



رای شماره ۲۱۴ مورخ ۱۳۹۶/۰۳/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

بسم الله الرحمن الرحيم

شماره دادنامه: ۲۱۴

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۶/۳/۱۶

کلاس پرونده: ۹۴/۳۹۴

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکی: آقای علیرضا مسعودی

موضوع شکایت و خواسته: ابطال بخشنامه شماره ۱۳۹۳/۱۱/۷-۲۹۷۴۲۵/۹۳ بانک مرکزی

گردش کار: شاکی به موجب دادخواستی ابطال بخشنامه شماره ۱۳۹۳/۱۱/۷-۲۹۷۴۲۵/۹۳ بانک مرکزی را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که:

" احتراماً به استحضار می‌رساند که اداره مطالعات و مقررات بانکی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران به موجب بخشنامه شماره ۱۳۹۳/۱۱/۷ - ۲۹۷۴۲۵/۹۳، ضمن تاکید بر اجرای قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد مصوب ۱۳۷۲، اولاً: آن را مشمول همه بانکها و موسسات اعتباری اعم از دولتی و غیر دولتی دانسته و ثانیاً: بانکها را مکلف کرده که نسبت به اجرای مفاد قانون یاد شده اقدام نمایند. قانون یاد شده مقرر می‌دارد که: به منظور تامین مسکن برای محرومین سراسر کشور، وزارت امور اقتصادی و دارایی موظف است علاوه بر وصول مالیاتهای مقرر، نیم درصد از درآمد مشمول مالیات بانکهای کشور را اخذ و به حساب مخصوص خزانه واریز و معادل صد درصد وجوه دریافتی از خزانه در قالب قانون بودجه به حساب ۱۰۰ امام (ره) واریز نماید.

بخشنامه یاد شده بنا به جهات و دلایل زیر بر خلاف قوانین موضوعه می‌باشد:

۱- قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد در سال ۱۳۷۲ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است، استحضار دارید که مطابق قانون ملی شدن بانکها مصوب ۱۳۵۸، تمامی بانکهای ایرانی ملی شدند و لذا از زمان یاد شده تا تصویب قانون برنامه سوم توسعه، تمامی بانکهای موجود در ایران دولتی بودند. با تصویب ماده ۹۸ قانون برنامه

سوم توسعه و قانون اجازه تاسیس بانکهای غیردولتی در فروردین سال ۱۳۷۹، اجازه تاسیس بانکهای غیردولتی داده شد و از آن زمان، بانک های خصوصی تاسیس و ایجاد شدند. از آنجا که شمول قانون (به فرض اعتبار) فقط نسبت به افراد و مصادیقی است که در آن زمان تصویب قانون وجود داشته اند، لذا قانون یاد شده فقط شامل بانکهای دولتی (به عنوان تنها بانکهای موجود در آن زمان) می شود و بانکهای خصوصی از شمول قانون، خروج موضوعی دارند و در واقع از آنجا که شمول مقررات نسبت به بانکهای خصوصی مستلزم دخل و تصرف در اموال سهامداران و الزام اشخاص به پرداخت مبالغی خارج از چارچوب و محدوده قانون می باشد، چنین الزامی فقط به موجب حکم قانون امکان پذیر بوده و بخشنامه یاد شده از این جهت مخالف قوانین موضوعه ای می باشد که وصول هرگونه وجه و دریافت وجوهی از مردم را فقط با تصویب قانون امکان پذیر می دانند. بخشنامه یاد شده با تفسیری وسیع، دایره شمول قانون را توسعه داده و مواردی را مشمول حکم قانون اعلام کرده که در زمان تصویب قانون اصلاً وجود نداشته اند. مضاف آن که قانون یاد شده فقط در مورد بانکها حکم وضع نموده است ولی بخشنامه بانک مرکزی موسسات اعتباری که عنوان و حکمی متفاوت با بانکها دارند را نیز مشمول قانون دانسته است. این در حالی است که قسمت اخیر ماده ۳۱ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱ به صراحت، موسسات اعتباری غیر بانکی را موسساتی می داند که در عنوان خود از نام بانک استفاده نمی کنند و چون در عنوان و اسم این موسسات، نام بانک وجود ندارد و از طرفی قانون هم صراحتاً به عنوان «بانکهای کشور» اشاره و تصریح نموده است، لذا تردیدی نیست که قانون یاد شده نمی تواند شامل موسسات اعتباری باشد.

۲- قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد در واقع مقرر نموده که عوارضی خاص برقرار گردیده و وجوه دریافتی بابت موضوعی خاص هزینه گردد. با توجه به اینکه از سالیان دور، مقررات مختلف و متفاوتی در مورد وصول عوارض و وجوه خاص تصویب شده بود، قانونگذار برای تجمیع و یک کاسه کردن این عوارض، در سال ۱۳۸۱ 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 تولید کنندگان کالا، ارایه دهندگان خدمات و کالاهای وارداتی، موسوم به قانون تجمیع عوارض را تصویب کرد. با تصویب این قانون، وصول هرگونه وجه و یا عوارض فقط در چارچوب مقررات قانون یاد شده امکان پذیر می باشد. ماده یک قانون یاد شده اشعار می دارد: از ابتدای سال ۱۳۸۲ برقراری و دریافت هرگونه وجوه از جمله مالیات و عوارض اعم از ملی و محلی از تولیدکنندگان کالاها، ارایه دهندگان خدمات و همچنین کالاهای وارداتی صرفاً به موجب این قانون صورت می پذیرد. در ادامه این ماده، تمامی قوانین و مقررات مربوط به برقراری، اختیار و یا اجازه برقراری و دریافت وجوه که توسط هیأت وزیران، مجامع، شوراها، و سایر مجامع، وزارتخانه ها، سازمانها، موسسات و شرکتهای دولتی از جمله آن دسته از دستگاههای اجرایی که شمول قوانین بر آنها مستلزم ذکر نام یا تصریح نام است، همچنین موسسات و نهادهای عمومی غیردولتی صورت می پذیرد، لغو شده است و استثنایات آن هم به صراحت در متن ماده مرقوم مشخص شده است که قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد، جزء استثنایات موصوف نمی باشد.

با توجه به صراحت ماده ۱ قانون تجمیع عوارض، در مورد اینکه دریافت هرگونه وجه از ارایه دهندگان خدمات (که بانکها هم جزء این دسته می باشند)، فقط در چارچوب قانون یاد شده امکان پذیر می باشد و از طرفی با لغو و ابطال تمامی قوانینی که اجازه و اختیار دریافت وجوهی را به دولت و یا نهادهای عمومی غیر دولتی می داده است، قانون یاد شده که به دولت اجازه دریافت وجوهی از بانکها را داده است نیز نسخ و لغو شده است.

۳- در سال ۱۳۸۷، قانون مالیات بر ارزش افزوده جایگزین قانون تجميع عوارض گردیده و به موجب ماده ۵۲ قانون، به صراحت، قانون تجميع عوارض و ساير قوانين عام و خاص مغاير، لغو و نسخ گردیده است. قانونگذار در ادامه همین ماده مجدداً تاکيد و اشاره می کند که برقراری و دریافت هرگونه مالیات غير مستقیم و یا عوارض از ارایه دهندگان خدمات ممنوع می باشد و باز هم در ادامه، استثنایات حکم یاد شده، بیان گردیده و فهرست قوانینی که لغو و نسخ نشده اند را بیان داشته است ولی قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد، جزء این موارد نمی باشد. بنا به مراتب موصوف ملاحظه می فرمایند که:

اولاً: قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد در سال ۱۳۷۲ تصویب شده است و در آن زمانی تمامی بانکهای کشور دولتی بوده اند و در واقع مجلس با تصویب این قانون، دولت را به عنوان سهامدار انحصاری بانکها مکلف کرده است که از درآمد مشمول مالیات بانکها تحت مالکیت خویش، مبلغی را بابت تهیه و ساخت مسکن برای افراد محروم اختصاص دهد و با توجه به اینکه در آن زمان بانک خصوصی و یا موسسه اعتباری خصوصی وجود نداشته است لذا قانون یاد شده نیز نمی تواند شامل این دسته از بانکها و موسسات گردیده و بخشنامه مورد اعتراض از این جهت که دامنه شمول قانون را به بانکها و موسسات اعتباری خصوصی نیز سرایت داده، بر خلاف قانون بوده و بایستی ابطال شود.

ثانیاً: همان گونه که معروض گردید، قانونگذار با تصویب قانون تجميع عوارض و قانون مالیات بر ارزش افزوده، در صدد یک کاسه کردن وجوه دریافتی از تولیدکنندگان و عرضه کنندگان خدمات برآمده است و به موجب قوانین یاد شده، دریافت هرگونه وجهی تحت هر عنوانی ممنوع بوده و دریافت هرگونه وجهی تحت عنوان مالیات و یا عوارض یا عناوین مشابه فقط در چارچوب قوانین یاد شده و با رعایت مقررات ویژه آن امکان پذیر بوده و بالطبع و همان گونه که قوانین موصوف نیز صراحت دارند، قوانین و مقررات مغاير لغو گردیده اند و منظور از قوانین مغاير، هر قانونی است که تحت هر عنوانی، وصول و دریافت وجهی را از تولیدکنندگان کالا یا ارایه دهندگان خدمات مقرر دارد و قانون مورد اشاره نیز چنین ویژگی دارد چرا که دریافت وجهی را از بانکها که ارایه دهنده خدمات هستند، مقرر داشته است.

لهذا و از آنجا که قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد با تصویب قانون تجميع عوارض و قانون مالیات بر ارزش افزوده نسخ گردیده است، بخشنامه مورد اعتراض که مفید اعطای قدرت اجرایی به قانون منسوخ می باشد، بر خلاف قانون بوده و وفق اصل ۱۷۰ قانون اساسی و ماده ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری محکوم به بطلان و بی اعتباری است. بنا به مراتب موصوف رسیدگی و صدور حکم دایر به ابطال بخشنامه یاد شده مورد استدعا می باشد.

متن بخشنامه مورد اعتراض به قرار زیر است:

" جهت اطلاع مدیران محترم کلیه بانکهای دولتی، غیر دولتی، شرکت دولتی پست بانک و موسسات اعتباری توسعه، کوثر مرکزی و عسکریه ارسال می گردد.

با سلام

احتراماً، همان گونه که مستحضرنند، ماده واحده «قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد» مصوب سال ۱۳۷۲ مجلس شورای اسلامی مقرر می دارد:

«ماده واحده- به منظور تامین مسکن برای محرومین سراسر کشور، وزارت امور اقتصادی و دارایی موظف است علاوه بر وصول مالیاتهای مقرر، نیم درصد از درآمد مشمول مالیات بانکهای کشور را اخذ و به حساب مخصوص خزانه، واریز و معادل صد در صد وجوه دریافتی از حساب خزانه در قالب قانون بودجه به حساب ۱۰۰ (درصد) حضرت امام (ره) (ویژه کمک به مسکن محرومین) واریز نماید...»

نظر به این که تحقق رویکرد فوق مستلزم همکاری شبکه بانکی و واریز نیم درصد درآمد مشمول مالیات خود به حساب خزانه می باشد، ضروری است آن بانک/موسسه اعتباری به قید تسریع، نسبت به واریز سهم خود به حساب شماره ۲۱/۱۲۹۰ خزانه، موضوع ردیف ۱۳۰۴۰۵ درآمدی قانون بودجه سال ۱۳۹۳ کل کشور اقدام نماید. مدیریت کل مقررات، مجوزهای بانکی و مبارزه با پولشویی اداره مطالعات و مقررات بانکی "

در پاسخ به شکایت مذکور، اداره دعوای حقوقی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران به موجب لایحه شماره ۱۳۹۴/۱۰/۲۹-۳۵۴۱۶۸/۹۴ توضیح داده است که:

" هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با سلام

احتراماً، عطف به پرونده شماره ۹۲۰۹۹۸۰۹۰۰۰۰۰۱۹۰ (کلاسه ۹۴/۳۹۴) موضوع دادخواست آقای علیرضا مسعودی به طرفیت این بانک به خواسته ابطال بخشنامه شماره ۱۳۹۳/۱۱/۷-۲۹۷۴۲۵/۹۳ اداره مطالعات و مقررات بانکی، مراتب ذیل را به استحضار می رساند:

۱- اصولاً بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران بر اجرای دقیق تمامی تکالیف و الزامات قانونی مقرر در قوانین خاص و عام ناظر بر نظام بانکی کشور، پایش و نظارت مستمر دارد ولی در خصوص آن دسته از الزامات قانونی مانند « قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد» که فاقد بعد و ماهیت نظارت بانکی بوده و ارتباطی با وظایف ذاتی و قانونی بانک مرکزی مانند نظارت بر شبکه بانکی ندارند، اساساً به محتوا ورود نکرده و در مقام دفاع یا رد آنها نیز اظهار نظر ماهوی نمی نماید، زیرا این قبیل الزامات از خاستگاه و منشاء قانونی مستقل، مرجع و سازکار اجرایی و نظارتی مشخص و نیز ضمانت اجرای خاص خود برخوردار بوده و صرف نظر از ابلاغ یا عدم ابلاغ آنها از سوی یک مرجع نظارتی یا اجرایی خاص، به خودی خود برای تمامی اشخاص مشمول، لازم الاجرا هستند. در ارتباط با بخشنامه موصوف نیز این بانک حسب درخواست بنیاد مسکن انقلاب اسلامی و صرفاً با هدف همکاری، مساعدت و تسهیل اجرای قانون یاد شده و همچنین به منظور پیشبرد اهداف نهاد مذکور در زمینه تامین مسکن اقشار ضعیف و آسیب پذیر و کم درآمد جامعه، موضوع نیم درصد درآمد مشمول مالیات بانکها را طی بخشنامه فوق اشاره جهت تاکید و یادآوری، به بانکهای کشور ابلاغ نمود. بنابراین بخشنامه مورد اشاره فی نفسه متضمن تاسیس هیچ حکم قانونی از سوی بانک مرکزی نبوده و طی آن مقرره جدیدی ابلاغ نشده که ابطال آن موضوعیت داشته باشد. در واقع متن ابلاغی صرفاً جنبه اطلاع رسانی نسبت به اجرای یک تکلیف قانونی داشته که با توجه به استقلال شخصیت حقوقی بانکهای عامل، اتخاذ تصمیم نهایی مبنی بر اجرای آن بر عهده بانکهای مزبور خواهد بود. لذا با عنایت به مراتب فوق و وجود حکم قانونی در این خصوص، ابطال بخشنامه مبحث عنه نیز تامین کننده مطلوب بانکها نخواهد بود. شایان ذکر است حسب سوابق موجود، حتی بانک مرکزی نیز نسبت به واریز نیم درصد وجه موضوع قانون موصوف اقدام نموده و در سال ۱۳۹۱ به

علت عدم پرداخت مبلغ قانونی مزبور توسط بانکها، حساب ۱۱ بانک توسط وزارت امور اقتصادی و دارایی (سازمان امور مالیاتی کشور) توقیف گردید.

۲- راجع به بند یک دادخواست شاکی مبنی بر عدم مشمول قانون نسبت به بانکها و موسسات غیر دولتی که در زمان تصویب قانون موصوف در سال ۱۳۷۲ وجود نداشته و شمول قانون (به فرض اعتبار) فقط نسبت به افراد مصادیقی که در زمان تصویب قانون وجود داشته اند (بانکهای دولتی)، تاکید می گردد در زمان تصویب قانون یاد شده، لزوم اخذ نیم درصد از درآمد مشمول مالیات بانکهای کشور جهت تامین بخشی از منابع تهیه مسکن برای افراد کم درآمد مورد توجه بوده و در این میان نفس بانک (به عنوان موسسه اعتباری واسطه گر وجوه در مقیاس کلان) ملاک بوده، بدون آن که وصف دولتی یا خصوصی بودن بانک در این بین مدخلیتی داشته باشد در نتیجه نه تنها مصادیق بانکهای موجود در زمان تصویب قانون (بانکهای دولتی) تابع حکم مقرر هستند، بلکه بدیهی است سایر اشخاصی که بعداً تحت عنوان بانک تاسیس می گردند، اعم از اینکه دولتی یا غیر دولتی باشند، مصداق قانون قرار گرفته و تابع حکم مندرج در آن می گردند. در واقع با تصویب « قانون اجازه تاسیس بانکهای غیر دولتی» مصوب سال ۱۳۷۹، صرفاً مصادیق بانکهای کشور و به تبع آن، مصادیق اشخاص موضوع « قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد» افزایش یافته است. در غیر این صورت اگر حکمی در رابطه با موسسات اعتباری دولتی و خصوصی در زمان حاضر وضع گردد، سایر بانکها و موسسات اعتباری اعم از خصوصی ودولتی که بعد از تصویب آن قانون تاسیس می شوند، مشمول حکم قانون مزبور نمی گردند، ناگفته اشتباه بودن چنین استدلالی روشن است. مضافاً اینکه عدم موضوعیت بانکهای غیر دولتی در زمان وضع قانون موصوف در بدترین حالت ممکن، صرفاً دارای « انصراف بدوی» بوده که قادر به تقیید اطلاق قانون نیست و نمی توان به استناد آن حکم به خروج بانکهای غیر دولتی از شمول قانون داد. همچنین در صورت پذیرش استدلال مزبور، بسیاری از قوانینی که در گذشته در ارتباط با بانکها تصویب شده اند (از جمله قوانینی که تسهیلات و امکاناتی را برای بانکها پیش بینی نموده)، صرفاً به دلیل استفاده از عنوان کلی «بانکهای کشور» و به صرف عدم وجود بانکهای غیر دولتی در زمان تصویب، نسبت به بانکهای خصوصی قابلیت اعمال نخواهند داشت که البته چنین فرضی باطل و غیر قابل قبول است.

۳- در خصوص ادعای عدم امکان تسری « قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد» مصوب سال ۱۳۷۲ به موسسات اعتباری غیر بانکی، همان گونه که مستحضرد نوع فعالیت بانکها و موسسات اعتباری غیر بانکی و حوزه فعالیت جغرافیایی آنها یکسان بوده و تنها تفاوت آنها در امکان افتتاح حساب جاری توسط بانکها و عدم امکان افتتاح حساب مزبور توسط موسسات اعتباری غیر بانکی است. نتیجه آن که هم اکنون موسسات اعتباری غیر بانکی کشور بعضاً بزرگتر از بسیاری از بانکها بوده و با حجم عملیات و مشتریان بیشتری نسبت به آنها فعالیت می نمایند. به عبارت دیگر، وحدت احکام حاکم بر بانکها و موسسات اعتباری غیر بانکی از حیث کارشناسی مستلزم آن است که در جریان « وضع» و نیز «تفسیر» قوانین و مقررات، آن دسته از مسایلی که ناظر بر ویژگی « امکان افتتاح حساب جاری منحصرأ توسط بانکها» نمی باشد، به موسسات اعتباری غیر بانکی نیز تسری یابد، اعم از آنکه متضمن امتیاز خاصی برای بانکها بوده یا محدودیتی را بر آنها تحمیل نماید. دقیقاً بر همین اساس در ماده ۹۲ « قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور»، فعالیت انواع موسسات، سازمانها و واحدهای اعتباری غیر بانکی غیر دولتی با نظارت بانک مرکزی مجاز شمرده شده و شرایط مربوط به تاسیس و نحوه فعالیت و ترتیب انحلال و ورشکستگی موسسات، سازمانها و واحدهای اعتباری غیر بانکی غیر دولتی نیز تابع ضوابط تعیین شده برای موسسات اعتباری غیر بانکی در قانون پولی و بانکی کشور مصوب سال ۱۳۵۱ قرار داده شده، در حالی که در قانون پولی و بانکی کشور مقررات خاصی برای موسسات اعتباری غیر بانکی پیش بینی نشده بود. لذا در پاسخ به استفساریه ای از مجلس

شورای اسلامی بدین مضمون که « آیا در ماده ۹۲ قانون برنامه سوم توسعه، در خصوص شرایط تاسیس، نحوه فعالیت، ترتیب انحلال و ورشکستگی موسسات، سازمانها و واحدهای اعتباری غیر بانکی، رعایت شرایط و ضوابط حاکم بر بانکها در قانون پولی و بانکی کشور مد نظر بوده است؟»، ماده واحده ای تحت عنوان « قانون استفساریه ماده ۹۲ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور مصوب ۱۳۷۹/۳/۳»، چنین مقرر نمود: « در ماده ۹۲ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۹/۱/۱۷، در خصوص شرایط تاسیس، نحوه فعالیت، ترتیب انحلال و ورشکستگی موسسات، سازمانها و واحدهای اعتباری غیر بانکی، رعایت شرایط و ضوابط حاکم بر بانکها در قانون پولی و بانکی کشور مد نظر بوده است». به همین ترتیب، « قانون تسری امتیازات خاص بانکها به موسسات اعتباری غیر بانکی مجاز» نیز با همین نگاه در تاریخ ۱۳۸۱/۱/۲۷ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده و بانک مرکزی نیز اصولاً و در کلیه ضوابط و مقررات ابلاغی مانند ضوابط ناظر بر اعطای تسهیلات به اشخاص مرتبط، کفایت سرمایه و ...، به استثنای موارد محدودی مانند « دستورالعمل حساب جاری» که در خصوص موسسات اعتباری غیر بانکی فاقد موضوعیت است، با بانکها و موسسات یاد شده به طور یکسان برخورد می نماید.

۴- راجع به بندهای ۲ و ۳ دادخواست معروض می دارد مطابق مفاد قانون « تهیه مسکن برای افراد کم درآمد» مصوب سال ۱۳۷۲ مجلس شورای اسلامی، « به منظور تامین مسکن برای محرومین سراسر کشور، وزارت امور اقتصادی و دارایی موظف است، علاوه بر وصول مالیاتهای مقرر، نیم درصد از درآمدهای مشمول مالیات بانکهای کشور را اخذ و به حساب مخصوص خزانه واریز و معادل صد در صد وجوه دریافتی از حساب خزانه در قالب قانون بودجه را به حساب ۱۰۰ حضرت امام (ویژه کمک به مسکن محرومین) واریز نماید». طبق ماده یک قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه، موسوم به قانون تجمیع عوارض مقرر گردید، « از ابتدای سال ۱۳۸۲ برقراری و دریافت هر گونه وجوه از جمله مالیات و عوارض، اعم از ملی و محلی صرفاً به موجب این قانون صورت پذیرد ... و کلیه قوانین و مقررات مربوط به ... و دریافت وجوه لغو می گردد». به عبارت دیگر قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم (قانون تجمیع عوارض) تا زمانی که قانون مالیات بر ارزش افزوده به تصویب رسید، به عنوان مانعی برای اجرای قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد محسوب می گردید لیکن ماده ۵۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده مقرر نمود « از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم و سایر قوانین و مقررات خاص و عام مغایر مربوط به دریافت هر گونه مالیات غیر مستقیم و عوارض بر واردات و ... ارایه خدمات لغو گردیده». لذا همان گونه که ملاحظه می شود، با تصویب قانون مالیات بر ارزش افزوده، مانع اجرای قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد که همان قانون تجمیع عوارض بود، لغو به استناد قاعده فقهی « اذا زال المانع عاد الممنوع» مقتضی اجرای قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد موجد و مانع آن مفقود می باشد. علاوه بر این، نیم درصد مذکور در قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد اصولاً مالیات نبوده و در تعریف قانونی مالیات نمی گنجد، بلکه مبلغی است که قانونگذار، بانکها را مکلف نموده تا علاوه بر مالیات بپردازند. زیرا بر خلاف مالیات و عوارض، کسر نیم درصد درآمدمشمول مالیات بانکها و واریز آن به حساب ویژه کمک به مسکن محرومین، ناشی از خدماتی که از سوی نهادهای دولتی و عمومی به شبکه بانکی و سایر اشخاص به عنوان فلسفه وضع مالیات و عوارض و امثال آنها ارایه می گردد، نبوده و کارکردهای خاص اجتماعی و محرومیت زدایی دارد. در نتیجه به دلیل خروج موضوعی تعبیر « نیم درصد درآمد مشمول مالیات به منظور تامین مسکن برای محرومین سراسر کشور» از مفهوم « هرگونه وجوه از جمله مالیات و عوارض اعم از مالی و محلی»، وحدت موضوع قانون اخیرالذکر با دو قانون پیش گفته به عنوان یکی از شروط لازم

در نسخ قانون نیز منتفی بوده و هر یک از قوانین مزبور یعنی « قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد » و « قانون مالیات بر ارزش افزوده » نسبت به موضوعات خود اعمال و اجرا می گردند.

۵- شایان ذکر است بانک مرکزی در سالهای اخیر و پس از مواجهه با ایرادات و شبهاتی از سوی برخی بانکهای کشور در مورد اعتبار « قانون تهیه مسکن بر افراد کم درآمد » مصوب سال ۱۳۷۲، موضوع را در چند مرحله از وزارت امور اقتصادی و دارایی و بنیاد مسکن انقلاب اسلامی به عنوان نهادهای ذیربط و ذینفع در ارتباط با قانون مزبور استعلام نمود. نتیجه مکاتبات حاصله مبین آن است که موضوع واریز نیم درصد از درآمد مشمول مالیات بانکهای کشور در « قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد » در زمان وزارت آقای دانش جعفری مورد توجه قرار گرفته و ایشان طی نامه شماره ۹۷۳۲-۱۳۸۵/۳/۱۳ عنوان رییس وقت سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور بر نسخ ضمنی « قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد » توسط « 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، ارایه دهندگان خدمات و کالاهای وارداتی » اشاره نموده اند، لیکن متعاقباً معاون حقوقی و امور مجلس رییس جمهور طی نامه شماره ۱۳۸۶/۵/۲۳-۹۴۱۳/۸۷۸ عنوان وزیر وقت امور اقتصادی و دارایی نسبت به اعتبار قانون مذکور و لزوم اجرای آن، تاکید نموده است. در سال ۱۳۹۰ پس از طرح مجدد ادعای عدم شمول مالیات مورد بحث نسبت به بانکهای غیر دولتی از سوی تعدادی از بانکهای کشور، این بانک مراتب را از خزانه داری کل و معاون وقت حقوقی و امور مجلس وزارت امور اقتصادی و دارایی استعلام نمود که منجر به وصول پاسخهای متعارض گردید. لیکن آقای حسینی وزیر وقت امور اقتصادی و دارایی در پاسخ به استعلام این بانک پیرامون اختلاف نظر موجود میان بخشهای مختلف آن وزارتخانه راجع به موضوع، طی نامه شماره ۱۵۰۴۲۴/۹۱-۱۳۹۱/۱۱/۷ تاکید نمود نیم درصد درآمد مشمول مالیات موصوف، فاقد عنوان مالیات مستقیم یا غیر مستقیم و یا عوارض بوده و از این رو، با اجرای ماده (۵۲) «قانون مالیات بر ارزش افزوده» مصوب سال ۱۳۸۷، « قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد » مصوب سال ۱۳۷۲، ملغی الاثر نشده و کماکان به قوت خود باقی و لازم الاجرا است.

در پایان خاطر نشان می سازد با توجه به اینکه اظهار نظر یا اتخاذ تصمیم در خصوص لازم الاجرا بودن یا نبودن «قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد» مصوب سال ۱۳۷۲ و یا دامنه شمول آن، خارج از حیطه صلاحیت قانونی و تخصصی بانک مرکز بوده و به موجب اصل ۷۳ قانون اساسی صرفاً در صلاحیت مجلس شورای اسلامی است و چنانچه نسخ، فقدان اعتبار یا عدم قابلیت اجرای قانون موصوف برای شبکه بانکی کشور به طور کلی و یا برای بانکهای غیر دولتی و موسسات اعتباری غیر بانکی به طور خاص، از سوی مرجع ذیصلاح که همانا مجلس شورای اسلامی است به صورت رسمی اعلام شود، بدون تردید بانک مرکزی نیز نسبت به انتفاء یا اصلاح بخشنامه خود اقدام خواهد نمود.

با عنایت به مراتب یاد شده و با تاکید بر اینکه بخشنامه مورد اعتراض صرفاً ابلاغ یکی از قوانین کشور بوده و ابلاغ یا عدم ابلاغ آن توسط این بانک نیز هیچ تاثیری در ایجاد یا رفع تکلیف مشمولین قانون مذکور ندارد و هیچ گونه تخفی از قوانین و مقررات از سوی بانک مرکزی رخ نداده، صدور رای شایسته مبنی بر رد دعوای مطروحه مورد استدعاست.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۹۶/۳/۱۶ 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

رای هیأت عمومی

مطابق حکم قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد مصوب سال ۱۳۷۲، وزارت امور اقتصادی و دارایی موظف شده است علاوه بر وصول مالیاتهای مقرر، نیم درصد از درآمد مشمول مالیات بانک های کشور را اخذ و به حساب مخصوص خزانه واریز کند و معادل صد در صد وجوه دریافتی از حساب خزانه در قالب قانون بودجه به حساب ۱۰۰ حضرت امام (ره) ویژه کمک به مسکن محرومین واریز نماید. نظر به اینکه قانون اجازه تاسیس بانک های غیر دولتی مصوب سال ۱۳۷۹ فقط ناظر بر امکان ایجاد و تاسیس بانک توسط بخش غیر دولتی است و دلیلی وجود ندارد که بانک های تاسیس شده توسط بخش غیر دولتی از عنوان بانک خارج باشد و مشمول اطلاق حکم مقرر در قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد مصوب سال ۱۳۷۲ قرار نگیرد، بنابراین بخشنامه شماره ۲۹۷۴۲۵/۹۳-۱۳۹۳/۱۱/۷ مدیریت کل مقررات، مجوزهای بانکی و مبارزه با پولشویی اداره مطالعات و مقررات بانکی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران که بانک های خصوصی را نیز مشمول حکم مقرر در قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد قرار داده است با قانون مغایرت ندارد و قابل ابطال تشخیص نشد لیکن بخشنامه مورد اعتراض در قسمتی که حکم مقرر در قانون تهیه مسکن برای افراد کم درآمد را به غیر از بانکهای دولتی و خصوصی تسری داده است به لحاظ اینکه حکم قانون اخیرالذکر فقط ناظر بر بانک های دولتی و خصوصی است و به غیر از بانکهای مذکور قابل تعمیم و تسری نیست مغایر قانون است و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.

محمدکاظم بهرامی - رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری