رأی شماره ۷۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع بندهای ۲ و ۱۰ ماده۳ مصوبه شماره ۳/۱۸۶۱/ش ـ ۲۳/۵/۱۳۸۶ شورای اسلامی شهر مشهد که موسسات بهداشتی و درمانی خصوصی و فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی را مشمو

– :– –:–= شماره هـ/۲۳/۹۴ ۱۳۹۵/۳/۵

بسمه تعالی

جناب آقای جاسبی

مدیرعامل محترم روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران

با سلام

یک نسخه از رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۷۸ مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۱ با موضوع:

«بندهای ۲ و ۱۰ ماده ۳ مصوبه شماره ۳/۱۸۶۱/ش ـ ۱۳۸۶/۵/۲۳ شورای اسلامی شهر مشهد که مؤسسات بهداشتی و درمانی خصوصی و فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی را مشمول بهای خدمات بهره برداری تجاری تلقی کرده است خلاف قانون است و ابطال می شود» جهت درج در روزنامه رسمی به پیوست ارسال می گردد.

مدیرکل هیأت عمومی و سرپرست هیأتهای تخصصی دیوان عدالت اداری ـ مهدی دربین

تاریخ دادنامه : ۱۳۹۵/۲/۲۱ شماره دادنامه: ۷۸ کلاسه پرونده : ۲۳/۹۴

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکی : سازمان نظام پزشکی مشهد

موضوع شکایت و خواسته : ابطال بندهای ۲ و ۱۰ ماده ۳ مصوبه ۳/۱۸۶۱/ش ـ ۱۳۸۶/۵/۲۳ شورای اسلامی شهر مشهد

گردش کار : آقای مرتضی داورمنش به وکالت از سازمان نظام پزشکی مشهد به موجب دادخواستی ابطال بندهای ۲ و ۱۰ ماده ۳ مصوبه ۳/۱۸۶۱/ش ـ ۱۳۸۶/۵/۲۳ شورای اسلامی شهر مشهد را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که:

«ریاست محترم دیوان عدالت اداری: با سلام، احتراماً و توکیلاً به استحضار می رساند که شهرداری مشهد با ارسال اخطار برای تعدادی از کلینیکهای درمانی و ترک اعتیاد در شهر مشهد (از جمله نامه شماره ۱۰/۹۲/۳۹۳۸۳ ـ ۱۳۹۲/۹/۲۳ شهرداری منطقه ۱۰) و مطالبه عوارض تغییر کاربری به استناد بند ۲ و ۱۰ ماده ۳ مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد به شماره ۳/۱۸۶۱/ش ـ ۱۳۸۶/۵/۲۳ کرده است در بند ۲ آمده است «موسسات بهداشتی و درمانی خصوصی ۳۰ درصد ضابطه تجاری» و در بند ۱۰ آمده است «فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی ۲۰ درصد ضابطه تجاری و فضای باز آن معاف» این در حالی است که برابر ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب ۱۳۶۶/۱۰/۲۰ مجلس شورای اسلامی که آمده است «فعالیت شغلی پزشکان وصاحبان حرف وابسته در ساختمانهای مسکونی و تجاری و ملکی و اجاره ای بلا مانع است» و از طرفی اداره حقوقی قوه قضاییه طی نظریه شماره ۷/۲۶۲۴ ـ ۱۳۷۹/۴/۵ نیز اعلام کرده است که «فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته مورد اشاره در ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب ۱۳۶۶ که طی آن استفاده از اماکن مسکونی و تجاری به منظور ایجاد کلینیکهای درمانی، آزمایشگاههای تشخیص طبی، رادیولوژی، تزریقات، داروخانه ها، درمانگاههای خصوصی، مرکز طب هسته ای، سی تی اسکن و نظیر آن که مشمول عنوان حرف وابسته پزشکی می باشند حتی در اماکن مسکونی مجاز می باشد» و رأی وحدت رویه دیوانعالی کشور به شماره ۵۷۶ ـ ۱۳۷۱/۷/۱۴ که آورده است «اماکن استیجاری مطب پزشکان که برای عرضه خدمات علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران مورد استفاده واقع می شود محل کسب و پیشه و تجاری محسوب نمی گردد» و برابر بند ۹ و ۱۰ ماده ۱۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده که انواع خدمات درمانی را معاف از هر نوع مالیات و عوارض دانسته و برابر ماده ۵۰ همان قانون که آورده «برقراری هر گونه عوارض و سایر وجوه برای... ارائه خدمات که در این قانون تکلیف مالیات عوارض آنها معین شده توسط شورای اسلامی و سایر مراجع ممنوع است» و از طرفی رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره ۸۷۲ ـ ۱۳۸۷/۱۲/۱۸ دایر بر ابطال مصوبه ۲/۳۶۱۰/ش ـ ۱۳۸۵/۷/۱۱ شورای اسلامی شهر مشهد به جهت وضع عوارض برای اماکن و حرف وابسته پزشکی که به شرح ذیل صادر شده است «طبق ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب ۱۳۶۶، فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته در ساختمانهای مسکونی و تجاری و ملکی و اجاره ای بلامانع است و به موجب قسمت آخر تبصره ذیل بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری دایر کردن مطب توسط مالک در محل مسکونی از نظر قانون مذکور به عنوان استفاده تجاری محسوب نشده است و حسب دادنامه شماره ۵۷۶ ـ ۱۳۷۱/۷/۱۴ هیأت عمومی دیوانعالی کشور نیز که در مقام ایجاد وحدت رویه انشا شده است اماکن استیجاری مطب پزشکان که برای عرضه خدمات علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران مورد استفاده واقع می شود محل کسب و پیشه یا تجارت محسوب نمی شود.... به لحاظ وضع قاعده آمره در خصوص الزام پزشک به پرداخت حقوق شهرداری بابت استفاده و بهره برداری بهداشتی، درمانی از محل مسکونی در صورت عدم سکونت در آن خلاف هدف و حکم مقنن تشخیص داده می شود..» و نیز با توجه به نظریه سرپرست اداره حقوقی شهرداری مشهد به شماره ۱۶۵۳ که به صراحت آورده «فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته در ساختمانهای مسکونی و تجاری و ملکی و اجاره ای بلامانع است» و سپس در نظریه حقوقی قوه قضائیه به تاریخ ۱۳۷۹/۴/۵ که به صراحت آورده است «همچنین این قبیل موارد قابل طرح در کمیسیون ماده صد قانون شهرداری نیستند» اکنون درخواست دارد به لحاظ وضع خلاف قانون مصوبه شورای شهر مشهد درخواست ابطال بند ۲ و ۱۰ ماده ۳ مصوبه شماره ۳/۱۸۶۱/ش ـ ۱۳۸۶/۵/۲۳ شورای اسلامی شهر مشهد را دارد و ضمنا به جهت جلوگیری از ورود خسارت و به لحاظ فوریت در توقف اجرای مصوبه فوق توسط شهرداری مشهد که نمونه ای از اخطاریه صادره به شماره ۱۰/۹۲/۳۹۳۸۳ ـ ۱۳۹۲/۹/۲۳ شهرداری منطقه ۱۰ مشهد به پیوست ارسال می شود درخواست صدور دستور موقت بر توقف اجرای مصوبه تا تعیین تکلیف نهایی آن دارد. »

متن مصوبه در قسمتهای مورد اعتراض به قرار زیر است:

[هرچند ماده ۲ از مصوبه مورد اعتراض نیست لیکن به لحاظ ارتباط بین ماده ۳ و ماده ۲ از مصوبه، متن ماده ۲ نیز به شرح زیر قید می شود:]

«ماده (۲) : به شهرداری مشهد اجازه داده می شود بهای خدمات مجوز بهره برداری تجاری موقت (یکساله) را به ازای هر مترمربع بر اساس ضابطه ذیل محاسبه و از متقاضیان دریافت نماید:

۱ـ تا مساحت ۲۰ مترمربع برابر آخرین مصوبه کمیته نظارتی در سال ۱۳۸۴ (به استثنای معابر ۲۳ گانه ای که در این مصوبه با ذکر نام برای آنها تعیین قیمت شده است)

ماده (۳): موارد ذیل از ضابطه ماده دو مستثنی و بر اساس میزان تعیین شده در هر بند محاسبه و دریافت گردد.

بند ۱: .....

بند ۲: مؤسسات بهداشتی و درمانی خصوصی ۳۰ درصد ضابطه تجاری

بند ۳: .....

بند ۴: .....

بند ۵: .....

بند ۶: .....

بند ۷: .....

بند ۸: .....

بند ۹: .....

بند ۱۰: فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی ۲۰ درصد ضابطه تجاری و فضای باز آن معاف »

در پاسخ به شکایت مذکور، رئیس شورای اسلامی شهر مشهد به موجب لایحه شماره ۴/۹۴/۳۲۹۰/ش ـ ۱۳۹۴/۳/۱۷ توضیح داده است که:

«سلام علیکم:

با احترام، بازگشت به نسخه دوم دادخواست سازمان نظام پزشکی مشهد موضوع پرونده شماره ۹۲۰۹۹۸۰۹۰۰۰۰۰۳۶۰ با موضوع ابطال بند ۲ و ۱۰ ماده ۳ مصوبه ۳/۱۸۶۱/ش ـ ۱۳۸۶/۵/۲۳ شورای اسلامی شهر مشهد مقدس در زمینه دریافت بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت به استحضار می رساند:

۱ـ کاربریهای مصوب مطابق با طرح تفصیلی هر شهر که به عنوان یک قاعده آمره تلقی می شوند ملاک استفاده و بهره برداری از اماکن مختلف است بنابراین استفاده شغلی و حرفه ای از اماکن مسکونی برخلاف اصل و به عنوان یک استثنا است که می بایست تفسیر محدود و مضیق شود. عدم احتساب استفاده پزشکان از اماکن مسکونی نیز استثنا بر اصل است، «اصل ممنوعیت استفاده تجاری از موقعیت غیرتجاری» در قسمت دوم تبصره ذیل بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری این عبارت آمده است در صورتی که برخلاف مندرجات پروانه ساختمانی در منطقه غیرتجاری محل کسب و پیشه و یا تجارت دائر شود شهرداری مورد را در کمیسیون مقرر در تبصره ماده ۱۰۰ این قانون مطرح و کمیسیون در صورت احراز تخلف مالک یا مستاجر با تعیین مهلت مناسب که نباید از دو ماه تجاوز نماید در مورد تعطیل محل کسب و پیشه و یا تجارت ظرف مدت یک ماه اتخاذ تصمیم می کند، در بخش بعدی، قانونگذار برای تخلف از این قاعده وصف کیفری قائل شده و مجازات پیش بینی کرده است که نشان دهنده اهمیت موضوع است چه این که در دیگر موارد تخلفات ساختمانی چنین چیزی وجود ندارد: «این تصمیم به وسیله مأمورین شهرداری اجرا می شود و کسی که عالما از محل مزبور پس از تعطیل برای کسب و پیشه و یا تجارت استفاده کند به حبس جنحه ای از شش ماه تا دو سال و جزای نقدی از پنج هزار و یک ریال تا ده هزار ریال محکوم خواهد شد و محل کسب نیز مجددا تعطیل می شود». بنابراین ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب ۲۰ دی ماه ۱۳۶۶ می باید به عنوان یک استثنا بر اصل تفسیر شود.

۲ـ محل اختلاف نظر و در واقع دفاع شهرداری مشهد همین نکته است که شهرداری با همین تفسیر و نگاه مضیق که به نظر مطابق قانون است معتقد است که نمی توان فعالیتها و خدمات پزشکی و حرف وابسته را شامل دامنه وسیعی از مشاغل وابسته پزشکی دانست چرا که در حال حاضر دامنه فعالیتها و خدمات پزشکی و پیراپزشکی شامل دهها شغل و رشته است که تعداد آنها نیز رو به افزایش است. حجم بالای تردد مردم به این گونه مراکز اعم از پیامدهایی مثل ایجاد ترافیک و مزاحمتهایی همچون پارک خودروهای مراجعین در مقابل واحدهای مسکونی و آپارتمانی مزاحمتهای زیاد دیگری همچون سر و صدا و... را به همراه دارد. بنابراین شورای اسلامی شهر موظف است جهت جلوگیری از تسری این گونه مزاحمتها برای شهروندان، ضوابط و قواعد محدودکننده تصویب نماید که از جمله آن مصوبه مورد اعتراض است که به نظر می رسد هر چند تصویب ماده واحده مطب پزشکان در حال حاضر سو استفاده های زیادی را باعث شده است که قطعا مد نظر قانونگذار نبوده و نیست لکن وجود ضوابط محدود کننده می تواند به کاهش بروز مشکلات شهروندی که به برخی از آنها اشاره شده کمک نماید.

۳ـ همان طور که در موضوع مصوبه مورد اشاره آمده است، میزان بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت توسط شورای اسلامی شهر مشهد مقدس تصویب شده است و به هیچ وجه واژه اخذ عوارض که مدنظر شاکی محترم است موضوعیت ندارد. مستندات ارائه شده از سوی شاکی شامل ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب ۱۳۶۶/۱۰/۲۰ مجلس شورای اسلامی و نیز نظریه شماره ۷/۲۶۲۴ اداره حقوقی قوه قضاییه به این نکته اشاره دارند که فعالیت پزشکی و حرف وابسته در محلهای مسکونی مجاز می باشد که شورای اسلامی شهر مشهد مقدس مخالفتی با آن نداشته و مطیع قوانین است و طی مصوبه مذکور به شهرداری اجازه داده تا بهای خدمات محلی مشاغل که منحصر به هر شهر می باشد را اخذ نماید و پرونده ملک به دلیل عدم پرداخت این بدهی به شهرداری به کمیسیون ماده صد ارسال می شود نه به دلیل عدم وجود مجوز فعالیت مشاغل وابسته پزشکی در آن ملک، همچنین شاکی محترم به قسمتی از رأی وحدت رویه شماره ۵۷۶ ـ ۱۳۷۱/۷/۱۴ هیأت محترم عمومی دیوانعالی کشور اشاره کرده اند که در متن کامل رأی آمده است: «اماکن استیجاری مطب پزشکان که برای عرضه خدمات علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران مورد استفاده واقع می شود، محل کسب و پیشه یا تجارت محسوب نمی شود تا حق کسب و پیشه یا تجارت به آن تعلق گیرد»، قضات عالی ملاحظه می فرمایند که شاکی محترم قسمت آخر متن را ذکر نکرده اند و همان طور که عالی جنابان مستحضرند طبق این رأی استفاده از محل استیجاری برای امور پزشکی نمی تواند برای مستاجر که سابقه چند سال فعالیت در آن محل را دارد ایجاد حق کسب و پیشه کند تا نسبت به مالک ملک ادعا نماید، لذا رأی مذکور ارتباطی به بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت که از سوی شهرداری اخذ می شود ندارد.

۴ـ با توجه به قانون بودجه سال ۱۳۶۳ که مقرر داشته است شهرداریها ظرف سه سال می بایست به استقلال مالی برسند شهرداریها ناچارند به جهت تأمین هزینه خدمات عمومی به شهروندان که حجم و نوع آن بسیار سنگین و متنوع است، نسبت به درآمدزایی اقدام نمایند که حسب استحضار قضات محترم دیوان عدالت اداری یکی از بزرگترین و مهمترین منابع درآمدی شهرداریها عوارض است که بر همین اساس قانونگذار در ماده ۸۰ اصلاحی (۲۷ آبان ۱۳۸۶) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخابات شهرداران تحت این عنوان که «شورای اسلامی شهر می

تواند نسبت به وضع عوارض متناسب با تولیدات و درآمدهای اهالی به منظور تأمین بخشی از هزینه های خدماتی و عمرانی مورد نیاز شهر طبق آیین نامه هیأت وزیران اقدام نماید.» اجازه اخذ عوارض از درآمدهای شهروندان را به صورت مطلق و بلاقید و شرط به شورای اسلامی شهر داده است. توجه کامل به قانون مالیات به ارزش افزوده که مستمسکی جهت طرح ادعای ابطال مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد مقدس قرار گرفته است روشن می نماید که نه تنها منظور قانونگذار لغو وضع عوارض نبوده است بلکه ضمن حمایت از وضع عوارض، آن را تسهیل کرده است. در تبصره ۱ ماده ۵۰ این قانون آمده است که عوارض وضع شده می باید تا بهمن ماه هر سال اعلان عمومی شود، لذا چنانچه هدف قانونگذار لغو عوارض می بود تصویب چنین عبارتی که به صورت واضح به شیوه اعلان عمومی مصوبات اشاره کرده است بی معنا بوده که شهرداری به عنوان مجری مصوبات شورای اسلامی شهر ضمن دفاع از مصوبه مذکور موظف به اجرای آن است.

۵ ـ مصوبه ۱۳۸۶/۵/۲۳ ـ ش/۳/۱۸۶۱ به استناد بند ۲۶ ماده ۷۶ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵/۳/۱ و بر اساس ماده ۸۰ همین قانون توسط شورای اسلامی شهر مشهد مقدس به تصویب رسیده است که هیچ مغایرتی با بند ۹ ماده ۱۲ و ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده با توجه به تبصره ۱ این ماده ندارد. لازم به ذکر است که بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت تنها از املاک استیجاری پزشکی اخذ می شود که پرداخت آن به عهده مالک ملک بوده و متوجه پزشکان محترم که مستاجر ملک می باشند نیست و عدم پرداخت آن که منتهی به توقف فعالیت ملک خواهد شد مربوط به رابطه بین مالک و مستاجر است. در خصوص استناد شاکی به رأی شماره ۸۷۲ ـ ۱۳۸۷/۱۲/۱۸ هیأت محترم عمومی دیوان عدالت اداری لازم به ذکر است که رأی مذکور مصوبه شماره ۱۳۸۵/۷/۱۱ ـ ش/۲/۳۶۱۰ را ابطال کرده در حالی که موضوع بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت که در مصوبه شماره ۱۳۸۶/۵/۲۳ ـ ش/۳/۱۸۶۱ توسط شورای اسلامی شهر مشهد مقدس مطرح شده و به تصویب رسیده است پس از طی مراحل قانونی و کاملا مطابق قوانین موضوعه کشور انجام پذیرفته است.

ایضاً معروض می دارد که موضوع بهای خدمات بهره برداری موقت، توسط شورای اسلامی شهر مشهد مقدس مورد بازنگری و اصلاح قرار گرفته و با شماره ۱۳۹۲/۱۱/۳ ـ ش/۴/۹۲/۶۲۳۲ به تصویب رسیده است که هدف آن تسهیل در امور تجارتی شهروندان و معافیتهای بیشتر مشاغل از پرداخت حق شهرداری می باشد که اگر ملاحظه بفرمایید در تبصره ۴ ماده ۳ آمده است که پرداخت بهای خدمات موضوع مصوبه صرفا بر عهده مالک است، همچنین در بند ۵ ماده ۴ ضمن کاهش ضرایب مبالغ دریافتی، حتی در برخی حوزه های درآمدی معافیت کامل برای فضای مسقف کلینیکها، درمانگاهها و اورژانس شخصی در نظر گرفته شده است و فضای باز این مراکز همچنان معافیت کامل دارند.

در پایان ضمن ارائه لایحه دفاعیه فوق که موید قانونی بودن مصوبه شماره ۱۳۸۶/۵/۲۳ ـ ش/۳/۱۸۶۱ شورای اسلامی شهر مشهد مقدس می باشد، مستدعی است نسبت به صدور حکم به رد دادخواست ایشان عنایت کرده و شورای اسلامی شهر مشهد مقدس را در پیشبرد اهداف والای مدیریت شهری پایتخت معنوی ایران یاری فرمایند.»

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۹۵/۲/۲۱ 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 آرا به شرح زیر به صدور رأی مبادرت کرده است.

رأی هیأت عمومی

مطابق ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب سال ۱۳۶۶ مقرر شده است، « فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته در ساختمانهای مسکونی و تجاری و ملکی و اجاری بلامانع است ». به موجب قسمت آخر تبصره ذیل بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری نیز دایر کردن مطب توسط مالک در محل مسکونی از نظر قانون مذکور به عنوان استفاده تجاری محسوب نشده است و با توجه به مفاد رأی شماره ۵۷۶ ـ ۱۳۷۱/۷/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور، اماکن استیجاری مطب پزشکان که برای خدمت علمی و تخصصی پزشکی و معالجه بیماران مورد استفاده واقع می شود، محل کسب و پیشه یا تجارت محسوب نمی شود. با توجه به مراتب بندهای ۲ و ۱۰ ماده ۳ مصوبه شماره ۱۳۸۶/۵/۲۳ ـ ش/۳/۱۸۶۱ شورای اسلامی شهر مشهد که مؤسسات بهداشتی و درمانی خصوصی و فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی را مشمول بهای خدمات مجوز بهره برداری تجاری تلقی کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع تشخیص داده می شود و مستنداً به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.
رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری ـ محمدکاظم بهرامی/

منبع : سایت مجلس شورای اسلامی