



# گزارش کارشناسی

## پرونده‌های دیوان عدالت اداری

در خصوص:

تقاضای ابطال مواد (۱۸)، (۲۰) و (۲۶) تعرفه عوارض  
محلی شهرداری تبریز در سال ۱۳۹۶

کد گزارش: ۹۷۰۵۰۵۴

تاریخ انتشار: ۱۳۹۷/۰۶/۰۳

پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه گزارش

# گزارش کارشناسی پرونده‌های دیوان عدالت اداری

موضوع:

تقاضای ابطال مواد (۱۸)، (۲۰) و (۲۶) تعرفه عوارض

محلی شهرداری تبریز در سال ۱۳۹۶

تهیه و تنظیم:

محمد علی فراهانی

نظارت:

سیدمجتبی حسینی پور

پژوهشکده شورای نگهبان

شماره گزارش: ۹۷۰۶۰۵۴

تاریخ تنظیم: ۱۳۹۷/۰۶/۰۳

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## گزارش کارشناسی پرونده‌های استعلامی دیوان عدالت اداری

موضوع شکایت: تقاضای ابطال مواد (۱۸)، (۲۰) و (۲۶) تعرفه عوارض محلی

شهرداری تبریز در سال ۱۳۹۶

شاکی: آقایان و خانم‌ها تقی‌زاده اصل و حسن‌پور

طرف شکایت: شهرداری تبریز

جهت مغایرت شرعی: قاعده فقهی "تسلیط" و "مالکیت مشروع اشخاص"

شماره و تاریخ نامه دیوان: ۲۸۲/۶۶۱۰ - ۱۳۹۷/۰۳/۰۶

### مقدمه

شاکی به موجب طرح دادخواستی مواد (۱۸)، (۲۰) و (۲۶) تعرفه عوارض محلی شهرداری تبریز را به دلیل مغایرت با قاعده فقهی «تسلیط» و «حرمت مالکیت مشروع اشخاص» مغایر موازین شرعی دانسته است. در ادامه به بررسی ادله شاکی و تحلیل حقوقی موضوع می‌پردازیم.<sup>۱</sup>

### شرح و بررسی

پس از آنکه شاکی اقدام به توسعه زیربنای واحد تولیدی خود می‌نماید و در عملیات عمرانی خود مرتکب برخی تخلفات ساختمانی می‌شود، موضوع به کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری ارجاع شده تا براساس نظر کمیسیون عمل گردد. کمیسیون

<sup>۱</sup> گفتنی است در این پرونده جوابیه‌ای از سوی طرف شکایت موجود نیست.

مزبور ضمن حکم به ابقای بنای ایجاد شده، رأی به جریمه شاکی صادر می‌نماید. شاکی نیز با پرداخت جریمه و به منظور دریافت گواهی عدم خلافی یا همان پایان‌کار به شهرداری مراجعه می‌نماید، لکن شهرداری مستند به مواد موضوع شکایت اقدام به مطالبه برخی عوارض نموده است که در نتیجه آن شاکی مکلف به پرداخت مبالغ زیادی به شهرداری می‌گردد. ازین رو شاکی به دلایل زیر درخواست ابطال مواد فوق‌الذکر را از تعرفه عوارض محلی شهرداری تبریز مطرح کرده است.

## الف) ادله شاکی

۱. مغایرت با مواد (۵)¹، (۵۰)² و (۵۱)³ و بند (۸) «ماده (۱۲)» قانون مالیات بر ارزش افزوده؛ بر این اساس اولاً اموال غیرمنقول از پرداخت مالیات معاف بوده، ثانیاً مطابق با ماده (۵)، منظور از خدمت در مواردی است که در قبال مابه‌ازا صورت

---

۱. ماده (۵) - ارائه خدمات در این قانون، به استثناء موارد مندرج در فصل نهم، انجام خدمات برای غیر در قبال ما به ازاء می‌باشد.  
۲. ماده (۵۰) - برقراری هر گونه عوارض و سایر وجوه برای انواع کالاهای وارداتی و تولیدی و همچنین ارائه خدمات که در این قانون، تکلیف مالیات و عوارض آنها معین شده است، همچنین برقراری عوارض به درآمدهای مأخذ محاسبه مالیات، سود سهام شرکت‌ها، سود اوراق مشارکت، سود سپرده‌گذاری و سایر عملیات مالی اشخاص نزد بانک‌ها و مؤسسات اعتباری غیر بانکی مجاز، توسط شوراهای اسلامی و سایر مراجع ممنوع می‌باشد.

۳. ماده (۵۱) - از اول ماه پس از تاریخ تصویب این قانون، مالیات موضوع بند (ه) ماده (۳) قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان کالا، ارائه‌دهندگان خدمات و کالاهای وارداتی مصوب ۱۳۸۱ و اصلاحیه بعدی آن، حذف و عوارض موضوع این بند قانون مذکور به یک و نیم درصد (۱/۵٪) اصلاح می‌گردد.

حکم تبصره (۱) ماده (۳۹) این قانون در مورد عوارض موضوع بند (ه) ماده (۳) قانون صدرالاشاره نیز جاری خواهد بود.  
(بند «ه» ماده (۳) سایر کالاهای تولیدی (به استثنای محصولات بخش کشاورزی) که امکان استفاده از آنها به عنوان محصول نهایی وجود دارد مطابق فهرستی که به پیشنهاد کارگروهی مرکب از وزیر امور اقتصادی و دارایی (رئیس)، وزرای بازرگانی، صنایع و معادن و کشور و رئیس سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور تا پانزدهم بهمن ماه هر سال برای سال بعد به تصویب هیأت وزیران می‌رسد سه درصد (۳٪) قیمت فروش [دو درصد (۲٪) مالیات و یک درصد (۱٪) عوارض]، آن دسته از محصولات صنایع آلوده کننده محیط زیست به تشخیص و اعلام (تا پانزدهم اسفند ماه هر سال برای اجرا در سال بعد) سازمان حفاظت محیط زیست که در فهرست فوق قرار نمی‌گیرند یک درصد (۱٪) قیمت فروش (به عنوان عوارض)؛

۴. ماده (۱۲) - عرضه کالاها و ارائه خدمات زیر و همچنین واردات آنها حسب مورد از پرداخت مالیات معاف می‌باشد: ... ۸- اموال غیر منقول؛

می‌گیرد و با توجه به اینکه موضوع مطابق قانون به کمیسیون ماده (۱۰۰) واگذار شده است و شهرداری و شورای شهر در این خصوص خدمتی ارائه نمی‌کنند تا مستحق دریافت مابه‌ازا باشند، شهرداری حق دریافت عوارض را ندارد.

۲. عدم رعایت مواد (۸۰)<sup>۱</sup> و (۹۰)<sup>۲</sup> قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵؛ بر اساس بند «۱۶» ماده (۸۰) شوراها حق وضع و تصویب لوایح عوارض را دارند اما به استناد ماده (۹۰) نمی‌توانند این حق خود را در راستای تصویب لوایح مغایر با قوانین و مقررات کشور و خارج از حدود اختیارات خود اعمال کنند.

۳. مغایرت با دادنامه‌های متعدد صادره از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری<sup>۴</sup>. با این توضیح که بر اساس آراء صادره، مصوبات شوراهای اسلامی شهر با موضوعات «اخذ عوارض در خصوص تراکم مازاد پس از صدور رأی در کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، اخذ عوارض کسری پارکینگ یا عناوین مشابه نظیر عدم تأمین توقف‌گاه خودرو و عوارض تغییر کاربری یا ارزش افزوده ناشی از تغییر کاربری ناشی

---

۱. ماده (۸۰) - ... ۱۶- تصویب لوایح برقراری یا لغو عوارض شهر و همچنین تغییر نوع و میزان آن با در نظر گرفتن سیاست عمومی دولت که از سوی وزارت کشور اعلام می‌شود.

۲. ماده (۹۰) - (اصلاحی ۱۳۹۵/۰۲/۲۰) مصوبات کلیه شوراهای موضوع این قانون در صورتی که پس از دوهفته از تاریخ ابلاغ مورد اعتراض «هیأت تطبیق مصوبات شوراهای اسلامی کشور با قوانین» - که در این قانون به اختصار «هیأت تطبیق مصوبات» نامیده می‌شود - قرار نگردد لازم الاجراء می‌باشد و در صورتی که هیأت مذکور آن را مغایر با قوانین و مقررات کشور و یا خارج از حدود وظایف و اختیارات شوراها تشخیص دهد می‌تواند با ذکر مورد و به طور مستدل حداکثر ظرف مدت دو هفته از تاریخ ابلاغ، مصوبه، اعتراض خود را به اطلاع شورا رسانده و درخواست تجدیدنظر کند. شورا موظف است ظرف مدت ده روز از تاریخ وصول اعتراض، تشکیل جلسه داده و به موضوع رسیدگی و اعلام نظر نماید. در صورتی که شورا در بررسی مجدد از مصوبه مورد اختلاف عدول ننماید موضوع برای تصمیم گیری نهایی به هیأت حل اختلاف ذی‌ربط ارجاع می‌شود. هیأت مزبور مکلف است ظرف مدت بیست روز به موضوع رسیدگی و اعلام نظر نماید.

۳. شایان ذکر است که شماره این مواد، با توجه به اصلاحات تنقیحی جدید (مذکور در نامه مورخ ۱۳۹۶/۵/۱۴ ریاست مجلس شورای اسلامی به رئیس جمهور)، تغییر کرده است و در حال حاضر، به عنوان ماده (۸۰) و (۹۰) قانون یاد شده می‌باشد و در مصوبه اصلی ماده (۷۱) و (۸۰) قانون بوده است.

۴. با توجه به کثرت دادنامه‌های مذکور در درخواست شاکی مشروح آنها در پیوست گزارش قابل رؤیت است.

از طرح تفصیلی» مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات مراجع مذکور دانسته شده و از این حیث ابطال شده است.

۴. مغایرت با اصل تسلیط و حرمت مالکیت مشروع اشخاص؛ با توجه به اینکه اخذ هرگونه وجه به طور الزام تنها توسط قانونگذار مجاز بوده و یا اینکه لاقبل با اذن از سوی قانونگذار ممکن است و با توجه به اینکه در مانحن فیه قانونگذار چنین اذنی را صادر نکرده است مغایر موازین شرعی نیز می‌باشد.

### **(ب) بررسی موضوع**

باتوجه به اینکه مصوبه مورد شکایت از حیث موضوعی متفاوت بوده است و در قالب ۳ ماده جداگانه ذکر شده است، وضعیت حقوقی مواد مورد شکایت را به صورت تفکیک شده بررسی خواهیم کرد.

#### **ماده (۱۸)**

این ماده مواردی را که بدون پروانه ساختمانی، احداثی صورت گرفته یا اینکه در عملیات ساختمان، مفاد پروانه اخذ شده رعایت نشده باشد و از حدود و ثغور مجاز تخلف صورت گرفته باشد، تعیین تکلیف کرده است. بر اساس این ماده، بناهای موصوف چه با کاربری مسکونی و چه غیرمسکونی (بندهای «۱» و «۲» ماده) در صورتی که در کمیسیون ماده (۱۰۰) برای آن‌ها حکم به جریمه و ابقای بنا صادر گردیده است مشمول پرداخت عوارضی به شرح مصوبه می‌باشند. همچنین در بند «۳» این ماده با عنوان «عوارض عدم تأمین توقف‌گاه خودرو» برای ساختمان‌هایی که توقف‌گاه (پارکینگ) خودرو را تأمین نکرده و کمیسیون ماده (۱۰۰) رأی به جریمه صادر کرده است نیز اقدام به وضع عوارض کرده است.

در رابطه با حکم مزبور باید گفت اولاً در این خصوص در آراء دیوان عدالت اداری رویه واحدی قابل مشاهده نیست. از یک سو آراء متعددی صادر شده است که بر اساس آن مصوبات شوراهای اسلامی کشور در شهرهای مختلف با موضوع «اخذ

عوارض مزاد تراکم پس از رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) مبنی بر ابقا اعیانی» یا عناوین مشابه ابطال شده است.<sup>۱</sup> از سوی دیگر آراء کمی نیز مشاهده شده است که اخذ چنین عوارضی را با توجه به بند «۱۶» ماده (۸۰) و نیز مبتنی بر اینکه اخذ چنین عوارضی از حقوق دیوانی بوده است، پذیرفته‌اند و قانونی تلقی نموده‌اند.<sup>۲</sup> البته در خصوص «عدم تأمین پارکینگ (توقف‌گاه خودرو) یا کسری پارکینگ یا حذف پارکینگ» آراء متعدد دیوان عدالت اداری وضع عوارض در این خصوص را مغایر تبصره «۵» ماده (۱۰۰)<sup>۳</sup> قانون شهرداری دانسته است.

ثانیاً با توجه به اینکه ماده (۱۰۰)<sup>۴</sup> قانون شهرداری لزوم اخذ پروانه را برای هرگونه فعالیت

---

۱. علاوه بر موارد مذکور در پیوست شماره «۲۳» می‌توان به این مورد نیز اشاره نمود: دادنامه شماره ۸۴۸ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۱: «قانونگذار به شرح ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و تبصره‌های آن انواع تخلفات ساختمانی از جمله عدم رعایت اصول شهرسازی یا فنی یا بهداشتی یا اضافه بنا زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی اعم از مسکونی، تجاری، صنعتی و اداری و یا کسر پارکینگ را تبیین و مشخص نموده و تعیین تکلیف تخلفات ساختمانی اعم از تخریب، تعطیل و اعاده به وضع مجاز و یا تعیین جریمه را در صلاحیت کمیسیون‌های مقرر در ماده مزبور قرار داده و در تبصره یک ماده ۵ قانون موسوم به تجمیع عوارض مصوب ۱۳۸۱ وضع عوارض محلی جدید و یا افزایش نرخ هر یک از عوارض محلی را با رعایت ضوابط و مقررات مربوط، به شورای اسلامی شهر محول کرده است. نظر به اینکه پس از الزام مالک به پرداخت جریمه تخلفات ساختمانی، وضع عوارض خاص در خصوص احداث بنای مزاد بر تراکم مندرج در پروانه ساختمانی و تفکیک یک واحد مسکونی به دو یا چند واحد مسکونی آپارتمانی تحت عنوان عوارض کسر فضای آزاد و علاوه بر آن عوارض ارزش افزوده که از مصادیق افزایش درآمد مشمول مالیات به شمار نمی‌رود با احکام مقنن در باب تفویض اختیار وضع عوارض به شورای اسلامی شهر منافات و مغایرت دارد. بنابراین بند ۶ ماده ۲۵ ضوابط تفکیک اعیانی از تعرفه مصوب سال ۱۳۸۷ مصوب شورای اسلامی شهر اردبیل مستنداً به قسمت دوم اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و ماده یک و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.»

۲. دادنامه شماره ۵۸۷ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۲۵:

نظر به اینکه جرائم مندرج در تبصره‌های ماده ۱۰۰ قانون شهرداری در واقع و نفس‌الامر به منزله مجازات تخلفات ساختمانی موردنظر مقنن بوده و انواع مختلف عوارض قانونی در حقیقت از نوع حقوق دیوانی ناشی از اعمال مجاز محسوب می‌شود. بنابراین به لحاظ تفاوت و تمایز وجه عناوین مذکور در یکدیگر، مصوبه مورد اعتراض از جهت اینکه مفید لزوم استیفاء عوارض قانونی مربوط است، مغایرتی با قانون ندارد.

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

۴. ماده ۱۰۰- (الحاقی ۱۳۴۵/۱۱/۲۷) مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن باید قبل از هر اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان از شهرداری پروانه اخذ نمایند. شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی ساختمان‌های بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه بوسیله مأمورین خود اعم از آنکه ساختمان در زمین محصور یا غیر محصور واقع باشد جلوگیری نماید تبصره «۱» (اصلاحی ۱۳۵۲/۰۵/۱۷)- در موارد مذکور فوق که از لحاظ اصول شهرسازی یا فنی یا بهداشتی قلع تأسیسات و بناهای

عمرانی و ساختمانی مقرر کرده است و در تبصره‌های خود، تخلف از حکم ماده را نیز تعیین تکلیف کرده است، ورود شوراهای اسلامی کشور به حیطه‌ای که توسط قانونگذار تعیین تکلیف شده است به معنای خروج از حدود صلاحیت و اختیارات بوده و از این حیث مغایر قانون به شمار می‌آید.

ثالثاً قانونگذار در تبصره «۲»<sup>۱</sup> و «۳»<sup>۲</sup> ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، وضعیت ساختمان‌های مسکونی و غیرمسکونی که مفاد ماده (۱۰۰) را رعایت نکرده و از این رو در کمیسیون ماده (۱۰۰) حکم به ابقا اعیانی برای آنها صادر شده است را به تفصیل بیان کرده است. بنابراین صاحبان متخلف ساختمان‌های موصوف یک بار توسط قانونگذار بابت تخلف خود مشمول

→

خلاف مشخصات مندرج در پروانه ضرورت داشته باشد یا بدون پروانه شهرداری ساختمان احداث یا شروع باحداث شده باشد به تقاضای شهرداری موضوع در کمیسیون‌هایی مرکب از نماینده وزارت کشور به انتخاب وزیر کشور و یکی از قضات دادگستری به انتخاب وزیر دادگستری و یکی از اعضای انجمن شهر به انتخاب انجمن مطرح می‌شود کمیسیون پس از وصول پرونده به ذی‌نفع اعلام می‌نماید که ظرف ده روز توضیحات خود را کتباً ارسال دارد پس از انقضاء مدت مذکور کمیسیون مکلف است موضوع را با حضور نماینده شهرداری که بدون حق رأی برای ادای توضیح شرکت می‌کند ظرف مدت یک ماه تصمیم مقتضی بر حسب مورد اتخاذ کند در مواردی که شهرداری از ادامه ساختمان بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه جلوگیری می‌کند مکلف است حداکثر ظرف یک هفته از تاریخ جلوگیری موضوع را در کمیسیون مذکور مطرح نماید در غیر این صورت کمیسیون به تقاضای ذی‌نفع به موضوع رسیدگی خواهد کرد. در صورتی که تصمیم کمیسیون بر قلع تمام یا قسمتی از بنا باشد مهلت مناسبی که نباید از دو ماه تجاوز کند تعیین می‌نماید. شهرداری مکلف است تصمیم مزبور را به مالک ابلاغ کند. هر گاه مالک در مهلت مقرر اقدام به قلع بنا ننماید شهرداری رأساً اقدام کرده و هزینه آن را طبق مقررات آئین‌نامه اجرای وصول عوارض از مالک دریافت خواهد نمود.

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

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



مجازات و جریمه‌های متعلقه قرار گرفته‌اند و نمی‌توان مجدداً در مقام وضع عوارض آنها را مشمول جریمه مضاعف نمود. به عبارت دیگر در صورت پذیرش این عوارض، متخلفین بابت ارتکاب یک تخلف مشمول دو جریمه شده‌اند، یکی جریمه صادره از کمیسیون ماده (۱۰۰) و دیگری جریمه پرداخت عوارض مازاد نسبت به عوارض مجاز و این مسئله از حیث حقوقی محل تأمل است.

### ماده (۲۰)

این ماده به استناد ماده (۱۰۱) قانون شهرداری و تبصره «۳»<sup>۱</sup> آن و در خصوص تفکیک اراضی وضع شده است. ماده (۱۰۱) قانون شهرداری در تاریخ ۱۳۹۰/۱/۲۸ توسط مجلس شورای اسلامی اصلاح گردید و به موجب اصلاح به عمل آمده شهرداری مجاز شده است تا درصدی از اراضی بالای ۵۰۰ متر اشخاص را به منظور تأمین سرانه فضاهای عمومی و خدماتی و احداث شوارع و معابر عمومی اخذ نماید.

با توجه به تبصره فوق‌الذکر نکاتی در خصوص ماده (۲۰) مورد شکایت بیان می‌شود:

۱. بند «الف» ماده مورد شکایت در خصوص «**عرصه‌های تا ۵۰۰ مترمربع**» اقدام به وضع عوارض کرده است در حالی که تبصره «۳» ماده (۱۰۱) قانون، در اراضی با مساحت بیشتر از ۵۰۰ متر به شهرداری اجازه اخذ عوارض داده است از این رو صراحتاً مغایر تبصره «۳» ماده (۱۰۱) است.

۲. تبصره «۳» ماده (۱۰۱) در خصوص اراضی مورد نیاز برای احداث شوارع و معابر عمومی، «**تا ۲۵٪ از اراضی باقیمانده**» را اجازه داده است در حالی که در جدول موضوع بند

---

<sup>۱</sup> در اراضی با مساحت بیشتر از پانصد مترمربع که دارای سند شش‌دانگ است شهرداری برای تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی تا سقف بیست و پنج درصد (۲۵٪) و برای تأمین اراضی مورد نیاز احداث شوارع و معابر عمومی شهر در اثر تفکیک و افراز این اراضی مطابق با طرح جامع و تفصیلی با توجه به ارزش افزوده ایجاد شده از عمل تفکیک برای مالک، تا بیست و پنج درصد (۲۵٪) از باقیمانده اراضی را دریافت می‌نماید. شهرداری مجاز است با توافق مالک قدرالسهم مذکور را براساس قیمت روز زمین طبق نظر کارشناس رسمی دادگستری دریافت نماید.

«ب» ماده مورد شکایت، چنین قیدی مشاهده نمی‌شود و از این حیث نیز مغایر تبصره مزبور است.

۳. بند «۲» ماده (۲۰) مورد شکایت، در خصوص کسری مساحت و عدم رعایت حد نصاب تفکیک است. توضیح آنکه، حد نصاب تفکیک معمولاً در طرح‌های جامع یا تفصیلی تعیین می‌گردد. حال اگر شخصی عرصه خود را به کمتر از حد نصاب مشخص شده تفکیک کرده باشد و منجر به صدور سند شده باشد، مشمول پرداخت عوارض این بند می‌شود که معادل ۲۰٪ آخرین قطعه می‌باشد. در مورد این بند اولاً اصل عوارض تحت عنوان «کسری مساحت» یا «عدم رعایت حد نصاب تفکیک» فاقد محمل قانونی است و این موضوع پیش از این نیز در آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مغایر قانون شناخته شده است.<sup>۱</sup> ثانیاً اجزاء این بند در حقیقت حکم بند را به مواردی که در گذشته اتفاق افتاده است (قبل یا بعد از سال ۱۳۷۴) تسری داده است و به نوعی به‌منزله عطف بماسبق نمودن عوارض مزبور بوده و از این حیث محل تأمل است.

۴. در خصوص حکم مندرج در تبصره «۳» این ماده نیز باید گفت که اطلاق حکم این تبصره در خصوص اسنادی که قبل از سال ۱۳۹۰ و اصلاح ماده (۱۰۱) قانون شهرداری صادر شده است و فرآیند تفکیک و صدور سند آنها براساس قوانین و مقررات زمان موصوف صورت گرفته است مغایر قانون می‌باشد و همچنین از حیث عطف بماسبق شدن محل تأمل است.

#### ماده (۲۶)

این ماده همانطور که در صدرش آمده است به‌منظور اجرای بند «الف» ماده (۱۷۴) قانون برنامه پنجم توسعه<sup>۲</sup> تصویب شده است. بر اساس ماده (۱۷۴) شوراهای اسلامی کشور و سایر

<sup>۱</sup> به عنوان نمونه می‌توان به دادنامه شماره ۶۸۶ الی ۶۹۵ مورخ ۱۳۹۵/۹/۱۶ هیأت عمومی دیوان اشاره کرد.

<sup>۲</sup> «کاهش نرخ عوارض صدور پروانه ساختمانی در کاربری‌های تجاری، اداری، صنعتی متناسب با کاربری‌های مسکونی همان منطقه با توجه به شرایط اقلیمی و موقعیت محلی و نیز تبدیل این عوارض به عوارض و بهای خدمات بهره‌بردار از واحدهای احداثی این

مراجع ذی ربط موظف شده‌اند تا به منظور استقرار نظام درآمدهای پایدار شهری سیاست‌هایی را رعایت نمایند و از جمله اینکه در خصوص «ارزش افزوده ناشی از اجرای طرح‌های توسعه شهری» اقدام به وضع عوارض نمایند. مستفاد از این ماده اجازه وضع عوارض توسط مراجع صالح در خصوص ارزش افزوده ناشی از اجرای طرح‌های توسعه شهری است و این موضوع با «ارزش افزوده ناشی از تغییر کاربری اراضی» متفاوت است و نمی‌توان عنوان طرح‌های توسعه شهری را شامل تغییر کاربری اراضی نیز دانست. با توجه به این تفاوت به بررسی ماده موضوع شکایت می‌پردازیم:

۱. ماده (۲۶) در خصوص تغییر کاربری و قواعد مربوط به آن تصویب شده است، لذا استناد ماده مزبور به ماده (۱۷۴) قانون برنامه پنجم توسعه موجه نیست.

۲. اگرچه براساس بند «۱۶» ماده (۸۰) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵ شوراهای اسلامی شهر می‌توانند لوایح عوارض تصویب کنند و نیز تبصره «۱» ماده (۵۰) قانون مالیات بر ارزش افزوده اجازه وضع عوارض را در خصوص موارد خارج از شمول قانون مزبور به مراجع مذکور داده است، اما سایر ضوابط قانونی نیز باید در این خصوص رعایت شود.

۳. «تغییر کاربری اراضی» امری است که براساس طرحی تفصیلی مصوب کمیسیون ماده (۵) قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، انجام می‌شود و با توجه به اینکه شوراهای اسلامی شهر در خصوص تصویب و تغییر کاربری صلاحیتی ندارند، به طریق اولی صلاحیتی در زمینه وضع عوارض در این خصوص نیز نخواهند داشت. این مسئله در آراء متعدد هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز مورد تأکید قرار گرفته است (به‌عنوان نمونه: دادنامه مربوط به کلاسه پرونده ۹۶/۵۶۰ مورخ ۱۳۸۶/۷/۱۸، دادنامه مربوط به کلاسه پرونده

→

کاربری‌ها و همچنین عوارض بر ارزش افزوده اراضی و املاک، ناشی از اجرای طرح‌های توسعه شهری»  
! «... نظر به اینکه در آراء شماره ۲۴۷-۱۳۹۱/۵/۲، ۴۲۸ و ۴۳۷-۱۳۸۶/۶/۲۵، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مصوبات تعدادی از

←

۸۹/۱۱۶ مورخ ۹۱/۵/۲ و دادنامه مربوط به کلاس‌ه پرونده ۲۲۵-۸۵/۳۶۶ مورخ ۸۶/۶/۲۵

۴. شایان ذکر است پیشتر فقهای شورای نگهبان در صورتی اخذ چنین عوارضی را مغایر

→

شوراهای اسلامی شهرهای کشور مبنی بر تعیین عوارض برای تغییر کاربری اراضی و املاک به لحاظ مغایرت با قانون و خروج از حدود اختیارات ابطال شده است و شورای اسلامی شهر عسقلویه در مواد ۱۶ و ۴۶ تعرفه عوارض محلی سال ۱۳۹۳ و ماده ۱۷ تعرفه عوارض محلی سال ۱۳۹۴ عوارض تغییر کاربری اراضی به شرح مقرر در جداول مربوطه وضع کرده است، بنابراین مواد مذکور از تعرفه عوارض سال ۱۳۹۳ و ۱۳۹۴ به لحاظ مغایرت با آراء هیأت عمومی با استناد به بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۸۸ و ۹۲ و ۱۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.»

۱. «مطابق بند ۳ ماده یک قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی مصوب سال ۱۳۵۳ طرح تفصیلی عبارت از طرحی است که بر اساس معیارها و ضوابط کلی طرح جامع شهر، نحوه استفاده از زمین‌های شهری در سطح محلات مختلف شهر و موقعیت و مساحت دقیق زمین برای هریک از آنها تعیین می‌شود و بر اساس ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب سال ۱۳۵۱ بررسی و تصویب طرحهای تفصیلی شهری و تغییرات آنها در هر استان به کمیسیون خاص محول شده است و از سویی وظایف شورای اسلامی شهرها در ماده ۷۱ «قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران» مصوب ۱۳۷۵/۳/۱ با اصلاحات بعدی تعیین شده است و در این ماده قانونی امر تغییر کاربری اراضی در صلاحیت شورای اسلامی شهر پیش‌بینی نشده است. با توجه به مراتب، شورای اسلامی شهر که صلاحیتی برای تغییر کاربری اراضی ندارد، به طریق اولی نمی‌تواند در این خصوص مبادرت به وضع قاعده و اخذ عوارض و بهای خدمات کند و قسمتی از اراضی مردم را در قبال پیشنهاد تغییر کاربری به مراجع ذی‌صلاح دریافت کند. علی‌هذا مصوبه شماره ۷۱-۱۳۸۲/۱۱/۵-۷۱ شورای اسلامی شهر بندرعباس در قسمت ردیف ۴۴۸ تحت عنوان تغییر کاربری (با ضرورت تشخیص) به جهات یاد شده مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات شورای اسلامی شهر بندرعباس تشخیص می‌شود و مستند به بند یک ماده ۱۹ و مواد ۲۰ و ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری حکم به ابطال آن از تاریخ تصویب صادر و اعلام می‌شود. ضمناً رسیدگی به ابطال توافقنامه در صلاحیت هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیست.»

۲. «قانونگذار به منظور رفع بالاتکلیفی مالکین اراضی و املاک واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی و تأکید بر اعتبار مالکیت مشروع و قانونی اشخاص و اصل تسلیط به شرح قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرحهای دولتی و شهرداریها، واحدهای دولتی و شهرداریها را مکلف به خرید و تملک و اجرای طرحهای عمومی یا عمرانی مصوب در مهلت‌های مقرر در قانون نموده و به صراحت تبصره یک ماده واحده آن قانون در صورت عدم اجرای طرحهای عمومی و عمرانی ظرف پنج سال توسط واحدهای ذیربط، مالکین اراضی و املاک واقع در طرحهای مزبور را ذی‌حق به اعمال انحاء حقوق مالکانه اعلام داشته است. نظر به اینکه حکم مقنن در واقع و نفس‌الامر مفید بی‌اعتباری طرح مصوب و نتیجتاً انتفاء کاربری آن در مقام اعمال حقوق مالکانه است و مالکین اراضی مذکور شخصاً الزامی به انجام تکالیف واحدهای دولتی و شهرداریها در استفاده از اراضی و املاک خود به صورت طرحهای عمومی یا عمرانی مصوب ندارند و مقتضای اعمال انحاء حقوق مالکانه با توجه به اصل تسلیط مبین حق و اختیار و اراده مالک در نحوه استفاده از زمین و ملک خود همانند املاک مشابه و مجاور فاقد طرح با رعایت ضوابط قانونی مربوط است، بنابراین مطالبه عوارض بابت تغییر کاربری ملک از آموزش، بهداشتی، فضای سبز و نظایر آن به مسکونی با توجه به انتفاء طرح مصوب و کاربری آن جهت صدور پروانه احداث بنای مسکونی در اراضی موصوف به شرح مصوبه بیست و چهارمین جلسه مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۹ شورای اسلامی شهر تهران با عنوان «تعیین عوارض جهت تغییر کاربری املاک واقع در طرحهای دولتی» به شماره ۱۶۰/۶۰/۲۰۹۴۹ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۶ مغایر هدف و حکم مقنن و خارج از حدود اختیارات شورای مزبور تشخیص داده می‌شود و مصوبه مزبور مستنداً به قسمت دوم اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.»

موازن شرعی ندانسته‌اند که قانونگذار اجازه اخذ چنین مبالغی را به مراجع ذی‌ربط داده باشد.<sup>۱</sup> بنابراین، در این مورد نیز با توجه به عدم اذن قانونگذار مبنی بر دریافت عوارضی بابت تغییر کاربری توسط شوراهای اسلامی کشور، محل تأمل می‌باشد.

## نتیجه‌گیری

بر اساس توضیحات فوق؛

الف) ماده (۱۸) موضوع شکایت با توجه به ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و تبصره‌های «۲»، «۳» و «۵» آن مغایر قانون به نظر می‌رسد.

ب) ماده (۲۰) مصوبه، از حیث وضع عوارض در خصوص اراضی تا ۵۰۰ مترمربع و نیز از حیث تسری حکم ماده (۱۰۱) قانون شهرداری به مواردی که قبل از اصلاح این ماده در سال ۱۳۹۰ تفکیک یا افزاز شده‌اند یا اسناد آن‌ها پیش از این صادر شده است مغایر ماده مزبور و تبصره «۳» آن می‌باشد.

ج) ماده (۲۶) موضوع شکایت نیز از آنجا که در موضوعی وضع عوارض نموده است که بر اساس قانون در صلاحیت شوراهای اسلامی کشور نیست مغایر قانون می‌باشد.

---

<sup>۱</sup> به عنوان نمونه نظر شماره ۹۶/۱۰۰/۲۹۱۳ مورخ ۱۳۹۶/۷/۲۵: «در صورتی که شورای شهر شیراز قانوناً حق جعل عوارض را در این گونه موارد دارا باشند مصوبه مورد شکایت قانونی بوده و خلاف شرع بودن آن احراز نشد. البته تشخیص قانونی یا عدم قانونی بودن آن بر عهده آن دیوان محترم می‌باشد.»

نظر شماره ۹۶/۱۰۰/۴۷۴۱۶ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۸: «با توجه به اینکه شورای شهر حق جعل عوارض را دارد و این عوارض، یعنی عوارض مذکور در بند ۳ مصوبه ۱۸۹ به عوارض تغییر کاربری به تجاری است و در بند ۶-۱ راجع به ارزش افزوده می‌باشد، از این جهت خلاف موازین شرع تشخیص داده نشد.»

نظر شماره ۹۶/۱۰۰/۱۵۶۹ مورخ ۱۳۹۶/۳/۳۱: «... جعل عوارض اگر بر اساس حق قانونی بوده است خلاف شرع دانسته نشد و الا اشکال داشته و تشخیص قانونی بودن بر عهده آن دیوان است. ...»

**دادنامه‌های هیأت عمومی دیوان**

**شماره ۱۵۲۹ مورخ ۹۳/۹/۲۴**

مطابق ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و تبصره های ذیل آن، عدم رعایت الزامات مقرر برای اخذ پروانه احداث بنا یا احداث بنا زاید بر مندرجات پروانه ساختمانی مستلزم رسیدگی به موضوع در کمیسیون ماده ۱۰۰ و اتخاذ تصمیم آن کمیسیون بر ابقای بنا با اخذ جریمه یا قلع بنای مستحدثه با رعایت ضوابط مربوط است. نظر به اینکه اخذ مبالغ دیگر علاوه بر میزان جریمه مقرر در رأی کمیسیون ماده ۱۰۰ تحت عنوان عوارض کسر فضای آزاد، خلاف قانون است، بنابراین بند ۲ قسمت (ب) ماده ۸ تعرفه عوارض محلی شهرداری اردبیل مصوب شورای اسلامی شهر اردبیل مشتمل بر شقوق الف، ب و ج که به موجب آن عوارض کسری فضای آزاد تعیین شده است بنا به جهات یاد شده و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، ابطال می شود.

**شماره ۴۲۷ مورخ ۹۲/۷/۱**

الف: نظر به این که در تبصره های ذیل ماده ۱۰۰ قانون شهرداری مصوب سال ۱۳۳۴ در خصوص رسیدگی به تخلفات ساختمانی و صدور احکام مرتبط با تخلف به عمل آمده تعیین تکلیف شده است و گرفتن جریمه و عوارض، پیش از طرح موضوع در کمیسیونهای مزبور توسط شهرداریها فاقد مجوز قانونی است بنابراین مصوبه شماره ۳/۳۴۲۳/ش- ۱۳۸۶/۵/۲۳ شورای اسلامی شهر مشهد مبنی بر اخذ بهای خدمات مازاد بر تراکم توسط شهرداری قبل از ارسال پرونده به کمیسیونهای ماده ۱۰۰ مغایر قانون است و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، حکم به ابطال آن صادر و اعلام می شود.

ب: مصوبه شماره ۳/۵۶۵۵/ش - ۱۳۸۶/۱۲/۱۳ که در مقام تفسیر و اصلاح مصوبه پیشین است، صرف نظر از اصلاح در جزئیات مصوبه شماره ۳/۳۴۲۳/ش - ۱۳۸۶/۵/۲۳ از این حیث که فی نفسه متضمن تایید اخذ بهای خدمات مازاد بر تراکم پیش از رسیدگی به تخلف در کمیسیونهای ماده ۱۰۰ قانون شهرداری است به تبع مصوبه ۳/۳۴۲۳/ش - ۱۳۸۶/۵/۲۳ مغایر قانون تشخیص می شود و به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، حکم به ابطال آن نیز صادر و اعلام می شود.

#### شماره ۴۲۸ مورخ ۹۵/۷/۶

مطابق بند ۸ ماده ۱۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب سال ۱۳۸۷، اموال غیر منقول از پرداخت مالیات معاف می باشد و با توجه به ماده ۵ قانون یاد شده ارائه خدمت به معنی انجام خدمت برای غیر در قبال مابه ازاء است. نظر به این که در مورد ساختمانهای قبل از سال ۱۳۵۸ و قبل از الحاق، خدمتی ارائه نمی شود تا به لحاظ ارائه خدمت، مشمول عوارض شود، بنابراین تبصره ۳ مصوبه مورد اعتراض که در این خصوص ۲۵ درصد عوارض ارزش افزوده تعیین کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات شورای اسلامی گز برخوار تشخیص شد و به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.

#### شماره ۷۵۲ مورخ ۹۵/۹/۳۰

نظر به اینکه قانونگذار به شرح تبصره ۵ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، تکلیف عدم رعایت پارکینگ و یا کسری آن را معین کرده است، بنابراین ماده ۱۰ تعرفه عوارض و بهای خدمات سال ۱۳۸۹ شهرداری رفسنجان مصوب شورای اسلامی شهر رفسنجان در خصوص وضع عوارض کسر یا حذف پارکینگ خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع تشخیص می شود و به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.

## شماره ۵۹۳ مورخ ۹۵/۱۰/۲

قانونگذار به شرح تبصره ۵ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری در خصوص عدم رعایت پارکینگ و یا کسری آن تعیین تکلیف کرده است و متخلف بر اساس رأی کمیسیونهای مقرر در آن ماده به پرداخت جریمه محکوم می شود و هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در بند دوم رأی شماره ۱۴۸۱ و ۱۴۸۰، ۱۴۷۹، ۱۴۷۸، ۱۴۷۷-۱۳۸۶/۱۲/۱۲ و رأی شماره ۷۷۰-۱۳۹۱/۱۰/۱۸ مصوبات تعدادی از شوراهای اسلامی شهرهای کشور در خصوص اخذ عوارض به لحاظ کسری و یا حذف پارکینگ را به لحاظ مغایرت با قانون و خروج از حدود اختیارات ابطال کرده است. نظر به اینکه کسری پارکینگ ناشی از تخلفات ساختمانی و یا کسری پارکینگ به لحاظ تغییر در نوع استفاده از ساختمان، مغایر تبصره ۵ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری می باشد، بنابراین بند ۷۱ تعرفه عوارض و بهای خدمات شهرداری احمدآباد برای اجرا در سال ۱۳۹۳ مصوب شورای اسلامی شهر احمد آباد مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع تصویب می باشد و با استناد به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.

## شماره ۳۲۱ الی ۳۲۶ مورخ ۹۵/۵/۱۲

نظر به اینکه اولاً: به موجب مواد ۵۰ و ۵۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب سال ۱۳۸۷، اختیار شوراهای اسلامی در تعیین و وضع هرگونه عوارض و سایر وجوه نسبت به انواع کالاهای وارداتی و تولیدی و همچنین ارائه خدمات که در این قانون تکلیف مالیات و عوارض آنها معین شده، محدود گردیده است و صرفاً مطابق تبصره ۱ ماده ۵۰ قانون یاد شده، شوراهای اسلامی شهر و بخش اختیار وضع عوارض محلی جدید را دارند و بر اساس ماده ۳۸ قانون فوق الذکر نرخ عوارض شهرداریها و دهیاریها در رابطه با کالا و خدمات مشمول قانون تعیین شده بنابراین شورای اسلامی شهر اختیاری در وضع عوارض نسبت به این موضوعات نداشته است.

ثانیاً: در مواردی که بر خلاف مندرجات پروانه ساختمانی، مالک از تامین پارکینگ خودداری کند به شرح تبصره ۵ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری تعیین تکلیف شده و



متخلف بر اساس رأی کمیسیونهای مقرر در آن ماده به پرداخت جریمه محکوم می شود و دریافت عوارض در این خصوص علاوه بر جریمه تعیینی بر خلاف حکم قانون و مراد مقنن است.

بنابراین مصوبات شوراهای اسلامی در قسمتهای مورد شکایت خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات می باشد و به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری ابطال می شوند و مصوبه شورای اسلامی شهر رشت با استناد به ماده ۱۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری از تاریخ تصویب ابطال می شود.

### شماره ۱۳۵۶ الی ۱۳۵۹ مورخ ۹۵/۱۲/۱۷

مطابق ماده ۹۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، مقرر شده است که: «چنانچه مصوبه ای در هیأت عمومی ابطال شود، رعایت مفاد رأی هیأت عمومی در مصوبات بعدی الزامی است. هرگاه مراجع مربوط، مصوبه جدیدی مغایر رأی هیأت عمومی تصویب کنند، رئیس دیوان موضوع را خارج از نوبت، بدون رعایت مفاد ماده ۸۳ قانون مذکور و فقط با دعوت نماینده مرجع تصویب کننده در هیأت عمومی مطرح می نماید.» نظر به اینکه در آراء شماره ۳۵۴ الی ۳۵۸- ۱۳۸۰/۱۱/۱، ۲۱۸-۳۸۷/۴/۹، ۷۷۰-۱۳۹۱/۱۱/۲ و ۳۵۰-۱۳۹۴/۳/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مصوبات شوراهای اسلامی شهرهای مختلف در خصوص عوارض زیربنا، پذیره، اضافه تراکم، تغییر کاربری علاوه بر جرایم تخلفات ساختمانی، اختصاص قسمتی از املاک متقاضیان تفکیک و افراز به شهرداری به طور رایگان و یا وصول مبلغی معادل آن به عنوان هزینه خدمات تفکیک و افراز، عوارض حذف یا کسری پارکینگ و عوارض تغییر کاربری به لحاظ مغایرت با قانون و خروج از حدود اختیارات ابطال شده است و شورای اسلامی شهر ملایر در تصویب ماده ۶ تعرفه عوارض محلی سالهای ۱۳۹۴ و ۱۳۹۵ در مورد زیربنای ساختمانهای مسکونی مازاد بر پروانه یا بدون پروانه که در کمیسیون ماده ۱۰۰ منجر به صدور رأی بر ابقاء بنا می گردد و شورای اسلامی شهر تبریز در تصویب قسمت اخیر شق ۶ بند الف-۱

ماده ۱۰، ماده ۱۷، شق ۱-۴ بند ۱ و بند ۳ ماده ۱۸ تعرفه عوارض محلی سال ۱۳۹۴ و مواد ۱۸، ۲۰، بند ۳ ماده ۲۳ و ماده ۲۶ تعرفه عوارض محلی سال ۱۳۹۵ در مورد زیربنای پروانه ساختمانی (عوارض مازاد بر تراکم)، ابقای اعیانی ها، تفکیک عرصه و افراز ناشی از تغییر یا تثبیت کاربری و مشرفیت و ارزش اضافه شده وضع عوارض کرده است، بنابراین موارد اخیرالذکر از مصوبات یاد شده شوراهای اسلامی ملایر و تبریز به لحاظ مغایرت با مفاد آراء هیأت عمومی با استناد به بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۹۲ و ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.

#### شماره ۳۵۴ الی ۳۵۸ مورخ ۸۰/۱۱/۱۴

نظر به این که وضع قاعده آمره در باب اخذ هرگونه وجه از جمله عوارض شهرداری و جرایم تخلفات ساختمانی به قوه مقننه اختصاص دارد و قانونگذار در زمینه مرجع تعیین عوارض مذکور و کیفیت احتساب جرایم تخلفات ساختمانی و وصول آنها تعیین تکلیف کرده است، بنابراین مفاد بخشنامه شماره ۸۰/۷۹۰۱۳۸۳۱ مورخ ۱۳۷۹/۷/۲۵ که متضمن وضع قاعده آمره در خصوص وصول عوارض زیربنا، پذیره، اضافه تراکم و تغییر کاربری علاوه بر جرایم تخلفات ساختمانی می باشد. خارج از حدود اختیارات قانونی معاون شهرسازی و معماری شهرداری تهران تشخیص داده می شود و بخشنامه مزبور مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.

#### شماره ۳۸۱ مورخ ۹۰/۹/۷

نظر به اینکه مطابق ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب سال ۱۳۸۰ اخذ هرگونه وجه، کالا و خدمات توسط دستگاههای اجرایی به تجویز قانونگذار منوط شده است و هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به موجب آراء متعددی از جمله آراء شماره ۲۱۸ مورخ ۱۳۸۷/۴/۹ و ۴۹۲ مورخ ۱۳۸۹/۱۱/۴ و ۳۳۶ مورخ ۱۳۹۰/۸/۹ و ۳۳۳ مورخ ۱۳۹۰/۸/۹ اختصاص قسمتی از املاک متقاضیان تفکیک و افراز به شهرداری به طور رایگان و یا وصول مبلغی به عنوان هزینه خدمات

تفکیک و افراز را خلاف اصل تسلیط و اعتبار مالکیت مشروع و مغایر احکام مقنن دانسته است و شهرداری در خصوص موضوع (تفکیک و افراز)، ارائه دهنده خدمتی نیست تا مطابق ماده ۵ قانون مالیات بر ارزش افزوده امکان برقراری عوارض برای خدمت داشته باشد و حکم مقرر در ماده واحده قانون اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ و تبصره ۳ آن صرف نظر از این که مطابق ماده ۴ قانون مدنی عطف به ماسبق نمی‌شود، اساساً ناظر به اخذ زمین یا قیمت روز آن جهت تامین سرانه فضای عمومی و خدماتی و تامین اراضی مورد نیاز شوارع و معابر عمومی تا میزان ۲۵ درصد است. بنابراین مصوبه شماره ۷۵۸۵/ش الف س مورخ ۱۳۸۷/۱۰/۳۰ شورای اسلامی شهر شیراز خارج از حدود اختیارات شورای مذکور و مغایر قانون است و به استناد بند یک ماده ۱۹ و ماده ۲۰ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری حکم به ابطال آن از تاریخ تصویب صادر و اعلام می‌شود. بدیهی است قانون اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸ با رعایت ماده ۲ قانون مدنی حاکمیت خود را دارا خواهد بود.

#### شماره ۷۷۰ مورخ ۹۱/۱۰/۱۸

با توجه به این که قانونگذار در خصوص عدم رعایت پارکینگ یا کسری آن به شرح تبصره ۵ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری اصلاحی سال ۱۳۵۸، تعیین تکلیف کرده است و در بند (و) رأی شماره ۱۴۸۱ و ۱۴۸۰، ۱۴۷۹، ۱۴۷۸، ۱۴۷۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۱۲، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در مورد مشابه با لحاظ حکم قانونی مذکور مصوبه مربوط مبنی بر اخذ عوارض به لحاظ کسری پارکینگ یا عدم تامین آن را ابطال کرده است، بنابراین با لحاظ قانون فوق الذکر و تبعیت از استدلال مصرح در رأی یاد شده، آن قست از مصوبه مورخ ۱۳۸۸/۱۱/۴ شورای اسلامی شهر بوشهر موضوع وضع عوارض و تعرفه های منابع درآمدی شهرداری بوشهر در سال ۱۳۸۹ در تجویز اخذ عوارض بابت حذف یا کسر پارکینگ خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع تشخیص داده می‌شود و به استناد بند ۱ ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

امام خمینی (ره):

و از شورایی محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و  
چه در نسل مابقی آینده، که با کمال دقت و قدرت و ظایف اسلامی و ملی خود  
رایینا و تحت تأثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و  
قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه‌ای جلو گیری نمایند.

(سخن امام، ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزهشکده شورای نگهبان

تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲