

Preliminary Injunction in Admibistrative Court of Justice and Civil Courts; Procedural and Implementation Challenges

Nader Asadi Ojagh^{1*}, Mohammad Hasanvand², Mohammad Mahdi Shirazi³

1. PhD student in Public Law, Department of Law, Faculty of Humanities, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

2. PhD Graduate in Public Law from Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.

3. Master of Human Rights, Department of Public Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran.



Article Type:

Original Research

Pages: 3-39

Received: 2022 September 29

Revised: 2023 May 30

Accepted: 2023 September 10



Abstract

The Preliminary injunction is an urgent proceeding and a precautionary measure and a function of the main lawsuit, which has been recognized in both administrative and civil fields as a guarantee to prevent the possible violation of the rights of the beneficiary or the petitioner. Therefore, in order to identify the shortcomings and highlight the existing gaps in the requirements related to the two mentioned fields, the foundations, pillars, rituals and process of issuing and finally implementing the “temporary order” were investigated and analyzed. This research, in a descriptive-analytical format, seeks to answer this basic question: What issues did the institution of temporary injunction in the Administrative Court of Justice and legal courts face? Is it guaranteed? During this research, it was found that the institution of “temporary order” in both administrative and legal proceedings is considered as an effective tool in order to prevent irreparable and unusual damages for the petitioner, and if its legal requirements are met, it is possible to issue. It is generally possible at the discretion of the trial judge. In addition, due to the gaps related to this institution such as; The incontestability of issuing or canceling a temporary order, the weakness of the executive guarantee necessary for its implementation, etc., has strengthened the possibility of violating the claimant’s or beneficiary’s rights. Finally, some suggestions were identified and introduced in order to eliminate the identified shortcomings and damages.

Keywords: Speedy trial., Preliminary injunction, Civil courts, Administrative court of justice., Code of civil procedure

*Corresponding Author: naderasadiojagh@gmail.com



چالش‌های دادرسی و اجرای دستور موقت در دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های حقوقی

نادر اسدی‌اوجاق^{۱*}، محمد حسنونند^۲، محمدمهدی شیرازی^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۲. دکتری حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

۳. کارشناسی ارشد حقوق بشر، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.



نوع مقاله: علمی پژوهشی

صفحات: ۳-۳۹

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۷/۰۷

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۲/۰۳/۰۹

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۱۹

چکیده

دستور موقت به مثابه دادرسی فوری و اقدامی احتیاطی و تابعی از دعوای اصلی است که در دو حوزه‌ی اداری و حقوقی به منزله‌ی تضمینی برای جلوگیری از تضییع احتمالی حقوق ذی‌نفع یا خواهان مورد شناسایی قرار گرفته است. لذا، به منظور شناسایی کاستی‌ها و برجسته‌سازی خلأهای موجود در الزامات مربوط به دو حوزه یاد شده، به بررسی و تحلیل میانی، ارکان، آیین و فرآیند صدور و نهایتاً پیاده‌سازی «دستور موقت» پرداخته شد. این پژوهش در قالب توصیفی-تحلیلی در پی پاسخ به این پرسش اساسی است که نهاد دستور موقت در دیوان عدالت اداری و محاکم حقوقی با چه مسائلی مواجه بوده؟ و از رهگذر این تأسیس حقوقی، حقوق مدعی یا ذی‌نفع تا چه میزان قابل تضمین است؟ در طی این پژوهش مشخص شد که نهاد «دستور موقت» در دو حوزه دادرسی اداری و حقوقی به عنوان ابزاری موثر در جهت جلوگیری از ورود خسارات جبران‌ناپذیر و غیرمتعارف برای خواهان تلقی شده که در صورت احراز جهات قانونی‌اش، امکان صدور آن که عموماً در صلاحیت قاضی رسیدگی کننده می‌باشد امکان پذیر است. علاوه بر آن، به دلیل خلأهای مربوط به این نهاد همچون؛ غیرقابل اعتراض بودن صدور یا لغو دستور موقت، ضعف در ضمانت اجرایی لازم برای پیاده‌سازی آن و غیره، احتمال تضییع حقوق مدعی یا ذی‌نفع را تقویت کرده است. نهایتاً در راستای برطرف شدن کاستی‌ها و آسیب‌های احصاء شده، پیشنهادهای شناسایی و معرفی شدند.



تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده است.

واژگان کلیدی: دادرسی فوری، دستور موقت، دادگاه‌های حقوقی، دیوان عدالت اداری، قانون

آیین دادرسی

درآمد

دستور موقت^۱ به مثابه دادرسی فوری، مُشعر بر انجام فعل، ترک فعل یا ضبط مال دانسته شده (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ۲۷۴) و آن را به منزله‌ی شمشیر بران آیین دادرسی مدنی (شمس، ۱۳۸۷، ۳۶۶)، طریقی برای تضمین حقوق در معرض تعرض قرار گرفته‌ی مدعی (بدون نیاز ورود به ماهیت قضیه) تلقی کرده‌اند (ابهری و زارعی، ۱۳۸۹، ۲). بنابراین، امکان‌پذیری اجرای این سازوکار قبل از ابلاغ (واحدی، ۱۳۸۶، ۱۷۶)، یا اعمال آن بدون استماع دفاعیات خوانده به منزله‌ی استثنائی بر اصل (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲، ۵۸۹) بر تازک آیین دادرسی در نظام حقوقی ایران خودنمایی می‌کند.^۲ بر همین اساس، کاربست این تاسیس حقوقی به‌مانند یک اقدام احتیاطی، هرچند برای خوانده‌ی دعوی معضلات و تضییقاتی را به دنبال دارد، در مقابل، عدم به‌کارگیری این گزاره توسط مقام قضایی احتمال ورود خسارت‌های جبران‌ناپذیری را برای درخواست‌کننده‌ی این تمهید به بار آورده و پیاده‌سازی حکم قضایی را با چالشی جدی مواجه می‌سازد (ابهری، ۱۳۸۹، ۲). بر همین اساس، هرچند این نهاد در زمره‌ی اختیارات «صلاح‌دید» دادگاه محسوب محسوب شده است (شمس، ۱۳۸۷، ۷۲۶). ولی با این حال، قانون‌گذار در راستای جلوگیری از اقدامات دلبخواهی دادرس در اتخاذ این‌گونه از تصمیمات در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری^۳ و قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی^۴ ترتیباتی را پیش‌بینی کرده است چراکه، هرگونه تساهل و ممالطه^۵ در رسیدگی به این قضیه این احتمال را قوت می‌بخشد که جریان دادرسی منجر به نقض غرض شده و خسارات جبران‌ناپذیری متوجه خواهان یا طرف مدعی دعوا

1. interim order

۲. استثناء بر اصل مربوط به امکان اجرای تصمیمات مراجع قضایی قبل از ابلاغ در ماده ۳۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی- مصوب ۱۳۷۹- پیش‌بینی شده است.

۳. از این به بعد اختصاراً «قانون تشکیلات» ذکر خواهد شد.

۴. در ادامه اختصاراً قانون آیین دادرسی از آن یاد خواهد شد.

۵. «ممالطه» به مفهوم سهل انگاری است.

شود. از سوی دیگر این تمهید طریقی برای جلوگیری از تبدیل مولفه‌ی زمان به عاملی مخرب و منفی در تضییع حقوق خواهان محسوب می‌شود.

بنابراین، در این نوشتار تلاش خواهد شد در قالب توصیفی - تحلیلی به این پرسش اساسی پاسخ داده شود که نهاد دستور موقت پیش‌بینی شده در دیوان عدالت اداری و محاکم حقوقی با چه مسائلی مواجه بوده؟ و از رهگذر این تأسیس حقوقی، حقوق مدعی یا ذی‌نفع تا چه میزان قابل تضمین است؟

فرضیه‌ی نویسندگان پژوهش حاضر آن است که هرچند دستور موقت به مثابه اقدامی احتیاطی و فوری، به‌منظور جلوگیری از ورود خسارت‌های احتمالی غیرقابل جبران به مدعی یا خواهان پیش‌بینی شده است. اما از آنجا که این نهاد در هیچ‌کدام از حوزه‌های مربوط به دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های حقوقی ماهیت رأی قضایی نداشته و به مثابه یک دستور و صرفاً یک تصمیم قضایی تلقی شده است، لذا این نهاد به‌عنوان تابعی از اصل دعوا، تجویز یا رد آن منوط به نظر و صلاحدید مرجع رسیدگی‌کننده به اصل دعوا بوده و همین نقیصه احتمال تضییع حقوق خواهان را تقویت می‌نماید. در خصوص پیشینه‌ی این تحقیق باید خاطرنشان کرد که، برآیند بررسی‌ها گویای این مطلب است که هرچند پیرامون نهاد دستور موقت پژوهش‌های متعددی انجام شده است، اما با این وجود، تاکنون از زاویه‌ی آسیب‌شناسی و آشکار ساختن ضعف‌ها و کاستی‌های این نهاد به بررسی این گزاره در دو قلمرو دادرسی اداری و حقوقی پرداخته نشده است و از این حیث تَتَبُّع و تحلیل پیرامون موضوع بدیع و حصول نتایج و یافته‌های ناشی از آن، ضرورت کنکاش در این زمینه را دوچندان کرده است.

در این مقاله ابتدا به مفهوم دستور موقت پرداخته شده (گفتار اول) پس از آن مبانی و الزامات قانونی صدور دستور موقت تشریح‌گریده (گفتار دوم)، سپس ارکان صدور دستور موقت تحلیل می‌شود (گفتار سوم)، متعاقب آن آیین صدور دستور موقت واکاوی شده (گفتار چهارم) و نهایتاً اجرای صدور دستور موقت مورد فحوص و بررسی قرار

می‌گیرد (گفتار پنجم).

۱- ماهیت دستور موقت

قانون‌گذار در قانون تشکیلات و قانون آیین دادرسی تعریفی از ماهیت نهاد دستور موقت به عمل نیاورده است. اما، برخی از حقوقدانان از ماهیت این نهاد تحت عنوان «رأی» و «قرار» یاد کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ۲۹۰). عده‌ای نیز از آن به «رأی موقت» تعبیر کرده‌اند (شمس، ۱۳۹۶، ۳۷۱). در مقابل، دسته‌ی دیگر نیز نهاد مزبور را اینگونه تعریف کرده‌اند: «دستور موقت عبارت است از دستور فوری مبنی بر اجرا یا جلوگیری از اجرای تصمیم یا اقدام قانونی توسط واحدها یا مامورین دولتی.» (مولایی، ۱۳۹۳، ۱۹۵) اما برخی اطلاق این تاسیس حقوقی را مستلزم تایید ادعای مطرح شده در خصوص ماهیت یک دعوا ندانسته‌اند (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲، ۵۸۷). فارغ از نظرات حقوقدانان در باب ماهیت این نهاد، خوشبختانه قانون‌گذار در متون قانونی ایران به تبیین دستور موقت پرداخته است. به عنوان نمونه طبق ماده (۳۲۵) قانون آیین دادرسی، درخواست دستور موقت غیرقابل اعتراض تلقی شده است.^۱ پس به اتکای همین ماده‌ی قانونی می‌توان ادعا داشت که نهاد موصوف به هیچ وجه واجد خصیصه‌ی رأی (اعم از حکم یا قرار) نبوده و بایستی در راستای تضمین حقوق مدعی (در صورت احراز ادعای وی) آن را صرفاً یک تصمیم قضایی محسوب کرد.

۲- مبانی نظری و الزامات قانونی صدور دستور موقت

۲-۱- مبانی نظری صدور دستور موقت

اصولاً «دستور موقت» به نهادی اطلاق شده است که طرف متقاضی این سازوکار حقوقی اغلب گرایش بر بکارگیری آن داشته و بر همین مبنا، تشخیص موارد و مواقع

۱. ماده ۳۲۵- قبول یا رد درخواست دستور موقت مستقلاً قابل اعتراض، تجدیدنظر و فرجام نیست...

صدور آن از اهمیت بالایی برخوردار است (اسماعیلی، ۱۳۹۷، ۶۰). علاوه بر آن، «دادرسی موقت» ترتیباتی مقطعی، موقتی و از همه مهم‌تر تدبیری قضایی در جهت تضمین حقوق درخواست‌کننده‌ی این تمهید محسوب می‌شود. بر همین اساس، مراجع اختصاصی اداری یا همان مراجع شبه قضایی صلاحیت کاربست این ابزار قضایی را نداشته (زینالی، ۱۳۹۵، ۳۵) و معمولاً این وضعیت موقتاً موقعیت حقوقی منحصر به فردی پدید می‌آورد (ابهری، ۱۳۸۹، ۵). لذا در همین راستا، و از حیث نظری، تبیین و بررسی مواردی همچون؛ «تفاوت فوریت و ضرورت»، «تاثیر عنصر ضرورت در دادرسی حقوقی» و «جهات صدور دستور موقت» در دو حوزه‌ی دادگاه‌های حقوقی و دیوان عدالت اداری به‌عنوان مفاهیم مشترک و پرتکرار مورد واکاوی قرار می‌گیرند.

۱-۲. تفاوت فوریت و ضرورت

دستور موقت پاسخ به دغدغه‌ها و نگرانی‌هایی است که از رهگذر حمایت از منافع فوری امکان‌پذیر می‌شود. در بیان مفهوم «فوریت»، آن را مرتبط با اموری دانسته‌اند که تعیین تکلیف آن فوریت داشته و بدون قید مهلت معین می‌شود (شمس، ۱۳۹۶، ۳۷۸) و علاوه بر آن، با موظف دانستن متقاضی صدور دستور موقت در ارائه دلایل کافی مبنی بر وجود فوریت امر، ملاک تشخیص فوریت این تاسیس حقوقی از سوی دادگاه را زمان رسیدگی به آن فرض نموده‌اند نه زمان تقدیم دادخواست (انصاری و میرغفوری، ۱۳۹۱، ۳). با این وجود، قانون‌گذار در قانون تشکیلات و قانون آیین دادرسی تعریفی از گزاره‌های «فوریت» و «ضرورت» ارائه نکرده است. اما در هر دو الزام قانونی (ماده ۳۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی و ۳۴ قانون تشکیلات) موارد درخواست این ابزارهای حقوقی احصاء و شناسایی شده است. علاوه بر آن، برخی از حقوق‌دانان در مقام بیان و تشریح مفهوم ضرورت و فوریت، جلوگیری از ضررهای احتمالی در آینده را عصاره و ماحصل این دو مولفه دانسته‌اند و با تشبیه ضرورت و فوریت به دو روی سکه (واقعیت‌های موجود در

یک موضوع واحد)، به این امر تاکید دارند که ضرورت و فوریت در قضایای واحد، ملازم همدیگر هستند (رحمدل، ۱۳۹۷، ۱۱۰).

بر همین اساس، در مقام تبیین و تحلیل امور فوری، برخی از نویسندگان این وضعیت را قابل تعریف و توصیف و شماره‌گذاری ندانسته‌اند. به عبارتی، عامل فوریت به عنوان مصداق از امور ماهوی انگاشته شده که احتمال دارد در مقام هر دعوایی (اعم از دعاوی حقوقی و اداری و ...) به کار گرفته شود (شمس، ۱۳۹۳، ۳۶۹). لذا، کارویژه‌ی تصمیم‌گیری فوری و آنی و کاربست آن در مواقع لزوم، که طبق قانون با درخواست ذی نفع و به خود مرجع رسیدگی کننده سپرده شده است تضمین کننده‌ی «امنیت قضایی» و «تحقق بخشی به عدالت»^۱ در جامعه محسوب می‌شود. پس همان‌گونه که پیداست در بحث فوریت، عامل زمان تعیین کننده بوده و به عبارتی، هسته‌ی اصلی مؤلفه‌ی فوریت را همین عنصر زمان تشکیل می‌دهد.

اما در مقابل، «ضرورت» به عذری اطلاق شده که به موجب آن امکان ارتکاب برخی از امور ممنوعه و غیرقانونی مجاز شمرده شده و اوضاع و احوال قضیه ملاک عمل در ارتکاب به محظورات قرار می‌گیرد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ۴۱۷-۴۱۶) و بر همین مبنا، مقصود از اوضاع و احوال در این زمینه همان ورود خسارت‌های احتمالی است که جبران، بازسازی و بازترمیم آن ناممکن و متعسر است. لذا در مقوله‌ی ضرورت، لزوماً زمان انجام وظیفه و تکلیف ملاک نبوده و به عبارتی، مؤلفه‌ی زمان که موضوع اصلی عامل فوریت تلقی شده ذاتاً و ماهوً ارتباطی با گزاره‌ی ضرورت ندارد. پس در بحث ضرورت، ورود خسارت به شاکی و متعسر بودن جبران ضرر و زیان به بار آمده مناط اعتبار تلقی می‌شود. اما، عده‌ای از حقوقدانان تشخیص ضرورت و فوریت را پیش‌فرضی برای احراز دستور موقت تلقی کرده و ادله‌ی مطروحه از طرف مدعی را برای احراز ورود خسارت،

۱. شاخصه‌های «امنیت قضایی» و «تحقق بخشیدن به عدالت» بترتیب در بند ۱۴ اصل سوم (۳) قانون اساسی و اصل یکصد و پنجاه و ششم (۱۵۶) همین قانون مورد توجه قرار گرفته است.

مبنایی برای تصمیم قاضی در صدور دستور موقت دانسته‌اند (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۶، ۱۷).

۲-۱-۲. تاثیر عنصر ضرورت در دادرسی حقوقی

با عطف توجه به اینکه در مبحث مربوط به «دستور موقت» در قانون آیین دادرسی مدنی به عنصر احراز ضرورت به عنوان یکی از ملزومات تصمیم‌گیری در صدور «دستور موقت» هیچ‌گونه اشاره‌ای نشده است و قانون‌گذار با تساهل و تعلل، صرفاً شاخصه‌ی فوریت را در این باب برجسته ساخته است، اما در مقابل، مقنن در قانون تشکیلات^۱ از این موضوع تا حدودی رفع ابهام نموده و با ذکر دو معیار ضرورت و فوریت در کنار هم دیگر این دو مؤلفه را از ملزومات صدور «دستور موقت» فرض کرده است. اما، در ارتباط با میزان اثرگذاری عنصر ضرورت در دادرسی حقوقی بایستی به این نکته‌ی اساسی توجه کرد که با توجه به کارویژه‌ی خطیر واحدهای ذیل دولت در برقراری نظم عمومی و ارائه‌ی خدمات عمومی که معمولاً مستلزم بکارگیری سرعت عمل در اعمال پیاده‌سازی این امور از جانب مجریان این نهاد گسترده است، لذا کاربست «دستور موقت» که بدون استثناء با احراز فوریت امر، موضوع تصمیم مراجع قضایی قرار می‌گیرد با رسالت سپرده شده به دولت تعارض و تناقض کارویژه‌ای پیدا می‌کند، ولی با این حال تساوی و برابری افراد و اشخاص در برابر قانون^۲ ایجاب می‌کند که حتی دولت حافظ منافع و مصالح جامعه نیز به این تصمیمات مبتنی بر قوانین مترقی احترام گذاشته و از اجرای مفاد و مدلول صدور «دستور موقت» سرپیچی نکند (صدرالحفاظی، ۱۳۷۱، ۷۵ و ۷۷ و ۷۸). از سوی دیگر، از ملزومات کشف حقیقت در جریان دادرسی حقوقی و اداری، استماع اظهارات طرفین دعوا و بررسی اسناد و ادله‌ی موجود در جریان

۱. ماده ۳۵- شعبه رسیدگی کننده در صورت احراز ضرورت و فوریت موضوع، برحسب مورد، دستور موقت ... صادر مینماید.

۲. در اصول (۳)، (۲۰) و (۱۰۱۷) قانون اساسی به تساوی مردم در قبال قانون تاکید شده است.

دادرسی است که رعایت این فرآیند از سوی قاضی بدلیل اطالهی رسیدگی با ویژگی‌های نهفته‌ی در عنصر ضرورت و فوریت چندان تناسب و سنخیتی ندارد و حتی بعضاً اصول دادرسی عادلانه را نیز تحت الشعاع خود قرار می‌دهد. لذا در مواقعی که مقام قضایی پی به نقش مخرب عامل زمان در روند دادرسی نماید، (که البته در حد معقول و متداول آن از خصائص معمولی فرآیند محاکمات به‌شمار می‌آید)، در راستای برقراری عدالت با بکارگیری ضرورت و فوریت، باید به این امتداد زمانی غیرمعارف پایان بدهد. البته تاکید حداکثری حقوقدان در اتخاذ این رویه عدم آسیب به اساس دادرسی از رهگذر این دست از رویه‌ها است (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲، ۵۸۸).

۲-۱-۳. جهات صدور دستور موقت

طبق قانون، درخواست خواهان برای صدور «دستور موقت» در جهت تضمین حقوق خود لازم است ولی کافی نیست و این امر مستلزم احراز اسباب و جهات مورد احصاء شده در قوانین مربوطه است. اما مقصود اصلی از جهات و اسباب مورد نیاز در این زمینه، همان احراز ضرورت و فوریت موضوع است. در همین ارتباط، در قانون آیین دادرسی (ماده ۳۱۰)^۱ قانون‌گذار بدون اینکه جهات و دلایل صدور دستور موقت را شناسایی نماید صرفاً به احراز فوریت امر در اقدام به دادرسی فوری اکتفا نموده است. این در حالی است که در قانون تشکیلات (ماده ۳۴) به‌عنوان اراده‌ی اخیر مقنن در این زمینه، به مؤلفه‌هایی همچون؛ مطرح بودن ورود خسارات، غیرقابل جبران بودن خسارت‌های به بار آمده یا متعسر و دشوار بودن جبران خسارت‌های وارده تاکید و توجه شده است. اما، با توجه سیاق مستتر در قانون مذکور در این زمینه، شرط اصلی برای ترتیب اثر دادن به خواسته‌ی شاکی یا ذینفع، همان احراز ورود خسارت بر وی خواهد

۱. ماده ۳۱۰- دراموری که تعیین تکلیف آن فوریت دارد. دادگاه به درخواست ذینفع ... دستور موقت صادر مینماید.

بود. البته برخی از نویسندگان همواره توجه به ملاک‌هایی عینی و نوعی را در اتخاذ تصمیم به صدور دستور موقت مناسب نمی‌دانند، بلکه در این مواقع تحصیل و اعمال نظر «عرف» را نیز شایسته توجه دانسته و آن را در رعایت اصول دادرسی منصفانه در این مواقع حائز اهمیت و اثرگذار می‌انگارند (مولایی، ۱۳۹۳، ۱۹۸). اما، با این حال، مواقع حاد و ضروری که مستلزم تعیین تکلیف فوری و رسیدگی خارج از نوبت باشد در زمره‌ی دلایل و اسباب صدور «دستور موقت» محسوب شده است (صدرالحافظی، ۱۳۷۲، ۵۹۰). همچنین در باب اینکه، در زمان صدور «دستور موقت»، مقام قضایی اختیار ارجاع تشخیص فوریت و ضرورت موضوع به کارشناس را دارد یا خیر، صراحت قانونی وجود ندارد. اما به نظر می‌رسد با وحدت ملاک قرار دادن احکام مقرر شده در ماده (۷) قانون تشکیلات و ماده (۲۷۵) قانون آیین دادرسی، حسب مورد این تصمیم برای قاضی محکمه امکان‌پذیر می‌باشد. به عنوان نمونه، در خسارات غیرقابل جبران، چنانچه احتمال صدور دستور موقت در خصوص تعطیلی کارگاهی مدنظر باشد نسبت به پیش‌بینی تبعات ناشی از این تصمیم، قاضی بایستی بتواند موضوع را به کارشناس خبره ارجاع نموده و با ملاحظه‌ی نظر کارشناس ذیربط مبادرت به اتخاذ تصمیم کند. نکته‌ی حائز اهمیت دیگر در این بند، احتمال اعاده‌ی وضعیت و قابلیت جبران خسارت وارد شده بر شاکی است که در صورت قابلیت اعاده‌ی وضع به حالت سابق و امکان‌پذیری جبران خسارات‌های به بار آمده، صدور دستور موقت منتفی خواهد بود. اما موضوع مهم‌تر در این مقوله، لزوم توجه به مؤلفه‌ای احراز شده در ماده (۳۵) قانون تشکیلات است که قانون‌گذار در این ماده توأمان به «ضرورت» و «فوریت» به عنوان دو رکن صدور «دستور» موقت توجه داشته است. در مقابل، قانون‌گذار در آیین دادرسی

۱. ماده ۷- ... در صورت نیاز به یک از شعب به مشاور و کارشناسی، به درخواست شعبه یا به تشخیص رئیس دیوان توسط رئیس دیوان به شعبه معرفی میشود...

۲. ماده ۲۷۵- دادگاه میتواند رأساً یا به درخواست هریک از اصحاب دعوا قرار رجوع امر به کارشناس را صادر نماید...

مدنی با اکتفای بر احراز مؤلفه‌ی «فوریت» و درخواست مدعی، دادگاه را مجاز به صدور دستور موقت دانسته است و در هیچ یک از مواد قانونی مربوط به این مبحث به شاخص ضرورت توجهی نشده است. لذا این دست از سلیقه‌های متفاوت مقنن در دو حوزه‌ی دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های حقوقی و فقدان معیاری مشخص در خصوص دستور موقت، زمینه‌ی بلا تکلیفی قاضی رسیدگی کننده به درخواست دستور موقت (که عموماً همان قاضی رسیدگی کننده به دعوای اصلی است) فراهم ساخته است.

اما، نتیجتاً، شرایط و جهات لازم در اثبات و ضرورت و فوریت صدور دستور موقت را بایستی همان شاخصه‌ی ورود خسارت به شاکی دانست. اما اینکه چه نوع از خسارات (در مقام اسباب و دلایل صدور دستور موقت) ملاک تصمیم‌گیری در مراجع قضایی هستند، باید افزود که خسارات در این جا اعم از خسارات جانی و مالی است و این موضوع را می‌توان به ترتیب از عموم و اطلاق بکار رفته در ماده (۳۴) قانون تشکیلات و ماده (۳۱۰) قانون آیین دادرسی استنباط کرد.^۱

۲-۲- الزامات قانونی صدور دستور موقت

«دستور موقت» در نظام حقوقی ما از حیث اصالت عاریتی بوده و از قانون آیین دادرسی آلمان^۲ اقتباس شده است (متین دفتری، ۱۳۴۲، ۲۴۶). هرچند مقنن در «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی» - مصوب ۱۲۹۰ - توجهی به این نهاد اثرگذار نداشته است. اما در مقابل، اولین رگه‌های این تاسیس حقوقی در سال ۱۳۰۹ تحت عنوان «محاکمات عاجله» تبلور یافته که با الگوبرداری از مقررات دادرسی فرانسه و در قالب

۱. در ماده (۳۱۰) قانون آیین دادرسی مدنی و (۳۴) قانون تشکیلات به ترتیب کلمات امور و خسارت بطور عام و مطلق بیان شده اند.

۲. در بند ۴ ماده (۱۹) قانون بنیادین آلمان و به تبع آن در بند اول ماده ۸۰ قانون آیین دادرسی این کشور، پیشگیری از آثار جبران ناپذیر اجرای تصمیمات اداری از طریق تدابیر فوری یا دستور موقت تضمین شده است. علاوه بر آن، در بند ۲ ماده ۸۰ قانون آیین دادرسی کشور مزبور، این تدابیر و ترتیبات در قالب اثر تعلیقی (همچون تدابیر فوری پلیس)، احصاء شده اند.

رساله‌ای که توسط مرحوم احمد متین دفتری گردآوری شده بوده، در نظام دادرسی ایران نمود پیدا کرده است. در همین ارتباط، این ابزار حقوقی برای نخستین بار ذیل فصل جداگانه‌ای در باب دوازدهم قانون آیین دادرسی - مصوب ۱۳۱۸ - مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته و در قالب «دادرسی فوری» مواد (۷۷۰ لغایت ۷۸۸) قانون مزبور را به خود اختصاص داده بود (شمس، ۱۳۸۳، ۱۵). اما در حال حاضر، آنچه که از مقوله «دستور موقت» به مفهوم دقیق اصطلاحی‌اش در حقوق ایران می‌توان برداشت کرد، نهادی است که در قانون آیین دادرسی فعلی به تفصیل مورد شناسایی قرار گرفته است و مبحث ششم از فصل دهم همین قانون از ماده (۳۱۰) تا ماده (۳۲۵) را تحت عنوان «دادرسی فوری» شامل می‌شود.

بر همین اساس، با قوّت گرفتن روزافزون اهمیت و جایگاه رسیدگی فوری در مقوله‌ی دادرسی مدنی و نقش غیرقابل انکاری که این دست‌آورد حقوقی در امر رسیدگی و تضمین حقوق خواهان و جلوگیری از وقوع خسارت‌های زیان‌بار دارد، باعث شد که قانون‌گذار در نظام عدالت‌اداری ایران نیز که یک طرف دعوا دولت صاحب اقتدارات و امکانات می‌باشد به این امر اساسی به طور ویژه توجه نماید. هرچند قواعد و مقررات مربوط به نظام عدالت‌اداری ایران (همچون قانون تشکیلات و قوانین سلف آن) در سیر تطورات خود جزو الزاماتی بوده که بیشترین تغییرات و ناپایداری‌ها را به خود تجربه کرده است، اما فارغ از این موضوع که بحث و فحص در آن خصوص مستلزم انجام تحقیق جداگانه‌ای است، نهاد «دستور موقت» تا سال ۱۳۷۹ مورد غفلت و مسامحه‌ی قانون‌گذار در نظام دادرسی‌اداری ایران قرار گرفته بود، لذا در همین سال و برای نخستین بار در طی تصویب قانون «آیین دادرسی دیوان عدالت‌اداری» در ماده (۱۳)^۱ همین قانون مورد شناسایی قرار گرفت. هرچند مقنن در تبصره (۲)^۲ ماده (۱۱) آیین دادرسی دیوان عدالت

۱. ماده ۱۳- هرگاه شاکي ضمن طرح شکایت مدعی گردد که اجرای تصمیمات و اقدانات مراجع ... موجب خورد خساراتی خواهد شد که جبران آن در آئینه متعسر است می تواند دستور موقت ... را ... بنماید.

۲. تبصره ۲- رئیس شعبه میتواند در مواردی که ضروری تشخیص دهد به پرونده خارج از نوبت رسیدگی

اداری - مصوب ۱۳۶۲- نیز بطور غیرمستقیم به این موضوع نظر داشته است. لذا نقش و اهمیت روزافزون این سنجه در تضمین حقوق افراد در قبال دولت صاحب قدرت و «انحصار الزامات فیزیکی مشروع»^۱ باعث شد که در جریان اصلاحات پی در پی ای که این قانون تا به امروز تجربه کرده است، هم چنان نهاد مزبور در اولویت تقنینی مقام واضع قرار گرفته و بنیان های این نهاد با گذشت زمان قوت یافته و در روند دادرسی مدآقه ی نظر مقام قضایی قرار بگیرد.

به عنوان نمونه، ماده (۱۵)^۲ قانون دیوان عدالت اداری - مصوب ۱۳۸۵- و نهایتاً مواد (۳۴)^۳ تا (۴۰) قانون تشکیلات و همچنین ماده (۷۳) قانون اخیرالذکر در زمره ی تبیین سازوکار «دستور موقت» یا «دادرسی فوری» در نظام عدالت اداری ایران قرار دارند.

۳- ارکان صدور دستور موقت

ابتنای نهاد «دستور موقت» بر ارکان، اوصاف و ویژگی هایی استوار است که با اجتماع آن شرایط و اقتضائات، نهاد مذکور موضوعیت پیدا می کند. بر همین اساس، مؤلفه هایی همچون؛ موقتی و مقطعی بودن «دستور موقت»، عدم ارتباط دستور موقت با نتیجه ی دعوای اصلی، تبعی بودن «دستور موقت» از جمله گزاره های اجتناب ناپذیر مربوط به ارکان صدور دستور موقت محسوب می شوند.

نماید.

۱. دولت اردیدگاه ماکس وبر با این عبارت یاد شده است (عباسی، ۱۳۹۶، ۱۸۷).

۲. در صورتی که شاکی ضمن طرح ... مدعی شود که اجراء اقدامات ... اشخاص مراجع ... سبب ورود خساراتی می گردد که جبران آن غیر ممکن یا متعسر است، شعبه رسیدگی کننده ... دستور موقت ... صادر می نماید.

۳. در صورتی که شاکی ... مدعی شود که اجرای اقدامات، تصمیمات یا آراء قطعی ... اشخاص و مراجع ... سبب ورود خساراتی می گردد که جبران آن غیر ممکن و متعسر است، می تواند تقاضای صدور دستور موقت نماید ...

۳-۱. موقتی بودن دستور موقت

همان‌گون که از عنوان اصطلاحی به‌کار رفته در قانون هویداست، «دستور موقت» اقدامی موقتی و مقطعی بوده و این خصیصه شاید برجسته‌ترین و متمایزترین مفهومی باشد که از این تمهید قانون‌گذار بر ذهن شنونده متبادر می‌شود. بر همین اساس، نهاد مزبور به‌مثابه تصمیم یا تدبیری فوری است که در صورت فراهم بودن مقدمات و ترتیبات لازم از سوی مراجع قضایی (اعم از دادگاه‌های حقوقی و دیوان عدالت اداری)، نسبت به صدور آن اقدام می‌شود. بنابراین «دستور موقت»، همان‌گونه که از وصف آن پیداست، امری موقتی بوده که تنها با احراز بایسته‌های اجتناب ناپذیرش، یعنی گزاره‌های «ضرورت» و «فوریت» ملاک تصمیم قضات در دعاوی اداری یا حقوقی قرار می‌گیرند و به‌منظور جبران خسارت‌های احتمالی غیرقابل ترمیمی که از اقدامات مراجع احصاء شده در ماده (۱۰) قانون تشکیلات نشأت گرفته، در جریان رسیدگی‌ها در دیوان عدالت اداری موضوع صدور آراء قضات قرار می‌گیرد. همچنین این سازوکار طریقی است که در صورت عدم به‌کارگیری آن توسط مرجع قضایی ذی‌صلاح، مضاف برخسارت‌های وارده بر خواهان، اجرای حکم صادره توسط همان مرجع قضایی را نیز تحت‌الشعاع خود قرار می‌دهد (ابهری، ۱۳۸۹، ۱۶).

اما اینکه «دستور موقت» تا چه مدتی واجد اعتبار است؟ در این خصوص حکم مقرر شده در تبصره ماده (۳۵) قانون تشکیلات را می‌توان پاسخ‌گوی این پرسش محسوب کرد. تبصره ماده مزبور در همین زمینه اشعار می‌دارد: «دستور موقت تأثیری در اصل شکایت ندارد و در صورت رد شکایت یا صدور قرار اسقاط یا ابطال یا رد دادخواست اصلی دستور موقت نیز لغو می‌گردد.» بنابراین، چنانچه دادخواست تقدیمی به محکمه به دلایل قانونی رد شود یا طبق ماده (۴۰)^۱ قانون تشکیلات، مرجع رسیدگی کننده به

۱. ماده ۴۰- در صورت حصول دلایلی مبنی بر عدم ضرورت ادامه اجرای دستور موقت، شعبه رسیدگی کننده نسبت به لغو آن اقدام می‌نماید.

پرونده ادله‌ی لازم را مبنی بر ضرورت نداشتن صدور دستور موقت تحصیل کند دستور موقت ملغی خواهد شد. البته هرچند طبق ماده (۷۳) همین قانون که بیان می‌دارد: «... دستور موقت صادر شده از شعبه بدوی مادام که توسط مرجع تجدیدنظر لغو نگردد، به قوت خود باقی است.»، اما حکم مقرر شده در این ماده مربوط به زمانی است که شکایت شاکی در مرحله‌ی بدوی توسط مقام قضایی رد شده باشد که در این فرض تداوم دستور موقت اصداری مورد تاکید در ماده مزبور منتفی خواهد بود. علاوه بر آن طبق ماده (۳۱۸) قانون آیین دادرسی (رفع اثر کردن از دستور موقت در صورتی عدم تسلیم گواهی دادخواست به دادگاه صالح)، و مطابق ماده (۳۲۱) همین قانون (رفع اثر نمودن از دستور موقت در صورت دادن تامین مناسب از طرف دعوا) و بالاخره وفق ماده (۳۲۲) قانون (ملغی شدن دستور موقت در صورت رفع جهاتی که این تصمیم به آن خاطر اتخاذ شده است.) از جمله طرق پیش‌بینی شده به منظور صدور دستور موقت در دادگاه‌های حقوقی محسوب می‌شوند.

۳-۲. عدم ارتباط دستور موقت با نتیجه دعوای اصلی

متفاوت و منفصل بودن گزاره‌ی دستور موقت با دادخواست، شکوائیه و همچنین رأی نهایی، یک عبارت زاید یا صرفاً یک شعار ادبی بدون مفهوم و مدلول نیست. بلکه مقصود این است که موضوع مفاد دستور موقت نباید برگرفته از مفاد و موضوعی باشد که خواهان یا شاکی در مدلول دادخواست یا شکوائیه تنظیمی اولیه خود آن را مطرح و از مرجع قضایی خواستار رسیدگی به آن شده است. به عبارتی، دستور موقت بایستی از حیث مفهومی خواسته‌ای غیر از آن باشد که مدعی در مفاد شکوائیه و دادخواست مورد مطالبه قرار داده است. در همین زمینه مفاد مندرج در تبصره ماه (۳۵) قانون تشکیلات و ماده (۳۱۷) قانون آیین دادرسی نیز مؤید همین مدعای در خصوص عدم ارتباط موضوعی و مفهومی خواسته و نتیجه دعوای اصلی با دستور موقت است.

پس دستور موقت منصرف از مفاد اصل شکایت و رأیی است که متعاقب آن صادر می‌شود. البته باید اذعان داشت که مرز بین این دو (دستور موقت و دعوای اصلی) چه در قوانین مدوّنه و چه در آثار پژوهشگران به‌طور روشن و دقیق مشخص نشده است. نهایتاً باید پذیرفت که «دستور موقت» در مقام یک تصمیم قضایی به جهت توجه به ضرورت موجود صادر شده است و در طی این درخواست، موضوع اصلی دعوا مطمح نظر نبوده است

اما با این وجود، این امکان نیز محتمل و متصور است که دستور موقت منطبق با نتیجه‌ی نهایی رسیدگی به شکایت شاکی نیز باشد. به‌عنوان نمونه، در برخی از پرونده‌های موجود، در صورتی که دادگاه دستور موقت صادر نکند، عملاً صدور تصمیم نهایی به نفع شاکی نیز ممکن است فایده‌ای دربر نداشته باشد. به عنوان مثال در فرضی که شاکی تقاضای صدور دستور موقت مبنی بر لغو تصمیم بر ممنوعیت حضور وی در آزمون استخدامی و یا سراسری داشته باشد، ممکن است با عدم صدور دستور موقت، آزمون مذکور برگزار شده و فایده‌ای در خصوص صدور حکم نهایی به نفع شاکی به دنبال نداشته باشد.

۳-۳. تبعی بودن دستور موقت

با تدقیق نظر بر مفهوم مخالف بندهای آخر مواد (۳۱۱) و (۳۱۲) و همچنین مادتین (۳۱۷) و (۳۲۵) قانون آیین دادرسی، تبعی و وابسته بودن نهاد «دستور موقت» به دعوای اصلی و اولیه را به آسانی می‌توان استنباط کرد.^۱

اصولاً «دستور موقت» به اتکای شکایت شاکی موضوعیت می‌یابد و حتی این احتمال وجود دارد که پس از انجام دفاعیات منطقی طرف شکایت یا خوانده‌ی دعوا

۱. درهریک از این مواد، قانون‌گذار با ذکر عبارت «اصل دعوا» تابع و وابسته بودن نهاد دستور موقت به دعوای اصلی را خاطرنشان کرده است.

از درجه‌ی اعتبار ساقط شده و به حیات حقوقی آن پایان داده شود. اما بارزترین اثر تبعی بودن «دستور موقت» این است که ابزار موصوف و خواسته اصلی را نمی‌توان در قالب یک تاسیس حقوقی واحد فرض کرد، چراکه در صورت تلقی آن به عنوان یک نهاد واحد، با اجرایی شدن دستور موقت لاجرم خواسته دعوا در بید خواهان قرار خواهد گرفت (اسماعیلی، ۱۳۷۹، ۳۶۳). اما در خصوص فرع بودن عنصر دستور موقت نسبت به شکایت شاکی باز می‌توان با استناد به ماده (۳۴) قانون تشکیلات که در آن به درخواست صدور دستور موقت «در ضمن شکایت»، «یا پس از آن» تاکید شده و یا طبق تبصره‌ی ماده (۳۵) قانون تشکیلات مبنی بر امکان ملغی شدن دستور موقت، به این جنبه از خصیصه‌ی نهاد مورد بحث می‌توان پی برد. اما، برابر ماده (۳۱۸) قانون آیین دادرسی که اشعار می‌دارد: «پس از صدور دستور موقت در صورتی که از قبل اقامه دعوا نشده باشد ...» به تبعی بودن دستور موقت خدشه وارد کرده و مخالف با مدلول ماده (۳۴) قانون تشکیلات است. اما این دست از وجوه تفاوت و تمایز در نحوه‌ی درخواست صدور «دستور موقت» در دو حوزه‌ی دادخواهی «اداری» و «حقوقی»، شاید به این خاطر بوده که در دادرسی حقوقی عموماً دو طرف دعوی اشخاص خصوصی هستند و در صورت عدم طرح دعوی اصلی، شخص یا اشخاص طرف دعوی، فرصت و امکان درخواست رفع اثر از دستور موقت را خواهند داشت. لیکن در نظام عدالت اداری که دولت در جایگاه طرف دعوی قرار دارد، برای این نهاد (دولت)، امکان اینکه بابت هر شکایت به صورت مجزا اقدام نموده و درخواست رفع اثر از دستور موقت را بنمایند فراهم نبوده و لذا به نظر می‌رسد که قانونگذار در پیش‌بینی امکان صدور دستور موقت در مواعد مندرج در ماده (۳۴) در مقام بیان اقدام به اتخاذ این چنین رویه‌ای را کرده است.

نکته‌ی حائز اهمیت دیگر اینکه، قانون‌گذار هرچند در قانون تشکیلات به موضوع غیرقابل اعتراض بودن دستور موقت حکمی را مقرر نکرده است، ولی این مسئله

در مفاد ماده (۳۲۵)^۱ قانون آیین دادرسی صریحاً مورد توجه قرار گرفته است. لذا در دادرسی اداری نیز بدلیل عام بودن قانون آیین دادرسی از این ماده قانونی بایستی تبعیت کرد بنابراین، شاید به خاطر همین خصیصه‌ی مترتب بر نهاد دستور موقت است که امکان انتساب رأی (اعم از قرار یا حکم) بر نهاد مزبور منتفی بوده و بایستی آن صرفاً یک «تصمیم» محسوب کرد.

۴- آیین صدور دستور موقت

از آنجا که هر کدام از نهادهای احصاء شده در قانون تشکیلات و آیین دادرسی بر اساس اصول و قواعد مشخصی ترسیم و تنسیق یافته‌اند، لذا نهاد «دستور موقت» نیز مبتنی بر طُرُق و آیین ویژه‌ای سامان‌دهی شده است تا بر روند اجرا و پیاده‌سازی آن خدش‌های وارد نشود. لذا مصادیقی همچون؛ «وقت رسیدگی»، «اخذ تامين»، «هزینه دادرسی»، «مرجع صالح رسیدگی» به صدور دستور موقت در این گفتار مورد واکاوی و تحلیل قرار می‌گیرند.

۴-۱- وقت رسیدگی

با توجه به اینکه شاخصه‌های ضرورت و فوریت به‌عنوان جهات صدور دستور موقت معرفی و مورد شناسایی قرار گرفتند. لذا قانون‌گذار نسبت بر رسیدگی به «دستور موقت» الزاماتی را تعیین و ملاک پیاده‌سازی این نهاد قرار داده است. مبتنی بر همین موضوع، هرچند در قانون تشکیلات در خصوص موعد رسیدگی به درخواست صدور «دستور موقت» صریحاً حکم مستقلی پیش‌بینی نشده است، اما خوشبختانه مقنن در ماده (۳۱۴)^۲ قانون آیین دادرسی مدنی طریق رسیدگی به امور فوری را به صراحت

۱. ماده ۳۲۵- قبول یا رد درخواست دستور موقت مستقلاً قابل اعتراض، تجدیدنظر و فرجام نیست ...

۲. برای رسیدگی به امور فوری، دادگاه روز و ساعات مناسبی را تعیین و ... در مواردی که فوریت کار اقتضاء کند می‌تواند بدون تعیین وقت و دعوت از طرفین و حتی در اوقات تعطیل و یا در غیر محلی دادگاه به امور

بیان کرده است. قانون‌گذار در این ماده‌ی قانونی دادگاه را مکلف کرده است که روز و ساعات مناسبی را معین و اطراف دعوا را به دادگاه دعوت نمایند. البته طبق همین الزام قانونی دادگاه صلاحیت یافته که بدون تعیین وقت و دعوت از طرفین و حتی در اوقات تعطیل و یا در غیرمحل دادگاه به امری که واجد ویژگی فوری و ضرورت هستند رسیدگی و تصمیم‌گیری نماید.

بر همین اساس، هرچند در حوزه دادرسی اداری موعد رسیدگی بر صدور دستور موقت مغفول واقع شده است، اما با توجه به تأکید که قانون‌گذار در لایه‌ی ماده (۳۴) تا (۴۰) قانون تشکیلات نسبت مؤلفه‌های «فوریت» و «ضرورت» داشته است می‌توان این استنباط را از سیاق حاکم بر این الزامات قانونی داشت که مرجع رسیدگی کننده بر این خواسته به محض احراز فوریت و ضرورت این امر، بدون فوت وقت و یا تعیین وقت رسیدگی دیگر، بایستی اقدام نماید.

۲-۴- لزوم اخذ تأمین

تأمین از حیث لغوی به معنای امن نگه داشتن معنی شده و از لحاظ اصطلاحی به مفهوم تضمین تلقی گردیده است (جعفری لنگردی، ۱۳۸۶، ۱۳۳). اما این نهاد در ادبیات حقوقی زمانی به کار گرفته می‌شود که شخص در صدد آن باشد تا به این طریق از ورود خسارات احتمالی که در جریان امری ممکن است برایش حادث شود در امان باشد. اما طبق ماده (۱۲۱) قانون آیین دادرسی مدنی، تأمین به مفهوم توقیف اموال اعم از منقول و غیرمنقول بیان شده است.

از آنجا که رسالت سپرده شده بر دادرس همواره بر دو محور «فصل خصومت»

یاد شده رسیدگی نمود.

۱. جهت مشاهده رک به پایگاه اینترنتی موسسه حقوقی آریاناپارس، قابل مشاهده در:

(آخرین بازدید ۱۴۰۱/۶/۹)

<https://:arianalaw.com/%D8%AF%D8%B3%D8%AA%D9%88%D8%B1->

و «احقاق حق» استوار است (فصیحی‌زاده، ۱۳۹۱، ۱۵۱). فلذا کاربست صدور «دستور موقت» که بایستی آن را به عنوان یکی از طرق پیاده‌سازی این رسالت توصیف کرد، برای اینکه منجر به نفی غرض نشود، قانون‌گذار با پیش‌بینی این موضوع در ماده (۳۱۹) قانون آیین دادرسی، ضرورت ایداع تأمین مناسب از سوی خواهان را مورد توجه و تأکید قرار داده است. بر همین اساس، دادگاه مکلف است برای جبران خسارت احتمالی که از رهگذر صدور «دستور موقت» به بار می‌آید، از خواهان تأمین مناسبی اخذ کند. لذا پیش‌بینی همین الزام باعث وجوه تمایز نهاد «دستور موقت» با سایر ابزارهای حقوقی مطرح در آیین دادرسی گردیده است (اسماعیلی، ۱۳۹۷، ۳۶۶). پس باید خاطرنشان کرد که فلسفه اصلی اخذ تأمین مناسب این است که چنانچه از قبَل اجرای دستور موقت خساراتی بر طرف دعوا وارد شود و این خسارات نهایتاً ناعادلانه تلقی گردد، یا دستور موقت رد شود، خسارت وارده برطرف متضرر از این طریق جبران شود. همچنین این احتمال هم متصور است که اخذ تأمین به قصد تأخیر در فرآیند دعوا و سوء استفاده از این حربه بکار گرفته شود، در این وضعیت بعد از رفع اثر از آن، امکان جبران خسارت از محل تأمین اخذ شده فراهم می‌شود (سیدی‌نژاد طاهری گورابی و اسدی‌نژاد طاهری گورابی، ۱۳۹۳، ۶۴).

مبتنی بر آنچه که گفته شد، بایستی ضرورت اخذ تأمین مقرر شده در ماده (۳۱۹) قانون آیین دادرسی را طریقی برای جلوگیری از درخواست صدور دستور مغرضانه و شیوه‌ای برای ترمیم و جبران خسارت‌های وارده به طرف دعوا دانست. اما آنچه که در خصوص اخذ تأمین حائز اهمیت است عدم پیش‌بینی این قید و شرط در قانون تشکیلات است که البته به نظر می‌رسد قانون‌گذار در عدم پیش‌بینی این نهاد در قانون موصوف در مقام بیان بوده است چراکه دولت همواره در جایگاه طرف شکایت در دیوان محسوب شده و بخاطر جنبه‌ی حمایتی بودن قانون تشکیلات، اصل بر این است این شاکی پرونده (شخص حقیقی) است که در موضع ضعف قرر داشته و همواره

احتمال تضییع حقوق وی نسبت به طرف شکایت بیشتر است. البته مضاف بر دیوان عدالت اداری، به موجب قوانین خاص، دستور صادره در دادگاه خانواده، دستور صادره در دعاوی سه‌گانه‌ی (تصرف عدوانی، ممانعت و مزاحمت از حق)، دستور اصداری در خصوص ماده (۱۰) مکرر قانون آپارتمان‌ها و بالاخره دستور موقت راجع به اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری نیازی به سپردن تامین ندارند.

۳-۴- هزینه دادرسی

هرچند فقها معتقد به اصل مجانی بودن دادرسی بوده و هستند (حسینی پویا، ۱۳۹۰، ۸۰) اما حقوقدانان در مقام توجیه مجانی بودن دادرسی به ممنوعیت اخذ هزینه‌ای بیش از آنچه که قانون معین می‌کند تاکید داشته‌اند (عدل، ۱۳۲۷، ۳۶۸). اما با این حال در ماده (۱۳) قانون دیوان عدالت اداری - مصوب سال ۱۳۶۰ - مجانی بودن رسیدگی در دیوان عدالت اداری پذیرفته شده بود.^۱ لذا در سلسله قوانین بعدی (از سال ۱۳۷۸ به بعد) شکایت در دیوان نیز مشمول پرداخت هزینه دادرسی گردید. علاوه بر آن، باب هشتم قانون آیین دادرسی (مواد ۵۰۲ تا ۵۱۴) به این تاسیس حقوقی اختصاص یافته است. بر همین اساس، در تبصره ۲ ماده (۳۲۵) همین قانون، درخواست صدور «دستور موقت» منوط به پرداخت هزینه دادرسی معادل دعاوی غیر مالی گردیده است. اما در مقابل، برابر حکم مقرر شده در بند آخر ماده (۳۴) قانون تشکیلات، خواهان یا ذی‌نفع از قبیل درخواست صدور دستور موقت از پرداخت هزینه دادرسی معاف شده است. با این وجود، در حال حاضر بر اساس جدول شماره (۱۶) ذیل قانون بودجه سال ۱۳۹۹ کل کشور، هزینه صدور دستور موقت از مبلغ چهارصد هزار ریال تا یک میلیون و هشتصد هزار ریال متغیر می‌باشد. لذا همین ویژگی رایگان بودن درخواست صدور دستور

۱. ماده ۱۳- رسیدگی دیوان مجانی است و کسانی که مغرضانه دعاوی ... اقامه نمایند در صورت ثبوت غرض ... تعقیب خواهند شد.

موقت در دیوان عدالت اداری و در مقابل پرداخت هزینه دادرسی در دادگاه‌های حقوقی برای همین خواسته، باعث شده است که به این نهاد در جریان دادرسی در دو حوزه حقوقی و اداری با دیدی متفاوت و به مثابه یک دعوای مجزا و مستقل نگریسته شود. در هر صورت قانون‌گذار در قانون تشکیلات تلاش داشته که مدعی یا ذی‌نفع در احقاق حقوق خود از طریق درخواست صدور دستور موقت با مانعی به نام هزینه دادرسی مواجه نشود که این رویه‌ی مقنن نیز در معاف کردن شکات از پرداخت هزینه دادرسی در این مورد حاکی از خصیصه‌ی حمایتی و پوششی بودن قانون تشکیلات (همچون قانون کار) به نفع شاکی یا ذی‌نفع است.

۴-۴- مرجع صالح

از آنجا که دستور موقت از حیث ماهیتی واجد وصف قضایی دانسته شده، لذا به تبع این ویژگی، رسیدگی به آن نیز توسط مقام قضایی صالح که واجد سمت قضایی است امکان‌پذیر خواهد بود (کشتلی و عالم‌زاده، ۱۳۹۵، ۱۵۰). فلذا مراجع اختصاصی اداری بدلیل وصف غیرقضایی بودن آنها، به کلی از رسیدگی به درخواست صدور دستور موقت منع شده‌اند.

لذا طبق مفاد مندرج در ماده (۳۱۱)^۱ قانون آیین دادرسی، مرجع صدور دستور موقت همان دادگاهی خواهد بود که به اصل دعوا رسیدگی می‌کند. البته طبق ماده (۳۱۲) قانون آیین دادرسی مدنی، قانون‌گذار در یک وضعیت استثنائاً دادگاهی را که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را نداشته است صالح بر رسیدگی به درخواست دستور موقت دانسته است.^۲

۱. ماده ۳۱۱- چنانچه اصل دعوا در دادگاهی مطرح باشد مرجع درخواست دستور موقت، همان دادگاه خواهد بود ...

۲. ماده ۳۱۲- هرگاه موضوع درخواست دستور موقت، درمقر دادگاهی غیر از دادگاههای یاد شده در قبل باشد، درخواست صدور دستور موقت از آن دادگاه به عمل می‌آید، اگرچه صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا

علاوه بر آن، حَسَبِ مفاد پیش‌بینی شده در ماده (۳۶) قانون تشکیلات، مرجع صالح برای رسیدگی به امر دستور موقت شعبه‌ای است که به اصل دعوی نیز رسیدگی می‌کند. مضاف بر آن به موجب قسمت دوم همین ماده‌ی قانونی، چنانچه در ضمن درخواست ابطال مصوبه‌ای از هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، تقاضای صدور دستور موقت نیز مطرح باشد، پرونده متشکله جهت رسیدگی به موضوع اخیرالذکر بایستی به یکی از شعب دیوان عدالت اداری ارجاع شود. به عبارتی، در این خصور خود هیئت صلاحیت رسیدگی و صدور دستور موقت را نخواهد داشت.

بنابراین، علت و فلسفه‌ی اینکه در دادرسی حقوقی، مرجع صالح جهت صدور دستور موقت می‌تواند متفاوت از مرجع صالح رسیدگی‌کننده به اصل دعوی باشد، فوریت و ضرورت امر است تا در اسرع وقت نسبت بر رسیدگی به درخواست دستور موقت اقدام شود. لیکن در دادرسی اداری، با توجه به تمرکز شعب دیوان عدالت اداری عملاً چنین امکانی قابل ترسیم و تجسم نمی‌باشد. همچنین در مقام تحلیل حکم مقرر شده در بند دوم ماده (۳۶) قانون تشکیلات، باید افزود که به دلیل وجود محدودیت در برگزاری جلسات هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و از سوی دیگر خصیصه‌ی فوریت و ضرورت صدور دستور موقت، موجب شده است که رسیدگی به این امر به یکی از شعبات دیوان عدالت اداری سپرده شده تا در صورت تشخیص فوریت و ضرورت، دستور موقت از آن طریق به موقع اجرا گذاشته شود.

۵- اجرای دستور موقت

همان‌گونه که سایه و ثمرات هر الزام قانونی در مرحله اجراء آشکار می‌شود. بر همین مبنا، فوائد بی‌شمار هر سازوکاری هم از رهگذر قاعده‌گذاری و صرفاً با اجرائی شدن آن

نمود پیدا می‌کند. بر همین اساس، در آثار برخی از نویسندگان «قابل اجرا بودن قانون»^۱ مهم‌ترین مؤلفه‌ی یک «قانون خوب» تلقی شده است (ابریشمی‌راد و اسدی‌اوجاق، ۱۴۰۱، ۱۲۱). لذا انتظارات خواهان و شاکی پرونده هم صرفاً با پیاده‌سازی احکام قضایی برآورده شده و به تحقق عدالت منجر می‌شود. لذا در مورد دستور موقت که به دنبال حدوث خسارات ناشی از اقدامات مراجع احصاء شده در شقوق ماده‌ی (۱۰) و (۱۲) قانون دیوان موضوعیت پیدا می‌کند، تنها با اجرائی شدن این تصمیم از احتمال ورود خسارت به ذی نفع جلوگیری به عمل می‌آید. اما باید خاطر نشان کرد که رویه متفاوت قانون‌گذار در دو حوزه دادرسی اداری و دادگاه‌های حقوقی و فقدان معیار مشخص در صدور دستور موقت و بلا تکلیفی قضات از قبیل این کاستی‌ها، جایگاه پوششی و حمایتی این نهاد حائز اهمیت را در مرحله‌ی اجرا به ابزاری تقریباً بی‌اثر و غیرمفید فرو کاسته است.

۱-۵- نحوه ابلاغ و اجراء

هرچند دستور موقت مستلزم تقدیم دادخواست نبوده و به صرف درخواست قابل پیگیری است. اما، از جمله ویژگی‌های منحصر به فردی که باعث شده نهاد «دستور موقت» از سایر سازوکارهای حقوقی پیش‌بینی شده در قانون تشکیلات و قانون آیین دادرسی مدنی متمایز شود، شیوه‌ی معین شده در نحوه‌ی اجرایی شدن آن است. لذا مطابق ماده (۲)^۲ قانون اجرای احکام مدنی، «امر ابلاغ» مقدمه‌ی اجرای احکام دادگاه‌ها تلقی شده و علاوه بر آن، طبق ماده (۳)^۳ همین قانون، حکم و تصمیم مبهم و نامعین غیرقابل اجرا محسوب گردیده است. در همین ارتباط، قانون‌گذار در تبصره‌ی یک ماده (۳۲۵)^۴ قانون آیین دادرسی، اجرای دستور موقت اصداری را مستلزم تایید رئیس حوزه

1. Applicability of the law

۲. ماده ۲ - احکام دادگاه‌های دادگستری وقتی به موقع اجرا گذارده می‌شود که ... ابلاغ شده و ...

۳. ماده ۳ - حکمی که موضوع آن معین نیست قابل اجراء نمی‌باشد.

۴. تبصره ۱ ماده ۳۲۵ - اجرای دستور موقت مستلزم تایید رئیس حوزه قضایی است.

قضایی دانسته است. علاوه بر آن در بند دوم ماده (۷۳)^۱ قانون تشکیلات نیز اجرای آن منوط به تأیید تصمیم قضایی متخذه از طرف رئیس دیوان عدالت اداری شده است. با این وجود، بدلائیل مختلفی این احتمال وجود دارد که آرای قضایی از قابلیت اجرایی لازم برخوردار نباشد. لیکن این موضوع در ماده (۱۱۵)^۲ قانون تشکیلات مطمح نظر قانونگذار قرار گرفته است.

اما، اجرای احکام قضایی جزئی از فرآیند رسیدگی محسوب شده است و حقوقدانان صدور حکم منهای اجرای آن را فاقد فایده و ثمره‌ی عقلی دانسته‌اند (عسکری و همکاران، ۱۳۹۹، ۱۶۰). مبتنی بر این مطلب، قانونگذار در ماده (۱۰۷) قانون تشکیلات نیز به‌طور آشکار بر اجرای آرای دیوان عدالت اداری توسط مراجع ذکر شده در ماده (۱۰) همان قانون، (مرجع پیش‌بینی شده در بند الف این ماده‌ی قانونی)^۳ با قید فوریت تأکید نموده است.

علیرغم اینکه طبق الزامات قانونی، قابلیت اجرایی یافتن کلیه‌ی احکام، قرارها و تصمیمات مراجع قضایی صرفاً بعد ابلاغ امکان‌پذیر است و این حکم کلی در بند اول ماده (۳۰۲)^۴ قانون آیین دادرسی مورد توجه قرار گرفته است. لذا ابلاغ دستور موقت همچون سایر اوراق قضایی صرفاً با رعایت تشریفات ابلاغ مقرر شده‌ی قانونی امکان‌پذیر است. اما حکم مقرر شده در قسمت اخیر ماده (۳۲۰)^۵ قانون آیین دادرسی مدنی در

۱. ... اجرای دستور موقت مستلزم تأیید رئیس دیوان است ...

۲. ماده ۱۱۵. در مواردی که ... به جهتی امکان عملی اجرای حکم نباشد و این جهات ... موجه شناخته شود، ... و ... در صورت تأیید وجود مانع قانونی و یا عدم امکان اجرای حکم، رأی مقتضی به جبران خسارت ... صادر می‌نماید. ...

۳. مراجع احصاء شده در بند الف ماده ۱۰- قانون موصوف عبارتند از: واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها و سازمانها و موسسات و شرکتهای دولتی و شهرداریها و سازمان تأمین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و موسسات وابسته به آن.

۴. هیچ حکم یا قراری را نمیتوان اجراء نمود مگر اینکه ... ابلاغ نمود

۵. ماده ۳۲۰- دستور موقت پس از ابلاغ قابل اجراست و نظریه فوریت کار، دادگاه میتواند مقرر دارد که قبل از ابلاغ اجرا شود.

خصوص امکان اجرای دستور موقت را باید استثنائی بر اصل مزبور تلقی کرد. همچنین، حَسَبِ ماده (۴) قانون اجرای احکام مدنی - مصوب ۱۳۵۶، اجرای حکم صرفاً با صدور اجرائیه به عمل می‌آید. اما در همین ماده‌ی قانونی نیز بر امکان اجرای قبل از ابلاغ، (به عنوان استثنائی بر اصل) مورد تاکید و اصرار مقنن قرار گرفته است که البته توسعه و توسیع این‌گونه از استثنائات در تعارض و تناقض آشکار با اصول قانون‌نویسی و قانون‌گذاری محسوب می‌شوند. در همین ارتباط برابر بند آخر همین ماده‌ی قانونی، مواردی که سازمان‌ها و موسسات دولتی و وابسته به دولت، طرف دعوی نبوده ولی اجرای حکم باید به وسیله آن‌ها صورت گیرد صدور اجرائیه در این مواقع لازم و اجباری شمرده نشده است.

۲-۵- ضمانت اجراء

نهاد ضمانت اجراء به مفهوم قدرت و پشتوانه‌ای برای کاربست «قوانین» و «تصمیمات قضایی» تلقی گردیده (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ۹) و از آن به عنوان یکی از اوصاف قوانین یاد شده است (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۵۵-۵۴). اما بحث ضمانت اجرا در ارتباط با اجرای تصمیمات قضائی بجدّ مورد عنایت قانونگذار بوده است. در همین ارتباط مدلول ماده (۴۹)^۲ قانون اجرای احکام مدنی - مصوب ۱۳۵۶ - را باید از جمله تمهید مقنن در اهتمام او به مقوله‌ی ضمانت اجرائی در راستای پیاده‌سازی تصمیمات مراجع قضایی دانست. طبق این الزام قانونی شاخصه‌ی توقیف مال به عنوان ابزاری اثرگذار در

۱. ماده ۴ - اجرای حکم با صدور اجرائیه به عمل می‌آید... در مواردی که دادگاه جنبه اعلامی داشته و مستلزم انجام عملی از طرف محکوم علیه نیست... اجرائیه صادر نمی‌شود همچنین در مواردی که سازمانها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت طرف دعوی نبوده ولی اجرای حکم باید به وسیله آنها صورت گیرد صدور اجرائیه لازم نیست و سازمانها و مؤسسات مزبور مکلفند به دستور دادگاه حکم را اجرا کنند.

۲. ماده ۴۹ - در صورتی که محکوم علیه درموعدی که برای اجرای حکم مقرر است مدلول حکم را طوعاً اجرا ننماید یا قراری با محکوم له برای اجرای حکم ندهد و مالی هم معرفی نکند یا مالی از او تأمین و توقیف نشده باشد... محکوم له می‌تواند درخواست کند که از اموال محکوم علیه معادل محکوم به توقیف گردد.

جهت اجرای احکام و آرای مقام قضایی تلقی شده است. اما با وجود آنکه این ترتیب قانونی نقش غیرقابل انکاری در اجرای بدون وقفه آرای اصداری دیوان عدالت اداری دارد، اما بایستی اذعان داشت که نظام عدالت اداری ایران در مقایسه با دادگاه‌های حقوقی، از حیث ضمانت اجرایی تصمیمات و آرای قضایی دارای ضعف‌ها و کاستی‌های غیرقابل قابل اغمازی می‌باشد که ضرورت دارد قانون‌گذار در جریان اصلاح قانون دیوان این امر کلیدی را مورد توجه قرار دهد.

اما در حوزه‌ی دستور موقت، هرچند مولفه‌هایی همچون احراز ضرورت و فوریت، طریقی برای تضمین صدور دستور موقت به نفع مدعی محسوب شده است. اما با این حال، در قانون آیین دادرسی اثری از تمهید قانون‌گذار در جهت تضمین اجرای دستور موقت و به تبع آن تضمین حقوق مدعی یا ذی‌نفع مشاهده نمی‌شود. بلکه قانون‌گذار ترتیباتی را در جهت جلوگیری از سوء استفاده متقاضی این ابزار در نظر گرفته است.^۱ اما در حیطه‌ی نظام عدالت اداری، قانون‌گذار تقریباً متريقانه عمل کرده و یک ماده قانونی مستفلی را به منظور تضمین اجرای دستور موقت و مراقبت از حقوق شاکی یا ذی‌نفع مدنظر قرار داده است. در همین ارتباط، مطابق ماده (۳۹)^۲ قانون دیوان، برای دستگاه‌های اجرائی مستنکف از اجرای دستور موقت «انفصال از خدمت» و «جبران خسارات» ناشی از امتناع از اجرای دستور موقت در نظر گرفته شده است. البته برای قانون‌گذار این امکام فراهم شده بود که در اصلاحات اخیر قوانین -مصوب ۱۴۰/۲/۱۰- دیوان عدالت اداری، تضمینات مستحکم‌تری را در این ارتباط شناسایی کند.

۱. بعنوان نمونه، طبق ماده (۳۱۹) قانون آیین دادرسی، دادگاه قبل از صدور دستور موقت مکلف شده که از خواهان تأمین مناسبی اخذ کند و صدور دستور موقت طرف مرجع قضایی موکول به سپردن تأمین از سوی خواهان گردیده است.

۲. تنها حکم مقرر شده در ماده (۳۹) قانون دیوان به عنوان تضمین اجرای دستور موقت در این قانون مورد شناسایی قرار گرفته است.

ماده ۳۹- سازمان، ادارات، هیئتها و ماموران طرف شکایت پس از صدور و ابلاغ دستور موقت مکلفاند طبق آن اقدام نمایند.

اما متأسفانه در جریان این بازنگری نیز در زمینه‌ی دستور موقت اقدام اثرگذار و اراده‌ی جدیدی که حاکی از قوام بخشیدن به تضمینات اجرای دستور موقت و محافظت از حقوق شاکی باشد از قانون‌گذار دیده نمی‌شود.

۳-۵- لغو دستور موقت

لغو در فرهنگ فارسی به معنی امر باطل و بیهوده آمده است (معین، ۱۳۸۵، ۴۳۶). اما اصطلاح «لغو» در آثار برخی از نویسندگان به معنای «کان لم یکن» و ملغی ذکر شده است (کشتلی و عالم‌زاده، ۱۳۹۵، ۱۵۶). بر همین اساس، قانون‌گذار در پایان دادن به اثر حقوقی نهاد دستور موقت در نصوص مختلف قانونی در نظام عدالت اداری به این مفهوم توجه داشته است. این سازوکار در تبصره ماده (۳۵) قانون تشکیلات و همچنین ماده (۴۱) همین قانون، مورد شناسایی قرار گرفته است. اما با دقت نظر در مفاد و مدلول این دو ماده‌ی قانونی می‌توان به راحتی دریافت که مقنن در به‌کارگیری این اصطلاح در ذیل مواد مزبور چندان به اصول قانون‌نویسی عنایتی نداشته است. چراکه، در تبصره‌ی ماده (۳۵) قانون صدرالذکر علت «لغو» دستور موقت رد شکایت، اسقاط، ابطال یا رد دادخواست اصلی بیان شده است. این در حالی است مقنن در مفاد ماده (۴۰) قانون تشکیلات با احراز عدم ضرورت تداوم دستور موقت (به عنوان یکی از اسباب ذکر شده در ماده قبل)، مجدداً از اصطلاح «لغو» به عنوان طریق پایان بخشیدن به حیات حقوقی نهاد دستور موقت بهره جسته است. لذا بکارگیری تاسیس حقوقی واحد برای پایان دادن به حیات یک نهاد حقوقی با دو سبب متفاوت با آیین قانون‌نویسی چندان سنخیتی ندارد. اما به نظر می‌رسد که قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی طریق منطقی‌تر را در پیش گرفته است. به طوری مطابق ماده (۳۲۱) همین قانون، صرفاً در صورت مرتفع شدن سبب یا اسباب دستور موقت، قاضی دادگاه حقوقی مبادرت به ملغی‌الاثر نمودن دستور موقت می‌نماید.

۴-۵- رفع اثر از دستور موقت

«رفع» به معنای برداشتن و بلند کردن معنا شده (معین، ۱۳۸۵، ۸۲۰) در مقابل، «رفع اثر» به مفهوم زایل نمودن و نابود کردن اثر هر چیزی ضمن حفظ موجودیت خود آن آمده است (کشتلی و عالم زاده، ۱۳۹۵، ۱۵۶). هرچند این اصطلاح دو بار برای پایان دادن به تصمیم قضایی دستور موقت در مواد (۳۱۸) و (۳۲۱) قانون آیین دادرسی مورد عنایت قانون‌گذار قرار گرفته است. این در حالی است که در قانون تشکیلات به این اصطلاح در خاتمه دادن به آثار دستور موقت توجهی نشده است. لذا قانون‌گذار می‌توانست با پیش‌بینی امکان اخذ تأمین از طرف دعوا (دولت) و با تحقق آن، از دستور موقت اصداری رفع اثر نماید که شوربختانه این موضوع در قانون موصوف مغفول مانده است. اما خصیصه‌ی تبعیتی و فرع بودن دستور موقت بر خواسته‌ی اصلی باعث شده است تا چنانچه طبق ترتیبات مقرر شده در ماده (۳۱۸) قانون فوق‌الذکر عمل نشود دادگاه نسبت به رفع اثر از دستور موقت اقدام نماید. اما نکته‌ی شایان ذکر در خصوص این بند، حکم مقرر شده در قسمت دوم ماده (۳۲۱) قانون مورد بحث می‌باشد و آن ذکر واژه‌ی «مصلحت» در مفاد این ماده‌ی قانونی است. مبتنی بر همین مطلب، از آنجا که اصطلاح مصلحت و منفعت امری تفسیر بردار بوده و این قابلیت را دارد که مقام قضایی با توسیع و تفسیر موسع از آن، از اقدام به «رفع اثر» نسبت دستور موقت (حتی با وجود تودیع تأمین مناسب توسط طرف دعوا) امتناع نماید. بنابراین، می‌توان مدعی بود که قانون‌گذار با کاربست این اصل در ماده‌ی موصوف، شاخصه‌های اصول دادرسی منصفانه را تحت الشعاع سلیقه خود قرار داده است. اما در حالت کلی «لغو» و «رفع اثر»

۱. ماده ۳۱۸ - پس از صدور دستور موقت در صورتی که از قبل اقامه دعوا نشده باشد، درخواست‌کننده باید حداکثر ظرف بیست روز از تاریخ صدور دستور، ... به دادگاه صالح مراجعه ... در غیر این صورت دادگاه صادرکننده دستور موقت به درخواست طرف، از آن رفع اثر خواهد کرد.

۲. ماده ۳۲۱ - در صورتی که طرف دعوا تأمینی بدهد که متناسب با موضوع دستور موقت باشد، دادگاه در صورت مصلحت از دستور موقت رفع اثر خواهد نمود.

از حیث آثار حقوقی تمایز و تفاوتی باهم نداشته و قانون‌گذار از باب مسامحه بر بکارگیری این دو اصطلاح در مواد مختلف قانونی مبادرت نموده است.



برآمد

در طی این پژوهش کاستی‌ها و خلأهای مربوط به کاربرست نهاد دستور موقت در دو حوزه دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های حقوقی تبیین شده و این نتیجه به دست آمد که نارسائی‌های قانونی موجود در این نهاد، حقوق مدعی یا ذی‌نفع را با چالش مواجه کرده است. بعنوان مثال، تصمیم تلقی شدن این ابزار در هر دو حوزه موجب شده است که از ارزش و اعتبار آن بیش از پیش فرو کاسته شده و تضمین حقوق شاکی یا ذی‌نفع از طریق صدور دستور موقت متزلزل شود. افزون بر آن، به علت خلأها و کاستی‌های معتنا بهی همچون؛ غیرقابل اعتراض بودن دستور موقت یا امکان لغو دستور موقت، ضعف در ضمانت اجرایی لازم، لغو و رفع اثر از آن در صورت صلاحدید و غیره، احتمال تضییع حقوق مدعی یا ذی‌نفع را تقویت کرده است و باید اذعان داشت که تضمین و تحقق حقوق خواننده با کاربرست این نهاد قانونی، مستلزم برطرف شدن این آسیب‌ها توسط قانون‌گذار است. افزون بر آن، موضوعاتی همچون؛ رویه متفاوت قانون‌گذار در دو حوزه دادرسی اداری و دادگاه‌های حقوقی و فقدان معیار مشخص در صدور دستور موقت و باتکلیفی قضات از قبل این نواقص، جایگاه پوششی و حمایتی این نهاد حائز اهمیت را در هر دو حوزه دادرسی اداری و حقوقی آسیب‌زا و متزلزل کرده است. لذا پدیدآورندگان این تحقیق بر این باورند که با بکارگیری پیشنهادات ذیل در قوانین و الزامات فعلی، تضمین بیش از پیش حقوق ذی‌نفع قوت می‌یابد:

۱. پیش‌بینی ضمانت‌های اجرائی موثر در جهت اجرای بدون وقفه دستور موقت توسط سازمان‌های دولتی طرف شکایت در قانون دیوان و همچنین تقویت این مولفه در دادگاه‌های حقوقی.

۲. رفع برخی از اشکالات مبرهن قانونی مانند آنچه که در بند اول ماده (۳۱۸) قانون آیین دادرسی آمده که با الزام پیش‌بینی شده در ماده (۳۴) قانون دیوان در تناقض آشکار می‌باشد.

۳. پیش‌بینی حق اعتراض، حداقل برای شاکی یا مدعی تا قاضی با مستمسک قرار دادن فقدان جهات قانونی از صدور دستور موقت امتناع ننماید.
۴. بازنگری در ماده (۳۲۲) قانون آیین دادرسی (رفع اثر از دستور موقت از سوی دادگاه در صورت مصلحت) در جهت جلوگیری از تضییع حقوق خواهان و همچنین خوانده‌ی دعوا در وهله‌ی دوم.
۵. یکنواخت کردن رویه‌های پیش‌بینی شده در حوزه‌های مربوط به دادرسی اداری و حقوقی در زمینه دستور موقت و پیش‌بینی معیارهایی مشخص برای صدور این ابزار حقوقی در جهت تقویت جایگاه پوششی و حمایتی آن و جلوگیری از بی‌اثر و غیر مفید شدن آن.
۶. تنظیم دستورالعمل اجرایی برای برخی از مواد قانونی همچون ماده (۳۲۰) قانون آیین دادرسی در راستای قاعده‌مند کردن اقدامات ناشی از دستور موقت اصداری از طرف مرجع قضایی.
۷. پیش‌بینی معیاری مشخص برای «لغو دستور موقت» در قانون دیوان، بمانند آنچه که برای رفع اثر از دستور موقت در قانون آیین دادرسی احصاء شده است.
۸. تعریف دقیق از عناصر «ضرورت» و «فوریت» در جهت جلوگیری از قرائت‌ها و خوانش‌های متعدد که منجر به تضییع حق شاکی یا خواهان می‌شود.
۹. تصریح به تداوم آثار دستور موقت در قانون آیین دادرسی در مرحله تجدیدنظر در صورت صدور دستور موقت در مرحله بدوی.
۱۰. تعیین مهلت زمانی مناسب برای اظهارنظر رئیس حوزه قضایی در قانون آیین دادرسی و لازم الاجرا تلقی کردن دستور موقت در صورت عدم اظهارنظر وی در زمان معین شده‌ی قانونی.

منابع

الف) کتب

- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۶)، ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابنامه گنج دانش.
- جمعی از نویسندگان (۱۳۹۶)، طریقه‌ی اخذ دستور موقت در رویه‌ی دیوان عدالت اداری، تهران: انتشارات چراغ دانش.
- زینالی، توحید، دعوای دستور موقت (دادرسی فوری در رویه دادگاه‌ها)، تهران: انتشارات چراغ دانش، ۱۳۹۵.
- سید نصراله، صدرالحفاظی (۱۳۷۲)، نظارت قضایی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری، تهران: مرکز فرهنگی نشر شهریار.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۷)، آیین دادرسی مدنی. ج ۲. تهران: انتشارات دراک.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۶)، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته. ج ۳. تهران: انتشارات دراک.
- عدل، مصطفی (۱۳۲۷ هـ. ق)، حقوق اساسی یا اصول مشروطیت، تهران: انتشارات بی‌نا.
- عباسی، بیژن (۱۳۹۶)، مبانی حقوق عمومی، تهران: نشر دادگستر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳)، مقدمه‌ی علم حقوق، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- متین دفتری، احمد (۱۳۴۲)، دادرسی مدنی و بازگانی، تهران: انتشارات مجمد.
- معین، محمد (۱۳۸۵)، فرهنگ فارسی معین (یک جلدی)، تهران: انتشارات کلی، ۱۳۸۵.
- مولاییگی، غلامرضا (۱۳۹۳)، صلاحیت و آیین دادرسی و دیوان عدالت اداری، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۳.
- واحدی، قدرت‌الله (۱۳۸۶)، آیین دادرسی مدنی، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۶.

(ب) مقالات

- ابریشمی‌راد، محمدامین و اسدی‌اوجاق، نادر (۱۴۰۱)، *مهم‌ترین علل قابل اجرا نبودن قوانین در نظام حقوقی ایران*، دانش حقوق عمومی، شماره ۳۵.
- ابهری، حمید و زارعی، رضا (۱۳۸۹)، *ویژگی‌ها و شرایط درخواست دستور موقت در آیین دادرسی مدنی ایران*، مطالعات حقوق خصوصی، شماره ۱۳.
- اسماعیلی، سیدمحسن (۱۳۹۷)، *وجوه افتراق تامین خواسته و دستور موقت*، فصلنامه قانون‌یار، شماره ۵.
- انصاری، علی و میرغفوری، منصوره السادات (۱۳۹۱)، *تامین خسارت احتمالی در دستور موقت*، پژوهش نامه اندیشه‌های حقوقی، شماره ۱.
- حسینی پویا، سیدمحسن (۱۳۹۰)، *بایسته‌های تفسیر مقررات مرتبط با هزینه دادرسی*، فصلنامه وکیل مدافع، شماره ۲.
- رحمدل، منصور (۱۳۹۷)، *امور فوری در دادرسی کیفری*، مجله پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، شماره ۱۱.
- سیدی نژاد طاهر گورابی، سید محمد و اسدی نژاد طاهر گورابی، میرحامد، (۱۳۹۳)، *دستور موقت در داورهای ملی و بین‌المللی*، پژوهش‌های روابط بین الملل، شماره ۱۴.
- صدراالحافظی، نصراله (۱۳۷۲)، *دادرسی فوری و دستور موقت در قلمرو صلاحیت دیوان عدالت اداری*، حقوقی دادگستری، شماره ۳.
- عسکری، علی حسن و رنجبر، مسعود رضا و عسکری، حکمت‌اله (۱۳۹۹)، *تبعات و آثار اجتماعی اصل منع توقف اجرای احکام مدنی*، پژوهش‌های اخلاقی، شماره ۳.
- فصیحی‌زاده، علیرضا (۱۳۹۱)، *اخذ تامین از اشخاص بی‌تابعیت در طرح دعوی*، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۰.

میرحسین زاده کشتلی، میرمرتضی و عالم زاده، محمد (۱۳۹۵)، *قرار رفع دستور موقت و رفع اثر آن در دادگاه‌های خانواده (به لحاظ رویکرد نوین قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱)*، تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، شماره ۳۲.

ج) منابع اینترنتی

جهت مشاهده رک به پایگاه اینترنتی موسسه حقوقی آریاناپارس، قابل مشاهده

در:

(آخرین بازدید ۱۴۰۱/۶/۹)

<https://arianalaw.com/%D8%AF%D8%B3%D8%AA%D9%88%D8%B1->

References

A (Books)

Jafari Langroudi, Mohammad Jafar, (1386) Legal Terminology, Tehran: Ganj-danesh Kitabnameh.

A group of authors, (2016) the method of obtaining a temporary order in the procedure of the Administrative Court, Tehran: Cheragh Danesh Publications.

Zinali, Tawheed, Lawsuit for Temporary Order) Urgent Proceedings in Court Procedure, (Tehran: Cheragh Danesh Publications. 2015,

Seyyed Nasr-Aleh, Sadr al-Hafazi, (1372) judicial supervision of the government's actions in the Court of Administrative Justice, Tehran: Shahriar Cultural Center.

Shams, Abdullah, (1387) Civil Procedure Code .C. 2. Tehran: Drak Publications.

Shams, Abdullah, (2016) Civil Procedure of the advanced period .C. 3. Tehran: Drak Publications.

Adel, Mustafa (1327) AH, (Fundamental Rights or Principles of Constitutionalism, Tehran: Bina Publications.

Abbasi, Bijan, (2016) Basics of Public Law, Tehran: Justice Court.

Katouzian, Nasser, (2013) Introduction to the Science of Law, Tehran: Publishing Company.

Matin Daftari, Ahmad, (1342) Civil and Commercial Proceedings, Tehran: Majmad Publications.

Moin ,Mohammad ,(1385) Farhang Farsi Farsi Moin) one volume ,(Tehran: Keli Publications.1385 ,
 Molabighi ,Gholamreza ,(2013) Jurisdiction and Procedure and Court of Administrative Justice ,Tehran :Jangal Publications.2013 ,
 Vahedi ,Qadrat-Allah ,(1386) Code of Civil Procedure ,Tehran :Mizan Publishing House.1386 ,

b (Articles

Abrishmi-Rad ,Mohammad Amin and Asdi-Ojaq ,Nader ,(1401) the most important reasons for the non-enforceability of laws in Iran's legal system ,Public Law Knowledge ,No.35 .
 Abhari ,Hamid and Zarei ,Reza ,(1389) features and conditions of requesting a temporary order in Iran's civil procedure ,private law studies ,number.13
 Esmaili ,Seyyed Mohsen ,(1397) Funds for the difference of meeting demand and temporary order ,Qonun Yar Quarterly ,No.5 .
 Ansari ,Ali and Mirghfour ,Mansoureh Al-Sadat ,(2012) provision of possible damages in the temporary order ,legal thoughts research paper ,number.1
 Hosseini Pooya ,Seyed Mohsen ,(2013) the interpretation of regulations related to legal fees ,Advocate Quarterly ,No.2 .
 Rahmdel ,Mansour ,(2017) Urgent Matters in Criminal Proceedings ,Criminal Law and Criminology Research Journal ,No.11 .
 Seyedinejad Taher Gourabi ,Seyed Mohammad and Asadinejad Taher Gourabi ,Mirhamed ,(2013) ,Temporary order in national and international arbitrations ,International Relations Research ,No.14 .
 Sadr al-Hafazi ,Nasraleh ,(1372) Urgent proceedings and temporary orders in the jurisdiction of the Administrative Court of Justice ,Judiciary Law ,No.3 .
 Askari ,Ali-Hasan and Ranjbar ,Masoud Reza and Askari ,Hikmat-Ala,(2019) social consequences and effects of the principle of prohibition of suspension of execution of civil orders ,Ethical Researches ,No.3 .
 Fasihzadeh ,Alireza ,(2012) Obtaining support from stateless persons in filing a lawsuit ,Legal Journal of Justice ,No.80 .
 Mirhosseinzadeh Keshtali ,Mirmorteza and Alamzadeh ,Mohammad,(2015) the decision to remove the temporary order and its effect in family courts) in terms of the new approach of the family protection law approved in,(2015 comparative legal research of Iran and between International ,No.32 .

c (Internet resources)

To view ,refer to the website of Arianapars Law Institute ,which can be viewed at:

last visit(9/6/1401)

<https://arianalaw.com/%D8%AF%D8%B3%D8%AA%D9%88%D8%B1->

