

بررسی آثار عدم اجرای طرح‌های مصوب دولتی در مهلت مقرر قانونی

بر اعتبار طرح و وضعیت اراضی واقع در آنها

«نقد آرای شماره ۱۶۹ مورخ ۸۱/۰۵/۲۷، شماره ۴۸۹ مورخ ۸۵/۰۷/۰۲ و شماره ۱۰۲

مورخ ۹۱/۰۲/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری»

دکتر محمدرضا ویژه*

سید محمد شریف حجتی**

مشخصات رأی

شاکی: آقای محسن. م.

کلاس پرونده: ۹۱/۲۰۳

شماره دادنامه: ۱۰۲

تاریخ صدور: ۲۵ اردیبهشت ۱۳۹۱

موضوع رأی: «با عدم اجرای طرح دولتی در مهلت مقرر ۵ ساله، موجهی برای ابطال طرح مصوب وجود ندارد»
موضوع شکایت و خواسته: اعلام تعارض در آراء صادر شده از شعب دیوان عدالت اداری

متن رأی هیئت عمومی

اولاً: با توجه به این که شعبه دوم تشخیص دیوان عدالت اداری، طرح‌های مصوب شورای عالی شهرسازی و معماری ایران را در صورت عدم اجرا در مهلت مقرر ۵ ساله قانونی قابل ابطال ندانسته است و شعب اول و دوازدهم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری، طرح‌های مصوب را در صورت عدم اجرا در مهلت مقرر ۵ ساله قانونی قابل ابطال تشخیص داده‌اند تعارض محرز و مسلم است. ثانیاً: حکم مقرر در قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷/۸/۲۹ و اصلاحی ۱۳۸۰/۱/۲۲ دلالتی بر ابطال طرح‌های عمومی و عمرانی دستگاه‌های مصرح در متن ماده واحده، در صورت عدم اجرا در مهلت مقرر ۵ ساله قانونی ندارد و فقط بر حفظ حقوق مالکان املاک واقع در طرح‌های عمرانی و عمومی از حیث احداث یا تجدید بنا یا افزایش بنا، تعمیر، فروش، اجاره و رهن و غیره تاکید دارد. از این رو با عدم اجرای طرح در

* عضو هیات علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی

** دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی

مهلت مقرر ۵ ساله، موجبی برای ابطال طرح مصوب وجود ندارد و رأی شعبه دوم تشخیص دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۸۰-۱۳۸۸/۳/۲۷ که مفید در معنی یادشده به نظر می‌رسد 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.

مقدمه

حق مالکیت در سیر تاریخ بشری و توسعه و پیشرفت، پر رنگ‌تر شده، بیشتر مورد توجه قرار گرفته و نزد افراد و جوامع منزلت خاصی پیدا کرده است. این اهمیت تا بدانجاست که در آیین احکام کامل‌ترین دین الهی، اسلام، از حرمت ویژه‌ای برخوردار و در قالب قواعد اصلی و بنیادی متجسم شده است. قاعده فقهی مشهور «تسلیط» که تبلور اراده شارع مقدس در احترام به مالکیت اشخاص می‌باشد، همانند سایر قواعد فقه امامیه، تأثیر بسزایی در قانون‌گذاری کشورمان داشته تا آنجا که ماده ۳۰ قانون مدنی، به طور آشکار و روشن، نتیجه این قاعده فقهی محسوب می‌شود. در مقابل این حق با جلوه خاص حقوق خصوصی، با توجه به توسعه و پیشرفت حقوق عمومی، منافع عمومی جایگاه بالاتری در جوامع پیدا کرده و این مهم موجب تزاخم و تعارض جدی میان منافع خصوصی و عمومی می‌شود. این تعارض موجب تخصیص حقوق خصوصی اشخاص با تمسک به منافع عمومی شده و محدودیت‌های فراوانی برای مالکیت شهروندان ایجاد می‌نماید.

در بسیاری موارد دولت برای اهداف و سیاست‌های خود تمهیدات لازم را نیندیشیده و در مقام پیش‌بینی اراضی و املاک مورد نیاز دچار ضعف و نقص جدی در برنامه‌ریزی است. قانون‌گذار ایران در خصوص برخی موارد، مانع ثبت اراضی موات و ملی متعلق به دولت گردیده و به این مهم توجه، مشکلات و معضلات خود را مرتفع نموده و اراضی دولتی را حفظ کرده است. در مواردی مانند قانون راجع به اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانک‌ها مصوب ۱۳۳۵/۶/۸ و ۱۳۳۹/۹/۲ با پیش‌بینی سازوکارهای تا حدی مناسب و با قبول ادعای دولت در خصوص اراضی موات، مانع ثبت بعدی این‌گونه اراضی گردیده است. امروزه، کمبود اراضی موات و ملی برای اجرای طرح‌های عمرانی و عمومی و نظامی دولت را بر آن نموده است تا برای اجرای طرح‌های خویش از طریق تملک اراضی مورد نیاز در قالب قوانین و مقررات مربوط به نحوه تملک اقدام نماید. البته، باز هم به علت تعلل و تأخیر موجود در فرایند اداری، اجرای ناقص طرح‌ها، نقص در رعایت تشریفات،

الزامات قانونی و مراحل تملک مصرح در قوانین در خصوص نحوه تملک اراضی مورد نیاز دولت، موجب تضییع حقوق افراد گردیده است.

دیوان عدالت اداری نیز در صیانت از حقوق اشخاص در قبال تعدی و تجاوز اداره کوشش نموده است تا در چنین مواردی مانع از تضییع حقوق اشخاص در مقابل تصمیم‌ها و اقدام‌های دولت شود. اما برخی از آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در این حوزه محل تأمل است و به نظر می‌رسد که تشخیص هیئت عمومی در ماهیت اقدام‌ها و تصمیم‌ها دولتی به ویژه در مورد نوع طرح دولتی مورد شکایت، شرایط، ضوابط و قوانین حاکم بر آن باید مورد مذاکره قرار گیرد. برای تحلیل آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در این خصوص، ابتدا با تمرکز بر موضوع طرح‌های تملک اراضی و املاک توسط دولت و شهرداری‌ها، تعریف جامع آن، تشریح مؤلفه‌های طرح تملک و مراجع تصویب آن می‌پردازیم. سپس، نهادهای مشابه مانند طرح عمرانی و طرح‌های مصوب شهری و ضوابط حاکم، مراجع تصویب آنها و وجوه تمایز آنها که کلید اصلی نقد آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری تشریح خواهد شد. با توجه به موارد فوق، به تحلیل و بررسی آرای مورد نظر خواهیم پرداخت.

۱. طرح تملک اراضی و املاک توسط دولت و شهرداری‌ها

جامع‌ترین تعریف تملک اراضی و املاک توسط دولت و شهرداری‌ها را از خلال مواد قوانین مرتبط از جمله ماده یک لایحه قانونی خرید اراضی و املاک مورد احتیاج دولت و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۵۸/۹/۲ شورای انقلاب و مواد ۱ و ۲ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب و ماده واحده قانون تعیین تکلیف وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۶۷/۸/۲۹ مجلس شورای اسلامی و اصلاحی آن و سایر قوانین و مقررات مرتبط می‌توان استخراج نمود. طرح تملک اراضی و املاک توسط دولت و شهرداری‌ها عبارت است از: «تملك اراضی، ابنیه، مستحدثات، تأسیسات و سایر حقوق مربوط به اراضی مذکور، متعلق به اشخاص حقیقی و حقوقی غیردولتی، مورد نیاز وزارتخانه‌ها، مؤسسات، سازمان‌ها، شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت، نهادهای انقلابی، شهرداری‌ها، بانک‌ها، دانشگاه‌های دولتی و سازمان‌هایی که شمول قانون نسبت به آنها مستلزم ذکر نام باشد (به اختصار «دستگاه اجرایی»)، برای اجرای طرح‌ها و برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی، توسط دستگاه اجرایی مذکور یا هر سازمان خاصی که مقتضی بداند، منوط

به آنکه طرح تملک مذکور و ضرورت و لزوم اجرای آن، مطابق برنامه زمانبندی و به موقع برای امور عمومی و امنیتی دستگاه، به تأیید و تصویب بالاترین مقام اجرایی دستگاه مزبور رسیده و اعتبار آن قبلاً تأمین شده باشد و امکان تأمین این اراضی از اراضی ملی شده و یا دولتی میسر نبوده باشد، با پرداخت قیمت اراضی و املاک مذکور، انجام تشریفات قانونی و رعایت قوانین و مقررات حاکم».

در تشریح تعریف مذکور، شایسته است تا مؤلفه‌های تشکیل‌دهنده این تعریف را به تفکیک تشریح نماییم زیرا در صورت فقد و عدم احراز هر یک از این مؤلفه‌های قانونی، طرح تملک فاقد اعتبار قانونی و تخلف دستگاه اجرایی دولتی و شهرداری محسوب و از حمایت قانونی برخوردار نخواهد بود. در واقع، تحقق مجموع شرایط مصرح در قوانین مربوطه است که موجب می‌شود تا این اقدام خلاف قاعده تسلیط و مالکیت خصوصی اشخاص، چهره‌ای قانونی و شرعی یافته و معتبر شود. البته، یک نکته حایز اهمیت است که طرح تملک اراضی می‌تواند به طور مجزا و مستقل و قبل از اجرای طرح عمرانی و یا در قالب و چهارچوب طرح عمومی و عمرانی قرار گیرد و در قالب آن طرح بررسی می‌شود و از این جهت در برخی موارد، با همان طرح عمومی و عمرانی همراه بوده و توأم با آن قابل تعریف و تحدید است:

نخست اینکه اموال غیرمنقول موضوع تملک باید در مالکیت اشخاص حقیقی و یا حقوقی غیردولتی باشد تا موضوع تملک قرار گیرد. در غیر این صورت، هنگامی که ملک دیگری نباشد، بحث تملک با این چهره خاص منتفی است زیرا این ملک یا بلامالک و یا در اختیار دولت است. افزون بر آن، در مورد آنچه در مالکیت دستگاه‌های اجرایی دولتی و یا شهرداری‌ها باشد، ماده یک نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ تکلیف واگذاری این نوع اراضی را معین کرده و دیگر بحث تملک با ویژگی خاص مورد نظر، در مورد آن توجیهی ندارد. دوم، یکی از شرایط اساسی تملک در ضمن قوانین مربوطه، نیاز دستگاه اجرایی به اراضی و املاک موضوع اجرای طرح تملک است که از جمله مواردی است که باید به تصویب بالاترین مقام اجرایی برسد. این بدان معناست که دستگاه اجرایی و شهرداری نتواند تحت هیچ عنوانی نیازش را از محل اراضی و یا املاک دیگری برطرف نماید. البته این شرط را باید در کنار شرط ضرورت اجرا و عدم امکان تأمین این اراضی از محل اراضی ملی شده و

دولتی بررسی نمود. سوم، اجرای طرح‌ها و برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی نیازمند اراضی، ابنیه، مستحدثات، تأسیسات باشد و این موارد بستر و فضای اجرای طرح و بهره‌برداری از آن فراهم می‌آورند. سرانجام، از آنجا که تملک به عنوان اقدام استثنایی قانونی پیش‌بینی شده است، منحصر به موارد قانونی بوده و در صورت رعایت تمامی شرایط و مقررات، اعتبار قانونی داشته و خلاف قانون محسوب نمی‌شود. یکی از این شرایط قانونی عدم امکان تأمین اراضی مورد نیاز از محل اراضی ملی و دولتی است. به موجب تبصره یک ماده ۲ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک مصوب ۱۳۵۸ دستگاه اجرایی موظف است حتی‌المقدور بدو از این‌گونه اراضی استفاده نماید و در صورت عدم وجود و دسترسی به چنین اراضی، مراتب باید به تأیید مراجع ذی‌ربط در سطح کشور رسیده باشد. به عبارت دیگر، اعمال این اختیار استثنایی اعطایی به دستگاه اجرایی و شهرداری جهت تملک اراضی و املاک اشخاص حقیقی و یا حقوقی غیردولتی حتی بدون توافق ایشان، منوط به عدم وجود چنین اراضی است.

افزون بر تمامی موارد فوق، قانون با دو مفهوم «ضرورت اجرای به موقع» و «ضرورت اجرای با فوریت» تصویب و اجرای این‌گونه طرح‌های عمومی و عمرانی را دسته‌بندی کرده است. قانون‌گذار تأکید نموده است که تمامی طرح‌ها باید برای اجرا از شرطی الزامی برخوردار باشد و برای تحقق طرح شرط ضرورت اجرای به موقع برای تأمین و انجام امور عمومی و امنیتی متضمن منافع عمومی احراز گردد. این نوع ضرورت مفهومی کلی و عام الشمول است و در تمامی طرح‌ها رکن اساسی محسوب می‌شود که باید تشخیص، احراز و تصویب شود. اما نوع دوم ضرورت برای اجرای طرح در مواردی است که قانون آن را «اجرای طرح با فوریت» نامیده است به صورتی که عدم تسریع در انجام طرح موجب ورود ضرر و زیان جبران‌ناپذیر به منافع عمومی می‌شود. این نوع طرح که در واقع علاوه بر لزوم اجرای بموقع باید فوری و عاجل اجرا گردد و جلوه‌ای شدیدتر و یک جانبه‌تر در مقایسه با طرح نوع قبلی دارد و در نتیجه قانون‌گذار دستگاه اجرایی را الزام به ارائه دلایل موجه برای چنین اقدامی نموده است. اما تفاوت اجرای به موقع و اجرای فوری در چیست؟ در اجرای فوری، برخلاف اجرای به موقع اراضی و املاک مورد نیاز، تصرف حتی بدون حضور مالک و یا نماینده وی و بدون معامله و توافق با وی، در حضور دادستان و کارشناس نسبت به تصرف ملک و اجرای طرح اقدام نماید اما در مورد پرداخت قیمت عادلانه ملک باید ظرف سه

ماه اقدام نماید در حالی که در اجرای به موقع، قبل از تصرف باید معامله و انتقال انجام شده و قیمت اراضی و املاک پرداخت گردد.

پرسش مهم این است که آیا عدم محدودسازی مهلت اجرای طرح عمومی و عمرانی در قانون و قائل شدن اختیار تعیین آن توسط دستگاه طی برنامه زمان‌بندی مصوب، به معنای آن است که دستگاه اجرایی یا شهرداری می‌تواند هر میزان دوره‌ای برای اجرای طرح و تملک تعیین نماید یا باید برای آن محدودیت قائل بود؟ طبعاً با توجه به حالت استثنایی و خاص، ضرورت و به موقع بودن و دلایل توجیهی برای تصرف فوری اراضی و املاک شهروندان بدون توافق آنها و بدون ادای حقوق آنها قبل از تصرف و عدم امکان جبران ضرر و زیان‌های ناشی از طرح، این‌گونه نیست که قانون‌گذار اختیار دستگاه را در تعیین مدت نامعقول برای اجرای طرح را مطلق انگاشته باشد. بنابراین، دادگاه حق دارد که تعیین هر مدتی را برای یک طرح مشمول مقررات تملک، قانونی ندانسته و در جهت صیانت از حقوق مالکانه افراد، در قبال تملک اراضی و یا عدم اعطای حقوق مالکانه و یا سلب این حقوق، نسبت به استرداد اراضی و املاک و الزام به اعطای حقوق مالکانه آزاد آنها حکم نماید.

افزون بر موارد فوق، ماده واحده قانون تعیین تکلیف املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ و اصلاحیه بعدی آن به وضوح بین بحث طرح عمومی و عمرانی و تملک این اراضی تفاوت گذاشته است و از طرفی مهلت‌های قانونی را معین کرده که آنها را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد:

۱) مهلت‌هایی که در قانون تعیین شده و دستگاه اجرایی نمی‌تواند آنها را کمتر یا بیشتر کند مانند مهلت تملک و پرداخت ثمن و انتقال سند اراضی و املاک موضوع طرح عمومی، عمرانی و نظامی در مواقع غیر فوری ۱۸ ماه از تاریخ اعلام طرح و مهلت پرداخت یا تودیع قیمت اراضی و املاک موضوع اجرای طرح با فوریت که سه ماه از تاریخ تصرف می‌باشد.

۲) مهلت‌هایی که دستگاه اجرایی خودش می‌تواند تعیین و برنامه‌ریزی کند مانند: طرح عمومی، عمرانی و نظامی که باید اجرا شود، مقید به مهلتی برای شروع اجرای این‌گونه طرح‌ها می‌باشد که اصطلاحاً در مقررات با این تعبیر مشخص شده که اجرای طرح حسب برنامه زمان‌بندی به طی مدتی موکول می‌شود. این مدت از منظر امتیازاتی که برای مالک

اراضی و املاک واقع در طرح قائل می‌شود، به موکول شدن طرح به کمتر از ۵ سال بعد از تصویب و بیشتر از ۵ سال قابل تقسیم است.^۱

بنابراین، برنامه زمان‌بندی طرح مذکور در قانون مواعدی است که دستگاه اجرایی می‌تواند معین نماید ولی نمی‌تواند مواعد بند الف را تغییر دهد. اما آنچه مسلم است، تمامی مواعد قانونی متضمن ضمانت اجرا می‌باشند و موضوعیتی ندارند. این تملک بر مبنای قاعده اعمال استثنایی تملک که متکی بر منافع عمومی است و اختیار اعمال آن منوط به رعایت تمامی شرایط و مؤلفه‌های الزام‌آور مشروح می‌باشد. در نتیجه، برنامه زمان‌بندی طرح و مواعد قانونی، به عنوان تشریفات قانونی مؤثر در صحت و اعتبار قانونی طرح، مؤثر است و عدم رعایت آنها، پس از اثبات از ناحیه مالک، تخلف از قانون و موجب خدشه و خلل به اعتبار طرح و ابطال آثار آن در تملک است.

۲. تعریف طرح و برنامه عمومی، عمرانی و نظامی دولت و شهرداری‌ها و طرح‌های مصوب شهری و تمایز آنها

تملك جهت تأمين اراضی مورد نیاز دولت برای اجرای طرح‌های عمرانی، عمومی و نظامی انجام می‌شود و لذا می‌تواند در قالب همان طرح یا قبل از اجرای طرح در قالب طرح تملک اجرا شود. اما به هر تقدیر، همواره طرح عمومی و عمرانی و نظامی دستگاه اجرایی و شهرداری‌هاست که زمینه‌ی تملک را فراهم می‌آورد و اراضی و املاک محل اجرای طرح می‌باشد. در بند ۱۰ ماده ۱ قانون برنامه و بودجه سال ۱۳۵۱ آمده است:

«... بند ۱۰- طرح عمرانی: منظور مجموعه عملیات و خدمات مشخصی است که براساس مطالعات توجیهی فنی و اقتصادی یا اجتماعی که توسط دستگاه اجرایی انجام می‌شود طی مدت معین و با اعتبار معین برای تحقق بخشیدن به هدفهای برنامه عمرانی پنجساله به صورت سرمایه‌گذاری ثابت شامل هزینه‌های غیر ثابت وابسته در دوره مطالعه و اجرا و یا مطالعات اجرا می‌گردد و تمام یا قسمتی از هزینه‌های اجرای آن از محل اعتبارات عمرانی تأمین می‌شود و به سه نوع انتفاعی، غیرانتفاعی و مطالعاتی تقسیم می‌گردد».

^۱ «در صورتی که اجرای طرح تملک املاک واقع در آن به موجب برنامه زمان‌بندی مصوب به حداقل ۵ سال بعد موکول شده باشد، مالکین املاک واقع در طرح 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 ۵ سال شروع شود، حق مطالبه هزینه احداث و تجدید بنا را ندارد».

طرح مصوب به طور کلی طرح‌های عمرانی، مجموعه عملیات و خدمات مشخصی است که بر اساس مطالعات توجیهی، فنی و اقتصادی یا اجتماعی در مدت معین و با اعتبار مشخص برای تحقق بخشیدن به هدف‌های تعریف‌شده در برنامه آن طرح، توسط دستگاه اجرایی اجرا می‌شود. بنابراین، در یک طرح اعم از عمرانی یا عمومی و یا نظامی حسب مورد باید اولاً: کلیه مراحل از شروع تا پایان، مشخص و معین شده باشد، ثانیاً: این مراحل بر اساس مطالعات و کارهای کارشناسی، برنامه‌ریزی شده باشد و با توجه به هدفی که در اجرای طرح دنبال می‌گردد، توجیه‌پذیر باشد و ثالثاً: مدت آن مشخص و اعتبار آن نیز تعیین شده باشد و صرف اینکه دستگاه اجرایی با یک دستور محض اداری قصد تملک اراضی اشخاص را نماید، کفایت نمی‌کند و قانونی نیست.

طرح‌های شهری یک دسته از طرح‌های شهرسازی و معماری ایرانی می‌باشند که مسائل محیط مصنوع را در مقیاس شهری مورد مطالعه قرار می‌دهند و به چندین گروه اصلی تقسیم می‌شوند.^۱ از میان این طرح‌ها، دو طرح مدنظر است. بر اساس قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی و تعیین وظایف آن که در رأی شماره ۵۷۱ مورخ ۸۴/۱۰/۱۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز مورد تصریح قرار گرفته است، دو اصطلاح «طرح جامع» و «طرح تفصیلی» را می‌توان این‌گونه تعریف کرد:

طرح جامع شهری عبارت از طرح بلندمدتی است که در آن نحوه استفاده از اراضی و منطقه‌بندی مربوط به حوزه‌های مسکونی، صنعتی، بازرگانی، اداری و کشاورزی و تأسیسات و تجهیزات و تسهیلات شهری و نیازمندی‌های عمومی شهری، خطوط کلی ارتباطی و محل مراکز انتهایی خط (ترمینال) و فرودگاه‌ها و بندرها و سطح لازم برای ایجاد تأسیسات و تجهیزات و تسهیلات عمومی مناطق نوسازی، بهسازی و اولویت‌های مربوط به آنها تعیین می‌شود و ضوابط و مقررات مربوط به کلیه موارد فوق و همچنین ضوابط مربوط به حفظ بنا و نماهای تاریخی و مناظر طبیعی، تهیه و تنظیم می‌گردد. طرح جامع شهر بر حسب ضرورت قابل تجدیدنظر خواهد بود.

در واقع، طرح جامع، برنامه‌ای است که به صورت راهنما عمل می‌کند و خط مشی کلی سیاست‌های توسعه شهری را تعیین می‌کند. در نقشه‌های طرح جامع که معمولاً در مقیاس

۱. ۱- طرح جامع شهر؛ ۲- طرح تفصیلی؛ ۳- طرح بهسازی و نوسازی بافت‌های فرسوده؛ ۴- طرح آماده‌سازی توسعه‌های جدید در شهرها؛ ۵- طرح تفصیلی موضوعی؛ ۶- طرح تفصیلی موضعی؛ ۷- طرح هادی شهری؛ ۸- طرح شهرهای جدید؛ ۹- طرح شهرکهای مسکونی؛ ۱۰- طرح سایر شهرک‌ها (صنعتی، تفریحی و ...)

۱:۱۰۰۰۰ و ۱:۵۰۰۰۰ تهیه می‌شود، محل استقرار و توزیع کاربری‌های شهری عمده (مثل کاربری‌های آموزشی، بهداشتی و فضای سبز)، تراکم‌های جمعیتی، حدود حریم‌ها و محدوده‌های شهری (موجود و پیشنهادی) و مسیر توسعه آینده شهر، توسط علایم و رنگ-ها نشان داده می‌شوند. طرح جامع را می‌توان سامانه‌ای دانست که خط مشی اصولی و کلی سیاست‌های شهری را تعیین می‌کند. به علاوه، طرح جامع را می‌توان منطقی جهت انتخاب الگوی صحیح استفاده از اراضی شهری دانست. طرح جامع به سفارش وزارت مسکن و شهرسازی و توسط مهندسان مشاور تهیه می‌شود و تصویب نهایی آن با شورای عالی شهرسازی و معماری ایران است. طرح جامع از نظر زمان میان‌مدت و به لحاظ مقیاس برخوردار کلی است و سیاست‌های کلی توسعه شهر را تا مدت ده سال تعیین می‌نماید.^۱ طرح تفصیلی عبارت از طرحی است که بر اساس معیارها و ضوابط کلی طرح جامع شهر نحوه استفاده از زمین‌های شهری در سطح محلات مختلف شهر (کاربری) و موقعیت و مساحت دقیق زمین برای هر یک از آنها، وضع دقیق و تفصیلی شبکه عبور و مرور، میزان تراکم جمعیت و تراکم ساختمانی در واحدهای شهری، اولویت‌های مربوط به مناطق بهسازی و نوسازی و توسعه و حل مشکلات شهری و موقعیت کلیه عوامل مختلف شهری در آن تعیین می‌شود و نقشه‌ها و مشخصات مربوط به مالکیت بر اساس مدارک ثبتی تهیه و تنظیم می‌گردد. در واقع، طرح تفصیلی جزئیاتی را ارائه می‌نماید که طرح جامع به آنها به صورت کلی پرداخته است. بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی به عهده کمیسیون ماده ۵ قانون شورای عالی شهرسازی و معماری ایران در هر استان است و برای دوره‌ی پنج‌ساله تهیه می‌شود و در صورت مغایرت طرح تفصیلی با طرح جامع، مرجع نهایی تصویب، شورای مذکور است.

بنابراین، «طرح جامع» و «طرح تفصیلی»، دو طرح مهم در برنامه‌ریزی و مدیریت شهری است و لازم و ملزوم یکدیگرند، اما در عین حال از نظر روش کار، شیوه تهیه، مقیاس نقشه‌ها و نتیجه نهایی، تفاوت‌هایی با هم دارند.

^۱ پس از انقلاب نام طرح‌های جامع به طرح‌های توسعه و عمران و حوزه نفوذ شهرها تغییر یافت. به دلایلی نیز مراحل کار از دو مرحله به چهار مرحله افزایش یافت.

۳. تمایز طرح تملک با طرح‌های عمرانی و طرح‌های مصوب شهری

با توجه به موارد فوق، لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۸۵/۱۱/۱۷ و ماده واحده قانون تعیین تکلیف وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۶۷/۰۸/۲۹ و اصلاحی مصوب ۸۰/۱۰/۲۲ و قانون تفسیر آن مصوب ۷۳/۰۹/۰۳، منابع قانونی تصویب طرح عمومی، عمرانی و نظامی هستند و برای رفع نیاز دستگاه‌های اجرایی و شهرداری‌ها ضروری هستند. اما طرح عمرانی مجموعه عملیات و خدمات مشخصی است که بر اساس مطالعات توجیهی، فنی و اقتصادی یا اجتماعی در مدت معین و با اعتبار مشخص برای تحقق بخشیدن به اهداف تعریف‌شده در برنامه آن طرح، توسط دستگاه اجرایی اجرا می‌شود. بنابراین، در عنوان «طرح» در مقررات مذکور صرفاً طرح عمومی و عمرانی و تملک مد نظر بوده و طرح مصوب شهری صرفاً نحوه استفاده از اراضی و منطقه‌بندی مربوطه و نوع کاربری‌ها و ضوابط حاکم بر ساخت‌وساز در آن را معین می‌کند ولی ملاک اصلی در تملک نیست.

به عبارت دیگر، بند ۴ ماده ۲۳ آیین‌نامه اجرایی قانون زمین شهری مقرر می‌دارد: «در شهرهایی که دارای طرح‌های مصوب شهری است، کاربری زمین مورد نیاز منطبق با طرح باشد». بدین معنا که در صورت تعیین کاربری زمینی در طرح مصوب شهری به صورت مسکونی و یا آموزشی، اگر اداره مخابرات یا وزارت نیرو جهت تأسیسات عمومی خود قصد تملک زمین را داشته باشند، مجاز به تملک زمین نخواهند بود. در مواردی که اجرای طرح در زمین خاص ضروری بوده و با رعایت شرایط تملک به نحوی که تغییر محل اجرای آن غیرممکن یا مشکل باشد، به طور معمول با پیشنهاد دستگاه اجرایی، مراجع ذی‌ربط شورای عالی شهرسازی و معماری ایران یا کمیسیون موضوع ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی معماری و شهرسازی مصوب ۱۳۵۱/۱۲/۲۲ اقدام به تغییر کاربری زمین و انطباق آن با طرح مورد نظر می‌نمایند.

به نظر می‌رسد در این خصوص به یکی از نظریه‌های اداره حقوقی قوه قضائیه باید توجه نمود. این اداره در نظریه شماره ۷/۴۰۲۹ مورخ ۱۳۷۷/۶/۲۹ در پاسخ به این سؤال که وجود طرح به معنی تصویب طرح جامع یا هادی شهر است یا خیر؟ چنین اظهار نظر کرده است: «وجود طرح به معنی تصویب طرح جامع یا هادی نیست». منظور از وجود طرح در نظریه‌ی فوق، طرح مصوب شهری نیست و مقصود از اجرای طرح، طرح عمرانی و تملک

است. باید توجه داشت که اگر طرح عمرانی و تملک در خارج قلمرو محدوده و حریم شهر انجام پذیرد، بررسی طرح مصوب شهری دیگر معنایی ندارد. در نتیجه، طرح مصوب شهری به معنای طرح تملک و یا طرح عمرانی نیست.

۴. تحلیل آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص تأثیر عدم اجرای طرح‌های مصوب دولتی در مهلت مقرر قانونی بر اعتبار طرح و وضعیت اراضی واقع در آنها با توجه به موارد فوق، در این قسمت به تحلیل آراء برگزیده هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در این خصوص پرداخته می‌شود. رأی اصلی موضوع این مقاله رأی شماره ۱۰۲ مورخ ۹۱/۰۲/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری اما در این رأی به دو رأی قبلی هیئت عمومی دیوان نیز اشاره شده و لذا ضروری است که پیش از پرداختن به رأی اصلی، دو رأی مذکور نیز تحلیل شوند.

الف) نقد رأی شماره ۱۶۹ مورخ ۱۳۸۱/۰۵/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

«طرح مصوب بلا اجرا در مهلت قانونی از حیث اعمال حقوق مالکانه بی اثر و منتفی است و ممنوعیت صدور پروانه ساختمان مسکونی در کاربری خدماتی طرح تفصیلی منتفی است».

مشخصات رأی

کلاس پرونده: ۸۰/۱۷۲ شماره دادنامه: ۱۶۹/۸۱ تاریخ صدور: ۱۳۸۱/۵/۲۷
موضوع رأی: ابطال بند ۱ صورت جلسه شماره ۱۴۵ مورخ ۱۳۶۹/۳/۶ کمیسیون ماده ۵
قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری تهران

مقدمه

شکات طی دادخواست‌های تقدیمی اعلام داشته‌اند، اینجانبان مالک شش دانگ یک قطعه زمین به مساحت ۱۵۱۶ متر بوده که از پلاک موصوف بنا به ادعای شهرداری ۱۰۳۳/۹۶ متر در طرح آموزشی قرار گرفته است و شهرداری با عنایت به بند یک صورت جلسه شماره ۱۴۵ مورخ ۱۳۶۹/۳/۶ کمیسیون ماده پنج شورای عالی شهرسازی و معماری از دادن پروانه ساختمانی خودداری می‌نماید. با توجه به اینکه اولاً: بند یک صورت جلسه مذکور دایره ممنوعیت صدور پروانه مسکونی در اراضی و املاک واقع در کاربری‌های خدماتی طرح تفصیلی مخالف صریح تبصره یک ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب سال ۱۳۶۷ می‌باشد. ثانیاً با توجه به اینکه طرح اجرا نگرديده و نسبت به تملک و پرداخت بهای آن ظرف مدت ۱۸ ماه پیش‌بینی شده در قانون اقدامی به عمل نیامده است، بنابراین شهرداری مکلف است نسبت به صدور پروانه ساختمانی اقدام نموده زیرا عدم صدور مجوز ساخت به استناد صورت جلسه فوق کمیسیون ماده پنج شورای عالی شهرسازی و معماری خلاف قانون می‌باشد. ضمناً توجه آن مقام را به تبصره یک ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک مصوب ۱۳۶۶ جلب می‌نمایم که از زمان اعلام وجود طرح در پلاک مذکور تاکنون بیش از ۱۰ سال گذشته و تاکنون عملاً طرحی اجرا نگرديده و شهرداری می‌بایست به استناد تبصره فوق در همان ۱۰ سال گذشته نسبت به صدور پروانه اقدام می‌نمود.

بررسی آثار عدم اجرای طرح‌های مصوب دولتی در مهلت مقرر قانونی.../۱۲۷

با عنایت به مراتب مذکور ابطال بند یک صورت جلسه شماره ۱۴۵ مورخ ۱۳۶۹/۳/۶ کمیسیون ماده پنج شورای عالی شهرسازی و معماری مورد تقاضا است. مدیرکل حقوقی شهرداری تهران در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۳۱۷/۳۷۹۲ مورخ ۱۳۸۱/۲/۲۲ اعلام داشته‌اند، موضوع مورد بحث در بند مذکور، عدم صدور پروانه ساختمانی به صورت مسکونی جهت اراضی و املاکی است که کاربری آنها طبق طرح تفصیلی خدماتی می‌باشد که شامل فضای سبز، پارکینگ آموزشی، بهداشتی، تجهیزات شهری، خدمات شهری، فرهنگی مذهبی و... می‌باشد و هدف از تعیین کاربری‌های فوق در طرح تفصیلی نیز کمبود چشمگیر خدمات مذکور و به لحاظ حفظ این گونه کاربری‌ها در شهر تهران می‌باشد. همچنین کاربری ملک مورد نظر طبق طرح‌های تفصیلی آموزشی است و فاقد هرگونه طرح پیشنهادی دستگاه اجرایی و یا مصوبه موردی کمیسیون ماده ۵، نتیجتاً به علت عدم وجود طرح اجرایی پیشنهادی، برنامه زمان‌بندی اجرای طرح و اجرای آن در کمتر از ۱۰ سال و یا بیشتر از ۱۰ سال و امکان صدور پروانه در زمان‌های ذکر شده موضوعاً منتفی می‌باشد، بناء علی‌هذا تقاضای رد شکایت مطروحه را دارد.

- هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق به ریاست حجت‌الاسلام والمسلمین دری نجف‌آبادی و با حضور رؤسای شعب بدوی و رؤسا و مستشاران شعب تجدیدنظر تشکیل و پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آراء به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می‌نماید:

متن رأی هیئت عمومی

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 زمان‌بندی شده در مهلت قانونی مجاز و در واقع و نفس‌الامر طرح مصوب بلا اجرا در مهلت قانونی را از حیث اعمال حقوق مالکانه بی‌اثر و منتفی اعلام داشته است، بنا به جهات فوق‌الذکر و اینکه صدور پروانه احداث بنای مسکونی، تجاری و اداری در جهت تحقق اصل تسلط 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 علی‌الاطلاق و حتی پس از انقضاء مهلت قانونی اجرای طرح ممنوع نموده و آن را منحصرأ 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».

تحلیل رأی

یک. گرچه طرح دعوا در هیئت عمومی توسط شاکی خصوصی صورت پذیرفته، ولی در واقع طرح موضوع در هیئت عمومی شکایت نبوده و طرح این موضوع به منزله درخواست است. بنابراین استعمال لفظ شاکی صحیح به نظر نمی‌رسد و شایسته بود از عباراتی مانند متقاضی و یا درخواست دهنده استفاده می‌شد. افزون بر آن، اگر چه شاکی به عنوان ذینفع اقدام کرده ولی برای طرح دعوای ابطال مصوبه‌های دولتی در هیئت عمومی نیازی به احراز این نفع شخصی نیست.

دو. هیئت عمومی دیوان با توجه به ماده ۲۵ قانون سابق دیوان عدالت اداری مصوب ۶۰/۱۱/۰۴ صلاحیت رسیدگی به دعوای ابطال مصوبه کمیسیون را داشته است.

سه. ابطال مصوبه کمیسیون ماده ۵ قانون شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مورد ادعای شاکی، به عنوان مقررات دولتی یا تصمیم موردی واحد دولتی، قابل طرح و رسیدگی در هیئت عمومی بوده است.

چهار. هیئت عمومی با توجه به اینکه بند یک تصمیم کمیسیون را خارج از حدود صلاحیت آن احراز کرده، از نظر شکلی ابطال نموده است. با توجه به آنچه در خصوص طرح‌ها بیان شد، کمیسیون با توجه به طرح جامع شهر و بر اساس اختیار قانونی خود، در قالب جزئیات، باید نحوه کاربری، میزان ساخت‌وساز، تراکم و سایر ضوابط را تعیین کند. بنابراین، استدلال هیئت عمومی مبنی بر اینکه تعیین ضوابط صدور پروانه در مورد هر زمین و نحوه استفاده از آن بر اساس کاربری مربوطه و تعیین کاربری زمین خارج از صلاحیت کمیسیون بوده، برخلاف صراحت قانون در خصوص اختیارات کمیسیون ماده ۵ در قانون به نظر می‌رسد. افزون بر آن، میزان تراکم و ساخت مجاز در مورد کاربری

بررسی آثار عدم اجرای طرح‌های مصوب دولتی در مهلت مقرر قانونی.../۱۲۹

خدماتی ابلاغی کمیسیون تعیین شده و اگر دیوان به نوع کاربری ایرادی وارد ندانسته، ایراد به میزان تراکم و ساخت در آن کاربری نیز وارد نیست. به ویژه این نکته حائز اهمیت است که قانون اختیار تعیین ضوابط تراکم و ساخت در کاربری‌های تعیین شده را به کمیسیون اعطاء کرده است و نمی‌توان در مورد کاربری ایراد نگرفت ولی به علت در همان کاربری، ایراد گرفت و الزام به اعطای تراکم و ساخت‌وساز معادل کاربری دیگری را قائل شد.

پنج. از طرفی هیئت عمومی بند یک مصوبه کمیسیون را مخالف و مغایر ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها و بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری‌ها دانسته و آن را از نظر ماهوی ابطال نموده است. این استدلال به جهات ذیل مورد ایراد است:

نخست /اینکه: هیئت عمومی برای استدلال خود در ابطال مصوبه کمیسیون ماده ۵ به قانون تعیین تکلیف وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری استناد نموده و اظهار داشته که این قانون راجع به اجرای طرح‌های عمرانی مصوب از طریق تملک است. این در حالی است که موضوع ادعای شاکی پرونده ابطال مصوبه کمیسیون ماده ۵ بوده و طرح عمرانی و تملک اراضی برای آن و قوانین و مقررات حاکم بر آن، هیچ ارتباطی به طرح مصوب شهری ندارد. باید توجه داشت که ماده واحده مزبور برای طرح‌های عمرانی و نه طرح‌های مصوب شهری از جمله مصوبات کمیسیون ماده ۵ است. بنابراین، استناد به قانون مذکور، به رغم اعلام دیوان به اینکه قانون برای طرح‌های عمرانی و تملک اراضی بوده، برای ابطال مصوبه کمیسیون ماده پنج که طرح مصوب شهری محسوب می‌شوند، صرفاً به علت ذکر عبارت مشترک «طرح» در هر دو موضوع، قابل خدشه است.

دوم /اینکه: حتی به فرض آنکه قائل به آن باشیم که مفاد ماده واحده قانون تعیین تکلیف وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری، در مورد طرح‌ها و مصوبات شهری مانند کمیسیون ماده پنج جاری باشد، باز هم استدلال هیئت عمومی مبنی بر اینکه «قانون تعیین تکلیف... 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 زمان‌بندی شده در مهلت قانونی مجاز و در واقع و نفس‌الامر طرح مصوب بلااجراء در مهلت قانونی را از حیث اعمال حقوق مالکانه بی‌اثر و منتفی اعلام داشته است...» استدلال صحیحی نیست، زیرا تبصره ذیل ماده واحده مذکور حاکی از بی‌اثر و منتفی شدن طرح مصوب بلااجرا نیست. در واقع، قانون‌گذار در تبصره ذیل ماده واحده قانون تعیین تکلیف اراضی واقع در طرح مقرر داشته است: «در صورتی که اجرای طرح تملک املاک واقع در آن به موجب برنامه زمان‌بندی مصوب به حداقل ۵ سال بعد موکول شده باشد، مالکین املاک واقع در طرح 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 ۵ سال شروع شود، حق مطالبه هزینه احداث و تجدید بنا را ندارد». مفهوم این تبصره آن است که طرح عمومی، عمرانی و نظامی که باید اجرا شود مقید به مهلتی برای آغاز اجراست که اصطلاحاً در مقررات با این تعبیر مشخص شده که اجرای طرح حسب برنامه زمان‌بندی به گذشت مدت معینی موکول می‌شود. این مدت صرفاً از منظر امتیازاتی که برای مالک اراضی و املاک واقع در طرح قائل می‌شود، به کمتر از ۵ سال بعد از تصویب و بیشتر از ۵ سال قابل تقسیم است. در این وضعیت، صرفاً برخورداری مالکین اراضی واقع در طرح‌های عمرانی (با تاکید بر طرح عمرانی نه طرح مصوب شهری) از امتیازات، با توجه به زمان شروع اجرای طرح عمرانی را تعیین می‌کند و نیز سپردن تعهدات برای اینکه اگر مدت آغاز اجرای طرح (تنفس) تعیین شده کمتر از ۵ سال باشد، در صورت اطلاع و ساخت‌وساز و مواجهه با اجرای طرح، مطالبه هزینه‌های انجام شده را ننماید، ضروری است. به عبارت دیگر، هزینه بیهوده برای چنین ملکی که به زودی در معرض تملک قرار می‌گیرد، به عمل نیاورد ولی به هیچ عنوان در خصوص بی‌اعتباری طرح در موارد انقضای مهلت تصریحی ندارد و با مدت ۱۸ ماه تعیین شده در قسمت انتهایی ماده واحده از این جهت تفاوت دارد. اگرچه، به نظر می‌رسد عدم آغاز طرح در مهلت معین‌شده، بیشتر و یا کمتر از ۵ سال، مالک می‌تواند مانند سایر مواعد، تقاضای ابطال به جهت تخلف از شرایط را بنماید ولی تبصره مذکور و بخش انتهایی ماده واحده، حاکی از چنین استدلالی نیست و صرفاً امتیازات مالکین اراضی را برشمرده است. در نتیجه، ماده واحده و تبصره ذیل آن که با توجه به رأی، شالوده‌ی استدلال هیئت عمومی است به هیچ عنوان دلالتی بر انتفای طرح به سبب انقضای مهلت اجرا ندارد.

سوم/اینکه: همان‌گونه که تشریح شد، اگر چه شهرداری مطابق بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری‌ها مکلف به صدور پروانه است ولی باید به این نکته توجه داشت که شهرداری با رعایت قوانین و مقررات ابلاغی و لازم‌الاتباع از جمله نقشه و ضوابط ابلاغی کمیسیون ماده پنج، مکلف به صدور پروانه است و باید این تکلیف را در کنار این قید مهم در نظر گرفت و قاعده تسلیط موجب عدم رعایت قوانین نیست. توضیح اینکه با نگرش به تبصره ماده ۵۵ و سایر مواد و قوانین مرتبط، مشخص می‌شود که شهرداری از جهت تعیین ضوابط مختلف ساخت‌وساز از جمله نوع کاربری و میزان تراکم و مانند آنها، صرفاً تابع مقررات و ضوابط ابلاغی از ناحیه کمیسیون ماده ۵ و شورای عالی شهرسازی و معماری ایران در قالب طرح‌های مصوب شهری من جمله طرح جامع شهر و طرح تفصیلی و نقشه‌ها و ضوابط مربوطه ابلاغی است و فقط در این چارچوب مکلف به صدور پروانه است. بنابراین، شهرداری فقط مرجع صدور پروانه ساختمان در سطح کشور و از این روی، مکلف به رعایت مقررات و ضوابط ابلاغی مراجع فرادستی خود می‌باشد. به عبارت دیگر، در صورت امتناع شهرداری از صدور پروانه منطبق با نقشه‌های تفصیلی و جامع شهر و اعطای مجوز ساخت با ضوابط و مقررات ابلاغی (برای مثال در مورد میزان تراکم و نوع کاربری و...) فقط می‌توان شهرداری را به صدور پروانه منطبق با نقشه‌ها، ضوابط و مقررات ابلاغی ملزم نمود و الزام شهرداری به درخواست مالک بدون لحاظ این ضوابط و مصوبات، خود تکلیف و اجبار غیرقانونی و تکلیف به انجام عمل خلاف قانون است. در این مقوله، حتی مقام قضایی نیز اختیار وضع چنین الزام مغایر با قانونی ندارد و نمی‌تواند بر خلاف ضوابط طرح‌های مصوب شهری، کاربری و ضوابط جدید ایجاد نماید. در این مقوله، با تشخیص صدور پروانه بر خلاف ضوابط قانونی، کاربری، تراکم و مانند اینها (امری کاملاً فنی و متکی بر کارشناسی) می‌توان شهرداری را ملزم به صدور پروانه منطبق بر مقررات نمود. در نتیجه، این استدلال هیئت عمومی مبنی بر 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...» صحیح به نظر نمی‌رسد.

ب) نقد رأی شماره ۴۸۹ مورخ ۸۵/۰۷/۰۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

«در صورت عدم اجرای طرح مصوب در مهلت مقرر قانونی، طرح در مقام اعمال حقوق مالکانه منتفی و کأن لم یکن بوده و مفید استحقاق اشخاص به احداث حسب مورد بنای مسکونی، تجاری و یا اداری، بدون ذکر طرح و لزوم اجرای آن از طرف مالک می‌باشد».

مشخصات رأی

کلاس پرونده: ۸۵/۴۹۸ شماره دادنامه: ۴۸۹/۸۵ تاریخ صدور: ۱۳۸۵/۶/۲
موضوع رأی: نقض رأی صادره در پرونده کلاسه ۸۸۱/۸۱ شعبه اول تجدیدنظر دیوان عدالت اداری

شاکی: مستشار (وقت) شعبه اول تجدیدنظر دیوان عدالت اداری

مقدمه

مستشار(وقت) شعبه اول تجدیدنظر دیوان در نامه تقدیمی اعلام داشته است، در خصوص درخواست اعمال تبصره یک الحاقی به ماده ۱۸ قانون دیوان عدالت اداری نسبت به دادنامه قطعی شماره ۶۵۹ مورخ ۱۳۸۳/۷/۸ در پرونده کلاسه ۸۸۱/۸۱ با بررسی محتویات پرونده و نیز مفاد لایحه وارده به شماره ۱۲۱۴ مورخ ۱۳۸۵/۵/۲۱ شعبه اول تجدیدنظر و نیز مفاد رأی شماره ۱۶۹ مورخ ۱۳۸۱/۵/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری که به نظر می‌رسد در قسمت پایانی دادنامه قطعی عبارت «بنابراین با رد تجدیدنظرخواهی دادنامه بدوی... با حفظ کاربری مربوطه (آموزش) که همچنان به اعتبار خود باقی است تأیید می‌گردد» با قسمت پایانی رأی هیئت عمومی به شماره ۱۶۹ مورخ ۱۳۸۱/۵/۱۷ که صریحاً اعلام شده است «صدور پروانه احداث بنای مسکونی را در اراضی و املاک واقع در کاربری‌های خدماتی طرح تفصیلی علی‌الاطلاق حتی پس از انقضاء مهلت قانونی نیز اجرای طرح ممنوع نموده و آن را منحصرأ در حد کاربری مندرج در طرح خدماتی مجاز اعلام کرده است خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات کمیسیون مذکور تشخیص داده می‌شود» مغایرت دارد و بر خلاف مفاد آن اصدار یافته علی‌هذا با قبول اشتباه طرح در هیئت عمومی مورد تقاضا است.

بررسی آثار عدم اجرای طرح‌های مصوب دولتی در مهلت مقرر قانونی.../۱۳۳

- هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق با حضور رؤسای شعب بدوی و رؤسا و مستشاران شعب تجدیدنظر تشکیل و پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آراء به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می‌نماید.

متن رأی هیئت عمومی

نظر به مشروحه مورخ ۱۳۸۵/۵/۳۰ مستشار شعبه اول تجدیدنظر دیوان و عنایت به تبصره ذیل ماده واحده قانون تعیین وضعیت اراضی و املاک واقع در طرح‌های دولتی مصوب ۱۳۶۷ و اصلاحیه آن مبنی بر استحقاق اشخاص به اعمال انحاء حقوق مالکانه در املاک خود در صورت عدم اجرای طرح مصوب در مهلت مقرر در قانون و نظر به مدلول دادنامه شماره ۱۶۹ مورخ ۱۳۸۱/۶/۱۶ هیئت عمومی دیوان که به موجب آن طرح مصوب در صورت عدم اجرا در مهلت قانونی در واقع و نفس الامر در مقام اعمال حقوق مالکانه منتفی و کأن لم یکن بوده و مفید استحقاق اشخاص به احداث حسب مورد بنای مسکونی یا اداری یا تجاری (بدون ذکر طرح خدماتی و لزوم اجرای آن از طرف مالک) می‌باشد دادنامه قطعی شماره ۶۹۵ مورخ ۱۳۸۳/۷/۸ شعبه اول تجدیدنظر دیوان مشعر بر رد شکایت شاکی و تأیید دادنامه بدوی که بدون توجه به مقررات فوق‌الذکر صادر شده، محمول بر اشتباه است و مستنداً به تبصره‌های یک و ۳ الحاقی به ماده ۱۸ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری دادنامه قطعی مزبور نقض می‌شود.

تحلیل رأی

یک. طرح موضوع در هیئت عمومی به سبب اعلام اشتباه از طرف مستشار شعبه اول تجدیدنظر دیوان در خصوص رأی صادره شعبه صورت پذیرفته است.

دو. هیئت عمومی دیوان با توجه به صلاحیت هیئت عمومی موضوع تبصره ۱ الحاقی به ماده ۱۸ قانون سابق دیوان عدالت اداری مصوب ۶۰/۱۱/۰۴ صلاحیت رسیدگی به اشتباه قاضی صادرکننده رأی را داشته است.

سه. هیئت عمومی دیوان با استناد به ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها و نظر به مدلول دادنامه شماره ۱۶۹ مورخ ۱۳۸۱/۶/۱۶ هیئت عمومی دیوان که به موجب آن طرح مصوب در صورت عدم اجرا در مهلت قانونی در واقع و نفس الامر در مقام اعمال حقوق مالکانه منتفی و کأن لم یکن بوده است، دادنامه تجدیدنظر مبنی بر تأیید دادنامه بدوی و رد شکایت شعبه اول تجدیدنظر دیوان را نقض

نموده است. به دیگر سخن، هیئت عمومی دیوان رأی قطعی شعبه اول تجدیدنظر دیوان را بر اساس اعلام اشتباه مستشار شعبه به دلیل مغایرت با قانون و مغایرت با رأی شماره ۱۶۹ مورخ ۸۱/۰۵/۲۷ هیئت عمومی دیوان، از نظر ماهوی نقض نموده است.

چهار. از آنجا که هیئت عمومی دیوان با استناد به ماده واحده قانون تعیین تکلیف و مدلول دادنامه قبلی هیئت عمومی مبنی بر اینکه طرح مصوب در صورت عدم اجرا در مهلت قانونی در واقع و نفس الامر در مقام اعمال حقوق مالکانه منتفی و کأن لم یکن بوده است، همان استدلالی که در تحلیل دادنامه شماره ۱۶۹ ارائه شد در مورد این رأی نیز صادق است.

مشخصات رأی

کلاس پرونده: ۹۱/۲۰۳ شماره دادنامه: ۱۰۲ تاریخ صدور: ۹۱/۰۲/۲۵
موضوع رأی: با عدم اجرای طرح در مهلت مقرر پنج ساله، موجبی برای ابطال طرح مصوب وجود ندارد
موضوع شکایت و خواسته: اعلام تعارض در آراء صادرشده از شعب دیوان عدالت اداری

گردش کار: آقای محسن م. به موجب دادخواستی اعلام کرده است که: احتراماً به استحضار می‌رساند با وجود نص قانون از جمله ماده واحده قانون تعیین تکلیف وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ و تبصره یک ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک مصوب ۱۳۷۶ و رأی لازم‌الاتباع هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره ۱۶۹-۱۳۸۱/۵/۲۷ که بر «منتفی و بی اثر شدن طرح‌های مصوب کمیسیون ماده پنج شورای عالی شهرسازی و معماری در صورت عدم اجرای آن در مهلت قانونی پنج ساله» صراحت دارد و در همین راستا نیز یک فقره دادنامه به شماره ۴۸۹-۱۳۸۵/۷/۲-۲۰۰۳/۱۰۲/۲۵ راجع به پرونده کلاسه ۱۷۲/۸۰ از ناحیه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و در قبول اعلام اشتباه مستشار شعبه اول تجدیدنظر که درخواست ابطال طرح آموزشی را رد کرده بود، به استناد رأی فوق‌الذکر توسط هیئت عمومی صادر شده است. ولی با تمام این اوصاف بعضی از شعب دیوان عدالت اداری بر خلاف مدلول قوانین موصوف در آراء هیئت عمومی و با این استدلال که مقررات فوق صرفاً مفید حق برخورداری مالکان املاک واقع در طرح‌های خدماتی و از جمله آموزشی از حقوق مالکانه بوده است و صدور حکم بی‌اثر شدن آنها پس از مضي مهلت قانونی پنج ساله مغایر قانون است، مبادرت به صدور حکم به رد این‌گونه دعاوی می‌کنند. در حالی که چنانچه استحضار دارند: اولاً: ایجاد زمینه تملک اراضی اشخاص بدون رضایت آنها یک امر خلاف اصل و قاعده تسلیط است و توسعه حدود قلمرو حکم استثنایی فاقد محمل قانونی و حقوقی است. ثانیاً: از جمله اجلا مصادیق برخورداری از حقوق مالکانه، انتقال ملک یا ایداع ملک تحت عنوان وثیقه در قبال اخذ وام یا آزادی متهم است، در حالی که املاکی که واجد طرح مصوب از جمله آموزشی و غیره هستند هنگام خرید و فروش ۵۰٪ زیر قیمت معامله می‌شوند و از سوی دیگر

بانک‌ها در قبال این‌گونه املاک هیچ‌گونه وامی پرداخت نمی‌کنند و مراجع قضایی نیز در قبال ایداع آنها متهمی را آزاد نمی‌کنند و حتی شهرداری‌ها نیز در صورت صدور حکم به مجوز ساختمان متفاوت و متمایز از املاک مجاور از فروش تراکم نیز خودداری کرده و صرفاً مجوز احداث ۲ طبقه را صادر می‌کند. حال آیا به زعم آن دسته از شعب دیوان که بر خلاف آراء هیئت عمومی و قوانین مربوط صدور حکم بر ملغی‌الاثـر شدن طرح را مغایر قانون تلقی می‌کنند، منظور نظر قانون‌گذار از حقوق مالکانه محدود به اخذ پروانه ساختمان و آن هم ۲ طبقه بدون امکان برخورداری از تسهیلات بانکی و یا فروش آن به قیمت روز (۵۰٪ زیر قیمت) است؟ لازم به ذکر است در صورتی که طرحی پس از مضمی مهلت قانونی ۵ ساله ملغی‌الاثـر شود در این صورت سازمان متولی حداکثر تلاش خود را در اجرای طرح «در صورت نیاز به اجرا» خواهد کرد و از این طریق حقوق شرعی و قانونی اشخاص به بهانه طرح غیر ضرور و صرفاً از حیث ذخیره‌سازی تضييع نخواهد شد. ثالثاً: در صورتی که پس از صدور حکم بر بی‌اثر شدن طرح و در نهایت برخورداری مالک از حقوق مالکانه، نیازی به اجرای طرح در همان ملک بوده باشد هیچ‌گونه منع قانونی از حیث طرح مجدد آن در کمیسیون ماده ۵ و تصویب آن در کمیسیون موصوف نخواهد بود و ثمره قبول این استدلال جلوگیری از تضييع حقوق مسلم شرعی و قانونی اشخاص است که در شرع و قانون اساسی محترم شمرده شده است. علی‌هذا با عنایت به مراتب فوق و از آنجا که دادنامه‌های شماره ۱۴۳۷-۱۳۸۶/۳/۳۰ و ۲۶۳-۲۶۲-۱۳۸۵/۲/۱۳ صادر شده از شعب اول و دوازدهم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری به وارد دانستن شکایت بر ابطال طرح آموزشی و دادنامه شماره ۳۲۴۹-۱۳۸۷/۹/۱۲ صادر شده از شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری بر رد آن صادر شده است (هر چند در سطر آخر به قرار رد دعوی اظهار شده است ولی با عنایت به نحوه استدلال- ... با توجه به این که طرح مصوب آن کمیسیون در طرح‌های تفصیلی و جامع شهری است و قابل تغییر و تحول در آن مصوبه نمی‌باشد...- منظور از قرار همان حکم بوده که به نظر سهو قلم یا عبارتی است) تعارض آراء موضوع ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری محرز و طرح آن در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و صدور رأی وحدت رویه مورد استدعاست.

گردش کار پرونده‌ها و مشروح آراء به قرار زیر است:

۱. شعبه ۲۷ دیوان عدالت اداری در رسیدگی به پرونده شماره ۲۲۰/۲۷/۸۷ با موضوع دادخواست آقای علیرضا خلیل نژاد به وکالت از موکلان خویش به طرفیت شهرداری تهران و اداره کل آموزش و پرورش استان تهران و شورای عالی شهرسازی و معماری ایران و به خواسته ابطال طرح کاربری آموزشی پلاک ثبتی ۳۷۷/۳ و الزام به تغییر کاربری از آموزشی به مسکونی، به موجب دادنامه شماره ۳۲۴۹-۱۳۸۷/۹/۱۲، مفاداً به شرح آینده به صدور رأی مبادرت کرده است: نظر به این که شهرداری و آموزش و پرورش نسبت به خواسته شاکی ذی‌نفع نیستند و نمی‌توانند در این خصوص طرف شکایت قرار گیرند، علی‌هذا به استناد مراتب فوق و مواد ۷ و ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری و بند ب ماده ۲۰ آیین دادرسی دیوان عدالت اداری قرار رد دعوی آنان صادر و اعلام می‌شود و نسبت به کمیسیون ماده ۵ مذکور با توجه به این که طرح مصوب آن کمیسیون بوده و از طرح‌های تفصیلی و جامع شهری است و قابل تغییر و تحول در آن مصوبه نیست. علی‌هذا به استناد مراتب مذکور و مواد ۷ و ۱۳ قانون فوق‌الذکر قرار رد دعوی آنان صادر و اعلام می‌شود. رأی صادر قطعی است. متعاقباً با اعمال ماده ۱۶ قانون دیوان عدالت اداری توسط یکی از قضات صادرکننده رأی مذکور، پرونده به شعبه دوم تشخیص دیوان عدالت اداری ارجاع می‌شود و این شعبه به موجب دادنامه شماره ۸۰-۱۳۸۸/۳/۲۷ مفاداً به شرح آینده به صدور رأی مبادرت کرده است:

نظر به این که طرح‌های مصوب شهرداری از اهمیت بسیاری برخوردار است و بررسی و اظهارنظر و تصویب در مورد آنها از وظایف و اختیارات شورای عالی شهرسازی و معماری است و تغییر کاربری اراضی آموزشی به مسکونی به لحاظ فنی و تخصصی است و در صورت احراز ضرورت اساساً از وظایف کمیسیون ماده ۵ قانون شورای عالی شهرسازی و معماری است که بر اساس ضوابط و مقررات در هر شهر به تصویب می‌رسد و در آن نوع کاربری اراضی و نحوه استفاده از آنها را جهت رفع نیازمندی‌های عمومی معین می‌کند و تغییر کاربری زمین با توجه به وظایف کمیسیون مذکور از جمله اموری نیست که صرفاً به تقاضای اشخاص ذی‌نفع صورت پذیرد. بنابراین تغییر کاربری زمین فاقد مجوز قانونی است و با رعایت دادنامه‌های شماره ۱۸۱-۱۳۶۹/۸/۱۵ و ۷۹-۱۳۷۳/۷/۲۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری قرار رد شکایت وکیل شکات را صادر و نسبت به ابطال طرح با عنایت

به این که در قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ و اصلاحیه سال ۱۳۸۰ ابطال طرح پیش‌بینی نشده است و مالک فقط از حقوق مالکانه برخوردار است. لذا شکایت وکیل شکات در قسمت ابطال طرح وارد نیست و با عدم پذیرش اعلام اشتباه، حکم به رد شکایت وکیل شکات صادر می‌شود لکن در راستای اعمال حقوق مالکانه چون طبق قانون یادشده چنانچه دستگاه مجری طرح به اجرای آن در مهلت مقرر اقدام نکند شهرداری مکلف به صدور پروانه ساختمان برای ملک متنازع‌فیه بر اساس بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری‌هاست و هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به موجب دادنامه شماره ۱۹۷-۱۳۸۶/۶/۳ نیز به آن تصریح دارد مع‌ذلک نظر به این که حسب تصویر سند مالکیت شماره ۳-۳۷۷ ملک موصوف یک قطعه زمین است که در آن یک باب خانه احداث شده است و شکات صرفاً تقاضای ابطال طرح و تغییر کاربری آموزشی به مسکونی در پرونده ملک یادشده را کرده‌اند علی‌هذا الزام شهرداری به صدور پروانه ساختمانی در وضعیت فعلی به لحاظ عدم درخواست وکیل شکات قابلیت استماع را نداشته و قرار رد آن صادر و اعلام می‌شود. رأی صادره قطعی است.

۲. شعبه ۱۱ دیوان عدالت اداری در رسیدگی به پرونده شماره ۴۳۰/۱۱/۸۴ با موضوع دادخواست آقای محمد رضایی ازندریانی به وکالت از موکل خویش به طرفیت کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران و شهرداری منطقه ۱۱ تهران و به خواسته ابطال طرح آموزشی (تغییر کاربری) و الزام شهرداری به صدور پایان کار به موجب دادنامه شماره ۱۶۲۴-۱۳۸۵/۱۱/۲۳ مفاداً به شرح آینده به صدور رأی مبادرت کرده است: نظر به این که آقای محمد رضایی ازندریانی به وکالت از شرکت تولیدی کارخانه لباس ایران با وکالت مع‌الواسطه آقای خلیل بابایی در دادخواست علیه ۱- کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی ۲- شهرداری منطقه ۱۱ تهران، تقاضای ابطال طرح آموزشی (تغییر کاربری) و الزام شهرداری به صدور پایان کار تجاری را مطرح کرده است و مدعی است طرح آموزشی که بیش از مهلت ۱۰ ساله یا ۵ ساله به طول انجامد و سازمان دولتی اقدام به تملک و اجرای طرح نکند، باید آن طرح از بین برود و آموزش و پرورش توان خرید ملک را ندارد و شهرداری نیز تکلیفی برای تبعیت از طرح مذکور که بلااثر شده است ندارد. لذا تقاضای شهرداری به صدور پایان کار تجاری برای کل پلاک دارد. طرف شکایت در لایحه با ارسال سوابق اعلام داشته است که اولاً: سمت وکیل برای طرح

شکایت محرز نیست. ثانیاً: تغییر کاربری و ابطال طرح توجهی به شهرداری ندارد و باید به طرفیت آموزش و پرورش مطرح شود. ثالثاً: صدور پایان کار منوط به وجود شرایط و نبودن مانع است و در صورتی که آموزش و پرورش عدم نیاز خود را اعلام کند برای صدور پروانه مشکلی وجود ندارد. با عنایت به محتویات پرونده و ملاحظه شرح شکایت و بررسی اسناد و مدارک و لایحه و سوابق منضم، اولاً: با توجه به وکالت‌نامه‌های مضبوط در پرونده و تصریح به وکالت برای طرح دعوی در دیوان عدالت اداری، ایراد عدم احراز سمت شاکی وارد نیست. ثانیاً: تغییر کاربری و تقاضای ابطال طرح به طرفیت کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری طرح شده است مع‌الوصف نظر به عدم قبول کمیسیون مذکور در تغییر کاربری و عدم موافقت آموزش و پرورش حسب خواسته یادشده هر چند اجرای طرح آموزشی دارای مدت ۵ ساله قانون است. لیکن عدم اجرای طرح در زمان و مهلت قانونی دلیل ابطال طرح نمی‌شود و فقط مالک را در استفاده از حقوق مالکانه مجاز می‌سازد. ثالثاً: صدور پایان کار تجاری منوط به تغییر کاربری و صدور پروانه تجاری است در نتیجه با توجه به مراتب مذکور و شرایط حاکم بر قضیه شکایت بلاوجه است، به رد شکایت حکم صادر می‌کند. رأی صادره ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر در شعب تجدیدنظر است. پرونده مذکور در اثر تجدیدنظرخواهی وکیل شاکی به شعبه اول تجدیدنظر دیوان عدالت اداری ارجاع و این شعبه به موجب دادنامه شماره ۱۴۳۷-۱۳۸۶/۳/۳۰ مفاداً به شرح آینده به صدور رأی مبادرت کرده است: نظر به این که اولاً: مساحت ملک واقع در طرح آموزشی کمتر از یک هزار متر است. ثانیاً: دبیرخانه کمیسیون ماده پنج در بخشنامه شماره ۳۰۷-۱۱۴ مورخ ۱۳۸۱/۱/۲۷ خطاب به شهرداران مناطق تهران تصریح کرده است که کلیه پلاک‌های با مساحت کمتر از یک هزار متر مربع که قبل از سال ۱۳۶۹ احداث بنا کرده‌اند مشمول کاربری‌های موضوع مصوبه ۱۴۵ نبوده است. ثالثاً: بنای موجود در ملک از سال ۱۳۱۷ احداث شده است و بیش از ده سال از طرح آموزشی ملک و تاریخ مصوبه سپری شده است و مالک از سال ۱۳۴۹ تقاضای تغییر کاربری آموزشی را کرده است علی‌هذا با عنایت به مفاد دادنامه شماره ۱۶۹-۱۳۸۱/۵/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری که صدور پروانه احداث بنای مسکونی را در اراضی واقع در کاربری‌های خدماتی طرح تفصیلی حتی پس از انقضای مهلت قانونی نیز ممنوع کرده است و آن را منحصراً در حد کاربری مندرج در طرح خدماتی مجاز اعلام کرده است، خلاف قانون و خارج از اختیارات کمیسیون ماده پنج تشخیص داده است و

دادنامه شماره ۴۸۹-۱۳۸۵/۷/۲ هیئت مذکور که اعلام اشتباه شعبه اول تجدیدنظر دیوان عدالت اداری را به استناد دادنامه شماره ۱۶۹-۸۱ پذیرفته است و طرح مصوب کمیسیون ماده پنج را در صورت عدم اجرا در مهلت قانونی منتفی و کأن لم یکن دانسته است و مفید استحقاق اشخاص به احداث بنا حسب مورد بنای مسکونی یا اداری یا اجاری بدون ذکر طرح خدماتی اعلام کرده است، تجدیدنظرخواهی وارد تشخیص می‌شود و به استناد دادنامه‌های ذکرشده و مواد ۱۸ و ۱۹ از قانون سابق دیوان مصوب ۱۳۶۰ و ماده ۴۷ قانون جدید دیوان مصوب ۱۳۸۵ ضمن نقض دادنامه تجدیدنظر خواسته حکم به وارد بودن شکایت شاکی صادر و اعلام می‌شود. رأی صادر شده قطعی است.

۳. شعبه ۶ دیوان عدالت اداری در رسیدگی به پرونده شماره ۸۸۶/۸۳/۶ با موضوع دادخواست آقای سیاوش خدابنده به وکالت از موکل خویش به طرفیت شهرداری کرج و کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران و به خواسته اعتراض به کاربری آموزشی پلاک ثبتی ۱۵۷/۹۷۲۶ به موجب دادنامه شماره ۱۱۸۰-۱۳۸۴/۶/۱۶ مفاداً به شرح آینده به صدور رأی مبادرت کرده است: مفاد لایحه جوابیه سازمان مسکن و شهرسازی کرج مبین آن است که اولاً: دعوای طرح‌شده متوجه وی نیست. ثانیاً: هر پلاکی با توجه به طرح تصویب‌شده در کاربری خاص خود قرار می‌گیرد و در صورت نیاز به تغییر کاربری باید پس از درخواست از شهرداری مربوط و طی مراحل قانونی در کمیسیون ماده ۵ مطرح شود که در خصوص پلاک مورد بحث چنین عمل نشده است و سابقه طرح در کمیسیون ماده ۵ شورای عالی شهرسازی و معماری را ندارد. شهرداری به شرح لایحه جوابیه اظهار داشته است که طبق ماده ۷ آیین‌نامه اجرایی قانون منع فروش و واگذاری اراضی فاقد کاربری مسکونی برای امر مسکن به شرکت‌های تعاونی مسکن و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی تغییر کاربری در اراضی غیرمسکونی را ممنوع اعلام کرده است مضافاً برابر قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری تصویب هرگونه تغییرات در طرح‌های تفصیلی به عهده سازمان مسکن و کمیسیون ماده ۵ شورای عالی شهرسازی و معماری است و دعوا به شکل مطروح را متوجه شهرداری ندانسته است که با توجه به مراتب فوق و نظر به این که ملک مورد ادعا حسب مفاد دادخواست در ید شاکی است و سند ملک هم به نام او است لذا وی در حدود مقررات مجاز به استفاده از ملک خود خواهد بود و شکایت در این حد وارد است و رأی به وارد بودن آن صادر و

اعلام می‌شود و نسبت به خواسته ابطال کاربری آموزشی، با توجه به توضیحات طرف‌های شکایت وارد نیست و رد می‌شود. رأی ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر خواهی در این دیوان است. پرونده مذکور در اثر تجدیدنظرخواهی به شعبه ۱۲ تجدیدنظر دیوان عدالت اداری ارجاع و این شعبه به موجب دادنامه شماره ۲۶۳-۲۶۲ مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۳ با این استدلال که چون کاربری ملک در سال ۱۳۷۳ آموزشی تعیین شده است و از آنجا که با سپری شدن مهلت ۵ ساله مقرر در قانون طرح اجرا نشده است، شکایت شاکی را وارد تشخیص و حکم بر ابطال طرح آموزشی صادر و اعلام کرده است.

تحلیل رأی

یک. اعلام‌کننده (متقاضی) یک شخص حقیقی است و مشخص نیست که وی ذینفع بوده یا خیر، اگرچه نیازی به نفع شخصی برای قبول درخواست نیست، زیرا در مقام اعلام تعارض اقدام کرده است.

دو. هیئت عمومی در مورد تعارض آراء در موضوع مشابه مستنداً به تبصره ۳ ماده ۱۹ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۸۵/۰۹/۲۵ صلاحیت رسیدگی به این مورد را دارد.

سه. هیئت عمومی بدو تعارض مسلم در آرای قطعی صادره شعب تشخیص و تجدیدنظر دیوان عدالت در موضوع مشابه را احراز و سپس نسبت به رسیدگی اقدام نموده است. البته در بیان مفاد آرای مورد اشاره و موضوع مشابه آنها که منجر به صدور آرای متعارض شده، مشکل جدی وجود دارد، زیرا در بند اولاً بخش رأی اعلام داشته: «با توجه به اینکه به شعبه دوم تشخیص دیوان عدالت اداری طرح‌های مصوب شورای عالی شهرسازی و معماری ایران را در صورت عدم اجرا در مهلت مقرر ۵ ساله قانونی قابل ابطال ندانسته است و شعب اول و دوازدهم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری، طرح‌های مصوب را در صورت عدم اجرا در مهلت مقرر ۵ ساله قانونی قابل ابطال تشخیص داده‌اند تعارض محرز و مسلم است»، در حالی که در قسمت نخست این مقاله اشاره شد که ماده واحده قانون به هیچ وجه چنین استدلالی را عنوان ننموده و صرفاً به تفکیک دو نوع نحوه شروع اجرای طرح (تنفس) و حقوق متفاوت مالکین اراضی واقع در طرح‌های عمرانی و تملک آنها پرداخته است و اثری از این تصریح مبنی بر اینکه با پایان مهلت ۵ ساله، طرح قابل ابطال باشد، دیده نمی‌شود. به علاوه، اساساً استناد به بحث مهلت ۵ ساله تبصره ماده واحده مذکور، برای طرح‌های عمرانی و نه طرح‌های شهری مصوب شورای عالی شهرسازی و معماری است. در نتیجه، احراز تعارض صحیح به نظر نمی‌رسد.

چهار. هیئت عمومی بر اساس صلاحیت قانونی خود نسبت به صدور رأی وحدت رویه در جهت رفع تعارض بین احکام قطعی شعب دیوان عدالت اقدام نموده است. پنج. این رأی هیئت عمومی، عملاً و ضمناً موجب نقض و بی‌اعتباری رأی شماره ۱۶۹ مورخ ۸۱/۰۵/۲۷ و رأی شماره ۴۸۹ مورخ ۸۵/۰۷/۰۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری شده که پیش از آن صادر شده‌اند.

شش. باز هم ملاحظه می‌شود که هیئت عمومی در تفکیک طرح‌های مصوب شهری از طرح دولتی (طرح عمرانی و تملک اراضی موضوع طرح مذکور) موضوع قانون نحوه تملک و ماده واحده تعیین تکلیف املاک واقع در طرح‌های دولتی دچار اشتباه و خلط مفاهیم آن دو و قوانین و مقررات حاکم بر هر کدام شده است.

هفت. با توجه به آنچه گفته شد، اگر چه استدلال هیئت عمومی در بند نخست با ایراد مواجه است ولی در بند دوم مفاد آرای قبلی در این خصوص (آرای شماره ۱۶۹ و ۴۸۹) مورد تاکید قرار گرفته است: «حکم مقرر در قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداریها مصوب ۱۳۶۷/۸/۲۹ و اصلاحی ۱۳۸۰/۱/۲۲ دلالتی بر ابطال طرح‌های عمومی و عمرانی دستگاههای مصرح در متن ماده واحده، در صورت عدم اجرا در مهلت مقرر ۵ ساله قانونی ندارد و فقط بر حفظ حقوق مالکان املاک واقع در طرح‌های عمرانی و عمومی از حیث احداث یا تجدید بنا یا افزایش بنا، تعمیر، فروش، اجاره و رهن و غیره تاکید دارد. از این رو با عدم اجرای طرح در مهلت مقرر ۵ ساله، موجبی برای ابطال طرح مصوب وجود ندارد». البته، به نظر می‌رسد که باز هم این قسمت از رأی عاری از ایراد نیست زیرا موضوع آرای مورد تعارض و رسیدگی طرح‌های شهری است و ماده واحده قانون تعیین تکلیف به طرح مصوب شهری با موضوع ارتباطی ندارد زیرا مورد اخیر مربوط به طرح عمرانی و تملک اراضی محل اجرای آن است. بنابراین، جمله انتهایی بند فوق با مضمون «از این رو با عدم اجرای طرح در مهلت مقرر ۵ ساله، موجبی برای ابطال طرح مصوب وجود ندارد» که انشاکندگان رأی آن را با نتیجه‌گیری از عدم حکایت قانون از انتفای طرح و ارتباط آن به بحث حفظ حقوق مالکانه عنوان نموده‌اند، صحیح نیست. به تبع آن، صحیح قلمداد نمودن دادنامه شعبه دوم تشخیص به شماره ۸۰ مورخ ۱۳۸۸/۳/۲۷ از ناحیه هیئت عمومی نیز به دلایل فوق صحیح نبوده است. لازم به یادآوری است که این بخش از دادنامه شعبه دوم تصریح نموده است که: «...و نسبت به ابطال طرح با عنایت به این که در قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداریها مصوب ۱۳۶۷ و اصلاحیه سال ۱۳۸۰ ابطال طرح پیش‌بینی نشده است و مالک فقط از

بررسی آثار عدم اجرای طرح‌های مصوب دولتی در مهلت مقرر قانونی.../۱۴۳

حقوق مالکانه برخوردار است، لذا شکایت وکیل شکات در قسمت ابطال طرح وارد نیست». عبارت فوق، به روشنی ناشی از غفلت از این نکته است که قانون مذکور، حاکم بر موضوع طرح‌های مصوب شهری نبوده و مربوط به طرح‌های عمرانی و تملک اراضی آن می‌باشد.

البته ناگفته نماند که استدلال دادنامه شماره ۸۰ مورخ ۱۳۸۸/۳/۲۷ شعبه دوم تشخیص دیوان عدالت اداری در بخش ابتدایی آن بسیار دقیق است و صرفاً در بخش انتهایی استدلال ناصحیح فوق را در بر دارد و لذا باید بخش صحیح رأی شعبه دوم را مورد توجه قرار داد. این بخش مشخص نموده است که: «نظر به این که طرح‌های مصوب شهرداری از اهمیت بسیاری برخوردار است و بررسی و اظهار نظر و تصویب در مورد آنها از وظایف و اختیارات شورای عالی شهر سازی و معماری است و تغییر کاربری اراضی آموزشی به مسکونی به لحاظ فنی و تخصصی است و در صورت احراز ضرورت اساساً از وظایف کمیسیون ماده ۵ قانون شورای عالی شهر سازی و معماری است که بر اساس ضوابط و مقررات در هر شهر به تصویب می‌رسد و در آن نوع کاربری اراضی و نحوه استفاده از آنها را جهت رفع نیازمندیهای عمومی معین می‌کند و تغییر کاربری زمین با توجه به وظایف کمیسیون مذکور از جمله اموری نیست که صرفاً به تقاضای اشخاص ذی‌نفع صورت پذیرد. بنابراین، تغییر کاربری زمین فاقد مجوز قانونی است و با رعایت دادنامه‌های شماره ۱۸۱-۱۳۶۹/۸/۱۵ و ۷۹-۱۳۷۳/۷/۲۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری قرار رد شکایت وکیل شکات را صادر...» که متأسفانه این موضوع در رأی هیئت عمومی مغفول مانده است.

