



رای شماره ۱۲۶۳ مورخ ۱۳۹۴/۱۱/۲۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

کلاس پرونده: ۹۳/۱۰۴

شاکی: شرکت سپهر آب غرب کرمانشاه

موضوع: ماده ۴۱ تعرفه عوارض شهرداری کرمانشاه در سال ۱۳۹۰ مصوب شورای اسلامی شهر کرمانشاه در خصوص تعیین عوارض به میزان بابت کلیه پیمانها و قرار دادها و خلاف قانون است واز تاریخ تصویب ابطال می شود

تاریخ رای: سه شنبه ۲۰ بهمن ۱۳۹۴

شماره دادنامه: ۱۲۶۳

گردش کار: شاکی به موجب دادخواستی ابطال ماده ۴۱ تعرفه عوارض فعالیتهای کسب و پیشه سال ۱۳۹۰ شورای اسلامی شهر کرمانشاه را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که: " با سلام: احتراماً، به استحضار آن قاضی محترم می رساند اینجانب مسعود مرادی مدیرعامل شرکت خدمات سپهر آب غرب به شماره ثبت ۴۴۴۵ که برابر قراردادهای شماره ۷۲۴/۹۰ و ۷۳۶/۹۱ با شرکت توزیع نیروی برق استان کرمانشاه و قرارداد شماره ۶۸۴۰۰/۶۱/۸۲۰ با شرکت سهامی مخابرات استان کرمانشاه در سال ۱۳۹۰، ۱۳۹۱ و ۱۳۹۲ داشته ام متأسفانه شرکت های مذکور به ترتیب هر کدام مبالغ ۳۰/۶۱۷/۲۱۰ ریال و مبلغ ۷۸۲/۹۸۵/۵۰۳ ریال تحت عنوان عوارض ۵/۱ درصد قراردادهای از صورت وضعیت های این شرکت کسر و مسدود نموده اند که برابر مکاتبات صورت گرفته با شهرداری کرمانشاه قصد دارند تحت عنوان عوارض به صورت غیر قانونی به حساب شهرداری واریز نمایند بر همین اساس ابتدا از قاضی محترم رسیدگی کننده بر پرونده استدعا دارم جهت جلوگیری از ورود خسارت ضرر و زیان دستور توقیف عملیات اجرای مستند به ماده ۳۴ قانون تشکیلات آیین دادرسی دیوان عدالت اداری سپس به استناد دلایل و استنادات قانونی خود به شرح ذیل ابطال و نقض مصوبه شورای شهر و شهرداری کرمانشاه را خواهان و خواستارم: اولاً: پیرو قراردادهای منعقد شده با شرکت های مذکور با توجه به قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب خرداد ماه ۱۳۸۷ که به تایید شورای نگهبان رسیده و در تیر ماه همان سال توسط ریاست محترم جمهوری وقت جهت اجرا به وزارت امور اقتصادی و دارایی ابلاغ گردیده که از زمان تصویب آن در کلیه قراردادهای منعقد شده با سازمان های دولتی و غیر دولتی بابت هر قرارداد (در سال ۱۳۹۲) ۶٪ مالیات بر ارزش افزوده بایستی پرداخت نمایند که مطابق قانون، ۴/۲٪ آن مربوط به همان عوارض شهرداری می باشد، متأسفانه شرکت های مذکور علی رغم کسر مبلغ ۶٪ در سال ۱۳۹۲ بابت مالیات بر ارزش افزوده به طور خودسرانه و غیر قانونی ۵/۱ درصد دیگر نیز از صورت وضعیت های این شرکت را کسر و به عنوان عوارض شهرداری قصد واریز آن

را به حساب شهرداری دارند که عمل نامبردگان خلاف و مغایر صریح قانون می باشد. ثانیاً: مطابق مواد ۵۰-۵۱-۵۲ و ۳۹ قانون مالیات بر ارزش افزوده و تبصره های آن صراحتاً اعلام نموده از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون سایر قوانین و مقررات خاص و عام مغایر مربوط به دریافت هر گونه مطالبات غیر مستقیم و عوارض دیگر از ارایه دهندگان خدمات ممنوع می باشد یعنی همان اموراتی که توسط شرکتهای خدماتی پشتیبانی که تکلیف مالیات و عوارض آنها معین شده است توسط شورای اسلامی و سایر مراجع دیگر غیر قانونی و ممنوع می باشد مطابق قانون مالیات بر ارزش افزوده. ثالثاً: شورای اسلامی شهر کرمانشاه با توجه به نادیده گرفتن قانون مالیات بر ارزش افزوده به صورت یک جانبه تعرفه تصویبی عوارض کسب و پیشه و فعالیتهای شغلی را در سال ۱۳۸۹ برای خود مصوب نموده و مستندات خود را ماده ۴۱ عوارض پیمان و قراردادهای مستند به تبصره ۲ بند ۲ ماده ۹۹ قانون شهرداریها نموده که بر اساس آن کلیه سازمانها، ادارات و موسسات دولتی و غیر دولتی را مکلف نموده بابت کلیه پیمانها و قراردادهای خود با اشخاص حقیقی و حقوقی ۵/۱٪ صورت وضعیت و صورت حسابهای خود را کسر و به حساب شهرداری واریز نمایند که این مصوبه و قانون چون مربوط به گذشته و قبل از تصویب قانون مالیات بر ارزش افزوده می باشد با تصویب قانون مذکور وجاهت قانونی نداشته و در واقع اعتبار امر مختومه دارد چرا که با تصویب قانون مالیات بر ارزش افزوده به غیر از میزان آن اخذ هر گونه مالیات و عوارض خلاف قانون است. رابعاً: برابر استعلامات به عمل آمده از طریق معاونت مالیات بر ارزش افزوده و اداره کل دفتر فنی و اعتراضات مودیان سازمان امور مالیاتی کشور به صراحت اعلام گردیده مستند به ماده ۵۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون سایر قوانین خاص و عام مغایر مربوط به دریافت هر گونه مالیات غیر مستقیم و عوارض بر تولید کالاها و ارایه خدمات لغو گردیده و در واقع برقراری و دریافت هرگونه عوارض و مالیات غیر مستقیم از تولید کنندگان و وارد کنندگان کالا و ارایه دهندگان خدمات ممنوع می باشد چرا که در قانون مالیات بر ارزش افزوده برای عرضه کلیه کالاها و ارایه خدمات از جمله ارایه خدمات پیمانکاری تعیین و تکلیف گردیده، لذا وضع عوارض محلی جدید از طرف شورای اسلامی شهر و بخش برای کلیه کالاها و خدمات مغایر با مفاد این قانون می باشد. صرف نظر از این موضوع قرارداد منعقد فی مابین این شرکت با شرکتهای ذکر شده به صورت کلی برای سطح استان بوده و نه فقط مرکز استان و اکثر نیروهای شرکت در سطح استان مشغول به کار بوده اند، لذا اخذ عوارض مصوبه شورای اسلامی شهر کرمانشاه و شهرداری برای اخذ مبلغ ۵/۱٪ عوارض قراردادهای مغایر قوانین و مقررات و خارج از ضوابط قانونی می باشد. علی ای حال در پایان عرایض خود از قاضی محترم رسیدگی کننده به پرونده عاجزانه استدعا دارم جهت جلوگیری از ورود خسارت و ضرر و زیان بدواً مستند به ماده ۳۴ قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری دستور توقف عملیات اجرا و اعلام به شرکتهای مذکور در خصوص عدم واریز مبالغ ضبط شده به شهرداری و سپس لغو مصوبه غیر قانونی شورای اسلامی شهر کرمانشاه و شهرداری را خواهان و خواستارم. " شاکی به موجب لایحه تکمیلی شماره ۲۰/س-۱۳۹۴/۱۱/۱۲ اعلام کرده است که: " ریاست محترم دیوان عدالت اداری احتراماً: بازگشت به پرونده کلاسه ۹۳/۱۰۴ هیأت عمومی بدین وسیله به استحضار می رساند خواسته این شرکت منجزاً ابطال ماده ۴۱ تعرفه عوارض شورای اسلامی شهر کرمانشاه از تاریخ تصویب مصوبه می باشد چرا که با توجه به مصوبه مورد شکایت چنانچه از تاریخ صدور مصوبه اثر ابطال مطابق ماده ۱۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری ابطال نشود برای این شرکت منفعت و فایده ای نخواهد داشت. لذا مستنداً به ماده ۱۳ قانون مذکور تقاضای ابطال مصوبه را دارم- مدیرعامل و رئیس هیأت مدیره " متن تعرفه مورد اعتراض به قرار زیر است: " ماده ۴۱: عوارض پیمانها و قراردادهای مستنداً به تبصره ۲ بند ۲ ماده ۹۹ قانون شهرداریها: کلیه سازمانها و ادارات و موسسات دولتی و غیر دولتی، بانکها، شرکتهای بیمه و نهادهای انقلاب اسلامی و اشخاص حقیقی و حقوقی موظفند از بابت کلیه پیمانها و قراردادهای خود با اشخاص حقیقی یا حقوقی اعم از: « عمرانی، خدماتی، مقاطعه کاری، مطالعاتی و ... » در هنگام ارایه صورت وضعیت و صورت حساب می

بایستی ۵/۱٪ آن کسر و به حساب شهرداری واریز و در زمان اتمام کار مفاسد حساب از شهرداری اخذ گردد. " در پاسخ به شکایت شاکی، رییس شورای اسلامی شهر کرمانشاه به موجب لایحه شماره ۱۳۰۴/ش-۵/۶/۱۳۹۳ توضیح داده است که: " مدیر دفتر محترم هیأت عمومی دیوان عدالت اداری سلام علیکم: احتراماً، عطف به نسخه ثانی دادخواست خواهان شرکت سپهر آب غرب به کلاسه پرونده ۹۳/۱۰۴ و شماره پرونده ۹۳۰۹۹۸۰۹۰۰۰۰۰۳۸۲ موارد معنونه ذیل در پاسخ به شکایت مشارالیه به حضور تقدیم می گردد: ۱- ابتدائاً پیش از ورود به ماهیت دعوا معروض می دارد که مستفاد از ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری و آیین دادرسی آن که در مبحث حدود و صلاحیت و اختیارات دیوان ورود پیدا می نماید رسیدگی به شکایات و تظلمات اشخاص حقیقی یا حقوقی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی و شهرداریها مورد نظر بوده است در حالی که شهرداری کرمانشاه و یا کمیسیون ماده ۷۷ مندرج در قانون شهرداریها هیچ گونه تصمیمی در خصوص دریافت عوارض از شرکت شاکی اتخاذ ننموده است تا موجباتی جهت ابطال تصمیم شهرداری از ناحیه شاکی درخواست گردد لذا موضوع رسیدگی به شکایت نامبرده عملاً موضوعیت نداشته به همین خاطر بدو تقاضای رد شکایت شاکی مورد استدعاست. ۲- شوراهای اسلامی شهرهای کشور بر پایه بند ۱۶ ماده ۷۱ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵ و دیگر قوانین موضوعه از جمله تبصره ۱ ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده به وضع عوارض در قالب دفترچه عوارض محلی اقدام که پس از طی مراحل قانونی و تایید مراجع ذی صلاح من جمله تایید وزارت کشور و نشر آگهی در روزنامه های محلی و همچنین به استناد اصل ۱۰۳ قانون اساسی برای کلیه مقامات کشوری و دولتی لازم الرعایه بوده و تا زمانی که از طرف مراجع ذی صلاح مورد ابطال واقع نگردد به قوت خود باقی است لیکن تاکنون تصمیمی در خصوص شرکت سپهر آب غرب که مستوجب ابطال واقع گردد از ناحیه شهرداری کرمانشاه صورت نپذیرفته و دعوای خواهان متوجه شهرداری نمی گردد. ۳- اصولاً عوارض بر انعقاد قراردادها یکی از عمده عوارضی است که به صراحت در تبصره ۲ ماده ۹۹ قانون شهرداریها قید و آورده شده که شهرداری مکلف به مطالبه و دریافت آن می باشد و این عوارض غیر از عوارض مربوط به ارایه کالا و خدمات مندرج در بند الف ماده ۳۸ قانون مالیات بر ارزش افزوده است که تبصره ۱ ماده ۵۰ و ماده ۵۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده نیز موید آن است به این صورت که در مواردی که تکلیف عوارض و مالیاتها به موجب این قانون معین نشده باشد شورای اسلامی شهر و بخش می توانند با رعایت تبصره یک این ماده عوارض محلی تصویب نمایند. ۴- تعرفه تصویبی عوارض کسب و پیشه و فعالیتهای شغلی در سال ۱۳۸۹ که مورد اعتراض شرکت شاکی قرار گرفته به موارد متعدد و احصاء شده ای در زمینه های مختلف منقسم و تصویب و لازم الاجرا گردیده و به طور کلی و عام نمی توان تقاضای ابطال آن را نمود مگر در خصوص موضوعی خاص که مورد اعتراض شاکی قرار گرفته باشد. ۵- ضمناً شهرداریها برابر قانون از جمله تبصره ۲ ماده ۹۹ قانون شهرداریها موظف و مکلف به اخذ عوارض بر قراردادهایی که در محدوده و حریم قانونی همان شهر منعقد گردیده می باشند و اگر شهرداری کرمانشاه اقدام به مطالبه عوارض مورد نظر شاکی می نمود مطمئناً عوارض مربوط به محدوده و حریم قانونی خود را اخذ کرده و به سایر شهرهای استان که دارای شهرداریها مختص به خود می باشند تعدی نمی نمود. لذا با عنایت به موارد معنونه فوق الذکر این شورا تقاضای رد شکایت خواهان را استدعا دارد. " هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۹۴/۱۱/۲۰ با حضور رییس و معاونین دیوان عدالت اداری و روسا و مستشاران و دادرسان شعب دیوان تشکیل شد و پس از بحث و بررسی با اکثریت آراء به شرح زیر به صدور رای مبادرت کرده است.

رای هیأت عمومی

به موجب 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 ارایه خدمات که در این قانون تکلیف مالیات و عوارض آنها معین شده ممنوع است و مطابق ماده ۵۲ قانون یاد شده قوانین و مقررات خاص و عام مغایر مربوط به دریافت هر گونه مالیات غیر مستقیم و عوارض بر واردات و تولید کالاها و ارایه خدمات به استثناء موارد مذکور در شقوق ۱ الی ۸ ماده مزبور لغو گردیده و برقراری و دریافت هر گونه مالیات غیر مستقیم و عوارض دیگر از تولیدکنندگان و واردکنندگان کالاها و ارایه دهندگان خدمات ممنوع می باشد. نظر به این که در بند الف ماده ۳۸ قانون مالیات بر ارزش افزوده، نرخ عوارض خدمات تعیین شده است و با توجه به این که فعالیت های پیمانکاری از مصادیق ارایه خدمات است و میزان عوارض آن نیز توسط قانونگذار تعیین شده است، بنابراین ماده ۴۱ از تعرفه عوارض شهرداری کرمانشاه در سال ۱۳۹۰ مصوب شورای اسلامی شهر کرمانشاه در خصوص تعیین عوارض به میزان ۵/۱ درصد بابت کلیه پیمان ها و قراردادهای منعقد شده بین کلیه سازمان ها و ادارات و موسسات دولتی و غیر دولتی، بانک ها، شرکت های بیمه و نهادهای انقلاب اسلامی و اشخاص حقیقی و حقوقی با اشخاص حقیقی و حقوقی در هنگام ارایه صورت وضعیت و صورتحساب و واریز آن به حساب شهرداری، خلاف قانون و از حدود اختیارات شوراهای اسلامی شهر خارج و به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۱۳ و ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال می شود.

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری- محمدجعفر منتظری