



## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

### دادنامه آرای هیات عمومی

94/23	کلاس پرونده:
سازمان نظام پزشکی مشهد	شاکی:
بندهای 2 و 10 ماده 3 مصوبه 1861/3/ش-23/5/1386 شورای اسلامی شهر مشهد که موسسات بهداشتی و درمانی خصوصی و فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی را مشمول بهای خدمات بهره برداری تجاری تلقی کرده است خلاف است و ابطال می شود	موضوع:
جمعه 14 خرداد 1395	تاریخ رأی:
78	شماره دادنامه:
<p>بسم الله الرحمن الرحيم تاريخ دادنامه: 21/2/1395 مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری گردش کار: به وکالت از سازمان نظام پزشکی مشهد به موجب دادخواستی ابطال بندهای 2 و 10 ماده 3 مصوبه 1861/3/ش-23/5/1386 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 23/9/1392-39383/92/10 شهرداری منطقه 10) و مطالبه عوارض تغییر کاربری به استناد بند 2 و 10 ماده 3 مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد به شماره 1861/3/ش-23/5/1386 کرده است در بند 2 آمده است «موسسات بهداشتی و درمانی خصوصی 30 درصد ضابطه تجاری» و در بند 10 آمده است « فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی 20 درصد ضابطه تجاری و فضای باز آن معاف» این در حالی است که برابر ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب 20/10/1366 مجلس شورای اسلامی که آمده است « فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان 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 2624/7-5/4/1379 نیز اعلام کرده است که « فعالیت شغلی پزشکان و صاحبان حرف وابسته مورد اشاره در ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب 1366 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 14/7/1371-576 که آورده است «اماکن استیجاری</p>	

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 9 و 10 ماده 12 قانون مالیات بر ارزش افزوده که انواع خدمات درمانی را معاف از هر نوع مالیات و عوارض دانسته و برابر ماده 50 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 872-18/12/1387 دایر بر ابطال مصوبه 3610/2-ش-11/7/1385 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 1366، 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 24 ماده 55 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 576-14/7/1371 هیأت عمومی دیوانعالی کشور نیز که در مقام ایجاد وحدت رویه انشاء 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 1653 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 5/4/1379 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 2 و 10 ماده 3 مصوبه شماره 1861/3-ش-23/5/1386 شورای اسلامی شهر مشهد را دارد و ضمناً به جهت جلوگیری از ورود خسارت و به لحاظ فوریت در توقف اجرای مصوبه فوق توسط شهرداری مشهد که نمونه ای از خطاریه صادره به شماره 23/9/1392-39383/92/10 شهرداری منطقه 10 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 2 از مصوبه مورد اعتراض نیست لیکن به لحاظ ارتباط بین ماده 3 و ماده 2 از مصوبه، متن ماده 2 نیز به شرح زیر قید می شود:] " ماده (2): 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: 1- تا مساحت 20 مترمربع برابر آخرین مصوبه کمیته نظارتی در سال 1384 (به استثنای معابر 23 گانه ای که در این مصوبه با ذکر نام برای آنها تعیین قیمت شده است) ماده (3): موارد ذیل از ضابطه ماده دو مستثنی و بر اساس میزان تعیین شده در هر بند محاسبه و دریافت گردد. بند 1: ..... بند 2: موسسات بهداشتی و درمانی خصوصی 30 درصد ضابطه تجاری بند 3: ..... بند 4: ..... بند 5: ..... بند 6: ..... بند 7: ..... بند 8: ..... بند 9: ..... بند 10: فضای مسقف کلینیک و اورژانس شخصی 20 درصد ضابطه تجاری و فضای باز آن معاف " در پاسخ به شکایت مذکور، رئیس شورای اسلامی شهر مشهد به موجب لایحه شماره 3290/94/4-ش-17/3/1394 توضیح داده است که: " سلام علیکم: با احترام، بازگشت به نسخه دوم دادخواست سازمان نظام پزشکی مشهد موضوع پرونده شماره 9209980900000360 با موضوع ابطال بند 2 و 10 ماده 3 مصوبه 1861/3-ش-23/5/1386 شورای اسلامی شهر

مشهد مقدس در زمینه دریافت بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت به استحضار می‌رساند: 1- کاربریهای مصوب مطابق با طرح تفصیلی هر شهر که به عنوان یک قاعده آمره تلقی می‌شوند ملاک استفاده و بهره برداری از اماکن مختلف است بنابراین استفاده شغلی و حرفه ای از اماکن مسکونی برخلاف اصل و به عنوان یک استثناء است که می‌بایست تفسیر محدود و مضیق شود. عدم احتساب استفاده پزشکان از اماکن مسکونی نیز استثناء بر اصل است، « اصل ممنوعیت استفاده تجاری از موقعیت غیر تجاری » در قسمت دوم تبصره ذیل بند 24 ماده 55 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 100 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 می‌کند، 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 مامورین شهرداری اجرا می‌شود و کسی که عالماً 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 مجدداً تعطیل می‌شود». بنابراین ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب 20 دی ماه 1366 می‌باید به عنوان یک استثناء بر اصل تفسیر شود. 2- 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 نمی‌توان 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 محدود کننده تصویب نماید که از جمله آن مصوبه مورد اعتراض است که به نظر می‌رسد هر چند تصویب ماده واحده مطب پزشکان در حال حاضر سوء استفاده های زیادی را باعث شده است که قطعاً مد نظر قانونگذار نبوده و نیست لکن وجود ضوابط محدود کننده می‌تواند به کاهش بروز مشکلات شهروندی که به برخی از آنها اشاره شده کمک نماید. 3- 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 مد نظر شاکی محترم است موضوعیت ندارد. مستندات ارائه شده از سوی شاکی شامل ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب 20/10/1366 مجلس شورای اسلامی و نیز نظریه شماره 2624/7 اداره حقوقی قوه قضاییه به این نکته اشاره دارند که فعالیت پزشکی و حرف وابسته در محلهای مسکونی مجاز می‌باشد 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 می‌باشد را اخذ نماید و پرونده ملک به دلیل عدم پرداخت این بدهی به شهرداری به کمیسیون ماده صد ارسال می‌شود نه به دلیل عدم وجود مجوز فعالیت مشاغل وابسته پزشکی در آن ملک، همچنین شاکی محترم به قسمتی از رأی وحدت رویه شماره 576- 14/7/1371 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 مستحضرنند طبق این رأی استفاده از محل اسیتجاری 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. 4- با توجه به قانون بودجه سال 1363 که مقرر داشته است شهرداریها ظرف سه سال می بایست به استقلال مالی برسند شهرداریها ناچارند به جهت تامین 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 80 اصلاحی (27 آبان 1386) 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 تامین 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 1 ماده 50 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. 5- مصوبه 1861/3/ش-23/5/1386 به استناد بند 26 ماده 76 قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب 1/3/1375 و بر اساس ماده 80 همین قانون توسط شورای اسلامی شهر مشهد مقدس به تصویب رسیده است که هیچ مغایرتی با بند 9 ماده 12 و ماده 50 قانون مالیات بر ارزش افزوده با توجه به تبصره 1 این ماده ندارد. لازم به ذکر است که بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت تنها از املاک اسیتجاری 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 872- 18/12/1387 هیأت محترم عمومی دیوان عدالت اداری لازم به ذکر است که رأی مذکور مصوبه شماره 3610/2/ش-11/7/1385 را ابطال کرده در حالی که موضوع بهای خدمات مجوز بهره برداری موقت که در مصوبه شماره 1861/3/ش-23/5/1386 توسط شورای اسلامی شهر مشهد مقدس مطرح شده و به تصویب رسیده است پس از طی مراحل قانونی و کاملاً 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 6232/92/4/ش-3/11/1392 به تصویب رسیده است که هدف آن تسهیل در امور تجارتهای شهروندان و معافیتهای بیشتر مشاغل از پرداخت حق شهرداری می باشد که اگر ملاحظه بفرمایید در تبصره 4 ماده 3 آمده است که پرداخت بهای خدمات موضوع مصوبه صرفاً بر عهده مالک است، همچنین در بند 5 ماده 4 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 1861/3/ش-23/5/1386 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 21/2/1395 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 مطابق ماده واحده قانون محل مطب پزشکان مصوب سال 1366 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 24 ماده 55 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 14/7/1371-576 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 2 و 10 ماده 3 مصوبه شماره 1861/3/ش-23/5/1386 شورای اسلامی شهر مشهد که موسسات 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 1 ماده 12 و ماده 88 قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال 1392 ابطال می شود./ محمداکرم بهرامی رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری