ها نظارت نمایند و هرگاه از موارد تخلف در پروانه، به موقع جلوگیری نکنند و یا در مورد صدور گواهی انطباق ساختمان با پروانه، مرتکب تقصیری شوند، طبق مقررات قانونی به تخلف آنان رسیدگی می‌شود و در صورتی که عمل ارتكابی مهندسان ناظر و مأموران شهرداری واجد جنبه جزایی هم باشد، از این جهت نیز قابل تعقیب خواهند بود. در مواردی که شهرداری مکلف به جلوگیری از عملیات ساختمانی است و دستور شهرداری اجرا نشود، می‌تواند با استفاده از مأموران اجرائیات و در صورت لزوم مأموران انتظامی، برای متوقف ساختن عملیات ساختمانی اقدام نماید.

• دادنامه شماره ۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۲/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه رأی کمیسیون ماده صد شهرداری، علیه شاکی پرونده صادر گردیده و شاکی به هر حال متضرر از رأی موصوف می‌باشد، لذا رأی معترض‌عنه از این جهت نقض و رسیدگی به شعبه دیگر محول می‌شود.

• دادنامه شماره ۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

علاوه بر اینکه آرای قطعی کمیسیون‌های تجدیدنظر ماده صد قانون شهرداری به طرفیت شاکیان صادر نشده، اساساً با عنایت به مواد (۲۲) و (۴۷) و (۴۸) «قانون ثبت اسناد و املاک کشور»، اثبات مالکیت در عین یا منافع اموال غیرمنقول، منوط به ارائه سند مالکیت و یا سند انتقال رسمی است و الا اسناد عادی در هیچ یک از ادارات و محاکم، جز در موارد مصرح در قانون، قابل ترتیب اثر نمی‌باشد. بنابراین مفاد دادنامه‌های صادره از شعب دیوان که شکایت شاکیان را به دلیل عدم ارائه اسناد مالکیت رسمی معتبر، فاقد سمت لازم برای طرح شکایت و اعتراض نسبت به رأی قطعی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اعلام داشته و متضمن صدور قرار رد شکایت به جهات مذکور است، موافق اصول و موازین قانونی می‌باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۴۱۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به انتساب تخلفات توسط شهرداری به شاکیان پرونده‌های فوق‌الذکر و اینکه کمیسیون‌های موضوع ماده صد قانون شهرداری نیز اشخاص مذکور را متخلف شناخته و علیه آنان مبادرت به صدور رأی قطعی کرده است، بنابراین اشخاص مذکور نیز به حکم قسمت اخیر تبصره یک ماده صد «قانون شهرداری» و بند «الف» ماده (۲۰) آیین دادرسی دیوان، در زمینه اعتراض نسبت به رأیی که به نام آنان صادر شده است، ذی‌حق و دارای سمت قانونی می‌باشند.

در نتیجه دادنامه شماره ۱۱۷۱ مورخ ۱۳۷۹/۷/۹ شعبه چهاردهم بدوی دیوان، در حدی که مبین این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در مورد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲۱ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به صراحت قسمت اخیر تبصره یک ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» در زمینه لزوم ابلاغ موارد تخلف ساختمانی مورد ادعای شهرداری و جریان رسیدگی نسبت به آن‌ها در کمیسیون ذی‌صلاح به کلیه اشخاص ذی‌نفع از جمله مستأجران واحدهای تجاری و مفاد دادنامه شماره ۲۱۵ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۵ هیئت‌عمومی دیوان که در مقام ایجاد وحدت‌رویه انشا شده است، دادنامه‌های شماره ۶۲۰-۶۱۹ مورخ ۱۳۷۵/۷/۳، ۶۸۷ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ و ۶۹۳ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۹ شعبه دوم که مورد تأیید شعب اول و سوم تجدیدنظر قرار گرفته‌اند و متضمن این معنی می‌باشند، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

قانون‌گذار رسیدگی و اتخاذ تصمیم و صدور رأی قطعی درباره تخلفات ساختمانی موضوع تبصره‌های ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» را به شرح مقرر در تبصره (۱۰) آن ماده، به کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر محول کرده است. بنابراین مفاد دستورالعمل شماره ۲۴۳۵۷ مورخ ۷۸/۱۰/۲۵ شهرداری مشهد که با وضع قاعده آمره، حل‌وفصل بخشی از تخلفات ساختمانی را به کمیسیون توافق و تسهیلات محول نموده است و نتیجتاً نافی صلاحیت عام کمیسیون‌های مذکور در رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به این قبیل تخلفات است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات شهرداری مشهد در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به اینکه حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مبین الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهر یا حریم آن به اخذ پروانه احداث یا تجدید بنا و یا اقدام عمرانی دیگر می‌باشد و مدلول تبصره‌های ماده فوق‌الذکر، متضمن صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در محدوده شهر و یا حریم آن و صدور رأی قطعی مقتضی در این باب است؛ نظر به اینکه گسترش قلمرو جغرافیایی شهر به لحاظ ادغام اراضی و املاک خارج از محدوده شهر به محدوده قانونی و حریم آن، موجب صلاحیت کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی در اراضی و املاک مزبور قبل از ادغام آن‌ها و مجوز صدور رأی قطعی براساس تبصره‌های ماده فوق‌الذکر نیست، بنابراین دادنامه‌های شماره ۸۸۳ مورخ ۱۳۷۷/۶/۱۷ هیئت اول تجدیدنظر و ۱۷۹۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۹ شعبه اول تجدیدنظر دیوان، در حدی که متضمن این معنی است، صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۱۰ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

همان طور که در رأی وحدت رویه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۷۸/۲/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز تصریح شده است، ماده صد «قانون شهرداری» و تبصره های آن، به ویژه قسمت اخیر تبصره (۱۱) ماده مزبور در باب جواز تجدیدنظر در میزان ارزش معاملاتی ساختمان در هر سال و اصول مسلم حقوقی، مفید لزوم تعیین جریمه تخلفات ساختمانی به مأخذ ارزش معاملاتی ساختمان در تاریخ وقوع تخلف است که تحقق آن از طریق بررسی اسناد و مدارک معتبر و در صورت لزوم، جلب نظر کارشناس متخصص در زمینه قدمت ساختمان و تاریخ وقوع تخلف ساختمانی میسر است. بنابه جهات فوق الذکر، مفاد دادنامه های شماره ۱۶۹۰ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۲۳ و شماره ۱۸۷۹ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۱۱ به ترتیب صادره از دو شعبه ۲۵ و ۲۶ دیوان مبنی بر نقض رأی قطعی کمیسیون ماده صد که مورد تأیید شعبه ۱۲ تجدیدنظر دیوان قرار گرفته و قطعیت یافته است، در حدی که متضمن این معنی می باشد، موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی ربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۳۶ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مستنبط از حکم مقرر در ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» و تبصره های آن، الزام مالکین اراضی واقع در محدوده شهرها و حریم قانونی آنها به اخذ پروانه ساختمان برای هرگونه عملیات ساختمانی و عمرانی و انجام آن با رعایت مندرجات پروانه صادره از طرف شهرداری براساس مقررات مربوط است. بنابراین احداث بنای زائد بر تراکم مجاز به ادعای موافقت شفاهی شهرداری و بدون صدور مجوز از مراجع ذی صلاح، رافع مسئولیت مالک در زمینه تخلف از مندرجات پروانه صادره نیست و دادنامه شماره ۱۴۳۵ مورخ ۱۳۸۵/۹/۵ شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری که متضمن این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی می باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی ربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۵۷۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق تبصره (۱۰) ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مصوب سال ۱۳۳۴، برای شهرداری و مالک حق اعتراض به آرای کمیسیون های ماده صد قانون شهرداری در فرجه مقرر پیش بینی شده است. با توجه به حکم قانونی مذکور، در فرضی که کمیسیون تجدیدنظر تبصره های ماده صد قانون شهرداری، اعتراض شهرداری را موجه تلقی کند، تشدید مجازات تخلف ارتكابی منعی ندارد. علی هذا نتیجه رأی شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۱۷-۱۳۸۹/۵/۱۸ که بر رد اعتراض شاکی در تشدید مجازات تخلف ارتكابی توسط کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری صادر شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۶۳۳ الی ۶۲۸ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

الف: در اجرای ماده (۴۱) «قانون دیوان عدالت اداری» و با توجه به نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۲۶۲۱-۱۳۹۰/۳/۲۹ قائم مقام دبیر شورای نگهبان مبنی بر اینکه: «موضوع مصوبه شماره ۱۳۸۷/۱۰/۱۵-ش/۳/۵/۸۷/۲۵۳۸ موضوع مصوبه شماره ۱۳۸۷/۱۰/۱۵-ش/۳/۵/۸۷/۲۵۳۸ شورای اسلامی شهر کرج

در جلسه مورخ ۱۳۹۰/۳/۲۵ فقهای معظم شورای نگهبان، مورد بحث و بررسی قرار گرفت و خلاف موازین شرع شناخته نشد و از نظر خلاف قانون بودن، تشخیص با آن دیوان محترم است»، موجبی برای ابطال مصوبه مذکور از لحاظ مغایرت با شرع مقدس اسلام وجود ندارد. ب: نظر به اینکه مطابق ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» و تبصره‌های ذیل آن، در پاره‌ای موارد برای متخلفان ضوابط ساختمانی حسب مورد مجازات پرداخت جریمه نقدی پیش‌بینی شده است و متضمن حکمی بر تعلق خسارت تأخیر در پرداخت جریمه نیست، بنابراین بند «و» مصوبه شماره ۸۷/۲۵۳۸/۳/۵/ش-۱۵/۱۰/۱۳۸۷ شورای اسلامی شهر کرج مبنی بر تعیین ۲ درصد جریمه خسارت تأخیر در پرداخت جریمه مقرر در رأی قطعی کمیسیون ماده (۱۰۰) پس از ابلاغ رسمی، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع تشخیص داده می‌شود و به استناد بند «۱» ماده (۱۹) و مواد (۲۰) و (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری»، از تاریخ تصویب ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

اولاً: از این حیث که شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری، همسایه مجاور معترض به رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را به‌عنوان ذی‌نفع تلقی نکرده است و مبادرت به صدور قرار رد شکایت کرده است و در همان حال، شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری، در مورد مشابه، شکایت شاکی (همسایه مجاور معترض به رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری) را قابل‌استماع دانسته است، تعارض محرز است. ثانیاً: نظر به اینکه مطابق آرای شماره ۸۳۲-۱۳۸۴/۱۲/۲۱ و ۱۳۶۹/۹/۲۰-۲۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، شکایت اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری در دیوان عدالت اداری قابل‌استماع شناخته شده است و در موضوع تعارض اعلامی، همسایه مجاور ملک موضوع رأی کمیسیون بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، به‌عنوان ذی‌نفع قابل‌شناسایی است و به تبع آن، حق شکایت به خواسته ابطال رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را نیز داراست، بنابراین رأی شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری، در حدی که شکایت را قابل‌استماع دانسته است، صحیح و موافق مقررات است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

روية قضايي ٦

مشاغل مزاحم

(بند «٢٠» ماده (٥٥) «قانون شهرداری»)

طرح بحث

ماده (۵۵) «قانون شهرداری» دارای ۲۸ بند است که به بیان وظایف قانونی شهرداری اختصاص دارد؛ به موجب بند «۲۰» ماده یادشده، جلوگیری از ایجاد و تأسیس تمامی اماکنی که به نحوی موجب بروز مزاحمت برای ساکنان می شود یا مخالف اصول بهداشت شهری است، در وظایف شهرداری ها گنجانده شده و شهرداری ها مکلف شده اند تا از تأسیس کارگاه ها، گاراژهای عمومی، تعمیرگاه ها، مراکز دامداری و به طور کلی تمامی مشاغلی که به نحوی برای ساکنان شهر مزاحمت ایجاد می کنند، جلوگیری کنند.

تکالیف قانونی شهرداری در خصوص مشاغل مزاحم

۱. جلوگیری از ایجاد و تأسیس اماکنی که به نحوی موجب بروز مزاحمت برای ساکنان شهر می شود.
 ۲. جلوگیری از ایجاد و تأسیس اماکنی که فعالیت آن ها به نحوی مخالف اصول بهداشت شهری است.
 ۳. جلوگیری از تأسیس یا ادامه مشاغل و کسب هایی که مزاحمت و سروصدا ایجاد کنند، دود یا عفونت تولید کنند یا باعث تجمع حشرات و جانوران شوند.
 ۴. تخریب کوره های آجر، گچ و آهک پزی و خزینه گرمابه های عمومی که با بهداشت شهری تعارض دارد.
- مستند چهار بند فوق: بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری».

نکات کلیدی

۱. به موجب تبصره بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، شهرداری در خصوص تعطیل، تخریب و انتقال اماکن پیش گفته به خارج از شهر مکلف است مراتب را ضمن دادن مهلتی مناسب، به صاحب آن ابلاغ کند و اگر صاحب ملک به نظر شهرداری معترض باشد، باید ظرف ده روز اعتراض خود را به کمیسیون مرکب از سه نفر به انتخاب شورای اسلامی شهر، تسلیم کند. رأی کمیسیون قطعی و لازم الاجراست. هرگاه رأی کمیسیون مبنی بر تأیید نظر شهرداری باشد یا صاحب ملک به موقع اعتراض نکرده یا در مهلت مقرر شخصاً نظر شهرداری را اجرا نکند، شهرداری به وسیله مأموران خود راساً اقدام خواهد کرد.
۲. برطبق بند «۲» ماده (۱۰) و تبصره (۲) ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، رأی کمیسیون مذکور ظرف سه ماه از تاریخ ابلاغ، قابل شکایت در دیوان عدالت اداری است.

۳. صلاحیت کمیسیون موضوع بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، به تعطیلی، تخریب یا انتقال اماکن مذکور به خارج از شهر محدود است و درخصوص اظهارنظر درباره تغییر کاربری و انجام دادن فعالیت جدید، صلاحیت ندارد.

• دادنامه شماره ۳۷۱ مورخ ۱۳۸۹/۸/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

• بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»

ماده ۵۵- وظایف شهرداری به شرح ذیل است:

...

۲۰- جلوگیری از ایجاد و تأسیس کلیه اماکن که به نحوی از انحا موجب بروز مزاحمت برای ساکنین یا مخالف اصول بهداشت در شهرهاست. شهرداری مکلف است از تأسیس کارخانه‌ها، کارگاه‌ها، گاراژهای عمومی و تعمیرگاه‌ها و دکان‌ها و همچنین از مراکزی که مواد محترقه می‌سازند و اصطبل چهارپایان و مراکز دامداری و به‌طور کلی تمام مشاغل و کسب‌هایی که ایجاد مزاحمت و سروصدا کند یا تولید دود یا عفونت و یا تجمع حشرات و جانوران نماید، جلوگیری کند و در تخریب کوره‌های آجر و گچ و آهک‌پزی و خزینه گرمابه‌های عمومی که مخالف بهداشت است، اقدام نماید و با نظارت و مراقبت در وضع دودکش‌های اماکن و کارخانه‌ها و وسائط نقلیه که کارکردن آن‌ها دود ایجاد می‌کند، از آلوده شدن هوای شهر جلوگیری نماید و هرگاه تأسیسات مذکور فوق، قبل از تصویب این قانون به وجود آمده باشد، آن‌ها را تعطیل کند و اگر لازم شود، آن‌ها را به خارج از شهر انتقال دهد.

تبصره- شهرداری در مورد تعطیل و تخریب و انتقال به خارج از شهر مکلف است مراتب را ضمن دادن مهلت مناسبی به صاحبان آن‌ها ابلاغ نماید و اگر صاحب ملک به نظر شهرداری معترض باشد، باید ظرف ده روز اعتراض خود را به کمیسیون مرکب از سه نفر که از طرف انجمن شهر انتخاب خواهند شد، تسلیم کند. رأی کمیسیون قطعی و لازم‌الاجرا است.

هرگاه رأی کمیسیون مبنی بر تأیید نظر شهرداری باشد و یا صاحب ملک در موقع اعتراض نکرده و یا در مهلت مقرر شخصاً اقدام نکند، شهرداری به وسیله مأمورین خود راساً اقدام خواهد نمود.

• دادنامه شماره ۳۷۱ مورخ ۱۳۸۹/۸/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مقرر در بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، برای مراکز مزاحم یا مخالف اصول بهداشتی، صرفاً تعطیلی، تخریب یا انتقال به خارج از شهر را تجویز نموده است و نظر به اینکه شکات پرونده‌های موضوع تعارض، از اتحادیه صنف لوازم خانگی در رسته توزیع سیلندرهای ۲ و ۱۱ کیلویی پروانه فعالیت داشته‌اند، تصمیم کمیسیون موضوع بند «۲۰» قانون فوق‌الذکر برای جلوگیری از مزاحمت مراکز مورد شکایت [که] علاوه بر پلمپ و انسداد مغازه، رأی بر کاربری و فعالیت جاری و هماهنگی با شهرداری در ایجاد صنف و انجام فعالیت جدید کسبی صادر نموده است، مغایر با حکم

قانون گذار و خارج از حدود اختیارات کمیسیون مذکور تشخیص داده شد. از این جهت رأی شعبه سی‌ام دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۱۵۶ و ۱۱۵۵ مورخ ۱۳۸۸/۵/۱۱ در حد نقض رأی کمیسیون، صحیح و موافق اصول و موازین قانونی اعلام می‌گردد. این رأی به استناد ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۷

الزام به صدور پروانه ساختمانی

(بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»)

طرح بحث

وفق بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، یکی از وظایف ذاتی شهرداری، صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌هایی است که در حریم شهر ساخته می‌شوند و مطابق ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، مالکان اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن مکلف‌اند قبل از هرگونه اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان، از شهرداری پروانه اخذ کنند؛ در غیر این صورت، موضوع در کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مطرح می‌شود. براساس مصوبه شماره ۱۶۵۵/د ش مورخ ۱۳۷۱/۸/۱۲ شورای عالی اداری، مراحل صدور پروانه ساختمانی به شرح ذیل است.

مراحل صدور پروانه ساختمانی

۱. ارائه مدارک لازم به شهرداری، شامل:

✓ درخواست پروانه؛

✓ نقشه محل وقوع ملک؛

✓ فتوکپی مدارک مالکیت رسمی (سند رسمی)؛

✓ فتوکپی شناسنامه ذی‌نفع (مالک یا مالکان) و

✓ فتوکپی وکالت‌نامه در صورت مراجعه وکیل.

• مستند: جزء «الف» بند «۲» مصوبه پیش‌گفته شورای عالی اداری.

۲. پس از ارائه مدارک فوق، شهرداری مکلف است ظرف مدت ۷ روز، از وضعیت موجود ملک بازدید و گزارش را در پرونده درج کند.

۳. پس از طی مراحل فوق، شهرداری با تعیین ضوابط شهرسازی حاکم بر ملک، شامل «نوع کاربری، میزان تراکم مجاز، تعداد طبقات، حدود تعریض و...»، آمادگی خود را جهت دریافت نقشه‌های معماری و محاسباتی به متقاضی صدور پروانه ابلاغ می‌کند.

• مستند: جزء «الف» بند «۲» مصوبه مذکور شورای عالی اداری.

۴. شهرداری مکلف است حداکثر ظرف مدت ۵ روز پس از دریافت نقشه‌های مربوط، با رعایت ضوابط اعلام‌شده در بند «۱» مصوبه مزبور و ماده (۱۷) «قانون نظام مهندسی ساختمان»، کلیه برگه‌های پرداخت عوارض و سایر حقوق قانونی متعلق به ملک موضوع تقاضا را ارائه کند.

• مستند: جزء «ب» بند «۲» مصوبه ذکرشده شورای عالی اداری و ماده (۱۷) «قانون نظام مهندسی ساختمان».

۵. پس از طی مراحل سه‌گانه فوق، شهرداری موظف است ظرف ۲ روز پس از پرداخت و تسلیم قبوض عوارض، پروانه ساختمان را صادر کند.

• مستند: جزء «ج» بند «۲» مصوبه مذکور شورای عالی اداری.

نکات کلیدی

۱. شهرداری باید نقشه‌ها را از حیث مطابقت با ضوابط شهرسازی حاکم بر ملک و همچنین اصول و قواعدی که رعایت آن‌ها در طراحی، محاسبه، اجرا، بهره‌برداری و نگهداری ساختمان‌ها به‌منظور اطمینان از ایمنی، بهداشت، بهره‌دهی مناسب، آسایش و صرفه اقتصادی ضروری است، بررسی کند.

• مستند: بند «۲» مصوبه پیش‌گفته شورای عالی اداری و ماده (۱۷) «قانون نظام مهندسی ساختمان».

۲. براساس تبصره بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، شهرداری مکلف است در شهرهایی که نقشه جامع شهر تهیه شده، در پروانه‌های ساختمانی، نوع استفاده از ساختمان را قید کند. در صورتی که برخلاف مندرجات پروانه ساختمانی، در منطقه غیرتجاری، محل کسب یا پیشه یا تجارت دائر شود، از مواردی است که در کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مطرح می‌شود.

۳. براساس رأی شماره ۸۷۱ مورخ ۱۳۹۴/۷/۱۴ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری، مصوبه شورای عالی اداری که شهرداری را به قبول سند عادی اموال غیرمنقول و صدور پروانه ساختمانی قبل از تصدیق صحت و اعتبار آن در مراجع ذی‌صلاح مکلف کرده است، مغایر قانون شناخته شده و ابطال شده است و براساس آرای متعدد هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری، مصوبات برخی مقامات مبنی بر جواز صدور پروانه ساختمانی برای اراضی با سند عادی ابطال شده است. بنابراین، به خواسته الزام به صدور پروانه ساختمانی با اسناد عادی که به تنفیذ و تأیید مراجع قانونی صلاحیت‌دار به شرح مندرج در ماده (۴۸) «قانون ثبت اسناد و املاک» نرسیده است، ترتیب‌اثر داده نمی‌شود.

• مستند: دادنامه‌های شماره ۹۶ مورخ ۱۳۷۳/۸/۲۸، شماره ۴۷۴ مورخ ۱۳۸۹/۱۰/۲۷، شماره ۸۷۱ مورخ ۱۳۹۴/۷/۱۴ و شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۹۵/۴/۱۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۴. اقدام به احداث بنا بدون پروانه، هرچند مراحل اولیه صدور پروانه انجام شده باشد، تخلف محسوب شده و برابر ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، موجب پرداخت جریمه خواهد شد.

• دادنامه شماره ۹۳ مورخ ۱۳۷۷/۵/۱۷ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۵. چنانچه طرح دولتی یا عمومی، در مهلت مقرر قانونی پنج‌ساله اجرا نشود، شهرداری بنابه تقاضای مالک، به صدور پروانه مکلف است ولی شهرداری به صدور پروانه مزاد بر حداقل تراکم پایه طرح تفصیلی، ملزم نیست.
- مستند: دادنامه شماره ۸۱۷ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۶. چنانچه طرح دولتی یا عمومی در مهلت مقرر قانونی پنج‌ساله اجرا نشود، صدور پروانه براساس کاربری قبل از طرح و حقوق مکتسبه خواهد بود.
- مستند: دادنامه شماره ۱۶۹ مورخ ۱۳۸۱/۵/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۷. صدور پروانه ساختمانی از وظایف ذاتی شهرداری است و شهرداری نمی‌تواند انجام‌دادن این وظیفه را به تعهدی از سوی مالک متقاضی صدور پروانه منوط و مشروط کند.
- مستند: دادنامه‌های شماره ۳۹۹ مورخ ۱۳۸۹/۱۰/۶ و شماره ۹۴۸-۹۴۹ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۸. با عنایت به قاعده تسلیط و مالکیت مشروع، الزام اشخاص به واگذاری نیمی از زمین خود جهت تأمین فضاهای عمومی یا پرداخت بهای آن به شهرداری به‌عنوان پیش‌شرط صدور پروانه ساختمانی، وجاهت قانونی ندارد.
- مستند: دادنامه شماره ۴۸۴ مورخ ۱۳۹۱/۷/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۹. درخواست صدور پروانه صرفاً از ناحیه «تمامی» مالکان شش‌دانگ قابل‌پذیرش است.
۱۰. شهرداری را نمی‌توان به صدور پروانه ساختمانی مغایر با کاربری املاک مصوب طرح‌های تفصیلی و جامع، ملزم کرد.

متن مستندات

- بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»

ماده ۵۵- وظایف شهرداری به شرح زیر است:

...

۲۴- صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌هایی که در شهر می‌شود.

تبصره- شهرداری در شهرهایی که نقشه جامع شهر تهیه شده، مکلف است طبق ضوابط نقشه مذکور در پروانه‌های ساختمانی، نوع استفاده از ساختمان را قید کند. در صورتی که برخلاف مندرجات پروانه ساختمانی، در منطقه غیر تجاری، محل کسب یا پیشه و یا تجارت دائر شود، شهرداری مورد را در کمیسیون مقرر در تبصره یک ماده (۱۰۰) این قانون مطرح می‌نماید و کمیسیون در صورت احراز تخلف مالک یا مستأجر، با تعیین مهلت مناسب که نباید از دو ماه تجاوز نماید، در مورد تعطیل محل کسب یا پیشه و یا تجارت، ظرف مدت یک ماه اتخاذ تصمیم می‌کند. این تصمیم

وسیله مأمورین شهرداری اجرا می‌شود و کسی که عالماً از محل مزبور پس از تعطیل، برای کسب و پیشه و یا تجارت استفاده کند، به حبس جنحه‌ای از شش ماه تا دو سال و جزای نقدی از پنج هزار و یک ریال تا ده هزار ریال محکوم خواهد شد و محل کسب نیز مجدداً تعطیل می‌شود.

• بند «۲» مصوبه شماره ۱۶۵۵/د ش مورخ ۱۳۷۱/۸/۱۳ شورای عالی اداری

۲- شهرداری‌ها مکلف‌اند براساس مراحل ذیل، نسبت به صدور شناسنامه ساختمان که حاوی پروانه، گواهی عدم خلاف و گواهی پایان ساختمان می‌باشد، اقدام و به متقاضی تسلیم نمایند:

الف) حداکثر ظرف مدت هفت روز پس از دریافت مدارک لازم، شامل درخواست پروانه، نقشه محل وقوع ملک، فتوکپی مدارک مالکیت رسمی، فتوکپی شناسنامه ذی نفع (مالک یا مالکین) و در صورت مراجعه وکیل مالک، فتوکپی وکالت‌نامه، از محل بازدید و گزارش وضعیت موجود ملک را جهت درج در پرونده تنظیم و با تعیین ضوابط شهرسازی حاکم بر ملک (شامل نوع کاربری، میزان تراکم مجاز، تعداد طبقات، حدود تعریض و غیره) آمادگی تحویل نقشه‌های معماری و محاسباتی را به متقاضی ابلاغ نمایند؛ در غیر این صورت، لازم است علت عدم آمادگی تحویل نقشه‌ها را کتباً به ذی نفع اعلام نمایند.

تبصره- به منظور جلوگیری از استعلام‌های متعدد شهرداری‌ها از دستگاه‌های اجرایی، کلیه دستگاه‌ها مکلف‌اند در پایان هر سال، طرح‌ها و پروژه‌های ساختمانی و عمرانی مصوب خود را به منظور انعکاس در نقشه شهر، به شهرداری‌ها گزارش نمایند. نقشه‌های شهر باید به گونه‌ای به روز نگاه داشته شوند که در ابتدای هر سال، نشان‌دهنده وضع کالبدی شهر در آن مقطع زمانی باشد.

ب) حداکثر ظرف مدت پنج روز پس از دریافت نقشه‌های مربوطه، با رعایت ضوابط اعلام شده در بند «الف» و نیز مفاده ماده (۱۷) نظام مهندسی ساختمان، نسبت به ارائه کلیه برگ‌های پرداخت عوارض و سایر حقوق قانونی متعلقه به ملک مورد تقاضا اقدام نمایند.

ج) حداکثر ظرف مدت دو روز پس از پرداخت و تسلیم قبوض عوارض فوق‌الذکر، نسبت به صدور شناسنامه ساختمان که حاوی پروانه ساختمان می‌باشد اقدام نمایند.

تبصره- شهرداری‌ها مکلف‌اند به تدریج، زمان مصروفه مراحل صدور پروانه ساختمان را از ۱۴ روز به حداکثر ۷ روز تقلیل دهند.

• دادنامه شماره ۹۶ مورخ ۱۳۷۳/۸/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

اولاً، بند «۹» مصوبه سی و چهارمین جلسه شورای عالی اداری به شماره ۱۶۵۵/د ش مورخ ۱۳۷۱/۸/۱۹ که مقرر داشته است: «شهرداری‌ها موظف‌اند به منظور حسن اجرای ماده (۷) «قانون زمین شهری» مصوب ۱۳۶۶/۶/۲۲، با اخذ تعهد از مالک مبنی بر عدم استفاده از مزایای فوق، نسبت به صدور پروانه ساختمان اقدام و هم‌زمان از وزارت مسکن و شهرسازی (سازمان زمین شهری) استعلام به عمل آورده و در صورت خلاف ادعای مالک، نسبت به ابطال پروانه اقدام نمایند»، به موجب نظریه مورخ ۱۳۷۳/۷/۲۲ فقهای محترم شورای نگهبان، خلاف احکام شرع شناخته نشده است و چون متضمن ایجاد هماهنگی در جهت اجرای اهداف مقنن به شرح ماده (۷) «قانون زمین شهری» می‌باشد، مغایر

قانون هم تشخیص داده نمی‌شود. ثانیاً، قانون‌گذار به منظور تنظیم و تنسيق امور مربوط به اموال غیرمنقول و جلوگیری از بروز اختلافات و مناقشات اشخاص نسبت به عین یا منافع و یا حقوق متعلق به املاک و تقلیل حجم دعاوی نسبت به آن‌ها در مراجع مختلف و همچنین ایجاد سهولت در تشخیص صاحبان اعیان و منافع و حقوق اموال غیرمنقول در بخش‌های خصوصی و عمومی، ثبت اراضی و املاک و حقوق و منافع مربوط و انجام عقود و معاملات نسبت به آن‌ها را الزامی اعلام داشته و به صراحت ماده (۲۲) «قانون ثبت اسناد و املاک» کسی را که ملک در دفتر املاک به اسم او ثبت شده و یا موافق قانون به او منتقل گردیده، مالک شناخته است و همچنین در ماده (۴۸) قانون مزبور تصریح کرده است که «سندی که مطابق مواد فوق باید به ثبت برسد و به ثبت نرسیده، در هیچ‌یک از ادارات و محاکم پذیرفته نخواهد شد.» بنابه جهات فوق‌الذکر، بند «۲» مصوبه شماره ۱۵۶۰/دش مورخ ۷۱/۸/۶ شورای عالی اداری که شهرداری را ملزم به قبول سند عادی انتقال غیرمنقول و مکلف به صدور پروانه ساختمان قبل از تصدیق صحت و اعتبار آن توسط مراجع ذی‌صلاح می‌نماید، مغایر قانون تشخیص داده می‌شود و به استناد قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری»، به جهت مذکور ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۴۷۴ مورخ ۱۳۸۹/۱۰/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه مطابق ماده (۴۸) «قانون ثبت اسناد و املاک» مصوب ۱۳۱۰/۱۲/۲۶، در مواردی که اسنادی مطابق «قانون ثبت»، خصوصاً مواد (۲۲) و (۴۷) قانون، باید به ثبت برسند، به ثبت نرسیده باشند، در هیچ‌یک از ادارات و محاکم پذیرفته نخواهند شد و به موجب رأی وحدت‌رویه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه شماره ۱۶۶ مورخ ۱۳۷۵/۷/۲۸، پذیرش اسناد عادی نقل و انتقال اراضی و املاک، مادام که به تنفیذ و تأیید مراجع قانونی صلاحیت‌دار به شرح مندرج در ماده (۴۸) «قانون ثبت» نرسیده باشد، جواز قانونی ندارد، لذا آرای صادره از سوی شعب چهارم و سی و یکم، در حدی که متضمن معنی فوق می‌باشد، صحیح و موافق مقررات اعلام می‌گردد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۷۱ مورخ ۱۳۹۴/۷/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به اینکه وظایف شورای اسلامی شهر در ماده (۷۱) «قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران» مصوب سال ۱۳۷۵، احصا شده و وضع مصوبه مورد اعتراض در هیچ‌یک از شقوق ماده (۷۱) قانون یادشده پیش‌بینی نشده است و مطابق مواد (۴۸)، (۴۷) و (۲۲) «قانون ثبت اسناد و املاک»، کسی که ملک در دفتر املاک به نام او ثبت شده باشد یا ملک پس از ثبت در دفتر مذکور به او منتقل گردیده یا از مالک رسمی از طریق ارث به ورثه منتقل شده باشد، مالک محسوب می‌شود و سندی که مطابق قانون، ثبت نشده باشد، در ادارات و محاکم قابل‌پذیرش نیست، بنابراین مصوبه شورای اسلامی شهر همدان متضمن دستورالعمل صدور پروانه ساختمانی برای اراضی با سند عادی، از حدود اختیارات شورای اسلامی شهر همدان خارج است و مغایر قوانین پیش‌گفته می‌باشد و مستند به بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۲۶۶ مورخ ۱۳۹۵/۴/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به اینکه به موجب ماده (۲۲) «قانون ثبت اسناد و املاک» مصوب سال ۱۳۲۶، 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 و همچنین در ماده (۴۸) قانون اخیرالذکر تصریح شده است: «سندی که مطابق مواد فوق باید به ثبت برسد و به ثبت نرسیده، در هیچ یک از ادارات و محاکم پذیرفته نخواهد شد»، بنابراین نامه شماره ۱۳۹۱/۱۲/۷-۲۳۷/۴۰/۴/۹۳۲ فرماندار شهرستان آبیگ به شهرداری آبیگ متضمن موافقت با پیشنهاد شهردار مبنی بر صدور پروانه ساخت بر روی اراضی قولنامه‌ای، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات فرماندار است و به استناد بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۹۳ مورخ ۱۳۷۷/۵/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به صراحت ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» که به موجب آن، مالکین اراضی واقع در شهرها و حریم آن مکلف به اخذ پروانه ساختمانی از شهرداری گردیده‌اند و اقدام به احداث ساختمان قبل از تحصیل پروانه، وجاهت قانونی ندارد، بنابراین دادنامه شماره ۲ مورخ ۷۶/۱/۶ که متضمن این معنی است، مطابق اصول و موازین قانونی تشخیص می‌گردد. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، در موارد مشابه برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوطه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۶۹ مورخ ۱۳۸۱/۵/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

قانون‌گذار به شرح مقرر در «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها» مصوب ۱۳۶۷ و اصلاحیه آن، تکالیف واحدهای دولتی و شهرداری‌ها را در زمینه اجرای طرح‌های عمومی و عمرانی مصوب، از طریق خرید و تملک اراضی و املاک واقع در طرح‌های مذکور در مهلت‌های مقرر در قانون معین کرده و در جهت رعایت حرمت اعتبار مالکیت مشروع و قانونی اشخاص و آثار مترتب بر آن، اعمال کلیه حقوق مالکانه از جمله احداث یا تجدید بنا را در صورت عدم اجرای طرح زمان‌بندی‌شده در مهلت قانونی، مجاز و در واقع و نفس‌الامر طرح مصوب بلااجرا در مهلت قانونی را از حیث اعمال حقوق مالکانه، بی‌اثر و منتفی اعلام داشته است، بنابه جهات فوق‌الذکر و اینکه صدور پروانه احداث بنای مسکونی، تجاری و اداری در جهت تحقق اصل تسلیط و اعمال حقوق مالکانه، به شرح بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، از وظایف اختصاصی شهرداری می‌باشد، مفاد بند یک صورت‌جلسه شماره ۱۴۵ مورخ ۱۳۶۹/۳/۶ کمیسیون ماده پنج «قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران» مصوب ۱۳۵۱ که صدور پروانه احداث بنای مسکونی را در اراضی و املاک واقع در کاربری‌های خدماتی طرح تفصیلی، علی‌الطلاق و حتی پس از انقضای مهلت قانونی اجرای طرح، ممنوع نموده و آن را منحصراً در حد کاربری مندرج در طرح خدماتی، مجاز اعلام کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات کمیسیون مذکور تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۱۹۷ مورخ ۱۳۸۶/۴/۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به اعتبار اصل تسلیط و حرمت مالکیت مشروع و اینکه محرومیت اشخاص از اعمال حقوق مالکانه به مدت نامعلوم و نامحدود به بهانه وجود طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها، مصوب مراجع و مقامات مختلف و در اشکال گوناگون، علی‌الاطلاق مغایر اصول فوق‌الذکر و ناقض حق اعمال مالکیت و آثار مترتب بر آن است و همچنین اجبار مالک به استفاده از زمین خود یا احداث بنای متناسب با طرح‌های مصوب دولتی و شهرداری، نافی اراده آزاد اشخاص در کیفیت اعمال انحصاری حقوق مالکانه متناسب با نیازمندی‌های آنان با رعایت ضوابط مربوط می‌باشد، با وضع «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری» مصوب ۱۳۶۷، واحدهای دولتی و شهرداری‌های ذی‌ربط را مکلف کرده است که نسبت به انجام معامله قطعی و انتقال سند رسمی و پرداخت بها یا عوض ملک واقع در طرح و اجرای طرح مصوب در مهلت مقرر در قانون اقدام نمایند و با انقضای مدت مزبور به شرح تبصره یک ماده واحده قانون مذکور، در صورت عدم اجرای طرح‌های مصوب فوق‌الذکر در مهلت قانونی، حق اعمال انحصاری حقوق مالکانه را برای مالکین به رسمیت شناخته است. بنابراین دادنامه شماره ۱۱۳۴ مورخ ۱۳۷۷/۸/۲۴ شعبه هفدهم که عدم اجرای طرح دولتی مبتنی بر طرح هادی را در مهلت قانونی در ملک شاکي، موجد حق اعمال حقوق مالکانه دانسته و شهرداری را ملزم به صدور پروانه احداث بنا در ملک مزبور نموده است، صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۳۹۹ مورخ ۱۳۸۹/۱۰/۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه مطابق ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن مکلف‌اند قبل از هرگونه اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان، از شهرداری پروانه اخذ نمایند و وفق بند «۲۴» ماده (۵۵) قانون مذکور، صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌های مورد نظر، از وظایف شهرداری‌ها شناخته شده است و اجرای این تکلیف، منوط به تجویز شورای اسلامی شهر نگردیده است، بنابراین ضمن احراز تعارض در مدلول دادنامه‌های شماره ۲۱۲۱ مورخ ۱۳۸۸/۸/۱۲ شعبه ۲۷ و شماره ۲۱۳۴ مورخ ۱۳۸۸/۸/۲۵ شعبه ۲۹ دیوان، رأی شماره ۲۱۳۴ مورخ ۱۳۸۸/۸/۲۵ شعبه ۲۹، در حدی که متضمن تکلیف شهرداری به تمدید پروانه صادره می‌باشد، صحیح و موافق مقررات اعلام می‌گردد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع می‌باشد.

• دادنامه شماره ۹۴۸-۹۴۹ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» مصوب مردادماه ۱۳۵۲، صدور پروانه ساختمانی از جمله وظایف ذاتی شهرداری است و شهرداری، انجام وظیفه مذکور را نمی‌تواند به تعهدی از سوی مالک متقاضی صدور پروانه و ایفای تعهد مذکور، منوط و مشروط کند. بنابراین دادنامه شماره ۹۰۰۹۹۷۰۹۰۲۹۰۲۷۶۰-۱۳۹۰/۱۱/۳ شعبه بیست‌ونهم دیوان عدالت اداری که بر وارد دانستن شکایت و الزام شهرداری به صدور پروانه ساختمانی در ملک شاکي صادر شده

است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۲) و ماده (۸۹) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۴۸۴ مورخ ۱۳۹۱/۷/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه قائم مقام دبیر شورای نگهبان به موجب نامه شماره ۸۹/۳۰/۳۸۳۹-۱۳۸۹/۳/۲ اعلام کرده است که: «موضوع مصوبه شماره ۲۰۱ جلسه شورای اسلامی شهر اهواز، در جلسه مورخ ۱۳۸۹/۲/۲۹ فقهای معظم شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت که نظر فقهای محترم به شرح زیر اعلام می‌گردد: با فرض اینکه هیچ قانونی برای استانداری‌ها یا شورای شهر، تجویز اینکه قسمتی از زمین‌های ملکی اشخاص را مجاناً به شهرداری تملیک نمایند، وجود ندارد، فلذا اصل مصوبه استانداری خلاف موازین شرع بوده و بالتبع، موضوعی برای مصوبه شورای شهر باقی نمی‌ماند»، در اجرای مواد (۴۲) و (۴۱) «قانون دیوان عدالت اداری»، حکم بر ابطال مصوبه شورای اسلامی شهر اهواز از تاریخ تصویب، صادر و اعلام می‌شود و با توجه به ابطال مصوبه به لحاظ مغایرت با موازین شرعی، موجبی برای اتخاذ تصمیم در خصوص ادعای مغایرت مصوبه با قانون وجود ندارد. ضمناً پرونده برای رسیدگی به خواسته دیگر شاکی، به شعبه دیوان عدالت اداری ارجاع می‌شود.

رویه قضایی ۸

دایر کردن مطب توسط مالک

در اماکن مسکونی

(تبصره بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»)

طرح بحث

براساس ماده واحدۀ «قانون محل مطب پزشکان» مصوب ۱۳۶۶/۱۰/۲۰، فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف و وابسته در ساختمان‌های مسکونی و تجاری ملکی و اجاری بلامانع است.

نکات کلیدی

۱. فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف و وابسته در ساختمان‌های مسکونی و تجاری ملکی و اجاری با رعایت «قانون تملک آپارتمان‌ها» و آیین‌نامه‌های آن بلامانع است.
 - مستند: ماده واحدۀ «قانون محل مطب پزشکان» مصوب ۱۳۶۶/۱۰/۲۰.
۲. اماکن استیجاری مطب پزشکان در کاربری مسکونی که برای عرضه خدمات علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران استفاده می‌شود، محل کسب و پیشه یا تجارت محسوب نمی‌شود تا حق کسب و پیشه یا تجارت به آن تعلق گیرد. تخلیه این اماکن هم مشمول «قانون روابط موجر و مستأجر» مصوب ۱۳۶۲/۲/۱۳ و ماده (۴۹۴) «قانون مدنی» و شرایط بین طرفین در ضمن عقد اجاره است.
 - مستند: دادنامه شماره ۵۷۶ مورخ ۱۳۷۱/۷/۱۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور و دادنامه شماره ۷۸ مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۳. دایرکردن مطب در اماکن مسکونی به وسیله مالک، استفاده تجاری محسوب نمی‌شود ولی دایرکردن مطب و... از طرف غیرمالک، تجاری محسوب می‌شود.
 - مستند: بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» و دادنامه شماره ۱۷۱ مورخ ۱۳۷۲/۱۰/۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۴. دایرکردن مطب به وسیله مالک، به وجود پارکینگ در اماکن غیرتجاری موکول نشده است.
 - مستند: دادنامه شماره ۲۷ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۵. تشخیص فعالیت شغلی پزشکی و صاحبان حرف وابسته آن موضوع ماده واحدۀ «قانون محل مطب پزشکان» مصوب ۱۳۶۶، با وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی است؛ لذا از صلاحیت شهرداری خارج است.
 - مستند: دادنامه شماره ۲۶۲ مورخ ۱۳۹۱/۵/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

• بند (۲۴) ماده (۵۵) قانون شهرداری

ماده ۵۵- وظایف شهرداری به شرح ذیل است:

...

۲۴- صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌هایی که در شهر ساخته می‌شود.

تبصره- شهرداری در شهرهایی که نقشه جامع شهر تهیه شده، مکلف است طبق ضوابط نقشه مذکور، در پروانه‌های ساختمانی نوع استفاده از ساختمان را قید کند. در صورتی که بر خلاف مندرجات پروانه ساختمانی، در منطقه غیرتجاری محل کسب یا پیشه و یا تجارت دایر شود، شهرداری مورد را در کمیسیون مقرر در تبصره (۱) ماده (۱۰۰) این قانون مطرح می‌نماید و کمیسیون در صورت احراز تخلف مالک یا مستأجر، با تعیین مهلت مناسب که نباید از دو ماه تجاوز نماید، در مورد تعطیل محل کسب یا پیشه و یا تجارت ظرف مدت یک ماه اتخاذ تصمیم می‌کند. این تصمیم به وسیله مأمورین شهرداری اجرا می‌شود و کسی که عالماً از محل مزبور پس از تعطیل، برای کسب و پیشه و یا تجارت استفاده کند، به حبس جنحه‌ای از شش ماه تا دو سال و جزای نقدی از پنج هزار و یک ریال تا ده هزار ریال محکوم خواهد شد و محل کسب نیز مجدداً تعطیل می‌شود. دایرکردن دفتر وکالت و مطب و دفتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق و دفتر روزنامه و مجله و دفتر مهندسی [به] وسیله مالک، از نظر این قانون استفاده تجاری محسوب نمی‌شود.

• «قانون محل مطب پزشکان»

ماده واحد- فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف و وابسته در ساختمان‌های مسکونی و تجاری ملکی و اجاری بلامانع است.

• دادنامه شماره ۵۷۶ مورخ ۱۳۷۱/۷/۱۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

اماکن استیجاری مطب پزشکان که برای عرضه خدمات علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران مورد استفاده واقع می‌شود، محل کسب و پیشه یا تجارت محسوب نمی‌گردد تا حق کسب و پیشه یا تجارت به آن تعلق گیرد. تخلیه این اماکن هم مشمول مقررات روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۲/۲/۱۳ و ماده (۴۹۴) «قانون مدنی» و شرایط بین طرفین در ضمن عقد اجاره است. بنابراین رأی شعبه پنجم دادگاه حقوقی یک اهواز که با این نظر مطابقت دارد، صحیح تشخیص می‌شود. این رأی برطبق ماده (۳) از مواد اضافه شده به «قانون آیین دادرسی کیفری» مصوب اول مردادماه ۱۳۳۷، برای دادگاه‌ها در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۰۷ مورخ ۱۳۹۱/۳/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

به موجب حکم مقرر در تبصره ذیل بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» مصوب ۱۳۳۴/۴/۱۱، در صورتی که برخلاف مندرجات پروانه ساختمانی، در منطقه غیرتجاری، محل کسب یا پیشه و یا تجارت دایر شود، موضوع در کمیسیون مقرر در تبصره یک ماده (۱۰۰) قانون مطرح و در مورد تعطیل محل کسب یا پیشه و یا تجارت اتخاذ تصمیم

خواهد شد. با توجه به مراتب مذکور، استفاده تجاری از قسمت‌هایی از ملک که در پروانه ساختمانی، کاربری غیرتجاری دارد، تخلف محسوب و قابل‌رسیدگی در کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) شهرداری و حسب مورد مستوجب تعیین جریمه یا تخریب خواهد بود. بنابراین آرای مبتنی بر رد شکایت به شرح مندرج در گردش کار، صحیح و موافق مقررات شناخته می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۱۲ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

به صراحت تبصره ذیل بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، در صورتی که برخلاف مندرجات پروانه ساختمانی در منطقه غیرتجاری، محل کسب یا پیشه و یا تجارت دایر شود، شهرداری مورد را در کمیسیون مقرر در تبصره یک ماده (۱۰۰) قانون مذکور مطرح می‌نماید و کمیسیون در صورت احراز تخلف مالک یا مستأجر، با تعیین مهلت مناسب که نباید از دو ماه تجاوز نماید، در مورد تعطیل محل کسب یا پیشه و یا تجارت ظرف مدت یک ماه اتخاذ تصمیم می‌کند. نظر به اینکه کاربری واحدهای ساختمانی منتقله به شاکیان، مسکونی و استفاده تجاری و اداری از آن‌ها خلاف مندرجات پروانه ساختمانی بوده و ایجاد مستحذات جدید در آن‌ها پس از صدور گواهی پایان کار نیز با ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری» مبنی بر الزام مالکین به اعاده ملک به وضعیت منطبق با پروانه ساختمانی و استفاده مسکونی از آن، صحیح و موافق مقررات بوده است و دادنامه شماره ۱۲۲۰ مورخ ۸۶/۶/۳ شعبه سی دیوان مشعر بر رد اعتراض و شکایت شاکي به خواسته نقض رأی کمیسیون ماده صد، صحیح و موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۷۸ مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق ماده واحده «قانون محل مطب پزشکان» مصوب سال ۱۳۶۶ مقرر شده است: «فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته در ساختمان‌های مسکونی و تجاری و ملکی و اجاری بلامانع است.» به موجب قسمت آخر تبصره ذیل بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» نیز دایرکردن مطب توسط مالک در محل مسکونی از نظر قانون مذکور به عنوان استفاده تجاری محسوب نشده است و با توجه به مفاد رأی شماره ۵۷۶-۱۳۷۱/۷/۱۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، اماکن استیجاری مطب پزشکان که برای خدمت علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران مورد استفاده واقع می‌شود، محل کسب و پیشه یا تجارت محسوب نمی‌شود. با توجه به مراتب، بندهای «۲» و «۱۰» ماده (۳) مصوبه شماره ۱۳۸۶/۵/۲۳-ش/۳/۱۸۶۱ شورای اسلامی شهر مشهد که مؤسسات بهداشتی و درمانی خصوصی و فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی را مشمول بهای خدمات مجوز بهره‌برداری تجاری تلقی کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع تشخیص داده می‌شود و مستنداً به بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۲۷ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به اینکه مطابق ذیل تبصره بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، دایرکردن دفتر وکالت و مطب و دفتر اسناد رسمی، ازدواج، طلاق، دفتر روزنامه، مجله و دفتر مهندسی به وسیله مالک استفاده تجاری محسوب نمی شود و این نوع بهره برداری به وجود پارکینگ در اماکن غیر تجاری موکول نشده است، بنابراین بند «۱۱» مصوبه مورد اعتراض که وجود پارکینگ برای مطب پزشکان، دفاتر وکالت رسمی، دفاتر رسمی ازدواج و طلاق، روزنامه و دفاتر مهندسی را الزامی کرده است، مخالف قانون می باشد و به استناد بند «۱» ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می شود.

• دادنامه شماره ۲۶۲ مورخ ۱۳۹۱/۵/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه در «قانون محل مطب پزشکان» مصوب سال ۱۳۶۶ مقرر شده است: فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته در ساختمان های مسکونی و تجاری بلامانع است و تشخیص فعالیت شغلی پزشکی و صاحبان حرف وابسته آن در اختیار شهرداری نیست تا مصادیق آن به وسیله مدیرکل شهرسازی و معماری تعیین شود، لذا مصوبه مورد شکایت خارج از صلاحیت مرجع وضع تشخیص داده می شود و مستنداً به بند یک ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می شود.

• دادنامه شماره ۸۷۲ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

طبق ماده واحده «قانون محل مطب پزشکان» مصوب ۱۳۶۶، فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته در ساختمان های مسکونی و تجاری ملکی و اجاری بلامانع است و به موجب قسمت آخر تبصره ذیل بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، دایرکردن مطب توسط مالک در محل مسکونی از نظر قانون مذکور به عنوان استفاده تجاری محسوب نشده است و حسب دادنامه شماره ۵۷۶ مورخ ۱۳۷۱/۷/۱۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز که در مقام ایجاد وحدت رویه انشا شده است، اماکن استیجاری مطب پزشکان که برای عرضه خدمت علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران مورد استفاده واقع می شود، محل کسب و پیشه یا تجارت محسوب نمی گردد. بنابراین مصوبه شماره ۲/۳۶۱۰/ش مورخ ۱۳۸۵/۷/۱۱ شورای اسلامی شهر مشهد موضوع اصلاح تبصره بند «۴» مصوبه شماره ۲/۳۰۶۵/ش مورخ ۱۳۸۵/۶/۲ که مقرر داشته است: «در صورت عدم سکونت پزشک در محل فعالیت خود، واحد مذکور به لحاظ ضوابط شهرسازی به عنوان استفاده بهداشتی، درمانی محسوب و بابت تغییر بهره برداری و صدور مجوز، حقوق شهرداری بر مبنای بهره برداری بهداشتی، درمانی محسوب و بابت تغییر بهره برداری و صدور مجوز، حقوق شهرداری به پرداخت حقوق شهرداری بابت استفاده و بهره برداری بهداشتی، درمانی از محل مسکونی در صورت عدم سکونت در آن، خلاف هدف و حکم مقنن تشخیص داده می شود و مستنداً به قسمت دوم اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و ماده یک و بند یک ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، ابطال می گردد.

• دادنامه شماره ۱۷۱ مورخ ۱۳۷۲/۱۰/۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

سیاق عبارات تبصره ذیل بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» در باب عدم جواز تخطی از مندرجات پروانه ساختمانی و دایرکردن محل کسب و پیشه و تجارت در محل غیر تجاری توسط مالک یا مستأجر و صراحت منطوق قسمت آخر تبصره مذکور که مقرر داشته: «... دایرکردن دفتر وکالت و مطب و دفتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق و دفتر روزنامه و مجله و دفتر مهندسی [به] وسیله مالک از نظر این قانون استفاده تجاری محسوب نمی‌شود»، مفید اختصاص حکم اخیرالذکر مقنن به مالک و مباشرت مستقیم او در استفاده از حق مذکور است، بنابراین دادنامه شماره ۶۲۴ مورخ ۱۳۷۲/۷/۱۲ شعبه ششم دیوان در پرونده کلاسه ۴۶۳/۷۲ که متضمن این معنی می‌باشد، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت آخر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، در موارد مشابه برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۹

استقرار مدارس غیردولتی

در فضاهای غیر آموزشی

(ماده (۴) آیین نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف)

طرح بحث

براساس ماده (۴) «آیین‌نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف»، استقرار مدارس غیردولتی در فضاهای (عرصه و اعیان) با کاربری آموزشی و غیرآموزشی با رعایت ضوابط و مقررات آموزش و پرورش بلامانع است.

نکات کلیدی

۱. مدارس غیردولتی باید در فضای مناسب و مورد نیاز مناطق و محلات مختلف برطبق ضوابط فنی و ایمنی سازمان نوسازی، توسعه و تجهیز مدارس کشور و ضوابط شهرسازی و معماری، تأسیس و راه‌اندازی شوند.
 - مستند: بند «الف» ماده (۱) «آیین‌نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف».
۲. مرجع تشخیص نیاز هر محله یا منطقه به مدارس غیردولتی و صدور مجوز استقرار آن‌ها، شورای نظارت استان است.
 - مستند: ماده (۲) «آیین‌نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف».
۳. شعاع دسترسی حد فاصل مدارس غیردولتی با یکدیگر و با مدارس دولتی را براساس دوره‌های تحصیلی و جنسیت دانش‌آموزان و سایر موضوعات، شورای نظارت استان تعیین می‌کند.
 - مستند: ماده (۳) «آیین‌نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف».
۴. استقرار هم‌زمان مدارس غیردولتی با دوره‌های مختلف تحصیلی در یک ساختمان با درب ورودی و حیاط مشترک ممنوع است.
 - مستند: ماده (۷) «آیین‌نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف».
۵. نقشه‌های ارائه‌شده مؤسسان جهت احداث فضای آموزشی که به تأیید وزارت آموزش و پرورش (سازمان نوسازی، توسعه و تجهیز مدارس کشور) رسیده باشد، مبنای صدور مجوز احداث در شهرداری‌های کشور است. نظارت بر امر انطباق احداث مدارس غیردولتی با نقشه ارائه‌شده نیز به‌عهده سازمان یادشده خواهد بود.
 - مستند: ماده (۶) «آیین‌نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف».
۶. شهرداری نمی‌تواند مانع تأسیس مراکز آموزشی در فضاهای مسکونی یا غیرآموزشی شود.
 - مستند: دادنامه شماره ۲۰۵ مورخ ۱۳۹۶/۳/۹ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.
۷. رسیدگی به موضوع استقرار مدارس غیردولتی در فضاهای غیرآموزشی در صلاحیت کمیسیون مشاغل مزاحم موضوع بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» نیست.

متن مستندات

• مواد (۱) تا (۷) «آیین‌نامه استقرار مدارس غیردولتی در مناطق و محلات مختلف»

ماده ۱- در این آیین‌نامه اصطلاحات زیر در معانی مشروح مربوط به کار می‌روند:

الف- استقرار: تأسیس و راه‌اندازی مدرسه غیردولتی در فضای مناسب و مورد نیاز مناطق و محلات مختلف طبق ضوابط فنی و ایمنی سازمان نوسازی، توسعه و تجهیز مدارس کشور و ضوابط شهرسازی و معماری.

ماده ۲- مرجع تشخیص نیاز هر محله یا منطقه به مدارس غیردولتی و صدور مجوز استقرار آن‌ها، شورای نظارت استان می‌باشد.

ماده ۳- شعاع دسترسی حد فاصل مدارس غیردولتی با یکدیگر و با مدارس دولتی براساس دوره‌های تحصیلی و جنسیت دانش آموزان و سایر موارد توسط شورای نظارت استان تعیین می‌گردد.

ماده ۴- استقرار مدارس غیردولتی در فضاهای (عرصه و اعیان) با کاربری آموزشی و غیرآموزشی با رعایت ضوابط و مقررات آموزش و پرورش بلامانع است.

ماده ۵- جوانب فنی و ایمنی ساختمان و تأیید استحکام بنا و احداث مدارس غیردولتی با رعایت آیین‌نامه طراحی و ضوابط مکان‌یابی فضاهای آموزشی از سوی سازمان نوسازی، توسعه و تجهیز مدارس کشور و واحدهای تابع صورت می‌پذیرد.

ماده ۶- نقشه‌های ارائه‌شده جهت احداث فضای آموزشی توسط مؤسسان که به تأیید وزارت پرورش (سازمان نوسازی، توسعه و تجهیز مدارس کشور) رسیده باشد، مبنای صدور مجوز احداث در شهرداری‌های کشور می‌باشد. نظارت بر امر انطباق احداث مدارس غیردولتی با نقشه ارائه‌شده نیز به‌عهده سازمان یادشده خواهد بود.

ماده ۷- استقرار هم‌زمان مدارس غیردولتی با دوره‌های مختلف تحصیلی در یک ساختمان با درب ورودی و حیاط مشترک ممنوع می‌باشد.

• دادنامه شماره ۲۰۵ مورخ ۱۳۹۶/۳/۹ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

الف: با توجه به اینکه قائم‌مقام دبیر شورای نگهبان به‌موجب نامه شماره ۹۴/۱۰۲/۳۳۰۶-۹۴/۶/۲۴-۱۳۹۴ اعلام کرده است که فقهای شورای نگهبان بند «۳» مصوبه جلسه سی‌ودوم شورای اسلامی شهر تنکابن را خلاف موازین شرع تشخیص نداده‌اند، بنابراین در اجرای حکم مقرر در تبصره (۲) ماده (۸۴) و ماده (۸۷) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲ و در جهت تبعیت از نظر فقهای شورای نگهبان، حکم بر عدم ابطال مصوبه از بعد عدم‌مغایرت با موازین شرعی صادر و اعلام می‌شود. ب: نظر به اینکه در ماده (۷۱) «قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران» مصوب سال ۱۳۷۵، وظایف شوراهای اسلامی احصا شده و تصویب حکم مقرر در بند «۳» مصوبه جلسه سی‌ودوم شورای اسلامی شهر تنکابن از جمله این مصادیق نیست، بنابراین مصوبه مذکور به‌لحاظ خارج‌بودن از حدود اختیارات شورای اسلامی تنکابن، مستند به بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۹۶۲ مورخ ۱۳۹۳/۵/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» اصلاحی سال ۱۳۴۵، شهرداری موظف شده است از ایجاد و تأسیس کلیه اماکن که به نحوی از انحاء موجب بروز مزاحمت برای ساکنان یا مخالف اصول بهداشتی در شهر است، جلوگیری کند و هرگاه تأسیسات اماکن موضوع این بند از قانون، قبل از تصویب قانون به وجود آمده باشد، آن‌ها را تعطیل کند و اگر لازم شود آن‌ها را به خارج از شهر انتقال دهد. با توجه به مراتب، کمیسیون موضوع این حکم قانونی، در رسیدگی به پرونده موضوع تعارض آرای فعلی که مربوط به فعالیت مدارس غیرانتفاعی است که بعد از تصویب قانون شهرداری تأسیس شده‌اند، صالح به رسیدگی نبوده است و علاوه بر این، با توجه به اینکه مصادیق اماکن و مشاغلی که موجب بروز مزاحمت و سروصدا برای ساکنان باشد یا مخالف اصول بهداشتی است، در بند «۲۰» ماده (۵۵) «قانون شهرداری» به صورت تمثیل بیان شده است و از بیان آن‌ها، فعالیت مدارس به عنوان فعالیت‌های مذکور به ذهن متبادر نمی‌شود، بنابراین رأی شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۳۸-۱۳۸۹/۵/۱۸ که فعالیت مدرسه را به عنوان مزاحمت استنباط نکرده و رأی کمیسیون بند «۲۰» ماده (۵۵) را ابطال کرده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۲) و ماده (۸۹) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۱۰

پلمپ واحدهای صنفی

طرح بحث

بهموجب ماده (۱۲) «قانون نظام صنفی کشور»، افراد صنفی موظفانند قبل از تأسیس هر نوع واحد صنفی یا اشتغال به کسب و حرفه، پروانه کسب اخذ کنند و براساس ماده (۵) «قانون نظام صنفی کشور»، پروانه کسب عبارت است از مجوزی که به منظور شروع و ادامه کسب و کار یا حرفه به فرد یا افراد صنفی برای محل مشخص یا وسیله کسب معین داده می‌شود. مراحل و شرایط لازم جهت صدور پروانه کسب بهموجب آیین‌نامه اجرایی نحوه صدور و تمدید پروانه کسب تبیین شده است.

در صورتی که محل دایر شده هر شخص حقیقی یا حقوقی، پروانه کسب دائم یا موقت نداشته باشد، بهموجب ماده (۲۷) قانون مذکور، با اعلام اتحادیه رأساً از طریق نیروی انتظامی پلمپ می‌شود. هر فرد صنفی که واحد کسب وی تعطیل می‌شود، می‌تواند به کمیسیون نظارت شکایت کند و در مرحله بعدی، رسیدگی به این شکایات در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

نکات کلیدی

۱. بهموجب مواد (۵)، (۱۲) و (۲۷) «قانون نظام صنفی کشور»، افراد صنفی موظفانند قبل از تأسیس هر نوع واحد صنفی یا اشتغال به کسب و حرفه، پروانه اخذ کنند و شروع فعالیت واحد صنفی به مجوز قانونی منوط است؛ لذا مادامی که پروانه به نام متصدی واحد صنفی صادر نشده است، مطابق قانون فعالیت بدون پروانه متصدی و مباشر مجاز نیست و اداره اماکن نیروی انتظامی با گزارش اتحادیه، صلاحیت پلمپ آن را دارد.
۲. مطابق تبصره (۱) ماده (۲۸) «قانون نظام صنفی کشور»، واحدهای صنفی متخلف را که دارای پروانه کسب نیستند، نیروی انتظامی با اعلام اتحادیه ذی‌ربط تعطیل می‌کند.
۳. براساس تبصره (۲) ماده (۲۸) «قانون نظام صنفی کشور»، واحدهای صنفی متخلفی که پلمپ می‌شوند، می‌توانند به کمیسیون نظارت شکایت کنند و آرای کمیسیون مذکور برابر بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، قابل شکایت در دیوان عدالت اداری است.
۴. صدور اخطار برای پلمپ محل فعالیت، در صلاحیت اداره اماکن نیروی انتظامی است، نه اتحادیه‌های صنفی.
۵. بهموجب قسمت اخیر تبصره (۳) ماده (۱) «قانون آموزش مداوم جامعه پزشکی» مصوب ۱۳۷۵ و بند «۱۴» ماده (۱) «قانون تشکیلات و وظایف وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی»، صدور پروانه اشتغال به حرف پزشکی برعهده وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی قرار گرفته و این حرف از شمول احکام کلی «قانون نظام صنفی کشور» در خصوص پروانه اشتغال خارج‌اند.

• مستند: دادنامه‌های شماره ۵۶ الی ۶۴ مورخ ۱۳۸۷/۹/۱۸ و شماره ۱۹۹ مورخ ۱۳۹۴/۳/۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

- مواد (۵)، (۱۲)، (۲۷) و (۲۸) «قانون نظام صنفی کشور»
 - ماده ۵- پروانه کسب: مجوزی است که طبق مقررات این قانون به منظور شروع و ادامه کسب و کار یا حرفه به فرد یا افراد صنفی برای محل مشخص یا وسیله کسب معین داده می‌شود.
 - ماده ۱۲- افراد صنفی موظفاند قبل از تأسیس هر نوع واحد صنفی یا اشتغال به کسب و حرفه، نسبت به اخذ پروانه کسب اقدام کنند.
 - تبصره ۱- آیین‌نامه صدور پروانه کسب طبق مفاد این قانون ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این قانون توسط دبیرخانه هیئت عالی نظارت با کسب نظر وزارتخانه‌های کشور، بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و اداره کل نظارت بر اماکن عمومی ناجا و مجامع امور صنفی مراکز استان‌ها تهیه و به تصویب وزیر بازرگانی خواهد رسید.
 - تبصره ۲- کلیه دستگاه‌هایی که اتحادیه‌ها برای صدور پروانه کسب از آن‌ها استعلام می‌کنند، موظفاند ظرف مدت پانزده روز از تاریخ دریافت استعلام، نظر قطعی و نهایی خود را اعلام دارند. عدم اعلام نظر در مهلت مقرر به منزله نظر مثبت است.
 - تبصره ۳- صدور بیش از یک پروانه کسب برای هر فرد صنفی واجد شروط قانونی برای یک یا چند محل کسب بلامانع است.
 - تبصره ۴- در صورتی که چند نفر، یک واحد صنفی را به صورت مشترک اداره کنند، به طور مشترک مسئولیت امور واحد را عهده‌دار خواهند بود.
 - تبصره ۵- تمدید اعتبار پروانه کسب هر ده سال یک بار الزامی است.
 - ماده ۲۷- محل دایر شده به وسیله هر شخص حقیقی یا حقوقی که پروانه کسب دائم یا موقت برای آن صادر نشده باشد، با اعلام اتحادیه رأساً از طریق نیروی انتظامی پلمپ می‌گردد.
 - تبصره ۱- قبل از پلمپ محل دایر شده، از ده تا بیست روز به دایرکننده مهلت داده می‌شود تا کالاهای موجود در محل را تخلیه کند.
 - تبصره ۲- کسانی که پلمپ یا لاک و مهر محل‌های تعطیل شده در اجرای این قانون را بشکنند و محل‌های مزبور را به نحوی از انحا برای کسب مورد استفاده قرار دهند، به مجازات‌های مقرر در قانون مجازات اسلامی محکوم خواهند شد.
 - تبصره ۳- پرداخت عوارض توسط اشخاص موضوع این ماده موجب احراز هیچ‌یک از حقوق صنفی نخواهد شد.

ماده ۲۸- واحد صنفی تنها در موارد زیر پس از گذراندن مراحل مندرج در آیین‌نامه‌ای که به تصویب وزیر بازرگانی خواهد رسید، به‌طور موقت از یک هفته تا شش ماه تعطیل می‌گردد:

الف- اشتغال به شغل یا مشاغل دیگر در محل کسب، غیر از آنچه در پروانه کسب قید گردیده یا کمیسیون نظارت مجاز شمرده است.

ب- تعطیل محل کسب بدون دلیل موجه حداقل به مدت پانزده روز برای آن دسته از صنفی که به تشخیص هیئت عالی نظارت موجب عسر و حرج برای مصرف‌کننده می‌شود.

تبصره- تشخیص موجه بودن دلیل با مجمع امور صنفی است.

ج- عدم پرداخت حق عضویت به اتحادیه براساس ضوابطی که در آیین‌نامه مصوب کمیسیون نظارت تعیین شده است.

د- عدم اجرای مصوبات و دستورات قانونی هیئت عالی و کمیسیون نظارت که به وسیله اتحادیه‌ها به واحدهای صنفی ابلاغ شده است.

تبصره- تشخیص عدم اجرا برعهده مجمع امور صنفی است.

ه- عدم اجرای تکالیف واحدهای صنفی به موجب این قانون.

تبصره ۱- تعطیل موقت واحد صنفی با اعلام اتحادیه، رأساً از طریق نیروی انتظامی به عمل می‌آید.

تبصره ۲- هر فرد صنفی که واحد کسب وی تعطیل می‌شود، می‌تواند به کمیسیون نظارت شکایت کند. نظر کمیسیون نظارت که حداکثر ظرف دو هفته اعلام خواهد شد، لازم‌الاجرا است. در صورت اعتراض، فرد صنفی می‌تواند به مراجع ذیصلاح قضایی مراجعه کند.

تبصره ۳- جبران خسارات وارد شده به واحد صنفی در اثر تعطیل غیرموجه با مجوز اتحادیه یا مراجع دیگر، به استناد نظر کمیسیون نظارت، برعهده دستوردهنده است.

• تبصره (۳) ماده (۱) «قانون آموزش مداوم جامعه پزشکی»

تبصره ۳- کلیه شاغلان حرفه‌های وابسته پزشکی که به نحوی دارای مؤسسه یا دفتر کار هستند و خدماتی مانند مامایی، توان بخشی، فیزیوتراپی، ساخت اندام مصنوعی و ساخت عینک طبی ارائه می‌نمایند و کلیه مشمولان قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی - مصوب ۱۳۳۴- موظف به شرکت در دوره‌های خاص آموزش مداوم هستند و صدور و تجدید مجوز یا پروانه کار آن‌ها منوط به ارائه گواهی شرکت در این دوره‌ها است.

• بند «۱۴» ماده (۱) «قانون تشکیلات و وظایف وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی»

ماده ۱- وظایف وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی عبارت‌اند از:

...

۱۴- صدور پروانه اشتغال صاحبان حرف پزشکی و وابسته پزشکی.

• دادنامه شماره ۱۹۹ مورخ ۱۳۹۴/۳/۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه طبق تبصره (۳) ماده (۱) «قانون آموزش مداوم جامعه پزشکی» مصوب سال ۱۳۷۵، ساخت عینک طبی جزء حرف وابسته پزشکی تعریف شده است و براساس قسمت اخیر تبصره قانونی مذکور و بند «۱۴» ماده (۱) «قانون تشکیلات و وظایف وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی»، صدور پروانه اشتغال به حرف وابسته پزشکی برعهده وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی قرار گرفته است و براساس حکم تبصره ذیل ماده (۲) «قانون نظام صنفی» و رأی شماره ۵۶ الی ۶۴ مورخ ۱۳۸۷/۹/۱۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، این گونه حرف از شمول احکام کلی قانون نظام صنفی در مورد پروانه اشتغال برای ارائه خدمت خارج می‌باشند، بنابراین نامه معترض عنه که مفاداً در قالب قاعده امره عام الشمول، ارائه خدمات اپتومتری را مشمول قانون نظام صنفی دانسته، مغایر قوانین فوق‌الذکر است و مستند به بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

رویه قضایی ۱۱

نظام حقوقی چاه‌ها و نحوه رسیدگی به

شکایات مربوط در دیوان عدالت اداری

طرح بحث

بهموجب ماده واحده «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری» مصوب ۱۳۸۹، وزارت نیرو موظف است ضمن اطلاع‌رسانی فراگیر و مؤثر به ذی‌نفعان، طی دو سال تمام پس از ابلاغ این قانون، برای کلیه چاه‌های آب کشاورزی فعال فاقد پروانه واقع در کلیه دشت‌های کشور که قبل از پایان سال ۱۳۸۵ حفر شده و وزارت نیرو و دستگاه‌های تابعه استانی آن را شناسایی کرده باشند و براساس ظرفیت آبی دشت مرتبط و با رعایت حریم چاه‌های مجاز و عدم‌اضرار به دیگران و عموم، مشروط به اجرای آبیاری تحت فشار توسط متقاضی، پروانه بهره‌برداری صادر کند.

بهموجب تبصره (۵) این قانون، وزارت نیرو مکلف است جهت رسیدگی به اختلافات ناشی از اجرای این قانون و «قانون توزیع عادلانه آب» مصوب ۱۳۶۱، در هر استان کمیسیونی تحت عنوان «کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی» مرکب از یک نفر قاضی با حکم رئیس قوه قضائیه، یک نفر نماینده سازمان جهاد کشاورزی استان با حکم رئیس سازمان و یک نفر نماینده شرکت آب منطقه‌ای استان با حکم مدیرعامل شرکت تشکیل دهد تا پرونده‌های شکایات اشخاص علیه دولت را بررسی کنند. رأی لازم را قاضی عضو کمیسیون صادر می‌کند. احکام صادرشده مذکور، در دیوان عدالت اداری تجدیدنظرپذیر است.

شرایط لازم جهت اعتراض به آرای کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی در دیوان عدالت اداری

۱. موضوع ابتدائاً در کمیسیون تبصره (۵) ماده واحده قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری رسیدگی و رأی صادر شده باشد و تصویر رأی کمیسیون ضمیمه شکایت باشد.
۲. در فرجه قانونی سه‌ماهه، در دیوان عدالت اداری اعتراض شود.
- مستند: تبصره (۲) ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری».
۳. رأی کمیسیون مذکور به نام شاکی صادر شده باشد و در صورتی که رأی کمیسیون به نام شاکی نباشد، سند ملکیت چاه ارائه شود.

نکات کلیدی

۱. به موجب ماده واحده «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری»، صدور پروانه در صورتی است که:
 - الف- چاه قبل از سال ۱۳۸۵ حفر شده باشد؛
 - ب- چاه را وزارت نیرو و دستگاه‌های تابعه استانی شناسایی کرده باشند (یا دلایل و مدارکی ارائه شود که چاه قبل از سال ۱۳۸۵ حفر شده است)؛
 - ج- موجب اضرار به دیگران و عموم نباشد؛
 - د- آبیاری به صورت تحت فشار انجام شود.
۲. حکم به صدور پروانه بهره‌برداری برای چاه‌های غیرمجاز به صورت مطلق و بدون تصریح به شرایط مصرح در «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری» خلاف قانون است.
 - مستند: دادنامه شماره ۸۷ مورخ ۱۳۹۲/۲/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۳. به موجب تبصره (۵) ماده واحده «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری»، از تاریخ تصویب این قانون، کلیه دعاوی اشخاص علیه دولت مطرح شده در محاکم عمومی، برای اتخاذ تصمیم به کمیسیون‌های «رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی» احاله خواهد شد.
 ۴. اعتراض به آرای کمیسیون‌های رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی، در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.
 - مستند: دادنامه شماره ۵۹۰ مورخ ۱۳۹۴/۵/۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
 ۵. رسیدگی به هرگونه اختلاف بین مردم و شرکت آب منطقه‌ای در خصوص آب، براساس «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری»، در صلاحیت کمیسیون ماده واحده قانون مذکور خواهد بود؛ به استثنای موضوعاتی که به موجب جایگاه خاص قانونی، رسیدگی ابتدایی باید در مراجع دیگری صورت گیرد. (مثلاً صدور پروانه)
 ۶. درخواست پروانه برای چاه‌ها ابتدائاً باید در کمیسیون صدور پروانه طرح شود و اعتراض به رأی این کمیسیون در صلاحیت کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی است.
 ۷. براساس ماده (۱۰) «آیین‌نامه اجرایی قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری»، چاه‌های آب فاقد پروانه که براساس دستور قضایی و قوانین و مقررات مربوط، از جمله ماده (۲۴) «آیین‌نامه اجرایی فصل دوم قانون توزیع عادلانه آب» مصوب ۱۳۶۳، پیش از لازم‌الاجرا شدن «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری»، پُر و مسلوب‌المنفعه شده‌اند، مشمول این آیین‌نامه نمی‌شوند.

متن مستندات

• «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری» مصوب ۱۳۸۹

ماده واحده- وزارت نیرو موظف است ضمن اطلاع‌رسانی فراگیر و مؤثر به ذی‌نفعان، طی دو سال تمام پس از ابلاغ این قانون، برای کلیه چاه‌های آب کشاورزی فعال فاقد پروانه واقع در کلیه دشت‌های کشور که قبل از پایان سال ۱۳۸۵ هجری شمسی حفر و توسط وزارت نیرو و دستگاه‌های تابعه استانی شناسایی شده باشند و براساس ظرفیت آبی دشت مرتبط و با رعایت حریم چاه‌های مجاز و عدم‌اضرار به دیگران و عموم، مشروط به اجرای آبیاری تحت فشار توسط متقاضی، پروانه بهره‌برداری صادر نماید.

تبصره ۱- به‌منظور صیانت از سفره آب‌های زیرزمینی، وزارت نیرو مکلف است با تأمین هزینه از سوی مالکان چاه‌ها، حداکثر طی دو سال پس از تصویب این قانون نسبت به نصب کنتورهای هوشمند برای تحویل حجمی آب در کلیه چاه‌های آب کشاورزی اقدام نماید.

تبصره ۲- وزارت نیرو مکلف است ظرف مدت پنج سال پس از تصویب این قانون و از محل منابع صرفه‌جویی حاصل از کاهش مصرف سوخت‌های فسیلی ناشی از اجرای این قانون، نسبت به برقی کردن کلیه چاه‌های آب کشاورزی اقدام نماید.

تبصره ۳- شرکت‌های آب منطقه‌ای مکلف‌اند هر سه سال یک بار، مشروط به نبود تخلف از مفاد پروانه چاه توسط مالک یا مالکان، نسبت به تمدید پروانه بهره‌برداری چاه‌های آب کشاورزی در سراسر کشور اقدام نماید.

تبصره ۴- کلیه اشخاص حقیقی و حقوقی مالک دستگاه‌های حفاری در سراسر کشور موظف‌اند ظرف سه ماه پس از ابلاغ این قانون، از شرکت‌های آب منطقه‌ای استان‌ها مجوز فعالیت و کارت تردد دریافت و سپس به حمل‌ونقل و تردد اقدام نمایند. پس از انقضای مهلت تعیین‌شده، نیروی انتظامی موظف به جلوگیری از حمل‌ونقل و یا تردد دستگاه‌های فاقد مجوز و کارت تردد می‌باشد.

همچنین وزارت نیرو موظف است با همکاری نیروی انتظامی نسبت به توقیف دستگاه‌های حفاری متخلف به مدت شش‌ماه و حمل آن به توقفگاه (پارکینگ) با هزینه مالک آن اقدام نماید.

رسیدگی به اعتراض مالکین در این خصوص برعهده کمیسیون مندرج در تبصره (۵) این قانون می‌باشد.

تبصره ۵- وزارت نیرو مکلف است جهت رسیدگی به اختلافات ناشی از اجرای این قانون و قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱، در هر استان کمیسیونی تحت عنوان «کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی» مرکب از یک نفر قاضی با حکم رئیس قوه قضائیه، یک نفر نماینده سازمان جهاد کشاورزی استان با حکم رئیس سازمان و یک نفر نماینده شرکت آب منطقه‌ای استان با حکم مدیرعامل شرکت تشکیل دهد و نسبت به بررسی پرونده‌های شکایات اشخاص علیه دولت اقدام نماید. رأی لازم توسط قاضی عضو کمیسیون صادر می‌گردد.

احکام صادره مذکور ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر در دیوان عدالت اداری می‌باشد. اُبهموجب تبصره (۲) ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، مهلت اعتراض به سه ماه افزایش پیدا کرده است.]

از تاریخ تصویب این قانون، کلیه دعاوی اشخاص علیه دولت مطروحه در محاکم عمومی، برای اتخاذ تصمیم به این کمیسیون‌ها احاله خواهد شد.

دبیرخانه این کمیسیون در شرکت‌های آب منطقه‌ای مستقر می‌باشد.

تبصره ۶- از تاریخ تصویب این قانون هرگونه جابه‌جایی چاه‌های دارای پروانه که مواجه به کاهش فاحش آبدهی گردیده و یا خشک شده است، صرفاً در اراضی آب‌خور اولیه چاه و حداکثر در محدوده اراضی مالک و مشروط به رعایت سایر ضوابط ماده (۱۱) آیین‌نامه اجرایی فصل دوم قانون توزیع عادلانه آب و تبصره‌های ذیل آن و با تشخیص کمیسیون‌های رسیدگی به صدور پروانه‌ها مجاز می‌باشد.

تبصره ۷- آیین‌نامه اجرایی این قانون حداکثر ظرف سه ماه پس از ابلاغ، به پیشنهاد مشترک وزارتخانه‌های نیرو و جهاد کشاورزی به تصویب هیئت وزیران می‌رسد.

• ماده (۱۰) «آیین‌نامه اجرایی قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری» مصوب ۱۳۹۰ هیئت وزیران

چاه‌های آب کشاورزی فاقد پروانه که براساس دستور قضایی و قوانین و مقررات مربوط، از جمله ماده (۲۴) آیین‌نامه اجرایی فصل دوم قانون توزیع عادلانه آب -مصوب ۱۳۶۳- تا زمان لازم‌الاجرا شدن قانون، پُر و مسلوب‌المنفعه شده‌اند، مشمول این آیین‌نامه نمی‌شوند.

• دادنامه شماره ۸۷ مورخ ۱۳۹۲/۲/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

الف: در ماده واحد «قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری» مصوب ۱۳۸۹/۴/۲۳، صدور پروانه بهره‌برداری برای کلیه چاه‌های آب کشاورزی فعال فاقد پروانه، واقع در کلیه دشت‌های کشور به تحقق شرایط موكول شده است. نظر به اینکه در بند «ز» ردیف «۷» مصوبه شماره ۲۲۹۱۱۷/ت/۴۷۷۵۴-ن-۱۳۹۰/۱۱/۲۳ کارگروه توسعه بخش کشاورزی، صدور پروانه بهره‌برداری برای چاه‌های غیرمجاز به صورت اطلاق و بدون تصریح به شرایط مصرح در قانون پیش‌گفته، مورد تصویب قرار گرفته است، بنابراین اطلاق بند «ز» ردیف «۷» مصوبه به شرح یادشده، مغایر حکم مقنن است و با استناد به بند «۱» ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌شود.

ب: در «قانون تبدیل ادارات کل امور آب استان‌ها به شرکت‌های آب منطقه‌ای استان و تبدیل شرکت‌های آب منطقه‌ای که بیش از یک استان را دربرمی‌گیرد به شرکت آب منطقه‌ای استان ذی‌ربط» مصوب ۱۳۸۳/۱۲/۲۶، امور حاکمیتی از قبیل مدیریت حوضه‌های آبریز، مطالعات جامع منابع آب، سیاست‌گذاری و برنامه‌ریزی توسعه منابع آب، تعیین تخصیص و سهم بخش‌های مختلف مصرف آب، انتقال بین حوضه‌ای و تعیین ارزش اقتصادی آب، کماکان به عهده وزارت نیرو قرار داده شده است. نظر به اینکه موارد مصرح در بند «ی» مصوبه شماره ۲۲۹۱۱۷/ت/۴۷۷۵۴-ن-۱۳۹۰/۱۱/۲۳، از جمله مصادیق امور حاکمیتی مذکور در قانون پیش‌گفته است، بنابراین تفویض اختیار امور حاکمیتی

که منحصرأ در اختیار وزارت نیرو می‌باشد، مغایر قانون است و با استناد به بند «۱» ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری»، بند «ی» ردیف «۷» مصوبه ۲۲۹۱۱۷/ت/۴۷۷۵۴-ن/۱۳۹۰/۱۱/۲۳ ابطال می‌شود.

ج: با توجه به اینکه در ماده (۲۱) «قانون توزیع عادلانه آب» مصوب ۱۳۶۱/۱۲/۱۶، تخصیص و اجازه بهره‌برداری از منابع عمومی آب برای مصارف شرب، کشاورزی، صنعت و سایر موارد، منحصرأ با وزارت نیرو اعلام شده است، بند «ج» ردیف «۲» مصوبه شماره ۲۲۹۰۸۶/ت/۴۷۷۵۴-ن/۱۳۹۰/۱۱/۲۳، از این حیث که وظیفه حاکمیتی وزارت نیرو را از جمله وظایف ستادهای اجرایی توسعه بخش کشاورزی استان‌ها تعیین کرده است، مغایر قانون اخیرالذکر می‌باشد و با استناد به بند «۱» ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۵۹۰ مورخ ۱۳۹۴/۵/۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به اینکه مطابق بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۹۲، رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آرا و تصمیمات قطعی هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری و کمیسیون‌هایی مانند کمیسیون‌های مالیاتی، هیئت حل اختلاف کارگر و کارفرما، کمیسیون موضوع ماده (۱۰۰) قانون شهرداری‌ها، منحصرأ از حیث قوانین و مقررات یا مخالفت با آن‌ها، از جمله صلاحیت و حدود اختیارات دیوان عدالت اداری احصا شده است و شعبه هشتم دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۰۸۰۰۷۲ مورخ ۱۳۹۳/۲/۶، با احراز صلاحیت خود به موضوع خواسته رسیدگی کرده است، رأی مذکور در حد صلاحیت شعبه دیوان عدالت اداری در رسیدگی به خواسته، صحیح و موافق مقررات تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۲) و ماده (۸۹) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۱۲

کمیسیون ماده (۳۳) قانون حفاظت و

بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع

طرح بحث

بهموجب «قانون اصلاح ماده (۳۳) اصلاحی قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع کشور» مصوب ۱۳۸۸/۶/۱، به‌منظور نظارت بر اجرای طرح‌های کشاورزی و دام‌پروری و سایر طرح‌های غیرکشاورزی مندرج در ماده (۳۱) این قانون و همچنین اراضی واگذاری برای اجرای طرح‌های موضوع مواد (۳۱) و (۳۲) «آیین‌نامه اجرایی لایحه قانونی اصلاح لایحه قانونی واگذاری و احیای اراضی در حکومت جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۹/۲/۳۱»، در هر استان هیئت پنج‌نفره نظارت با حکم وزیر جهاد کشاورزی تشکیل می‌شود و در مصادیق خلاف بین، درخصوص ۱- «فسخ» یا ۲- «تمدید و تعیین مهلت» یا ۳- «استرداد زمین» تصمیم‌گیری خواهد کرد.

هیئت پنج‌نفره نظارت

براساس آخرین اصلاحات این ماده در تاریخ ۱۳۸۸/۶/۱، هیئت سه‌نفره نظارت به هیئت پنج‌نفره نظارت تغییر کرده است که اعضای آن عبارت‌اند از:

۱. رئیس سازمان جهاد کشاورزی استان؛
۲. مدیرکل منابع طبیعی استان؛
۳. مدیر امور اراضی استان؛
۴. رئیس دستگاه اجرایی صادرکننده موافقت اصولی و پروانه بهره‌برداری یا نماینده تام‌الاختیار (حسب مورد)؛
۵. یک نفر کارشناس.

این هیئت به‌منظور نظارت بر اجرای طرح‌های کشاورزی، دام‌پروری و سایر طرح‌های غیرکشاورزی و تشخیص تعلل یا تخلف و عذر موجه مجریان این طرح‌ها در هر استان تشکیل می‌شود. تصمیمات این هیئت با اکثریت آرا معتبر است. بهموجب بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آرای قطعی این کمیسیون در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

پاره‌ای از علل نقض آرای هیئت نظارت در دیوان عدالت اداری

درمواقعی که هیئت به فسخ زمین رأی داده و صاحب طرح در دیوان عدالت اداری از این رأی شکایت کند، آرای مذکور می‌توانند به علل زیر در شعب دیوان نقض شوند:

۱. اعطانشدن مهلت یک ماهه به مجری طرح جهت ارائه دفاعیات؛ زیرا تشخیص تعلل یا تخلف یا عذر موجه مجری طرح، مستلزم اخذ دفاعیات وی است.
۲. ایفانشدن تعهد، خارج از اراده صاحب طرح باشد و هیئت نظارت بدون توجه به این مطلب، رأی صادر کرده باشد.
۳. اجرای کامل طرح مصوب.
۴. پایان نیافتن کامل مدت قرارداد.
۵. حالت یا وضعیتی به تعطیلی طرح منجر شده یا سبب تأخیر در اجرای آن شود که مجری طرح به طور مستقیم یا غیرمستقیم در حدوث آن نقش نداشته باشد.

نکته کلیدی

به دلیل تصریح قانون به اختیار هیئت نظارت در خصوص فسخ یا تمدید یا استرداد، حکم توأمان به فسخ و استرداد در یک پرونده، مبنای قانونی ندارد.

متن مستندات

- از مواد (۳۱) و (۳۳) «قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع» ماده ۳۱- وزارت کشاورزی و منابع طبیعی مجاز است اراضی جنگلی جلگه‌ای حوزه آستارا تا گیلداگی که حجم درختان سرپای موجود در هر هکتار آن کمتر از ۱۰۰ مترمکعب باشد و نیز مراتع غیرمشجر ملی کشور را براساس طرح‌هایی که تصویب خواهد نمود، برای تبدیل به مزرعه و باغ و مراتع و جنگل‌های مصنوعی و علوفه‌کاری و مؤسسات دام‌پروری و صنایع مربوط و ایجاد مراکز و تأسیسات تولید و پرورش انواع ماهی و سایر آبزیان و همچنین استقرار کارخانجات، اکتشاف و بهره‌برداری معادن و ایجاد شهرک و احداث مسکن و تأسیس مدارس و مجتمع‌های آموزشی و مراکز بهداشتی و درمانی و تأسیسات ورزشی و جهانگردی، همچنین سایر مصارف عامی که به مباشرت دولت انجام می‌شود، با رعایت مواد این فصل و مفاد آیین‌نامه‌های اجرایی این قانون بخ اشخاص حقوقی زیر اجاره دهد:
- الف- شرکت‌های کشت و صنعت موضوع قانون تأسیس شرکت‌های بهره‌برداری اراضی زیر سدها.
- ب- شرکت‌های تولید کشاورزی و دامی و شرکت‌های کشت و صنعت و شرکت‌های صنایع کشاورزی و دامی.
- ج- شرکت‌های معدنی و صنعتی غیرکشاورزی بنابه پیشنهاد وزارت صنایع و معادن و موافقت وزارت کشاورزی و منابع طبیعی.

د- مؤسسات انتفاعی دولتی و شرکت‌های دولتی جهت ساختمان‌های اداری و اجرای طرح‌های مربوطه وظایف اصلی خود یا طرح‌هایی که منبع درآمد برای اجرای وظایف اصلی آن‌ها باشد و همچنین شرکت‌های تعاونی مسکن برای اجرای طرح‌های خانه‌سازی.

ماده ۳۳- به منظور نظارت بر اجرای طرح‌های کشاورزی و دامپروری و سایر طرح‌های غیرکشاورزی مندرج در ماده (۳۱) این قانون و همچنین اراضی واگذاری برای اجرای طرح‌های موضوع مواد (۳۱) و (۳۲) آیین‌نامه اجرایی لایحه قانونی اصلاح لایحه قانونی واگذاری و احیای اراضی در حکومت جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۹/۲/۳۱ و تشخیص تعلل یا تخلف یا عذر موجه مجریان طرح‌ها از مفاد قرارداد و تعیین درصد عملیات انجام‌شده طرح‌های مزبور در هر استان، هیئت پنج‌نفره نظارت با حکم وزیر جهاد کشاورزی، مرکب از رئیس سازمان جهاد کشاورزی، مدیرکل منابع طبیعی، مدیر امور اراضی استان، رئیس دستگاه اجرایی صادرکننده موافقت اصولی و پروانه بهره‌برداری یا نماینده تام‌الاختیار (حسب مورد) و یک نفر کارشناس در رشته مربوطه طرح، تشکیل می‌گردد و در موارد خلاف بین، نسبت به فسخ یا تمدید و تعیین مهلت و یا استرداد زمین تصمیم‌گیری خواهد شد. تصمیمات هیئت با اکثریت آرا معتبر بوده و آرای صادره این هیئت حداکثر ظرف مدت سه ماه قابل اعتراض در مراجع قضایی ذیصلاح خواهد بود.

• مواد (۳۱) و (۳۲) «آیین‌نامه اجرایی لایحه قانونی اصلاح لایحه قانونی واگذاری و احیای اراضی در حکومت جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۹/۲/۳۱»

ماده ۳۱- به منظور کمک به توسعه و ایجاد مؤسسات دامداری و پرورش طیور و آبزیان و واحدهای وابسته به آن‌ها، وزارت کشاورزی و عمران روستایی مجاز است طرح‌های اشخاص حقیقی یا حقوقی ایران را مورد بررسی قرار دهد و در صورت تصویب، رأساً نسبت به واگذاری اراضی متناسب با طرح مصوبه از اراضی ملی شده یا سایر زمین‌های دولتی از طریق اجاره اقدام نماید. موقعیت و مساحت و اجاره‌بها و سایر شرایط مربوط، در هر مورد به وسیله کارشناسان منتخب وزارت مذکور و متناسب با طرح مصوبه تعیین خواهد گردید. وزارت کشاورزی و عمران روستایی بر اجرای طرح‌های مذکور نظارت خواهد داشت و اجاره‌بهای وصولی را پس از کسر هزینه‌های کارشناسی به خزانه دولت واریز خواهد کرد.

ماده ۳۲- اراضی مورد احتیاج وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و شرکت‌های دولتی و مؤسسات خیریه و عام‌المنفعه و همچنین اراضی مورد نیاز برای مصارف غیرکشاورزی، بر اساس طرح‌های مصوبه سازمان‌های مربوط، به وسیله وزارت کشاورزی و عمران روستایی بررسی و از زمین‌های ملی شده و دولتی اختصاص و با شرایط متناسب با طرح رأساً توسط وزارت مذکور واگذار خواهد شد.

رویه قضایی ۱۳

کمیسیون ماده (۳۴) قانون حفاظت و

بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع

طرح بحث

به موجب «قانون اصلاح ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع مصوب ۱۳۵۴/۳/۱۴ و الحاق چند تبصره به آن» مصوب ۱۳۷۳/۷/۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام، وزارت جهاد سازندگی از تاریخ تصویب این قانون موظف شده است که اراضی جنگلی جلگه‌ای شمال و مراتع ملی غیرمشجر کشور را که تا پایان سال ۱۳۶۵، بدون اخذ مجوز قانونی به باغ زراعت آبی تبدیل شده یا برای طرح‌های تولید دام و آبزیان و سایر طرح‌های غیرکشاورزی استفاده شده است، در قبال دریافت اجاره‌بها یا قیمت تعیین شده، واگذار کرده یا به فروش برساند. رسیدگی به این موضوع در صلاحیت کمیسیونی است مرکب از نمایندگان جهاد سازندگی، کشاورزی، سازمان جنگل‌ها و مراتع کشور و فرمانداری با مسئولیت جهاد کشاورزی.

واگذاری یا فروش اراضی مذکور مستلزم وجود شرایطی است که در صورت نبود هر یک از این شرایط، کمیسیون به خلع ید رأی می‌دهد. به موجب بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آرای قطعی این کمیسیون در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

شرایط لازم جهت واگذاری یا فروش اراضی جنگلی و مراتع ملی

۱. زمین مدنظر جزء اراضی جنگلی شمال و مراتع ملی غیرمشجر کشور باشد.
 ۲. زمین مذکور قبل از سال ۱۳۶۵ بدون مجوز قانونی به باغ زراعت آبی تبدیل شده یا برای طرح‌های تولید دام و آبزیان و سایر طرح‌های غیرکشاورزی استفاده شده باشند.
 ۳. تقاضای واگذاری یا فروش تا پایان سال ۱۳۸۰ به کمیسیون مذکور ارائه شده باشد.
- مستند بندهای فوق: ماده (۳۴) «قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع» اصلاحی ۱۳۷۳/۷/۷ و ماده واحده «قانون تمدید زمان اجرای ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع» مصوب ۱۳۷۹/۸/۱۸.

نکات کلیدی

۱. به موجب تبصره (۱) ماده (۳۴) «قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع»، آن قسمت از منابع ملی که متصرفان آن را تبدیل کرده‌اند و در آن به زراعت دیم مبادرت کرده یا فقط به احداث دیوار در اطراف آن اکتفا کرده‌اند، مشمول ماده (۳۴) مذکور نبوده و خلع ید می‌شود.

۲. به موجب تبصره (۳) ماده (۳۴) «قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع»، در صورت مراجعه‌نکردن مشمولان این ماده جهت تعیین تکلیف اراضی تصرفی در مهلت مقرر، مرجع قضایی به‌فوری رسیدگی کرده و از اراضی مذکور خلع ید می‌کند. زمین‌های خلع‌یدشده مستعد کشت، در اختیار هیئت واگذاری زمین قرار می‌گیرد تا با اولویت ایثارگران به افراد واجد شرایط واگذار شود.

۳. به موجب ماده (۱۰) «آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع مصوب ۱۳۵۴/۳/۱۴ و الحاق چند تبصره به آن»، چنانچه متقاضی حداکثر ظرف یک ماه پس از ابلاغ تصمیم کمیسیون درخصوص تعیین تکلیف اجرت‌المثل ایام تصرف و انعقاد قرارداد اجاره یا خرید حسب تصمیم کمیسیون، بدون اعتراض به آن برطبق ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری»، در موعد مقرر از پرداخت بهای فروش یا مال‌الاجاره یا اجرت امتناع ورزد، اداره‌کل منابع طبیعی با تعیین ضرب‌الاجل یک‌ماهه، به متصرف اخطار کرده و در صورت پرداخت‌نکردن وجوه مذکور، از طریق مراجع قضایی و برابر قوانین و مقررات مربوط، به‌صورت فوری درخصوص خلع ید و رفع تصرف زمین اقدام می‌کند.

• مستند: دادنامه شماره ۱۲۲ مورخ ۱۳۹۳/۸/۱۸ هیئت تخصصی اراضی، محیط‌زیست و صنایع دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

• ماده (۳۴) «قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع»
از تاریخ تصویب این قانون [۱۳۷۳/۷/۷] وزارت جهاد سازندگی موظف است ظرف مدت سه سال اراضی جنگلی جلگه‌ای شمال و مراتع ملی غیر مشجر کشور را که تا پایان سال ۱۳۶۵ بدون اخذ مجوز قانونی تبدیل به باغ زراعت آبی شده و یا برای طرح‌های تولید دام و آبزیان و سایر طرح‌های غیرکشاورزی مورد استفاده قرار گرفته‌اند، براساس تشخیص کمیسیونی مرکب از نمایندگان جهاد سازندگی، کشاورزی و سازمان جنگل‌ها و مراتع کشور و فرمانداری به مسئولیت جهاد سازندگی و در قبال دریافت اجاره‌بها یا قیمت تعیین‌شده، واگذار و یا به فروش برساند. بدیهی است از زمین‌های منابع ملی تصرف‌شده بعد از تاریخ فوق‌الذکر، بدون قید و شرط خلع ید خواهد شد. نحوه اعلام و ابلاغ به متصرفین جهت مراجعه به کمیسیون و ترتیب واگذاری یا فروش و چگونگی تعیین اجاره‌بها و اجرت‌المثل ایام تصرف و قیمت فروش و نظارت بر عملکرد مستأجرین، به‌موجب آیین‌نامه‌ای خواهد بود که توسط وزارت جهاد سازندگی تهیه و به تصویب هیئت‌وزیران خواهد رسید.

تبصره ۱- آن قسمت از منابع ملی را که متصرفین تبدیل و در آن به زراعت دیم مبادرت و یا فقط به احداث دیوار در اطراف آن اکتفا نموده‌اند، مشمول ماده (۳۴) نبوده و خلع ید می‌گردد.

تبصره ۲- مشمولین این ماده می‌تواند ظرف یک سال از تاریخ انتشار آگهی و یا وصول اعلامیه سازمان جنگل‌ها و مراتع، مدارک خود را ضمیمه درخواست اجاره نموده و به سازمان مزبور تسلیم نمایند؛ در غیر این صورت از آن‌ها خلع ید خواهد شد.

تبصره ۳- اراضی موضوع این ماده که به لحاظ فنی مورد تأیید کمیسیون یادشده قرار نگرفته باشد و همچنین در صورت عدم مراجعه مشمولین این ماده جهت تعیین تکلیف اراضی تصرفی در مهلت مقرر، توسط مراجع صالحه قضایی به فوریت رسیدگی و خلع ید می‌گردد. زمین‌های خلع‌یدشده مستعد کشت، در اختیار هیئت واگذاری زمین قرار می‌گیرد تا با اولویت این‌تارگران به افراد واجد شرایط واگذار شود.

تبصره ۴- در صورتی که آب مورد استفاده در این‌گونه اراضی، فاقد مجوز بهره‌برداری باشد، سازمان‌های آب منطقه‌ای طبق مقررات جاری خود نسبت به صدور پروانه بهره‌برداری برای استفاده‌کننده اقدام می‌نماید.

تبصره ۵- به وزارت جهاد سازندگی اجازه داده می‌شود به منظور مشارکت مردم در امر بیابان‌زدایی و کویرزدایی، با تهیه طرح‌های اجرایی و تأمین امکانات و نهاده‌های لازم، اراضی بیابانی و کویری مستعد را در قالب طرح‌های مصوب درخت‌کاری و بوته‌کاری و مراتع‌داری و آبخیزداری، به اشخاص حقیقی و حقوقی با اولویت این‌تارگران واگذار نماید. واگذاری قطعی این‌گونه اراضی منوط به گذشت حداقل پنج سال از واگذاری موقت، مشروط به انجام طرح به تشخیص سازمان جنگل‌ها و مراتع خواهد بود. شرایط و نحوه واگذاری موقت و قطعی و میزان اراضی قابل‌واگذاری به موجب آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به پیشنهاد وزارت جهاد سازندگی به تصویب هیئت‌وزیران خواهد رسید.

تبصره ۶- کلیه درآمدهای ناشی از اجرای این قانون به حساب مخصوصی نزد خزانه واریز و معادل آن سالانه در اختیار وزارت جهاد سازندگی قرار خواهد گرفت تا منحصراً در اجرای این قانون و احیا و اصلاح مراتع و جنگل‌ها و امور زیربنایی و آبخیزداری مناطق مربوطه به مصرف برسد.

• «قانون تمدید زمان اجرای ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع»

ماده واحده- به موجب این قانون مدت اجرای ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع -مصوب ۱۳۷۳/۷/۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام- به منظور رسیدگی و تعیین تکلیف پرونده‌هایی که براساس تبصره (۲) قانون یادشده به کمیسیون ماده (۳۴) تحویل گردیده‌اند، تا پایان سال ۱۳۸۲ تمدید می‌گردد. مهلت دریافت تقاضا از طرف متصرفین تا پایان سال ۱۳۸۰ تعیین می‌گردد.

تبصره- دولت موظف است گزارش عملکرد این قانون را هر شش ماه یک بار به کمیسیون کشاورزی، آب و منابع طبیعی مجلس شورای اسلامی ارائه نماید.

• ماده (۱۰) «آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع مصوب ۱۳۵۴/۳/۱۴ و الحاق چند تبصره به آن»

ماده ۱۰- چنانچه متقاضی حداکثر ظرف یک ماه پس از ابلاغ تصمیم کمیسیون نسبت به تعیین تکلیف اجرت‌المثل ایام تصرف و انعقاد قرارداد اجاره یا خرید حسب تصمیم کمیسیون، در موعد مقرر از پرداخت بهای فروش یا مال‌الاجاره یا اجرت امتناع ورزد، اداره کل منابع طبیعی با تعیین ضرب‌الاجل یک‌ماهه به متصرف اخطار و در صورت

عدم پرداخت، از طریق مراجع قضایی و برابر قوانین و مقررات مربوط، به صورت فوری نسبت به خلع ید و رفع تصرف زمین اقدام می‌نماید.

تبصره - سازمان جنگل‌ها و مراتع کشور می‌تواند بهای حاصل از فروش اراضی متصرفی را به اقساط (حداکثر تا زمان انتقال قطعی اسناد) وصول نماید. انتقال قطعی اسناد منوط به پرداخت آخرین قسط است.

• دادنامه شماره ۱۲۲ مورخ ۱۳۹۳/۸/۱۸ هیئت تخصصی اراضی، محیط زیست و صنایع دیوان عدالت اداری الف: با توجه به اینکه قائم مقام دبیر شورای نگهبان به موجب نامه شماره ۲۱/۱۰۲/۴۶۳-۱۳۹۳/۲/۹۳ اعلام کرده است که ماده (۱۰) «آیین نامه اجرایی قانون اصلاح ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع» توسط فقهای شورای نگهبان خلاف شرع شناخته نشد، بنابراین در اجرای ماده ۸۴-۸۷ «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، موجبی برای ابطال بند (۱۰) آیین نامه موصوف از بعد ادعای مغایرت با شرع وجود ندارد. ب: با توجه به اینکه مطابق ذیل ماده (۳۴) «قانون اصلاح ماده (۳۴) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع و الحاق چند تبصره به آن» مصوب ۱۳۷۳/۷/۷ که به موجب قانون تمدید زمان اجرای ماده (۳۴) «قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع» مصوب ۱۳۷۹/۸/۱۸، تا پایان سال ۱۳۸۲ تمدید شده است، نحوه اعلام و ابلاغ به متصرفین جهت مراجعه به کمیسیون و ترتیب واگذاری یا فروش و چگونگی تعیین اجاره بها و اجرت‌المثل ایام تصرف و قیمت فروش و خسارت بر عملکرد مستأجرین، به تصویب آیین نامه‌ای توسط هیئت وزیران موکول شده است و با توجه به اطلاق تبصره (۳) ماده واحده مذکور که در آن مقرر شده است: «در صورت عدم مراجعه مشمولین این ماده جهت [تعیین] تکلیف اراضی تصرفی در مهلت مقرر، توسط مراجع صالح قضایی خلع ید می‌گردد» و عدم تعیین تکلیف، هم مراجعه در فرجه مقرر در ماده واحده و هم مراجعه در فرجه مقرر در آیین نامه را شامل می‌شود، بنابراین حکم مقرر در ماده (۱۰) آیین نامه که در آن مقرر شده است در صورت عدم مراجعه برای تعیین تکلیف، نهایتاً از مالک خلع ید خواهد شد. با قانون مغایرت ندارد و قابل ابطال نیست. این رأی مستند به ماده (۸۴) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، ظرف بیست روز از تاریخ صدور، قابل تجدیدنظرخواهی از سوی رئیس دیوان عدالت اداری و ده نفر از قضات دیوان عدالت اداری است.

رویه قضای ۱۴

اعتراض به آرای کمیسیون تغییر

کاربری اراضی زراعی و باغها

(موضوع تبصره (۱) ماده (۱) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها»)

طرح بحث

بهموجب ماده (۱) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها» مصوب ۱۳۷۴/۳/۳۱، به منظور حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها و تداوم و بهره‌وری آنها، از تاریخ تصویب این قانون تغییر کاربری اراضی زراعی و باغها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرکها، جز در موارد ضروری، ممنوع می‌باشد. تشخیص موارد ضروری تغییر کاربری اراضی زراعی و باغها در هر استان به عهده کمیسیون مرکب از رئیس سازمان جهاد کشاورزی، مدیر امور اراضی، رئیس سازمان مسکن و شهرسازی و مدیرکل حفاظت محیط‌زیست آن استان و یک نفر نماینده استاندار است که به ریاست سازمان جهاد کشاورزی تشکیل می‌شود. نماینده دستگاه اجرایی ذی‌ربط می‌تواند بدون حق رأی در جلسات کمیسیون شرکت کند.

رسیدگی به اعتراض به آرای این کمیسیون، بهموجب بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

ضمانت اجرای تغییر کاربری اراضی زراعی و باغها بدون رعایت تشریفات قانونی

کلیه مالکان یا متصرفان اراضی زراعی و باغهای موضوع این قانون که به صورت غیرمجاز و بدون اخذ مجوز از کمیسیون موضوع تبصره (۱) ماده (۱) این قانون، کاربری زمین را تغییر دهند، علاوه بر قلع و قمع بنا، به پرداخت جزای نقدی از یک برابر تا سه برابر بهای اراضی زراعی و باغها به قیمت روز زمین با کاربری جدید که مدنظر متخلف بوده است و در صورت تکرار جرم، به حداکثر جزای نقدی و حبس از یک ماه تا شش ماه محکوم خواهند شد.

• مستند: ماده (۳) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها».

سازمانها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداریها و نهادهای عمومی و شرکتها و مؤسسات دولتی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر نام است، نیز مشمول این ضمانت اجرا هستند. چنانچه هر یک از کارکنان دولت و نهادها در اجرای این قانون به تشخیص دادگاه صالح تخطی کرده باشند، ضمن ابطال مجوز صادره به جزای نقدی از یک تا سه برابر بهای اراضی زراعی و باغها به قیمت روز زمین با کاربری جدید که مدنظر متخلف بوده است و در صورت تکرار، علاوه بر جریمه مذکور، به انفصال دائم از خدمات دولتی و شهرداریها محکوم خواهند شد. سردفتران متخلف نیز به شش ماه تا دو سال تعلیق از خدمت و در صورت تکرار، به شش ماه حبس و محرومیت از سردفتری محکوم می‌شوند.

• مستند: تبصره‌های (۱) و (۲) ماده (۳) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها».

باید به این نکته توجه داشت که صدور حکم قلع و قمع بنای غیرمجاز، تکلیف قانونی و وظیفه دادگاه صادرکننده حکم کیفری بوده و به تقدیم دادخواست شاکی نیازی ندارد.

• مستند: دادنامه شماره ۷۰۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

نکات کلیدی

۱. به موجب تبصره (۲) ماده (۱) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها»، مرجع تشخیص اراضی زراعی و باغها، وزارت جهاد کشاورزی است و مراجع قضایی و اداری به رعایت نظر این مرجع مکلفاند.
 ۲. برطبق تبصره (۴) ماده (۱) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها»، احداث گلخانهها، دامداریها، مرغداریها، پرورش ماهی و سایر تولیدات کشاورزی و کارگاههای صنایع تکمیلی و غذایی در روستاها، تغییر کاربری محسوب نمی شود.
 ۳. براساس تبصره (۵) ماده (۱) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها»، اراضی داخل محدوده قانونی و روستاهای دارای طرح هادی مصوب، مشمول ضوابط طرح هادی بوده و از شمول مقررات این قانون مستثنی هستند.
 ۴. به موجب ماده (۲) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها»، درمواقعی که به اراضی زراعی و باغها مجوز تغییر کاربری داده می شود، ۸۰٪ قیمت روز اراضی زراعی و باغهای مذکور با احتساب ارزش زمین پس از تغییر کاربری، بابت عوارض از مالکان وصول شده و به خزانه داری کل کشور واریز می شود.
 ۵. برطبق تبصره (۱) ماده (۲) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها»، تغییر کاربری اراضی زراعی و باغها برای سکونت شخصی صاحبان زمین تا پانصد مترمربع فقط برای یک بار و احداث دامداریها، مرغداریها، پرورش آبزیان، تولیدات گلخانه ای و همچنین واحدهای صنایع تبدیلی و تکمیلی بخش کشاورزی و صنایع دستی، مشمول پرداخت عوارض این ماده نخواهد بود.
- این تبصره بر مصداقی دلالت دارد که صاحب زمین با اجازه کمیسیون مذکور، کاربری اراضی زراعی را برای سکونت شخصی تغییر داده باشد و افرادی را که بدون مجوز از کمیسیون، تغییر کاربری صورت داده اند، شامل نمی شود؛ بنابراین افرادی که بدون مجوز از کمیسیون، ساخت و ساز می کنند، تحت تعقیب کیفری قرار می گیرند.
- مستند: دادنامه شماره ۷۲۴ مورخ ۱۳۹۱/۱/۲۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

متن مستندات

• «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها»

- ماده ۱- به منظور حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها و تداوم و بهره‌وری آن‌ها، از تاریخ تصویب این قانون تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها، جز در موارد ضروری، ممنوع می‌باشد.
- تبصره ۱- تشخیص موارد ضروری تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها در هر استان به عهده کمیسیون مرکب از رئیس سازمان جهاد کشاورزی، مدیر امور اراضی، رئیس سازمان مسکن و شهرسازی، مدیرکل حفاظت محیط‌زیست آن استان و یک نفر نماینده استاندار می‌باشد که به ریاست سازمان جهاد کشاورزی تشکیل می‌گردد.
- نماینده دستگاه اجرایی ذی‌ربط می‌تواند بدون حق رأی در جلسات کمیسیون شرکت نماید.
- سازمان جهاد کشاورزی موظف است حداکثر ظرف مدت دو ماه از تاریخ دریافت تقاضا یا استعلام، مطابق نظر کمیسیون نسبت به صدور پاسخ اقدام نماید.
- دبیرخانه کمیسیون فوق در سازمان‌های جهاد کشاورزی استان‌ها زیر نظر رئیس سازمان مذکور تشکیل می‌گردد و عهده‌دار وظیفه دریافت تقاضا، تشکیل و تکمیل پرونده، بررسی کارشناسی اولیه، مطرح نمودن درخواست‌ها به نوبت در کمیسیون و نگهداری سوابق و مصوبات می‌باشد.
- تبصره ۲- مرجع تشخیص اراضی زراعی و باغ‌ها، وزارت جهاد کشاورزی است و مراجع قضایی و اداری، نظر سازمان جهاد کشاورزی ذی‌ربط را در این زمینه استعلام می‌نمایند و مراجع اداری موظف به رعایت نظر سازمان مورد اشاره خواهند بود.
- نظر سازمان جهاد کشاورزی استان برای مراجع قضایی به منزله نظر کارشناس رسمی دادگستری تلقی می‌شود.
- تبصره ۳- ادارات ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی و سایر هیئت‌ها و مراجع مربوط مکلف‌اند در موارد تفکیک، افراز و تقسیم اراضی زراعی و باغ‌ها و تغییر کاربری آن‌ها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها، از سازمان‌های جهاد کشاورزی وزارت کشاورزی استعلام نموده و نظر وزارت مذکور را اعمال نمایند.
- تبصره ۴- احداث گلخانه‌ها، دامداری‌ها، مرغداری‌ها، پرورش ماهی و سایر تولیدات کشاورزی و کارگاه‌های صنایع تکمیلی و غذایی در روستاها، بهینه‌کردن تولیدات بخش کشاورزی بوده و تغییر کاربری محسوب نمی‌شود. موارد مذکور از شمول این ماده مستثنی بوده و با رعایت ضوابط زیست‌محیطی با موافقت سازمان‌های جهاد کشاورزی استان‌ها بلامانع می‌باشد.
- تبصره ۵- اراضی داخل محدوده قانونی روستاهای دارای طرح هادی مصوب، مشمول ضوابط طرح هادی بوده و از کلیه ضوابط مقرر در این قانون مستثنی می‌باشند.
- تبصره ۶- به منظور تعیین روش کلی و ایجاد وحدت‌رویه اجرایی و نظارت و ارزیابی عملکرد کمیسیون‌های موضوع تبصره (۱) این ماده، دبیرخانه مرکزی در وزارت جهاد کشاورزی (سازمان امور اراضی) تشکیل می‌گردد.

تبصره ۷- تجدیدنظر در مورد تصمیمات کمیسیون‌های موضوع تبصره (۱) این ماده، در مواردی که مجوز تغییر کاربری صادر شده، با تشخیص و پیشنهاد وزارت جهاد کشاورزی به‌عهده کمیسیونی به ریاست وزیر جهاد کشاورزی یا نماینده تام‌الاختیار وی و با عضویت معاونان ذی‌ربط وزارتخانه‌های مسکن و شهرسازی، کشور و سازمان حفاظت محیط زیست می‌باشد. نماینده دستگاه اجرایی ذی‌ربط می‌تواند حسب مورد و بدون حق رأی در جلسات مذکور شرکت نماید. ماده ۲- در مواردی که به اراضی زراعی و باغ‌ها طبق مقررات این قانون مجوز تغییر کاربری داده می‌شود، هشتاد درصد (۸۰٪) قیمت روز اراضی و باغ‌های مذکور با احتساب ارزش زمین پس از تغییر کاربری، بابت عوارض از مالکین وصول و به خزانه‌داری کل کشور واریز می‌گردد.

تبصره ۱- تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها برای سکونت شخصی صاحبان زمین تا پانصد مترمربع فقط برای یک بار و احداث دامداری‌ها، مرغداری‌ها، پرورش آبزیان، تولیدات گلخانه‌ای و همچنین واحدهای صنایع تبدیلی و تکمیلی بخش کشاورزی و صنایع دستی، مشمول پرداخت عوارض موضوع این ماده نخواهد بود.

تبصره ۲- اراضی زراعی و باغ‌های مورد نیاز طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای مصوب مجلس شورای اسلامی (ملی-استانی) و طرح‌های خدمات عمومی مورد نیاز مردم، از پرداخت عوارض موضوع این ماده مستثنی بوده و تابع قوانین و مقررات مربوط می‌باشد.

تبصره ۳- تقویم و ارزیابی اراضی زراعی و باغ‌های موضوع این قانون توسط کمیسیون سه‌نفره‌ای متشکل از نمایندگان سازمان جهاد کشاورزی، استانداری، امور اقتصادی و دارایی استان در هریک از شهرستان‌ها انجام می‌پذیرد.

ماده ۳- کلیه مالکان یا متصرفان اراضی زراعی و باغ‌های موضوع این قانون که به‌صورت غیرمجاز و بدون اخذ مجوز از کمیسیون موضوع تبصره (۱) ماده (۱) این قانون، اقدام به تغییر کاربری نمایند، علاوه بر قلع و قمع بنا، به پرداخت جزای نقدی از یک تا سه برابر بهای اراضی زراعی و باغ‌ها به قیمت روز زمین با کاربری جدید که مورد نظر متخلف بوده است و در صورت تکرار جرم، به حداکثر جزای نقدی و حبس از یک ماه تا شش ماه محکوم خواهند شد.

تبصره ۱- سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و نهادهای عمومی و شرکت‌ها و مؤسسات دولتی که شمول قانون نسبت به آن‌ها مستلزم ذکر نام است، نیز مشمول مقررات این قانون می‌باشند.

تبصره ۲- هریک از کارکنان دولت و شهرداری‌ها و نهادها که در اجرای این قانون به تشخیص دادگاه صالحه تخطی نموده باشند، ضمن ابطال مجوز صادره، به جزای نقدی از یک تا سه برابر بهای اراضی زراعی و باغ‌ها به قیمت روز زمین با کاربری جدید که مورد نظر متخلف بوده است و در صورت تکرار، علاوه بر جریمه مذکور، به انفصال دائم از خدمات دولتی و شهرداری‌ها محکوم خواهند شد. سردفتران متخلف نیز به شش ماه تا دو سال تعلیق از خدمت و در صورت تکرار، به شش ماه حبس و محرومیت از سردفتری محکوم می‌شوند.

ماده ۴- دولت مکلف است همه‌ساله اعتباری معادل هشتاد درصد (۸۰٪) از درآمدهای موضوع این قانون را در بودجه سالیانه وزارت جهاد کشاورزی منظور نماید تا وزارت مزبور طبق ضوابط قانونی مربوطه، به مصرف امور زیربنایی کشاورزی شامل تسطیح اراضی، احداث کانال، آبیاری، زهکشی، سدها و بندهای خاکی، تأمین آب و احیای اراضی

موات و بایر و هزینه‌های دادرسی و اجرای این قانون برساند و بیست درصد (۲۰٪) باقیمانده از درآمد موضوع این قانون به منظور مطالعه و آماده‌سازی زمین‌های غیرقابل کشت و زرع برای توسعه شهرها و روستاها و ایجاد شهرک‌ها، در اختیار وزارت مسکن و شهرسازی قرار می‌گیرد.

ماده ۵- از تاریخ تصویب این قانون نماینده وزارت کشاورزی، در کمیسیون ماده (۵) قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران عضویت خواهد داشت.

ماده ۶- مقدار سیصد هکتار اراضی غیرقابل کشت از یک‌هزار و یک‌صد هکتار اراضی مربوط به ورزشگاه بزرگ اصفهان، جهت احداث ورزشگاه مذکور اختصاص یافته و با بقیه اراضی مطابق با این قانون عمل خواهد شد.

ماده ۷- کمیسیون موضوع تبصره (۱) ماده (۱) موظف است در تشخیص ضرورت‌ها، موارد زیر را رعایت نماید:

۱- اخذ مجوز لازم از دستگاه اجرایی ذی‌ربط متناسب با کاربری جدید توسط متقاضی.

۲- ضوابط طرح‌های کالبدی، منطقه‌ای و ناحیه‌ای مصوب شورای عالی شهرسازی و معماری ایران.

۳- مطالبه مصوبه ستاد فرماندهی نیروهای مسلح در رسیدگی به درخواست نیروهای مسلح.

۴- ضوابط حفظ محیط‌زیست و تداوم تولید و سرمایه‌گذاری با توجه به روح کلی قانون مبنی بر حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها.

۵- استانداردها، اصول و ضوابط فنی مربوط مطابق مجوزهای صادره از سوی دستگاه ذی‌ربط.

ماده ۸- صدور هرگونه مجوز یا پروانه ساخت و تأمین و واگذاری خدمات و تأسیسات زیربنایی مانند آب، برق، گاز و تلفن از سوی دستگاه‌های ذی‌ربط در اراضی زراعی و باغ‌های موضوع ماده (۱) این قانون، توسط وزارتخانه‌های جهاد کشاورزی، مسکن و شهرسازی، استانداری‌ها، شهرداری‌ها و سایر مراجع ذی‌ربط، صرفاً پس از تأیید کمیسیون موضوع تبصره (۱) ماده (۱) این قانون مبنی بر ضرورت تغییر کاربری مجاز خواهد بود. متخلف از این ماده برابر مقررات ماده (۳) این قانون مجازات خواهد شد.

ماده ۹- به منظور حمایت از تداوم کاربری اراضی زراعی و باغ‌های واقع در داخل محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها که در طرح‌های جامع و تفصیلی دارای کاربری کشاورزی می‌باشند، دولت و شهرداری‌ها موظف‌اند تسهیلات و خدمات شهری را مطابق تعرفه فضای سبز شهرداری‌ها در اختیار مالکان آن‌ها قرار دهند.

ماده ۱۰- هرگونه تغییر کاربری در قالب ایجاد بنا، برداشتن یا افزایش شن و ماسه و سایر اقداماتی که بنابه تشخیص وزارت جهاد کشاورزی، تغییر کاربری محسوب می‌گردد، چنانچه به‌طور غیرمجاز و بدون اخذ مجوز از کمیسیون موضوع تبصره (۱) ماده (۱) این قانون صورت پذیرد، جرم بوده و مأموران جهاد کشاورزی محل مکلف‌اند نسبت به توقف عملیات اقدام و مراتب را به اداره متبوع جهت انعکاس به مراجع قضایی اعلام نمایند.

تبصره ۱- چنانچه مرتکب پس از اعلام جهاد کشاورزی به اقدامات خود ادامه دهد، نیروی انتظامی موظف است بنابه درخواست جهاد کشاورزی، از ادامه عملیات مرتکب جلوگیری نماید.

تبصره ۲- مأموران جهاد کشاورزی موظفاند با حضور نماینده دادسرا و در نقاطی که دادسرا نباشد، با حضور نماینده دادگاه محل، ضمن تنظیم صورت‌مجلس، رأساً نسبت به قلع و قمع بنا و مستحدمات اقدام و وضعیت زمین را به حالت اولیه اعاده نمایند.

ماده ۱۱- کلیه اشخاص حقیقی و حقوقی که در اجرای قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها از کمیسیون موضوع تبصره (۱) ماده (۱) قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴، مجوز تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها را دریافت نموده‌اند، موظفاند حداکثر ظرف مدت نه ماه پس از لازم‌الاجرا شدن این قانون، نسبت به اجرای طرح موضوع مجوز مربوطه اقدام نمایند. در صورت عدم اقدام در مهلت تعیین شده، موضوع مشمول مقررات این قانون خواهد شد.

ماده ۱۲- ایجاد هرگونه مستحدمات پس از حریم قانونی موضوع ماده (۱۷) قانون اصلاح قانون ایمنی راه‌ها و راه‌آهن مصوب ۱۳۷۹، در مورد اراضی زارعی و باغی فقط با رعایت تبصره (۱) ماده (۱) این قانون مجاز می‌باشد.

ماده ۱۳- وزارت جهاد کشاورزی مسئول اجرای این قانون و آیین‌نامه‌های اجرایی آن می‌باشد.

ماده ۱۴- وزارت جهاد کشاورزی موظف است آیین‌نامه‌های اجرایی این قانون را با همکاری وزارتخانه‌های مسکن و شهرسازی، کشور و سازمان حفاظت محیط‌زیست ظرف مدت سه ماه تهیه و برای تصویب به هیئت وزیران ارائه نماید.

ماده ۱۵- کلیه قوانین و مقررات مغایر با این قانون، از جمله ماده (۷۷) قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳/۱۲/۲۸، لغو می‌گردد.

• دادنامه شماره ۷۰۷ مورخ ۱۳۸۶/۱/۲۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

چون مطابق ماده (۳) «قانون اصلاح قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها» مصوب ۱۳۷۴/۳/۳۱، کلیه مالکان یا متصرفان اراضی زراعی و باغ‌های موضوع این قانون که به صورت غیرمجاز و بدون اخذ مجوز از کمیسیون مربوطه اقدام به تغییر کاربری نمایند، علاوه بر قلع و قمع بنا، به سایر مجازات‌های مذکور در این ماده محکوم می‌شوند و عبارت «... علاوه بر قلع و قمع بنا...» در صدر مجازات‌های مقرر، به تقدم آن نسبت به مجازات‌های دیگر ماده مزبور دلالت می‌نماید و معلوم می‌دارد که قلع و قمع بنا جزء لاینفک حکم کیفری است، کما اینکه در تبصره (۲) ماده (۱۰) این قانون نیز جلوگیری از ادامه عملیات غیرمجاز و توقف آن، حتی به صورت قلع و قمع بنای غیرمجاز، البته با رعایت مقررات قانونی، به مأمورین کشف و تعقیب بزه موصوف تکلیف گردیده است، لذا با توجه به اهمیت حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها و صراحت قانونی فوق‌الاشعار، صدور حکم به قلع و قمع بنای غیرمجاز، به عنوان تکلیف قانونی، وظیفه دادگاه صادرکننده حکم کیفری بوده و نیازی به تقدیم دادخواست از سوی اداره شاکی ندارد؛ لذا به نظر اکثریت قریب به اتفاق اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، رأی شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان در حدی که با این نظر مطابقت داشته باشد، صحیح و قانونی تشخیص می‌گردد. این رأی طبق ماده (۲۷۰) «قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری»، در موارد مشابه برای دادگاه‌های سراسر کشور و شعب دیوان عالی کشور لازم‌الاتباع می‌باشد.

• دادنامه شماره ۷۲۴ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

تغییر کاربری اراضی زراعی تا پانصد مترمربع برای سکونت شخصی صاحبان زمین، اگر با اجازه اعضای کمیسیون موضوع تبصره یک اصلاحی سال ۱۳۸۵ ماده یک «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها» باشد، طبق تبصره یک ماده دو این قانون، فقط برای یک بار از پرداخت عوارض قانونی معاف خواهد بود. مفاد این تبصره به معافیت از مجازات افرادی که بدون اخذ مجوز از کمیسیون مزبور اقدام به تغییر کاربری کرده‌اند، دلالت نمی‌نماید؛ زیرا ماده (۳) قانون مرقوم، این قبیل اشخاص را کلاً قابل تعقیب دانسته و موارد استثنایی و خارج از شمول مجازات نیز در تبصره (۴) همین ماده صراحتاً ذکر گردیده است؛ لذا به نظر اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، تغییر غیرمجاز کاربری اراضی زراعی و باغها به منظور سکونت، مطلقاً ممنوع و مرتکبین آن قابل تعقیب کیفری می‌باشند و رأی شعبه دهم دادگاه تجدیدنظر مازندران در حدی که با این نظر مطابقت داشته باشد، صحیح و قانونی تشخیص می‌گردد. این رأی طبق ماده (۲۷۰) «قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری»، در موارد مشابه برای کلیه شعب دادگاهها و دیوان عالی کشور لازم‌الاتباع خواهد بود.

رویه قضایی ۱۵

تغییر کاربری

طرح بحث

«کاربری» عبارت است از نوع استفاده از ملک که با توجه به طرح تفصیلی شهرها و طرح هادی روستاها و براساس چگونگی استفاده از آن و فعالیت‌های مربوط، توسط مراجع ذیصلاح مشخص می‌شود؛ از قبیل: ۱. کاربری مسکونی؛ ۲. کاربری تجاری؛ ۳. کاربری اداری؛ ۴. کاربری صنعتی؛ ۵. کاربری خدماتی؛ ۶. کاربری معدن؛ ۷. کاربری زراعی؛ ۸. کاربری ورزشی؛ ۹. کاربری آموزشی؛ ۱۰. کاربری انتظامی؛ ۱۱. کاربری مختلط و ۱۲. کاربری فضای سبز.

به‌موجب ماده (۵) «قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران»، بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها در هر استان به‌وسیله کمیسیون به ریاست استاندار (و در غیاب وی، معاون عمرانی استانداری) و با عضویت شهردار و نمایندگان وزارت مسکن و شهرسازی، وزارت جهاد کشاورزی و سازمان میراث فرهنگی، صنایع دستی و گردشگری و همچنین رئیس شورای شهر ذی‌ربط و نماینده سازمان نظام‌مهندسی استان (با تخصص معماری یا شهرسازی) بدون حق رأی انجام می‌شود. هرگونه تغییر کاربری در املاک واقع در شهرها مستلزم موافقت این کمیسیون است.

رسیدگی به اعتراض به آرای این کمیسیون، به‌موجب بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری» در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

نکات کلیدی

۱. به‌موجب ماده (۵) «قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران»، بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها در هر استان به‌عهده کمیسیونی خاص محول شده است؛ بنابراین شورای اسلامی شهر در خصوص تغییر کاربری املاک و تعیین عوارض در این باره صلاحیتی ندارد.

• مستند: دادنامه‌های شماره ۳۹۴-۳۹۹ مورخ ۱۳۹۵/۶/۹ و شماره ۲۰۳ مورخ ۱۳۹۴/۴/۹ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۲. اخذ قسمتی از اراضی یا بهای آن از اشخاص در قبال تغییر کاربری توسط شورای اسلامی شهر، خلاف قانون است.

• مستند: دادنامه شماره ۷۱۷ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۱ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۳. کمیسیون موضوع تبصره (۲) ماده (۵۵) «قانون شهرداری» صلاحیت اظهارنظر در خصوص تغییر کاربری را ندارد.

۴. مصوبه کمیسیون ماده (۵) شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مبنی بر تفویض اختیارات خاص آن به اشخاص دیگر از جمله شهردار تهران، به‌ویژه در خصوص تعیین تراکم و تغییر کاربری، مغایر قانون است.

• مستند: دادنامه شماره ۴۶۰ مورخ ۱۳۸۳/۹/۲۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

• ماده (۵) «قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران»
بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها در هر استان به‌وسیله کمیسیون به ریاست استاندار (و در غیاب وی، معاون عمرانی استانداری) و با عضویت شهردار و نمایندگان وزارت مسکن 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 تعیین‌شده از طرف شورای عالی) برسد.
تبصره ۱- بررسی‌های فنی این کمیسیون برعهده کارگروه (کمیته) فنی کمیسیون متشکل از نمایندگان کمیسیون و مشاور طرح تفصیلی شهر می‌باشد.

تبصره ۲- دبیرخانه کمیسیون در سازمان مسکن و شهرسازی استان می‌باشد.
تبصره ۳- در مورد شهر تهران، معاونین ذی‌ربط وزرای مسکن و شهرسازی، کشور، نیرو، جهاد کشاورزی و معاونین رؤسای سازمان‌های حفاظت محیط‌زیست و میراث فرهنگی، گردشگری و صنایع دستی و شهردار تهران (رئیس کمیسیون) و همچنین رئیس شورای اسلامی شهر تهران بدون حق رأی، اعضای کمیسیون می‌باشند.
محل دبیرخانه این کمیسیون در شهرداری تهران خواهد بود. جلسات کمیسیون با حضور اکثریت اعضا رسمیت یافته و تصمیمات کمیسیون حداقل با چهار رأی موافق معتبر است.

تبصره ۴- در صورت فقدان شورای اسلامی شهر در تهران، نماینده وزیر کشور و در سایر شهرها نماینده معرفی‌شده از سوی استاندار، به‌جای رئیس شورای اسلامی شهر در کمیسیون ذی‌ربط شرکت خواهد نمود.

• دادنامه شماره ۳۹۴-۳۹۹ مورخ ۱۳۹۵/۶/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق بند «۳» ماده (۱) «قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی» مصوب سال ۱۳۵۳، طرح تفصیلی عبارت از طرحی است که [در آن] براساس معیارها و ضوابط کلی طرح جامع شهر، نحوه استفاده از زمین‌های شهری در سطح محلات مختلف شهر و موقعیت و مساحت دقیق زمین برای هر یک از آن‌ها تعیین می‌شود و به‌موجب ماده (۵) «قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران» مصوب سال ۱۳۵۱، بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها در هر استان به کمیسیونی خاص محول شده است. نظر به وظایف شورای اسلامی شهر به‌شرح مقرر در شقوق ماده (۷۱) «قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب

شهرداران» مصوب سال ۱۳۷۵ و عدم صلاحیت شورای اسلامی شهر در تغییر کاربری املاک و وضع ضوابط در این رابطه، تعرفه شماره ۲۱۱۷ از مصوبه شماره ۳۱۳۹/ش-۱۳/۱۱/۱۳۹۰ شورای اسلامی شهر شاهین شهر در خصوص تعیین عوارض تغییر کاربری عرصه املاک با هر نوع کاربری به صنعتی، خلاف قانون است و خارج از حدود اختیارات مرجع تصویب آن تشخیص می شود و به استناد بند «۱» ماده (۱۲) و مواد (۱۳) و (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، از تاریخ تصویب ابطال می شود.

• دادنامه شماره ۷۱۷ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق بند «۳» ماده یک «قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی» مصوب سال ۱۳۵۳، طرح تفصیلی عبارت از طرحی است که [در آن] براساس معیارها و ضوابط کلی طرح جامع شهر، نحوه استفاده از زمین های شهری در سطح محلات مختلف شهر و موقعیت و مساحت دقیق زمین برای هر یک از آنها تعیین می شود و براساس ماده (۵) «قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران» مصوب سال ۱۳۵۱، بررسی و تصویب طرح های تفصیلی شهری و تغییرات آنها در هر استان به کمیسیون خاص محول شده است و از طرفی وظایف شورای اسلامی شهرها در ماده (۷۱) «قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران» مصوب سال ۱۳۷۵ با اصلاحات بعدی تعیین شده است و در این ماده قانونی، امر تغییر کاربری اراضی در صلاحیت شورای اسلامی شهر پیش بینی نشده است. با توجه به مراتب، شورای اسلامی شهر که صلاحیتی برای تغییر کاربری اراضی ندارد، به طریق اولی نمی تواند در این خصوص به وضع قاعده و اخذ قسمتی از اراضی اشخاص در قبال تغییر کاربری مبادرت کند. علی هذا ماده (۶) و تبصره های آن از آیین نامه اجرایی تصمیم گیری حفظ سرانه های خدماتی شهر کرج، موضوع مصوبه مورخ ۱۳۸۲/۴/۸ شورای اسلامی شهر کرج، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات تشخیص داده می شود و به استناد بند «۱» ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می شود.

• دادنامه شماره ۴۶۰ مورخ ۱۳۸۳/۹/۲۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

... در خصوص مصوبه شماره ۱۳۰ مورخ ۶۸/۱۲/۱۳ کمیسیون ماده (۵)، نظر به اینکه شرح وظایف شورای عالی شهرسازی و معماری ایران در کمیسیون ماده (۵) آن که [در] مواد (۲) و (۵) قانون تأسیس شورای مزبور مصوب ۵۱ تصریح شده است، حاوی ایجاد مجوز در مورد تفویض اختیارات خاص این مقامات به شخص دیگر از جمله شهردار تهران به خصوص در مورد تعیین تراکم و تغییر کاربری در مناطق مختلف و وضع قواعد آمره مبنی بر سلب مالکیت مشروع و قانونی اشخاص از طریق الزام آنان به واگذاری بلاعوض قسمتی از اراضی و عرصه املاک خود به شهرداری در مقام افراز و تفکیک آنها نمی باشد، علی هذا مصوبه مزبور، علاوه بر خروج از اختیارات به نام تصویب کننده، مغایر با اصول قانون اساسی و مواد قانون مدنی در باب اعتبار تسلیط اشخاص بر اموال مشروع خود و لزوم رعایت حقوق آنان می باشد و نتیجتاً ابطال می گردد....

رویه قضایی ۱۶

الزام به صدور پروانه خارج از شهر

طرح بحث

وفق ماده (۱۰) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱/۲/۱۰ هیئت‌وزیران، دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده (۵) «قانون مدیریت خدمات کشوری» و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی مکلفاند قبل از احداث هرگونه بنا در اراضی موضوع این آیین‌نامه، پروانه ساختمانی دریافت کنند. مرجع صدور پروانه ساختمانی و نظارت بر ساخت‌وساز موضوع این ماده را معاون امور عمرانی استانداری تعیین می‌کند؛ بنابراین در حال حاضر، مرجع تعیینی معاونت امور عمرانی استانداری متکفل صدور پروانه ساختمانی در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاهاست اما بایستی توجه داشت که اختیار مرجع مذکور، مطلق نیست و مطابق تبصره (۲) ماده مزبور، باید قبل از هرگونه اقدام جهت صدور پروانه ساخت، نظریه کمیسیون تبصره (۱) ماده (۱) قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ را جهت صدور پروانه اخذ کند. نکته‌ای که در این خصوص باید به آن توجه داشت این است که مقررات این آیین‌نامه صرفاً ساخت‌وسازهای خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها را دربرمی‌گیرد و باید در خصوص مرجع صدور مجوز ساخت در داخل حریم شهرها و محدوده روستاها و خارج از آن، به شرح ذیل تفکیک قائل شد.

- در شهرها: شهرداری (بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»)
- در روستاهای دارای دهیاری: دهیار (بند «۱۱» الحاقی ۱۳۸۶/۸/۲۷ ماده (۶۹) «قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران»)

مرجع صدور مجوز در حریم
شهرها و محدوده روستاها

مرجع تعیین‌شده توسط معاون امور عمرانی استانداری (ماده «۱۰» «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱/۲/۱۰)

مرجع صدور مجوز در خارج از
حریم شهرها و محدوده روستاها

نکات کلیدی

۱. صدور پروانه ساختمانی و نظارت بر ساخت و سازهای خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها را مرجع تعیینی معاون امور عمرانی استانداری برعهده دارد.
 - مستند: ماده (۱۰) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱.
۲. مطابق ماده (۲) «قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و نحوه تعیین آن‌ها» مصوب ۱۳۸۴، حریم شهر عبارت است از: قسمتی از اراضی بلافصل پیرامون محدوده شهر که نظارت و کنترل شهرداری در آن ضرورت دارد و از مرز تقسیمات کشوری شهرستان و بخش مربوط تجاوز ننماید.
 - ۳. برطبق ماده (۳) «قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و نحوه تعیین آن‌ها» مصوب ۱۳۸۴، محدوده روستا عبارت است از: محدوده‌ای شامل بافت موجود روستا و گسترش آتی آن در دوره طرح هادی روستایی که با رعایت مصوبات طرح‌های بالادست تهیه و به تصویب مرجع قانونی مربوط می‌رسد. دهیاری‌ها کنترل و نظارت بر احداث هرگونه ساخت‌وساز در داخل محدوده را عهده‌دار خواهند بود.
۴. مرجع تعیینی معاون امور عمرانی استانداری مکلف است مطابق کاربری مصوب با رعایت قوانین و مقررات مربوط و استفاده از خدمات مهندسان دارای پروانه اشتغال، پروانه ساختمانی صادر کرده و بر ساخت‌وساز نظارت کند.
 - مستند: تبصره (۱) ماده (۱۰) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱.
۵. مرجع تعیینی معاون امور عمرانی استانداری مکلف است قبل از هرگونه اقدام جهت صدور پروانه ساخت، نظریه کمیسیون تبصره (۱) ماده (۱) قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ را اخذ کند.
 - مستند: تبصره (۲) ماده (۱۰) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱.
۶. ایجاد هرگونه بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها پس از رعایت مفاد طرح‌های توسعه و عمران (جامع) ناحیه‌ای و مجموعه شهری (در صورت وجود)، با رعایت امور زیر مجاز است:
 - ✓ حریم قانونی راه‌ها و راه‌آهن، معادن، دریا، رودخانه، جنگل‌ها، دریاچه‌ها، تالاب‌ها، نهرهای عمومی، قنوات و چاه‌ها، مسیل‌ها، خطوط و پایه‌های انتقال نیروی برق، خطوط ارتباطی و فیبر نوری و پایه‌های تأسیسات

مخابراتی، پل‌ها و تونل‌های واقع در مسیر راه‌ها یا تأسیسات عمومی و عمرانی، لوله‌های انتقال نفت و گاز، سدها و کانال‌ها و شبکه‌های آبیاری، خطوط و لوله‌های آبرسانی، تأسیسات نظامی و انتظامی و امنیتی و مرزی، تصفیه‌خانه‌های آب و فاضلاب، سیل‌بندها، سیل‌گیرها، ابنیه و آثار تاریخی و طبیعی و تأسیسات هسته‌ای؛

✓ ضوابط بهداشت عمومی و بهسازی و حفاظت محیط‌زیست؛

✓ «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها» مصوب ۱۳۷۴ و اصلاحیه‌های بعدی آن؛

✓ اصول، ضوابط و معیارهای پدافند غیرعامل؛

✓ ضوابط و مقررات سازمان حفاظت محیط‌زیست در مناطق چهارگانه و «ضوابط و معیارهای استقرار واحدها و فعالیت‌های صنعتی و تولیدی» موضوع تصویب‌نامه شماره ۷۸۹۴۶/ت/۳۹۱۲۷ هـ مورخ ۱۳۹۰/۴/۱۵ با اصلاحات بعدی آن؛

✓ «آیین‌نامه نصاب اراضی قابل‌واگذاری به فعالیت‌های مختلف در خارج از حریم شهرها و روستاها» موضوع تصویب‌نامه شماره ۷۹۲۵۹/ت/۴۲۸۴۹ هـ مورخ ۱۳۹۰/۴/۱۵ با اصلاحات بعدی آن.

• مستند: ماده (۴) و تبصره (۱) ماده (۱۰) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱.

۷. ایجاد هرگونه حصار از جمله دیوار یا فنس در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها، مستلزم اخذ مجوز از مرجع تعیینی معاون امور عمرانی استانداری است. البته وزارت نیرو درخصوص دکل‌های انتقال برق از این امر مستثنی است.

• مستند: تبصره (۳) ماده (۱۰) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱.

۸. تأسیس هر نوع شهرک، مطابق با مفاد «دستورالعمل ترویج شهرک‌سازی در کشور و نحوه صدور پروانه تأسیس شهرک و پروانه بهره‌برداری از آن» مصوب ۱۳۸۶/۱۲/۲۷ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران و با رعایت ضوابط دستگاه‌های اجرایی ذی‌ربط، پس از تصویب شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مجاز خواهد بود.

• مستند: ماده (۷) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱.

متن مستندات

- مواد (۴)، (۷) و (۱۰) «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱/۲/۱۰ هیئت‌وزیران
- ماده ۴- ایجاد هرگونه بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها پس از رعایت مفاد طرح‌های توسعه و عمران (جامع) ناحیه‌ای و مجموعه شهری (در صورت وجود)، با رعایت شرایط زیر مجاز است:
 - الف- حریم قانونی نسبت به راه‌ها و راه‌آهن، معادن، دریا، رودخانه، جنگل‌ها، دریاچه‌ها، تالاب‌ها، نهرهای عمومی، قنوات و چاه‌ها، مسیل‌ها، خطوط و پایه‌های انتقال نیروی برق، خطوط ارتباطی و فیبر نوری و پایه‌های تأسیسات مخابراتی، پل‌ها و تونل‌های واقع در مسیر راه‌ها یا تأسیسات عمومی و عمرانی، لوله‌های انتقال نفت و گاز، سدها و کانال‌ها و شبکه‌های آبیاری، خطوط و لوله‌های آبرسانی، تأسیسات نظامی و انتظامی و امنیتی و مرزی، تصفیه‌خانه‌های آب و فاضلاب، سیل‌بندها، سیل‌گیرها، ابنیه و آثار تاریخی و طبیعی و تأسیسات هسته‌ای.
 - ب- ضوابط بهداشت عمومی و بهسازی و حفاظت محیط‌زیست.
 - ج- قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها - مصوب ۱۳۷۴- و اصلاحیه‌های بعدی آن.
 - د- اصول، ضوابط و معیارهای پدافند غیرعامل.
 - ه- ضوابط و مقررات سازمان حفاظت محیط‌زیست در مناطق چهارگانه و ضوابط و معیارهای استقرار واحدها و فعالیت‌های صنعتی و تولیدی موضوع تصویب‌نامه شماره ۷۸۹۴۶/ت/۳۹۱۲۷ هـ مورخ ۱۳۹۰/۴/۱۵ [و] اصلاحات بعدی آن.
 - و- آیین‌نامه نصاب اراضی قابل‌واگذاری به فعالیت‌های مختلف در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها موضوع تصویب‌نامه شماره ۷۹۲۵۹/ت/۴۲۸۴۹ هـ مورخ ۱۳۹۰/۴/۱۵.
- ماده ۷- تأسیس هر نوع شهرک، مطابق با مفاد دستورالعمل ترویج شهرک‌سازی در کشور و نحوه صدور پروانه تأسیس شهرک و پروانه بهره‌برداری از آن (مصوب ۱۳۸۶/۱۲/۲۷ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران) و با رعایت ضوابط دستگاه‌های اجرایی ذی‌ربط، پس از تصویب شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مجاز می‌باشد.
- تبصره - مراکز و مجتمع‌های سکونت‌ی و اقامتی احداث شده تا تاریخ ابلاغ این تصویب‌نامه در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها، با طی مراحل قانونی و رعایت این آیین‌نامه می‌توانند به شهرک تبدیل شوند.
- ماده ۱۰- دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده (۵) قانون مدیریت خدمات کشوری و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی مکلف‌اند قبل از احداث هرگونه بنا در اراضی موضوع این آیین‌نامه، پروانه ساختمانی دریافت نمایند. مرجع صدور پروانه ساختمانی و نظارت بر ساخت‌وساز موضوع این ماده، توسط معاون امور عمرانی استانداری تعیین می‌گردد.
- تبصره ۱- مرجع تعیین‌شده برای صدور پروانه موظف است مطابق کاربری مصوب با رعایت قوانین و مقررات مربوط و استفاده از خدمات مهندسان دارای پروانه اشتغال، نسبت به صدور پروانه ساختمانی و نظارت بر ساخت‌وساز اقدام نماید.
- تبصره ۲- مرجع صدور پروانه مکلف است قبل از هرگونه اقدام، نظریه کمیسیون تبصره (۱) ماده (۱) قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ را اخذ نماید.

تبصره ۳- ایجاد هرگونه حصار از جمله دیوار یا فنس، مستلزم اخذ مجوز از مرجع صدور پروانه موضوع این ماده می‌باشد. وزارت نیرو در خصوص دکل‌های انتقال برق از شمول این تبصره مستثنی است.

• تبصره (۱) ماده (۱) «قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها» مصوب ۱۳۷۴

ماده ۱- به منظور حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها و تداوم و بهره‌وری آن‌ها، از تاریخ تصویب این قانون تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها، جز در موارد ضروری، ممنوع می‌باشد.

تبصره ۱- تشخیص موارد ضروری تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها در هر استان به عهده کمیسیون مرکب از رئیس سازمان جهاد کشاورزی، مدیر امور اراضی، رئیس سازمان مسکن و شهرسازی، مدیرکل حفاظت محیط‌زیست آن استان و یک نفر نماینده استاندار می‌باشد که به ریاست سازمان جهاد کشاورزی تشکیل می‌گردد.

نماینده دستگاه اجرایی ذی‌ربط می‌تواند بدون حق رأی در جلسات کمیسیون شرکت نماید.

سازمان جهاد کشاورزی موظف است حداکثر ظرف مدت دو ماه از تاریخ دریافت تقاضا یا استعلام، مطابق نظر کمیسیون نسبت به صدور پاسخ اقدام نماید.

دبیرخانه کمیسیون فوق در سازمان‌های جهاد کشاورزی استان‌ها زیر نظر رئیس سازمان مذکور تشکیل می‌گردد و عهده‌دار وظیفه دریافت تقاضا، تشکیل و تکمیل پرونده، بررسی کارشناسی اولیه، مطرح نمودن درخواست‌ها به نوبت در کمیسیون و نگهداری سوابق و مصوبات می‌باشد.

• رأی وحدت‌رویه شماره ۲۳۷۳ مورخ ۱۳۷۳/۵/۳۰ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص صدور پروانه ساختمان و نظارت بر آن در خارج از محدوده شهرها

ماده (۶) اصلاحی «آیین‌نامه مربوط به استفاده از اراضی و احداث بنا و تأسیسات در خارج از محدوده قانونی و حریم شهرها» مصوب ۶۹/۳/۲۸، مصرح است به اینکه «صدور پروانه ساختمانی و اعمال نظارت‌های لازم برای اینکه ساختمان طبق مشخصات و شرایط و ضوابط مندرج در پروانه بنا گردد و ضوابط مقرر در ماده (۴) این آیین‌نامه در مورد آن‌ها رعایت شود، در خارج از محدوده قانونی و حریم شهرها به عهده مرجعی خواهد بود که در هر ناحیه توسط استانداری تعیین می‌گردد، مناطقی که صدور پروانه ساختمان و اعمال نظارت در آن‌ها الزامی است، به شرح زیر می‌باشند:

الف- مناطق مجاور شهرهای بزرگ یا حد فاصل شهرهای نزدیک به هم که امکان توسعه و اتصال آن‌ها به یکدیگر وجود دارد...». نظر به اینکه نامه شماره ۴/۱۸۱۵۳ مورخ ۷۰/۹/۱۷ معاون امور عمرانی استانداری یزد مبنی بر عدم موافقت با هرگونه تفکیک و افراز و ساخت‌وساز در اراضی مزرعه اسماعیل آباد به شماره پلاک ثبتی ۴۹۲۲ واقع در بخش ۶ یزد که خارج از محدوده قانونی و حریم استحفاظی شهر و در فاصله دو شهر یزد و تفت قرار گرفته، مبتنی بر اختیارات مقرر در ماده (۶) اصلاحی فوق‌الذکر و ماده (۳) آیین‌نامه مذکور مصوب ۵۵/۲/۲۷ در خصوص ضوابط مربوط به تفکیک و تقسیم اراضی واقع در خارج از محدوده شهرها بوده است، لذا دادنامه شماره ۳۷۴ مورخ ۷۱/۵/۱۹ شعبه سوم دیوان مبنی بر رد شکایت و اعتراض نسبت به مندرجات نامه فوق‌الذکر، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص

داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۱۷

بر خور داری مالک از حقوق مالکانه در

املاک واقع در طرح های دولتی و

شهرداری ها

طرح بحث

بهموجب ماده واحدۀ «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها» مصوب ۱۳۶۷ با اصلاحات بعدی، کلیۀ وزارتخانه‌ها، مؤسسات، سازمان‌ها، نهادها، شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت و شهرداری‌ها و مؤسساتی که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر نام باشد، مکلفاند در طرح‌های عمومی یا عمرانی که ضرورت اجرای آن‌ها را وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی با رعایت ضوابط مربوط تصویب و اعلان کرده 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، معامله قطعی و انتقال اسناد رسمی و پرداخت بها یا عوض آن را برطبق قوانین مربوط صورت دهند. در تبصره (۱) این ماده واحدۀ، شرطی زمانی پیش‌بینی شده است که در صورت تحقق آن، مالکان می‌توانند از حقوق املاک خود که در این طرح‌ها قرار گرفته‌اند، استفاده کنند و شهرداری به صدور پروانه مکلف است.

تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌ها

بهموجب تبصره (۱) ماده واحدۀ قانون مذکور اصلاحی ۱۳۸۰/۱/۲۲، در صورتی که اجرای طرح و تملک املاک واقع در آن بهموجب برنامه زمان‌بندی مصوب، به حداقل پنج سال بعد موکول شده باشد، مالکان املاک واقع در طرح از کلیۀ حقوق مالکانه مانند احداث یا تجدید بنا یا افزایش بنا و تعمیر و فروش و اجاره و رهن و... برخوردارند و در صورتی که کمتر از پنج سال باشد، مالک هنگام اخذ پروانه تعهد می‌کند که هرگاه زمان اجرای طرح، قبل از پنج سال شروع شود، حق مطالبۀ هزینه احداث و تجدید بنا را ندارد. بنابراین با توجه به مدت زمان سپری‌شده از طرح، سه فرض می‌توان تصور کرد:

کلیۀ وزارتخانه‌ها، مؤسسات، سازمان‌ها، نهادها، شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت و شهرداری‌ها و مؤسساتی که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر نام باشد، مکلفاند حداکثر ظرف مدت هجده ماه، معامله قطعی و انتقال اسناد رسمی و پرداخت بها یا عوض آن را طبق قوانین مربوط صورت دهند.

حداکثر تا ۱۸ ماه پس از اعلام رسمی وجود طرح:

مالک حق اعمال حقوق مالکانه را در ملک واقع در طرح دارد اما هنگام اخذ پروانه تعهد می‌کند که هرگاه زمان اجرای طرح قبل از ۵ سال شروع شود، حق مطالبه هزینه‌های احداث و تجدید بنا را ندارد.

حداقل ۱۸ ماه تا ۵ سال پس از اعلام رسمی وجود طرح:

مالکان 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... برخوردارند.

۵ سال پس از اعلام رسمی وجود طرح:

نکات کلیدی

۱. بهره‌مندی مالک از حقوق مالکانه و حق مکتسبه در خصوص املاک واقع در طرح‌ها، با توجه به نوع و کاربری ملک متفاوت است؛ اگر ملک واقع شده در طرح، مسکونی باشد، حق مکتسبه مالک مسکونی بوده و اگر زراعی باشد، حق مکتسبه مالک زراعی است و... .
۲. در خصوص املاکی که در طرح‌های دولتی یا شهرداری قرار می‌گیرند و برحسب شرایطی که قبلاً ذکر شد، صدور پروانه ساختمانی برای آنها ممکن می‌شود، شهرداری به اعطای پروانه با حداکثر تراکم ملزم نیست و پروانه براساس تراکم پایه صادر می‌شود.
 - مستند: دادنامه شماره ۸۱۷ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.
۳. پس از سپری شدن مدت زمان پیش‌بینی شده در قانون (۵ سال)، طرح لغو نمی‌شود بلکه به قوت خود باقی است و کاربری املاک واقع در طرح‌ها، همان کاربری پیش‌بینی شده در طرح است؛ مگر اینکه طرح به کلی لغو شود.
۴. قبل از اصلاح تبصره (۱) ماده واحد قانون مذکور، مدت زمان بندی اجرانشدن طرح، ۱۰ سال بود که در اصلاح سال ۱۳۸۰، این مدت به ۵ سال کاهش یافته است.
۵. به موجب تبصره (۳) ماده واحد قانون مذکور، مالکان املاک و اراضی واقع در طرح‌های آتی که قبل از تصویب طرح، واجد شرایط جهت اخذ پروانه ساختمان بوده و قصد احداث یا تجدید یا افزایش بنا را دارند، جهت اخذ زمین عوض در اولویت قرار خواهند گرفت و در بین این گونه مالکان، اشخاصی که ملک آنها در مسیر احداث یا توسعه معابر و میادین قرار دارد، نسبت به سایر افراد حق تقدم دارند.

۶. با توجه به اینکه در «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها»، در خصوص اینکه در فرض اجرانشدن طرح‌های دولتی، از صاحبان املاک واقع در مسیر طرح، مبلغی اخذ شود، حکمی بیان نشده است، دریافت هرگونه وجه از این بابت ممنوع است.

• مستند: دادنامه شماره ۱۲۲۲ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۱ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۷. مقیدکردن استفاده اشخاص از حقوق مالکانه خود در خصوص زمین‌های واقع در طرح‌های دولتی به ۱۵۰ مترمربع، خلاف قانون است و مصوبه شورای عالی شهرسازی و معماری ایران در این خصوص ابطال شده است.

• مستند: دادنامه شماره ۲۷۱-۲۷۰ مورخ ۱۳۷۹/۹/۲۰ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۸. در صورت اجرای طرح در کمتر از پنج سال بازه زمانی مصرح در «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها»، اگر شهرداری پروانه ساخت با تراکم مازاد بر پایه صادر کرده باشد، به پرداخت بهای بنای احداثی در تراکم مازاد مکلف است.

• مستند: دادنامه شماره ۶۷۷ مورخ ۱۳۹۵/۹/۱۶ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۹. به موجب تبصره‌های (۱) و (۲) ماده (۷) «آیین‌نامه اجرایی ماده (۱) قانون اصلاح [لایحه قانونی] حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها [مصوب ۱۳۵۹ شورای انقلاب] مصوب ۱۳۸۸/۴/۲۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام» مصوب ۱۳۸۹/۲/۱۵ شورای عالی استان‌ها، شهرداری موظف است برای صدور پروانه ساختمانی در عرصه‌های بیش از ۵۰۰ مترمربع که در محدوده شهر واقع‌اند و نیز در کلان‌شهرها در عرصه‌های بین ۵۰۰ تا ۲۰۰۰ مترمربع واقع در محدوده شهر، به ترتیب نظریه کمیسیون صدر ماده (۷) مذکور و کمیسیون تبصره (۲) این ماده را اخذ کند.

متن مستندات

• «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها»

ماده واحد- کلیه وزارتخانه‌ها، مؤسسات، سازمان‌ها، نهادها، شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت و شهرداری‌ها و مؤسساتی که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر نام باشد، مکلف می‌باشند در طرح‌های عمومی یا عمرانی که ضرورت اجرای آن‌ها توسط وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی 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 بها یا عوض آن طبق قوانین مربوطه اقدام نمایند.

تبصره ۱- در صورتی که اجرای طرح و تملک املاک واقع در آن، به موجب برنامه زمان‌بندی 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 صورتی که کمتر از ۵ سال باشد، مالک هنگام اخذ پروانه تعهد می‌نماید هرگاه زمان اجرای طرح قبل از پنج سال شروع شود، حق مطالبه هزینه احداث و تجدید بنا را ندارد.

تبصره ۲- شهرداری‌ها موظفانند هم‌زمان با صدور پروانه ساختمان مالکان مشمول قسمت اخیر تبصره (۱)، مشخصات دقیق عرصه و اعیان و تأسیسات موجود را معین و در پرونده درج و ضبط نمایند تا ملاک ارزیابی به‌هنگام اجرای طرح قرار گیرد و در زمانی که به‌لحاظ تأمین اعتبار، آمادگی اجرای طرح مزبور باشد، به‌هنگام اجرای طرح مصوب، [این مشخصات] ملاک پرداخت خسارت قیمت عرصه و اعیان ملک در زمان اجرای طرح خواهد بود.

تبصره ۳- مالکین املاک و اراضی واقع در طرح‌های آتی که قبل از تصویب طرح، واجد شرایط جهت اخذ پروانه ساختمان بوده و قصد احداث یا تجدید یا افزایش بنا را دارند، جهت اخذ زمین عوض در اولویت قرار خواهند گرفت و در بین آن‌گونه مالکین، اشخاصی که ملک آن‌ها در مسیر احداث یا توسعه معابر و میادین قرار دارند، نسبت به سایرین حق تقدم دارند.

تبصره ۴- در مواردی که تهیه زمین عوض در داخل محدوده‌های مجاز برای قطعه‌بندی و تفکیک و ساختمان‌سازی میسر نباشد و احتیاج به توسعه محدوده مزبور طبق طرح‌های مصوب توسعه شهری مورد تأیید مراجع قانونی قرار بگیرد، مراجع مزبور می‌توانند در مقابل موافقت با تقاضای صاحبان اراضی برای استفاده از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهر، علاوه بر انجام تعهدات مربوط به عمران و آماده‌سازی زمین و واگذاری سطوح لازم برای تأسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی، حداکثر تا ۲۰٪ از اراضی آن‌ها را برای تأمین عوض اراضی واقع در طرح‌های موضوع این قانون و همچنین اراضی عوض طرح‌های نوسازی و بهسازی شهری، به‌طور رایگان دریافت نمایند.

• تبصره‌های (۱) و (۲) ماده (۷) «آیین‌نامه قانون اصلاح قانون حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها مصوب سال ۱۳۵۹ شورای انقلاب» مصوب ۱۳/۵/۱۳۸۸ مجمع تشخیص مصلحت نظام

ماده ۷- به‌منظور نظارت بر حسن اجرای قانون و آیین‌نامه اجرایی آن و تشخیص باغات، کمیسیون مرکب از اعضای زیر در هر شهرداری تشکیل می‌شود:

الف- یکی از اعضای شورای اسلامی شهر به انتخاب شورا.

ب- یک نفر به انتخاب شهردار؛ ترجیحاً معاون شهرسازی و یا معاون خدمات شهری شهرداری.

ج- مدیرعامل سازمان پارک‌ها و فضای سبز و در صورت عدم وجود سازمان پارک‌ها و فضای سبز در شهرداری، مسئول فضای سبز شهرداری.

تبصره ۱- شهرداری موظف است برای صدور پروانه ساختمانی در عرصه‌های با مساحت بیش از ۵۰۰ مترمربع که در محدوده شهر واقع می‌باشد، نظر کمیسیون فوق را اخذ نموده و مطابق آن عمل نماید.

تبصره ۲- شهرداری موظف است در کلان‌شهرها برای صدور پروانه ساختمانی در عرصه‌های بین ۵۰۰ تا ۲۰۰۰ مترمربع واقع در محدوده شهر، کمیسیونی مرکب از اعضای زیر را در هر یک از مناطق شهرداری تشکیل داده و نظریه کمیسیون را اخذ و مطابق آن اقدام کند:

الف- نماینده شورای اسلامی شهر به انتخاب رییس شورا.

ب- مدیر منطقه شهرداری و در صورتی که شهرداری، منطقه نداشته باشد، شهردار آن شهر.

ج- نماینده مدیرعامل سازمان پارک‌ها و فضای سبز شهرداری؛ در صورت عدم وجود سازمان پارک‌ها و فضای سبز در شهرداری، نماینده خدمات شهری شهرداری.

• دادنامه شماره ۱۲۲۲ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

... با توجه به اینکه در «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها» مصوب سال ۱۳۶۷، در خصوص اجرای طرح‌های هادی و عمرانی تعیین تکلیف شده است و در خصوص اینکه چنانچه طرح اجرا نشود، از صاحبان املاک واقع در مسیر طرح، مبلغی اخذ شود، حکمی بیان نشده است، بنابراین مصوبه سیصد و دهمین جلسه شورای اسلامی شهر سبزوار که طی شماره ۹۵۹-۱۳۹۰/۴/۲۹ به شهرداری سبزوار ابلاغ شده و در آن مقرر گردیده ۱۰ درصد از ارزش املاک به علت حذف طرح اخذ شود، مغایر قانون است و مستند به بند «۱» ماده (۱۲) و مواد [ماده] (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۲۷۰-۲۷۱ مورخ ۱۳۷۹/۹/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

تحدید دایره اعمال حقوق مالکانه اشخاص و کاهش قلمروی آن، بدون تمسک به حکم قانون‌گذار جواز قانونی ندارد؛ بنابراین مصوبه مورخ ۱۳۷۱/۶/۱۶ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران که استفاده از حقوق مالکانه اشخاص را در اجرای «قانون تعیین تکلیف املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها» مصوب ۱۳۶۷/۹/۲۹، مقید و محدود به ۱۵۰ مترمربع کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود صلاحیت شورای عالی مذکور تشخیص می‌گردد و مصوبه مزبور مستنداً به قسمت دوم ماده (۲۵) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۶۷۷ مورخ ۱۳۹۵/۹/۱۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

به موجب تبصره اصلاحی ماده واحده «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها» مصوب ۱۳۸۰ مقرر شده است: «در صورتی که اجرای طرح و تملک املاک واقع در آن، به موجب برنامه زمان‌بندی 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 برخوردار می‌باشند و در صورتی که کمتر از ۵ سال باشد، مالک هنگام اخذ پروانه تعهد می‌کند هرگاه زمان اجرای طرح قبل از ۵ سال شروع شود، حق مطالبه هزینه احداث و تجدید بنا را ندارد.» مطابق بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌هایی که در شهر احداث می‌شود، از جمله وظایف شهرداری می‌باشد. نظر به اینکه شهرداری در صدور پروانه ساختمان، ملزم به اعطای پروانه با حداکثر تراکم نیست و الزام قانونی در این خصوص وجود ندارد و از طرفی اگر بنا باشد طرحی در کمتر از پنج سال بازه زمانی مصرح در قانون فوق‌الذکر اجرا شود و شهرداری پروانه ساخت با تراکم مزاد بر پایه صادر کند، مکلف به پرداخت بهای بنای احداثی در تراکم مزاد است و بنابراین بخشنامه مورد شکایت در قسمت صدور پروانه ساختمان براساس تراکم پایه که با لحاظ غبطه شهرداری صادر شده و با قانون مغایرت ندارد و از حدود اختیارات شهرداری نیز خارج نیست، قابل ابطال تشخیص نشد.

• دادنامه شماره ۸۱۷ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق تبصره اصلاحی ماده واحده «قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها» مصوب سال ۱۳۸۰، مقرر شده است: «در صورتی که اجرای طرح و تملک املاک واقع در آن، به موجب برنامه زمان‌بندی 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 برخوردار می‌باشند و در صورتی که کمتر از ۵ سال باشد، مالک هنگام اخذ پروانه تعهد می‌کند هرگاه زمان اجرای طرح قبل از ۵ سال شروع شود، حق مطالبه هزینه احداث و تجدید بنا را ندارد. به موجب بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»، صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌هایی که در شهر احداث می‌شود، از جمله وظایف شهرداری می‌باشد. نظر به اینکه شهرداری در صدور پروانه ساختمان، ملزم به اعطای پروانه با حداکثر تراکم نیست و الزام قانونی در این خصوص وجود ندارد، بنابراین دادنامه شماره ۳۶۶-۱۳۸۹/۲/۱۹ شعبه ۳۱ دیوان عدالت اداری در قسمتی که در خصوص خواسته شاکیان بر الزام شهرداری به صدور پروانه ساختمانی در ۴ طبقه مسکونی، حکم به رد صادر کرده است، صحیح و موافق مقررات است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۲) و مواد [ماده] (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۱۸

کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری

طرح بحث

عمده‌ترین منبع درآمد شهرداری‌ها، دریافت عوارض از شهروندان است که به موجب قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی یا مصوبات شوراهای اسلامی شهر وضع می‌شود. چنانچه در میزان یا نحوه پرداخت عوارض یا بهای خدمات، بین مؤدیان و شهرداری اختلافی پیش بیاید، در این صورت مرجع حل اختلاف بین مؤدی و شهرداری، کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری است.

کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری دارای شخصیت حقوقی مستقل از شهرداری است و مطابق این ماده، رفع اختلاف بین مؤدی و شهرداری در خصوص عوارض و بهای خدمات ارائه‌شده شهرداری و سازمان‌های وابسته به آن، به کمیسیونی مرکب از نمایندگان وزارت کشور و قوه قضائیه و شوراهای اسلامی شهر ارجاع می‌شود و تصمیم کمیسیون مزبور قطعی است.

نحوه رسیدگی و صدور رأی در کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری

مراحل تشکیل پرونده و ارجاع به کمیسیون عبارت‌اند از:

۱. صدور پیش‌آگهی عوارض؛

۲. ابلاغ پیش‌آگهی به مؤدی؛

۳. در صورت اعتراض مؤدی، ارسال پرونده به کمیسیون.

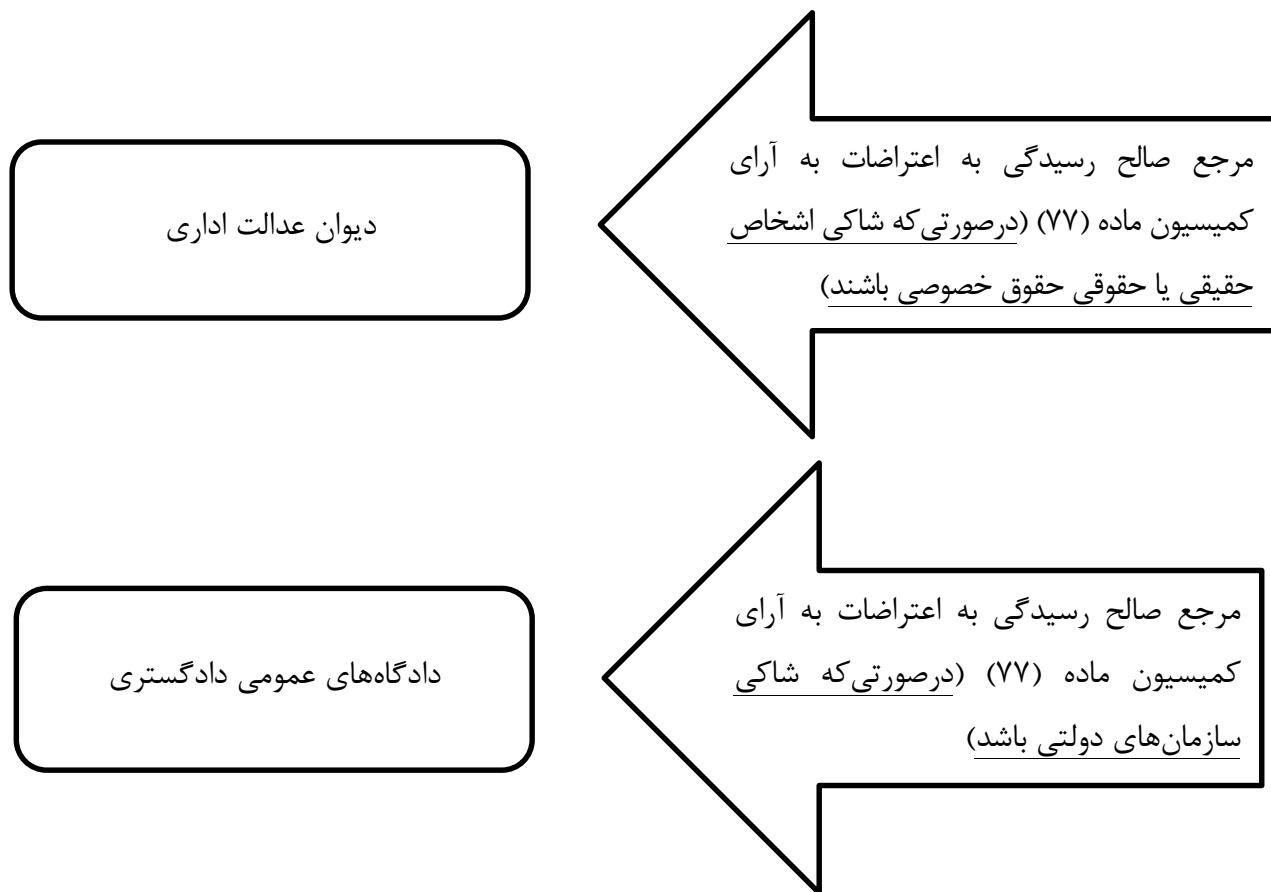
پس از ابلاغ پیش‌آگهی از طرف شهرداری به مؤدی، در صورت اعتراض مؤدی به عوارض یا بهای خدمات، موضوع در کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری مطرح می‌شود و کمیسیون، موضوع را از حیث مطابقت با مقررات قانونی یا مصوبات شورای اسلامی شهر بررسی و برطبق نظر اکثریت، رأی صادر می‌کند. در صورت تشخیص اعضای کمیسیون مبنی بر ضرورت امر، فرد معترض نیز در جلسه حضور می‌یابد و اعتراض‌های خود را به صورت شفاهی بیان می‌کند؛ در غیر این صورت، اعتراض‌ها به صورت کتبی بیان خواهد شد.

اعتراض به رأی کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری

برطبق اصل ۱۷۳ قانون اساسی و ماده (۱) و بند (۲) ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، رسیدگی به اعتراضات و شکایات اشخاص حقیقی و حقوقی خصوصاً از آرا و تصمیمات قطعی هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری و کمیسیون‌هایی مانند کمیسیون‌های مالیاتی، هیئت حل اختلاف کارگر و

کارفرما و کمیسیون‌های شهرداری، در صلاحیت دیوان عدالت اداری است. مهلت اعتراض به این آرا مطابق تبصره (۲) ماده (۱۶) قانون مذکور، برای اشخاص داخل کشور سه ماه و برای افراد مقیم خارج از کشور شش ماه از تاریخ ابلاغ رأی یا تصمیم قطعی است.

ادارات و سازمان‌های دولتی با توجه به مقررات مذکور و به استناد رأی وحدت‌رویه شماره ۶۹۹ مورخ ۱۳۸۶/۳/۲۲ هیئت‌عمومی دیوان‌عالی کشور، می‌توانند برای رفع هر نوع اختلاف احتمالی در صدور آرای کمیسیون ماده (۷۷) از حیث نقض قوانین یا مقررات، به **مراجع دادگستری** که مرجع تظلم عمومی است، مراجعه کنند.



نکته کلیدی

به صراحت ماده (۷۷) «قانون شهرداری»، رسیدگی به هرگونه اختلاف اعم از تعلق یا عدم تعلق عوارض و میزان عوارض و بهای خدمات، در صلاحیت کمیسیون مذکور در همان ماده قرار گرفته است.

- مستند: دادنامه شماره ۲۵۷ مورخ ۱۳۷۸/۴/۲۰ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

متن مستندات

• ماده (۷۷) «قانون شهرداری»

رفع اختلاف بین مؤدی و شهرداری به کمیسیون مرکب از نماینده شهرداری و نماینده دادگستری و نماینده انجمن شهر ارجاع می‌شود و رأی کمیسیون مزبور قطعی است. بدهی‌هایی که طبق رأی این کمیسیون تشخیص شود، طبق مقررات اسناد رسمی قابل وصول می‌باشد.

در نقاطی که نماینده دادگستری نباشد، فرماندار یا بخشدار قائم مقام او می‌باشد.

• رأی وحدت رویه شماره ۶۹۹ مورخ ۱۳۸۶/۳/۲۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

قانون گذار برای آرای صادره از مراجع غیردادگستری، نوعاً مرجعی را برای رسیدگی به اعتراضات و رفع اشتباهات احتمالی تعیین نموده است؛ در حالی که برای رسیدگی به اعتراض نسبت به آرای کمیسیون ماده (۷۷) قانون شهرداری که ابتدائاً رسیدگی می‌نماید، چنین مرجعی پیش‌بینی نشده است. بنابه مراتب همان‌طور که به موجب اصل یکصد و هفتاد و سوم قانون اساسی و ماده (۱۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، مردم می‌توانند اعتراضات خود را در دیوان عدالت اداری مطرح نمایند، سازمان‌های دولتی نیز می‌توانند برای رفع هر نوع تخلف احتمالی از قانون در صدور آرای کمیسیون ماده (۷۷) از حیث نقض قوانین یا مقررات و مخالفت با آن‌ها، به مراجع دادگستری که مرجع تظلم عمومی است، مراجعه نمایند و به نظر اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، رأی شعبه ۳۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، در حدی که با این نظر تطابق داشته باشد، صحیح تشخیص می‌گردد. این رأی به موجب ماده (۲۷۰) «قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری»، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۲۵۷ مورخ ۱۳۷۸/۴/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

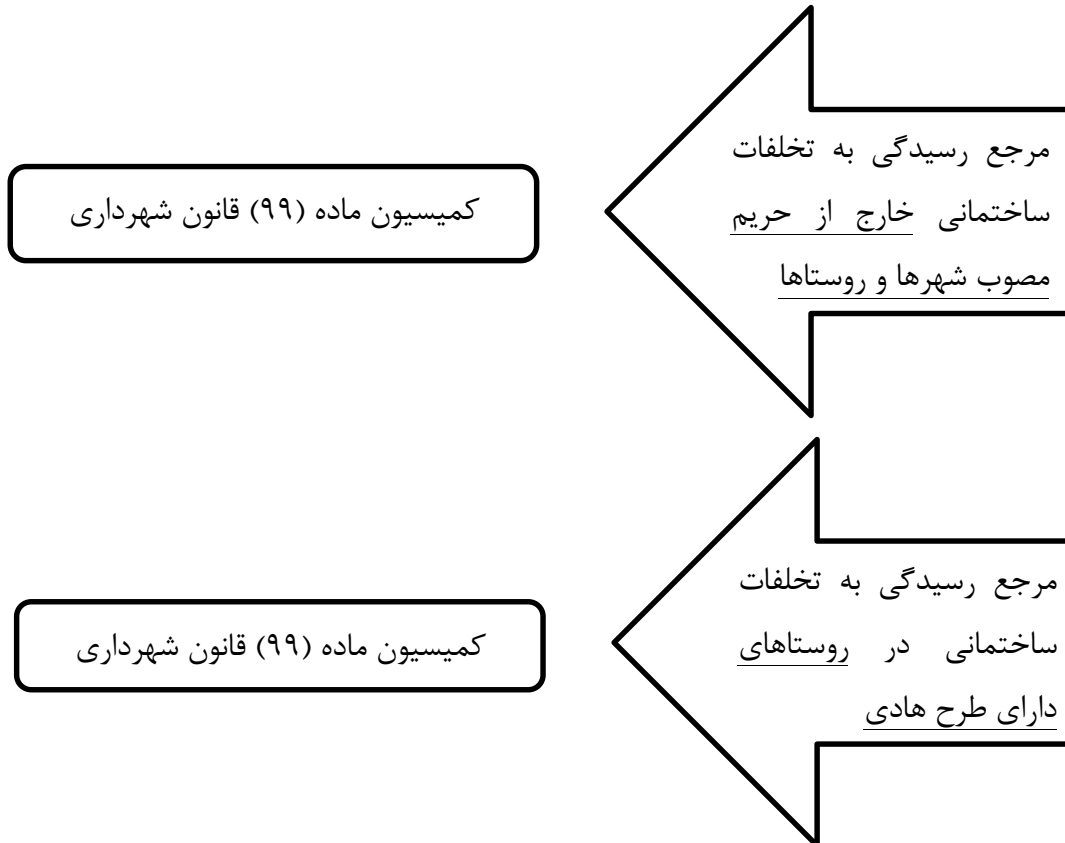
چون به صراحت ماده (۷۷) «قانون شهرداری»، رسیدگی به هرگونه اختلاف اعم از تعلق و یا عدم تعلق عوارض و میزان و مبلغ آن، در صلاحیت کمیسیون مذکور در همان ماده قرار گرفته است، دادنامه شماره ۱۸۳۸ مورخ ۱۳۷۶/۹/۲۴ شعبه اول هیئت تجدیدنظر دیوان، در حدی که مبین این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده (۲۰) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۱۹

کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری

طرح بحث

رسیدگی به تخلفات ساختمانی در محدوده و حریم شهر در صلاحیت کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و در خارج از حریم مصوب شهرها، در صلاحیت کمیسیون تبصره (۲) ماده (۹۹) قانون مذکور بوده که در استاندارداری‌ها مستقر است.



مرجع و نحوه رسیدگی به تخلفات ساختمانی خارج از حریم شهرها

هرگاه تأسیسات و بناهایی که در خارج از حریم مصوب شهرها و روستاها و روستاهایی که طرح هادی دارند، برخلاف مقررات طرح هادی یا جامع یا برخلاف «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱ ساخته شوند، به تقاضای مرجع صدور پروانه، موضوع در کمیسیونی مرکب از نماینده وزارت کشور (با انتخاب وزیر کشور)، نماینده قوه قضائیه و نماینده وزارت راه و شهرسازی (کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری) مطرح می‌شود.

پس از وصول پرونده به ذی‌نفع اعلام می‌شود که ظرف ده روز توضیحات خود را کتباً ارسال دارد. پس از انقضای مهلت مذکور، کمیسیون ظرف مدت یک ماه، براساس مدارک و مستندات رأی به قلع بنا یا جریمه معادل ۵۰ تا ۷۰ درصد قیمت روز اعیانی تکمیل‌شده، صادر می‌کند.

نکته درخور توجه درخصوص کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری این است که رأی صادرشده کمیسیون، قطعی و اعتراض‌ناپذیر است. در صورتی که ذی‌نفع، مدارک استنادپذیری مبنی بر نقض مقررات در رأی صادرشده علیه خود داشته باشد، صرفاً از طریق دیوان عدالت اداری می‌تواند پیگیری و اعتراض کند. مهلت اعتراض به این آرا مطابق تبصره (۲) ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری»، برای اشخاص داخل کشور سه ماه و برای افراد مقیم خارج از کشور شش ماه از تاریخ ابلاغ رأی یا تصمیم قطعی است.

اعتراض به آرای کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری در دیوان عدالت اداری

بهموجب بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری»، دیوان درخصوص رسیدگی به اعتراض از آرای صادرشده کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری صالح است. براساس این ماده، اعتراضات و شکایات از این آرا و تصمیمات، صرفاً از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنهاست.

نکات کلیدی

- تبصره (۲) بند «۳» ماده (۹۹) «قانون شهرداری» مصوب ۱۳۷۲ بوده و برای ساختمان‌هایی که بعد از این تاریخ احداث شده‌اند، کاربرد دارد.
- ملاک صلاحیت کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری، زمان وقوع تخلفات ساختمانی است؛ بنابراین اگر ساختمانی که تخلفات موضوع صلاحیت کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری در آن صورت گرفته است، بعد از وقوع این تخلفات وارد حریم شهر شود، موضوع همچنان در صلاحیت کمیسیون ماده (۹۹) قانون شهرداری خواهد بود.

متن مستندات

• ماده (۹۹) «قانون شهرداری»

شهرداری‌ها مکلف‌اند در مورد حریم شهر، اقدامات زیر را بنمایند:

۱- تعیین حدود حریم و تهیه نقشه جامع شهرسازی با توجه به توسعه احتمالی شهر.

۲- تهیه مقرراتی برای کلیه اقدامات عمرانی از قبیل قطعه‌بندی و تفکیک اراضی، خیابان‌کشی، ایجاد باغ و ساختمان، ایجاد کارگاه و کارخانه و همچنین تهیه مقررات مربوط به حفظ بهداشت عمومی مخصوصاً به حریم شهر با توجه به نقشه عمرانی شهر.

حریم و نقشه جامع شهرسازی و مقررات مذکور، پس از تصویب انجمن شهر و تأیید وزارت کشور، برای اطلاع عموم آگهی و به‌موقع اجرا گذاشته خواهد شد.

۳- به‌منظور حفظ بافت فرهنگی-سیاسی و اجتماعی تهران و شهرستان‌های کرج، ورامین، شهریار و بخش‌های تابع ری و شمیرانات، دولت مکلف است حداکثر ظرف مدت ۳ ماه، نسبت به اصلاح حریم شهر تهران، کرج، ورامین، شهریار و بخش‌های تابعه ری و شمیرانات، براساس قانون تقسیمات کشوری و منطبق بر محدوده قانونی شهرستان‌های مذکور اقدام نماید.

هزینه‌های حاصل از اجرای این بند، از محل درآمد موضوع تبصره (۲) این قانون تأمین خواهد شد. نقاطی که در اجرای این قانون از حریم شهرداری‌های مذکور جدا می‌شوند، در صورتی که در محدوده قانونی و استحقاقی شهر دیگری قرار گیرند، عوارض متعلقه کماکان توسط شهرداری مربوط دریافت خواهد شد و در غیر این صورت، توسط بخش‌داری مربوط اخذ و به حساب خزانه واریز می‌گردد. همه‌ساله لااقل معادل ۸۰٪ وجوه واریزی مذکور، در بودجه سالانه کل کشور برای فعالیت‌های عمرانی موضوع تبصره (۳) این قانون منظور خواهد شد.

تبصره ۱- به‌منظور حفاظت از حریم مصوب شهرهای استان تهران، شهرداری‌های مربوطه مکلف‌اند از مقررات تبصره ذیل ماده (۲) قانون نظارت بر گسترش شهر تهران مصوب ۱۳۵۲/۵/۱۷ استفاده نمایند.

تبصره ۲- به‌منظور جلوگیری از ساخت‌وسازهای غیرمجاز در خارج از حریم مصوب شهرها و نحوه رسیدگی به موارد تخلف، کمیسیونی مرکب 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) آیین‌نامه احداث بنا در خارج از محدوده قانونی و حریم شهرها مصوب ۱۳۵۵)، نسبت به صدور رأی قلع بنا یا جریمه معادل پنجاه درصد تا هفتاد درصد قیمت روز اعیانی تکمیل‌شده، اقدام خواهد نمود.

مراجع ذی‌ربط موظف‌اند برای ساختمان‌هایی که طبق مقررات این قانون و نظر کمیسیون، برای آن‌ها جریمه تعیین و پرداخت گردیده، در صورت درخواست صاحبان آن‌ها برابر گواهی پایان کار صادر نمایند.

تبصره ۳- شهرداری‌های سراسر کشور مکلف‌اند بر اعتبارات دولتی، حداقل هشتاد درصد از عوارض و درآمدهایی را که از حریم استحقاقی شهرها کسب می‌نمایند، با نظارت فرمانداری و بخش‌داری ذی‌ربط در جهت عمران و آبادانی روستاها و شهرک‌های واقع در حریم، خصوصاً در جهت راه‌سازی، آموزش و پرورش، بهداشت، تأمین آب آشامیدنی و کشاورزی هزینه نمایند.

• «آیین‌نامه استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها» مصوب ۱۳۹۱/۲/۲۰ هیئت‌وزیران

ماده ۱- در این آیین‌نامه، اصطلاحات زیر در معانی مشروح مربوط به‌کار می‌روند:

الف- شهرک: محلی که در خارج از حریم شهرها برای احداث واحدهای مسکونی قابل تملک شخصی به‌همراه کلیه بناها و تأسیسات مورد نیاز عمومی و اجتماعی سکنه به‌صورت مجتمع برای سکونت دائم و تأمین نیازهای عمومی و اجتماعی و رفاهی شاغلین بخش‌های مختلف اقتصادی و اجتماعی یک منطقه و یا به‌منظور استفاده گردشگری، تفریحی، زیارتی، تجارتی، تحقیقات و فناوری و سایر شهرک‌های تخصصی (به‌استثنای شهرک‌های صنعتی که تابع ضوابط خاص خود می‌باشد)، ایجاد و توسط هیئت‌امنا اداره می‌گردد.

ب- محدوده شهر: تعریف موضوع ماده (۱) قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و نحوه تعیین آن‌ها - مصوب ۱۳۸۴.

ج- حریم شهر: تعریف موضوع ماده (۲) قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و نحوه تعیین آن‌ها - مصوب ۱۳۸۴.

د- روستا: تعریف موضوع ماده (۲) قانون تعاریف و ضوابط تقسیمات کشوری - مصوب ۱۳۶۲.

ه- محدوده روستا: تعریف موضوع ماده (۳) قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و نحوه تعیین آن‌ها - مصوب ۱۳۸۴.

ماده ۲- حداقل جمعیت جهت سکونت در شهرک‌های مسکونی، ۲۰۰۰ نفر در حداقل ۵۰۰ قطعه مسکونی می‌باشد.

ماده ۳- هرگونه ساخت‌وساز در شهرک‌ها، تابع ضوابط و طرح مصوب قانونی و طبق دستورالعمل مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۷ ترویج شهرک‌سازی در کشور مصوب شورای عالی شهرسازی و معماری ایران می‌باشد.

ماده ۴- ایجاد هرگونه بنا و تأسیسات در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها پس از رعایت مفاد طرح‌های توسعه و عمران (جامع) ناحیه‌ای و مجموعه شهری (در صورت وجود)، با رعایت شرایط زیر مجاز است:

الف- حریم قانونی نسبت به راه‌ها و راه‌آهن، معادن، دریا، رودخانه، جنگل‌ها، دریاچه‌ها، تالاب‌ها، نهرهای عمومی، قنوات و چاه‌ها، مسیل‌ها، خطوط و پایه‌های انتقال نیروی برق، خطوط ارتباطی و فیبر نوری و پایه‌های تأسیسات مخابراتی، پل‌ها و تونل‌های واقع در مسیر راه‌ها یا تأسیسات عمومی و عمرانی، لوله‌های انتقال نفت و گاز، سدها و کانال‌ها و شبکه‌های آبیاری، خطوط و لوله‌های آبرسانی، تأسیسات نظامی و انتظامی و امنیتی و مرزی، تصفیه‌خانه‌های آب و فاضلاب، سیل‌بندها، سیل‌گیرها، ابنیه و آثار تاریخی و طبیعی و تأسیسات هسته‌ای.

ب- ضوابط بهداشت عمومی و بهسازی و حفاظت محیط‌زیست.

ج- قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها - مصوب ۱۳۷۴- و اصلاحیه‌های بعدی آن.

د- اصول، ضوابط و معیارهای پدافند غیرعامل.

ه- ضوابط و مقررات سازمان حفاظت محیط‌زیست در مناطق چهارگانه و ضوابط و معیارهای استقرار واحدها و فعالیت‌های صنعتی و تولیدی موضوع تصویب‌نامه شماره ۷۸۹۴۶/ت/۳۹۱۲۷ هـ مورخ ۱۳۹۰/۴/۱۵ [و] اصلاحات بعدی آن.

- و- آیین‌نامه نصاب اراضی قابل‌واگذاری به فعالیت‌های مختلف در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها موضوع تصویب‌نامه شماره ۷۹۲۵۹/ت/۴۲۸۴۹ هـ مورخ ۱۳۹۰/۴/۱۵.
- تبصره ۱- تعیین کاربری و ضوابط ساخت‌وساز برای هریک از انواع کاربری‌ها و فعالیت‌ها اعم از عرض گذر، نحوه استقرار بنا، سطح اشغال و تراکم ساختمانی، باید به تصویب شورای برنامه‌ریزی و توسعه استان برسد.
- تبصره ۲- محدوده مراکز سکونتی دارای جمعیت کمتر از ۲۰ خانوار (آبادی‌ها) و روستاهای فاقد دهیار، از لحاظ احداث بنا و تأسیسات مشمول ضوابط این آیین‌نامه می‌باشند.
- تبصره ۳- در خصوص روستاهای فاقد طرح هادی، ضوابط موقت با رعایت طرح توسعه و عمران (جامع) ناحیه‌ای مربوط و مصوبات شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، توسط بنیاد مسکن انقلاب اسلامی تهیه و ملاک صدور پروانه ساختمانی قرار می‌گیرد.
- ماده ۵- بنیاد مسکن انقلاب اسلامی استان مکلف است پس از مطالعه امکان‌سنجی و مکان‌یابی ایجاد روستاهای جدید که به‌منظور اسکان عشایر، جنگل‌نشینان و همچنین اجرای طرح‌های جابه‌جایی روستاها، به تأیید شورای برنامه‌ریزی و توسعه استان رسیده‌اند را با رعایت طرح توسعه و عمران (جامع) ناحیه‌ای مربوط، طرح هادی روستایی را تهیه و به تصویب مراجع ذی‌ربط برساند.
- ماده ۶- تعیین دقیق مکان احداث نواحی و شهرک‌های صنعتی با رعایت ضوابط اعلام‌شده توسط وزارت راه و شهرسازی انجام می‌شود.
- ماده ۷- تأسیس هر نوع شهرک، مطابق با مفاد دستورالعمل ترویج شهرک‌سازی در کشور و نحوه صدور پروانه تأسیس شهرک و پروانه بهره‌برداری از آن (مصوب ۱۳۸۶/۱۲/۲۷ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران) و با رعایت ضوابط دستگاه‌های اجرایی ذی‌ربط، پس از تصویب شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مجاز می‌باشد.
- تبصره- مراکز و مجتمع‌های سکونتی و اقامتی احداث‌شده تا تاریخ ابلاغ این تصویب‌نامه در خارج از حریم شهرها و محدوده روستاها، با طی مراحل قانونی و رعایت این آیین‌نامه می‌توانند به شهرک تبدیل شوند.
- ماده ۸- احداث هرگونه بنا یا صدور مجوز برای احداث آن به‌منظور سکونت دائم در اراضی موضوع این آیین‌نامه، خارج از محدوده شهرهای جدید، شهرک‌های مسکونی و روستاهای موجود، ممنوع است.
- ماده ۹- در شهرک‌های موضوع ماده (۱) این آیین‌نامه، دستگاه متولی مربوط موظف است پس از تصویب مکان‌یابی در شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، ضوابط و مقررات ساخت‌وساز را ظرف شش ماه به تصویب شورای یادشده برساند.
- ماده ۱۰- دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده (۵) قانون مدیریت خدمات کشوری و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی مکلف‌اند قبل از احداث هرگونه بنا در اراضی موضوع این آیین‌نامه، پروانه ساختمانی دریافت نمایند. مرجع صدور پروانه ساختمانی و نظارت بر ساخت‌وساز موضوع این ماده، توسط معاون امور عمرانی استانداری تعیین می‌گردد.

تبصره ۱- مرجع تعیین شده برای صدور پروانه موظف است مطابق کاربری مصوب با رعایت قوانین و مقررات مربوط و استفاده از خدمات مهندسان دارای پروانه اشتغال، نسبت به صدور پروانه ساختمانی و نظارت بر ساخت و ساز اقدام نماید.

تبصره ۲- مرجع صدور پروانه مکلف است قبل از هرگونه اقدام، نظریه کمیسیون تبصره (۱) ماده (۱) قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها مصوب ۱۳۷۴ را اخذ نماید.

تبصره ۳- ایجاد هرگونه حصار از جمله دیوار یا فنس، مستلزم اخذ مجوز از مرجع صدور پروانه موضوع این ماده می باشد. وزارت نیرو در خصوص دکل های انتقال برق از شمول این تبصره مستثنی است.

ماده ۱۱- آیین نامه مربوط به استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از محدوده قانونی و حریم شهرها موضوع تصویب نامه شماره ۴۹۴۰ مورخ ۱۳۵۵/۲/۲۷ لغو می شود.

رویه قضایی ۲۰

نکاتی راجع به حل اختلاف مالیاتی

طرح بحث

مالیات یکی از راه‌های تأمین درآمد دولت است. باب اول «قانون مالیات‌های مستقیم»، کلیه اشخاصی را که به پرداخت مالیات مکلفاند، برشمرده است و در باب‌های بعدی این قانون، اموال و درآمدهایی که متعلق پرداخت مالیات قرار می‌گیرند، آورده شده است. به‌موجب ماده (۲۱۹) این قانون، شناسایی و تشخیص درآمد مشمول مالیات و مطالبه و وصول آن به سازمان امور مالیاتی محول شده است. اشخاصی که به پرداخت مالیات مکلفاند، در صورتی که به مالیات تعیین‌شده اعتراض داشته باشند، می‌توانند به مراجعی که در فصل سوم این قانون (ماده (۲۴۴) به بعد) پیش‌بینی شده است، مراجعه کنند. رسیدگی به آرای قطعی این مراجع نیز به‌موجب بند (۲) ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری»، در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

هیئت حل اختلاف مالیاتی

۱. مرجع رسیدگی به کلیه اختلاف‌های مالیاتی، جز در اموری که مرجع دیگری برای رسیدگی به آن پیش‌بینی شده باشد، هیئت حل اختلاف مالیاتی است. ترکیب هیئت حل اختلاف مالیاتی بدین شرح است:
 - ✓ یک نفر نماینده سازمان امور مالیاتی کشور؛
 - ✓ یک نفر قاضی اعم از شاغل یا بازنشسته؛
 - ✓ یک نفر نماینده از اتاق بازرگانی و صنایع و معادن یا جامعه حسابداران رسمی یا مجامع حرفه‌ای یا تشکل‌های صنفی یا شورای اسلامی شهر به انتخاب مؤدی.
۲. جلسات هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی با حضور سه نفر رسمی است و رأی هیئت‌های مزبور با اکثریت آراء، قطعی و لازم‌الاجراست ولی نظر اقلیت باید در متن رأی قید شود.
 - مستند دو بند فوق: ماده (۲۴۴) «قانون مالیات‌های مستقیم».
۳. به‌موجب ماده (۲۴۷) «قانون مالیات‌های مستقیم» الحاقی ۱۳۸۸/۲/۲۰، آرای هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی بدوی، قطعی و لازم‌الاجراست؛ مگر اینکه ظرف مدت بیست روز از تاریخ ابلاغ، مأموران مالیاتی یا مؤدیان به آن کتباً اعتراض کنند که در این صورت، پرونده برای رسیدگی به هیئت حل اختلاف مالیاتی تجدیدنظر احاله خواهد شد.

شورای عالی مالیاتی

۱. مؤدی یا اداره مالیاتی می‌تواند ظرف یک ماه از تاریخ ابلاغ رأی قطعی هیئت حل اختلاف مالیاتی، به استناد عدم رعایت قوانین و مقررات موضوعه یا نقض رسیدگی، با اعلام دلایل کافی به شورای عالی مالیاتی شکایت و نقض رأی و تجدید رسیدگی را درخواست کند.
 - مستند: ماده (۲۵۱) «قانون مالیات‌های مستقیم».
۲. شورای عالی مالیاتی مرکب است از بیست و پنج نفر عضو که از بین اشخاص صاحب نظر، مطلع و مجرب در امور حقوقی، اقتصادی، مالی، حسابداری و حسابرسی دارای حداقل مدرک تحصیلی کارشناسی یا معادل در رشته‌های مذکور.
 - مستند: ماده (۲۵۲) «قانون مالیات‌های مستقیم».
۳. در مواقعی که رأی موضوع شکایت را شورای عالی مالیاتی نقض کند، پرونده جهت رسیدگی مجدد به هیئت حل اختلاف مالیاتی دیگر (هم‌عرض) ارجاع خواهد شد.
 - مستند: ماده (۲۵۷) «قانون مالیات‌های مستقیم».

آرای مالیاتی اعتراض پذیر در دیوان عدالت اداری

رسیدگی به آرای کمیسیون‌های مالیاتی در دیوان عدالت اداری به موجب بند (۲) ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» به صورت شکلی و صرفاً از حیث نقض قوانین و مقررات است. چنانچه پرونده مالیاتی بخواهد مراحل حل اختلاف را تا دیوان عدالت اداری طی کند، باید در مراجع زیر رسیدگی شود:

۱. **هیئت حل اختلاف مالیاتی:** شامل هیئت بدوی و تجدیدنظر؛ رسیدگی در هیئت‌های بدوی در ماده (۲۴۴) «قانون مالیات‌های مستقیم» و تبصره‌های آن پیش‌بینی شده است و به موجب ماده (۲۴۷) «قانون مالیات‌های مستقیم» الحاقی ۱۳۸۸، هیئت‌های حل اختلاف تجدیدنظر نیز پیش‌بینی شده‌اند.
۲. **شورای عالی مالیاتی:** مرجع رسیدگی شکلی به آرای قطعی مالیاتی.

۳. **طریق فوق‌العاده تجدیدنظر در ماده (۲۵۱ مکرر) «قانون مالیات‌های مستقیم»:** به موجب ماده (۲۵۱ مکرر) «قانون مالیات‌های مستقیم» مصوب ۱۳۸۰/۱۱/۲۷، در خصوص مالیات‌های قطعی موضوع این قانون و مالیات‌های غیرمستقیمی که در مرجع دیگری نتواند طرح شود و مؤدی به ادعای غیرعادلانه بودن مالیات و مستنداً به مدارک و دلایل کافی، از آن شکایت و تقاضای تجدید رسیدگی کند، وزیر امور

اقتصادی و دارایی می‌تواند پروندهٔ امر را جهت رسیدگی به هیئتی مرکب از سه نفر به انتخاب خود ارجاع کند. رأی هیئت به اکثریت آرا، قطعی و لازم‌الاجراست. حکم این ماده در خصوص عملکرد سنوات ۱۳۶۸ تا تاریخ تصویب این اصلاحیهٔ سال ۱۳۸۰ نیز جاری خواهد بود.

۴. **دیوان عدالت اداری:** در صورت ورود شکایت، دیوان پرونده را جهت رسیدگی به شعبهٔ هم‌عرض ارجاع می‌کند.

نکات کلیدی

۱. به صراحت ماده (۲۴۲) «قانون مالیات‌های مستقیم»، در صورت وقوع اشتباه در محاسبه و دریافت مالیات اضافه و همچنین در مصادیقی که برطبق قانون مزبور، مالیاتی استردادپذیر باشد، مسئولان ذی‌ربط مندرج در مادهٔ مذکور مکلفاند گزارشی متضمن جهات قانونی و تعیین رقم قطعی مالیات و مالیات پرداختی و مبلغ اضافهٔ دریافتی تهیه و تنظیم کرده و پس از تأیید مقامات ذی‌صلاح، برگ استرداد مالیات اضافی را صادر کرده و نسخه‌ای از آن را تسلیم مؤدی و نسخهٔ دیگر را به ادارهٔ امور اقتصادی و دارایی مربوط ارسال کنند تا وجه آن را از محل وصولی جاری، ظرف یک ماه به مؤدی بپردازد.

• مستند: دادنامهٔ شمارهٔ ۳۲۵ مورخ ۱۳۸۸/۴/۱۴ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۲. به‌موجب تبصرهٔ الحاقی به ماده (۲۴۲) «قانون مالیات‌های مستقیم» مصوب ۱۳۸۰/۱۱/۲۷، مبالغ اضافهٔ دریافتی از مؤدیان بابت مالیات موضوع این قانون به هر عنوان، مشمول خسارتی به نرخ یک‌ونیم‌درصد (۱/۵٪) در ماه از تاریخ دریافت تا زمان استرداد است.

۳. درمواقعی که مؤدی و کسانی که مدعی هستند مالیات اخذشده، اضافه بر مبلغ و مأخذ واقعی به اداره امور مالیاتی پرداخت شده است و استرداد آن را مطالبه می‌کنند، در ابتدا باید به ادارهٔ امور مالیاتی و عنداللزوم و حسب مورد به هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی مراجعه کنند؛ در نتیجه، ادعای آنان در بدو امر در دیوان عدالت اداری استماع‌پذیر نیست.

• مستند: دادنامهٔ شمارهٔ ۱۰۴ مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۸ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۴. رسیدگی به اعتراض مؤدی به برگ قطعی مالیات، قبل از رسیدگی و صدور رأی قطعی از سوی هیئت حل اختلاف مالیاتی موضوع تبصره (۱) ماده (۲۱۶) «قانون قانون مالیات‌های مستقیم»، بدو قابلیت طرح و استماع در دیوان عدالت اداری را ندارد.

• مستند: دادنامهٔ شمارهٔ ۹۶۱ مورخ ۱۳۹۳/۵/۲۷ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری.

۵. برطبق تبصره یک ماده (۲۴۴) «قانون مالیات‌های مستقیم» مصوب ۱۳۸۰، آرای هیئت حل اختلاف مالیاتی، قطعی و لازم‌الاجرا اعلام شده و مجرد اعتراض به شورای عالی مالیاتی درخصوص آرای مذکور به ادعای عدم رعایت قوانین و مقررات موضوعه یا نقص رسیدگی براساس ماده (۲۵۱) اصلاحی قانون پیش گفته، نافی قطعیت آرای هیئت حل اختلاف مالیاتی و آثار مترتب بر آن از جمله صلاحیت دیوان در رسیدگی به اعتراض به آن‌ها نیست.

• مستند: دادنامه شماره ۵۶۷ مورخ ۱۳۸۷/۸/۲۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۶. به موجب تبصره (۱) ماده (۲۱۶) «قانون مالیات‌های مستقیم»، درخصوص مالیات‌های مستقیم در صورتی که شکایت حاکی از این باشد که وصول مالیات قبل از قطعیت، به موقع اجرا گذارده شده است، هرگاه هیئت حل اختلاف مالیاتی شکایت را وارد بداند، ضمن صدور رأی به بطلان اجرائیه، حسب مورد قرار رسیدگی و اقدام لازم صادر کرده یا به درآمد مشمول مالیات مؤدی رسیدگی می‌کند و رأی صادر خواهد کرد. رأی صادر شده هیئت حل اختلاف، قطعی است.

۷. حکم به داشتن مسئولیت تضامنی مدیران اشخاص حقوقی در ماده (۱۹۸) «قانون مالیات‌های مستقیم»، صرفاً شامل مدیران صاحب امضا و ذی‌صلاح و مسئول در زمینه مالیات بر درآمد اشخاص حقوقی بوده و تسری و تعمیم این حکم به مدیرانی که مسئولیتی در این خصوص ندارند، خلاف قانون است.

• مستند: پرونده شماره ۵۹/۸۵ مورخ ۱۳۸۷/۱۰/۲۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۸. حکم مقرر در ماده (۲۵۱ مکرر) «قانون مالیات‌های مستقیم» مصوب ۱۳۸۰، بیانگر اختیار وزیر امور اقتصادی و دارایی در ارجاع شکایت مؤدی به هیئت مربوط است و منظور از آن، الزام و تکلیف وزیر به ارجاع شکایت به هیئت مصرح در ماده قانونی مذکور به منظور تجدید رسیدگی نیست.

• مستند: دادنامه شماره ۳۱۰ مورخ ۱۳۹۰/۷/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۹. شکایاتی که در هیئت پیش‌بینی شده در ماده (۲۵۱ مکرر) «قانون مالیات‌های مستقیم» مطرح می‌شوند، باید به طرفیت وزارتخانه امور اقتصادی و دارایی باشند.

متن مستندات

• مواد (۲۱۹)، (۲۴۲)، (۲۴۴)، (۲۵۱)، (۲۵۲) و (۲۵۷) «قانون مالیات‌های مستقیم»

ماده ۲۱۹- شناسایی و تشخیص درآمد مشمول مالیات، مطالبه و وصول مالیات موضوع این قانون به سازمان امور مالیاتی کشور محول می‌شود که به موجب بند «الف» ماده (۵۹) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران ایجاد گردیده است. نحوه انجام دادن تکالیف و استفاده از اختیارات و برخورداری از صلاحیت‌های هریک از مأموران مالیاتی و اداره امور مالیاتی و همچنین ترتیبات اجرای احکام مقرر در این قانون،

به موجب آیین‌نامه‌ای خواهد بود که حداکثر ظرف مدت شش ماه پس از تصویب این قانون به پیشنهاد سازمان امور مالیاتی کشور، به تصویب وزیر امور اقتصادی و دارایی خواهد رسید.

ماده ۲۴۲- اداره امور مالیاتی موظف است در هر مورد که به علت اشتباه در محاسبه، مالیات اضافی دریافت شده است و همچنین در مواردی که مالیاتی طبق مقررات این قانون قابل استرداد می‌باشد، وجه قابل استرداد را از محل وصولی جاری ظرف یک ماه به مؤدی پرداخت کند.

تبصره- مبالغ اضافی دریافتی از مؤدیان بابت مالیات موضوع این قانون به هر عنوان، مشمول خسارتی به نرخ یک و نیم درصد (۱/۵٪) در ماه از تاریخ دریافت تا زمان استرداد می‌باشد و از محل وصولی‌های جاری به مؤدی پرداخت خواهد شد.

حکم این تبصره نسبت به مالیات‌های تکلیفی و علی‌الحساب‌های پرداختی در صورتی که اضافه بر مالیات متعلق باشد، در صورتی که ظرف سه ماه از تاریخ درخواست مؤدی مسترد نشود، از تاریخ انقضای مدت مزبور جاری خواهد بود.

ماده ۲۴۴- مرجع رسیدگی به کلیه اختلاف‌های مالیاتی، جز در مواردی که ضمن مقررات این قانون مرجع دیگری پیش بینی شده، هیئت حل اختلاف مالیاتی است. هر هیئت حل اختلاف مالیاتی از سه نفر به شرح زیر تشکیل خواهد شد:

۱- یک نفر نماینده سازمان امور مالیاتی کشور.

۲- یک نفر قاضی اعم از شاغل یا بازنشسته. در صورتی که قاضی بازنشسته واجد شرایطی در شهرستان‌ها یا مراکز استان‌ها وجود نداشته باشد، بنابه درخواست سازمان امور مالیاتی کشور، رئیس قوه قضائیه یک نفر قاضی شاغل را برای عضویت هیئت معرفی خواهد نمود.

۳- یک نفر نماینده از اتاق بازرگانی و صنایع و معادن جمهوری اسلامی ایران یا اتاق تعاون یا جامعه حسابداران رسمی یا مجامع حرفه‌ای یا تشکل‌های صنفی یا شورای اسلامی شهر به انتخاب مؤدی در صورتی که برگ تشخیص مالیات، ابلاغ قانونی شده باشد و یا هم‌زمان با تسلیم اعتراض به برگ تشخیص در مهلت قانونی، مؤدی انتخاب خود را اعلام ننماید، سازمان امور مالیاتی با توجه به نوع فعالیت مؤدی یا موضوع مورد رسیدگی، از بین نمایندگان مزبور یک نفر را انتخاب خواهد کرد.

تبصره ۱- جلسات هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی با حضور سه نفر رسمی است و رأی هیئت‌های مزبور با اکثریت آرا، قطعی و لازم‌الاجرا است ولی نظر اقلیت باید در متن رأی قید گردد.

تبصره ۲- اداره امور هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی و مسئولیت تشکیل جلسات هیئت‌ها به عهده سازمان امور مالیاتی کشور می‌باشد و حق الزحمه اعضای هیئت‌های حل اختلاف براساس آیین‌نامه‌ای که بنابه پیشنهاد سازمان امور مالیاتی کشور به تصویب وزیر امور اقتصادی و دارایی خواهد رسید، از محل اعتباری که به همین منظور در بودجه سازمان مذکور پیش‌بینی می‌شود، قابل پرداخت خواهد بود.

ماده ۲۵۱- مؤدی یا اداره امور مالیاتی می‌توانند ظرف یک ماه از تاریخ ابلاغ رأی قطعی هیئت حل اختلاف مالیاتی، به استناد عدم رعایت قوانین و مقررات موضوعه یا نقض رسیدگی، با اعلام دلایل کافی به شورای عالی مالیاتی شکایت و نقض رأی و تجدید رسیدگی را درخواست کنند.

ماده ۲۵۲- شورای عالی مالیاتی مرکب است از: بیست و پنج نفر عضو که از بین اشخاص صاحب نظر، مطلع و مجرب در امور حقوقی، اقتصادی، مالی، حسابداری و حسابرسی که دارای حداقل مدرک تحصیلی کارشناسی یا معادل در رشته‌های مذکور می‌باشند، به پیشنهاد رئیس کل سازمان امور مالیاتی کشور و حکم وزیر امور اقتصادی و دارایی منصوب می‌شوند.

تبصره ۱- حداقل پانزده نفر از اعضای شورای عالی مالیاتی باید از کارکنان وزارت امور اقتصادی و دارایی و یا سازمان‌ها و واحدهای تابعه آن که دارای حداقل شش سال سابقه کار در مشاغل مالیاتی باشند، انتخاب شوند.
تبصره ۲- جلسات شورای عالی مالیاتی با حضور حداقل دوسوم اعضا رسمی است و تصمیمات آن با رأی حداقل نصف به علاوه یک حاضرین، معتبر خواهد بود.

ماده ۲۵۷- در مواردی که رأی مورد شکایت از طرف شعبه نقض می‌گردد، پرونده امر جهت رسیدگی مجدد به هیئت حل اختلاف مالیاتی دیگر ارجاع خواهد شد و در صورتی که در آن محل، یک هیئت بیشتر نباشد، به هیئت حل اختلاف مالیاتی نزدیک‌ترین شهری که با محل مزبور در محدوده یک استان باشد، ارجاع می‌شود. مرجع مزبور مجدداً به موضوع اختلاف مالیاتی برطبق فصل سوم این باب و با رعایت نظر شعبه شورای عالی مالیاتی رسیدگی و رأی مقتضی می‌دهد. رأیی که بدین ترتیب صادر می‌شود، قطعی و لازم‌الاجرا است. حکم این ماده در مواردی که آرای صادره از هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی توسط دیوان عدالت اداری نقض می‌گردد، نیز جاری خواهد بود.

تبصره- در مواردی که رأی هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی نقض می‌شود، شورای عالی مالیاتی موظف است یک نسخه از رأی هیئت را برای رسیدگی نزد دادستان انتظامی مالیاتی ارسال دارد تا در صورت احراز تخلف، اقدام به تعقیب نماید.

• داندنامه شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

به موجب ماده (۸۷) «قانون مالیات‌های مستقیم» مقرر شده است: «اضافه پرداختی بابت مالیات بر درآمد حقوق طبق مقررات این قانون مسترد خواهد شد؛ مشروط بر اینکه بعد از انقضای تیرماه سال بعد تا آخر آن سال با درخواست کتبی حقوق‌بگیر از حوزه مالیاتی محل سکونت، مورد مطالبه قرار گیرد. حوزه مالیاتی مذکور موظف است ظرف سه ماه از تاریخ تسلیم درخواست، رسیدگی‌های لازم را معمول و در صورت احراز اضافه پرداختی و نداشتن بدهی قطعی دیگر در آن حوزه مالیاتی، نسبت به استرداد اضافه پرداختی از محل وصولی‌های جاری اقدام کند. در صورتی که درخواست‌کننده بدهی قطعی مالیاتی داشته باشد، اضافه پرداختی به حساب بدهی مزبور منظور و مازاد مسترد خواهد شد.» در ماده (۲۴۲) همان قانون نیز اداره امور مالیاتی موظف شده است در هر مورد که به علت اشتباه در محاسبه، مالیات اضافی دریافت شده است و همچنین در مواردی که مالیاتی طبق مقررات این قانون قابل استرداد می‌باشد، وجه قابل استرداد را از محل وصولی جاری ظرف یک ماه به مؤدی پرداخت کند. در مواردی نیز که اداره امور مالیاتی

درخواست استرداد از طرف مؤدی را وارد نداند، مطابق ماده (۲۴۳) قانون یادشده، مؤدی می‌تواند ظرف سی روز از تاریخ اعلام نظر اداره امور مالیاتی، از هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی درخواست رسیدگی کند. نظر به مقررات فوق‌الذکر، در مواردی که مؤدی مدعی است مالیاتی از او اضافه کسر شده است و استرداد آن را مطالبه می‌کند، در ابتدا باید به اداره امور مالیاتی مراجعه کند. در صورتی که اداره امور مالیاتی ادعا را پذیرفت، طبیعتاً مبلغ اضافی را مسترد خواهد کرد و اگر ادعا را وارد ندانست، مؤدی می‌تواند به هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی مراجعه کند و تصمیم هیئت‌های مذکور قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری است. بنابراین در مواردی که مؤدی و از جمله کسانی که مدعی هستند مالیات بر حقوق آن‌ها، اضافه بر مبلغ و مأخذ واقعی به اداره امور مالیاتی پرداخت شده است و استرداد آن را مطالبه می‌کنند، در ابتدا باید به اداره امور مالیاتی و عنداللزوم و حسب مورد به هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی مراجعه کنند؛ در نتیجه، ادعای آنان در بدو امر در دیوان عدالت اداری قابل استماع نیست و به همین دلیل، رأی شعبه چهاردهم دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۶۸۵-۶/۲۱-۱۳۸۹، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۲) و ماده (۸۹) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۹۶۱ مورخ ۱۳۹۳/۵/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

اولاً: پرونده‌های کلاسه ۲۲/۸۶، ۲۵۹/۸۶ و ۹۱۰۹۹۸۰۹۰۰۰۱۵۲۹۶ شعبه چهاردهم، از این حیث که در آن‌ها به برگ مالیات قطعی اعتراض نشده است، از تعارض خارج است و در سایر پرونده‌ها، چون شعبه سیزدهم در پرونده‌های شماره ۸۹۰۹۹۸۰۹۰۰۰۳۲۵۵۵، شماره ۲۰۸۳/۸۲، شماره ۹۰۰۹۹۸۰۹۰۰۰۳۶۵۵۶ و شماره ۱۰۲۵/۸۸، در رسیدگی به دادخواست شکات به خواسته اعتراض به برگ مالیات قطعی، به موضوع رسیدگی کرده است و شعبه سیزدهم در پرونده‌های شماره ۹۱۰۹۹۸۰۹۰۰۰۱۹۳۸ و شماره ۹۱۰۹۹۸۰۹۰۰۰۵۷۰۱ و شعبه چهاردهم در پرونده‌های شماره ۱۴/۸۵ و شماره ۹۱۰۹۹۸۰۹۰۰۰۲۰۲۹۴، در رسیدگی به دادخواست شکات به خواسته اعتراض به برگ مالیات قطعی با این استدلال که پیش از رسیدگی به اعتراض به برگ قطعی در هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی، موضوع قابل طرح و رسیدگی در دیوان عدالت اداری نیست، قرار رد شکایت صادر کرده‌اند، بین آرا تعارض محرز است. ثانیاً: نظر به اینکه طبق تبصره (۱) ماده (۲۱۶) «قانون مالیات‌های مستقیم» مصوب ۱۳۶۶ و اصلاحات بعدی آن، مرجع رسیدگی به شکایات از قطعیت مالیات (برگ مالیات قطعی)، هیئت حل اختلاف مالیاتی است و با عنایت به اینکه به استناد بند «۲» ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۹۲، آرای قطعی هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی قابل شکایت و اعتراض در دیوان عدالت اداری خواهد بود و همچنین به استناد قسمت آخر ماده (۲۵۷) «قانون مالیات‌های مستقیم»، آرای صادر شده از هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی زمانی که توسط دیوان عدالت اداری نقض شود، قابل رسیدگی مجدد در هیئت حل اختلاف مالیاتی موضوع ماده یادشده است، لذا رسیدگی به اعتراض مؤدی به برگ مالیات قطعی، قبل از رسیدگی و صدور رأی قطعی از سوی هیئت حل اختلاف مالیاتی موضوع تبصره (۱) ماده (۲۱۶) قانون اخیرالذکر، بدو قابلیت طرح و استماع در دیوان عدالت اداری را ندارد. در نتیجه آرای که به صورت قرار رد براساس استدلال فوق صادر شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۲) و ماده (۸۹) «قانون

تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۳۲۵ مورخ ۱۳۸۸/۴/۱۴ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

به صراحت ماده (۲۴۲) «قانون مالیات‌های مستقیم»، در صورت وقوع اشتباه در محاسبه و دریافت مالیات اضافه و همچنین در مواردی که طبق قانون مزبور، مالیاتی قابل‌استرداد باشد، مسئولین ذی‌ربط مندرج در ماده مذکور مکلف‌اند گزارشی متضمن جهات قانونی و تعیین رقم قطعی مالیات و مالیات پرداختی و مبلغ اضافه دریافتی تهیه شده و تنظیم نمایند و پس از تأیید مقامات ذی‌صلاح، برگ استرداد مالیات اضافی صادر و یک نسخه از آن را تسلیم مؤدی و نسخه دیگر را به اداره امور اقتصادی و دارایی مربوط ارسال نمایند تا وجه آن را از محل وصولی جاری ظرف یک ماه به مؤدی بپردازد. نظر به اینکه مندرجات رأی شماره ۳۰۴/۹۹۹۲ مورخ ۱۳۷۶/۹/۲۶ هیئت‌عمومی شورای عالی مالیاتی و همچنین بخشنامه شماره ۲۹۸۹/۳۳۲۰۷-۲۱۱ مورخ ۱۳۸۲/۶/۲۳ سازمان امور مالیاتی کشور، مفید اتخاذ روبه و ترتیبی خلاف هدف و حکم صریح مقنن در باب ضرورت استرداد مالیاتی [آی] است که در نتیجه اشتباه محاسبه، اضافه دریافت شده و یا به هر تقدیر باید مسترد شود، بنابراین رأی و بخشنامه مذکور مستنداً به قسمت دوم اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و ماده یک و بند یک ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری» ابطال می‌شوند.

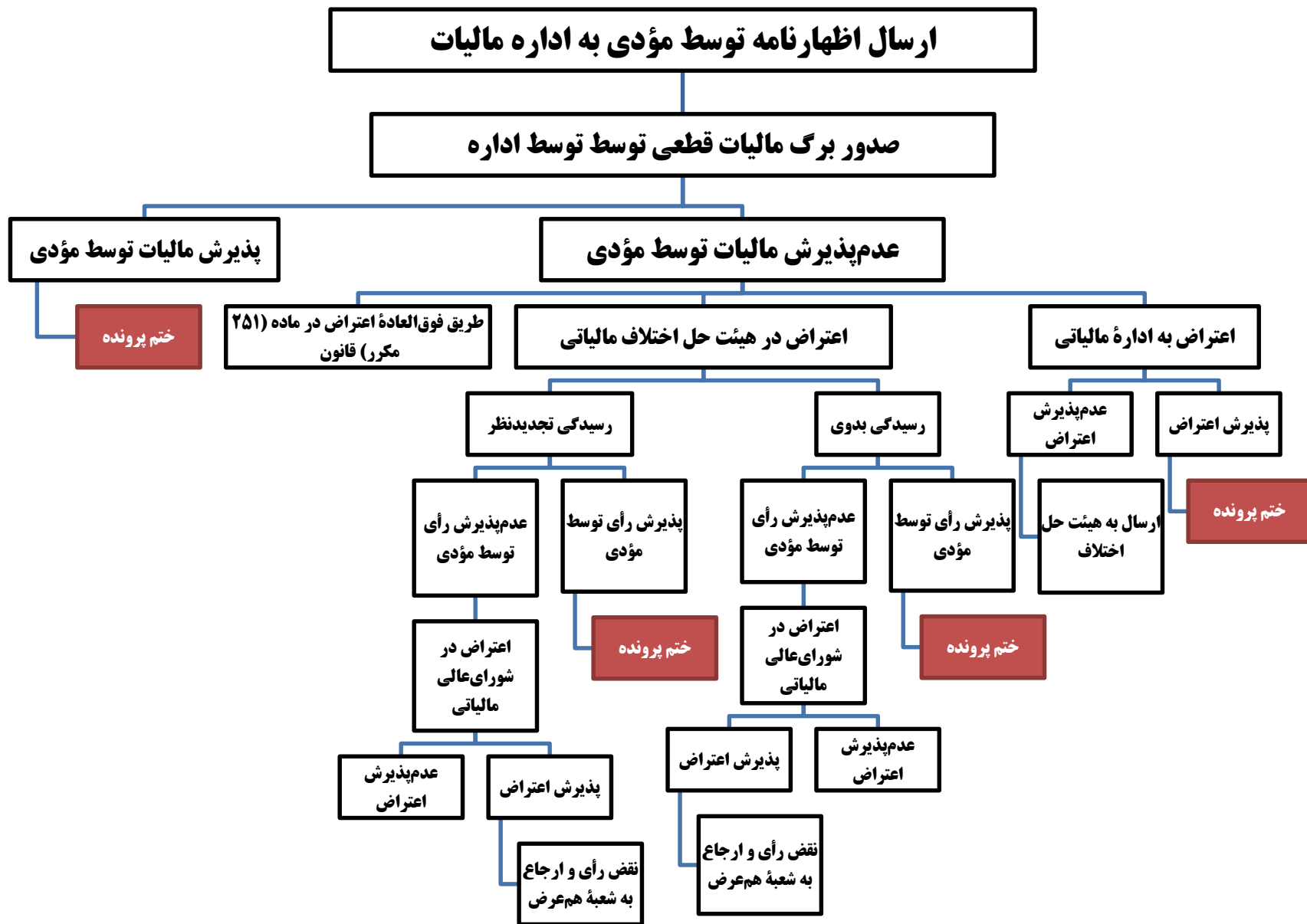
• دادنامه شماره ۵۶۷ مورخ ۱۳۸۷/۸/۲۶ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

به صراحت بند «۲» ماده (۱۳) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، رسیدگی به اعتراض نسبت به تصمیمات و آرای قطعی مراجع اختصاصی اداری منحصراً از حیث نقض قوانین و مقررات و یا مخالف [مخالفت] با آن‌ها، در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار دارد. نظر به اینکه طبق تبصره یک ماده (۲۴۴) اصلاحی «قانون مالیات‌های مستقیم» مصوب ۱۳۸۰، آرای هیئت حل اختلاف مالیاتی، قطعی و لازم‌الاجرا اعلام شده و مجرد اعتراض نسبت به آرای مذکور به شورای عالی مالیاتی به ادعای عدم رعایت قوانین و مقررات موضوعه یا نقض رسیدگی به تجویز ماده (۲۵۱) اصلاحی قانون فوق‌الذکر، نافی قطعیت آرای هیئت حل اختلاف مالیاتی و آثار مترتب بر آن از جمله صلاحیت دیوان در رسیدگی به اعتراض نسبت به آن‌ها نیست و همچنین رسیدگی به اعتراض نسبت به رأی قطعی هیئت حل اختلاف مالیاتی منوط به اعتراض به رأی شعبه شورای عالی مالیاتی نمی‌باشد، بنابراین دادنامه شماره ۷۸۵ مورخ ۱۳۸۴/۴/۲۹ شعبه ششم بدوی دیوان که متضمن این معنی است، صحیح و موافق قانون می‌باشد. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۲) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۳۱۰ مورخ ۱۳۹۰/۷/۲۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق ماده (۲۵۱) مکرر «قانون مالیات‌های مستقیم» مصوب سال ۱۳۷۱ و اصلاحات بعدی آن مقرر شده است که: «در مورد مالیات‌های قطعی موضوع این قانون و مالیات‌های غیرمستقیم که در مرجع دیگری قابل‌طرح نباشد و به ادعای غیرعادلانه بودن مالیات، مستنداً به مدارک و دلایل کافی از طرف مؤدی، شکایت و تقاضای تجدید رسیدگی

شود، وزیر امور اقتصادی و دارایی می‌تواند پرونده امر را به هیئتی مرکب از سه نفر به انتخاب خود جهت رسیدگی ارجاع نماید. رأی هیئت به اکثریت آراء، قطعی و لازم‌الاجرا می‌باشد...» نظر به اینکه حکم مقرر در ماده قانونی مذکور، بیانگر اختیار وزیر امور اقتصادی و دارایی در ارجاع شکایت مؤدی به هیئت مربوطه است و الزام و تکلیف وزیر به ارجاع شکایت به هیئت مصرح در ماده قانونی صدرالذکر به منظور تجدید رسیدگی از آن استفاده نمی‌شود، بنابراین قسمت اول رأی شعبه چهاردهم دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۳۰۴ مورخ ۱۳۸۸/۳/۱۹، در حدی که متضمن معنی فوق است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۸۵، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌التباع است.



روية قضايى ۲۱

تعزيرات حكومتى

طرح بحث

سازمان تعزیرات حکومتی به‌عنوان مرجعی اختصاصی، مسئولیت رسیدگی به تخلفات صنفی و اقتصادی را برعهده دارد؛ در واقع، اگر تولیدکننده یا عرضه‌کننده‌ای مقررات قانونی را زیر پا بگذارد، این سازمان با تخلفات وی برخورد خواهد کرد. درخصوص سازمان تعزیرات حکومتی در سال ۱۳۶۷ مصوبه‌ای در مجمع تشخیص مصلحت نظام به تصویب رسید که در سال‌های ۱۳۷۳ و ۱۳۸۶ اصلاح شده است. «قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز» مصوب ۱۳۹۲ و اصلاحی ۱۳۹۴ نیز قانون دیگری است که در این زمینه تصویب شده است و تغییراتی را درخصوص صلاحیت‌ها و نحوه رسیدگی سازمان تعزیرات حکومتی ایجاد کرده است. آخرین اراده قانون‌گذار در حوزه صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی را می‌توان در «قانون نظام صنفی کشور» مصوب ۱۳۸۲ مشاهده کرد که در آخرین مرحله در سال ۱۳۹۵ اصلاح شده است.

ساختار سازمان تعزیرات حکومتی

سازمان تعزیرات حکومتی دارای شعبی است که صلاحیت‌های این سازمان را اعمال کرده و به پرونده‌ها رسیدگی می‌کنند. در حقیقت، این سازمان خود به‌طور کلی به امر رسیدگی مشغول نیست و بخش‌هایی که صلاحیت این سازمان را اعمال می‌کند، همان شعبی هستند که در ساختار این سازمان پیش‌بینی شده‌اند و عبارت‌اند از: شعب بدوی، شعب تجدیدنظر و شعب عالی.

هر شعبه بدوی متشکل از یک رئیس و هر شعبه تجدیدنظر از یک رئیس و دو نفر عضو تشکیل می‌شود. با این توضیح که شعب تجدیدنظر با حضور دو نفر رسمیت پیدا می‌کنند و در حقیقت ملاک برای رسیدگی و صدور حکم، رأی و نظر موافق دو نفر است. آرای که شعب بدوی تا سقف ۲ میلیون تومان، قطعی است و برای مبالغ بیشتر از آن می‌توان در شعب تجدیدنظر اعتراض کرد.

به‌موجب ماده (۲۳) «آیین‌نامه سازمان تعزیرات حکومتی» مصوب ۱۳۷۳، در ساختار سازمان تعزیرات حکومتی شعبه عالی رسیدگی نیز پیش‌بینی شده است. براین اساس، چنانچه محکوم‌علیه یا رؤسای سازمان تعزیرات حکومتی و بازرسی و نظارت، آرای قطعی شعب تعزیرات را خلاف قانون بدانند، می‌توانند با ذکر دلیل، از وزیر دادگستری تقاضای رسیدگی مجدد کنند. چنانچه وزیر دادگستری تقاضا را وارد تشخیص دهد یا رأساً رأی را غیرقانونی بداند، پرونده را جهت رسیدگی به شعبه عالی تجدیدنظر که در مرکز تشکیل می‌شود، ارجاع خواهد داد.

به موجب تبصره (۲) ماده (۷۲) «قانون نظام صنفی کشور» مصوب ۱۳۹۵/۱/۱۱، رسیدگی بدوی به تخلفات موضوع مواد (۵۷) (گران‌فروشی)، (۵۸) (کم‌فروشی)، (۵۹) (تقلب)، (۶۰) (احتکار) و (۶۳) (عدم اجرای ضوابط قیمت‌گذاری و توزیع)، در مواقعی که موضوع شکایت شاکی یا گزارش بازرس، از تخلف بیش از سه میلیون (۳/۰۰۰/۰۰۰) ریال حکایت دارد، برعهده هیئتی متشکل از یکی از رؤسای شعب سازمان تعزیرات حکومتی، نماینده اتاق اصناف و نماینده سازمان صنعت، معدن و تجارت است و با دعوت از شاکی و مشتکی‌عنه انجام خواهد شد. مبنای مذکور هر ساله براساس نرخ تورم سالانه با پیشنهاد وزارت صنعت، معدن و تجارت و تصویب هیئت‌وزیران تغییرپذیر است. در صورت تجدیدنظرخواهی هریک از طرف‌ها، هیئت تجدیدنظر متشکل از یکی از رؤسای شعب تجدیدنظر سازمان تعزیرات حکومتی، نماینده اتاق اصناف شهرستان و نماینده اداره صنعت، معدن و تجارت شهرستان به موضوع رسیدگی خواهد کرد. نمایندگان اتاق اصناف و اداره صنعت، معدن و تجارت شهرستان در هیئت تجدیدنظر مربوطه هر پرونده، باید غیر از نماینده مراجع مزبور در هیئت بدوی رسیدگی‌کننده به همان پرونده باشند. جلسات هیئت‌های رسیدگی بدوی و تجدیدنظر با حضور هر سه عضو رسمی بوده و آرای صادره با دو رأی موافق، معتبر است.

صلاحیت شعب تعزیرات حکومتی

فصل اول قانون تعزیرات حکومتی مصوب سال ۱۳۶۷، پانزده تخلف و تعزیری را که در صلاحیت شعب تعزیرات حکومتی است، برشمرده بود. با تصویب «قانون نظام صنفی کشور» در سال ۱۳۸۲، ماده (۷۳) آن اشعار داشته است: «از زمان لازم‌الاجرا شدن این قانون، رسیدگی به تخلفات افراد صنفی و تعیین جریمه‌های آن‌ها تنها به موجب احکام این قانون صورت خواهد پذیرفت. قوانین و مقررات مغایر با این قانون از جمله مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام در خصوص تعزیرات حکومتی مربوط به اصناف و واحدهای صنفی موضوع این قانون لغو می‌گردد.» براساس فصل هشتم «قانون نظام صنفی کشور» (مواد (۵۷) الی (۶۶)) تخلفات در صلاحیت شعب تعزیرات حکومتی، بدین شرح است:

۱. **گران‌فروشی:** عبارت است از عرضه یا فروش کالا یا ارائه خدمت به بهایی بیش از نرخ‌های تعیین‌شده مراجع قانونی ذی‌ربط، اجرائکردن مقررات و ضوابط قیمت‌گذاری (به موجب بند «د» ماده (۱۰۱) «قانون برنامه پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۰-۱۳۹۴)»، ضوابط قیمت‌گذاری به کالاها و خدمات عمومی و انحصاری و کالاهای اساسی یارانه‌ای و ضروری محدود شده است) و انجام‌دادن هر نوع عملی که به افزایش بهای کالا یا خدمت به زیان خریدار منجر شود.
- مستند: ماده (۵۷) «قانون نظام صنفی کشور».

۲. **کم‌فروشی:** عبارت است از عرضه یا فروش کالا یا ارائه خدمت کمتر از میزان یا معیار مقرر شده.
- مستند: ماده (۵۸) «قانون نظام صنفی کشور».
۳. **تقلب:** عبارت است از عرضه یا فروش کالا یا ارائه خدمتی که از لحاظ کیفیت یا کمیت، با مشخصات کالا یا خدمت ابرازی یا درخواستی منطبق نباشد.
- مستند: ماده (۵۹) «قانون نظام صنفی کشور».
۴. **احتکار:** عبارت است از نگهداری کالا به صورت عمده با تشخیص مراجع ذیصلاح و امتناع از عرضه آن به قصد گران‌فروشی یا اضرار به جامعه پس از اعلام ضرورت عرضه از طرف وزارت بازرگانی یا سایر مراجع قانونی ذیربط.
- مستند: ماده (۶۰) «قانون نظام صنفی کشور».
۵. **عرضه خارج از شبکه:** عبارت است از عرضه کالا یا ارائه خدمت برخلاف ضوابط و شبکه‌های تعیین‌شده وزارت بازرگانی یا دستگاه اجرایی ذیربط.
- مستند: ماده (۶۱) «قانون نظام صنفی کشور».
۶. **عرضه و فروش کالای قاچاق:** به موجب ماده (۱۱) «قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز»، رسیدگی به پرونده‌های قاچاق کالا و ارز در صلاحیت شعب ویژه قاچاق کالا و ارز بوده و بنابراین رسیدگی به آرای قاچاق، از صلاحیت دیوان عدالت اداری خارج است.
۷. **اجرانکردن ضوابط قیمت‌گذاری و توزیع:** عبارت است از ارائه‌نکردن مدارک لازم جهت اجرای ضوابط قیمت‌گذاری و توزیع به مراجع قانونی بدون عذر موجه ظرف سه ماه از تاریخ ترخیص کالا یا خدمت وارداتی یا در اختیارگرفتن تولید داخلی برای آن دسته از کالاها و خدماتی که مراجع قانونی ذیربط آن‌ها را مشمول قیمت‌گذاری می‌کنند.
- مستند: ماده (۶۳) «قانون نظام صنفی کشور».
۸. **فروش اجباری:** عبارت است از فروش اجباری یک یا چند نوع کالا یا خدمت به‌همراه کالا یا خدمت دیگر.
- مستند: ماده (۶۴) «قانون نظام صنفی کشور».
۹. **درج‌نکردن قیمت:** عبارت است از نصب‌نکردن برچسب قیمت بر کالا، استفاده‌نکردن از تابلوی نرخ دستمزد خدمت در محل کسب یا حرفه یا درج قیمت به‌نحوی که برای مراجعه‌کنندگان رؤیت‌پذیر نباشد.
- مستند: ماده (۶۵) «قانون نظام صنفی کشور».

۱۰. صادر نکردن صورت حساب: عبارت است از خودداری از صدور صورت حسابی که با ویژگی‌های مندرج در ماده (۱۵) «قانون نظام صنفی کشور» منطبق باشد.

- مستند: ماده (۶۶) «قانون نظام صنفی کشور».

صلاحیت شعب بدوی سازمان
تعزیرات حکومتی

رسیدگی به تخلفات احصاشده در مواد (۵۷) الی (۶۶) «قانون
تعزیرات حکومتی» مصوب ۱۳۸۲ با اصلاحات بعدی

صلاحیت شعب تجدیدنظر
سازمان تعزیرات حکومتی

رسیدگی به اعتراض در خصوص آرای صادرشده شعب بدوی
سازمان تعزیرات حکومتی برای مبالغ بیش از دو میلیون تومان

به منظور رسیدگی به تخلفات احصاشده در مواد (۵۸)، (۵۹)، (۶۰) و (۶۳) «قانون نظام صنفی کشور» (گران‌فروشی، تقلب، احتکار، اجرائکردن ضوابط قیمت‌گذاری و توزیع)، در صورتی که تخلف بیش از سه میلیون ریال باشد، هیئت بدوی و تجدیدنظر جداگانه‌ای پیش‌بینی شده است.

* مستند: ماده (۷۲) «قانون نظام صنفی کشور» اصلاحی ۱۳۹۵.

علل نقض آرای شعب تعزیرات حکومتی در دیوان عدالت اداری

رعایت اصول دادرسی منصفانه صرفاً مختص مراجع قضایی نیست و تمامی مراجع اختصاصی اداری و مراجع شبه قضایی مکلفاند علاوه بر قوانین و مقررات، اصول دادرسی عادلانه را نیز رعایت کنند؛ در غیر این صورت، آرای آن‌ها را مراجع بالاتر نقض خواهند کرد که در ذیل، برخی از علل نقض آرای شعب تعزیرات حکومتی بیان می‌شود:

۱. رعایت‌نشدن مقررات شکلی؛

۲. مستدل و مستند نبودن آرا؛

۳. رعایت نشدن اصل صلاحیت؛

۴. ابلاغ نشدن آرا؛

۵. اعطانشدن فرصت تدارک دفاع.

نکات کلیدی

۱. با توجه به اینکه سازمان تعزیرات حکومتی از اجزای قوه مجریه است و شعب تعزیرات حکومتی در زمره مراجع اختصاصی اداری قرار دارند، آرای این شعب در دیوان عدالت اداری اعتراض پذیر است. (آرای مربوط به قاچاق کالا از این اصل مستثنی شده‌اند و در دیوان عدالت اداری شکایت پذیر نیستند).
• مستند: دادنامه شماره ۲۵۲ مورخ ۱۳۸۰/۸/۱۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۲. به موجب ماده (۴۴) «قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز»، رسیدگی به جرایم قاچاق کالا و ارز سازمان یافته و حرفه‌ای، قاچاق کالاهای ممنوع و قاچاق کالا و ارز مستلزم حبس یا انفصال از خدمات دولتی، در صلاحیت دادسرا و دادگاه انقلاب است. سایر پرونده‌های قاچاق کالا و ارز، به موجب ماده (۱۱) «قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز» در صلاحیت شعب بدوی و تجدیدنظر ویژه‌ای است که رئیس قوه قضاییه آن‌ها را به این امر اختصاص داده است. چنانچه پرونده‌ای، متهمان متعدد داشته و رسیدگی به اتهام یکی از آنان در صلاحیت مرجع قضایی باشد، به اتهامات سایر اشخاص نیز در این مراجع رسیدگی می‌شود.

۳. مطابق ماده (۵۵) «قانون تعزیرات حکومتی» مصوب ۱۳۶۷، وصول جریمه از مستثنیات دین، ممنوع شده است و از آنجاکه محل کسب، از مستثنیات دین به‌شمار می‌رود، توقیف نشدن است.
• مستند: دادنامه شماره ۶۶۴-۶۶۵ مورخ ۱۳۹۲/۹/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۴. به موجب ماده (۱۷) «قانون تعزیرات حکومتی»، در مواقعی که کالا برخلاف ضوابط و مقررات توزیع یا قیمت به صورت عمده جهت فروش در اختیار اشخاص غیرواجد شرایط قرار گیرد، علاوه بر مجازات فروشنده، اشخاص حقیقی یا حقوقی خریدار کالا نیز به پرداخت جریمه‌ای معادل یک تا سه برابر درآمد من غیرحق محکوم می‌شوند. در صورتی که خریدار کالا را نفروخته باشد، خریدار صرفاً به استرداد عین کالا و پرداخت هزینه‌های جانبی ملزم است و ضمانت اجرای جریمه در این خصوص وجاهتی ندارد.
• مستند: پرونده شماره ۱۱۵۹ و ۱۹۲ و ۹۱/۱۵ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

۵. در صورتی که جرم از جرایم مندرج در «قانون تعزیرات حکومتی در امور بهداشتی و درمانی» باشد، به موجب قسمت اخیر ماده (۱۱) قانون مذکور، در صورت تشخیص وقوع جرم، مؤسسات دولتی به کمیسیون تعزیرات حکومتی بخش دولتی و اشخاص غیردولتی به دادسرای انقلاب اسلامی جهت تعیین مجازات معرفی می‌شوند.

متن مستندات

• ماده (۱۵) و تبصره (۲) ماده (۷۲) «قانون نظام صنفی کشور»

ماده ۱۵- افراد صنفی عرضه‌کننده کالاها و خدمات مکلفاند با الصاق برچسب روی کالا، یا نصب تابلو در محل کسب یا حرفه، قیمت واحد کالا یا دستمزد خدمت را به‌طور روشن و مکتوب و به‌گونه‌ای که برای همگان قابل‌رویت باشد، اعلام کنند.

تبصره ۱- هر فرد صنفی در مقابل دریافت بها، اجرت یا دستمزد باید صورت‌حسابی شامل نام و نشانی واحد صنفی، تاریخ، مبلغ دریافتی و نوع و مشخصات کالاهای فروخته‌شده یا خدمات انجام‌شده را به مشتری تسلیم دارد.

تبصره ۲- مجمع امور صنفی می‌تواند با تصویب کمیسیون نظارت مرکز استان، بعضی از صنوف یا مشاغل را تا مبلغی معین یا برخی دیگر را که دادن صورت‌حساب برای آن‌ها مشکل است، از دادن صورت‌حساب معاف کند.

تبصره ۳- افراد صنفی که کالاهای خود را به‌صورت کلی عرضه می‌دارند، باید از صورت‌حساب‌های چاپ‌شده استفاده کنند و مشخصات خریدار را نیز در آن بنویسند.

تبصره ۴- فرد صنفی، مسئول انطباق کیفیت و کمیت هر نوع کالای عرضه‌شده یا خدمت ارائه‌گردیده با وجه یا اجرت دریافتی مندرج در صورت‌حساب است.

ماده ۷۷- ...

...

تبصره ۲- رسیدگی بدوی به تخلفات موضوع مواد (۵۷) (گران‌فروشی)، (۵۸) (کم‌فروشی)، (۵۹) (تقلب)، (۶۰) (احتکار) و (۶۳) (عدم اجرای ضوابط قیمت‌گذاری و توزیع)، در مواردی که موضوع شکایت شاکی یا گزارش بازرس حاکی از تخلف بیش از سه میلیون (۳/۰۰۰/۰۰۰) ریال است، توسط هیئتی متشکل از یکی از رؤسای شعب سازمان تعزیرات حکومتی، نماینده اتاق اصناف و نماینده سازمان صنعت، معدن و تجارت با دعوت از شاکی و مشتکی‌عنه انجام خواهد شد.

مبنای مذکور هر ساله براساس نرخ تورم سالانه با پیشنهاد وزارت صنعت، معدن و تجارت و تصویب هیئت‌وزیران قابل‌تغییر است. در صورت تجدیدنظرخواهی هریک از طرفین، هیئت تجدیدنظر متشکل از یکی از رؤسای شعب تجدیدنظر سازمان تعزیرات حکومتی، نماینده اتاق اصناف شهرستان و نماینده اداره صنعت، معدن و تجارت شهرستان به موضوع رسیدگی خواهد کرد. نمایندگان اتاق اصناف و اداره صنعت، معدن و تجارت شهرستان در هیئت تجدیدنظر مربوطه هر پرونده، باید غیر از نماینده دستگاه‌های مزبور در هیئت بدوی رسیدگی‌کننده به همان پرونده باشند.

جلسات هیئت‌های رسیدگی بدوی و تجدیدنظر با حضور هر سه عضو رسمی است و آرای صادره با دو رأی موافق، معتبر می‌باشد... .

• ماده (۱۷) و (۵۵) «قانون تعزیرات حکومتی»

ماده ۱۷- در مواردی که کالا برخلاف ضوابط و مقررات توزیع یا قیمت به صورت عمده در اختیار اشخاص غیرواجد شرایط جهت فروش قرار گیرد، علاوه بر مجازات فروشنده، اشخاص حقیقی یا حقوقی خریدار کالا نیز به پرداخت جریمه معادل یک تا سه برابر درآمد من غیر حق محکوم می‌گردند.

تبصره- در صورتی که کالا توسط خریدار به فروش نرفته باشد، ضمن استرداد عین کالا، کلیه هزینه‌های جنبی به عهده خریدار می‌باشد.

ماده ۵۵- چنانچه محکوم، از پرداخت جریمه تعیین شده خودداری کند، مبلغ جریمه از اموال وی تأمین می‌شود لکن مستثنیات دین و وسایل تأمین حداقل معیشت متعارف، مستثنی خواهد بود.

• ماده (۴۴) «قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز»

رسیدگی به جرایم قاچاق کالا و ارز سازمان یافته و حرفه‌ای، قاچاق کالاهای ممنوع و قاچاق کالا و ارز مستلزم حبس و یا انفصال از خدمات دولتی، در صلاحیت دادسرا و دادگاه انقلاب است. سایر پرونده‌های قاچاق کالا و ارز، تخلف محسوب و رسیدگی به آن در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است. چنانچه پرونده‌ای، متهمان متعدد داشته و رسیدگی به اتهام یکی از آنان در صلاحیت مرجع قضایی باشد، به اتهامات سایر اشخاص نیز در این مراجع رسیدگی می‌شود.

تبصره- در صورتی که پس از ارجاع پرونده به سازمان تعزیرات حکومتی و انجام تحقیقات، محرز شود رسیدگی به جرم ارتكابی در صلاحیت مرجع قضایی است، شعبه مرجوع‌الیه مکلف است بلافاصله قرار عدم صلاحیت خود را صادر نماید و پرونده را به مرجع قضایی ذی صلاح ارسال نماید. این قرار پس از تأیید مقام مافوق شعبه در سازمان تعزیرات حکومتی و یا در صورت عدم اعلام نظر آن مقام ظرف یک هفته قطعی است. مقررات این تبصره از شمول ماده (۲۸) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱ مستثنی است.

• ماده (۱۱) «قانون تعزیرات حکومتی در امور بهداشتی و درمانی»

در مورد جرایم موضوع این قانون، کمیسیونی مرکب از سرپرست نظام پزشکی مرکز و یا استان بر حسب مورد و مدیرعامل سازمان منطقه‌ای بهداشت و درمان استان و نماینده وزیر بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، موضوع را بدو رسیدگی نموده و در صورت تشخیص وقوع جرم، در مورد مؤسسات دولتی به کمیسیون تعزیرات حکومتی بخش دولتی و در موارد غیردولتی به دادسرای انقلاب اسلامی جهت تعیین مجازات معرفی می‌نماید.

• ماده (۲۳) «آیین‌نامه سازمان تعزیرات حکومتی»

اشخاص ذیل نیز حق تجدیدنظرخواهی از کلیه آرای شعب بدوی را دارند:

الف- شاکی خصوصی پرونده در صورت برائت متهم.

ب- اعضای کمیسیون هماهنگی امور تعزیرات در استان و شهرستان مربوطه.

ج- رؤسای سازمان‌های تعزیرات حکومتی و بازرسی و نظارت.

تبصره- هرگاه محکوم‌علیه و یا رؤسای سازمان‌های تعزیرات حکومتی و بازرسی و نظارت، آرای قطعی شعب تعزیرات را خلاف قانون بدانند، می‌توانند با ذکر دلیل از وزیر دادگستری تقاضای رسیدگی مجدد نمایند. چنانچه وزیر دادگستری تقاضا را وارد تشخیص دهد و یا رأساً رأی را غیرقانونی بداند، پرونده را جهت رسیدگی به شعبه عالی تجدیدنظر که به همین منظور در مرکز تشکیل می‌گردد، ارجاع خواهد داد. رأی این شعبه قطعی است و اقدامات موضوع این تبصره مانع اجرای حکم تجدیدنظرخواسته نخواهد بود.

• دادنامه شماره ۲۵۲ مورخ ۱۳۸۰/۸/۱۳ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مقرر در بند «۲» ماده (۱۱) «قانون دیوان عدالت اداری» مفید صلاحیت دیوان در رسیدگی به آرای قطعی مطلق مراجع اختصاصی اداری از حیث نقض قوانین و مقررات و یا مخالفت با آنها است؛ مگر در مواردی که به موجب قانون مستثنی شده باشد. نظر به اینکه حسب مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام، سازمان تعزیرات حکومتی از اجزای قوه مجریه می‌باشد و شعب تعزیرات حکومتی در زمره مراجع اختصاصی اداری قرار دارند و در عداد مراجع قضایی مذکور در تبصره (۲) ماده فوق‌الذکر محسوب نمی‌شوند، بنابراین آرای قطعی شعب مزبور به تجویز بند «۲» ماده (۱۱) «قانون دیوان عدالت اداری»، قابل اعتراض و رسیدگی در دیوان است و دادنامه شماره ۱۶۰۵ مورخ ۱۳۷۹/۱۰/۱۱ شعبه چهاردهم بدوی دیوان، در حدی که متضمن این معنی باشد، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت آخر ماده (۲۰) اصلاحی «قانون دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۷۸/۲/۱، برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۶۶۴-۶۶۵ مورخ ۱۳۹۲/۹/۲۵ هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

الف- با توجه به اینکه در تبصره ماده (۱۸) آیین‌نامه مورد اعتراض، هیچ محدودیتی برای شعب سازمان تعزیرات حکومتی در رسیدگی به پرونده‌ها ایجاد نشده است، بنابراین تبصره مذکور، خلاف قانون مورد استناد شاکي و خارج از حدود اختیارات مقام تصویب‌کننده تشخیص نمی‌شود و قابل ابطال نیست.

ب- مطابق ماده (۲۵۸) «قانون آیین‌دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری» مصوب سال ۱۳۷۸، مقرر شده است: دادگاه تجدیدنظر نمی‌تواند مجازات تعزیری مقرر در حکم بدوی را تشدید نماید؛ مگر در مواردی که مجازات مقرر در حکم بدوی کمتر از حداقل میزانی باشد که قانون مقرر کرده و این امر مورد اعتراض شاکي تجدیدنظرخواه و یا مقامات مصرح در ماده (۲۳۵) قانون یادشده قرار گیرد که در این موارد، مرجع تجدیدنظر با تصحیح حکم بدوی، نسبت به مجازاتی که قانون مقرر داشته، اقدام خواهد نمود. نظر به اینکه در ماده (۲۵) «آیین‌نامه سازمان تعزیرات حکومتی»، در مواردی که مجازات، کمتر از حداقل مقرر قانونی تعیین شده باشد، علی‌الطلاق به شعب تجدیدنظر اجازه تشدید مجازات اعطا شده است ولیکن در قانون، این امر به رعایت جهاتی مقید شده است، بنابراین اطلاق آن به دلیل مذکور مغایر قانون است و مستند به بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲، حکم به ابطال آن صادر می‌شود.

ج- نظر به اینکه در ماده (۵۲۴) «قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی» مصوب سال ۱۳۷۹، مستثنیات دین در ۶ بند ذکر شده است و وسایل تأمین حداقل معیشت متعارف، جزئی از مستثنیات احصاشده در ماده قانونی مذکور است، بنابراین عدم ذکر «وسایل تأمین حداقل معیشت متعارف» بعد از عبارت «مستثنیات دین» در ماده (۳۲) آیین‌نامه مورد اعتراض، دلیلی بر مغایرت آن با ماده (۵۵) «قانون تعزیرات حکومتی» مصوب سال ۱۳۶۷ نیست و قابل ابطال تشخیص نمی‌شود.

د- مطابق ماده (۵۵) «قانون تعزیرات حکومتی» مصوب سال ۱۳۶۷، وصول جریمه از مستثنیات دین، ممنوع شده است و مطابق بند «و» ماده (۵۲۴) «قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی» مصوب سال ۱۳۷۹، وسایل و ابزار کار کسبه، پیشه‌وران، کشاورزان و سایر اشخاصی که وسیلهٔ امرار معاش محکوم‌علیه و افراد تحت تکفل اوست، از جمله مستثنیات دین ذکر شده است. با توجه به مراتب، حکم مقرر در ماده (۳۳) «آیین‌نامه سازمان تعزیرات حکومتی» مبنی بر تعطیلی محل کسب در فرض استنکاف از پرداخت جریمه تا زمان وصول آن، به لحاظ اینکه محل کسب از جمله مستثنیات به‌شمار می‌رود و غیرقابل توقیف است، مغایر قانون تشخیص می‌شود و مستند به بند «۱» ماده (۱۲) و ماده (۸۸) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

• پرونده شماره ۱۱۵۹ و ۱۹۲ و ۹۱/۱۵ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مقرر در ماده (۱۷) قانون تعزیرات حکومتی مصوب سال ۱۳۶۷ مبنی بر مجازات ۱ تا ۳ برابر درآمد من غیرحق مکتسبه برای خریداران کالایی که برخلاف ضوابط و مقررات توزیع یا قیمت به صورت عمده در اختیار آن‌ها قرار گرفته است، ناظر به خریدارانی است که با خرید کالا و فروش آن، درآمدی من غیرحق کسب کرده باشند و باید ۱ تا ۳ برابر درآمد مذکور را به‌عنوان جریمه بپردازند اما در صورتی که کالای مذکور به فروش نرفته باشد، مطابق تبصره ماده (۱۷) قانون مذکور، فقط استرداد عین کالا و پرداخت هزینه‌های جنبی برعهده خریدار است. با توجه به مراتب اعمال تشدید مجازات در اجرای ماده (۵۲) «قانون تعزیرات حکومتی» و با لحاظ بند «۷» ماده (۵) «قانون تشدید مجازات محتکران و گران‌فروشان» مصوب سال ۱۳۶۷ در خصوص خریدار کالایی که آن را به فروش نرسانده است، از این حیث که مطابق تبصره مذکور، خریدار فقط باید کالا را مسترد کند و هزینه‌های جنبی را بپردازد، وجاهت قانونی ندارد. رأی شعبه ۲۶ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۸۹/۱۰/۴-۸۹۰۹۹۷۰۹۰۲۶۰۱۱۲۰ که مفید معنی مذکور است، صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود. این رأی به‌استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی ۲۲

اعتراض به رأی کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی

طرح بحث

در ماده (۱۴۴) «قانون امور گمرکی» مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲ مقرر شده است که مرجع رسیدگی به اختلافات گمرکی در ۱- تشخیص تعرفه؛ ۲- ارزش کالا؛ ۳- جریمه‌ها (به‌غیر از قاچاق گمرکی)؛ ۴- قوه قهریه (فورس ماژور) و ۵- مقررات گمرکی، کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی است. مطابق تبصره (۴) ماده مزبور، رأی کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی لازم‌الاجراست؛ مگر در مواقعی که مبلغ مابه‌التفاوت بین نظر گمرک و نظر مقبول مؤدی یا ارزش گمرکی کالایی که اختلاف در خصوص شرایط ورود و صدور آن است، بیش از پنجاه میلیون (۵۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال باشد که در این صورت، مؤدی می‌تواند ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ رأی، ارجاع امر به کمیسیون تجدیدنظر را تقاضا کند. مطابق تبصره (۴) ماده (۱۴۶) قانون پیش‌گفته، آرای صادرشده کمیسیون تجدیدنظر، قطعی و لازم‌الاجراست و فقط تا مدت سی روز از تاریخ ابلاغ رأی، از نظر شکلی در دیوان عدالت اداری تجدیدنظرپذیر است. البته شایان ذکر است که مهلت سی روز در تبصره مذکور، به‌موجب تبصره (۲) ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین‌دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۹۲، نسخ ضمنی شده است. نکته درخور توجه اینکه اختلافات مربوط به قاچاق گمرکی از صلاحیت کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی خارج است و در مراجع صالح رسیدگی می‌شود.

کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی

۱. اعضای تشکیل‌دهنده کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی عبارت‌اند از: چهار نفر عضو اصلی از کارمندان گمرک ایران، دو نفر عضو اصلی از کارمندان وزارت صنعت، معدن و تجارت، یک نفر عضو اصلی از کارمندان وزارت امور اقتصادی و دارایی، یک نفر عضو اصلی به‌عنوان نماینده اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران و یک نفر عضو اصلی به‌عنوان نماینده اتاق تعاون.
 ۲. دستگاه‌های مزبور اعضای کمیسیون را از میان افراد مطلع به امور گمرکی انتخاب می‌کنند.
 ۳. اعضای تشکیل‌دهنده کمیسیون تجدیدنظر اختلافات گمرکی عبارت‌اند از: یک نفر از کارمندان وزارت امور اقتصادی و دارایی به انتخاب وزیر (رئیس)، یک نفر از معاونان گمرک ایران به انتخاب رئیس کل گمرک ایران (نایب‌رئیس)، یک نفر از کارمندان وزارت صنعت، معدن و تجارت به انتخاب وزیر، یک نفر از قضات به انتخاب رئیس قوه قضائیه، یک نفر از اعضای هیئت‌رئیس‌ه اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران با معرفی رئیس اتاق یا یک نفر از اعضای هیئت‌رئیس‌ه اتاق تعاون به انتخاب رئیس اتاق در خصوص پرونده تعاونی‌ها.
- مستند: مواد (۱۴۴) و (۱۴۶) «قانون امور گمرکی» مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲.

انواع اختلافات طرح‌شدنی در
کمیسیون رسیدگی به
اختلافات گمرکی

- ۱- تشخیص تعرفه
- ۲- تشخیص ارزش کالا
- ۳- تعیین جریمه‌ها (به‌غیر از قاچاق گمرکی)
- ۴- قوه قهریه (فورس ماژور)
- ۵- مقررات گمرکی

تشریفات طرح موضوع در کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی

۱- درخصوص اختلافات اشخاص با گمرک‌ها به درخواست مؤدی ابتدائاً در واحدهای ستادی گمرک ایران اظهارنظر می‌شود و در صورتی که مؤدی به اعتراض خود باقی باشد، پرونده از طرف رئیس کل گمرک ایران یا شخصی که با حکم وی به‌طور کتبی تعیین می‌شود، به کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی احاله می‌شود.

نکته: برای طرح اختلاف در کمیسیون مذکور، صاحب کالا باید معادل نیم‌درصد (۰/۵٪) مبلغ موضوع اختلاف را به‌عنوان حق رسیدگی، به‌صورت سپرده پرداخت کند.

* مستند: تبصره (۵) ماده (۱۴۴) «قانون امور گمرکی»

تجدیدنظرخواهی

۲- در مواقعی که مبلغ مابه‌التفاوت بین نظر گمرک و نظر مقبول مؤدی یا ارزش گمرکی کالایی که اختلاف درخصوص شرایط ورود و صدور آن است، بیش از پنجاه میلیون (۵۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال باشد، مؤدی می‌تواند ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ رأی کمیسیون بدوی، ارجاع امر به کمیسیون تجدیدنظر را تقاضا کند (تا ۵۰ میلیون ریال در شعب بدوی، قطعی است و درخصوص مازاد بر آن، تجدیدنظرپذیر در کمیسیون تجدیدنظر است).

نکته: برای طرح اختلاف در کمیسیون تجدیدنظر، صاحب کالا باید معادل یک‌درصد (۰/۱٪) مبلغ موضوع اختلاف را به‌عنوان حق رسیدگی، به‌صورت سپرده پرداخت کند.

* مستند: تبصره (۲) ماده (۱۴۶) «قانون امور گمرکی»

نکات کلیدی

۱. مطابق تبصره (۲) ماده (۱۰) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۹۲، رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آرا و تصمیمات قطعی هیئت‌ها و کمیسیون‌های حل اختلاف، از جمله کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی، منحصرأ از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آن‌ها، در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.
 ۲. از کلیه آرای قطعی صادرشده کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر رسیدگی به اختلافات گمرکی می‌توان در دیوان عدالت اداری شکایت کرد.
 ۳. با توجه به تبصره (۲) ماده (۱۶) «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مصوب ۱۳۹۲، آرای قطعی صادرشده کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی، برای اشخاص داخل کشور ظرف سه ماه و برای افراد مقیم خارج از کشور ظرف شش ماه از تاریخ ابلاغ رأی، قابل شکایت در دیوان عدالت اداری است.
 ۴. جلسات کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی حداقل با حضور شش نفر از اعضا رسمیت می‌یابد و مصوبات آن با رأی اکثریت کل اعضا (حداقل پنج نفر) معتبر است.
- مستند: تبصره (۸) ماده (۱۴۴) «قانون امور گمرکی»

متن مستندات

- مواد (۱۴۴)، (۱۴۶)، (۱۴۸) و (۱۴۹) قانون امور گمرکی (مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲)
- ماده ۱۴۴- مرجع رسیدگی به اختلافات گمرکی در تشخیص تعرفه، ارزش کالا، جریمه‌ها به‌غیر از موارد قاچاق گمرکی، قوه قهریه (فورس ماژور) و مقررات گمرکی، کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی است. این کمیسیون مرکب از اشخاص ذیل است:
- الف- چهار نفر عضو اصلی از کارمندان گمرک ایران؛
 - ب- دو نفر عضو اصلی از کارمندان وزارت صنعت، معدن و تجارت؛
 - پ- یک نفر عضو اصلی از کارمندان وزارت امور اقتصادی و دارایی؛
 - ت- یک نفر عضو اصلی به‌عنوان نماینده اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران؛
 - ث- یک نفر عضو اصلی به‌عنوان نماینده اتاق تعاون.
- تبصره ۱- اعضای کمیسیون، از میان افراد مطلع به امور گمرکی توسط دستگاه‌های مزبور انتخاب می‌شوند.
- تبصره ۲- اعضای کمیسیون هم‌تراز مدیرکل تلقی می‌شوند و باید حداقل دارای پانزده سال سابقه کاری مرتبط باشند و توسط رئیس گمرک ایران، وزرای مربوطه و رؤسای اتاق‌های مذکور انتخاب شوند.

تبصره ۳- به همراه هریک از اعضای اصلی، یک نفر نیز به عنوان عضو علی‌البدل معرفی می‌شود.

تبصره ۴- رأی کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی لازم‌الاجرا است؛ مگر در مواردی که مبلغ مابه‌التفاوت بین نظر گمرک و مورد قبول مؤدی و یا ارزش گمرکی کالایی که اختلاف در خصوص شرایط ورود و صدور آن است، بیش از پنجاه میلیون (۵۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال باشد که در این صورت، مؤدی می‌تواند ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ رأی، تقاضای ارجاع امر به کمیسیون تجدیدنظر را بنماید.

تبصره ۵- اختلافات اشخاص با گمرک‌ها به درخواست مؤدی ابتدا در واحدهای ستادی گمرک ایران مورد اظهارنظر قرار می‌گیرد و در صورتی که مؤدی به اعتراض خود باقی باشد، پرونده از طرف رئیس کل گمرک ایران و یا شخصی که به حکم وی به طور کتبی تعیین می‌گردد، به کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی احاله می‌شود. برای طرح اختلاف در کمیسیون مذکور، صاحب کالا باید معادل نیم‌درصد (۵/۰٪) مبلغ مورد اختلاف را به عنوان حق رسیدگی، به صورت سپرده پرداخت نماید. در صورتی که رأی صادره به وسیله کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی، در تأیید نظریه گمرک باشد، مبلغ مذکور به درآمد قطعی منظور می‌گردد لکن در صورتی که رأی به نفع صاحب کالا باشد یا اینکه با درخواست صاحب کالا اختلاف به کمیسیون تجدیدنظر احاله شود و رأی کمیسیون فوق به نفع صاحب کالا باشد، مبلغ سپرده مسترد می‌گردد.

اختلافات مربوط به قاچاق گمرکی در مراجع صالحه رسیدگی می‌شود.

تبصره ۶- کمیسیون در مورد استعلام تعرفه و اظهارنظر در مورد طرح‌ها و گزارش‌هایی که از طرف رئیس کل گمرک ارجاع می‌شود، نظر مشورتی می‌دهد. در مواردی که در اجرای ماده (۴۳) این قانون تعیین تعرفه شود، برای گمرک لازم‌الاجرا است.

تبصره ۷- در مواردی که در حین رسیدگی به پرونده‌ها، کمیسیون با مواردی غیر از موضوع اختلاف مواجه گردد، مراتب به رئیس کل گمرک ایران منعکس می‌شود.

تبصره ۸- جلسات کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی حداقل با حضور شش نفر از اعضا رسمیت می‌یابد و مصوبات آن با رأی اکثریت کل اعضا (حداقل پنج نفر) معتبر است.

تبصره ۹- دلایل، توجیهات و مستندات رأی باید در متن آن تصریح گردیده و نظرات اقلیت در آن ذکر گردد.

ماده ۱۴۶- کمیسیون تجدیدنظر اختلافات گمرکی مرکب از اشخاص ذیل است:

الف- یک نفر از کارمندان وزارت امور اقتصادی و دارایی به انتخاب وزیر (رئیس)؛

ب- یک نفر از معاونین گمرک ایران به انتخاب رئیس کل گمرک ایران (نایب‌رئیس)؛

پ- یک نفر از کارمندان وزارت صنعت، معدن و تجارت به انتخاب وزیر؛

ت- یک نفر از قضات به انتخاب رئیس قوه قضائیه؛

ث- یک نفر از اعضای هیئت‌رئیسۀ اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران با معرفی رئیس اتاق یا یک نفر از اعضای

هیئت‌رئیسۀ اتاق تعاون به انتخاب رئیس اتاق در مورد پرونده تعاونی‌ها.

تبصره ۱- به همراه هریک از اعضای اصلی، یک نفر نیز به عنوان علی‌البدل معرفی می‌شود. اعضای کمیسیون باید حداقل دارای بیست سال سابقه کاری مرتبط باشند.

تبصره ۲- برای طرح اختلاف در کمیسیون تجدیدنظر، صاحب کالا باید معادل یک درصد (۱٪) مبلغ مورد اختلاف را به عنوان حق رسیدگی، به صورت سپرده پرداخت نماید. در صورتی که رأی صادره به وسیله کمیسیون مذکور، در تأیید نظریه گمرک باشد، مبلغ مذکور به درآمد قطعی منظور می‌شود لکن در صورتی که رأی کمیسیون فوق به نفع صاحب کالا باشد، مبلغ سپرده مسترد می‌گردد.

تبصره ۳- کسانی که به عنوان عضو کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی، در مورد پرونده‌ای رأی داده باشند، حق شرکت در کمیسیون تجدیدنظر و رأی دادن درباره همان پرونده را ندارند.

تبصره ۴- آرای صادره به وسیله کمیسیون تجدیدنظر، قطعی و لازم‌الاجرا است و فقط تا مدت سی روز از تاریخ ابلاغ رأی، از نظر شکلی قابل شکایت در دیوان عدالت اداری می‌باشد.

ماده ۱۴۸- در مواردی که تعداد پرونده‌های ارجاعی به کمیسیون ایجاب نماید، رئیس کل گمرک ایران می‌تواند از وزیران و مراجع مذکور در مواد (۱۴۴) و (۱۴۶) تقاضا نماید که اعضای بیشتری را برای تشکیل کمیسیون‌های جدید رسیدگی به اختلافات گمرکی و تجدیدنظر برای مدت معین معرفی نمایند. در این صورت سایر دستگاه‌ها نیز مکلف‌اند نسبت به معرفی اعضای مورد درخواست با رعایت شرایط مقرر در این قانون اقدام نمایند.

ماده ۱۴۹- آرای کمیسیون‌ها در مورد پرونده‌های مشابه قابل تعمیم نیست ولی واحدهای ستادی گمرک ایران می‌توانند به آخرین آرای قطعی کمیسیون‌ها که آرای کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی و تجدیدنظر منطبق بر هم باشد، در موارد مشابه و وحدت موضوع، مشروط بر آنکه این گونه آرا مورد پذیرش صاحب کالا نیز قرار گیرد، استناد نمایند.

• دادنامه شماره ۱۱۲۸ مورخ ۱۳۸۶/۱۰/۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق ماده (۵۱) «قانون امور گمرکی» مصوب ۱۳۵۰، «مرجع رسیدگی به اختلافات در تشخیص نوع کالا و تطبیق مشخصات آن با مندرجات تعرفه گمرکی و سایر اختلافات ناشی از اجرای مقررات گمرکی و مقررات صادرات و واردات، کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی است...» و آرای کمیسیون مزبور ظرف ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ، قابل اعتراض در کمیسیون تجدیدنظر و آرای قطعی کمیسیون‌های فوق‌الذکر، به تجویز بند «۲» ماده (۱۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، قابل اعتراض و رسیدگی در دیوان عدالت اداری است. بنابه جهات فوق‌الذکر و اینکه رسیدگی به مطالبات مورد ادعای شاکیان در امور گمرکی مزبور، منوط به تعیین تکلیف اختلاف اشخاص مذکور و گمرک ایران در مراجع ذیصلاح فوق‌الذکر است، بنابراین دادنامه شماره ۱۱۹۸ و ۱۱۹۷ مورخ ۱۳۸۶/۸/۲۳ شعبه ۱۴ دیوان عدالت اداری در حدی که مبین این معنی می‌باشد، صحیح و موافق قانون است. این رأی به استناد بند «۲» ماده (۱۹) و ماده (۴۳) «قانون دیوان عدالت اداری»، برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.