

برسالتی



تاریخ: ۱۳۹۲/۰۴/۱۱

کلاس پرونده: ۱۰۷۰/۹۱

شماره پرونده: ۹۱ - ۷۱۶۸

شماره بایگانی:

پیوست:

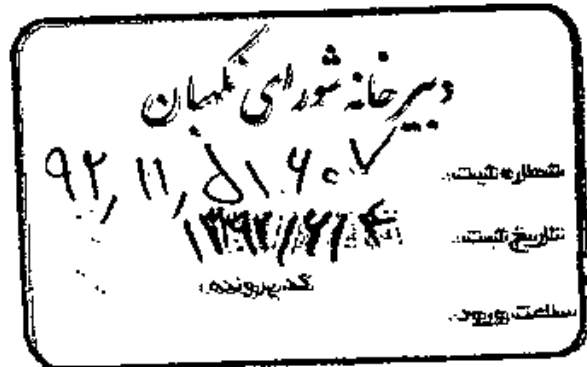
مدیریت محترم کل دبیرخانه شورای نگهبان

با اهداء سلام:

بازگشت به نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۰۰۵۳ مورخ ۱۳۹۲/۰۲/۰۵ به پیوست تصویر دادنامه

شماره ۱۶۰ مورخ ۱۳۹۲/۰۳/۰۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری جهت اطلاع و اقدام مقتضی

ارسال می شود.





فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دادنامه

بسم الله الرحمن الرحيم

شماره دادنامه: ۱۶۰

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۲/۳/۶

کلاس پرونده: ۱۰۷۰/۹۱

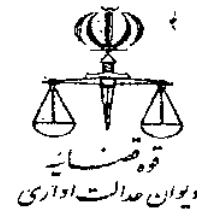
مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکی: شرکت تامین و تصفیه آب و فاضلاب تهران

موضوع شکایت و خواسته: ابطال مصوبه شماره ۹۰/۳/۴۳۸/۲ - ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای اسلامی شهر تهران
گردش کار: شرکت تامین و تصفیه آب و فاضلاب تهران به موجب دادخواستی، ابطال مصوبه شماره ۹۰/۳/۴۳۸/۲ - ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای اسلامی شهر تهران را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته توضیح داده است که:

" احتراماً، به جهات مشروح آتی الذکر استدعای ابطال مصوبه شماره ۹۰/۳/۴۳۸/۲ - ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای اسلامی شهر تهران را دارد ماده ۴ قانون مدنی مصرح است به این که اثر قانون نسبت به آینده و قانون نسبت به ماقبل خود اثر ندارد و قسمت اخیر تبصره ماده واحده قانون انجام لوله کشی آب و فاضلاب شهر تهران مصوب ۱۳۳۰/۳/۷ مقرر می دارد: « ... تعیین آنچه زمین برای مسیر لوله کشی آب و حریم آن مطابق تشخیص فنی به تصدیق هیأت سابق الذکر لازم است مجاناً و بلاعوض برای اداره لوله کشی و فاضلاب تهران مورد حقوق ارتفاقی قرار خواهد گرفت بر این اساس اولاً: مصوبه شورای اسلامی شهر تهران نمی تواند برخلاف نص صریح قانون باشد بنابراین درخواست شهرداری تهران دایر بر وصول و دریافت حق الارض از شرکت تامین و تصفیه آب و فاضلاب تهران فاقد وجهت قانونی است زیرا تصرفات شرکت شاکی با مجوز قانون و دارای حقوق مکتسبه حقوق ارتفاقی است. ثانیاً: اصل چهارم قانون اساسی مصرح است به این که: « هیچ کس نمی تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» این اصل منبعت از حدیث شریف نبوی(ص) است: « لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» بر این اساس دریافت حق الارض از شرکت شاکی در نهایت موجب فشار بیشتر بر مصرف کنندگان و خصوصاً اکثریت افراد جامعه خواهد شد زیرا هزینه اضافه شده را از خانواده ها دریافت می کنند که موجب بالا رفتن قیمت این نوع خدمات در جامعه شده و مستقیماً به زیان خانوارها خواهد بود و سبب افزایش قیمت تمام شده می شود

رئیس هیأت عمومی
دیوان عدالت اداری
[Signature]



فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا د/نامه

به علاوه تامین آب سالم و بهداشتی و شرب آن بقاء حیات است، لذا به استناد اصل ۴۰ قانون اساسی ابطال آن مورد تقاضاست.

متن مصوبه شماره ۹۰/۳/۴۳۸/۲ - ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای شهر تهران به قرار زیر است:

" ماده واحده:

در اجرای تبصره اصلاحی ذیل ماده ۷۷ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵/۳/۱ و الحاقات بعدی آن و با توجه به این که وزیر کشور طی نامه شماره ۲۱۵۲۱۸/۳ - ۱۳۸۸/۱۲/۲۷ اجرای مصوبه « مجوز اخذ عوارض حق الارض در شهر تهران » ابلاغی به شماره ۱۶۰/۱۳۸۰/۱۷۶۵۹ - ۱۳۸۸/۱۱/۲۵ را تا زمان بررسی مسکوت اعلام کرده اند و با توجه به نامه شماره ۱۶۱۴۶۸/۳۴ - ۱۳۹۰/۱۰/۲۱ جانشین معاون هماهنگی امور عمرانی و مدیرکل امور شوراها و شهرداریهای وزارت کشور جهت بررسی و اتخاذ تصمیم در خصوص مصوبه صدرالذکر و حسب هماهنگیها و توافقات انجام شده مبنی بر اصلاح مصوبه فوق الذکر، در اجرای منویات مقام عالی وزارت کشور متن مصوبه « مجوز اخذ عوارض حق الارض در شهر تهران » تصویبی در دویست و پنجاه و هفتمین جلسه رسمی - علنی - عادی شورای اسلامی شهر تهران منعقد شده به تاریخ ۱۳۸۸/۱۱/۱۲ ابلاغی به شماره ۱۶۰/۱۳۸۰/۱۷۶۵۹ - ۱۳۸۸/۱۱/۲۵ به شرح ذیل اصلاح، تکمیل و جایگزین آن می شود.

ماده واحده

به استناد تبصره ۱ ذیل ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب ۱۳۸۷/۱۲/۱۷ مجلس شورای اسلامی به شهرداری تهران اجازه داده می شود. از ابتدای سال ۱۳۹۱ عوارض حق الارض را به صورت سالیانه و بر اساس طول شبکه های احداث شده موجود و توسعه آتی و تجهیزات منصوبه (زیر زمینی، سطح زمین و هوایی) از شرکتهای استفاده کننده (مخابرات، گاز، آب، فاضلاب، برق) به شرح ذیل اخذ نماید:

الف: فرمول محاسبه شبکه های موجود و احدائی

$$T = \frac{L \times M \times \delta}{100}$$

T = عوارض سالانه

M = میانگین قیمت یک مترمربع آخرین دفترچه ارزش معاملاتی املاک موضوع ماده ۶۴ قانون مالیاتهای مستقیم

که فعلاً مبلغ ۲۵۰/۰۰۰ ریال است. (بدیهی است در صورت تغییر قیمتتهای مندرج در دفترچه ارزش معاملاتی در



فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دائنامه

سالهای آتی میانگین مذکور پس از تصویب شورای اسلامی شهر ملاک عمل خواهد بود.)

$L =$ طول شبکه موجود (مقیاس متر)

ب: فرمول محاسبه تجهیزات منصوبه

$$T = S \times 2P$$

$T =$ عوارض حق الارض سالانه

$P =$ قیمت یک مترمربع دفترچه ارزش معاملاتی املاک موضوع ماده ۶۴ قانون مالیاتهای مستقیم

$S =$ سطح اشغال تجهیزات موجود و یا احداثی در آتی (حداقل یک مترمربع)

تبصره ۱: به منظور حمایت و تشویق در احداث کانالهای مشترک تاسیسات شهری موضوع قانون اصلاح قانون احداث کانال (تونل) مشترک تاسیسات شهری مصوب ۱۳۸۹/۴/۱۵ مجلس شورای اسلامی در صورتی که هر یک از شرکتهای موضوع ماده واحده تاسیسات خود را از معابر به تونلهای مشترک شهری منتقل نمایند از زمان انتقال، مشمول عوارض این مصوبه نخواهند شد.

تبصره ۲: شرکت انتقال و توزیع نیروی برق تهران بزرگ به منظور فراهم آوردن زمینه های انتقال شبکه های هوایی به زیرسطحی از موضوع عوارض این مصوبه به مدت سه سال مستثنی بوده و از ابتدای سال ۱۳۹۴ آن بخش از شبکه هایی که به زیر سطح انتقال نیافته اند، مشمول عوارض موضوع این مصوبه خواهند بود.

تبصره ۳: عوارض موضوع این مصوبه صرفاً شامل اراضی، فضاها، اماکن و معابر عمومی موضوع قسمت دوم ماده ۴۵ آیین نامه مالی شهرداریها مصوب سال ۱۳۴۶ مجلس خواهد بود.

تبصره ۴: شهرداری تهران موظف است کلیه درآمدهای حاصل از اجرای این ماده واحده را همراه با سایر اعتبارات موضوع قانون احداث کانالهای مشترک تاسیسات شهری مطابق برنامه های مصوب سالیانه به منظور احداث کانالهای مشترک تاسیسات شهری هزینه نماید.

تبصره ۵: شهرداری تهران موظف است به منظور اطلاع رسانی عوارض اجتماعی، زیست محیطی و بهداشتی برخی از خدمات شرکتهای بهره برداری کننده صدرالذکر را بررسی و گزارش لازم را حداکثر ظرف مدت شش ماه از تاریخ ابلاغ این مصوبه به شورای اسلامی شهر تهران ارائه نمایند."

در پاسخ به شکایت شاکی شورای اسلامی شهر تهران به موجب لایحه شماره ۱۶۰/۲۶۹۴۳-

۱۳۹۱/۱۲/۲۶ توضیح داده است که:

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا دادنامه

« احتراماً، عطف به پرونده کلاسه ۱۰۷۰/۹۱ موضوع مکاتبه مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۵ مدیریت دفتر هیأت عمومی دیوان عدالت اداری ثبت شده به شماره ۱۶۰/۲۰۲۵۸-۱۳۹۱/۱۰/۶ در دبیرخانه شورای اسلامی شهر تهران در خصوص ارسال نسخه دوم دادخواست شرکت تامین و تصفیه آب و فاضلاب تهران به خواسته « ابطال مصوبه شماره ۱۳۹۰/۱۱/۱۱-۹۰/۳/۴۳۸/۲ شورای اسلامی شهر تهران » مراتب ذیل را در رد خواسته یاد شده به استحضار می‌رساند:

۱- مستندات قانونی وضع عوارض

۱-۱- همان گونه که مستحضرد، حسب مندرجات بند ۱۶ ماده ۷۱ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شورای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵/۳/۱ و اصلاحات بعدی آن، « تصویب لوایح برقراری یا لغو عوارض شهر و همچنین تغییر نوع و میزان آن » در صلاحیت شورای اسلامی شهر است.

۱-۲- بر مبنای متن تبصره ۱ ذیل ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب سال ۱۳۸۷، مفهوم مخالف متن این ماده، وضع عوارض محلی که تکلیف آنها در این قانون مشخص نشده بر عهده شورای اسلامی شهر و بخش است.

۱-۳- بر مبنای ماده ۵۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده، کلیه قوانین و مقررات خاص و عام مغایر این قانون لغو شده است.

۱-۴- با توجه به مراتب معروضه فوق ملاحظه می‌فرمایید، وضع، لغو و تغییر نوع و میزان عوارض محلی که تکلیف آن در قانون مالیات بر ارزش افزوده تعیین نشده، در صلاحیت شورای اسلامی شهر است.

۲- ادعای شاکی:

۲-۱- شاکی در دادخواست خود به قسمت اخیر تبصره ماده واحده قانون انجام لوله کشی آب و فاضلاب شهر تهران مصوب ۱۳۳۰/۳/۷ استناد کرده است. بر اساس این متن قانونی، حقوق ارتفاقی زمین مسیر لوله کشی «آب و حریم آن» با تشخیص فنی و تصدیق هیأت موضوع تبصره ماده واحده یاد شده مجاناً و بلاعوض در اختیار اداره لوله کشی و فاضلاب تهران قرار خواهد گرفت.

۲-۲- همان گونه که ملاحظه می‌فرمایید، آنچه مجاناً در اختیار شرکت تامین و تصفیه آب و فاضلاب تهران قرار خواهد گرفت، صرفاً « حقوق ارتفاقی » زمینهای مسیر لوله کشی است و به هیچ وجه مربوط به « عوارض » نیست.

۲-۳- همان گونه که مستحضرد، « حق ارتفاق » ماهیتاً با « عوارض » متفاوت است. موضوع مصوبه مورد اعتراض « عوارض » مربوط به شبکه های احداث شده و تجهیزات مصوبه در شهر تهران است و موضوع قانون مورد استناد شاکی « حقوق ارتفاقی » است.

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا
دادنامه

۲-۴- همان گونه که مستحضرید اصل ۴۰ قانون اساسی مربوط با موضوع نیست.

۳- قانون تشکیل شرکتهای آب و فاضلاب مصوب ۱۳۶۹/۱۰/۱۱

ماده ۱۰ قانون تشکیل شرکتهای آب و فاضلاب مصوب ۱۳۶۹/۱۰/۱۱ مقرر می دارد:

« ماده ۱۰- شرکتهای آب و فاضلاب موضوع این قانون از پرداخت مالیات و هر نوع عوارض از جمله عوارض نوسازی و نظایر آن، حقوق و عوارض گمرکی و سود بازرگانی، حق الثبت و تمبر و هزینه دادرسی و هر نوع معافیتی که تاکنون دستگاههای مسؤول آب و فاضلاب از آن بهره مند بوده اند برای مدت ۱۵ سال از تاریخ تشکیل معاف می باشند.»

۳-۱- متن ماده ۱۰ اخیرالذکر، پس از قانون انجام لوله کشی آب و فاضلاب شهر تهران (مصوب ۱۳۳۰/۳/۷) تصویب شده است. در متن این قانون، عنوان «عوارض» به طور مستقل از عنوان «حقوق ارتفاقی» آمده است.
۳-۲- در متن ماده ۱۰ یاد شده نه تنها معافیت از «عوارض» فقط برای ۱۵ سال در نظر گرفته شده است بلکه، صریحاً در متن این ماده قانونی آمده است که ۱۵ سال مربوط به «هر نوع معافیت» می باشد. بنابراین، بهره برداری از عوارض و همچنین حقوق ارتفاقی حداکثر تا ۱۵ سال مجانی خواهند بود.

۳-۳- علاوه بر مراتب معروضه، ماده ۵۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده، کلیه قوانین ومقررات مغایر را لغو کرده است. متن تبصره ۱ ذیل ماده ۵۰ این قانون نیز وضع عوارض را در صلاحیت شورای اسلامی شهر قرار داده است. مصوبه مورد اعتراض نیز مصداق بارز اعمال صلاحیت شورای اسلامی شهر تهران در خصوص وضع عوارض است. با توجه به مراتب معروضه فوق و با عنایت به صلاحیت شورای اسلامی شهر در وضع، تغییر و یا لغو عوارض محلی، رد شکایت موضوع دادخواست تقدیمی مورد استدعاست.

همچنین شاکی به موجب لایحه شماره ۳۳۵۹/۱۱۰-۱۳۹۱/۹/۷ توضیح داده است که:

" با عنایت به ثبت دادخواست مربوط به ابطال مصوبه شماره ۹۰/۳/۴۳۸/۲-۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای اسلامی شهر تهران ثبت شده به شماره ۱۸۷۶-۱۳۹۱/۸/۲۹ دفتر اندیکاتور، معروض می دارد:
این شرکت خواستار ابطال کل مصوبه مارالذکر به جهت غیر قانونی بودن نسبت به خود به شرح دادخواست تقدیمی و غیر شرعی بودن آن است و با توجه به غیر شرعی بودن آن مغایر با قاعده لاضرر تقاضا دارد در این خصوص با شورای نگهبان نیز مکاتبه شود."

قائم مقام دبیر شورای نگهبان در خصوص ادعای مغایرت مصوبه با شرع، طی نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۰۰۵۳-

فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا
دادنامه

۱۳۹۲/۲/۵ اعلام کرده است که:

"موضوع مصوبه شماره ۲/۴۳۸/۳/۹۰ - ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای اسلامی شهر تهران، در جلسه مورخ ۱۳۹۲/۲/۴ فقهای معظم شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و خلاف موازین شرع شناخته نشد. "

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ یاد شده با حضور رؤسا، مستشاران و دادرسان شعب دیوان تشکیل شد. پس از بحث و بررسی، با اکثریت آراء به شرح آینده به صدور رأی مبادرت می کند.

رأی هیأت عمومی

الف: با توجه به نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۰۰۵۳ - ۱۳۹۲/۲/۵ قائم مقام دبیر شورای نگهبان مبنی بر این که مصوبه شماره ۲/۴۳۸/۳/۹۰ - ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ شورای اسلامی شهر تهران توسط فقهای شورای نگهبان خلاف موازین شرع شناخته نشده است از این حیث موجبی برای ابطال مصوبه وجود ندارد.

ب: با توجه به این که مطابق ماده ۱۸ قانون سازمان برق ایران مصوب سال ۱۳۴۶، عبور کانال خطوط برق در معابر عمومی شهرها و حریم اماکن و دیوارهای مستغلات و اماکن خصوصی مشرف به معابر عمومی به صورت مجانی است و از طرفی مطابق ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب سال ۱۳۸۷، برقراری هر گونه عوارض و سایر وجوه برای انواع کالاهای وارداتی و تولیدی و همچنین ارائه خدمات که در قانون مزبور تکلیف مالیات و عوارض آنها معین شده است، توسط شوراهای اسلامی شهرها ممنوع است و در بند الف ماده ۳۸ قانون اخیرالذکر نرخ عوارض شهرداریها و دهیاریها در رابطه با کالا و خدمات مشمول این قانون علاوه بر نرخ مالیات موضوع ماده ۱۶ قانون، یک و نیم درصد تعیین شده است و تدارک و تامین آب، برق، گاز، تلفن و خطوط فاضلاب از ناحیه ادارات ذی ربط از مصادیق ارائه خدمات است، بنابراین وضع عوارض مجدد در این گونه موارد وجاهت قانونی ندارد و با عنایت به این که طرح دریافت حق الارض از شرکتهای خدماتی - تاسیساتی توسط عده ای از نمایندگان مجلس شورای اسلامی مطرح و به تصویب نرسیده است، دلالت بر عدم وجود نص قانونی در این زمینه دارد و هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، در رأی شماره ۸۶ الی ۶۶ - ۱۳۹۲/۲/۲ مصوبات شوراهای اسلامی تعدادی از شهرهای کشور در وضع عوارض حق الارض را ابطال کرده است، بنابراین مصوبه مورد اعتراض در تعیین و برقراری عوارض حق الارض خلاف قانون و خارج از حدود

تاریخ: ۱۳۸۰

شماره:

پیوست:



فلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا
دالنامه

اختیارات شورای اسلامی شهر تهران است و به استناد بند ۱ ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری
ابطال می شود. /

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

محمدجعفر منتظری