



بنیاد فیریه فواجه نصیر طوسی

رای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

[۱]

به صراحت بند ۱۶ ماده ۷۱ و ماده ۷۷ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخابات شهرداران مصوب ۱۳۷۵ اختیار شوراهای اسلامی شهر و روستا در وضع و برقراری عوارض مقید و مشروط به رعایت سیاستهای کلی دولت و ضوابط و شرایط مندرج در مادتين ۱۴ و ۱۵ آیین‌نامه اجرایی نحوه وضع و وصول عوارض توسط شوراهای اسلامی شهر، بخش و شهرک مصوب ۱۳۷۸ هیأت وزیران به ویژه عدم تجاوز میزان عوارض از حداکثر مقرر در تبصره ماده ۱۵ آیین‌نامه مزبور به میزان نیم درصد ارزش معاملاتی دارایی و ثروت اشخاص است. نظر به مراتب فوق‌الذکر و اعتبار اصل تسلیط و عدم جواز مطالبه عوارض به ادعای عدم اعمال حقوق مالکانه در اراضی اشخاص، مصوبه چهل و پنجمین جلسه مورخ ۱۳۸۲/۱۱/۱۲ شورای اسلامی شهر تهران مبنی بر تعیین عوارض سالیانه اراضی و املاک بلا استفاده و خالی و متروکه به ماخذ ۲۰ درصد قیمت منطقه‌ای موضوع دفترچه بهاء معاملات املاک خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات آن شورا در وضع عوارض تشخیص داده می‌شود و مصوبه معترض‌عنه مستنداً به قسمت دوم اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ماده یک و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.

[۲]

به استناد تبصره یک بند ۲ ماده ۵۵ قانون شهرداری جمع‌آوری دکه‌ها و کیوسکهای واقع در سطح معابر عمومی از وظایف شهرداری است. بنا به مراتب دادنامه صادره از شعبه بیست و یکم که بر این مبنا صادر گردیده منطبق با اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رای به استناد ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری در موارد مشابه برای کلیه شعب دیوان و سایر مراجع مربوط لازم‌الاتباع است.

[۳]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

علاوه بر این که مدت ممنوعیت شهرداری از صدور پروانه احداث ساختمان در اراضی غرب مسیل کنبه شرح مصوبه مورخ ۱۳۶۷/۱۱/۱۱ کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران پایان یافته است، اساساً با عنایت به بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری موضوع تکلیف شهرداری به صدور پروانه ساختمان در مورد اراضی واقع در محدوده شهر و همچنین مقررات قانونی تعیین وضعیت املاک واقع در طرح های دولتی و شهرداری های مصوب ۱۳۶۷ متضمن تأیید اصل تسلیط و اعمال حقوق مالکانه تأخیر در تهیه و تصویب نقشه تفصیلی نمی تواند موجب محرومیت اشخاص در اعمال حقوق مالکانه در مدتی طولانی یا نامحدود و رافع مسئولیت شهرداری در صدور پروانه احداث بنا و استفاده قانونی از حقوق مالکانه باشد. بنابراین دادنامه شماره ۱۱۴۶ مورخ ۱۳۷۵/۸/۲۹ شعبه ۱۶ بدوی دیوان 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 مصوب ۱۳۷۸/۲/۱ برای شعب دیوان و سایر مراجع زیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

رأی شماره ه ۳۸۳/۷۹-۱۳۸۰/۶/۱۱

روزنامه رسمی شماره ۱۶۴۷۶-۱۳۸۰/۶/۳۱

[۴]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

قانونگذار در مقام تأمین بخشی از هزینه های مربوط به انجام وظایف مقرر در ماده ۵۵ قانون شهرداری از جمله ارائه خدمات عمومی در قلمرو جغرافیایی شهر وضع و وصول عوارض را با رعایت شرایط قانونی شهر از جمله حوزه شهری ندارد، بنابراین مطالبه عوارض از قرار دادهای منعقد در حوزه شهری که به شرح تبصره ۴ ماده ۴ قانون تعاریف و ضوابط تقسیمات کشوری در مقام تعریف حوزه شهری بر اساس نقاط تابع حوزه ثبتي و عرفی واحد وضع شده و در خارج از محدوده قانونی شهر قرار گرفته خلاف هدف و حکم مقنن است و قید حوزه شهری به جهت مغایرت با قانون و خارج بودن از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری از متن مصوبه در مورد اعتراض حذف و ابطال می شود.

شماره ه ۵۹۲/۸۲-۱۳۸۲/۸/۲۸

روزنامه رسمی شماره ۱۷۹۶۱-۱۳۸۵/۸/۶

[۵]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

به صراحت ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و ماده ۲۳ قانون نوسازی و عمران شهری صدور پروانه به منظور هرگونه عمران و تفکیک اراضی و نظارت بر طرز استفاده از اراضی داخل محدوده و حریم شهر و تعیین تعداد طبقات و ارتفاع و نماسازی و کیفیت ساختمان ها بر اساس نقشه جامع شهر و سایر ضوابط و مقررات مربوط از جمله وظایف و اختیارات اختصاصی شهرداری قلمداد گردیده است و چون هیچ یک از موارد صلاحیت و اختیارات شورای عالی شهرسازی و معماری ایران به شرح مذکور در ماده ۲ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب ۱۳۵۲ مفید و در آن شورا در قلمرو صلاحیت و سلب یا کاهش تکالیف و اختیارات خاص شهرداری و یا تفویض آن ها به سایر واحد های دولتی نیست، بنابراین قسمت دوم بند الف مصوبه مورخ ۱۳۶۸/۱۱/۲ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران که نافی وظایف و اعمال نظارت شهرداری اسلامشهر در زمینه عملیات عمرانی شهرک و اوان می باشد مخالف مادتین ۱۰۰ و ۳۲ قوانین فوق الذکر تشخیص داده می شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.

رأی شماره ه ۱۷۸/۷۹/ - ۱۳۷۹/۱۲/۱۰

[۶]

نظریه اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضاییه

حق اعتراض مراجع دولتی

سؤال :

آیا مراجع دولتی و شهرداری ها، چنانچه آراء صادره از کمیسیون های ماده ۱۰۰ و مراجع حل اختلاف و کمیسیون های مالیاتی به زیان آن ها صادر شود، حق اعتراض به دیوان عدالت اداری را دارند یا خیر؟

نظریه چنانچه آراء صادره در خصوص موضوعات مورد استعلام به زیان دولت یا سازمان ها یا نهادها باشد و قطعی شده باشد غیر قابل اعتراض در مراجع قضایی بوده و مرجعی برای رسیدگی به اعتراض وجود ندارد. به عبارت دیگر آراء صادره از کمیسیون های موضوع ماده ۷۷ و ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و حل اختلاف و هیأت تشخیص که به زیان دولت یا شرکت دولتی صادر شده باشد نه تنها به لحاظ رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره ه ۶۳-۴۳ مورخ ۱۳۶۸/۸/۳ قابل شکایت در دیوان عدالت اداری نیست بلکه به لحاظ ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی قابل استماع نخواهد بود.

نظریه شماره ۷/۵۵۱-۱۳۸۱/۱/۲۵

روزنامه رسمی شماره ۱۷۴۹۱-۱۳۸۳/۱۲/۲۲

[۷]

نظریه اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضاییه

ورود به زمین محصور

سؤالات:

۱- آیا برای ورود به زمین محصور نیاز به اجازه رئیس دادگستری است یا خیر؟

۲- آیا مأمورین شهرداری حق تخریب بنای غیر مجاز را دارند یا خیر؟

۳- مأمورین شهرداری چگونه می توانند از احداث بنای غیر مجاز جلوگیری کنند؟

نظریه ۱- برای ورود به زمین محصور جهت جلوگیری از احداث بنای غیر مجاز اجازه رئیس دادگستری لازم است.

۲- شهرداری بدون مراجعه به دادگاه حق جلوگیری از عملیات ساختمانی دارد ولی حق تخریب بنای مستحده را ندارد.

۳- شهرداری حق جلوگیری از عملیات ساختمانی بر خلاف پروانه ساختمانی را دارد و لذا می تواند ادامه عملیات ساختمانی را متوقف سازد و از طریق مأمورین شهرداری و در صورت نیاز با کمک نیروهای انتظامی از ادامه کار جلوگیری نماید. جمع آوری آلات و ادوات مورد استفاده در تخلف، فقط در صورتی امکان پذیر است که راه دیگری برای جلوگیری از احداث بنای غیر مجاز نباشد و در صورت جمع آوری آلات و ادوات مذکور، این اموال را به صورت امانت در اختیار شهرداری خواهد بود تا پس از فراهم شدن شرایط قانونی احداث بنا به صاحب آن مسترد شود. ضمناً مأمورین شهرداری حق بازداشت افراد را ندارند.

نظریه شماره ۷/۵۵۲-۱۳۸۱/۱/۲۵

روزنامه رسمی شماره ۱۷۴۹۳-۱۳۸۳/۱۲/۲۳

[۸]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

اولاً با بررسی انجام شده، هیأت عمومی وجود تعارض بین آرا اعلام شده را محقق می دانست. ثانیاً با توجه به این که 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 می باشد و مدلول تبصره های ماده فوق الذکر متضمن صلاحیت کمیسیون های بدوی و تجدید نظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی واقع در محدوده شهر و یا حریم آن و صدور رأی قطعی مقتضی در این باب است. نظر به این که گسترش قلمرو جغرافیایی شهر به لحاظ ادغام اراضی و املاک خارج از محدوده شهر به محدوده قانونی و حریم آن موجد صلاحیت کمیسیون های بدوی و تجدید نظر در رسیدگی به تخلفات ساختمانی در اراضی و املاک مزبور قبل از ادغام آن ها و مجوز صدور رأی قطعی بر اساس تبصره های ماده فوق الذکر نیست، بنابراین دادنامه های شماره ۸۸۳ مورخ ۱۳۷۷/۶/۱۷ هیأت اول تجدید نظر و ۱۷۹۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۹ شعبه اول تجدید نظر دیوان در حدی که متضمن این معنی است صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص داده می شود.

این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سای مراجع زیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

شماره ۱۳۸۵/۸/۶-۶۵۲/۸۲/۵

روزنامه رسمی شماره ۱۳۷۵/۸/۲۷-۱۷۹۷۹

[۹]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به اعتبار اصل تسلیط و مالکیت مشروع و قوانین مربوط به نحوه تملک اراضی و املاک اشخاص و این که هیچ یک از وظایف و اختیارات شورای عالی شهرسازی و معماری ایران به شرح مقرر در ماده ۲ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب ۱۳۵۱ متضمن تفویض اختیار سلب مالکیت مشروع اشخاص و یا الزام آنان به واگذاری قسمتی از زمین به طور رایگان و یا پرداخت قیمت معادل آن به منظور تفکیک آن ها نمی باشد، مصوبه مورخ ۱۳۶۸/۱۰/۲۵ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران موضوع طرح جامع شهر کرج در قسمتی که مشعر بر الزام اشخاص به واگذاری زمین به طور رایگان و یا پرداخت بها معادل آن به هنگام تفکیک است مغیر قانون و خارج از حدود اختیارات شورای عالی مذکور تشخیص داده می شود و طرح جامع شهر کرج در این قسمت به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.

رأی شماره ۱۳۸۰/۴/۹-۲۹۵/۷۸/۵

روزنامه رسمی شماره ۱۳۸۰/۵/۲-۱۶۴۲۶

[۱۰]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

ضمن تأکید بر ضرورت حفظ باغات و اراضی مزروعی به عنوان سرمایه ها و منابع ملی و حیاتی و منابع تجدید شونده و با تأکید بر رعایت نقشه های جامع و تفصیلی مصوب شورای عالی شهر سازی و معماری و رعایت کاربری های زمین های کشاورزی و باغات و ضرورت رعایت مقررات و ضوابط در هر نوع تغییر کاربری و تبدیل و تقسیم و تفکیک و افراز که طبق موازین قانونی مجاز شناخته شده است و چون مطابق ماده ۱۴ قانون زمین شهری تبدیل و تغییر کاربری، افراز و تقسیم و تفکیک باغات و اراضی کشاورزی یا آیش با رعایت مقررات و ضوابط وزارت مسکن و شهرسازی و مواد قانون مزبور و رعایت سایر قوانین و مقررات بلا اشکال اعلام شده و به موجب ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح های دولتی و شهرداری ها مصوب ۱۳۶۷ دولت و شهرداری ها مکلفند که نسبت به تملک اراضی و املاک شرعی و قانونی اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی که در طرح های عمومی یا عمرانی قرار دارند فارغ از نوع و مساحت اراضی و املاک مزبور با رعایت کلیه شرایط قانونی اقدام نمایند و به صراحت تبصره یک ماده واحده مذکور نیز استحقاق اشخاص به اعمال کلیه حقوق مالکانه مانند احداث یا تجدید بنا یا افزایش بنا و تعمیر و فروش و اجاره و رهن و غیره پس از انقضای مهلت های قانونی مقرر برای اجرای طرح های مصوب با رعایت مقررات مربوط تجویز شده است. نظر به مقررات فوق الاشعار و حدود صلاحیت کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب ۱۳۵۱ در باب بررسی و تصویب طرح های تفصیلی شهری و تغییرات طرح ها و نقشه های تفصیلی با رعایت

ضوابط و مقررات مربوط، وضع قواعد آمره مبنی بر تقسیم بندی باغ ها بر اساس مساحت آن ها به باغ های با ارزش زیاد، متوسط و کم و تعیین تکلیف خاص در هر مورد به ویژه حصر ممنوعیت تغییر و تبدیل در مورد باغ ها حدود هفتاد هکتار و تملک آن ها برای استفاده عموم مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات کمیسیون ماده ۵ تشخیص داده می شود و به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.

رأی شماره ه / ۸۰/۲۷۰-۱۵/۱۳۸۲/۵

روزنامه رسمی شماره ۱۷۰۴۵-۱۲/۶/۱۳۸۲

[۱۱]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

اولاً: چون به موجب ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری رسیدگی به شکایات و تظلمات از تصمیمات و اقدامات واحد های دولتی و شهرداری ها و خودداری آن ها از انجام وظایف قانونی مربوطه از جمله امتناع از ایفاء تعهدات قانونی در قبال اشخاص حقیقی و حقوق خصوصی در قلمرو صلاحیت دیوان قرار دارد و رسیدگی و صدور حکم در خصوص اساس استحقاق اشخاص به دریافت بهای زمین مورد تملک دولت و شهرداری ها و اراضی واقع در طرح های مصوب شهری از مصادیق ماده مذکور است بنابراین دادنامه های صادره از شعب ۱ و ۳ و ۴ و ۱۰ و ۱۴ و ۱۷ و ۱۹ بدوی دیوان در حدی که متضمن تأیید صلاحیت دیوان در رسیدگی و صدور حکم در ماهیت شکایت می باشد موافق اصول و موازین قانونی است.

ثانیاً: با عنایت به وقوع ملک اعضاء شرکت تعاونی کارکنان سازمان آب قم در طرح مصوب فضای سبز و محل استقرار کارگاه های غیر مزاحم شهری و اظهارات نماینده شهرداری قم به شرح منعکس در صورت مجلس مورخ ۱۳۷۶/۳/۵ در پرونده کلاسه ۷۱۹/۷۴/۱ شعبه اول بدوی دیوان مبنی بر واگذاری زمین معوض به تعدادی از اعضای شرکت تعاونی مذکور و مقررات قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح های دولتی و شهرداری های مصوب ۱۳۶۷ دادنامه های صادره مشعر بر ورود شکایت شاکیان و الزام شهرداری قم به پرداخت بهای زمین و یا معوض آن صحیح و منطبق با قانون تشخیص داده می شود این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۷۸/۲/۱ در موارد مشابه برای شعب دیوان و سایر مراجع زیربط لازم الاتباع است.

رأی شماره ه / ۷۹/۲۶-۱۲/۴/۱۳۸۰

روزنامه رسمی شماره ۱۶۴۳۵-۱۳/۵/۱۳۸۰

[۱۲]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

تجدید دایره اعمال حقوق مالکانه اشخاص و کاهش قلمرو 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 طرح های دولتی و شهرداری ها مصوب ۱۳۶۷/۹/۲۹ مقید و محدود به ۱۵۰ متر مربع کرده است خلاف قانون و خارج از حدود صلاحیت شورای عالی مذکور تشخیص می گردد و مصوبه مذکور مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.

رأی شماره ه ۳۵۱/۷۸ و ۳۴۵-۱۳۷۹/۱۱/۱۷

[۱۳]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شماره ه ۶۴۸/۸۴ - ۱۳۷۸/۲/۲۹

تاریخ: ۱۳۸۶/۵/۲۸ شماره دادنامه ۳۷۴،۳۷۵،۳۷۶

کلاس پرونده: ۶۴۸/۸۴، ۳۳۵/۸۵، ۶۰۸

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

شکایت:

۱- سازمان بازرسی کل کشور

۲- آقای حسن محمد حسن زاده

۳- آقای اسماعیل چراغیان.

موضوع شکایت و خواسته: ابطال موادی از آیین نامه اجرایی ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان موضوع تصویب نامه شماره ۲۸۵۴۹/۴۶۰۵ ه مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۲ هیأت وزیران.

مقدمه:

الف - در پرونده کلاس ۶۴۸/۸۴ آقای اسماعیل چراغیان به شهر دادخواست تقدیمی و ضمن تقاضای ابطال تصویب نامه شماره ۴۶۰۵ / ت ۲۸۵۴۹ ه مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۲ / هیأت وزیران اعلان داشته اند، آیین نامه اجرایی ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان نه تنها با موازین قانون نظام مهندسی به و یژه ماده ۴-۲۹-۳۲ و ۳۳ در تعارض آشکار می باشد، بلکه با موازین قانون نظام صنفی تهافت دارد.

قانونگذار در قانون نظام مهندسی نه تنها نظر به نفی قانون نظام صنفی نداشته بلکه بالعکس، قانون نظام صنفی و ضرورت حفظ حقوق افراد صنفی حتی در رابطه با افراد صنفی موضوع قانون نظام مهندسی امور مرتبط با ساختمان را نیز مجری و مرعی دانسته و در تأیید مدعی مزبور در ماده ۳۲ قانون نظام مهندسی نیز صراحتاً ضرورت اخذ پروانه کسب توسط واحد های مرتبط به امور مربوط نیز مورد تأیید قرار گرفته است. متأسفانه در آیین نامه مورد شکایت هیچ ذکری از ضرورت اخذ پروانه کسب توسط

واحد‌های مربوط اعم از حقیقی و حقوقی به میان نیامده است. بنا به مراتب ابطال آیین نامه اجرایی ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان را دارد.

ب- در پرونده کلاسه ۳۳۳/۸۵ آقای حسن محمد حسن زاده در دادخواست تقدیمی با تقاضای ابطال مواد ۲۳، ۹، ۷، ۵ لغویت ۲۹ و موارد ۳۱ لغایت ۳۹ آیین نامه اجرایی مورد شکایت اعلام داشته است.

۱- ماده ۵ آیین نامه و تبصره های یک و ۲ آن به گونه ای تدوین شده است که مانع از ارائه خدمات مهندسی توسط اشخاص حقیقی دارنده پروانه اشتغال به کار مهندسی می باشد و در واقع تخصیص به ماده ۴ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان زده شده است.

۲- ماده ۷ آیین نامه مغایر مواد ۴ و ۳۰ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان است.

۳- ماده ۹ آیین نامه که ناظر به مهندسان مجری است مشمول استدلال بند یک می باشد و محدود کردن اجرای ساختمان توسط اشخاص حقیقی و حقوقی و یا دفاتر مهندسی، اعمال قانونگذاری می باشد.

۴- ماده ۲۳ آیین نامه در برگیرنده تکلیف مهندس ناظر به ارائه گزارشات مرحله ای می باشد. رجوع به نص صریح تبصره ۷ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری ها به روشنی می نمایاند که مهندس ناظر مکلف است فقط دو گزارش ارائه دهد.

۵- ماده ۲۴ آیین نامه مانع مراجعه آزاد افراد به مهندسان ناظر مورد نظر گردیده و تبصره آن نیز باطل می باشد.

۶- با این که ناظر می تواند مجری تمام یا بخشی از ساختمان تحت نظارت خود باشد و در ماده ۲۵ آیین نامه آمده است، وجاهت قانونی ندارد. اگر ناظر و مجری شخص واحدی باشد، قطعاً حضور بیشتر و پر رنگ تری در کارگاه داشته و همین امر موج پیشگیری از بسیاری حوادث جانی و مالی می گردد.

۷- قید مذکور در ماده ۲۸ آیین نامه مورد اعتراض در تبصره ۷ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری ها نیامده است.

۸- موارد مذکور ماده ۲۹ آیین نامه، تکرار مواردی است که در ماده ۱۵ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان تصریح گردیده و تأمین کننده خواسته قانونگذار در ماده ۳۳ قانون نمی باشد.

۹- مواد ۳۱ لغایت ۳۷ آیین نامه مورد اعتراض دربر دارنده موضوعی است که به هیچ وجه در متن ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان به آن اشاره تلویحی هم نشده است. در خاتمه ابطال مواد برشمرده شده مورد تقاضاست.

ج- در پرونده کلاسه ۶۰۸/۸۵ سازمان بازرسی کل کشور در شکایت نامه شماره ۱۵/۸۵/۱۴۱۱۵ مورخ ۱۳۸۵/۴/۲۸ اعلام داشته اند، در ماده ۹ آیین نامه اجرایی ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان موضوع تصویبی نامه شماره ۴۶۰۵/ت/۲۸۵۴۹ ه مورخ ۱۳۸۴/۴/۲۲ هیأت وزیران تصریح شده است « کلیه عملیات اجرایی ساختمان باید توسط اشخاص حقوقی و دفاتر مهندسی اجرای ساختمان به عنوان مجریف طبق دستورالعمل ابلاغی از طرف وزارت مسکن و شهرسازی انجام شود و مالکان برای انجام امور ساختمانی خود مکلف اند از این گونه مجریان استفاده نمایند» در حالی که در ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان

مقرر گردیده است « اصول و قواعد فنی که رعایت آن ها در طراحی ، محاسبه، اجرا، بهره برداری و نگهداری ساختمان ها به منظور اطمینان از ایمنی، بهداشت، بهره دهی مناسب، آسایش و صرفه اقتصادی ضروری است، به وسیله وزارت مسکن و شهر سازی تدوین خواهد شد. حوزه شمول این اصول و قواعد و ترتیب کنترل و اجرای آن ها و حدود وظایف و اختیارات سازمان های عهده دار کنترل و ترویج این اصول و قواعد در هر مبحث به موجب آیین نامه ای خواهد بود که به وسیله وزارت خانه های مسکن و شهر سازی و کشور تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید.» اولاً با توجه به ماده ۴ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان که بیان می دارد « از تاریخی که وزارت مسکن و شهر سازی با کسب نظر از وزارت کشور در هر محل حسب مورد اعلام نماید، اشتغال اشخاص حقیقی و حقوقی به آن دسته از امور فنی در بخش های ساختمان و شهر سازی که توسط وزارت یاد شده تعیین میشود مستلزم داشتن مهارت های حرفه ای است. این صلاحیت در مورد مهندسان از طریق پروانه اشتغال به کار مهندسی و در مورد کاردان های فنی و معماران تجربی از طریق پروانه اشتغال به کاردانی یا تجربی و در مورد کارگران ماهر از طریق پروانه مهارت فنی احراز می شود.» در صدد الزام اشخاص حقیقی و حقوقی به داشتن صلاحیت حرفه ای و اخذ پروانه اشتغال به کار مهندسی و پروانه اشتغال به کار کاردانی و تجربی بوده و نمی توان از این تکلیف قانونگذار جهت ایجاد محدودیت برای اشتغال به کار اشخاص حقیقی در امور ساختمانی استفاده نمود. مضافاً مفاد ماده یاد شده مؤید این مطلب است که قانونگذار اشتغال به کار اشخاص حقیقی را در امور ساخت و ساز پذیرفته است و گرنه دلیلی برای الزام آنان به داشتن پروانه اشتغال در ما نحن فیه وجود نداشته است. ثانیاً قانونگذار در ماده ۳۳ به هیأت وزیران تنها، اجازه تعیین شمول اصول و قواعد فنی که رعایت آن ها در طراحی، محاسبه، اجرا، بهره برداری و نگهداری ساختمان ها به منظور اطمینان از ایمنی، بهداشت، بهره برداری مناسب، آسایش و صرفه اقتصادی ضروری است و همچنین ترکیب کنترل اجرای آن ها و تعیین حدود اختیارات و وظایف سازمان های عهده دار کنترل و ترویج اصول و قواعد فنی داده و در ماده مزبور هیچ گونه مجوزی مبنی بر مکلف نمودن افراد بر استفاده منحصر از اشخاص حقوقی و دفاتر مهندسی اجرای ساختمان به عنوان مجری اعطا نشده است. بنا به مراتب و نظر به مغایرت ماده ۹ آیین نامه اجرایی مذکور با ماده ۳۳ قانون مهندسی و کنترل ساختمان و ابطال آن مورد تقاضا است. مدیر کل دفتر امور حقوقی دولت در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۴۳۰/۳۵۰۶۸ مورخ ۱۳۸۴/۱۰/۲۰ وزارت مسکن و شهر سازی اعلام داشته اند، حوزه شمول اصول و قواعد فنی مذکور در ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان به موجب آیین نامه مصوبه هیأت وزیران تعیین می شود. اصولاً آیین نامه مورد نظر حوزه فعالیت اشخاص را محدود به اشخاص حقوقی ننموده، بلکه مطابق مواد ۵ و ۹ و ۲۰ نه تنها اشخاص حقوقی بلکه دفاتر مهندسی (که به استناد تبصره ۲ ماده ۵ قائم به شخص حقیقی دارنده پروانه اشتغال به کار مهندسی است) با احراز شرایط قانونی می توانند در امور مربوط به نظام مهندسی و کنترل ساختمان فعالیت نمایند.

در نامه شماره ۴۳۰/۳۵۰۶۸ مورخ ۱۳۸۴/۱۰/۲۰ مدیر کل دفتر سازمان های مهندسی و تشکل های حرفه ای وزارت مسکن و شهر سازی آمده است، وفق تبصره ماده ۲ قانون نظام صنفی کشور مصوب ۱۳۸۲، صنفی که قانون خاص دارند از شمول آن قانون مستثنی هستند و این تبصره که به منزله اصلاحیه تبصره یک ماده یک قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۶۸ می باشد با همین ترتیبات در ماده ۱۷ آیین نامه اجرایی قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب بهمن ۱۳۷۵ نیز آمده است و به همین استنادات صدور مجوز تأسیس دفتر مهندسی وفق ماده ۹ آیین نامه موصوف با وزارت مسکن و شهر سازی است. لازم به توضیح است که ارائه

خدمات مربوط به امور ساختمانی و شهرسازی محدود و منحصر به فعالیت اشخاص حقیقی و حقوقی و دفاتر مهندسی در بخش طراحی، اجرا و نظارت ساختمان نمی باشد، بلکه حرفه های بسیار متعددی که از چندین صد حرفه و صنف متجاوز است، در کارها و امور ساختمانی فعالیت دارند که باید در حوزه شمول قانون نظام مهندسی کشور قرار گیرند که ماده ۲۹ و ۳۲ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان صراحتاً ناظر بر موارد فوق الذکر است و به آن راجع می گردد. در خاتمه به استحضار می رساند آن چه در قانون نظام صنفی کشور و قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان و قانون شهرداری ها در خصوص مسائل مربوط به ساخت و ساز بنا و شهرسازی آمده است، کاملاً هماهنگ و اجرایی است و به همین تبصره ماده ۲ قانون نظام صنفی اشاره بدان دارد. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق با حضور رؤسا و مستشاران و دادرسان علی البدل شعب دیوان تشکیل و پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آراء به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می نماید.

رأی هیأت عمومی

الف- طبق ماده ۴ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب ۱۳۷۴ « از تاریخی که وزارت مسکن و شهرسازی با کسب نظر از وزارت کشور در هر محل حسب مورد اعلام نماید، اشتغال اشخاص حقیقی و حقوقی به آن دسته از امور فنی در بخش های ساختمان و شهرسازی که توسط وزارت یاد شده تعیین می شود مستلزم داشتن صلاحیت حرفه ای است. این صلاحیت در مورد مهندسان از طریق پروانه اشتغال به کار مهندسی و در مورد کاردان های فنی و معماران تجربی از طریق پروانه اشتغال به کار کاردانی یا تجربی و در مورد کارگران ماهر از طریق پروانه مهارت احراز می شود...» بنابراین اطلاق ماده ۹ آیین نامه اجرایی ماده ۳۳ قانون فوق الذکر که اعلام داشته کلیه عملیات اجرایی ساختمان باید توسط اشخاص حقیقی و دفاتر مهندسی اجرای ساختمان به عنوان مجری اجرا شود و مالکان را برای انجام امور مختلف ساختمانی خود مکلف به استفاده از مجریان مذکور نموده است، به واسطه این که دایره شمول ماده ۴ قانون فوق الذکر را تضییق کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات قانونی مربوط تشخیص داده می شود و ماده ۹ آیین نامه مزبور مستنداً به اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ ابطال می شود.

ب- مطابق اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۳۸ قانون دیوان عدالت اداری، تصویب نامه ها و سایر نظامات دولتی از جهات مقرر در قوانین فوق الذکر قابل اعتراض و رسیدگی و اتخاذ تصمیم در هیأت عمومی دیوان است. بنابراین شکایت از عدم قید مقرراتی در آیین نامه و همچنین عدم ذکر مواد قانونی و مواد مغایر از آیین نامه مورد ادعا با ذکر مشخصات کامل به لحاظ عدم تحقق و اجتماع شرایط قانونی مربوط قابل رسیدگی و اتخاذ تصمیم در هیأت عمومی دیوان نمی باشد.

ج- حدود وظایف و اختیارات قوه مجریه در تهیه و تدوین شرایط و ضوابط مربوط و حوزه عمل آن ها به شرح ماده ۳۳ قانون مشخص و تدوین اصول و قواعد فنی که رعایت آن ها در طراحی، محاسبه، اجرا، بهره برداری و نگهداری ساختمان ها به منظور اطمینان از ایمنی، بهداشت، بهره دهی مناسب، آسایش و صرفه اقتصادی ضروری است،

به عهده وزارت مسکن و شهرسازی و آیین نامه مربوط به حوزه شمول این اصول و قواعد و ترکیب کنترل اجرای آن ها و حدود اختیارات و وظایف سازمان های عهده دار کنترل و ترویج این اصول و قواعد در هر مبحث پس از تهیه و پیشنهاد وزارت مسکن و شهرسازی به عهده هیأت وزیران محول شده که مراجع مزبور با استفاده از اختیارات قانونی مندرج در ماده فوق الذکر و عنایت به احکام قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان در این باب مبادرت به تهیه و تنظیم ضوابط و تصویب آیین نامه قانونی مربوط نموده اند، که با توجه به مقررات فوق الذکر و این که موارد مورد اعتراض نافی حقوق قانونی شخص حقیقی در برخورداری از حقوق

قانونی مزبور نیست اعتراض به مواد ۲۳، ۲۴، ۲۵، ۲۸، ۲۹، ۳۱، ۳۲، ۳۳، ۳۴، ۳۵، ۳۶، ۳۷، ۵، ۷، ۱۳۸۵ وجود ندارد. ها در اجرای ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

معاون قضایی دیوان عدالت اداری - رهبرپور.

[۱۴]

رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مقررات قانون نحوه جلوگیری از آلودگی هوا که در جهت تحقق اهداف مذکور در اصل ۵۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و به منظور پاکسازی و حفاظت هوا از آلودگی ها به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده، متضمن ضرورت اتخاذ تدابیر متناسب در زمینه سازماندهی سیستم حمل و نقل شهری و الزام کلیه دستگاه ها و مؤسسات و اشخاص حقیقی و حقوقی به رعایت مقررات و سیاست های مندرج در قانون مزبور است و هیأت وزیران در اجرای اهداف مقنن و به تجویز تبصره ماده ۶ قانون فوق الذکر مبادرت به تصویب آیین نامه اجرایی آن قانون نموده و به شرح ماده ۱۰ آیین نامه مزبور دستگاه های اجرایی، نیروهای نظامی و انتظامی را موظف کرده اند که نسبت به گازسوز کردن یا دوگانه سوز کردن وسایل نقلیه خود، لزوم اعطای وام و تسهیلات بانکی با سود متضمن نرخ ترجیحی را مورد تأکید قرار داده و به شرح تبصره ۳ این آیین نامه وزارت خانه های نفت، صنایع و شهرداری تهران را برابر برنامه زمان بندی شده با وزارت خانه های نفت، صنایع و شهرداری تهران را برابر برنامه زمان بندی شده با به کار گیری تمامی امکانات و منابع موجود، نسبت به گازسوز یا دوگانه سوز کردن وسایل نقلیه موتوری تمام متقاضیان ملزم کرده اند و شرکت های تجاری مربوط نیز به منظور تأمین اهداف مزبور و تدارک وسایل و تجهیزات لازم و سرمایه گذاری در این خصوص اقدام به تولید کیت گازسوز نموده اند. بنابراین مفاد بخشنامه های شماره ۸۹۸/۸۲۱۳ مورخ ۱۳۷۸/۸/۵ و شماره ۸۲۸/۹۵۸۸ مورخ ۱۳۷۸/۹/۱۰ شرکت ملی پخش فرآورده های نفتی مشعر بر خورداری شرکت های تجاری تولید کننده از نصب کیت گازسوز روی خودروهای پلاک شخصی و دولتی مغایر اهداف و حکم قانونگذار و خارج از حدود اختیارات شرکت ملی پخش فرآورده های نفتی در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.

رأی شماره ۴۲۳/۷۸/ه - ۱۳۸۰/۴/۱۷-۴۳۸/۷۸/ه

روزنامه رسمی شماره ۱۶۴۳۵-۱۳/۵/۱۳۸۰