موسسه حقوقی آوای عدالت سروش

رأی شماره های ۹۴۱- ۹۴۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع ابطال بندهای ۱ و ۴ دستورالعمل انضباط مالی و ارتقای بهره وری و بهبود کیفیت و صرفه جویی در هزینه و زمان اجرای طرح ها (موضوع بخشنامه شماره ۶۸۱

شماره هـ/۵۹۸/۸۴ و ۵۹۹ ۱۳۹۴/۸/۲۴

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۴/۷/۲۸ شماره دادنامه: ۹۴۱-۹۴۰

کلاسه پرونده: ۵۹۹/۹۴ - ۵۹۸

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

اعلام‌کننده موارد مغایرت: دیوان محاسبات کشور

شاکی: رئیس دیوان عدالت اداری

موضوع شکایت و خواسته: ابطال بندهای (۱)، (۴) و (۷) دستورالعمل انضباط مالی و ارتقای بهره‌وری و بهبود کیفیت و صرفه‌جویی در هزینه و زمان اجرای طرحها (موضوع بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۸۱۱۸-۱۳۹۱/۸/۲۱ معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس جمهور)

گردش کار: معاون حقوقی، مجلس و تفریغ بودجه دیوان محاسبات کشور به موجب شکایت نامه‌های شماره ۲۰۰۰۰/۹۰۷-۱۳۹۱/۹/۲۸ و ۲۰۰۰۰/۱۱۴۳-۱۳۹۱/۱۲/۱۰ اعلام کرده است که:

حجت الاسلام و المسلمین جناب آقای منتظری

ریاست محترم هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

سلام علیکم:

احتراماً در خصوص بند (۱) دستورالعمل انضباط مالی و ارتقای بهره‌وری و بهبود کیفیت و صرفه‌جویی در هزینه و زمان اجرای طرحها موضوع بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۸۱۱۸-۱۳۹۱/۸/۲۱ معاون برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس جمهور به استحضار می‌رساند:

وفق ماده (۲۳) قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی در تأمین نیازهای کشور و تقویت آنها در امر صادرات و اصلاح ماده (۱۰۴) قانون مالیاتهای مستقیم مصوب ۱۳۹۱/۵/۱۶ مجلس شورای اسلامی از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، قانون حداکثر استفاده از توان فنی و مهندسی، تولیدی صنعتی و اجرایی کشور در اجرای پروژه‌ها و ایجاد تسهیلات به منظور صدور خدمات مصوب ۱۳۷۵/۱۲/۱۲ لغو می‌شود. بنابراین بند (۱) بخشنامه صدرالذکر مبنی بر لازم الرعایه بودن قانون اخیرالذکر در اجرای تمامی طرحها و پروژه‌ها از هر محل و منبع تأمین اعتبار از حیث احیای قانون ملغی الاثر و منسوخ، مغایر قانون ارزیابی می‌شود.

۱- مطابق ماده (۲۷) قانون برگزاری مناقصات مصوب سال ۱۳۸۳ در مواردی که انجام مناقصه بر اساس گزارش توجیهی دستگاه مناقصه‌گزار به تشخیص یک هیأت سه نفره مرکب از مقامات مذکور در ماده (۲۸) این قانون میسر نباشد، می‌توان معامله را به طریق دیگری انجام داد و در این صورت هیأت ترک تشریفات مناقصه با رعایت صرفه و صلاح دستگاه ترتیب انجام این گونه معاملات را با رعایت سایر مقررات مربوط در هر مورد برای یک نوع کالا یا خدمات تعیین و اعلام خواهد نمود. به موجب ماده (۲۸) قانون فوق‌الذکر ترکیب هیأت ترک تشریفات مناقصه حسب معاملات و دستگاههای اجرایی معین شده است. بنابراین بند (۴) بخشنامه صدرالذکر که بدون رعایت احکام قانون برگزاری مناقصه در ترک تشریفات مناقصه دستگاههای اجرایی، واگذاری کار از طریق ترک تشریفات مناقصه را در قالب هماهنگی با شورای عالی فنی معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی ریاست جمهوری مجاز دانسته برخلاف حکم قانونی مزبور و مغایر با قانون است.

۲- بر اساس ماده (۳۰) قانون برنامه و بودجه کلیه اعتبارات جاری و عمرانی که در بودجه عمومی دولت به تصویب می‌رسد بر اساس گزارشهای اجرایی بودجه و پیشرفت عملیات در دوره‌های معین شده توسط کمیته‌ای مرکب از نمایندگان وزارت دارایی و سازمان تخصیص داده می‌شود...

بنا به بند (الف) ماده (۲۱۶) قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه تخصیص اعتبار، تعهد و پرداخت در اجرای موافقتنامه‌های متبادله با دستگاههای اجرایی، مشروط به رعایت شرح عملیات و فعالیتهای موضوع موافقتنامه و شروط الزام آوری که به منظور اعمال نظارت بیشتر بر اجرای برنامه و بودجه توسط معاونت درج می‌شود خواهد بود. شرط یاد شده نباید مغایر قانون باشد.

بنابراین بند (۷) بخشنامه مبحوث‌عنه که متضمن شرط اضافی بر آنچه در قانون مقرر شده مبنی بر این که تخصیص به هر یک از طرحهای تملک دارایی سرمایه‌ای صرفاً در مقابل تعهدات تأیید شده دستگاه اجرایی صورت خواهد گرفت، برخلاف قانون ارزیابی می‌شود.

بنا به مراتب در اجرای مواد (۱۹) و (۲۰) قانون دیوان عدالت اداری، ابطال بخشنامه مبحوث‌فیه از زمان تصویب مورد استدعاست.

متن بخشنامه مذکور در قسمتهای مورد اعتراض به قرار زیر است:

=۳۵۰ =۵۶۰ = =/-//۱۶۳۰۶۳۹۷۴۳.۲۰۱۵-۱۲-۰۳۱۴-۳۰-۴۸۰

در خصوص بند ۱ دستورالعمل مذکور، رئیس امور حقوقی و قوانین معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس‌جمهور به موجب لایحه شماره ۱۲۶۶۵- ۱۳۹۲/۲/۱۸، لایحه شماره ۱۰۶۰۳۷-۱۳۹۱/۱۲/۱۲ معاونت مذکور را ارسال کرده است که متن آن به قرار زیر است:

ریاست محترم دفتر هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با سلام:

بازگشت به نامه شماره ۹۰۰۹۹۸۰۹۰۰۰۸۷۱۱۷ (کلاسه ۱۲۲۳/۹۱)- ۱۳۹۱/۱۱/۴، موضوع ارسال نسخه دوم دادخواست دیوان محاسبات کشور در خصوص ابطال بند (۱) بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۸۱۱۸-۱۳۹۱/۸/۲۱ معاونت متبوع (موضوع دستورالعمل انضباط مالی و ارتقا بهره‌وری و بهبود کیفیت و صرفه جویی در هزینه و زمان اجرای طرحها) به استحضار می‌رساند:

۱- بند ۱ دستورالعمل یاد شده صرفاً تأکید بر رعایت قانون حداکثر استفاده از توان فنی و مهندسی، تولیدی، صنعتی و اجرایی کشور در اجرای پروژه‌ها داشته است و به دلایل ذیل مغایرتی با قوانین و مقررات جاری ندارد.

۲- صرفه ابلاغ قانون جدید (قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی در تأمین نیازهای کشور و تقویت آنها در امر صادرات و اصلاح ماده (۱۰۴) قانون مالیاتهای مستقیم مصوب ۱۳۹۱) به منزله خروج قانون گذشته از نظام حقوقی کشور نیست بلکه همان گونه که در ماده ۷ قانون اخیرالتصویب ملاحظه می‌شود، طرحها و پروژه‌هایی که قبل از لازم الاجرا شدن قانون جدید، مناقصه آنها برگزار شده یا قرارداد آنها منعقد شده است از شمول قانون جدید خارج بوده و مقررات گذشته در خصوص آنها عمل می‌شود. با توجه به تاریخ تصویب دستورالعمل یاد شده (۱۳۹۱/۸/۲۱) و صراحت بند ۱ آن مبنی بر اجرای طرح و پروژه‌ها ...، به لحاظ این که اکثر قریب به اتفاق طرحها و پروژه‌ها در تاریخ مذکور مرحله برگزاری مناقصه و انعقاد قرارداد را در سنوات گذشته طی کرده است و در مرحله اجرا هستند، این موضوع حکایت از وضع قالب و شمول قانون گذشته (قانون مصوب ۱۳۷۵) بر آنها دارد.

۳- در بند ۱ دستورالعمل، رعایت قانون مصوب ۱۳۷۵ و اصلاحیه‌های قانونی بعدی تصریح شده است. این تصریح حکایت از الزام به رعایت قوانین اصلاحی بعدی دارد لذا رعایت قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی ... (مصوب ۱۳۹۱) نیز حسب اقتضا مورد تأکید قرار گرفته است.

۴- با توجه به صراحت مذکور در ماده ۲۳ قانون حداکثر ... (مصوب ۱۳۹۱)، از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، قانون حداکثر... (مصوب ۱۳۷۵) لغو می‌شود. لازم به توضیح است، لازم الاجرا شدن قانون صرفا منوط به تصویب و انتشار آن در روزنامه رسمی نیست بلکه در هر جا که اجرای قانون نیازمند تصویب آیین‌نامه اجرایی یا تحقق شرایط قانونی است، قانون جدید از تاریخ تصویب آیین‌نامه‌های اجرایی یا تحقق شرایط یاد شده، لازم الاجرا می‌شود و تا آن تاریخ، با توجه به ماده ۲۳ قانون جدیدالتصویب، مقررات گذشته همچنان پابرجاست.

۵ - شاکی صرفاً دلایل خود را برای ابطال بند ۱ دستورالعمل ارائه کرده و در خصوص سایر بندها، دلیل خاصی در رد یا اثبات آنها ارائه نکرده است لذا درخواست ابطال تمام بخشنامه که دارای بندهای مستقل است، موضوعیت ندارد.

با توجه به موارد یاد شده درخواست رد شکایت شاکی مورد تقاضاست.

در خصوص بندهای ۴ و ۷ دستورالعمل مورد اعتراض، رئیس امور حقوقی و قوانین معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس جمهور به موجب لایحه شماره ۲۰۷۷۳- ۱۳۹۲/۳/۱۱ توضیح داده است که:

مدیریت محترم دفتر هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با سلام و احترام:

بازگشت به نامه شماره ۹۲۰۹۹۸۰۹۰۰۰۰۱۲۹۲ - ۱۳۹۲/۲/۷، موضوع درخواست دیوان محاسبات کشور در خصوص بندهای ۴ و ۷ دستورالعمل انضباط مالی و ارتقا بهره‌وری و بهبود کیفیت و صرفه‌جویی در هزینه و زمان اجرای طرحها (موضوع بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۸۱۱۸-۱۳۹۱/۸/۲۱ معاونت متبوع)، مطالب ذیل را به استحضار می‌رساند:

۱- با توجه به نص صریح بند ۴ بخشنامه مذکور، صرفاً به دستگاههای اجرایی اجازه داده شده تا بتوانند واگذاری کار از طریق ترک تشریفات مناقصه را با شورای عالی فنی هماهنگ نمایند. بدیهی است این موضوع به منزله الزام دستگاههای اجرایی به انجام این هماهنگی نیست.

۲- همان گونه که در بند (الف) ماده ۲۱۶ قانون برنامه پنجم توسعه اشاره شده است، شروط مندرج در موافقتنامه‌ها نباید مغایر با قانون باشد. با توجه به این موضوع، عبارت تعهدات تأیید شده دستگاه اجرایی در بند ۷ بخشنامه یاد شده در واقع به منزله بررسی و تأیید پیشرفت واقعی عملیات پروژه است که در ماده (۳۰) قانون برنامه و بودجه کشور (مصوب ۱۳۵۱) به آن اشاره و تأکید شده به نحوی که تخصیص کلیه اعتبارات تملک دارایی‌های سرمایه‌ای باید بر مبنای آن صورت گیرد. ماده ۳۰ قانون مذکور اشعار می‌دارد: کلیه اعتبارات جاری و عمرانی که در بودجه عمومی دولت به تصویب می‌رسد بر اساس گزارشهای اجرایی بودجه و پیشرفت عملیات در دوره‌های معین شده توسط کمیته‌ای مرکب از نمایندگان وزارت دارایی و سازمان تخصیص داده می‌شود... با عنایت به موارد یاد شده، شرط مزبور مغایر با قانون نیست.

در اجرای ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، پرونده بدواً به هیأت تخصصی اقتصادی مالی اصناف دیوان عدالت اداری فرستاده شد و هیأت مذکور، بند ۷ بخشنامه مورد اعتراض را مغایر قانون تشخیص نداد و رأی شماره ۱۸۸-۱۳۹۴/۵/۱۷ مبنی بر عدم ابطال بند ۷ بخشنامه را صادر کرد و رأی یاد شده به لحاظ عدم وصول اعتراض از ناحیه ده نفر از قضات دیوان عدالت اداری و نیز رئیس دیوان عدالت اداری قطعیت یافت.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۹۴/۷/۲۸ با حضور رئیس و معاونین دیوان عدالت اداری و رؤسا و مستشاران و دادرسان شعب دیوان تشکیل شد و در خصوص بندهای ۱ و ۴ بخشنامه مورد اعتراض به شرح زیر به صدور رأی مبادرت کرد.

رأی هیأت عمومی

الف - به موجب ماده ۷ قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی در تأمین نیازهای کشور و تقویت آنها در امر صادرات و اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مالیاتهای مستقیم مصوب ۱۳۹۱/۵/۱ مقرر شده است: طرحها و پروژه‌هایی که قبل از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون مناقصه آنها برگزار شده یا قرارداد آنها منعقد گردیده از شمول این قانون مستثنی است. در ماده ۲۳ قانون مذکور نیز تصریح شده است که از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، قانون حداکثر استفاده از توان فنی، مهندسی، تولیدی، صنعتی و اجرایی کشور در اجرای پروژه‌ها و ایجاد تسهیلات به منظور صدور خدمات مصوب ۱۳۷۵/۱۲/۱۲ لغو می‌شود. با توجه به مراتب، از زمان حاکمیت قانون صدرالذکر، این قانون علی الاطلاق حاکمیت ندارد و طرحها و پروژه‌های موضوع ماده ۷ قانون، از شمول احکام قانون مستثنی است. در نتیجه اطلاق بند یک بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۸۱۱۸-۱۳۹۱/۸/۲۱ معاونت وقت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس جمهور که در اجرای طرحها و پروژه‌ها از هرمحل و منبع تأمین اعتبار، رعایت قانون حداکثر استفاده از توان فنی، مهندسی، تولیدی، صنعتی و اجرایی کشور در اجرای پروژه‌ها و ایجاد تسهیلات به منظور صدور خدمات مصوب سال ۱۳۷۵ و اصلاحیه‌های بعدی را الزامی کرده است به لحاظ این که این قانون به دلالت ماده ۲۳ قانون صدرالذکر ملغی شده و صرفا در حد ماده ۷ یاد شده قابلیت اعمال دارد، مغایر مواد ۲۳ و ۷ قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی در تأمین نیازهای کشور و تقویت آنها در امر صادرات و اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مالیاتهای مستقیم مصوب ۱۳۹۱/۵/۱ است و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

ب - به موجب مواد ۲۷ و ۲۸ قانون برگزاری مناقصات مصوب سال ۱۳۸۳، شرایط و ضوابط ترک تشریفات مناقصه و ترکیب

هیأت ترک تشریفات مناقصه و نحوه انجام معامله مشخص و معین شده است. نظر به این که در بند ۴ بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۸۱۱۸- ۱۳۹۱/۸/۲۱ معاونت وقت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس جمهور، واگذاری کار از طریق ترک تشریفات مناقصه به هماهنگی با شورای عالی فنی مقید و محدود شده است و در آن ضوابط مقرر در مواد ۲۷ و ۲۸ قانون برگزاری مناقصات لحاظ نشده است، بنابراین بند مذکور خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع تشخیص شد و به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری ـ محمدجعفر منتظری

منبع : سایت مجلس شورای اسلامی