

بسم الله الرحمن الرحيم

تاریخ دادنامه: 20/11/1394

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

موضوع شکایت و خواسته: ابطال ماده 41 تعرفه عوارض فعالیت‌های کسب و پیشه سال 1390 شورای اسلامی شهر کرمانشاه از تاریخ تصویب مصوبه گردش کار: شاکی به موجب دادخواستی ابطال ماده 41 تعرفه عوارض فعالیت‌های کسب و پیشه سال 1390 شورای اسلامی شهر کرمانشاه را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که: " با سلام:

احتراماً، به استحضار آن قاضی محترم می‌رساند اینجانب مسعود مرادی مدیرعامل شرکت خدمات سپهر آب غرب به شماره ثبت 4445 که برابر قراردادهای شماره 724/90 و 736/91 با شرکت توزیع نیروی برق استان کرمانشاه و قرارداد شماره 68400/61/820 با شرکت سهامی مخابرات استان کرمانشاه در سال 1390، 1391 و 1392 داشته‌ام متأسفانه شرکت‌های مذکور به ترتیب هر کدام مبالغ 030/617/210 ریال و مبلغ 782/985/503 ریال تحت عنوان عوارض 5/1 درصد قراردادها از صورت وضعیت‌های این شرکت کسر و مسدود نموده‌اند 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 34 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 شرکت‌های مذکور با توجه به قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب خرداد ماه 1387 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 سازمانهای دولتی و غیر دولتی بابت هر قرارداد (در سال 1392) 6% مالیات بر ارزش افزوده بایستی پرداخت نمایند که مطابق قانون، 4/2% آن مربوط به همان عوارض شهرداری می‌باشد، متأسفانه شرکت‌های مذکور علی‌رغم کسر مبلغ 6% در سال 1392 بابت مالیات بر ارزش افزوده به طور خودسرانه و غیر قانونی 5/1 درصد دیگر نیز از صورت وضعیت‌های 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 می‌باشد.

ثانیاً: مطابق مواد 50-51-52 و 39 قانون مالیات بر ارزش افزوده و تبصره‌های 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 ارائه‌دهندگان خدمات ممنوع می‌باشد یعنی همان اموراتی که توسط شرکت‌های خدماتی پیشینتیانی که تکلیف مالیات و عوارض آنها معین شده است توسط شورای اسلامی و سایر مراجع دیگر غیر قانونی و ممنوع می‌باشد 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 1389 برای خود مصوب نموده و مستندات خود را ماده 41 عوارض پیمان و قراردادهای مستند به تبصره 2 بند 2 ماده 99 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 5/1% 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 می‌باشد با تصویب قانون مذکور و جهت 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 52 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 ارائه خدمات لغو گردیده و در واقع برقراری و دریافت هرگونه عوارض و مالیات غیر مستقیم از تولید کنندگان و وارد کنندگان کالا و ارائه دهندگان خدمات ممنوع می باشد چرا که در قانون مالیات بر ارزش افزوده برای عرضه کلیه کالاها و ارائه خدمات از جمله ارائه 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 قانونی 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 5/1% 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 34 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. " شکای به موجب لایحه تکمیلی شماره 20/س-12/11/1394 اعلام کرده است که:

" ریاست محترم دیوان عدالت اداری

احتراماً؛ بازگشت به پرونده کلاسه 93/104 هیأت عمومی بدین وسیله به استحضار می رساند خواسته این شرکت منجزاً ابطال ماده 41 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 13 قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری ابطال نشود برای این شرکت منفعت و فایده ای نخواهد داشت. لذا مستنداً به ماده 13 قانون مذکور تقاضای ابطال مصوبه را دارم- مدیرعامل و رئیس هیأت مدیره "

متن تعرفه مورد اعتراض به قرار زیر است:

" ماده 41: عوارض پیمانها و قراردادهای مستنداً به تبصره 2 بند 2 ماده 99 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 ارائه صورت وضعیت و صورت حساب می بایستی 5/1% آن کسر و به حساب شهرداری واریز و در زمان اتمام کار مفاصا حساب از شهرداری اخذ گردد. "

در پاسخ به شکایت شکای، رئیس شورای اسلامی شهر کرمانشاه به موجب لایحه شماره 1304/ش-5/6/1393 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 93/104 و شماره پرونده 9309980900000382 موارد معنونه ذیل در پاسخ به شکایت مشارالیه به حضور تقدیم می گردد:

1- ابتدائاً پیش از ورود به ماهیت دعوا معروض می دارد که مستفاد از ماده 13 قانون دیوان عدالت اداری و آیین دادرسی آن که در مبحث حدود و صلاحیت و اختیارات دیوانورود 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 77 مندرج در قانون شهرداریها هیچ گونه تصمیمی در خصوص دریافت عوارض از شرکت شکای اتخاذ ننموده است تا موجباتی جهت ابطال تصمیم شهرداری از ناحیه شکای درخواست گردد لذا موضوع رسیدگی به شکایت نامبرده عملاً موضوعیت نداشته به همین خاطر بدواً تقاضای رد شکایت شکای مورد استدعاست.

2- شوراهای اسلامی شهرهای کشور بر پایه بند 16 ماده 71 قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات

شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب 1375 و دیگر قوانین موضوعه از جمله تبصره 1 ماده 50 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 103 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.

3- اصولاً عوارض بر انعقاد قراردادها یکی از عمده عوارضی است که به صراحت در تبصره 2 ماده 99 قانون شهرداریها قید و آورده شده که شهرداری مکلف به مطالبه و دریافت آن می باشد و این عوارض غیر از عوارض مربوط به ارائه کالا و خدمات مندرج در بند الف ماده 38 قانون مالیات بر ارزش افزوده است که تبصره 1 ماده 50 و ماده 52 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.

4- تعرفه تصویبی عوارض کسب و پیشه و فعالیتهای شغلی در سال 1389 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.

5- ضمناً شهرداریها برابر قانون از جمله تبصره 2 ماده 99 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 معنوهفوق الذکر این شورا تقاضای رد شکایت خواهان را استدعا دارد."

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ 20/11/1394 با حضور رئیس و معاونین دیوان عدالت اداری و رؤسا و مستشاران و دادرسان شعب دیوان تشکیل شد و پس از بحث و بررسی با اکثریت آراء به شرح زیر به صدور رأی مبادرت کرده است.

رأی هیأت عمومی

به موجب ماده 50 قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب سال 1387، 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 ممنوع است و مطابق ماده 52 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 ارائه خدمات به استثناء موارد مذکور در شقوق 1 الی 8 ماده مزبور لغو گردیده و برقراری و دریافت هر گونه مالیات غیر مستقیم و عوارض دیگر از تولیدکنندگان و واردکنندگان کالاها و ارائه دهندگان خدمات ممنوع می باشد. نظر به این که در بند الف ماده 38 قانون مالیات بر ارزش افزوده، نرخ عوارض خدمات تعیین شده است و با توجه به این که فعالیتهای پیمانکاری از مصادیق ارائه خدمات است و میزان عوارض آن نیز توسط قانونگذار تعیین شده است، بنابراین ماده 41 از تعرفه عوارض شهرداری کرمانشاه در سال 1390 مصوب شورای اسلامی شهر کرمانشاه در خصوص تعیین عوارض به میزان 1/5 درصد بابت کلیه پیمانها و قراردادهای منعقد بین کلیه سازمانها و ادارات و موسسات دولتی و غیر دولتی، بانکها، شرکتهای بیمه و نهادهای انقلاب اسلامی و اشخاص حقیقی و حقوقی با اشخاص حقیقی و غیر حقوقی در هنگام ارائه صورت وضعیت و صورتحساب و واریز آن به حساب شهرداری، خلاف قانون و از حدود اختیارات شوراهای اسلامی شهر خارجو به استناد بند 1 ماده 12 و مواد 13 و 88 قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال 1392 از تاریخ تصویب ابطال می شود./

محمدجعفر منتظری

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری