

اصل رایگان بودن خدمات عمومی در پرتو قوانین و رویه قضایی جمهوری اسلامی

ایران^۱

دکتر بیژن عباسی*

فاطمه کیا**

چکیده

اصل رایگان بودن به عنوان یکی از اصول بنیادین حاکم بر خدمات عمومی بدین معنی است که دولت و نهادهای مسئول خدمات موظف به ارائه رایگان آن به مردم هستند و علی‌الاصول نباید در برابر ارائه آن وجوهی را از آن‌ها دریافت نمایند. تغییرات عمده در ارائه انواع خدمات عمومی و واگذاری بسیاری از خدمات عمومی سنتی رایگان به بخش خصوصی از موارد مهمی است که منجر به اختلاف نظر در میان حقوقدانان شده و اصل بودن آن را مورد چالش قرار داده است. در این مقاله ما با مطالعه قوانین و آرای دیوان عدالت اداری، در جستجوی شناسایی یا عدم شناسایی اصل رایگان بودن به وسیله قانونگذار و قضات دیوان در جمهوری اسلامی ایران می‌باشیم. البته در این راستا به تجزیه و تحلیل این اصل در کشورهای دیگر نیز می‌پردازیم.

واژگان کلیدی: خدمات عمومی، اصل رایگان بودن، پرداخت وجوه و عوارض، ارزان‌تر بودن کالاها و خدمات.

^۱ تاریخ تحویل: ۱۳۹۰/۱۲/۲۲ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۱/۲/۱۸

* دانشیار گروه حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران. (نویسنده مسئول)

** کارشناس ارشد حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

دولت در راستای منافع عمومی عهده‌دار تهیه و ارائه خدمات عمومی است و این خدمات مهم‌ترین موضوع حقوق اداری به شمار می‌آید. اگر وظیفه خدمات عمومی را از دولت بگیریم، دولت علت وجودی و مشروعیت خود را از دست می‌دهد.^۲ نظریه خدمات عمومی را می‌توان از دو جنبه نظری و حقوقی مورد توجه قرار داد. از لحاظ نظری، مشروعیت دولت وابسته به ارائه خدمات عمومی است و از جنبه حقوقی، نظریه خدمات عمومی مبنای تأسیس نظام حقوقی خاص، یعنی حقوق عمومی، انگاشته می‌شود.^۳ مفهوم خدمات عمومی از مفاهیم راهبردی و بنیادین حقوق عمومی به شمار می‌رود که دادرسی اداری می‌تواند به مدد آن به تشخیص اداری بودن یا اداری نبودن عمل بپردازد.^۴ هم‌زمان با تحول در کارکرد دولت‌ها و تبدیل دولت‌ها به دولت حداکثری، مفهوم خدمات عمومی بیش از پیش مورد توجه قرار گرفت. چنانکه دولت‌های حداقلی گذشته تحت عنوان دولت ناظم دیگر پاسخگوی نیازهای مردم نبودند. «کشورهای» اروپایی از جمله پیشگامان برنامه‌های رفاهی برای مردم خویش بودند ولی ریشه‌های فکری آن را باید در بیمه‌های ملی و همگانی دوران «اوتوفان بیسمارک» آلمانی در سال‌های ۱۸۸۹-۱۸۸۳ جستجو کرد. بیسمارک در اوایل دهه‌ی ۱۸۸۰ برنامه رفاه اجتماعی را عرضه کرد که براساس آن کارگران در مقابل تصادفات، بیماری، بیکاری و پیری بیمه می‌شدند. هدف او از این کار بسط حقوق مدنی و سیاسی کارگران آلمانی نبود بلکه درست برعکس آن بود. در زمانی که وی سفیر پروس در پاریس بود از ناپلئون سوم امپراطوری فرانسه آموخته بود که وفاداری شهروندان حتی به رژیمی اقتدارگرا نظیر امپراطوری روم را می‌توان با توزیع وسیع مستمری‌های اندک دولتی کسب کرد. بدین خاطر زمانی که به وطن بازگشت، تلاش کرد که در آنجا نیز برنامه مشابهی را عملی سازد.

مداخله سازمانی بیسمارک در اصلاحات اجتماعی به عنوان دولت پیشرو منجر به امضای فصلی از قانونگذاری اجتماعی توسط او شد. این امر بعضاً در فرانسه و ایتالیا نیز پیروی شد و در انتهای دهه ۱۸۸۰ میلادی و جنگ جهانی اول، قانونگذاری در زمینه حوادث ناشی از فعالیت‌های صنعتی انجام شد. هم چنین قوانین جدید در زمینه بیمه بازنشستگی و از کارافتادگی وضع شد. درست است که سیاست‌های بیسمارک به سرعت به سایر کشورها رسید ولی هدف این سیاست‌ها در همه کشورهای غربی همگن نبود.^۵

مفهوم خدمت عمومی در آثار «لئون دوگی»^۶ حقوقدان فرانسوی پدیدار گردیده و در طول دهه نخست سده بیستم توسعه پیدا کرده است. لئون دوگی بنیانگذار مکتب خدمت عمومی لقب گرفته است. وی معتقد است که قدرت و حاکمیت وقتی مشروع است که دولت این قدرت را برای انجام خدمات مورد انتظار عموم به کار گیرد و در انجام وظایف خود قانونمند باشد و به این ترتیب او می‌کوشد دولت خدمتگذار را به جای دولت حاکم بنشانند.^۷ دوگی خدمات

۲. نوین پرویز، **اصول حقوق عمومی**، تهران، نشر جنگل، ۱۳۹۰، ص ۲.

۳. Chevallier (J.), **Le service public**, Parise, puf, 2006, p. 16.

۴. گرجی علی اکبر، «ده فرمان حقوق عمومی: تأملی درباره اصول و مفاهیم بنیادین حقوق عمومی»، **فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، دوره ۴۱، ش ۲، ۱۳۹۰، ص ۲۱۲.

۵. Mannori (L.), Sordi (B.), "Science of administration and administrative law", in **A Treatise of Legal Philosophy and General jurisprudence, A History of the Philosophy of Law in the Civil Law World 1600-1900**, 2009, vol. 9, p. 61.

۶. Leon Duguit.

۷. طباطبائی مؤتمنی منوچهر، **حقوق اداری تطبیقی**، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۰، ص ۹.

عمومی را عبارت از «هر امری که باید از طرف دولت تنظیم، تأمین و کنترل گردد، می‌دانست».^۸ «مفهوم خدمت عمومی به نظریه خدمت عمومی بر می‌گردد که رأی شورای دولتی فرانسه در سال ۱۹۰۶ نیز مهر تأییدی بر این نظریه می‌باشد. این رأی به درخواست سندیکای کارگران محله‌ای که در آن، شرکت پیمانکاری ساخت قطار «بردو» کار خود را رها کرده بود، مربوط می‌شود. «لئون دوگی» از بنیانگذاران این سندیکا بود و در مورد آن نظریاتی نوشته است. مفهوم خدمات عمومی در نگاه وی بسیار وسیع است و این مفهوم از مفهوم بخش عمومی به عنوان بخشی که ارائه‌کننده خدمات است فراتر می‌رود. هم‌چنین وی بر روی اشخاص مخاطب خدمات عمومی تأکید می‌کرد از آن جا که اعتقاد داشت اشخاص خصوصی باید حق استفاده از نظام قضایی را برای به دست آوردن خدمات عمومی داشته باشند. از نظر دوگی دولت تنها منبع وضع قانون نمی‌باشد بلکه در کنار قانون نوشته شده توسط مجلس، زیرگروه‌های دیگری همچون بخش، استان و یا حتی سندیکاها هستند که قانون وضع می‌کنند و این زیرگروه‌ها تنها از طریق دادگاه‌های اداری به دولت متصل می‌شوند. «لئون دوگی» معتقد بود که اشخاص از طرق مختلف با استفاده از نظام قضایی می‌توانند در جهت درخواست ارائه خدمات عمومی یا تضییع شدن حق خود در این خصوص اقدام کنند به طور مثال اشخاص ذینفع در یک قرارداد پیمانکاری می‌توانند براساس همین قرارداد از شرکت پیمانکاری شکایت نمایند. این راهکار قضایی از حقوق مدنی گرفته شده است. برعکس اشخاصی که دارای این رابطه قراردادی نیستند می‌توانند خود را جانشین دولت کنند و به جای آن درخواست اجرای خدمات عمومی را نمایند. در چنین حالتی مخارج و ریسک‌های قضایی با شخص است. دوگی راه دیگری را هم پیشنهاد می‌کند و آن گرفتن خسارت است».^۹

در نهایت خدمات عمومی را می‌توان این‌گونه تعریف کرد «اموری است که جهت رفع نیازها و تأمین منافع عمومی ضرورت دارد، تابع حقوق خصوصی نیست و دولت به نحوی آن‌ها را اداره یا بر آن‌ها نظارت می‌کند».^{۱۰} ملازمه خدمات عمومی با ملاک نفع عمومی منجر به این امر شده است که این خدمات در زندگی اجتماعی امروز از اهمیت بسیاری برخوردار باشد. خدمات عمومی از اصولی پیروی می‌کنند که این اصول از اصول مسلم و پایه‌ای حقوق اداری به شمار می‌آید و به قواعد و احکام حقوق اداری مشروعیت می‌بخشد و آن‌ها را توجیه می‌کند.^{۱۱} اصول حاکم بر خدمات عمومی از یکسو، به امتیازات قدرت عمومی دستگاه اجرایی بر می‌گردد و از سوی دیگر، حاوی حقوق و آزادی‌هایی برای شهروندان می‌باشد. این اصول شامل اصل تداوم، برابری، بیطرفی، تقدم منافع عمومی، انطباق و رایگان بودن است. ما در این مقاله به بررسی اصل رایگان بودن خدمات عمومی در پرتو قوانین و آرای دیوان عدالت اداری می‌پردازیم.

گفتار اول - مفهوم اصل رایگان بودن خدمات عمومی

حقوقدانانی چون موریس هوریو بر این باورند که اصل رایگان بودن یکی از اصول اساسی خدمات عمومی می‌باشد

^۸. طباطبائی مؤتمنی، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۷۳، ص ۲۵۷.

^۹. Duguit (L.), Didry, (C.), "Le service public en action", *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, no.52-3, 2005, pp. 88-93.

^{۱۰}. عباسی بیژن، **حقوق اداری**، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۸۹، ص ۱۴۵.

^{۱۱}. همان، ص ۱۷۰.

و بایستی چگونگی فعالیت خدمات عمومی به وسیله مالیات تأمین گردد.^{۱۲} در زمانی که خدمات عمومی به شکل سنتی بود وظیفه عمده دولت‌ها به ارائه خدماتی چون حفظ نظم، امنیت داخلی یا خارجی و... منحصر و اصولاً این خدمات به طور رایگان به مردم ارائه می‌شد. اما با توسعه خدمات عمومی به ویژه خدمات صنعتی و بازرگانی، خدمات فرهنگی و بهداشتی، تأمین اجتماعی و... دولت‌ها مبادرت به اخذ وجوهی از مردم در برابر ارائه این قبیل خدمات می‌کنند. بنابراین، در رابطه با اصل رایگان بودن خدمات عمومی می‌توانیم میان دو دسته خدمات قائل به تفکیک شویم، خدماتی که دولت یا نهادهای دولتی موظف به ارائه آن می‌باشند که در این حالت اخذ هرگونه وجهی در برابر استفاده از آن ممنوع می‌باشد و خدماتی که به صورت اختیاری از سوی دولت یا نهادهای محلی ارائه می‌شود که گرفتن وجه در برابر آن می‌تواند بدون اشکال باشد. بارزترین نکته در شناسایی مفهوم اصل رایگان بودن بحث نسبی بودن آن می‌باشد چنانکه بیشتر اختلاف نظرها در خصوص این اصل از این مبحث نشأت می‌گیرد. اصل رایگان بودن خدمات عمومی بسیار نسبی است.^{۱۳}

اما آن‌گونه که در عمل می‌بینیم هم‌اکنون در مقابل استفاده از خدمات دسته نخست نیز وجوهی از مردم گرفته می‌شود، آیا این مسأله با اصل رایگان بودن بودن در تناقض نیست؟ آیا این موارد باعث نمی‌شود که این اصل به دلیل استثنائات زیاد از عموم بیفتد؟ در ادامه به این پرسش‌ها پاسخ داده می‌شود و اصل رایگان بودن توجیه می‌گردد.

گفتار دوم- اصل رایگان بودن در فرانسه، پایه گذار اصول بنیادین حاکم بر خدمات عمومی

«بی تردید قانون می‌تواند به شیوه‌ای کم و بیش مطلق، برخی خدمات عمومی را رایگان بداند یا برخی از این خدمات را غیرمجانانی اعلام نماید. برای نمونه، در قانون مصوب ۱۶ ژوئن ۱۸۸۱ در فرانسه اصل رایگان بودن تحصیلات ابتدایی مورد اشاره قرار گرفته است. شورای دولتی این کشور نیز در تصمیمی کودکان و مهدکودک‌ها را علی‌رغم این که کودکان آن‌ها موظف به انجام تکالیف درسی نبودند، مشمول اصل رایگان بودن خدمات عمومی دانسته بود. از این‌رو این مراکز نمی‌توانستند هیچ‌گونه مبالغی جهت انجام فعالیت‌های مؤسسه از اولیای کودکان مطالبه نمایند. در خصوص تحصیلات متوسطه، رایگان بودن این تحصیلات طی قانون مصوب ۳۱ مه ۱۹۳۳ (ماده ۲۵) مورد اشاره قرار گرفته بود. هم‌اکنون این مبحث در مواد L.231-1, L.231-2 قانون جامع تحصیلات فرانسه بیان شده است. اما این مراکز از سال ۱۹۸۵ حق مطالبه اعانه یا کمک‌های مالی از ذی نفعان جهت مقابله با حوادث ناشی از برخی فعالیت‌های ورزشی را داشتند.

به طور کلی، قرار دادن اصل رایگان بودن در شمار اصول حاکم بر خدمات عمومی صحیح به نظر نمی‌رسد. بی تردید در رابطه با خدمات عمومی صنعتی و بازرگانی و نیز در خصوص خدمات عمومی واگذار شده به بخش خصوصی، این اصل جایگاهی ندارد.

تنها پرسشی که باقی می‌ماند این است که اکنون که هیچ نص عام‌الشمولی مبنی بر رایگان بودن خدمات عمومی در قوانین وجود ندارد، آیا مقامات اداری حق مطالبه عوض یا مابه‌ازای مادی در برابر خدمات ارائه شده به استفاده کنندگان از خدمات عمومی را دارند یا نه؟

^{۱۲}. رضایی زاده محمد جواد، **حقوق اداری (۱)**، تهران، میزان، ۱۳۸۵، ص ۲۳۵.

^{۱۳}. عباسی بیژن، پیشین، ص ۱۷۸.

پاسخ این پرسش بسیار دقیق و ظریف است چنان که لزوم اصل رایگان بودن به عنوان اصل حاکم بر کارکرد خدمات عمومی را نمی توان پذیرفت.

تأمل در وضعیت موجود ما را به تمیز بین دو فرض ذیل الذکر رهنمون می نماید. در میان خدمات عمومی می توان به آن دسته از خدماتی اشاره کرد که ویژگی اختیاری بودن (Caractère facultatif) برای شخص حقوق عمومی دارد، این دسته قابلیت بیشتری برای غیرمجانای بودن و نیاز به عوض داشتن دارند، در این حوزه با توجه به این که برخی نیازهای جامعه برعهده گرفتن خدمات مزبور را توسط شخص حقوق عمومی توجیه می کند، شخص عمومی تصمیم به ایجاد یک خدمت عمومی می گیرد. در این فرض ایرادی ندارد که ایفای این خدمت موکول به پرداخت هزینه هایی شود که در مقابل آن پیش بینی می گردد، بدین صورت که حداقل، باید میزان این هزینه ها با قیمت تعهدات ارائه شده برابر باشد.

نکته قابل توجه در این قسمت این است که مراجع محلی نیز می توانند در صورت فقدان نص قانونی یا آیین نامه ای خاص، به گرفتن مابه ازای یا عوض خدمات ارائه شده از استفاده کنندگان اقدام نمایند. البته ممکن است با مواردی روبرو شویم که گرفتن هزینه ها در نصوص قانونی تجویز شده باشد. در این باره به ویژه باید به مقررات مربوط به دانشگاه ها اشاره کرد مانند ماده ۲۶ قانون مصوب ۱۲ نوامبر ۱۹۶۹، ماده ۴۱ قانون مصوب ۲۶ ژانویه ۱۹۸۴، ماده ۴-۷۱۹ L. قانون جامع تحصیلات فرانسه که به دانشگاه ها اجازه می دهد هزینه خدمات ارائه شده (Rémunérations de services) به دانشجویان را (عمدتاً حق ثبت نام را که در مصوبات بین وزارتخانه ای تعیین شده است) از ایشان اخذ نماید. ولی باید متذکر گردید که تصمیمات مربوط به اخذ هزینه های مزبور در صورتی قانونی خواهند بود که متضمن هزینه های مازاد نباشند و برعکس مطالبه هزینه هایی تحت عناوینی همچون بهای اوراق پرونده یا دسترسی به کتابخانه یا سالن های کار غیرقانونی است.

فرض دوم در جایی مطرح می گردد که ایفای خدمات عمومی اداری مربوط قانوناً برای شخص عمومی لازم الاجرا است یعنی مواردی که به حوزه حداقل تعهداتی که دولت باید در برابر افراد به جای آورد مربوط می شود. در این خصوص باید گفت که ایفای این دسته از خدمات عمومی باید رایگان باشد، مگر این که مقررات قانونی خلاف این امر را پیش بینی کنند. در نتیجه، همان گونه که نصوص قانونی دریافت هزینه در ازای انجام چنین خدماتی را غیرقانونی می داند آن دسته از تصمیمات شخص نیز که از ذی نفعان این خدمات مطالبه می شود غیرقانونی می باشد.

بنابراین، تنها در فرضی می توان هزینه یا واریز مبلغی را از ذی نفع مطالبه نمود که ذی نفع یا استفاده کننده از خدمات عمومی مستقیماً از ایفای خدمات عمومی سود برد و در واقع، استفاده کننده به عنوان یک استفاده کننده اختصاصی (Usager privatif) محسوب شود و خدمات عمومی بیشتر در جهت برآوردن منافع شخصی و نه منافع عمومی به کار رود.

قطعاً ما به ازای یا عوض، در برابر خدمات عمومی تأمین کننده منفعت شخصی، در صورتی که منفعت عمومی وجود داشته باشد از میان خواهد رفت. رویه قضایی فعلی فرانسه از این فرمول برای تمیز رایگان بودن یا غیرمجانای بودن خدمات عمومی استفاده کرده است. به طور مثال، شورای دولتی این کشور گرفتن هزینه ها را در صورتی که خدمات ایفا شده اساساً در جهت منفعت عمومی استفاده کنندگان مزبور نباشد تجویز نموده است. از این روست که گرفتن بهای خدمات از استفاده کنندگان از هواپیماها تحت عنوان عملیات «کنترل مسیر» (Mission du contrôle d'approche)

فرودگاه‌ها با توجه به این که این عملیات اصولاً و مستقیماً در جهت منافع استفاده‌کنندگان به عمل می‌آید، توجیه شده است. هم چنین در رابطه با هزینه‌های هوانوردی، شورای دولتی فرانسه گرفتن هزینه‌ها را در صورتی که خدمات ایفا شده «اساساً در جهت منفعت عمومی استفاده‌کنندگان خدمات مزبور نباشد» تجویز نموده است. بنابراین، می‌توان میان کاربرد خدمات مربوط به حوزه عمومی ((Mission du contrôle d'approche (که جز در موارد خاصی مشمول اصل رایگان بودن است) و کاربرد جمعی ((Utilisations collectives (که مشمول اصل لزوم پرداخت هزینه بابت استفاده‌های اختصاصی است) تمایز قائل شد.^{۱۴}

در کشور ما نیز مانند سایر کشورها اصل رایگان بودن خدمات عمومی آن گونه که خواهیم دید تخصیص اکثر خورده و بسیاری از خدمات عمومی از جمله خدمات عمومی اداری در ازای پرداخت بها صورت می‌گیرد. اما می‌توان این قضیه را این گونه توجیه کرد، از آن جا که هدف اعمال اشخاص عمومی برخلاف اشخاص خصوصی نه کسب درآمد و سودجویی، بلکه تأمین منافع عمومی و نیازهای همگانی است می‌توان گفت که یکی از ویژگی‌های خدمات عمومی، ارزانی بهای آن‌ها نسبت به خدمات خصوصی است.^{۱۵}

گفتار سوم- رابطه‌ی رایگان بودن خدمات عمومی با گرفتن مالیات و عوارض

از یک سو، اصل بر این است که ارائه خدمات توسط دولت و نهادهای دولتی باید به صورت رایگان باشد و از سوی دیگر، در برابر ارائه خدمات، وجوه و عوارضی از مردم دریافت می‌شود. در ادامه به ارتباط میان این دو مفهوم و هم چنین عدم تعارض آن‌ها می‌پردازیم.

الف- گرفتن مالیات

با توجه به این که هیچ گونه توجیهی برای گرفتن پول یا مال بدون عوض از دیگری وجود ندارد، لذا معمولاً در قوانین اساسی و عادی اکیداً تصریح می‌شود که دریافت مالیات باید به موجب قانون باشد. قانون مشروعیت لازم برای اخذ مالیات را فراهم می‌کند چرا که قانونگذار نماینده مردم است و به دولت اجازه می‌دهد در برابر ارائه خدمات و تأمین کالاهای عمومی، هزینه‌های آن را از محل گرفتن مالیات فراهم کند.^{۱۶} بنابراین، دریافت مالیات و عوارض باید با اجازه قانونگذار باشد. این اجازه هر ساله هنگام تصویب قانون بودجه به دولت داده می‌شود. لذا قوه مجریه نمی‌تواند از طریق تصویب نامه یا آیین‌نامه مالیات وصول نماید.^{۱۷} با وجود این که دولت‌ها ناچارند در جهت ارائه بهتر خدمات به مردم، مقداری از هزینه‌ها را از خود آن‌ها تأمین نمایند و مالیات نیز یکی از منابع مهم درآمدی دولت به شمار می‌آید. ولی دریافت وجوه خارج از چهارچوب‌های مشخص شده قانونگذار با اصل رایگان بودن خدمات عمومی منافات دارد. چنانکه «اصل قانونی بودن وصول مالیات جزء اصول پایه‌ای و اولیه مربوط به رعایت حقوق شهروندان از سوی اداره است

^{۱۴}. Ricci (J.), *Droit administrative général*, Hachette Supérieur, 2009, pp. 619-623.

^{۱۵}. عباسی بیژن، پیشین، ص ۱۸۱.

^{۱۶}. هداوند مهدی، یزدانی زنور هرمز، *نظام حقوقی رسیدگی به اختلافات عوارض شهرداری*، تهران، نشر جنگل، ۱۳۹۰، ص ۴۶.

^{۱۷}. امامی محمد، *حقوق مالی*، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴، صص ۲۱-۲۳.

و عدم توجه به آن از سوی مقام اداری منجر به ابطال تصمیمات آن ها خواهد شد.^{۱۸} دیوان عدالت اداری در بسیاری از آرای خود با استناد به اصل ۵۱ قانون اساسی^{۱۹} و اصل قانونی بودن وصول مالیات به طور مستقیم و غیر مستقیم به رعایت اصل رایگان بودن خدمات عمومی تأکید می کند. مهم ترین عبارات دیوان در این موارد عبارتند از:

- اخذ هر گونه وجه اعم از مالیات، عوارض و غیره از اشخاص منوط به حکم صریح قانونگذار است.^{۲۰}
 - اخذ هر گونه وجه از اشخاص توسط واحدهای دولتی منوط به حکم صریح و یا مجوز مأذون از قبل قانونگذار است و وضع قاعده آمره در این خصوص بدون اتکا به اجازه مقنن و جاهت قانونی ندارد.^{۲۱}
- بنابراین رویه قضایی دیوان عدالت اداری گرفتن وجوه در برابر خدمات عمومی را منوط به حکم قانون یا مأذون از سوی قانونگذار می داند و چنانچه دستگاه های اجرایی خارج از حدود اختیارات خود در وضع مقررات اقدام به چنین امری نمایند، اقدام آن ها خلاف قانون به شمار می رود و مصوبه مربوط ابطال می گردد.^{۲۲} برای نمونه، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۴۶، ۴۷، ۴۸ مورخ ۱۳۷۵/۳/۱۹ در این راستا، ماده ی ۱۳ آیین نامه اجرایی قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی مصوب ۱۳۷۳/۷/۱۶ وزارت جهاد سازندگی که برای رسیدن به اعتراض نسبت به تشخیص منابع ملی در برابر ماده ی ۱۲ آیین نامه فوق هزینه ای معادل ۵٪ ارزش معاملاتی اراضی اعتراض شده را مطالبه می نمود ابطال کرد.^{۲۳}

ب- گرفتن عوارض

هم اکنون با تصویب «قانون مالیات بر ارزش افزوده» مصوب ۱۳۸۷/۲/۱۷، برقراری و دریافت هر گونه عوارض اعم از ملی و محلی از تولیدکنندگان کالاها، ارائه کنندگان خدمات و هم چنین کالاهای وارداتی بایستی صرفاً به موجب قانون اخیر به عمل آید. به موجب ماده ۵۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده: «قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان کالا، ارائه کنندگان خدمات و کالاهای وارداتی مصوب سال ۱۳۸۱ (قانون تجمیع عوارض) و اصلاحیه بعدی آن و سایر قوانین و مقررات خاص و عام مغایر مربوط به دریافت هر گونه مالیات غیرمستقیم و عوارض بر واردات، تولید کالاها و ارائه خدمات لغو گردیده و برقراری و دریافت هر گونه مالیات غیرمستقیم و عوارض دیگر از تولیدکنندگان، واردکنندگان کالاها و ارائه کنندگان خدمات ممنوع می باشد.»

بنابراین با توجه به قانون فوق باید گفت که عوارض باید براساس قانون وضع شود، لذا قوه قانونگذاری می تواند براساس قانون، عوارض را به نفع برخی از نهادها وضع نماید. هم چنین قانونگذار می تواند صلاحیت تصمیم گیری در مورد وضع و اخذ عوارض را به برخی از نهادها بدهد. به عنوان مثال، براساس «قانون تشکیلات، وظایف، انتخاب

^{۱۸}. هداوند مهدی، مهدی علی، اصول حقوق اداری (در پرتو آراء دیوان عدالت اداری)، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹، ص ۲۵۹.

^{۱۹}. به موجب این اصل «هیچ نوع مالیات وضع نمی شود مگر به موجب قانون، موارد معافیت و بخشودگی و تخفیف مالیاتی به موجب قانون مشخص می شود».

^{۲۰}. رای شماره ۱۹۹ مورخ ۱۳۸۲/۱/۱۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص ابطال دستورالعمل های شماره ۲۳۲-۳۶ مورخ ۱۳۸۰/۲/۱ و

۳۶/۶۵/۳۰۷/۰۳/۵ مورخ ۱۳۸۰/۱/۱۶ و ۱۰/۱/۷/۱۱۲۹۱ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۶ و ۳۶/۶۵/۲۰۴۲۸/۹۶۰۱ مورخ ۱۳۸۱/۹/۵ نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران.

^{۲۱}. رای شماره ۱۷۲ مورخ ۱۳۸۲/۴/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص ابطال بند ۴-۵۶-۴ آیین نامه تکمیلی تعرفه های برق.

^{۲۲}. عباسی بیژن، پیشین، ص ۱۸۰.

^{۲۳}. رضائی زاده محمد جواد، پیشین، ص ۲۳۷.

شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران» از جمله وظایف شورای اسلامی شهر، تصویب لوایح برقراری یا لغو عوارض شهر و هم چنین تغییر نوع و میزان آن با در نظر گرفتن سیاست عمومی دولت است (بند ۶ ماده ۷۱). در این خصوص، آیین‌نامه اجرایی نحوه وضع و وصول عوارض توسط شوراهای اسلامی شهر، بخش و شهرک موضوع قانون تشکیلات، وظایف، انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵، در تاریخ ۱۳۷۸/۷/۷ به تصویب هیأت وزیران رسید، با وجود این، دیده می‌شود که بخش‌های از این آیین‌نامه توسط دیوان عدالت اداری ابطال شده است.

دیوان عدالت اداری در رأی خود به شماره دادنامه ۳۶۱ مورخ ۱۳۸۲/۹/۹ بخش‌های از آیین‌نامه اجرایی فوق (ماده ۱۰، تبصره ماده ۱۱، ماده ۱۲، ماده ۱۳، تبصره ماده ۱۴ آئین‌نامه مذکور) را ابطال کرد. دیوان وضع هر نوع عوارض توسط شوراهای اسلامی سراسر کشور را که خارج از محدوده تبصره یک ماده ۵ قانون مذکور می‌باشد، خلاف قانون و برخلاف اختیارات آن‌ها تشخیص داده است.

گفتار چهارم- اصل رایگان بودن در متون قانونی

آیا اصل رایگان بودن خدمات عمومی در متون قانونی اعم از قوانین جمهوری اسلامی ایران و قوانین دیگر کشورها جایگاهی دارد؟

الف- قوانین داخلی

اصل رایگان بودن خدمات عمومی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و در بیشتر قوانین اساسی کشورهای جهان به آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان اختصاص یافته است. ولی در این دو مقوله هم مشاهده می‌کنیم که اصل رایگان بودن دچار چالش شده است.

۱- اصل رایگان بودن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

اصل رایگان بودن خدمات عمومی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران محدود به آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان شده است.

۱-۱- قانون اساسی مشروطه و جمهوری اسلامی ایران

قانون اساسی مشروطه در اصول ۱۸ و ۱۹ خود بیان می‌داشت:

«اصل هیجدهم: تحصیل و تعلیم علوم و معارف و صنایع آزاد است مگر آن چه شرعاً ممنوع باشد.»

«اصل نوزدهم: تأسیس مدارس به مخارج دولتی و ملی و تحصیل اجباری باید مطابق قانون وزارت علوم و معارف

مقرر شود و تمام مدارس و مکاتب باید در تحت ریاست عالی و مراقبت وزارت علوم و معارف باشد.»

در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران توجه خاصی به اصل آموزش و پرورش معطوف شده و به تأمین و همگانی و رایگان بودن آن نه در سطح ابتدایی بلکه تا سطح متوسطه تأکید شده است. قانون اساسی در جهت همسویی با توافقات بین‌المللی به ویژه میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی که دولت ایران از طریق مجلس قانون‌گذاری

اجازه‌ی الحاق به آن را یافته است حق آموزش رایگان و همگانی را برای شهروندان به رسمیت می‌شناسد. بند ۳ اصل ۳۰ قانون اساسی یکی از وظایف دولت را «آموزش و پرورش رایگان برای همه، در تمام سطوح و تسهیل و تعمیم آموزش عالی شمرده است.» لذا یکی از وظایف اساسی دولت با توجه به بند ۳ اصل ۳۰ قانون اساسی این قرار گرفته که آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان را برای همه در تمام سطوح مهیا سازد و آموزش عالی را تسهیل و تعمیم نماید.^{۲۴} هم چنین اصل ۳۰ قانون اساسی ایران بیان می‌دارد: «دولت موظف است وسایل آموزش و پرورش رایگان را برای همه ملت تا پایان دوره متوسطه فراهم سازد و وسایل تحصیلات عالی را تا سرحد خود کفایی کشور به صورت رایگان گسترش دهد.» با توجه به بند ۳ اصل ۳۰ و اصل ۳۰ می‌توان گفت که الزام اشخاص به پرداخت بخشی از هزینه‌های آموزشی در سطح مذکور، بدون حکم و تجویز قانون‌گذار مغایر صریح اصول مذکور است. از دیگر ابعاد حق آموزش رایگان، حق بر آموزش عالی و ارتقای سطح علمی است که به موجب بند سه اصل ۳ و اصل ۳۰ مورد تأکید قرار گرفته است. بر این اساس دولت باید ضمن تلاش در تسهیل و تعمیم آموزش عالی، آن را تا سرحد خود کفایی کشور به طور رایگان گسترش دهد.

۲-۱- خدشه در اصل رایگان بودن آموزش و پرورش

در قانونگذاری و اجرای قانون، آن چه از همه مهم‌تر است، توجه به روح قانون و اراده قانون‌گذار از وضع یک قانون است. نمی‌توان تنها به ظاهر قانون، برای دور زدن محتوا تمسک جست. در این زمینه لازم است مروری بر مذاکرات مجلس خبرگان قانون اساسی داشته باشیم. در این مذاکرات، برخورداری همگانی از تعلیم و تربیت و اطمینان از خود کفایی کشور دارای اهمیت است. برای کسب این اطمینان، «قید رایگان بودن را ذکر کردند که کسی به خاطر فقر مالی، این مواهب را از دست ندهد و متقابلاً کشور نیز از استعدادهای آن‌ها، محروم نماند. تحصیل علم با همه‌ی متعلقاتش است. اگر درس خواندن رایگان باشد، اما مقدمات واجب آن، از جمله امکانات جانبی برای استفاده از این تحصیل رایگان آماده نباشد، کسی این تحصیل را رایگان نمی‌داند.» بنابراین، این پرسش مطرح می‌شود که هدف قانون اساسی از رایگان بودن وسایل تحصیلات عالی تا سرحد خود کفایی چیست؟ آیا دریافت وجوه در برابر ارائه خدمات آموزش و پرورش با اصل رایگان بودن خدمات عمومی در تعارض نمی‌باشد؟

پاسخی که داده می‌شود این است که آموزش و پرورش همواره هزینه بسیار سنگینی را به همراه دارد و قسمت اعظم بودجه کل کشور را تشکیل می‌دهد، کثرت هزینه آموزش و پرورش به حدی است که تأمین کامل خدمات آموزشی با توجه به امکانات محدود دولت بسیار مشکل و حتی غیرممکن به نظر می‌رسد. این نقصان با تکلیف قانونی دولت در برآورده کردن همه توقعات آموزشی ملت مغایرت دارد تا آن جا که در سال‌های اخیر، توسل به جلب مشارکت عمومی و همیاری‌های مردمی برای جبران این نقیصه مطرح شده و مورد تأکید قرار گرفته است.^{۲۵} بنابراین، ضمن توجیه اخذ وجوه در برابر ارائه خدمات آموزش و پرورش رایگان نمی‌توان نواقص ایجاد شده در این راستا را مورد انکار قرار داد.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در آموزش و پرورش رایگان اهداف خاصی را دنبال می‌کند که عبارتند از:

۱- مسأله آموزش نباید با ناتوانی مالی افراد منافات داشته باشد چرا که باید همگان به طور عادلانه قادر به ادامه

^{۲۴}. مهرپور حسین، مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۸۷، ص ۷۱.

^{۲۵}. هاشمی سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۳، ص ۲۷۹.

تحصیل باشند.

۲- ایجاد مدارس خصوصی و جذب معلمان نخبه در آن مدارس نباید وسیله‌ای جهت اولویت بخشی به ثروتمندان در کسب مدارج عالی علمی گردد و نهایتاً تضاد طبقاتی و تحقیر اقشار مختلف و محروم ملت را فراهم سازد.^{۲۶} با وجود توضیحات قبلی و تصریح اصل رایگان بودن آموزش و پرورش، تأسیس مدارس خصوصی در کشور، از آن جایی که از محل شهریه دانش آموزان اداره می‌شود، اصولاً قابل توجیه به نظر نمی‌رسد. اما به دلیل کثرت هزینه‌ها و محدودیت امکانات دولتی، توسل به جلب مشارکت عمومی و همیاری‌های مردمی مورد توجه قرار گرفته است. برداشت‌های متفاوت از اصل ۳۰ قانون اساسی و اختلاف نظر در میان مسئولان وزارت آموزش و پرورش منجر به این امر شد که در آذرماه سال ۱۳۶۲ از شورای نگهبان تقاضا شود، تفسیر خود از اصل ۳۰ قانون اساسی را بیان کند. در بخشی از پاسخ شورای نگهبان در مرداد ۶۳ تصریح شده که «... آموزش رایگان در حد امکان کلاً یا بعضاً باید فراهم شود... و مستفاد از اصل سی‌ام قانون اساسی، دولتی بودن آموزش و ممنوعیت تأسیس مدارس و دانشگاه‌های ملی به موجب قوانین عادی نیست».

شورای نگهبان در استفساریه دیگر خود در سال ۶۵ بیان داشت: «... از اصل سی‌ام قانون اساسی، دولتی بودن آموزش و پرورش و ممنوعیت تأسیس مدارس و دانشگاه‌های ملی استفاده نمی‌شود...» با این تفسیر، زمینه قانونی تأسیس مدارس غیردولتی فراهم شد. نتیجه این امر، قانون تأسیس مدارس غیرانتفاعی مصوب ۱۳۶۷/۳/۵ می‌باشد. براساس ماده ۱ این قانون «مدارس غیرانتفاعی مدارسی است که از طریق مشارکت مردم مطابق اهداف، ضوابط، برنامه‌ها و دستورالعمل‌های عمومی وزارت آموزش و پرورش تحت نظارت آن وزارتخانه تأسیس و اداره می‌گردد».

هرچند که ظاهراً وجود این گونه مدارس مغایرتی با قانون اساسی ندارد اما ایجاد آن توسط اشخاص بدون انگیزه مادی امر نادری به نظر می‌رسد. منابع مالی آن نیز در درجه اول از محل شهریه دریافتی دانش آموزان تأمین می‌گردد. بدین ترتیب، اصل اساسی رایگان بودن آموزش و پرورش نادیده گرفته می‌شود. شواهد بیانگر این امر است که مدارس غیرانتفاعی موجود با دریافت شهریه‌های کلان از یک سو، خدمات آموزشی ارتقا دهنده تری نسبت به مدارس دولتی ارائه می‌دهند و موقعیت آتی بهتر اجتماعی را برای این طبقه رقم می‌زند و از طرف دیگر، این روند با اصل تساوی در برخورداری از حقوق برای همه افراد ملت و عدالت اجتماعی مغایرت دارد.^{۲۷}

در این خصوص می‌توان به رأیی از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری اشاره کرد که می‌تواند پاسخ خوبی برای مبحث فوق‌الذکر باشد. رأی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۶۶/۸۹ مورخ ۱۳۸۹/۵/۴ به شرح ذیل می‌باشد.

«موضوع رأی: ابطال مصوبه هفتصد و نود و چهارمین جلسه شورای عالی آموزش و پرورش مورخ ۱۳۸۸/۶/۳.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری بیان می‌دارد: هرچند ماده ۲۳ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶، مفید ممنوعیت ایجاد و اداره هرگونه واحدهای آموزشی توسط دستگاه‌های اجرایی می‌باشد، لیکن نظر به این که مطابق تبصره یک ماده ۲۳ قانون مذکور، دستگاه‌هایی که براساس وظایف قانونی خود عهده‌دار انجام برخی از امور مصرح در ماده ۲۳ قانون مدیریت خدمات کشوری می‌باشند، از شمول مفاد ماده فوق‌الذکر مستثنی هستند و ماده ۲ اساسنامه مدارس و مراکز آموزش و پرورش وابسته به دستگاه‌های دولتی و سایر نهادهای عمومی مصوب هفتصد و نود و چهارمین جلسه

^{۲۶}. هاشمی سید محمد، حقوق بشر و آزادیهای اساسی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴، ص ۵۰۳.

^{۲۷}. همان، صص ۵۰۳-۵۰۴.

شورای عالی آموزش و پرورش، صرفاً در مقام تعریف مؤسسه‌ای است که مطابق قوانین حاکم از جمله تبصره یک ماده ۲۳ قانون فوق‌الاشعار و بند ۱۴ ماده ۱۰ قانون اهداف و وظایف آموزش و پرورش مصوب ۱۳۶۶/۱۱/۲۵ و بند ۶ ماده ۶ لایحه قانونی راجع به تشکیل شورای آموزش و پرورش مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۲۷، اجازه فعالیت از آموزش و پرورش اخذ کرده‌اند، لذا بند ۲ مصوبه معترض عنه مغایر با قوانین موضوعه تشخیص داده نشد و قابل ابطال نمی‌باشد.»

۲- قوانین عادی

جدی‌ترین قانون در زمینه اصل رایگان بودن خدمات عمومی در تیرماه سال ۱۳۵۳ در مجلس شورای ملی به تصویب رسید. مطابق «قانون تأمین وسایل و امکانات تحصیل اطفال و جوانان ایرانی» کلیه اطفال و جوانان ایرانی واجب‌التعلیم باید بدون هیچ‌گونه مانعی به تحصیل پردازند و هیچ کس نمی‌تواند آنان را از تحصیل باز دارد. «آموزش در دوره ابتدایی و راهنمایی اجباری و مجانی است و پدر یا مادر یا سرپرست قانونی کودک و نوجوان کمتر از ۱۸ سال اگر از تحصیل او جلوگیری کند به حکم مراجع قضایی به جزای نقدی از ۱۰ هزار ریال تا ۲۰۰ هزار ریال محکوم خواهد شد.» در این قسمت به تعدادی از قوانین عادی که به اصل رایگان بودن خدمات عمومی مرتبط است اشاره می‌کنیم.

۱-۲- قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت

ماده ۴ این قانون بیان می‌دارد: «دریافت هرگونه وجه، کالا و یا خدمات تحت هر عنوان از اشخاص حقیقی یا حقوقی توسط وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی غیر از مواردی که در مقررات قانونی مربوط معین شده یا می‌شود، هم چنین اخذ هدایا و کمک‌های نقدی و جنسی در قبال کلیه معاملات اعم از داخلی و خارجی توسط وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی و مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، مؤسسات و شرکت‌های که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر نام یا تصریح نام است و یا تابع قوانین خاص هستند ممنوع می‌باشد...». «قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت، از جمله قوانینی به شمار می‌آید که با اصل رایگان بودن خدمات عمومی در ارتباطی تنگاتنگ می‌باشد. این قانون بیان می‌دارد که دولت و نهادهای دولتی باید به موجب قانون در برابر ارائه خدمات عمومی مبادرت به اخذ وجوهی از مردم کنند و در ماده ۴ بیان می‌دارد که دریافت وجوه در خارج از ضوابط قانونی ممنوع می‌باشد. بنابراین دریافت وجوه از مردم خارج از محدوده مشخص شده این قانون با اصل رایگان بودن خدمات عمومی منافات دارد.

۲-۲- قانون مالیات بر ارزش افزوده

مالیات بر ارزش افزوده مهم‌ترین نوآوری در نیمه قرن بیستم در نظام مالیاتی کشورها محسوب می‌گردد. این نوع مالیات در حال حاضر در بیش از ۱۲۰ کشور جهان اجرا می‌شود و اولین اجرای آن از سال ۱۹۵۴ میلادی به بعد در فرانسه، دانمارک، آلمان و برزیل و از ۱۹۷۷ با همکاری صندوق بین‌المللی پول در آمریکا و کره جنوبی بوده است. در جمهوری اسلامی ایران از سال ۱۳۷۶ مطالعات علمی برای تنظیم لایحه استقرار نظام مالیات بر ارزش افزوده آغاز شد و با همکاری مستمر کارشناسان صندوق بین‌المللی پول منجر به تنظیم لایحه مالیات گردید. در شهریور ۸۱، لایحه مزبور به تصویب هیأت وزیران رسید و در آبان ماه ۱۳۸۱ تقدیم مجلس شورای اسلامی شد.

در ارتباط با مالیات بر ارزش افزوده باید گفت که در نظام مالیاتی سنتی سعی می‌شود که عمده مالیات از مبنای

درآمدی جمع آوری شود (مانند مالیات درآمد شرکت‌ها، حقوق و دستمزدها و...) در حالی که در نظام جدید مالیاتی که مبتنی بر مالیات بر ارزش افزوده می‌باشد، مالیات‌ها عادلانه‌تر و براساس مالیات بر مصرف خواهد بود.^{۲۸}

از دید حقوقی این قانون جامع‌ترین قانون مالیات غیرمستقیم کشور است، این قانون اعم از مالیات بر ارزش افزوده است، چرا که اگر بخواهیم ابعاد آن را تقسیم‌بندی کنیم، این قانون علاوه بر مالیات بر ارزش افزوده دیگر مالیات‌های غیرمستقیم، مانند حقوق و عوارض گمرکی و حقوق ورودی و سایر مالیات‌ها را در برمی‌گیرد. در کنار بحث مالیات‌های غیرمستقیم معضلی در کشور به نام عوارض وجود دارد که متأسفانه به دلیل مزایایی که عوارض برای دستگاه‌ها دارد این عوارض می‌تواند به عنوان درآمد خاص تلقی شود و جنبه مالیات ندارد چرا که مالیات به خزانه دولت واریز می‌شود و جزء درآمد عمومی می‌باشد. اما عوارض گاهی اوقات به عنوان یک درآمد خاص پیش‌بینی می‌شده و دستگاه‌ها تمایل داشتند تا جایی که می‌توانند برای عوارض مجوز بگیرند. قانون تجمیع عوارض نتوانست مشکل مربوط به عوارض را برطرف کند. در این راستا قانون مالیات بر ارزش افزوده جهت سرو سامان دادن به عوارض به تصویب رسید. هرچند که در عمل آن‌هم دچار مشکلاتی بوده است.^{۲۹}

قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۹، قانون دیگری است که در رابطه با اصل رایگان بودن خدمات عمومی از آن می‌توان یاد کرد. عرضه کالاها و ارائه خدمات در ایران و هم چنین واردات و صادرات آن‌ها مشمول مقررات این قانون می‌باشد. فصل دهم این قانون در ماده ۵۲ مقرر می‌دارد: «از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان کالا، ارائه‌کنندگان خدمات و کالاهای وارداتی مصوب ۱۳۸۱ و اصلاحیه بعدی آن و سایر قوانین و مقررات خاص و عام مغایر مربوط به دریافت هرگونه مالیات غیرمستقیم و عوارض بر واردات و تولید کالاهای و ارائه خدمات لغو گردیده و برقراری و دریافت هرگونه مالیات غیرمستقیم و عوارض دیگر از تولیدکنندگان و واردکنندگان کالاها و ارائه‌دهندگان خدمات ممنوع می‌باشد...».^{۳۰}

ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده برقراری هرگونه عوارض و سایر وجوه از سوی شورای شهر برای انواع کالاهای وارداتی و تولیدی و هم چنین ارائه خدمات که در این قانون، تکلیف مالیات و عوارض آن‌ها معین شده است، منع می‌نماید.^{۳۱} تبصره این ماده اجازه وضع عوارض در سایر موارد را به شورای شهر می‌دهد که در حال حاضر معمولاً عوارض مصوب شورای شهر به استناد این تبصره به عمل می‌آید. وضع عوارض توسط نهادهای محلی مانند شوراها و با اصل رایگان بودن خدمات عمومی مغایر نمی‌باشد چرا که قانونگذار اجازه اخذ وجوه و عوارض را به این نهادها داده و این به معنای دریافت کامل وجه خدمات ارائه شده نیست بلکه دریافت درصدی از آن‌ها است. در اینجا شاید بتوان از اصطلاح ارزان‌تر بودن کالاها و خدمات ارائه شده توسط نهادهای محلی یاد کرد.

^{۲۸}. موسی زاده رضا، **مالیه عمومی**، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۳، صص ۱۰۱-۱۰۲.

^{۲۹}. طبرلو رضا، «بررسی حقوقی خصوصی سازی در ایران»، **حقوق در پرتو نظریه و عملکرد**، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۹، ص ۲۳۷.

^{۲۹}. در ادامه برخی موارد را از شمول این قانون خارج می‌نماید.

^{۳۱}. ماده ۵۰- برقراری هرگونه 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 است، همچنین برقراری عوارض به درآمدهای مأخذ محاسبه مالیات، سود سهام شرکت‌ها، سود اوراق مشارکت، سود سپرده گذاری و سایر عملیات مالی اشخاص نزد بانکها و مؤسسات اعتباری غیر بانکی مجاز، توسط شوراهای اسلامی و سایر مراجع ممنوع می‌باشد.

هم‌چنین در ماده ۴۳ این قانون، عوارضی بر حمل و نقل برون شهری و خودروها وضع شده است که در بند ب ماده ۴۶ وصول آن‌ها را به شهرداری محول کرده است تا به حساب شهرداری وصول کننده واریز گردد و اختلافات ناشی از آن را نیز تحت شمول ماده ۷۷ قانون شهرداری قرار داده است. براساس ماده ۲۵ این قانون، شناسایی، نحوه رسیدگی و تشخیص، مطالبه و وصول مالیات‌ها به غیر از مورد فوق، به سازمان امور مالیاتی کشور محول می‌شود.

به غیر از موارد فوق که تکلیف آن‌ها در قانون مالیات بر ارزش افزوده مشخص شده است، در سایر موارد، براساس ماده ۷۱ «قانون تشکیلات، وظایف و انتخاب شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران»، شوراهای اسلامی شهر و به استناد تبصره ۱ ماده ۵۰ قانون مالیات بر ارزش افزوده؛ شوراهای شهر و بخش به وضع عوارض جدید می‌پردازند که در وضع این گونه عوارض، لازم است سیاست عمومی دولت را که از سوی وزارت کشور اعلام می‌شود، رعایت کنند.

۳-۲- قانون برنامه پنجم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی

با تصویب بندهایی از ماده ۲۰ قانون برنامه پنجم توسعه، بحث‌هایی راجع به افزایش نرخ امکانات رفاهی دانشجویان از جمله ارائه خوابگاه و غذا به آنان مطرح شد و پرسش‌های پیرامون این مسأله که آیا بند «د» ماده ۲۰ قانون برنامه پنجم توسعه با اصل رایگان بودن خدمات عمومی به ویژه خدمات آموزش و پرورش مغایر می‌باشد؟ بند «د» ماده ۲۰ بدین بیان می‌باشد «د به منظور افزایش کارآیی مأموریت‌های اصلی دانشگاه‌ها در امور آموزش، پژوهش و فناوری در هر سال حداقل بیست درصد (۲۰٪) از امور خدمات رفاهی دانشجویان از نظر ساختاری از بدنه دانشگاه‌ها جدا و به بخش غیردولتی واگذار گردد.» بند «د» ماده ۲۰ در حقیقت اشاره به واگذاری ارائه برخی خدمات دانشگاه‌ها، به بخش خصوصی دارد و این امر نمی‌تواند با ارائه آموزش و پرورش رایگان مندرج در قانون اساسی مغایرت داشته باشد؛ چرا که بحث آموزش با بحث ارائه سایر خدمات رفاهی متفاوت است و دولت طبق قانون موظف نیست که خدمات رفاهی را نیز به صورت کاملاً رایگان ارائه دهد. اما می‌توان با اشاره به اصل ۳۰ قانون اساسی و بند ۳ اصل ۳، به کارگیری واژه‌های چون «همه امکانات خود را...» یا «وسایل تحصیلات عالی...» را مورد خدشه قرار داد. چرا که باید مشخص گردد منظور از وسایل و امکانات چیست؟ آیا منظور صرفاً بحث تعلیم و آموزش بدون داشتن امکانات و بسترسازی برای آن است؟ بند دیگری از ماده ۲۰ قانون برنامه پنجم توسعه اشاره به بحث رایگان بودن آموزش و پرورش دارد، در این بند آمده است «ح دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی و تحقیقاتی مجازند از ظرفیت مازاد بر سهمیه آموزش رایگان خود و یا ظرفیت‌های جدیدی که ایجاد می‌کنند، براساس قیمت تمام‌شده یا توافقی با بخش غیردولتی و با تأیید هیأت امناء در مقاطع مختلف دانشجو بپذیرند و منابع مالی دریافتی را حسب مورد پس از واریز به خزانه کل به حساب درآمدهای اختصاصی منظور کنند.»

ب- اسناد بین‌المللی و قوانین اساسی دیگر کشورها

در این گفتار به اصل رایگان بودن خدمات عمومی در اسناد بین‌المللی حقوق بشر و در قوانین دیگر کشورها به ویژه قانون اساسی آن‌ها اشاره می‌کنیم.

۱- اسناد بین‌المللی

حق آموزش رایگان و همگانی از جمله حقوق شهروندان است که در زمره حقوق بنیادین می‌باشد و اعلامیه جهانی حقوق بشر بر این حق تأکید دارد. بند ۱ ماده ۲۶ اعلامیه می‌گوید: «هر کس حق دارد که از آموزش و پرورش بهره‌مند شود. آموزش و پرورش لااقل تا حدودی که مربوط به تعلیمات ابتدایی و اساسی است باید رایگان باشد. آموزش ابتدایی اجباری است. آموزش حرفه‌ای باید عمومیت پیدا کند و آموزش عالی باید با شرایط مساوی به روی همه باز باشد تا همه بنا به استعداد خود بتوانند از آن بهره‌مند گردند.» بند ۳ همان ماده می‌گوید «پدر و مادر در انتخاب نوع آموزش و پرورش فرزندان خود نسبت به دیگران اولویت دارند.» در میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز بر آموزش و پرورش تأکید شده است. دولت ایران نیز در سال ۱۳۵۴ مفاد میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی را مورد تصویب قرار داده است. بند ۲ ماده ۱۳ میثاق مذکور به آموزش و پرورش رایگان و همگانی اشاره نموده و مقرر می‌دارد:

الف- آموزش و پرورش ابتدایی باید اجباری باشد و رایگان در دسترس عموم قرار گیرد.

ب- آموزش و پرورش متوسطه به اشکال مختلف از جمله آموزش و پرورش فنی و حرفه‌ای متوسط باید تعمیم یابد و به کلیه وسایل مقتضی به ویژه به وسیله معمول کردن تدریجی آموزش و پرورش مجانی در دسترس عموم قرار گیرد.

ج- آموزش و پرورش عالی باید به کلیه وسایل مقتضی به ویژه به وسیله معمول کردن تدریجی آموزش و پرورش مجانی به تساوی کامل براساس استعداد هر کس در دسترس عموم قرار گیرد.

۲- قوانین اساسی دیگر کشورها

در قانون اساسی عموم کشورها تعهد به تأمین و تضمین آموزش و پرورش و تعمیم آن برای همگان و اجباری بودن آن در مرحله ابتدایی و رایگان بودن آن مورد تأکید قرار گرفته است. در این باره، قانون اساسی ایتالیا در اصل ۳۴ آموزش ابتدایی را به میزان ۸ سال، رایگان و اجباری نموده است. قانون اساسی مصر نیز در اصل ۱۸ بیان کرده که «حکومت به تضمین آموزش همگانی به ویژه آموزش ابتدایی که اجباری است، موظف می‌باشد...» قانون اساسی کره جنوبی نیز آموزش ابتدایی را در اصل ۳۱ خود اجباری و رایگان اعلام نموده است.^{۳۲} همین‌طور اصل ۲۴ قانون اساسی بلژیک، اصل ۲۷ قانون اساسی اسپانیا، اصل ۲۶ قانون اساسی ژاپن و... به اصل رایگان بودن اشاره دارد.

یکی از دلایل اجباری بودن آموزش‌های ابتدایی این است که در این دوره و حتی دوره متوسطه، حداقل دانشی که هر شخص برای امتداد زندگی فردی و اجتماعی خود نیازمند آن است و در واقع از لوازم حیات سالم همه افراد جامعه امروزی به شمار می‌آید فراهم می‌گردد.^{۳۳}

بدین ترتیب مشاهده می‌شود حق برخورداری از آموزش و پرورش رایگان و همگانی در قانون اساسی بسیاری از کشورها به رسمیت شناخته شده است و از جمله حقوق بنیادین شهروندان محسوب می‌شود. همان‌طور که بیان شد درج این حق به عنوان حقوق اساسی در قانون اساسی کشورها به تبعیت از اعلامیه جهانی حقوق بشر و هم‌چنین میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی می‌باشد. هرچند که قوانین اساسی برخی از کشورهای دنیا نظیر آمریکا و لبنان به این امر در قانون اساسی خود پرداخته‌اند.

۳۲. آقایی بهمن، فرهنگ حقوق بشر، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۶، ص ۶۶.

۳۳. هاشمی، حقوق اساسی، پیشین، ص ۲۸۰.

گفتار پنجم- اصل رایگان بودن خدمات عمومی در رویه دیوان عدالت اداری

یکی از حافظان اصول بنیادین حاکم بر خدمات عمومی که از سوی دولت، نهادهای محلی و یا به صورت مشترک توسط دولت و بخش خصوصی ارائه می‌شود، دیوان عدالت اداری است که با صدور آرای خود در این خصوص اقدام و اعمال خارج از چهارچوب و خلاف قانون دولت یا نهادها را ابطال می‌کند، لازم به ذکر است که در خصوص اصل رایگان بودن خدمات عمومی از آن جا که اصل یا استثنا بودن آن هم چنان مورد بحث صاحب نظران و حقوقدانان می‌باشد در ادامه در آرای دیوان مشاهده می‌کنیم که چگونه از اقدامات و تصمیمات واحدها و نهادهای محلی در خصوص به چالش بردن این اصل جلوگیری شده است.

الف- رایگان بودن آموزش و پرورش

همان طور که بیان شد قانون اساسی صراحتاً آموزش و پرورش را رایگان اعلام نموده و دیوان عدالت اداری نیز در تأکید بر این امر در یکی از آرای خود (دادنامه‌ی ۲۵۹ مورخ ۷۹/۹/۶) ماده ۶ اساسنامه مجتمع آموزشی تطبیقی مصوب شورای عالی آموزش و پرورش مبنی بر «تأمین تمام یا بخشی از هزینه‌های لازم جهت انجام فعالیت‌های آموزشی و پرورشی از طریق اولیاء دانش‌آموزان» را ابطال نمود.

دیوان در این خصوص بیان می‌دارد: «نظر به بند ۳ اصل ۳ و اصل ۳۰ ق.ا. در باب مسئولیت دولت در زمینه تدارک و تأمین وسایل و امکانات لازم برای گسترش و تعمیم آموزش و پرورش رایگان تا پایان دوره متوسطه برای عموم افراد ملت، الزام اشخاص به پرداخت بخشی از هزینه‌های آموزشی در سطح مذکور بدون حکم و تجویز قانونگذار مغایر صریح اصول مذکور است.» بدین دلیل ماده ۶ اساسنامه مجتمع آموزشی تطبیقی مصوب شورای عالی آموزش و پرورش را ابطال می‌کند.^{۳۴}

ب- اخذ وجوه و عوارض به اشکال مختلف

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در موارد متعددی با عنایت به این امر که «اخذ هرگونه وجه از اشخاص حقیقی یا حقوقی تحت هر عنوانی اعم از مالیات، عوارض، هزینه، جریمه، خسارت و... نیازمند حکم صریح قانونگذار است»^{۳۵} مقررات دولتی را به طور مثال با موضوعیت اخذ وجه از شهروندان بابت جبران افت سفره آب زیرزمینی و جایگزینی آب^{۳۶}، اخذ خسارت از کارمندان ثبت احوال به جهت اشتباه آن‌ها در تنظیم اسناد سجلی،^{۳۷} وصول عوارض زیر بنا، پذیره، اضافه تراکم و تغییر کاربری از مرتکبان تخلفات ساختمانی^{۳۸}، مطالبه و وصول مبلغی جهت حمل فرآورده‌های

^{۳۴}. آگاه وحید، حقوق بنیادین و اصول حقوق عمومی، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۹، ص ۱۰۱.

^{۳۵}. هاشمی، حقوق اساسی، پیشین، ص ۹۰.

^{۳۶}. ر.ک: ۱- دادنامه ۱۳۳ مورخ ۷۳/۱۱/۸. ۲- دادنامه ۱۰۴ مورخ ۷۹/۳/۸.

^{۳۷}. دادنامه ۲۹۳ مورخ ۷۹/۱۰/۱۱.

^{۳۸}. دادنامه ۳۵۴ الی ۳۵۸ مورخ ۸۰/۱۱/۱۴.

نفتی از دارندگان نفتکش،^{۳۹} مطالبه وجوهی از متقاضیان برق بدون برخورداری آن ها از نیروی برق^{۴۰}، اخذ وجوه بلاجهت در خصوص تعرفه های آب و فاضلاب،^{۴۱} را ابطال کرده است.

۱- «حکم مقرر در ... قانون مؤسسه استاندارد و تحقیقات صنعتی ایران، مفید دریافت کارمزد متناسب در قبال ارائه خدمات بر مبنای طبقه بندی خدمات از حیث نوع، ماهیت، کمیت و کیفیت آن ها است» بنابراین «تعیین و دریافت کارمزد با مآخذ عواملی همچون میزان سرمایه که مورد نظر مقنن نبوده» مغایر قانون تشخیص و به همین جهت دیوان عدالت اداری در دادنامه شماره ۲۲۰ مورخ ۷۹/۷/۱۰ تصویب نامه هیأت وزیران در این خصوص ابطال می کند.

۲- «قانون تأسیس شرکت سهامی خاص پایانه های عمومی... متضمن جواز اخذ ۱ درصد ارزش بارنامه های صادره از شرکت های حمل و نقل باربری مستقر در پایانه های عمومی در قبال ارائه خدمات مقرر قانونی است». بدین لحاظ دیوان بخشنامه سازمان حمل و نقل و پایانه های کشور را به جهت «تسری ۱ درصد موصوف به شرکت های حمل و نقل غیر مستقر در پایانه ها» ابطال می کند.

۳- دیوان در رأی خود به شماره ۱۵۴ مورخ ۶۹/۷/۲ بخشنامه وزارت امور اقتصادی و دارایی را که مفهوم لزوم اخذ دایم مالیات می باشد ابطال می کند. چون طبق اصل ۵۱ قانون اساسی وضع مالیات از وظایف و اختیارات اختصاصی قوه مقننه می باشد و مقنن به موجب مالیات های مستقیم در مقام تبیین و احصای انواع درآمد مشمول مالیات، ذکر از مالیات نقل و انتقال حق الامتیاز تلفن ننموده است.

ج- اخذ وجوه غیر قانونی توسط نهادهای محلی

نهادهای محلی معمولاً اختیارات رفاهی و آموزشی و اجرای خدمات عمومی را در قلمرو خود برعهده می گیرند و حکومت های مرکزی نیز همواره سعی می کنند، حاکمیت خود را بر نهادهای محلی حفظ کنند. نهادهای محلی به تدریج شروع به دخالت در حوزه های مالی، کنترل اقتصادی، نظم و سایر فعالیت ها کردند، به گونه ای که گرایش های مرکزیت گرایی دولت ها کاهش یافت تا جایی که حکومت های محلی به عنوان تنظیم گر (مقررات گذار) در عرصه خدمات عمومی محلی درآمدند. ولی هم چنان دولت مرکزی از ابزارهای حقوقی و اقتصادی پیچیده جهت کنترل، بازرسی و نظارت بر نهادهای محلی استفاده می کند.^{۴۲} فرانسه در سال های ۱۹۸۲ تا ۱۹۸۶ بود که نظام خدمات عمومی محلی با تغییراتی روبه رو بود هرچند راهنمای محکمی برای حل مسائل مربوط به آن ارائه نشد. اما همکاری میان شهرداری ها در زمینه سیاست انرژی موفقیت هایی را به همراه داشته است به گونه ای که منجر به تغییراتی در ساختارها و توانمندی های موجود در محل شد. نوین سازی امور اداری محلی از پیشرفت های بهره مند بوده است. پاره ای اصلاحات در زمینه های حسابداری محلی، قوانین و مقررات اداری محلی و غیره مطرح گردید.^{۴۳}

^{۳۹}. دادنامه ۴۲۳ مورخ ۸۰/۱۲/۵

^{۴۰}. دادنامه ۱۷۲ مورخ ۸۲/۴/۲۹

^{۴۱}. دادنامه ۱۸۷ مورخ ۸۳/۵/۱۱

^{۴۲}. McEldowney (J.), "public management reform and administrative law in local public services in the uk", in **International Review of Administrative Sciences**, 2003, p. 69.

^{۴۳}. Douence (J.), "recent development in the laws Governing local public services in France", **international review of administrative science**, 2003, p. 81.

قانونگذار ما در مقام تأمین بخشی از هزینه‌های مربوط به انجام وظایف مقرر در ماده ۵۵ قانون شهرداری، از جمله ارائه خدمات عمومی در قلمرو جغرافیایی شهر، وصول وجوه و عوارض را با رعایت شرایط قانونی، از سوی نهادهای محلی از جمله شهرداری‌ها و شوراهای اسلامی شهر و روستا، مجاز دانسته است. هم چنین به موجب بند ۱۶ ماده ۷۶ قانون تشکیلات، وظایف و اختیارات شوراهای اسلامی کشور مصوب ۱۳۷۵ و اصلاحات بعدی، تصویب لوایح برقراری و یا لغو عوارض شهر و همچنین تغییر نوع و میزان آن با در نظر گرفتن سیاست عمومی دولت که از سوی وزارت کشور اعلام می‌شود، از جمله وظایف و اختیارات شوراهای اسلامی شهر اعلام شده است.

بنابراین، اخذ وجوه در خارج از چهارچوب این مواد، خلاف قانون تلقی شده و ممنوع می‌باشد. از آن جا که شوراهای اسلامی براساس قانون، می‌توانند خود مبادرت به وضع عوارض نمایند، بسیاری از اشخاصی که مخاطب این تصمیم‌ها واقع می‌شوند، می‌توانند به آن براساس اصل حاکمیت قانون اعتراض کنند.

اعتراض علیه آیین‌نامه مصوب هیأت وزیران مذکور در ماده ۷۷ «قانون تشکیلات، وظایف و انتخاب شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران» و مصوبه شوراهای شهر و بخش در خصوص وضع عوارض می‌تواند از سوی تمامی شهروندان در دیوان عدالت اداری مطرح شود.

مأموران شهرداری نیز به عنوان بازوی اجرایی شورای شهر، اقدام به ارزیابی و وصول عوارض می‌نمایند. در این مرحله شهروند یا مؤدی عوارض می‌تواند نسبت به ارزیابی مأمور و مبلغ عوارض برآورد شده معترض باشد. کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری برای رسیدگی به این اختلاف بین شهرداری و مؤدی پیش‌بینی شده است که تصمیم نهایی آن قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری است.^{۴۴}

دیوان عدالت اداری در آرای بسیاری در خصوص اخذ وجوه و عوارض مقررات دولتی را ابطال کرده است، در ذیل مواردی از آن‌ها مورد اشاره قرار می‌گیرد:

۱- هیأت عمومی دیوان عدالت اداری بخشنامه شماره ی ۹۱۰۷/۱/۴/۴۲ مورخ ۱۳۷۷/۶/۱ استانداری گیلان به عنوان شهرداری بندر انزلی را که اقدام به وصول مبلغ پنج هزار ریال در هر تن از فرآورده های نفتی ترانزیتی به عنوان هزینه تأمین خسارات وارده به تأسیسات زیر بنایی استان و ارائه خدمات نموده خلاف حکم مقنن و خارج از حدود اختیارات قانونی استاندار گیلان تشخیص داده و مستنداً به قسمت دوم ماده ی ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال نمود.

۲- دیوان مصوبه مربوط به اخذ عوارض ایمنی و کنترل ساخت استخرهای خصوصی مصوب ۱۳۸۲/۱۱/۷ شورای اسلامی شهر تهران را ابطال نمود، زیرا که وضع عوارض توسط شورا خارج از حدود اختیارات قانونی آن‌ها تشخیص داده شد.

۳- هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در یکی دیگر از آرای خود به شماره ۱۱۳، مصوبات شوراهای اسلامی شهرهای یزد و زاهدان، در رابطه با اخذ مبلغی عوارض از برندگان مزایده و یا حراج اموال دولتی در سال‌های ۸۵ و ۸۶ را با توجیه ممنوعیت دریافت عوارض از برندگان حراج یا مزایده ابطال نمود.

در این رأی آمده است که با توجه به تبصره ی ۱ ماده ۱ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و قانون چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان

^{۴۴}. هداوند مهدی، یزدانی زنور، نظام حقوقی رسیدگی به اختلافات عوارض شهرداری، پیشین، ص ۷۳.

کالا، ارائه کنندگان خدمات و کالاهای وارداتی مصوب ۱۳۸۱، دریافت عوارض از برندگان حراج یا مزایده از شمول جواز مصرح در بند ۱۶ ماده‌ی ۷۶ قانون تشکیلات، وظایف و اختیارات شوراهای اسلامی خارج است.

۴- هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی خود به شماره ۴۴۹ مورخ ۱۳۸۴/۹/۶، مصوبه شماره ۱۶۷۲۵/۴۶۰/۱۶ مورخ ۱۳۸۲/۱۱/۱۲ شورای اسلامی شهر تهران را ابطال نمود. در این رأی آمده است که وضع عوارض حق الارض، توسط شورای شهر از شرکت‌های مخابرات، گاز، آب و فاضلاب موجب افزایش در قیمت تمام شده حامل‌های انرژی شده و اثر فوری و مستقیم بر سایر کالاها و خدمات داشته و علاوه بر بالا رفتن هزینه‌های زندگی و نرخ تورم، موجب ناهنجاریهای اجتماعی و به تبع آن سبب اختلال بر کیفیت و کمیت خدمات رسانی می‌شود. از این جهت این مصوبه مورد اعتراض فرمانداری و سایر دستگاه‌های مشمول مصوبه قرار گرفت و ابطال شد.

نکته جالب توجه در این رأی این است که نه تنها گرفتن وجوه و عوارض به طور مستقیم از شهروندان در خارج از چهارچوب‌های قانونی ممنوع و خلاف قانون است، بلکه اخذ عوارض از نهادهای ارائه دهنده خدمات به مردم به ویژه خدمات ضروری همچون آب، برق و گاز، می‌تواند به طور غیرمستقیم فشار مالی سنگینی را بر مصرف کنندگان وارد آورد که این امر نه فقط مخالف قانون، بلکه مخالف اصل رایگان بودن خدمات عمومی می‌باشد.

۵- هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی خود به شماره ۱۴۷۵ مورخ ۸۶/۱۲/۱۲، مصوبه شماره ۶۹۸ مورخ ۱۳۸۲/۷/۲۶ شورای اسلامی شهر طبرقه را ابطال نمود. در این رأی آمده است: «قانونگذار به شرح ماده یک قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان کالا، ارائه‌دهندگان خدمات و کالاهای وارداتی از ابتدای سال ۱۳۸۲، برقراری و دریافت هرگونه وجوه از جمله مالیات و عوارض اعم از ملی و محلی از تولیدکنندگان کالاها، ارائه دهنده خدمات و کالاهای وارداتی از ابتدای سال ۱۳۸۳ را صرفاً براساس احکام مقرر در قانون مذکور مجاز اعلام داشته و ضمن تعیین میزان عوارض خدمات مندرج در ماده ۴ آن قانون، قوانین و مقررات مغایر جز در موارد مصرح در ماده یک قانون را لغو و به صراحت ماده ۵ قانون فوق الذکر، برقراری هرگونه عوارض و سایر وجوه برای انواع کالاهای وارداتی و تولیدی و خدمات موضوع ماده ۴ قانون و هم چنین برقراری عوارض به درآمدهای مأخذ محاسبه مالیات را توسط شورای اسلامی شهر منع کرده است. بنا به جهات فوق‌الذکر اخذ عوارض بدون ارائه خدمات خاص و یا دریافت عوارض مضاعف به واسطه ارائه یک خدمت معین جواز قانونی ندارد. بنابراین تمسک شورای اسلامی شهر طبرقه به تبصره یک ماده ۵ قانون فوق‌الاشعار و برقراری عوارض به میزان ۲۰۰۰ ریال برای فروش هر سیخ شیشلیک به شرح مصوبه شماره ۶۹۸ مورخ ۱۳۸۲/۷/۲۶ شورای اسلامی شهر طبرقه خلاف احکام قانونگذار و خارج از حدود اختیارات قانونی شورای اسلامی آن شهر تشخیص داده می‌شود و به تجویز قسمت دوم اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و ماده یک و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ مصوبه مذکور ابطال می‌گردد.»

۶- هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی خود به شماره ۴ در تاریخ ۱۳۹۱/۱/۱۴ بندهای الف، ب، ج و د ماده ۹ مصوبه شورای اسلامی شهر شاهرود در خصوص برقراری عوارض تغییر کاربری اراضی غیر مسکونی به کاربری مسکونی را ابطال نمود. متن رأی به قرار ذیل است: «نظر به این که مطابق ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب سال ۱۳۸۰، اخذ هرگونه وجه، کالا و خدمات توسط دستگاه‌های اجرایی به تجویز قانونگذار موکول شده است، بنابراین ماده ۹ مصوبه شورای اسلامی شهر شاهرود و بندهای چهارگانه ذیل آن مبنی بر اخذ عوارض تغییر کاربری

املاک مردم در قبال وجه و یا قسمتی از زمین به نحو رایگان، مغایر حکم قانونگذار است و خارج از حدود اختیارات شورای اسلامی شهر شاهرود است. با استناد به بند ۱ ماده ۱۹ و مواد ۲۰ و ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری حکم به ابطال آن از تاریخ تصویب صادر و اعلام می شود.

نتیجه گیری

بیان لغوی اصل رایگان بودن خدمات عمومی بدون ارائه هیچ گونه توضیحی با وجود واقعیت های حال حاضر این پرسش را در ذهن مخاطب ایجاد می کند که آیا به لحاظ حقوقی چنین اصلی مورد شناسایی قرار گرفته است؟ تا چه حد دولت خود را موظف به اجرای این اصل کرده است؟ آیا با وجود استثنائات بسیار زیادی که به این اصل وارد شده باز هم می توان آن را اصل دانست؟ در پاسخ به همه این پرسش ها می توان بیان داشت که دولت در ارائه برخی از خدمات خود براساس قانون اساسی، موظف به ارائه رایگان آن شده است و این امر در آموزش و پرورش و تربیت بدنی مشاهده می شود. در این جا جای طرح این پرسش است که آیا رایگان بودن خدمات آموزش و پرورش که اصول قانون اساسی بر آن تأکید می کند با اخذ وجوهی که هم اکنون از آن ها اخذ می شود منافاتی ندارد؟ در پاسخ می توان این گونه توجیه کرد که دولت برای ارائه برخی از خدمات خود نیازمند گرفتن وجوهی از مردم است تا بتواند خدمات را به نحو بهتری به آن ها ارائه دهد. بنابراین، اگر دولت در ارائه خدمات آموزش و پرورش و آموزش عالی وجوهی را از دانش آموزان یا دانشجویان دریافت می کند این امر نمی تواند منافاتی با رایگان بودن خدمات عمومی داشته باشد. چرا که در جهت منافع عمومی اشخاص جامعه بوده و قانونگذار نیز آن را پیش بینی کرده است. همین بیان در خصوص گرفتن عوارض و مالیات نیز صادق می باشد. دولت و نهادهای محلی از قبیل شوراهای و شهرداری ها در مقابل ارائه خدمات عمومی به مردم مبادرت به اخذ عوارض و مالیات از آن ها می کنند. دیوان عدالت اداری نیز در آرای بسیاری، اقدامات خلاف قانون دولت و نهادهای محلی در جهت اخذ وجوه و عوارض از مردم را نقض کرده است. نتیجه امر این که آن ها در این اقدام از آزادی مطلق برخوردار نیستند. بلکه قانون اختیار آن ها را در موارد مختلفی محدود کرده است از جمله قانون مالیات بر ارزش افزوده و قانون شوراهای اسلامی. این امر نشان دهنده نسبی بودن اصل رایگان بودن است، از سوی دیگر، ارائه خدمات صنعتی و بازرگانی تقریباً هرگز رایگان نیست و در ازای استفاده از آن ها باید بهای خدمات را پرداخت نمود. بنابراین، با وجود این که اخذ وجوه، عوارض و مالیات در چهارچوب قانونی منافاتی با رایگان بودن خدمات عمومی ندارد، دیوان عدالت اداری مراقبت می نماید که دولت و نهادهای دولتی با هر بهانه ای اقدام به اخذ وجوه از مردم ننمایند.

در نهایت پیشنهاد می شود موارد رایگان بودن برخی خدمات عمومی توسط قانونگذار مشخص گردد و با ذکر این اصل در متون قانونی، آن را به رسمیت بشناسد و به آن وجهه قانونی بخشد تا شهروندان بتوانند در جهت احقاق حقوق تضییع شده خود به آن ها استناد کنند. دیوان عدالت اداری نیز باید در رویه خود تغییری ایجاد کند و در آرای خود دلیل ابطال تصمیمات و اقدامات اداری را استناد به این اصل عنوان نماید چرا که بدون شفاف سازی در این زمینه این اصل موجودیت خود را از دست داده و شهروندان در شکایات و مطالبات خود از دستگاه های اجرایی سردرگم می شوند. توجیه این امر در آرای دیوان اخذ وجوه از مردم را در برابر ارائه خدمات، قانونی می سازد و ابهامات و اختلاف نظرهای مربوط به این اصل را برطرف می کند. به نظر می رسد توجه بیشتر به اصول بنیادین حاکم بر خدمات عمومی می تواند میزانی برای تعیین محدوده اختیارات مقامات عمومی باشد، گردآوری این اصول در یک مجموعه مدون که بتواند در دسترس عموم قرار گیرد شاید راه حل خوبی برای کاهش تضییع حقوق شهروندان، راهنمایی برای سازمان های اداری و ملاک مناسبی برای استناد قضات دیوان عدالت اداری برای صدور آرای باشد. این امر مستلزم انجام تحقیقات بیشتری در این زمینه توسط پژوهشگران حقوق می باشد.

منابع

الف - کتاب‌ها

۱- فارسی

۱. آقای بهمن، فرهنگ حقوق بشر، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۶.
۲. آگاه وحید، حقوق بنیادین و اصول حقوق عمومی، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۹.
۳. امامی محمد، حقوق مالی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴.
۴. دیوان عدالت اداری، معاونت آموزش و پژوهش، مجموعه آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، از ابتدای سال ۸۰ تا نیمه اول سال ۸۸، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۹.
۵. رضائی زاده محمد جواد، حقوق اداری (۱)، تهران، میزان، ۱۳۸۵.
۶. طباطبائی مؤتمنی، حقوق اداری، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۷۳.
۷. طباطبائی مؤتمنی منوچهر، حقوق اداری تطبیقی، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۰.
۸. عباسی بیژن، حقوق اداری، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۸۹.
۹. مهرپور حسین، مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۸۷.
۱۰. موسی زاده رضا، مالیه عمومی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۸.
۱۱. نوین پرویز، اصول حقوق عمومی، تهران، نشر جنگل، ۱۳۹۰.
۱۲. هاشمی سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۳.
۱۳. هاشمی سید محمد، حقوق بشر و آزادیهای اساسی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴.
۱۴. هداوند مهدی، یزدانی زینور هرمز، نظام حقوقی رسیدگی به اختلافات عوارض شهرداری، تهران، نشر جنگل، ۱۳۹۰.
۱۵. هداوند مهدی، مشهدی علی، اصول حقوق اداری (در پرتو آراء دیوان عدالت اداری)، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹.

۲- خارجی

1. Ricci (J.), **Droit administrative général**, Hachette Supérieur, 2009.
2. Chevallier (J.), **Le service public**, Parise, puf, 2006.

ب- مقالات

۱- فارسی

۱. طجلو رضا، «بررسی حقوقی خصوصی سازی در ایران»، حقوق در پرتو نظریه و عملکرد، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۹، صص ۲۲۳-۲۰۵.
۲. گرجی علی اکبر، «ده فرمان حقوق عمومی: تأملی درباره‌ی اصول و مفاهیم بنیادین حقوق عمومی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۱، ش ۲، ۱۳۹۰، صص ۷۹-۸۹.

۲- خارجی

1. Douence (J.), "recent development in the laws Governing local public services in France", **international review of administrative science**, 2003, pp. 82-97.
2. Duguit (L.), Didry (C.), "Le service publice en action", **Revue d'histoire moderne et contemporaine**, no.52-3, 2005, pp. 88-97.
3. Mannori (L.), Sordi (B.), "Science of administration and administrative law", in **A Treatise of Legal Philosophy and General jurisprudence, A History of the Philosophy of Law in the Civil Law World 1600-1900**, vol. 9, 2009, pp. 61-225.
4. McEldowney (J.), "public management reform and administrative law in local public

services in the uk", in **International Review of Administrative Sciences**, 2003, pp. 69-82.

Abstract

The principle of gratuity as one of most basic principle which dominated on public services means that the government and related institutions are responsible for free granting them to citizens. So they shouldn't take any money from citizens. Main changes in production of several public services and transferring of numerous ordinary public services to private sector that necessitate paying money by people, caused discrepancy between lawyers confronted the principle of granting whit challenge. In this article, whit studying laws and court of administrative justice judgments, we make investigations the reconnaissance or non-reconnaissance of the principle of gratuity by legislator and courts judges in Islamic republic of Iran. Of course in this process, we will analyze this principle in other countries.

Key words

Public service, principle of granting, paying money and changes, be cheaper goods and services.