



شماره دادنامه: ۱۰۰۵

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۶/۱۰/۵

کلاس پرونده: ۱۲۷۶/۹۵

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکی: آقای حمزه شکریان زینی

موضوع شکایت و خواسته: ابطال ماده «۷» از تعرفه عوارض و بهای خدمات شهرداری رشت در سال ۱۳۹۵ در خصوص عوارض کسری حد نصاب تفکیک املاک

گردش کار: آقای حمزه شکریان زینی به موجب دادخواستی ابطال ماده «۷» از تعرفه عوارض و بهای خدمات شهرداری رشت در سال ۱۳۹۵ در خصوص عوارض کسری حد نصاب تفکیک املاک را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که:

"سلام علیکم

احتراماً به استحضار می‌رساند شورای شهر رشت اقدام به تصویب و انتشار مصوبه ای تحت عنوان تعرفه عوارض و بهای خدمات سال ۱۳۹۵ شهر رشت می‌نماید. در ماده ۷ این مصوبه، در مورد اخذ عوارض کسری حد نصاب تفکیک املاک وضع قاعده گردیده که بر اساس آن به شهرداری رشت اجازه داده شده تحت عنوان مذکور، اقدام به اخذ عوارض نماید. شهرداری نیز به استناد این مصوبه، مبالغ هنگفتی را از شهروندان تحت عنوان عوارض تفکیک عرصه و کسری حد نصاب تفکیک اخذ می‌نماید. لذا به استناد دلایل ذیل، ابطال این مصوبه را از تاریخ تصویب آن خواستارم:

الف: مطابق تبصره ۳ ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداریها، سهم شهرداری بابت سرانه فضای عمومی و معابر در هنگام تفکیک و افراز املاک به میزان ۳/۷۵ مشخص شده است. لیکن شورای شهر رشت در ماده ۷ عوارض و بهای خدمات سال ۱۳۹۵، عوارضی مازاد بر سهم مذکور را مشخص کرده است. بنابراین عمل شورای شهر رشت در افزایش سهم شهرداری از میزان مصرح در قانون، غیر قانونی بوده و از آنجایی که مطابق ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت و تبصره ۳ ماده ۶۲ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه، اخذ هرگونه مال، کالا و خدمات از شهروندان می‌باید با تجویز قانونی باشد و اخذ عوارض کسری حد نصاب تفکیک در هیچ یک از مقررات قانونی، ذکر نشده است، لذا مصوبه مذکور در خور ابطال است.

ب: مطابق ماده ۱ و ۵ قانون تاسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، تهیه و تدوین و همچنین تصویب طرح‌های تفصیلی به عهده کمیسیون ماده ۵ مقرر در همان قانون است. مطابق ماده مذکور، هرگونه تغییر در طرح تفصیلی می‌باید به تصویب کمیسیون ماده ۵ ارجاع و پس از تایید پیشنهاد تغییر طرح تفصیلی، شهرداری بر اساس مصوبه کمیسیون به شهروندان پاسخگویی نماید. از جمله مواردی که در طرح تفصیلی نسبت به آن تعیین تکلیف

می‌گردد، حد نصاب تفکیک املاک واقع در محدوده شهری است. همچنین مطابق ماده ۷ قانون مارالذکر، شهرداری موظف به رعایت مفاد طرح تفصیلی بوده و حق تغییر در مفاد و یا مندرجات آن را ندارد. ملاحظه می‌گردد تصویب و



تغییر حد نصاب تفکیک املاک به عهده کمیسیون ماده ۵ بوده و شهرداری و یا شورای شهر هیچ گونه اختیاری در این باب ندارد. پر واضح است هنگامی که شورای شهر اختیاری در باب تغییر حد نصاب تفکیک نداشته باشد، اختیاری در وضع قاعده در مورد آن را نیز ندارد و این موضوع از شمول بند ۱۶ ماده ۷۱ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور خارج می باشد.

ج: مغایرت با آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری (عدم رعایت ماده ۹۲)

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در بررسی مصوبات شورای اسلامی سایر شهرها در باب عوارض کسری حد نصاب تفکیک به کرات نسبت به صدور رأی مبنی بر ابطال مصوبات معترض عنه اقدام نموده که به عنوان مثال می توان به آراء ذیل اشاره نمود:

الف- رأی شماره ۲۱۸-۱۳۸۷/۴/۹ در ابطال مصوبه شورای شهر شیراز

ب- رأی شماره ۴۵۹-۱۳۸۹/۱۰/۲۰ در ابطال مصوبه شورای اسلامی شهر قم

ج- رأی شماره ۳۸۱-۱۳۹۰/۹/۷ در ابطال مصوبه شورای شهر شیراز

د- رأی شماره ۲۷۵-۱۳۹۱/۵/۱۶ در ابطال مصوبه شورای اسلامی شهر قم

ه- رأی شماره ۱۰۱۸-۱۳۹۳/۶/۱۷ در ابطال مصوبه شورای اسلامی شهر اراک

لذا با توجه به آراء یاد شده و مغایرت آشکار مصوبه معترض عنه با تبصره ۳ ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداریها و ماده ۵ و ۱ قانون تاسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران و ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت و تبصره ۳ ماده ۶۲ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران و همچنین با توجه به سابقه ابطال چنین مصوباتی در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، تقاضای اعمال ماده ۹۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و رسیدگی خارج از نوبت و نهایتاً بر اساس بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری تقاضای ابطال مصوبه معترض عنه را از تاریخ تصویب دارم.

متن تعرفه در قسمت مورد اعتراض به قرار زیر است:

"ماده ۷- عوارض کسری حد نصاب تفکیکی

الف: برای زمینهایی با مساحت قابل تفکیک که دارای سند مالکیت بوده و از شهرداری تقاضای تفکیک را می نمایند چنانچه در اثر اجرای تفکیک قطعاتی کمتر از حد نصاب ضوابط تفکیک را داشته باشد، پس از موافقت کمیسیون ماده ۵ به ازای هر مترمربع کسری حد نصاب تعیین شده ۴ برابر قیمت منطقه ای به عنوان عوارض کسری حد نصاب تفکیکی اخذ گردد.

ب: زمینهایی که قبل از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ سند مالکیت دریافت نموده اند با رعایت شرایط زیر مشمول یا عدم مشمول عوارض کسری حد نصاب تفکیکی می گردند:

ب-۱: مالکین زمینهایی که فاقد سند مالکیت (نسقی) بوده و بدون مجوز شهرداری اعیانی بر روی زمین خود احداث نموده و قبل از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ توسط اداره ثبت اسناد و املاک موفق به دریافت سند مالکیت شده اند. در صورت داشتن رأی کمیسیون ماده صد مبنی بر اخذ جریمه ساختمانی و پرداخت آن با نامه هر یک از ادارات ثبت اسناد، آب،



برق، گاز، مخابرات و ... جهت دریافت جواب به شهرداری مراجعه نمایند. پاسخ استعلام به ادارات مربوط با تعیین کاربری و اعلام کسری حد نصاب تفکیکی (در صورت کسری حد نصاب تفکیکی) بدون دریافت وجهی صادر می گردد. ولی به هنگام صدور پروانه ساختمانی (در صورت کسری) به میزان یک برابر قیمت منطقه ای عوارض کسری حد نصاب تفکیکی در متراژ کسری اخذ گردد.

ب-۲: چنانچه متقاضی قبل از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ برای زمین خود سند مالکیت دریافت کرده و بر روی آن هیچگونه اعیانی احداث ننموده باشد (زمینهای فاقد اعیان) و با نامه هر یک از ادارات فوق الذکر جهت دریافت جواب به شهرداری مراجع نمایند. نحوه عمل پاسخ به آن به مانند شرایط بند ب-۱ می باشد.

ب-۳: چنانچه متقاضی ملک نسقی به هنگام مراجعه به شهرداری جهت اخذ جوابیه لازم برای ادارات آب، برق، گاز، مخابرات و ... برای ملک نسقی خود، پروانه ساختمانی قبل از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ ارائه نماید و یا دارای رأی کمیسیون ماده صد مبنی بر پرداخت جریمه ساختمانی باشد مشمول پرداخت عوارض کسری حد نصاب تفکیکی نمی گردد.

ج: متقاضیانی که بعد از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ جهت اخذ جوابیه لازم به منظور دریافت سند مالکیت به شهرداری مراجعه می نمایند و یا حتی سند مالکیت دریافت نموده اند در پاسخ استعلامیه های مربوطه به شرح زیر عمل گردد:

ج-۱: متقاضیان دریافت سند مالکیت که بعد از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ جهت اخذ جوابیه لازم به شهرداری مراجعه می نمایند، پاسخ به اداره ثبت اسناد و املاک با تعیین کاربری و اعلام کسری حد نصاب تفکیکی (در صورت کسری) صادر و در این مقطع وجهی دریافت نمی گردد بدیهی است در زمان صدور پروانه ساختمانی برای آن، با رعایت حد نصاب تفکیکی و دریافت چهار برابر قیمت منطقه ای از بابت عوارض کسری حد نصاب تفکیکی الزامی است.

ج-۲: متقاضیان فاقد سند مالکیت که بعد از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ جهت اخذ جوابیه لازم برای ادارات آب، برق، گاز، مخابرات و ... به شهرداری مراجعه می نمایند و ملک آنان دارای رأی کمیسیون ماده صد مبنی بر اخذ جریمه ساختمانی باشد و چنانچه احداث بنا با کاربری مصوب طرح تفصیلی مطابقت داشته باشد در صورت کسری حد نصاب تفکیکی با اعلام مقدار کسری آن، در این مقطع بدون دریافت وجهی پاسخ ادارات فوق صادر گردد ولی در زمان صدور پروانه ساختمانی مجدد دریافت چهار برابر قیمت منطقه ای از بابت عوارض کسری حد نصاب تفکیکی الزامی است.

ج-۳: چنانچه متقاضی درخواست انجام معامله ملک مورد نظر را داشته باشد با تعیین نوع کاربری و اعلام مقدار کسری حد نصاب تفکیکی هیچ گونه وجهی از بابت تغییر کاربری و کسری حد نصاب تفکیک اخذ نخواهد شد ولیکن ذکر این نکته ضروری است که در صدور مفاسد حساب قید گردد در زمان صدور پروانه ساختمانی علاوه بر اخذ عوارض تغییر کاربری برابر جدول مربوطه، عوارض کسری حد نصاب تفکیکی به میزان چهار برابر قیمت منطقه ای روز دارائی و قابل وصول خواهد بود.

ج-۴: اگر متقاضی دارای سند مالکیت بعد از تاریخ ۱۳۸۱/۵/۲۱ باشد در زمان صدور پروانه ساختمانی برای ملک موردنظر چنانچه دارای کسری حد نصاب تفکیکی باشد به میزان چهار برابر قیمت منطقه ای دارائی قابل وصول خواهد بود.



تبصره های ماده ۷:

تبصره ۱: زمینهایی که اقدامات تفکیکی آنها از طریق شهرداری (اعمال ماده ۱۰۱) انجام شده، مشمول پرداخت عوارض کسری حد نصاب تفکیکی نمی گردند.

تبصره ۲: زمینهایی که در اجرای احداث و یا تعریض خیابان و یا طرحهای شهری به قطعات کوچکتر تبدیل شده اند مشمول پرداخت عوارض کسری حد نصاب تفکیکی نمی گردند.

تبصره ۳: زمینهایی که تاریخ صدور سند مالکیت آنها قبل از سال ۱۳۷۰ می باشد مشمول پرداخت عوارض کسری حد نصاب تفکیکی نمی گردند.

تبصره ۴: کلیه املاکی که عوارض کسری حد نصاب تفکیکی به آنها تعلق گیرد اخذ عوارض قانونی تفکیک نسبت به قدرالسهم ملک که دارای سند مالکیت بوده الزامی است."

در پاسخ به شکایت مذکور، رئیس شورای اسلامی شهر رشت به موجب لایحه شماره ۹۶/۲۷۳/ش-۱۱/۱۳۹۶ توضیح داده است که:

"ریاست محترم هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با سلام و احترام

در خصوص شکایت آقای حمزه شکریمان زینی به کلاسه پرونده ۱۲۷۶/۹۵ مبنی بر ابطال ماده ۷ از تعرفه عوارض و بهای خدمات سال ۱۳۹۵ شهر رشت تحت عنوان عوارض کسر حد نصاب تفکیک به شرح ذیل به استحضار می رساند:

پاسخ بند الف- عوارض موضوع این ماده ارتباطی با قدرالسهم شهرداریها از تفکیک املاک برابر ماده ۱۰۱ قانون شهرداریها، که شاکي از آن به عنوان عوارض تفکیک نام برده اند ندارد و این موضوع به صراحت در تبصره ۱ ذیل همین ماده ذکر شده است. در طرح تفصیلی شهر رشت در پهنه های مختلف بر اساس کاربریهای متفاوت، میزان تراکم و حداقل مساحت ملک جهت صدور پروانه، مشخص شده است. چنانچه مساحت ملکی که برای آن درخواست صدور پروانه شده برابر و یا بیش از حد نصاب معینه در طرح تفصیلی باشد عوارضی به آن تعلق نمی گیرد. اما چنانچه متراژ ملک کمتر از حداقل مشخص شده باشد در صورت اعلام موافقت کمیسیون ماده ۵ شورای عالی معماری و شهرسازی به میزان کسری مشمول عوارض موضوع این ماده قرار می گیرد. در موارد فوق به جهت عدم رعایت ضوابط فنی و شهرسازی که متعاقباً هزینه هایی را به دلایل مختلف از جمله بالا بردن تراکم و جبران کاهش سرانه های حادث شده به شهرداریها تحمیل می کند، شهرداری رشت در هنگام صدور پروانه عوارض موضوع این ماده را اعمال می نماید.

لذا در خصوص املاکی که خارج از ضوابط ماده ۱۰۱ تفکیک می شوند چه با مجوز شهرداری بوده باشد مانند زمینهای با متراژ زیر ۵۰۰ متر و چه بدون اطلاع و به صورت غیر قانونی ملک در عمل تفکیک و ساخت و ساز نیز بدون مجوز صورت گرفته باشد و پس از آن جهت اخذ انشعابات شهری و صدور پروانه ساختمان به شهرداری مراجعه نمایند یا در مواردی که به حکم مراجع قضایی و یا اداری، شهرداریها مجبور به پذیرش تقسیم خارج از ضوابط مطروحه در طرح تفصیل باشند، فقط در صورتی که قطعات مجزا شده فاقد حد نصاب معینه باشند، مشخصاً برای این قطعات به دلیل عدم



رعایت ضوابط فنی و شهرسازی، به میزان کسری، به دلیل عدم رعایت ضوابط فنی و شهرسازی صدور پروانه ساختمانی با اخذ عوارض موضوع این ماده صورت می‌گیرد. چنانچه این فقدان حد نصاب ناشی از عمل شهرداری در اجرای طرح‌های عمرانی و یا در راستای اجرای طرح تفصیلی باشد به صراحت تبصره‌های ۲ و ۳ ذیل این ماده مشمول عوارض موضوع این ماده قرار نمی‌گیرد.

پاسخ بند ب- این شورا با توجه به کسری زمین از حد نصاب تفکیک، به جبران هزینه‌های ناشی از ارائه خدمات مانند ایجاد معابر، تامین خدمات و افزایش تراکم در محل و با استناد به بند ۲۶ ماده ۵۵ قانون شهرداری، بند ۱۶ ماده ۷۱ قانون شوراها، تبصره ۱ ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده و با توجه به اینکه در قانون مالیات بر ارزش افزوده عوارضی برای ارائه خدمات به املاکی که حداقل ضابطه تفکیک را ندارند، پیش‌بینی نشده است، اقدام به تصویب مصوبه مذکور کرده است.

پاسخ بند ج- آراء مورد استناد خواهان همگی مربوط به عوارض تفکیک می‌باشد. در حالی که شهرداری رشت در هنگام تفکیک هزینه‌ای مازاد بر آنچه در ماده ۱۰۱ عنوان شده است، بر شهروندان تحمیل نمی‌نماید. عوارض متعرض عنه، نه به صرف تفکیک ملک بلکه در صورت وجود کسری حداقل مترها مجاز جهت ساخت و ساز در هر منطقه، آن هم با مجوز کمیون ماده ۵ که متولی اصلی طرح تفصیلی می‌باشد، از شهروندان دریافت می‌شود. عنوان کسری حد نصاب تفکیک نیز دقیقاً از طرح تفصیلی گرفته شده است و به جهت تشابه لفظی، با عوارض تفکیک که برابر ماده ۱۰۱ اخذ می‌گردد این گونه مورد اعتراض و هجومه واقع شده است. در حالی که این قرابت صرفاً لفظی است و در عمل عوارض معترض عنه بابت تفکیک وصول نمی‌شود. جهت اثبات صدق این ادعا نیز به عرض می‌رسد در تبصره ۱ ذیل همین ماده به صراحت اعلام شده است زمینهایی که اقدامات تفکیک آنها از طریق شهرداری (اعمال ماده ۱۰۱) انجام شده، مشمول پرداخت کسری حد نصاب تفکیکی نمی‌گردند.

التهایه نظر به دفاعیات فوق و صراحت قانونی (بند ۲۶ ماده ۵۵ قانون شهرداریها و بند ۱۶ ماده ۷۱ قانون تشکیلات شوراها و تبصره ۱ ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده) و در راستای حفظ حقوق شهروندانی که ضوابط و مقررات شهری را رعایت می‌نمایند و با تاکید بر عدم تجمیع عوارض مورد اعتراض شاکی با ماده ۱۰۱ قانون شهرداریها به صراحت مندرج در تبصره ۱ ذیل ماده معترض عنه، ابقاء مصوبه شورای اسلامی شهر رشت مبنی بر عوارض کسری حد نصاب تفکیک مورد تمناست. ضمناً با توجه به حساسیت موضوع و تبعات فراوان آن، از آن مرجع موکداً خواستارم تا در جلسه رسیدگی جهت دفاع و تبیین بیشتر موضوع، مساعدت فرموده و نماینده این شورا را دعوت فرمایند."



در تاریخ ۱۳۹۶/۱۰/۵ 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

با توجه به اینکه به موجب ماده ۵ قانون تاسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، تصویب حد نصاب تفکیکی با کمیسیون ماده مذکور بوده و شهرداری و شورای شهر در این راستا وظیفه قانونی ندارند، بنابراین تصویب عوارض برای کسری حد نصاب تفکیک از اختیارات قانونی شورای اسلامی شهر خارج است و با قانون نیز مغایرت دارد و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۸۸ و ۱۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال می شود.

مرتضی علی اشراقی

معاون قضایی دیوان عدالت اداری