

## به نام خدا

## اظهاری نظر کارشناسی درباره:

## «طرح اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری»

(اعاده شده از شورای نگهبان)

## مقدمه

اجرای ماده (۱۰۱) قانون شهرداری در عمل مشکلات زیادی را به بار می‌آورد که از آن جمله می‌توان به ثبت تقاضای تفکیک ازسوی مالکان اراضی با کاربری غیرمسکونی در دبیرخانه شهرداری‌ها و عدم پیگیری تقاضا و یا عدم رجوع به شهرداری برای دریافت جواب اشاره نمود که منشأ اختلاف بین شهرداری‌ها و محاکم و ادارات ثبت اسناد و املاک گردیده است. لذا نمایندگان محترم با ارائه طرح اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری که مورد تصویب مجلس نیز قرار گرفته است سعی در حل مشکل و رفع مسائل موجود داشته‌اند.

## مقایسه ماده واحده با ماده (۱۰۱) قانون شهرداری

ماده واحده قانونی مصوب مجلس با ماده (۱۰۱) قانون شهرداری از چند جهت متفاوت است که در ذیل اشاره می‌شود:

۱. در ماده (۱۰۱) قانون شهرداری دادگاه‌ها و ادارات ثبت اسناد و املاک موظف بودند که در موقع تقاضای تفکیک ازسوی مالکان، تفکیک را طبق نقشه شهرداری انجام دهند درحالی که در ماده واحده فقط ادارات ثبت اسناد و املاک این وظیفه را دارند.
۲. در ماده (۱۰۱)، شهرداری حداکثر ۲ ماه برای پاسخگویی به متقاضی تفکیک فرصت دارد لکن در ماده واحده این مهلت حذف شده و شهرداری در پاسخگویی مقید به مدت زمان خاص نیست.
۳. در ماده واحده عین اراضی به‌عنوان قدرالسهم خدمات عمومی در برخی موارد دریافت می‌شود.
۴. تبصره «۵» ماده واحده اختیار نظارت را برای دستگاه‌های اجرایی (وزارت مسکن و شهرسازی و وزارت جهاد کشاورزی) قرار داده است.
۵. در ماده (۱۰۱) فقط معابر و شوارع عمومی ناشی از تفکیک متعلق به شهرداری بوده لکن در ماده واحده براساس تبصره «۳» غیر از معابر و شوارع عمومی مقداری از اراضی نیز به تملک شهرداری درمی‌آید و در قبال آن وجهی به صاحب ملک پرداخت نخواهد شد.

## اشکالات شورای نگهبان و پیشنهادهای اصلاحی

شورای محترم نگهبان قانون اساسی پس از بررسی ماده واحده، ابهامات و مغایرت‌های آن را با شرع و قانون اساسی بیان نموده است که به شرح آنها پرداخته و درضمن اصلاحات کمیسیون محترم امنیت ملی و سیاست خارجی نیز تشریح می‌شود:

۱. شورای نگهبان، حذف دادگاه‌ها و محاکم از ماده واحده را به دلیل اینکه بسیاری از موارد افزاز و تفکیک در صلاحیت محاکم است و ادارات ثبت اسناد و املاک قانوناً صلاحیت تفکیک در این موارد را ندارند، ابهام ماده واحده دانسته است زیرا که دادگاه‌ها نیز باید در هنگام تفکیک برای حفظ حقوق عمومی از جمله رعایت کامل طرح تفصیلی شهرها از شهرداری استعلام نمایند و برداشتن تکلیف قانونی دادگاه‌ها مشکلات زیادی را به وجود خواهد آورد.

جهت رفع ابهام مذکور کمیسیون محترم پیشنهاد داده است که عبارت و «حسب مورد دادگاه‌ها» پس از عبارت

«ادارات ثبت اسناد و املاک» به صدر ماده اضافه شود که با اضافه شدن این عبارت اشکال مزبور مرتفع خواهد شد

۲. با توجه به اطلاق صدر ماده واحده این استنباط به وجود می‌آید که تفکیک اراضی تنها در صلاحیت ادارات ثبت اسناد و املاک است، لکن همان‌گونه که در بند اول اشاره شد در موارد بسیار از جمله اختلاف در مالکیت این صلاحیت منحصراً طبق شرع در اختیار حاکم می‌باشد لذا اطلاق صدر ماده با موازین شرع مغایر می‌باشد. این تعارض در صورتی که عبارت «و حسب مورد دادگاه‌ها» به طوری که در بند اول تشریح شد به صدر ماده اضافه گردد، رفع خواهد شد.

۳. همان‌گونه که در مقایسه ماده (۱۰۱) و ماده واحده گفته شد، در ماده (۱۰۱) شهرداری ظرف ۲ ماه باید به تقاضای تفکیک پاسخ می‌داد لکن این امر در ماده واحده حذف گردیده که این امر موجب اضرار به مالک و بلا تکلیف ماندن وی خواهد بود لذا با موازین شرع از جمله قاعده لاضرر مغایرت دارد.

برای رفع این تعارض کمیسیون محترم پیشنهاد داده است که مهلت ۳ ماهه در ماده واحده پیش‌بینی شود (زیرا که مهلت ۲ ماهه نیز برای اعلام نظر شهرداری کافی به نظر نمی‌رسد) که با این پیشنهاد تعارض یاد شده رفع می‌گردد.

۴. در مواردی مانند تبصره «۳» این ماده واحده شورای نگهبان عدم تعیین ضابطه برای قدرالسهم و امثال آن و واگذار کردن این موضوع به آیین‌نامه را مخالف با اصل هشتادوپنجم قانون اساسی اعلام می‌نماید زیرا که عدم تعیین ضابطه در ماده واحده به اختیار قانونگذاری برای نهادهایی که آیین‌نامه را تنظیم می‌کنند منجر می‌شود که این امر نیز منحصراً در اختیار مجلس است.

برای رفع این موضوع پیشنهاد شده است که عبارت «مطابق ضوابطی باشد که به وسیله قانون تعیین شده است» به تبصره اضافه شود و به این صورت این تبصره مطابق با موازین شرعی و اصول قانون اساسی خواهد بود.

۵. اشکال دیگر در تبصره «۳» این است که عواملی که در آخر ماده به عنوان عوامل مؤثر در دریافت قدرالسهم شهرداری در نظر گرفته شده است شامل همه عوارضی که شهرداری از مالک اخذ می‌کند، نمی‌شود لذا منحصراً شدن دریافت شهرداری به این عوامل خلاف شرع دانسته شده است.

این اشکال در صورتی که عبارت «و همچنین سایر عوارضی که شهرداری دریافت می‌کند» همان‌گونه که کمیسیون محترم امنیت ملی و سیاست خارجی پیشنهاد داده است به تبصره اضافه گردد، برطرف می‌شود.

۶. مغایرت دیگری که با شرع توسط شورای نگهبان اعلام شده است، اخذ عین زمین به عنوان قدرالسهم شهرداری است که در مواردی که شهرداری عین زمین را نیاز ندارد، اخذ خود زمین به عنوان قدرالسهم خلاف شرع دانسته شده است.

به نظر می‌رسد که این اشکال شورای نگهبان وارد بوده و اگر شهرداری طبق نقشه جامع و تفصیلی شهر نیازی به خود زمین برای احداث معابر و شوارع و یا فضاهای سبز و یا محل ارائه خدمات عمومی نداشته باشد، هیچ وجهی برای اخذ خود زمین نخواهد بود و صرفاً باید عوارض دریافت شود.

برای رفع این مغایرت پیشنهاد شده است که عبارت «در صورت نیاز شهرداری طبق ماده (۱) قانون نوسازی و عمران شهری و مطابق طرح جامع و تفصیلی شهر» پس از عبارت «از کل زمین» به تبصره «۳» اضافه شود. این پیشنهاد رافع اشکال شورای محترم نگهبان می‌باشد.

۷. با افزودن عبارت مورد نظر در بند «۴» و «۶» اشکال موجود به تبصره «۴» که همان مغایرت‌های بیان شده تبصره «۳» بوده نیز رفع می‌شود.

۸. نظارت طبق اصل یکصد و هفتاد و چهارم جزء وظایف سازمان بازرسی کل کشور است لذا نمی‌توان حسن انجام این ماده واحده را تحت نظارت دستگاه‌های زیرمجموعه قوه مجریه قرار داد. فلذا پیشنهاد کمیسیون مبنی بر حذف این تبصره مغایرت کنونی را از بین خواهد برد.

۹. موضوع دیگری که به وسیله شورای نگهبان مغایر با موازین شرع و اصل یکصد و پنجاه و نهم قانون اساسی اعلام شده است ماده (۴) لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ است زیرا که در تبصره «۴» این ماده واحده به لایحه فوق‌الذکر اشاره شده است و آن را ملاک عمل در سایر موارد مربوط به اجرای طرح‌های عمومی، عمرانی دانسته است و جهت رفع این مورد باید قانون نحوه خرید اصلاح شود که خود نیازمند طرح یا لایحه جداگانه‌ای است.

فلذا برای ارتفاع این اشکال کمیسیون محترم امنیت ملی و سیاست خارجی پیشنهاد داده است که عبارت «در سایر موارد» و تا آخر تبصره از تبصره «۴» حذف شود که با حذف این عبارت اشکال یاد شده نیز برطرف خواهد شد.

## نتیجه‌گیری

ایرادات ۹ گانه شورای نگهبان که در بندهای فوق تشریح شده است با اصلاحات پیشنهادی کمیسیون محترم امنیت ملی و سیاست خارجی مرتفع خواهد شد.