

## دستور موقت در امور شهرداری

مهدی مرادزاده<sup>۱</sup>، محمد رضا حاکم زاده<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup> پژوهشگر حقوق عمومی دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم، ایران.

<sup>۲</sup> استادیار و عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم، ایران.

### چکیده

دستور موقت که از آن به دادرسی فوری نیز تعبیر شده، نوعی از رسیدگی است که سرعت، عدم ورود در ماهیت دعوا و حذف تشریفات، موضوع اصلی آن محسوب می‌شود و در مواردی که لازم است قبل از مراحل دادرسی اقدامی فوری انجام شود دستور موقت قابل صدور است. هدف این تحقیق بررسی دستور موقت در دیوان عدالت اداری است روش این تحقیق کتابخانه ای است و با استفاده از منابع حقوقی، قوانین و تحقیقات انجام شده، فرایند پژوهش انجام می‌شود با توجه به بررسی های انجام شده قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، هیچ ماده ای را به تعریف دستور موقت به عنوان یک قرار اختصاص نداده و فقط صدور آن را در مادتهای ۳۴ و ۳۵ تجویز کرده است دستور موقت در دیوان عدالت اداری نوعی «قرار» تلقی می‌شود که قبل از رسیدگی ماهوی به اصل شکایت و جهت جلوگیری از ورود خسارت به شاکی، از سوی شعبه صادر می‌شود. با وجود این، و علیرغم مقررات آیین دادرسی مدنی، این تصمیم قابل اعتراض نیست و تجویز یا رد آن منحصراً منوط به تشخیص شعبه رسیدگی کننده به اصل دعوا است. بخشی از دستور موقت های صادره در دیوان عدالت اداری مربوط به پرونده های شهرداری است که بیشتر پرونده ها، اعتراض به کمیسیون های شهرداری از جمله کمیسیون ماده ۱۰۰ است. در این موارد دیوان عدالت اداری می‌تواند بنا به تقاضای شاکی، دستور موقت برای جلوگیری از تخریب یا قلع و قمع نماید.

واژه‌های کلیدی: دستور موقت، دیوان عدالت اداری، شهرداری

## ۱- مقدمه

دستور موقت یا دادرسی فوری بدون رسیدگی به ماهیت دعوی، در صورتی که به نظر دادرس تا تعیین تکلیف نهایی و صدور رای موجب ورود ضرر به یکی از اصحاب دعوی باشد تصمیم موقت جهت اجرای امری یا منع از عملی و یا توقیف مال صادر می شود تا متعاقباً نسبت به اصل دعوی از نظر تمییز حق از باطل رسیدگی به عمل آید که قاضی با احراز دوشروط فوریت و ضرورت اقدام به صدور دستور موقت می کند منظور اصلی از صدور دستور موقت پاسداری از حقوق و منافع اشخاص است که در مقابل طرح دعاوی واهی مورد تعرض قرار نگیرد. تشخیص شعبه دیوان نیز بر مبنای احراز دو عنصر «فوریت» و «ضرورت» صورت می گیرد که بر اساس مدارک و مستندات شاکی صورت می گیرد و وابسته به استنباط نوعی و ارزیابی مستقل قضات است؛ بدین توضیح که ممکن است اوضاع و احوال خاصی از نظر قاضی شعبه ای نشانگر فوریت و ضرورت صدور دستور موقت باشد، درحالیکه از نظر قاضی شعبه دیگر ضرورت و فوریت فوق احراز نشود. سخت گیری در صدور دستور موقت در پرونده‌های مطروحه ی دیوان عدالت اداری به منظور احتیاط، ظاهراً به صورت روبه عادی درآمده است و قضات محترم دیوان عدالت اداری سعی می کنند حتی المقدور مگر در موارد استثنایی از صدور دستور موقت خودداری کنند. اگرچه افراط در صدور دستور موقت، موجب ضرر و تضییع حقوق اشخاص است؛ تفریط و سختگیری در صدور دستور موقت هم می تواند موجب ضرر و تضییع حقوق اشخاص شود.

## ۲- بیان مسأله

مهم ترین هدف دادرسی در دعاوی بین اشخاص رفع تجاوز و تأمین حقوق تضییع شده افراد بر اساس موازین عدل و انصاف است. اما اجرای عدالت مستلزم کشف حقیقت است که جز از طریق استماع صبورانه اظهارات طرفین دعوا و بررسی دقیق مدارک و مستندات آنان و انجام تحقیقات لازم میسر نیست. تدارک هر یک از مقدمات و اقدامات ضروری به صرف وقت و تشکیل جلسات متعدد احتیاج دارد و لزوم انقضاء مواعد قانونی و طی مراحل اعتراض تجدیدنظر و فرجام و بالاخره کثرت مراجعات و تراکم نامتناسب حجم کار در مراجع محدود قضایی هم از دیگر عواملی است که بر کندی جریان محاکمات و اطاله آنها می افزاید به طوری که در بسیاری از موارد تعیین تکلیف قطعی دعاوی سالهای متمادی به طول می انجامد و گاهی از رهگذر این تأخیر و تطویل، خسارت سنگین و حتی غیر قابل جبرانی متوجه اشخاص می شود و گاهی نیز به همین علت موضوع حکم منتفی و یا اجرای آن غیر ممکن می گردد و رأی صادره حکم نوش داروی پس از مرگ را پیدا می کند (دلوری، ۱۳۹۰، ۷۹). در برخی از دعاوی مساله مبتلا به خواهان به قدری حاد و حیاتی است که باید فوراً نسبت به آن تعیین تکلیف شود و تأخیر در این امر و انتظار صدور حکم قطعی مشکل را وخیم تر می سازد و با تطویل دادرسی خواهان دچار عسر و حرج می شود. بنابراین عامل گذر زمان که در حد معقول از خصایص طبیعی روند محاکمات است در مسائل حاد و حیاتی نقش منفی و مخرب دارد و اقتضای عدالت آن است که در این قبیل امور در حد امکان و مشروط بر این که به اساس دادرسی و اجرای عدالت هم لطمه نزنند کاهش یابد. به همین منظور در قوانین بسیاری از کشورهای جهان از جمله در قانون آیین دادرسی مدنی کشور ما مقررات ویژه ای در نظر گرفته شده است که طبق آن قضات دادگاه ها می توانند به تقاضای ذی نفع و تحت شرایط خاص بدون ورود در ماهیت قضیه نسبت به حفظ حقی که در مخاطره جدی قرار گرفته است دستور مقتضی صادر نمایند و تا تعیین تکلیف ماهوی دعوا از ایجاد عسر و حرج و یا ورود خسارات سنگین و احتمالاً غیرقابل جبران به ذی نفع جلوگیری کنند (صدر الحفاظی، ۵۸۵، ۱۳۷۲). از جمله درخواست هایی که خواهان قبل از اقامه دعوی اصلی و ضمن

دادخواست راجع به آن می تواند مطرح کند درخواست دستور موقت است. که از آن به دادرسی فوری تعبیر می شود. دستور موقت یعنی اقدام موقتی که اگر آن اقدام صورت نگیرد دسترسی به خواسته متعذر یا متعسر می گردد (مهاجری، ۱۶۸، ۱۳۸۷). در حقیقت دستور موقت نهاد مهمی می باشد که در بیشتر موارد ذی نفع یا وکیل او تمایل و اصرار دارد آن را به منظور در حاشیه امن قرار دادن دعوای خود به کار گیرد؛ چرا که تا زمانی که حکم علیه طرف دعوا صادر گردد و ذی نفع بودن خواهان مورد بررسی و ارزیابی و اثبات دادگاه قرار گیرد، ممکن است موضوع خواسته خواهان تضییع یا در معرض نابودی قرار گیرد و از این رو خسارت غیرقابل جبرانی به وی وارد گردد. قرار در صورتی باید صادر شود که امر از اموری باشد که تعیین تکلیف آن فوریت دارد. در مبحث ششم از فصل یازدهم قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ که به دادرسی فوری اختصاص یافته مقرراتی در زمینه شرایط و کیفیات این نوع رسیدگی وضع شده و به شرح ماده ۳۱۰ مقرر گردیده است «در اموری که تعیین تکلیف آن فوریت دارد دادگاه به درخواست ذی نفع برابر مواد زیر دستور موقت صادر می نماید «بنابراین هدف از صدور دستور موقت جلوگیری از ایجاد خسارات سنگین و غیرقابل جبران است و در این مورد خصوصیات طرفین دعوا نقشی در قبول یا رد تقاضای دستور موقت ندارد و دادگاه ها می توانند در دعوای مدنی علیه دولت نیز در صورت لزوم مبادرت به صدور دستور موقت نمایند بدین منظور باتوجه به اینکه در دعوای داخل در صلاحیت دیوان عدالت اداری نیز مسائل حاد و حساسی که محتاج تعیین تکلیف فوری باشد قابل تصور است، قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰ به صراحت نهاد دستور موقت را از ماده ۳۴ تا ۴۰ مورد شناسایی قرار داده است. شعبه رسیدگی کننده در دیوان عدالت اداری در صورت احراز ضرورت و فوریت موضوع، برحسب مورد، دستور موقت مبنی بر توقف اجرای اقدامات، تصمیمات و آراء مزبور یا انجام وظیفه صادر می نماید براساس قانون اخیر الذکر در صورتی که شاکی ضمن طرح شکایت خود یا پس از آن مدعی شود که اجرای اقدامات یا تصمیمات یا آراء قطعی یا خودداری از انجام وظیفه توسط اشخاص و مراجع مذکور در ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری، سبب ورود خسارتی می گردد که جبران آن غیر ممکن یا متعسر است، می تواند تقاضای صدور دستور موقت را بنماید. پس از طرح شکایت اصلی، درخواست صدور دستور موقت باید تا قبل از ختم رسیدگی، به دیوان ارائه شود. این درخواست مستلزم پرداخت هزینه دادرسی نیست، شعبه رسیدگی کننده در صورت احراز فوریت و ضرورت موضوع، بر حسب مورد دستور موقت مبنی بر توقف اجرای اقدامات، تصمیمات و آراء مزبور یا انجام وظیفه، صادر می نماید. مبانی توجیهی و اصلی صدور دستور موقت ضرورت احقاق حقوق و آزادیهای شهروندی و رعایت عدالت و تساوی اصحاب دعوا می باشد. البته باید خاطر نشان نمود که در قانون سابق دیوان نیز قانون گذار در ماده ۱۵ آن مقرر داشته بود که «در صورتی که شاکی ضمن طرح شکایت خود یا پس از آن مدعی شود که اجراء اقدامات یا تصمیمات یا آراء قطعی یا خودداری از انجام وظیفه توسط اشخاص و مراجع مذکور در ماده ۱۳ سبب ورود خسارتی می گردد که جبران آن غیر ممکن یا متعسر است شعبه رسیدگی کننده در صورت احراز ضرورت و فوریت موضوع بر حسب مورد دستور موقت مبنی بر توقف اجراء اقدامات، تصمیمات و آراء مزبور یا انجام وظیفه صادر می نماید».

### ۳- پیشینه تحقیق

✓ میرزایی، زهرا، وثوقی، بهرام، ۱۳۹۴، واکاوی حقوقی دستور موقت، فصلنامه حقوق ملل، سال پنجم، شماره ۱۸: دستور موقت از جمله اقدامات احتیاطی در قانون آیین دادرسی مدنی است که معمولاً با صدور و اجرای آن، اجرای حکم صادره در آینده با مشکلی مواجه نخواهد شد. این نهاد در بیشتر موارد ذی نفع یا وکیل او تمایل دارد، آن را به کار گیرد و در نتیجه،

تشخیص موارد صدور دستور موقت نه تنها برای ذی نفع بلکه برای قاضی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. صدور دستور موقت و اجرای آن در اغلب موارد برای طرفی که علیه او صادر می‌شود، تضییقات و سختی‌های فراوانی را ایجاد می‌نماید و خسارات قابل توجهی را به بار می‌آورد و این در حالی است که تا آن زمان وارد بودن دعوی ذی نفع در ماهیت (شروع به رسیدگی) احراز نگردیده و چه بسا تا آن زمان حتی دعوا نیز اقامه نشده باشد دستور موقت ممکن است قبل از اقامه دعوا صادر شد.

✓ اخوان، محمود، ۱۳۹۴، دستور موقت در دیوان عدالت اداری، وکیل ملت: هر جبران خسارتی که باعث سختی و دشواری باشد و ضرورت و فوریت آن توسط قاضی احراز شود، می‌تواند از باب احتیاط موجب صدور دستور موقت باشد و پیش‌بینی تأسیس دستور موقت در اصلاح قانون دیوان عدالت اداری به جهت همین کمبود و نقص قانون بوده است که با ایجاد این تأسیس در قانون جدید دیوان عدالت اداری این کاستی رفع شده است. طبق ماده ۳۷ قانون فوق‌الذکر تأکید شده است در صورت صدور دستور موقت باید پرونده در دیوان خارج از نوبت رسیدگی شود که این ماده تکمیلی در صورت اجرا از عواقب سوء صدور دستور موقت به طور جدی جلوگیری خواهد کرد.

✓ جنیدی، لعیا؛ حق پرست رضا، ۱۳۹۳، خلأهای قانون آیین دادرسی مدنی در صدور قرار دستور موقت از جانب داور، دوره ۱۱، شماره ۲، صفحه ۴۱۱-۴۳۵: در شرایط فعلی صدور دستور موقت هم از دادگاه و هم از دیوان داوری به سادگی ممکن نیست و مراجع داوری و دادگاهها اگر نگوییم مطلقاً، دست کم به طور غالب، از اجابت درخواست صدور دستور موقت، به دلیل خلأ قانونی سر باز می‌زنند. صادر نکردن دستور موقت توسط دادگاه به دلیل تفسیر رایج آنها از ماده ۳۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی است که رسیدگی به درخواست دستور موقت را در صلاحیت دادگاهی میدانند که اصل دعوا در آن جا مطرح است و صادر نکردن دستور توسط دیوانهای داوری، به دلیل حاکمیتی تلقی کردن آن و اعتقاد به نبود چنین اختیاری توسط مراجع خصوصی حل اختلاف در فرض عدم تصریح قانون گذار است. این اعتقاد در مواردی که موضوع از جانب طرفین نیز مسکوت گذارده شده باشد، بیشتر در دیوان های داوری تقویت می‌شود. حال آن که صدور قرار دستور موقت از جمله مقتضیات و نیازمندیهای رسیدگی به دعوی و اختلاف است که قانون برای پاسخ‌گویی به این نیاز باید راه حلی مطرح کند

✓ مهاجری، علی، ۱۳۸۷، مبسوط در آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ اول، نشر فکر سازان: در صورتی که بر اساس ماده ۳۲۱ قانون آیین دادرسی مدنی طرف دعوی تأمین داده و از دستور موقت رفع اثر شود و به خاطر این امر خسارتی به خواهان وارد شود در صورتی که حکم نهایی به نفع خواهان صادر گردد او نیز می‌تواند مطالبه خسارت کند، بنابراین هریک از طرفین حسب مورد می‌توانند مطالبه خسارت کنند

✓ جاسبی، محمد، ۱۳۸۵، دادرسی فوری در دیوان عدالت اداری، روزنامه دنیای اقتصاد، شماره ۱۰۸۵: هر چند دستور موقت دارای جنبه موقتی است و در ماهیت دعوی هم تاثیری ندارد، اما به هر حال متضمن الزام مشتکی عنه به انجام امر و یا منع از اجرای تصمیم یا اقدامی است که مبادرت به صدور آن به علت استماع اظهارات مدعی علیه و ملاحظه دلائل و مدارک او با اصول مسلم دادرسی و عدالت منافات دارد، زیرا آرای مراجع قضایی بر پایه اظهارات طرفین و دلائل و اسناد آنان استوار می‌باشد و اقتران دستور که منحصراً مبتنی بر ادعای خواهان دعوی باشد با اصول عدالت مورد تردید است. گر چه استماع مدافعات خواننده و توجه به مدارک او از مقوله مقررات آیین دادرسی محسوب شده لیکن از اسباب و لوازم محترم وصول به حق و اجرای عدالت و جز لاینفک آن است و چشم‌پوشی از آن مجاز نیست.

✓ انوری، حسن، ۱۳۸۲، فرهنگ فشرده سخن، انتشارات علمی و پسران، تهران، جلد دوم، صفحه ۲۰۷۱: دیوان عدالت اداری یکی از تأسیسات مفید قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران است. زیرا در مقررات سابق برای شکایت از نهادهای دولتی،

مرجعی با این صراحت پیش بینی نشده بود و برای شکایت از دستگاه های اجرایی باید به قاعده عام مرجعیت قوه قضائیه برای دادخواهی استناد و اقدام می شد. حالا که قانون گذار با این صراحت این تأسیس را پیش بینی کرده باید با اجرای صحیح قانون و تأمین هدف قانون گذار به عدالت کمک کرد. دستور موقت می تواند به طور جدی از ایجاد خسارات نه تنها برای شاکی بلکه برای مشتکی عنه هم جلوگیری کند.

#### ۴- صلاحیت دیوان به لحاظ وضعیت طرف شکایت

در خصوص صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری دو نظریه به صورت تئوری و آکادمیک وجود دارد

✓ نظریه اول: عده ای از حقوقدانان قایل به محدودیت شخصیت خوانده به قوه مجریه بوده و با عنایت به صلاحیت خاص دیوان عدالت اداری، معتقد بر عدم صلاحیت دیوان نسبت به شکایت از سایر قوا می باشند و اینگونه استدلال می کنند که: « با توجه به اصل تفکیک قوا، هیچ یک از قوا حق دخالت در کار یکدیگر را ندارند و تنها قوه مقننه است که حدود وظایف و اختیارات قوا را معین می کند که اعطا حق نظارتی قوه قضائیه به وسیله دیوان عدالت تنها در خصوص اعمال قوه مجریه مورد شناسایی قرار گرفته است و معقول نیست صلاحیت این مرجع را به دو قوه دیگر تعمیم داد» این نظر هرچند با تفسیری که شورای نگهبان از اصل ۱۷۰ قانون اساسی ارائه نموده و صلاحیت دیوان عدالت اداری را محدود به قوه مجریه نموده منطبق است لیکن با ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مطابقت ندارد

✓ نظریه دوم: براساس این نظر هدف اصلی از تشکیل دیوان عدالت اداری رسیدگی به دادخواهی مردم نسبت به تصمیمات و اقدامات کلیه تشکیلات دولتی و جلوگیری از تضییع حقوق اشخاص است. این نظر با توجه به قرینه مقارنه ای که بین واژه «مردم» و «دولت» در اصل ۱۷۳ به کار رفته و مراد از تظلم خواهی و شکایت مردم از دولت، شکایت از مطلق دستگاه های اجرایی که از عنصر قدرت و اقتدار برخوردار بوده می باشد و به طور خلاصه می توان گفت هدف از تأسیس دیوان شکایت از اقدامات و تصمیمات کلیه دستگاه های اجرایی است و دولت به مفهوم عام خود اعم از قوای سه گانه مؤسسات عمومی غیردولتی می باشد که این نظر با سیاق عبارت اصل ۱۷۳ هماهنگ است لیکن با صلاحیت اختصاصی دیوان عدالت اداری که یک مرجع خاص تلقی می شود سازگاری ندارد و با نظریه تفسیری شورای نگهبان از دولت و صلاحیت دیوان عدالت اداری نیز ناهماهنگ است. البته در پیش نویس ماده ۱۰ قانون مذکور صلاحیت دیوان عدالت اداری نسبت به کلیه واحدهای دولتی اعم از شرکت ها، مؤسسات، وزارتخانه ها، سازمان ها و همچنین مؤسسات عمومی غیردولتی و کلیه مؤسسات وابسته به آنها (دستگاه های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری) مقرر شده بود که درنهایت با توجه به محدود بودن صلاحیت دیوان عدالت اداری به قوه مجریه (براساس نظریه شورای نگهبان) مجمع تشخیص مصلحت نظام صلاحیت دیوان را صرفاً به واحدهای دولتی و شهرداری ها و تأمین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آن ها منحصر نمود. حال به شرح آتی صلاحیت دیوان به لحاظ وضعیت طرف شکایت از منظر قانون مذکور را مورد مطالعه قرار می دهیم.

#### ۴-۱- واحدهای دولتی

ماده ۱۰ قانون سال ۱۳۹۲، صلاحیت دیوان را محدود به تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه ها، شرکت ها، سازمان ها و مؤسسات دولتی، شهرداری ها و سازمان تأمین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها نموده است. حال سؤال اصلی این است که منظور از دولت در قانون یاد شده چیست؟ آیا دولت فقط قوه مجریه را در بر

دارد یا شامل قوه مقننه و قوه قضائیه نیز می‌گردد؟ در بدو امر با توجه به اینکه صلاحیت دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع اختصاصی صلاحیت خاص است و همچنین مقنن واحدهای دولتی را از قبیل وزارتخانه‌ها و شرکت‌های دولتی و مؤسسات و سازمان‌ها اعلام کرده است که وزارتخانه‌ها و شرکت‌های دولتی صرفاً در قوه مجریه وجود دارد بنابراین مفهوم دولت در قوه مجریه ظهور دارد و لذا دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به شکایت از سایر قوا را ندارد. لیکن این نظر با توجه به اینکه قانونگذار در بند سوم از ماده ۱۰ قانون مذکور شکایت قضات را از حیث حقوق استخدامی پذیرفته است و همچنین تصمیمات و آرا دادگاه‌های دادگستری را از شمول صلاحیت دیوان عدالت اداری خارج نموده است حکایت از تسری مفهوم دولت به قوای دیگر دارد و اگر دولت به معنای قوه مجریه می‌بود مستثنی نمودن آرای دادگاه‌ها امری عبث و بیهوده بوده است زیرا با محدود نمودن مفهوم دولت به قوه مجریه رسیدگی به شکایت از قوه قضائیه به طور کلی منتفی گردیده و تخصصاً از صلاحیت دیوان خارج بود و مستثنی نمودن بخشی از تصمیمات این قوه از قبیل تصمیمات و آرای قضایی دادگاه‌ها مفهومی نداشت. پس با توجه به دلالت خود ماده ۱۰ می‌توان استنباط کرد که مفهوم دولت در نظر مقنن فقط ناظر به قوه مجریه نبوده و دولت در قانون مذکور به مفهوم عام به کار رفته است همین‌طور که در اصل ۱۷۳ قانون اساسی نیز به همین مفهوم به کار رفته است و با این تفسیر تفاوتی بین سازمان ثبت احوال و سازمان ثبت اسناد که یکی در قوه مجریه بوده و دیگری در قوه قضائیه است وجود نداشته و اقدامات هر دو تحت کنترل قضایی قرار می‌گیرند، همین‌طور است امور اداری قوه مقننه که با توجه به مفهوم مطلق دولت در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار می‌گیرد. براساس این نظریه واحد دولتی واحدی است که جز در امور تقنینی و قضایی ظاهر می‌شود، درست است که وظیفه اصلی قوه مقننه و ارکان تقنینی آن قانونگذاری و وظیفه اساسی قوه قضائیه و ارکان قضایی آن رسیدگی به منازعات و حل و فصل دعاوی است. اما تنها در این مقام واجد عناوین و اوصاف ماهیت واقعی خود قوه مقننه و قوه قضائیه هستند و در سایر امور که جنبه تقنینی و قضایی ندارد تفاوتی با دیگر دستگاه‌های اداری و اجرایی ندارند و در نتیجه به اعتبار ماهیت حقوقی اعمال خود از جمله واحدهای اجرایی محسوب می‌شوند. رویه دیوان عدالت اداری در شعب نیز مفید تسری صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری نسبت به شکایت از سازمان‌های وابسته به قوه قضائیه مانند سازمان ثبت اسناد و املاک و سازمان زندان‌ها و پزشکی قانونی می‌باشد و همچنین شکایت کارکنان دستگاه قضایی از حیث تضييع حقوق استخدامی در دیوان عدالت مطرح و رسیدگی می‌شود که این امر حکایت از تفسیر موسع دیوان عدالت اداری از مفهوم دولت دارد لیکن نکته‌ای که قابل ذکر است این است که دیوان عدالت اداری در خصوص شکایت از قوه مقننه از جمله اعتراض به تصمیم هیأت نظارت بر انتخابات مجلس شورای اسلامی با استناد به ماده ۱۰ و مفهوم دولت، خود را صالح به رسیدگی ندانسته است که این دو گانگی در تفسیر از مفهوم دولت در رویه قابل انتقاد به نظر می‌رسد زیرا در مقام اجرا چنانچه شعب دیوان عدالت اداری دولت را صرفاً به مفهوم قوه مجریه تعبیر نمایند، به شکایت از سایر قوا نباید رسیدگی کنند و چنانچه مفهوم دولت را اعم از قوه مجریه تلقی نمایند تفاوتی بین امور اداری قوه قضائیه و قوه مقننه نخواهد بود و لذا شکایت کارکنان اداری مجلس شورای اسلامی و شکایت از سازمان‌های وابسته به مجلس شورای اسلامی همانند قوه قضائیه باید قابل استماع باشد.

#### ۴-۲- شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی

براساس قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری از نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی فقط شکایت از شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی در دیوان عدالت اداری قابل پذیرش اعلام شده و نسبت به سایر مؤسسات و نهادهای عمومی

غیردولتی در قانون مذکور حکمی بیان نشده است. ممکن است تصور شود ذکر شهرداری ها و سازمان تأمین اجتماعی از باب تمثیل بوده و خصوصیت خاصی در سازمان های مذکور وجود ندارد و دیوان صلاحیت رسیدگی به شکایت از مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی مذکور در فهرست نهادها و مؤسسات غیردولتی را به استناد استفسار ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری سال ۱۳۶۰ دارد. ولی با توجه به سیاق عبارت بند ۱ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری و نیز سابقه تصویب بند مذکور که در پیش نویس اولیه مؤسسات عمومی غیردولتی ذکر شده بود که با ایراد شورای نگهبان مواجه و سپس مجمع تشخیص مصلحت بند یک را به شرح مذکور تصویب کرد و با عنایت به صلاحیت خاص دیوان عدالت اداری تصور فوق موجه به نظر نمی رسد و دیوان عدالت اداری براساس ماده ۱۰ قانون یاد شده فقط صلاحیت رسیدگی به شکایت از شهرداری ها و سازمان تأمین اجتماعی از مؤسسات عمومی غیردولتی را دارد و لذا شکایت از مؤسساتی از قبیل هلال احمر، کمیته ملی المپیک، فدراسیون های ورزشی، بنیاد بیماری های خاص، بنیاد پانزدهم خرداد، سازمان دانش آموزی، کتابخانه مرحوم آیت الله العظمی مرعشی نجفی و ... از مؤسسات مذکور در فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی و سایر نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی که در قانون مذکور ذکر نشده ولی به موجب قانون تشکیل آن یا اساسنامه مربوط به صورت مؤسسه عمومی غیردولتی ایجاد شده اند، مانند نهاد کتابخانه های عمومی کشور یا دانشگاه آزاد اسلامی و ... قابل پذیرش در دیوان عدالت اداری نخواهد بود. شکایت از بانک های خصوصی شده نیز مشمول این حکم خواهد بود مانند بانک صادرات و تجارت و ملت که چون مؤسسه عمومی غیردولتی هستند لذا شکایت از آنها بعد از واگذاری در دیوان قابل استماع نیست. اینکه با چه هدف و مستند به چه منطق حقوقی قانونگذار شکایت از مؤسسات عمومی غیردولتی را صرفاً محدود به شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی نموده روشن نیست. اگر هدف قانونگذار تبعیت از نظریه تفسیری شورای نگهبان مبنی بر محدود نمودن صلاحیت دیوان عدالت اداری صرفاً به قوه مجریه بوده و نهادهای دیگر از جمله مؤسسات عمومی غیردولتی را مشمول صلاحیت دیوان نمی دانست، ذکر شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی نیز مغایر با نظریه مذکور بوده است و چنانچه منظور از دولت را شامل کلیه نهادهای اجرایی می دانست محدود کردن مؤسسات عمومی غیردولتی به دو مؤسسه، مغایر این تفسیر می باشد. به هر حال قانونگذار از یک مبنای ثابت و روشنی در تصویب حکم قانونی مذکور تبعیت نکرده است. ممکن است گفته شود کثرت شکایت از دو سازمان مذکور مبنای تجویز صلاحیت دیوان عدالت اداری گردیده است که صرف زیاد بودن شکایت از یک مرجع اداری مبنای قابل توجهی برای ایجاد صلاحیت نمی تواند باشد. ولی تأیید صلاحیت دیوان عدالت اداری درخصوص شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی مبین این نکته است که مقنن نیز در موضوع مفهوم کلمه «دولت» معنای موسع آن را مدنظر داشته و نهادهای اجرایی را از کلمه دولت استنباط کرده است. هرچند خارج کردن اکثر مؤسسات عمومی غیردولتی از شمول صلاحیت دیوان عدالت اداری منطقی به نظر نمی رسد و مفهوم عام دولت مشمول حکم تخصیص به اکثر گردیده است. حال با توجه به مطالب فوق این سؤال مطرح می شود که تکلیف مؤسسات عمومی غیردولتی که قبل از تصویب قانون مذکور از آنها شکایت شده است چیست؟ آیا رسیدگی به آن در صلاحیت دیوان عدالت اداری می باشد یا دیوان بعد از ابلاغ قانون سال ۱۳۹۲ حق رسیدگی به شکایت از مؤسسات عمومی غیردولتی غیر از شهرداری ها و سازمان تأمین اجتماعی را ندارد؟ پاسخ این است که به موجب ماده ۱۲۲ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری در موارد سکوت قانون مذکور قانون آئین دادرسی مدنی حاکم خواهد بود و چون طبق ماده ۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی ملاک در صلاحیت مرجع قضایی صلاحیت در زمان تقدیم دادخواست است لذا نسبت به شکایت از مؤسسات عمومی غیردولتی مذکور در فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی که قبل از لازم الاجرا شدن قانون سال ۱۳۹۲ طرح شده اند، دیوان صلاحیت رسیدگی خواهد داشت به

عنوان مثال شکایت طرح شده از جمعیت هلال احمر و فدراسیون های ورزشی که قبل از لازم الاجرا شدن قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت در ۱۷ مرداد ماه ۱۳۹۲ تقدیم شده اند قابل رسیدگی در دیوان هستند ولی نسبت به شکایت از این مؤسسات بعد از تاریخ مذکور دیوان عدالت اداری حق رسیدگی نخواهد داشت.

#### ۳-۴ - مؤسسات وابسته به شهرداری ها و سازمان تأمین اجتماعی

دیوان عدالت اداری به استناد بند یک ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به شکایت از مؤسسات وابسته به شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی را نیز دارد. مثلاً سازمان پارک ها و فضای سبز شهرداری ها، سازمان اتوبوسرانی و ... مشمول صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار می گیرند ولی آن دسته از سازمان های وابسته به شهرداری و تأمین اجتماعی که به صورت شرکت تشکیل و اداره می شوند از شمول صلاحیت دیوان عدالت اداری خارج خواهند بود زیرا مؤسسه و شرکت با هم متفاوت می باشند و مقنن فقط مؤسسات وابسته را در صلاحیت دیوان عدالت اداری اعلام نموده است.

#### ۵- درخواست دستور موقت

در جریان دادرسی معمولاً مدتی اصحاب دعوا منتظر حصول نتیجه اختلاف مطروحه میمانند که در این زمان ممکن است قبل از آنکه دادرسی به مراحل کمال و حصول نتیجه منجر شود با طرح موضوع و مساله از سوی متقاضی ذینفع (خواهان) و صرفاً در اموری که تعیین تکلیف آن ضرورت فوری دارد، دادگاه با رعایت تشریفات قانونی «دستور موقت» صادر کند. یکی از اساتید آیین دادرسی مدنی نوشته اند «دادرسی فوری را قانون تعبیر به درخواست دستور موقت کرده است (متین دفتری، ۱۳۷۲: ۲۴۴). در واقع دستور موقت یک رسیدگی فوری قضایی است بدون آنکه در نتیجه دعوا اثر ماهوی داشته باشد. بر این اساس قانونگذار اجازه داده است قبل از آنکه دادرسی به نتیجه منجر شود با طرح موضوع و مسئله از سوی متقاضی ذینفع (خواهان) در اموری که تعیین تکلیف آن ضرورت فوری دارد، دادگاه دستور موقت صادر کند زیرا زمانی که طرفین دعوا منتظر نتیجه رسیدگی دادگاه میمانند، ممکن است باعث بروز اشکالاتی شود که نیاز به یک تصمیم فوری داشته باشد. بنابراین دستور موقت به مفهوم بر حق بودن یا بی حقی هیچیک از طرفین نیست؛ در مواردی که با توجه به خواسته مطرح شده از جانب خواهان، تصمیم گیری درباره «فوریت» آن ایجاب می کند و بیم تضییع حقوق خواهان و ورود خسارت می رود، می توان دادخواست دستور موقت را مطرح کرد. در عمل و رویه معمول در دادگستری خواهان، برای تقدیم دادخواست صدور دستور موقت هدایت و ارشاد می شود. به لحاظ اهمیت دستور موقت و پیچیدگی های تشخیص موارد صدور آن و کاهش آثار و هزینه های زیانبار قبول یا رد درخواست صدور دستور موقت (حسب مورد نسبت به هر یک از طرفین پرونده) اصلاح است همانند مقررات ماده ۷۷۳ قانون آیین دادرسی مدنی سابق، رسیدگی و اتخاذ تصمیم در مورد دستور موقت منوط به اجازه مخصوص قوه قضائیه باشد و قضات با تجربه و مسلط به موازین قانونی، عهده دار این مهم شوند. همچنین ماده ۳۲۱ همان قانون برای حمایت از طرف دعوی، مقرر داشته است: «در صورتی که طرف دعوی تأمینی بدهد که متناسب با موضوع دستور موقت باشد، دادگاه در صورت مصلحت از دستور موقت، رفع اثر خواهد نمود.» قید تناسب تأمین طرف دعوی با موضوع دستور موقت مؤید این است که تأمین طرف اصولاً باید سنگین تر و باارزش تر از تأمین متقاضی دستور موقت باشد و در مواردی که دستور موقت مبنی بر انجام عمل و یا منع امری باشد که حتی با سپردن تأمین از سوی طرف دعوی، در صورت صدور حکم قطعی بر حقانیت خواهان، این تأمین، موجب جبران مافات نشود، رفع اثر از دستور موقت به مصلحت نمی باشد بنابراین، دادگاه با در نظر گرفتن مصلحت، اقدام می



کند و تکلیفی به رفع اثر از دستور صادره ندارد. دستور موقت اصولاً از سوی خواهان و شاکی درخواست شده و صدور آن قبل از صدور حکم قطعی از امکان ایجاد خسارت برای متقاضی جلوگیری می‌کند. از طرف دیگر عدم صدور دستور موقت در مواردی که خواهان و شاکی ذیحق است؛ پس از یک رسیدگی طولانی و صدور حکم به نفع خواهان و یا شاکی باشد و فایده‌ای برای شاکی نداشته باشد (شمس، ۱۳۸۹: ۳۶۵).

به طور کلی می‌توان نقض قانونمندی ماهوی تصمیمات اداری را در دو دسته کلی جای داد:

✓ الف- نقض ماهوی تصمیمات اداری از این جهت که هدف مد نظر قانونگذار را نقض نموده‌اند: در حالتی که نقض اصل قانونمندی از جهت غایتی که عمل اداری دنبال می‌کند، رخ می‌دهد؛ «مقام اداری از نظر شخصی صلاحیت لازم را برای تصمیم‌گیری دارد، ولی تصمیم اداری را خارج از حدود مقرر و یا خارج از چارچوب زمانی و مکانی لازم اتخاذ نموده است. (در صورتی که این چارچوب‌ها در قانون در نظر گرفته شده باشند) در واقع، در این گروه، صلاحیت شکلی آنچنان که باید مد نظر نیست بلکه حوزه ی ماهوی برای وضع مقررات اجرایی اهمیت می‌یابد.» (ویژه، ۱۳۸۸: ۵۲). به عبارت دیگر مقررات اجرایی تنها در جهت تکمیل قوانین می‌توانند نمود پیدا کنند و نتیجه آن خواهد بود که مقام اداری نمی‌تواند از طرف خویش حوزه‌ی شمول قانون را وسعت بخشد یا بکاهد. در صورت انجام این امر توسط مقام اداری باید انتظار ابطال تصمیم گرفته شده را داشته باشیم. گاه مقام اداری شرایط مقرر در قانون را توسعه می‌دهد. برای مثال هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در دادنامه شماره ۹۲۶ به تاریخ ۱۳۸۶/۹/۴ مقرر داشته است که ادارات آموزش و پرورش نمی‌توانند شروط غیر موجه از قبیل «فقد ردیف استخدامی» به ماده ۶ قانون متعهدین خدمت به آموزش و پرورش مصوب ۱۳۶۹ بیفزایند و این گونه شروط «وجاهت قانونی» ندارند. در مورد دیگری «با اینکه قسمت آخر بند ۱ ماده ۱۵ قانون موجر و مستاجر مصوب ۱۳۵۶ شهرداری‌ها را مکلف نموده تا در صورت مراجعه‌ی مالک برای احداث ساختمان، پروانه‌ی ساختمان را صادر و تسلیم نمایند، شهرداری در بخشنامه‌ی رضایت مستاجرین را نیز به مفاد ماده مذکور افزوده بود.»<sup>۱</sup> گاه نیز مقام اداری محدودیت‌هایی را در مقام اجرایی ایجاد می‌کند یا در واقع حوزه‌ی اعمال قانون را محدود می‌کند. برای مثال، در ماده ۱۵۴ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ مقرر گردیده است که: «کلیه کارفرمایان موظفند با مشارکت وزارت کار و امور اجتماعی و سازمان تربیت بدنی کشور محل مناسب برای استفاده‌ی کارگران در رشته‌های مختلف ورزشی ایجاد نمایند». در این ماده، قانونگذار «کارفرما را در خصوص ایجاد فضای ورزشی مناسب در محدوده‌ی محوطه‌ی کارگاه محصور و مقید نکرده است، ولی ماده ۸۷ آیین‌نامه‌ی اجرایی موضوع تبصره‌ی ماده ۱۵۴ قانون کار مصوب ۲۳ / ۴ / ۱۳۷۰ هیات وزیران که مفید این قید و تضییق و لزوم ایجاد فضای ورزشی در محوطه کارگاه و آثار و توالی ناشی از عدم اجرای آن است مخالف قانون تشخیص داده شده است.»<sup>۲</sup>

✓ ب- گاه تصمیم اداری و فرایند اجرای آن با قانون سازگار بوده، ولی این انگیزه و هدف از انجام عمل اداری است که موجبی برای غیر قانونی بودن آن است. انگیزه‌ی مقام اداری نیز طیف گسترده‌ای از فهم ناصواب از قوانین تا فراهم آوردن فضایی برای سوءاستفاده شخصی و اداری را در بر می‌گیرد. در این مقوله فهم ناصواب از قوانین به مخالفت با هدف قانونگذار نیز ارتباط می‌یابد. افزون بر آن مقام اداری نمی‌تواند مقرراتی وضع نماید که «موافق هدف و حکم مقنن نباشد». «همه موارد فوق را در مقوله غایت قانون می‌توان گنجانده. گر چه به نظر می‌رسد کشف «هدف» قانونگذار برای قاضی اداری نیز دشوار باشد. این گروه گستره‌ی وسیعی از نقض قانونمندی را تشکیل می‌دهند و قضات اداری نیز به درستی بیشترین توجه را به آنها دارند. این

۱- دادنامه هیات عمومی دیوان عدالت اداری شماره ۱۱۰ به تاریخ ۱۳۷۰/۸/۲۱ در ابطال بخش نامه ی ۱۸۰۳/۲۰/۵-۲۵ / ۱ / ۱۳۶۳ معاونت فنی شهرداری  
 ۲- دادنامه هیات عمومی دیوان عدالت اداری شماره ۱۷۸ به تاریخ ۱۳۷۱/۸/۱۶ در اعلام تعارض آرای صادره از شعب بیستم و بیست و دوم دیوان عدالت اداری ( )

گونه تصمیم‌های اداری عموماً خارج از حدود اختیارات قوه مجریه (در تلقی کلی) اتخاذ می‌شود و در کشورمان توسط دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.<sup>۲</sup>

## ۶- دستور موقت در قانون دیوان عدالت اداری

طبق ماده ۲۶ دیوان عدالت اداری، سازمانها، اداره‌ها، هیئت‌ها و ماموران طرف شکایت پس از صدور ابلاغ دستور موقت مکلفند بر اساس آن اقدام نمایند و در صورت استنکاف، شعبه صادر کننده دستور موقت متخلف را به انفعال موقت از شغل به مدت ۶ ماه تا ۱ سال و جبران خسارت وارده محکوم می‌نماید. و مجازاتی که نسبت به مستنکف از سوی شعبه دیوان تعیین می‌شود صرفاً در خصوص ماده ۳۷ قانون دیوان عدالت اداری نسبت به مستنکف از حکم دیوان بوده و قانون‌گذار حق تجدیدنظر در خصوص مستنکف از قرار دستور موقت موضوع ماده ۲۶ و مستنکف از راه هیئت عمومی دیوان موضوع ماده ۴۵ قانون دیوان عدالت اداری قائل نشده و کسانی که با استناد به مواد ۲۶ و ۴۵ قانون دیوان عدالت اداری به اتهام استنکاف محکومیت جزایی حاصل نمایند، می‌توانند درخواست اعمال ماده ۱۸ قانون دیوان عدالت اداری در صورتی که رأی واجد اشتباه شرعی یا قانونی تشخیص دهند از رئیس قوه قضاییه یا رئیس دیوان را نمایند (ظریفیان، ۱۳۸۶: ۵۶). قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، هیچ ماده‌ای را به تعریف دستور موقت به عنوان یک قرار اختصاص نداده و فقط صدور آن را در مادتهای ۳۴ و ۳۵ تجویز کرده است. بر این اساس، دستور موقت موضوع مادتهای فوق را منحصراً می‌توان «قرار» تلقی کرد.

در قانون دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۶۰ ذکری از دستور موقت دیده نمی‌شد. به همین جهت در زمان حکومت قانون سابق در این زمینه اختلاف عقیده وجود داشت. بعضی از حقوقدانان اعتقاد داشتند به علت عدم پیش بینی دستور موقت در قانون دیوان عدالت اداری، امکان صدور آن وجود ندارد و عده‌ای معتقد بودند، با توجه به اصول آیین دادرسی و پیش بینی دستور موقت در قانون آیین دادرسی مدنی برای صدور دستور موقت، حتی در موارد صلاحیت دیوان عدالت اداری باید به محاکم عمومی مراجعه شود. ولی نظر غالب بر این بوده که قبول یا رد درخواست دستور موقت، مختص مرجعی است که صلاحیت رسیدگی ماهوی به اصل دعوا را دارد<sup>۳</sup>. وقتی که محاکم عمومی صلاحیت ذاتی برای رسیدگی به امور مربوط به دیوان عدالت اداری را ندارند نتیجتاً حق صدور دستور موقت در آن موارد را نیز ندارند. نهایتاً با صدور رای وحدت رویه در دیوان عالی کشور، عدم امکان صدور دستور موقت در محاکم عمومی در امور راجع به دیوان عدالت اداری مورد تأیید قرار گرفت و در رای وحدت رویه، اصلاح قانون دیوان عدالت اداری توصیه شد که با تصویب قانون جدید دستور موقت در آن پیش بینی شده و شرایط آن وسیله قانون‌گذار تصویب شده است که در تشخیص موارد صدور دستور موقت اتفاق نظر وجود ندارد.

قانونگذار در قسمت دوم مبحث اول فصل دوم قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در مواد ۳۴ و ۳۵، دستور موقت را پیش بینی کرده است. ولی در این قانون هم دستور موقت تعریف نشده است. طبق مواد ۳۴ و ۳۶ و ۷۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در سه مقطع می‌توان درخواست دستور موقت مطرح کرد:

✓ در صورتیکه شاکی ضمن طرح شکایت خود و پس از آن مدعی شود که اجرای اقدامات یا تصمیمات یا آرای قطعی یا خودداری از انجام وظیفه واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و موسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و

<sup>۲</sup> - گستره‌ی وسیعی از آرای دیوان عدالت اداری به این نوع نقض قانونمدار اختصاص یافته است. برای مثال: دادنامه‌های شماره ۲۷۳ به تاریخ ۲۰ / ۹ / ۱۳۷۹ در ابطال ماده ۶ دستورالعمل تشکیل تعاونی‌ها و تبصره‌های آن

<sup>۳</sup> - صدرالحفاظی، نصرالله، دادرسی فوری و دستور موقت در قلمرو صلاحیت دیوان عدالت اداری، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، سال اول شماره ۳، صفحه ۸۴-۶۹

سازمان تامین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و موسسات وابسته به آنها و ماموران واحدهای مذکور در امور راجع به وظایف آنها سبب ورود خسارتی به او می‌گردد که جبران آن غیرممکن یا متعسر است.

✓ در صورتی که شاکی به آراء و تصمیمات قطعی هیات‌های رسیدگی به تخلفات اداری و کمیسیون‌هایی مانند کمیسیون‌های مالیاتی و هیات‌های حل اختلاف کارگر و کارفرما، کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری‌ها منحصرأ از حیث نقض قوانین و مقررات و مخالفت با قوانین و مقررات، معترض باشد؛ نظریه اینکه رسیدگی به این اعتراضات در هیات عمومی دیوان به عمل می‌آید، شاکی می‌تواند در این موارد هم تقاضای دستور موقت مطرح کند. به این درخواست دستور موقت توأم با درخواست ابطال تصمیمات و مصوبات مراجع فوق‌الذکر در هیات عمومی دیوان عدالت اداری رسیدگی نمی‌شود بلکه رسیدگی به درخواست دستور موقت بدوآ به شعبه دیوان عدالت اداری ارجاع می‌شود. در صورت صدور دستور موقت در شعبه دیوان عدالت اداری، برای ابطال تصمیمات و مصوبات، هیات عمومی خارج از نوبت رسیدگی می‌کند.

✓ چنانچه در مرحله بدوی درخواست دستور موقت نشده باشد، شاکی در مرحله تجدیدنظر می‌تواند از شعبه تجدیدنظر دیوان عدالت اداری درخواست دستور موقت را مطرح کند.

در نظام حقوقی ایران تمهیداتی اندیشیده شود تا دست کم برخی از اشخاص حقوقی عمومی، به ویژه نهادهای غیر متمرکز مانند شهرداری‌ها و شوراهای اسلامی نیز بتوانند به راحتی در دیوان عدالت اداری به طرح دعوا بپردازند. درست است که اصل ۱۷۳ قانون اساسی از تأسیس علیه دولت سخن می‌گوید، اما این اصل مفید انحصار نیست (نظریه اختصاص انحصاری جایگاه شاکی به مردم) به دیگر سخن، دیوان عدالت اداری نمی‌تواند به شکایات مردم علیه دولت رسیدگی نکند، زیرا فلسفه وجودی و بنیان آن در قانون اساسی چنین اجازه‌ای را به او نمی‌دهد، اما رسیدگی به شکایات دولت علیه دولت نیز منافاتی با این فلسفه وجودی ندارد (نظریه اختصاص غیر انحصاری جایگاه شاکی به مردم) (گرچی آزندریانی، ۱۳۹۵: ۳۵۶). در دیدگاهی متفاوت تأکید می‌شود که اشخاص حقوقی عمومی می‌توانند در مقام شاکی در دیوان قرار گیرند، ولی چنانچه اشخاص حقوقی عمومی را نیز در زمره شاکیان در محضر دیوان بدانیم، فلسفه تأسیس دیوان، زیر سؤال می‌رود.

## ۷- دستور موقت در شهرداری‌ها

بیشتر پرونده‌های مرتبط با شهرداری که در دیوان عدالت اداری مطرح می‌شود مربوط به دستور تخریب اماکن مسکونی و تجاری است که در کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری است. وقتی با حکم کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، سازه‌ای تخریب شود، پس از شکایت شاکی در دیوان عدالت اداری، حکم به ورود شکایت صادر شود و رای به نفع شاکی گردد، چنانچه رای کمیسیون ماده ۱۰۰ فوق، اجرا شده باشد، تقریباً فایده‌ای برای شاکی ندارد. زیرا برای گرفتن خسارت از شهرداری باید مدت‌ها در پیچ و خم دادگستری گرفتار شده و معلوم نیست که بتواند خسارت وارده به خود را دریافت کند. بنابراین دستور موقت یک وسیله مکمل برای احقاق حق است. در پرونده‌های شهرداری عموماً دستور موقت برای جلوگیری از تخریب است که براساس رای کمیسیون ماده ۱۰۰ صادر شده است. در زیر به تعدادی از آرای مرتبط با شهرداری که در دیوان عدالت اداری مطرح شده است اشاره می‌کنیم:

### ✓ عنوان: شرایط صدور رأی به تخریب بنا از سوی کمیسیون ماده صد قانون شهرداری

خلاصه رای: صحت رأی کمیسیون ماده صد قانون شهرداری دایر بر تخریب، موکول به عدم رعایت مقررات شهرسازی، فنی و بهداشتی در امر ساخت به تشخیص کارشناسان ذی ربط است.

مستندات: ماده ۳۵ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، ماده صد قانون شهرداری و تبصره های آن رأی شعبه بدوی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۹۳/۱۰/۳- شماره دادنامه: ۹۳۰۹۹۷۰۹۵۵۸۰۰۶۶۸-  
 نظر به اینکه اولاً- از مفاد تبصره های ۱، ۲ و ۳ ماده صد قانون شهرداری چنین استنباط می شود که کمیسیون های ماده صد زمانی مجاز به صدور رأی تخریب هستند که کارشناس آن را تجویز نماید، ثانیاً- صدور رأی به تخریب، محصور و محدود به عدم رعایت مقررات شهرسازی و فنی و بهداشتی است، ثالثاً- در مواردی که مهندس ناظر ساختمان استحکام بنا را تأیید نماید، نظر هیئت کارشناس رسمی دادگستری، مؤثر در احراز ضرورت جهت صدور رأی تخریب بوده و الزامی برای کمیسیون به صدور رأی تخریب نیست و کلمه «می تواند» در ماده صد، مفید همین معنی است، رابعاً- شهرداری وفق ماده صد ملزم به جلوگیری از وقوع تخلف و مکلف به ممانعت از ادامه ساخت و ساز بدون پروانه ساختمانی یا خلاف مفاد آن به وسیله مأمورین مربوطه می باشد، خامساً- اهمال شهرداری در اعمال نظارت قانونی خود (از جهت جلوگیری از وقوع تخلف ساختمانی)، علاوه بر اینکه موجبات تجری افراد را فراهم می نماید و وقوع تخلف را تسهیل می کند، دلیل بر قلع و تخریب مستحذات نیست الا اینکه تخلف مورد تأیید کارشناس و مستمر باشد که در این صورت شهرداری از باب قاعده هیچ گونه مسئولیت و ضمانی ندارد، سادساً- وفق تبصره ۷ ماده صد، مهندسین ناظر ساختمانی مکلف به نظارت دائمی بر عملیات ساختمان سازی و انطباق بنای احداثی با مفاد نقشه و پروانه ساختمانی بوده و قصور آنان قابل پیگیری است، علی هذا رأی نقض و رسیدگی مجدد جهت بررسی دقیق دلایل و مدارک و عنداللزوم ارجاع به کارشناس رسمی دادگستری به همان کمیسیون صادرکننده رأی منقوض ارجاع می گردد. رأی صادره وفق ماده ۶۵ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ، قابل تجدیدنظرخواهی در شعب تجدیدنظر دیوان عدالت اداری است.

#### ✓ دستور موقت در خصوص قسمتی از رأی کمیسیون ماده صد قانون شهرداری ها

توقف اجرای رأی کمیسیون تجدیدنظر ماده ۱۰۰ شهرداری مشعر بر «اعاده به وضع سابق» با توجه به شرایط ماده ۱۵ قانون دیوان یعنی متعسر بودن جبران در آتیه و احراز ضرورت و فوریت آن، حائز شرایط صدور دستور موقت ولی «پرداخت جریمه» مندرج در همان رأی حائز این شرایط نیست. شماره رای نهایی: ۱۷۲۹/۲۹/۹۱  
 رای دیوان: با بررسی مفاد دادخواست تقدیمی و ضمائ آن و مدارک ابرازی شاکی نظربه اینکه قسمتی از رأی مذکور مشعر بر اعاده می باشد که در صورت اجرای مفاد آن موجبات ورود خسارت فراهم میگردد و با احراز فوریت و ضرورت امر مستنداً به ماده ۱۵ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ و مواد ۱۳ و ۱۵ آیین دادرسی دیوان عدالت اداری دستور موقت مبنی بر توقف عملیات اجرایی تا تعیین تکلیف قطعی شکایت صادر اما درخصوص آن قسمت از رأی معترض عنه که متضمن پرداخت جریمه می باشد فوریت و ضرورت صدور دستور موقت احراز نمی گردد. بنابراین موضوع مشمول ماده ۱۵ قانون مذکور و مواد ۱ و ۴ آیین نامه اجرایی تشخیص نگردیده بابت این قسمت از درخواست مطروحه قرار رد صادر می گردد. قرار صادره قطعی است.<sup>5</sup>

#### ✓ عنوان: صدور دستور موقت برای جلوگیری از ساخت و ساز/ مرجع نظارت بر فرایند و نحوه صدور پروانه

ساختمانی، دادنامه: ۹۳۰۹۹۷۰۹۵۵۳۰۰۵۵۷ مورخ: ۱۳۹۳/۶/۸

خلاصه رای: جلوگیری از ساخت و ساز، برابر ماده ۳۵ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، حائز شرایط صدور دستور موقت می باشد.

<sup>5</sup> - بانک داده آرای پژوهشگاه قوه قضاییه

رای: نظر به اینکه به فرایند و نحوه صدور پروانه احداث بنا و نتایج حاصل از آن از قلمرو صلاحیت و حدود اختیارات دیوان مصرح در ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری خارج بوده و طبق مواد ۱ و ۲ قانون تشکیلات سازمان بازرسی کل کشور مصوب ۱۹/۷/۶۰ با اصلاحات و الحاقات بعدی نظارت بر حسن و جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری از طریق سازمان بازرسی کل کشور اعمال می‌شود و این سازمان مجاز است با اجازه حاصله از ماده ۲ آیین نامه اجرایی قانون مذکور به یکی از صور برنامه ای فوق‌العاده موردی با اعمال نظارت و بازرسی سیر مراحل قانونی صدور پروانه ساخت بنا را از بدو تا زمان صدور را با موازین حاکم بر آن انطباق داده و در صورت مشاهده سوءجریان و یا وقوع تخلف یا جرم از طریق مراجع ذیصلاح قانونی در قالب گزارش پیشنهادهای مورد لزوم را ارائه و عملیات اجرایی را نیز نسبت به گزارش تعقیب نماید، بنابراین رسیدگی به موضوع در صلاحیت سازمان بازرسی کل کشور می‌باشد و بر این اساس قرار عدم صلاحیت به تجویز ماده ۴۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری به شایستگی و صلاحیت این سازمان صادر و اعلام می‌گردد. این رای در دادگاه تجدیدنظر نیز تایید شد.<sup>۶</sup>

بدون تردید صدور دستور موقت از سوی دیوان عدالت در اموری صادر می‌گردد که دارای سه رکن بوده از جمله آنها ضرورت، فوریت و تعسر در اجراء می‌باشد و تمامی این ارکان می‌بایست توسط قاضی متولی رسیدگی به شکایت احراز گردد. بنابراین صدور دستور موقت از سوی شعب دیوان عدالت اداری تنها ناظر بر اجراء نشدن رای کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری تا زمانی که دیوان به اعتراض شاکی رسیدگی نماید می‌باشد پس هدف از صدور دستور موقت در این دست موارد حفظ وضع موجود تا تعیین تکلیف قطعی از سوی شعبه رسیدگی کننده است بنابراین اگر قبل از صدور دستور موقت ملک توسط شهرداری پلمپ گردیده شده باشد تا زمان رسیدگی به اعتراض مالک همچنان به صورت پلمپ باقی خواهد ماند و بدون تردید صدور دستور موقت مجوزی برای فک پلمپ نخواهد بود به معنای دیگر صدور دستور موقت به معنای تجویز ادامه تخلف مالک یا متصرف نیست.

اما اگر قبل از صدور دستور موقت، ملک توسط شهرداری پلمپ نشده باشد تا تعیین تکلیف قطعی در شعب دیوان، حفظ وضع موجود یعنی ادامه فعالیت بدون پلمپ بلامانع به نظر می‌رسد حسب ظاهر در اینگونه موارد رویه یکسانی وجود ندارد زیرا برابر نظر مشورتی شماره ۲۳۴/۳۷۰۰۰/۲۰۰/۹۰۰۰ مورخ ۰۶/۰۳/۱۳۹۷ کمیسیون اراضی اقتصادی و شهرسازی دیوان عدالت در صورتیکه ملک توسط شهرداری پلمپ نشده باشد تا تعیین تکلیف قطعی در دیوان عدالت حفظ وضع موجود بلامانع است امری که در نظریه مشورتی شماره ۱۰۴۳۲/۳۰ مورخ ۱۰/۰۵/۱۳۹۶ بر آن تاکید شده است بدین معنا که پس از صدور دستور موقت از سوی شعب دیوان و در فرض عدم پلمپ ملک کلیه اقدامات شهرداری تا رسیدگی شعبه دیوان متوقف می‌گردد و شهرداری مجاز به تعدیل محله تجاری نیست و مالک و مستاجر میتوانند به فعالیت صنفی خود تا رسیدگی و صدور حکم قطعی شعب دیوان ادامه دهد. اما همین کمیسیون در نظر دیگری و در پاسخ به سوال شهرداری پرنده طی نامه شماره ۹۷۵۴/۱۲ ش مورخ ۰۷/۰۵/۱۳۹۶ در پاسخ به سوالی که در خصوص دستور موقت مبنی بر عدم اجرای تخریب آمده پاسخ داده چنانچه روند تخلف ساخت و ساز غیر قانونی استمرار یابد مقررات ماده ۱۰۰ قانون شهرداری مبنی بر جلوگیری از ادامه عملیات ساختمانی غیرمجاز اعمال خواهد شد این بدان معناست که با فرض صدور دستور موقت نیز چنانچه مالک همچنان به تخلفات ساختمانی خود ادامه دهد شهرداری مجاز به جلوگیری از ادامه عملیات ساختمانی غیر مجاز خواهد بود.

<sup>۶</sup> - برگرفته از بانک داده آراء پژوهشگاه قوه قضاییه: [judgements.ijri.ir](http://judgements.ijri.ir)

✓ **عنوان:** صدور حکم تخریب از سوی کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، موجب خسارت بوده و حائز شرایط صدور دستور موقت است.

تاریخ رای نهایی: ۱۸/۰۲/۱۳۹۲ شماره رای نهایی: ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۲۸۰۰۲۶۳

رای بدوی: با توجه به سوابق و مدارک موجود، نظر به این که اجرای رأی فوق‌الاشعار در خصوص تخریب ۱۸۷ متر مربع بالکن داخل سوله، موجب خسارت به شاکی می‌گردد، به نحوی که جبران آن در آتیه متعسر خواهد بود و ضرورت و فوریت صدور دستور موقت محرز است، لذا به تجویز مواد ۱۵ و ۲۶ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۸۵/۳/۹ مجلس شورای اسلامی، دستور موقت مبنی بر توقیف عملیات اجرایی موضوع رأی معترض‌عنه نسبت به شاکی تا تعیین تکلیف قطعی شکایت صادر و اعلام می‌گردد. صدور دستور موقت تأثیری در اصل شکایت ندارد و در صورت رد شکایت ملغی‌الاثراً می‌گردد. قرار صادره قطعی است.

✓ **عنوان:** توقف اجرای رأی کمیسیون ماده ۱۰۰ شهرداری مشعر بر «تخریب» با توجه به شرایط ماده ۱۵ قانون دیوان یعنی متعسر بودن جبران در آتیه و احراز ضرورت و فوریت آن، حائز شرایط صدور دستور موقت است.

رای دیوان: با بررسی مفاد دادخواست تقدیمی و ضامنه آن و مدارک ابرازی شاکی نظر به اینکه قسمتی از رأی مذکور مشعر بر تخریب می‌باشد که در صورت اجرای مفاد آن موجبات ورود خسارت فراهم می‌گردد و با احراز فوریت و ضرورت امر مستندا به ماده ۱۵ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ و مواد ۱۳ و ۱۵ آئین دادرسی دیوان عدالت اداری دستور موقت مبنی بر توقف عملیات اجرائی تا تعیین تکلیف قطعی شکایت صادر اما در خصوص آن قسمت از رأی معترض‌عنه که متضمن پرداخت جریمه می‌باشد فوریت و ضرورت صدور دستور موقت احراز نمی‌گردد بنابراین موضوع مشمول ماده ۱۵ قانون مذکور و مواد ۴ و ۱ آئین نامه اجرایی تشخیص نگردیده بابت این قسمت از درخواست مطروحه قرار رد صادر می‌گردد. قرار صادره قطعی است.

✓ **عنوان:** نامه‌های شماره ۲۰۰۰۳۵۶ - ۴/۱۰/۱۳۹۵ و ۲۰۷۲۱ - ۱۲/۱۰/۱۳۹۵ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور مبنی بر اعلام عدم اعتبار دستور موقت در مواردی که اصل شکایت در شعبه بدوی دیوان عدالت اداری غیر وارد تشخیص شده است ابطال می‌شود.

تاریخ دادنامه: ۲۴/۱۱/۱۳۹۶ شماره دادنامه: ۱۲۰۸ کلاسه پرونده: ۹۵/۱۳۳۶

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

رای هیأت عمومی: به موجب تبصره ماده ۳۵ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ 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 می‌شود و مطابق قسمت اخیر ماده ۷۳ قانون فوق‌الذکر دستور موقت صادر شده از شعبه بدوی مادام که توسط مرجع تجدیدنظر لغو نگردد، به قوت خود باقی است. نظر به اینکه بر اساس ماده ۶۵ قانون یاد شده کلیه آراء شعب بدوی دیوان قابل تجدیدنظرخواهی در شعب تجدیدنظر است، بنابراین دستور موقت صادره از شعبه بدوی تا قطعیت رأی به قوت خود باقی است و به لحاظ احتمال بروز خسارت و ضرر جبران‌ناپذیر در فاصله زمانی صدور رأی غیرقطعی شعبه دیوان بر رد شکایت تا صدور رأی قطعی در شعبه تجدیدنظر کماکان معتبر است. بنا به جهات یاد شده رأی هیأت تخصصی اداری و استخدای به شماره دادنامه ۱۲۴ - ۲۹/۶/۱۳۹۶ نقض و نامه‌های شماره ۲۰۰۰۳۵۶ - ۴/۱۰/۱۳۹۵ و ۲۰۷۲۱ - ۱۲/۱۰/۱۳۹۵ مدیرکل دفتر حقوقی و امور مجلس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور مبنی بر اعلام عدم اعتبار دستور موقت در مواردی که اصل شکایت در شعبه

بدوی دیوان عدالت اداری غیروارد تشخیص شده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات تشخیص و به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

#### ۸- ضمانت اجرای دستور موقت صادره از دیوان عدالت اداری

براساس ماده ۳۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲/۳/۲۵: سازمانها، ادارات، هیأتها و مأموران طرف شکایت پس از صدور و ابلاغ دستور موقت، مکلفند طبق آن اقدام نمایند و در صورت استنکاف، شعبه صادرکننده دستور موقت، متخلف را به انفصال از خدمت به مدت شش ماه تا یک سال و جبران خسارت وارده محکوم می‌نماید. صدور یا رد درخواست صدور دستور موقت، تاثیری در اصل و ماهیت موضوع ندارد و به بیان دیگر بین این دو یعنی اظهارنظر در مورد درخواست صدور دستور موقت و اصل دعوی، ملازمه ای وجود ندارد. برابر قانون زمانی که فردی در اجرای قانون تشکیلات و آیین دادرسی مصوب ۱۳۹۲ در ضمن تقاضای ابطال یک مصوبه در هیات عمومی دیوان عدالت اداری، تقاضای صدور دستور موقت می‌نماید و با آن موافقت می‌شود صرف نظر اینکه مصوبه تنها نسبت به شاکی شمول دارد یا افراد دیگری را دبر می‌گیرد دستور موقت به طور کامل شامل همه افراد مشمول می‌شود و در صورت استنکاف طرف مقابل از اجرای دستور موقت برابر ماده ۳۹ قانون متخلف به انفصال از خدمت به مدت ۶ ماه تا یکسال محکوم خواهد شد و فرقی نمی‌کند که شعبه راسا استنکاف را احراز نموده یا افراد دیگری مراتب استنکاف را به شعبه اعلام کرده باشند.

#### ۹- نتیجه و بحث

تحقیق حاضر به ارزیابی و بررسی جایگاه دستور موقت در دیوان عدالت اداری و شهرداری پرداخته است. دستور موقت یکی از نهادهای بسیار مهمی می‌باشد که در بیشتر موارد ذی نفع یا وکیل او تمایل و اصرار را دارند که آن را به منظور رسیدن به پیروزی و موفقیت در دعوا بکار گیرند. گاهی اوقات در مسیر و روند رسیدگی به دعوا به جهت طولانی بودن و اطلاع دادرسی مشکلات و چالش‌هایی پیش می‌آید که ممکن است خسارت غیر قابل جبران و عمیقی به طرف دعوا وارد گردد؛ و از این رو دستور موقت راهکار و شیوه‌ای مناسب در جهت پیشگیری از ورود و ایجاد خسارت می‌باشد. دادرسی فوری یا همان دستور موقت در قانون اصول محاکمات حقوقی و اصلاحات بعدی آن مورد توجه قرار نگرفته بود. بلکه برای نخستین بار در ایران در سال ۱۳۰۹ توسط مرحوم استاد دکتر احمد متین‌دفتری، با اقتباس از قانون قدیم آیین دادرسی مدنی فرانسه، در رساله‌ای با همان عنوان مورد توجه و معرفی قرار گرفت. رساله مزبور در سال ۱۳۱۶ که لایحه آیین دادرسی مدنی در وزارت دادگستری تحت مطالعه بود، مورد عنایت و توجه کمیسیون قوانین مدنی واقع و منشأ باب دوازدهم قانون قدیم آیین دادرسی مدنی در دادرسی فوری گردید. هرچند باید دانست اصطلاح دستور موقت برای نخستین بار از قانون آیین دادرسی مدنی آلمان اقتباس شده است. دستور موقت نوعی از رسیدگی اجمالی به مرافعات با تشریفات رسیدگی بسیار کم می‌باشد که نتیجه آن صدور رأی در ماهیت نبوده، بلکه قراری است که از آن تعبیر به دستور موقت می‌شود و این قرار جنبه‌ی موقتی دارد و دادگاه ضمن رسیدگی بعدی خود در ماهیت دعوا می‌تواند برخلاف مفاد دستور موقت رأی بدهد. در خصوص مفهوم دستور موقت نیز به طور کلی باید گفت، دستور به معنای صاحب و مسند و اجازه قانون می‌باشد. موقت نیز در لغت به معنای محدود به وقت و امری غیردائم و زودگذر است. در خصوص معنای اصطلاحی دستور موقت نیز گفته شده است؛ مراجع قضایی در مواردی برحسب درخواست خواهان نسبت به اموری که واجد اهمیت می‌باشند و جنبه‌ی فوری دارند و یا در مواردی که قانون پیش

بینی کرده است. به فوریت رسیدگی و اقدام نموده و قراری که جنبه ی موقتی دارد صادر می کنند که اصطلاحاً دستور موقت نامیده می شود. دستور موقت پیامد دادرسی فوری است و رابطه ی این دو نهاد در همین موضوع می باشد. قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰ نیز همچون قانون آیین دادرسی مدنی به موضوع دستور موقت پرداخته است. از ماده ۳۴ تا ۴۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری به دستور موقت پرداخته شده است. در ماده ۳۴ قانون مذکور به مفهوم و جهات اصلی دستور موقت پرداخته شده و گفته شده که در صورتی که شاکی ضمن طرح شکایت خود یا پس از آن مدعی شود که اجرای اقدامات یا تصمیمات یا آراء قطعی یا خودداری از انجام وظیفه توسط اشخاص و مراجع مذکور در ماده ۱۰ این قانون، سبب ورود خسارتی می گردد که جبران آن غیرممکن یا متعسر است، می تواند تقاضای صدور دستور موقت نماید؛ پس از طرح شکایت اصلی، درخواست صدور دستور موقت باید تا قبل از ختم رسیدگی، به دیوان ارائه شود.... بین دستور موقت در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰ با قانون آیین دادرسی مدنی علی رغم وجوهای اشتراکی زیادی که در مبانی دارند، اما پاره ای از وجوهای افتراقی نیز در این رابطه وجود دارد که می توانیم به زمان طرح در خواست، مراجع و مقامات صلاحیتدار، اخذ تأمین از خواهان و تأثیر احتمال موفقیت در دعوا بر تصمیم دادگاه، موضوع دستور موقت و اجرای دستور موقت و رفع اثر از دستور موقت و در نهایت امکان شکایت از دستور موقت اشاره نمود. دستور موقت در چارچوب رویه ای و عملکردی دیوان عدالت اداری و بویژه قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰ دارای مبانی توجیهی و حقوقی خاصی است که دو مورد به عنوان شاخص ترین و برجسته ترین مبانی حقوقی دستور موقت به شمار می آیند که عبارتند از تساوی و برابری اشخاص در برابر قانون، و حقوق و آزادی های شهروندی در ارتباط با مبانی تحلیلی و توجیهی دستور موقت در دیوان عدالت اداری می توانیم بر این باور باشیم که مبانی مذکور هر چند در متن قانونی مشخص به آنها اشاره نشده است اما می توان از رویه قضایی و عملکرد صلاحیتی دیوان عدالت اداری آنها را برداشت و استنباط نمود. تساوی و برابری اشخاص در برابر قانون از پررنگ ترین و مهمترین شاخصه ها و مبانی تحلیلی حقوقی دستور موقت در دیوان عدالت اداری است. لزوم برقراری عدالت و برابری در دعاوی اداری که اقتدار عمومی دولت وجود دارد بسیار لازم و ضروری است. اصولاً یکی از فلسفه های مهم و اصلی دستور موقت نیز به واقع رعایت تساوی و برابری بین دولت و شهروندان می باشد تا وجه دموکراتیک حقوق عمومی و اداری بیش از پیش خود را بنمایاند. به بیان بهتر با صدور دستور موقت به نوعی توازن و موازنه ای منصفانه بین حق ها ایجاد می گردد و فرد و شخصی که حقوقش مورد تضییع قرار گرفته که در حوزه ی مورد بحث ما دیوان عدالت اداری؛ شهروندان جامعه می باشند می توانند در موضع برابر با قدرت عمومی قرار گرفته و حقوق آنها احیاء گردد. به عبارتی با صدور دستور موقت موضع و جایگاه یکسانی برای یک شهروند عادی با ارکان و نهادهای قدرت عمومی (دولت) قایل می شویم و شهروندان جامعه را مورد تفقد و دلجویی قرار داده و اموال، دارایی ها و حقوق آنها را مورد صیانت و پاسداری قرار داد، و در نهایت عدالت را برقرار می نماید چرا که هنگامی که به عنوان مثال شهروندی به دیوان عدالت اداری درخواست صدور دستور موقت را می دهد به نوعی حقوق و منافعی از سوی ارکان و اجزای دولت و نهادهای مرتبط با آن مورد تضییع قرار گرفته و یا احتمالاً در معرض تضییع و نابودی قرار می گیرد و همین امر ضرورت و فوریت صدور دستور موقت را به منظور برقراری نوعی عدالت و موازنه بین دولت و شهروندان فراهم می سازد. یکی دیگر از مبانی توجیهی و تحلیلی مهم دستور موقت ضرورت حفظ حقوق و احقاق حقوق و آزادی های شهروندی می باشد. لازمه احقاق حق در مواردی حفظ حق می باشد و چنانچه حق در معرض خطر جدی باشد و تدارک آن از طریق دادرسی و صدور حکم متعسر و یا غیر ممکن باشد وظیفه اصلی قاضی ایجاب می کند که در مقام تأمین و حفظ حق بر آید و با صدور دستور موقت از اتلاف حق و



ایجاد عسر و حرج برای صاحب آن و تحمیل بار سنگین مسئولیت مدنی ناشی از خسارات وارده به بیت المال جلوگیری به عمل آید. از سوی دیگر در حوزه آزادی ها نیز دستور موقت می تواند شیوه ای مناسب و هدفمند در جهت حفاظت و حراست از آزادی های شهروندی باشد. اما نکته ی مهم در خصوص دستور موقت در دیوان عدالت اداری بررسی و ویژگی ها و خصوصیات و شاخصه های مهمی است که دارد. اولین نکته در این خصوص این است که دستور موقت اقدامی فرعی و تبعی است. دستور موقت اقدام اصلی در رسیدگی به دعوا نمی باشد. بلکه اقدام اصلی صدور حکم می باشد که دعوا را فیصله می بخشد و به نوعی خاتمه می دهد. تبعی بودن دستور موقت دارای پیامدهای حقوقی خاصی است که از جمله می توانیم به موارد ذیل اشاره نماییم

اصل دعوا باید مطرح شده یا قابل طرح باشد.

یکی دیگر از برجسته ترین آثار تبعی بودن دستور موقت نسبت به اصل دعوا این است که موضوع دستور موقت نمی تواند با خواسته ی دعوا واحد باشد در قانون جدید تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰ نیز بر تبعی بودن رسیدگی دستور موقت تأکید نموده است. تبصره ماده ۳۵ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری به روشنی بر تبعی بودن و فرعی بودن دستور موقت چنین تأکید می نماید: «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 می گردد. دومین ویژگی مهم دستور موقت در قانون جدید دیوان عدالت اداری این است که صدور دستور موقت مستلزم احراز فوریت و ضرورت است. ماده ۳۵ قانون دیوان چنین بیان می دارد: «شعبه رسیدگی کننده در صورت احراز ضرورت و فوریت موضوع، بر حسب مورد دستور موقت مبنی بر توقف اجرای اقدامات، تصمیمات و آراء مزبور یا انجام وظیفه صادر می نماید. «فوریت در واقع کارهایی است که بدون مهلت، باید وضعیت آنها روشن گردد. اما آنچه که به عنوان فوریت گفته شد معنای لغوی آن بوده است، اما معنای اصطلاحی آن (فوریت) را بایستی به عنوان امور موضوعی تلقی نمود و تشخیص مصادیق، معیارها و ضوابط تشخیص فوریت را به دادرس دادگاه واگذار نمود. به واقع فوریت در دستور موقت هنگامی ایجاد می گردد که خسارت غیر قابل جبران و بزرگ و فوق العاده ای ایجاد گردد، خسارتی که در صورت تأخیر در آن جبران آن یا غیر ممکن و یا بسیار دشوار گشته به گونه ای که صاحب و طرف دعوا که مورد ظلم و تجاوز قرار گرفته امکان جبران و بازسازی و اصلاح آن را سخت و یا غیر ممکن ببیند. یکی دیگر از ویژگی ها و خصوصیات دستور موقت داشتن ضمانت اجراست. در این خصوص ماده ۳۹ دیوان چنین اشعار می دارد: «سازمان های ادارات، هیأت ها و مأموران طرف شکایت پس از صدور و ابلاغ دستور موقت، مکلفند طبق آن اقدام نمایند و در صورت استنکاف، شعبه صادر کننده دستور موقت متخلف را به انفصال از خدمت به مدت شش ماه تا یکسال و جبران خسارت وارده محکوم می نماید. به واقع نظام ضمانت اجرایی نوعی نظام مسئولیت مدنی و جبران خسارت و پاسخگویی است که مشروح مورد عنایت و بررسی قرار خواهد گرفت. آخرین ویژگی و خصوصیت دستور موقت این است که دستور موقت بایستی در چارچوب و حوزه صلاحیتی دیوان عدالت اداری صادر گردد. در بررسی رویه ی قضایی دیوان عدالت اداری نیز همان طور که گفته شد تا قبل از قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام رویه قضایی پراکنده و غیر منسجم و مرددی نسبت به موضوع دستور موقت داشتیم؛ چرا که تا قبل از قانون ۱۳۸۵ دستور موقت از سوی قانونگذار مورد شناسایی قرار نگرفته بود و به همین جهت قضات دیوان در این خصوص ورود نمی کردند. پس از سال ۱۳۸۵ به تدریج دستور موقت مورد شناسایی و توجه رویه قضایی قرار گرفته و در بسیاری از آراء شعب بدوی و تجدید نظر دیوان عدالت اداری آراء گوناگونی راجع به دستور موقت داریم؛ هر چند باز رویه منسجم، یکپارچه و منظمی در این خصوص وجود ندارد. مرجع رسیدگی به

تقاضای صدور دستور موقت موضوع ماده ۳۴ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰ شعبه ای است که به اصل دعوی رسیدگی می کند لکن در مواردی که ضمن درخواست ابطال مصوبات از هیأت عمومی دیوان، تقاضای صدور دستور موقت شده باشد، ابتداء پرونده جهت رسیدگی به تقاضای مزبور به یکی از شعب ارجاع می شود و در صورت صدور دستور موقت در شعبه، پرونده در هیأت عمومی خارج از نوبت رسیدگی می شود. از سوی دیگر در صورت صدور دستور موقت یا لغو آن، مفاد آن به طرفین و در صورت رد تقاضای صدور دستور موقت، مفاد آن به شاکی ابلاغ می شود. تقاضای صدور دستور موقت قبل از اتخاذ تصمیم، مانع اجرای تصمیمات قانونی نیست. در هر صورت تقاضای دستور موقت در شعب بدوی و تجدیدنظر از سوی شاکی قابلیت طرح و پیگیری را خواهد داشت.

#### ۱۰- نتیجه گیری

قانونگذار در قسمت دوم مبحث اول فصل دوم قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در مواد ۳۴ و ۳۵، دستور موقت را پیش بینی کرده است. که بر مبنای آن دیوان عدالت اداری می تواند در صورت لزوم نسبت به صدور دستور موقت طبق مواد ۳۴ و ۳۶ و ۷۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در سه مقطع می توان درخواست دستور موقت مطرح کرد. جلوگیری از ساخت و ساز، برابر ماده ۳۵ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، حائز شرایط صدور دستور موقت می باشد. بدون تردید صدور دستور موقت از سوی دیوان عدالت در اموری صادر می گردد که دارای سه رکن بوده از جمله آنها ضرورت، فوریت و تعسر در اجراء می باشد و تمامی این ارکان می بایست توسط قاضی متولی رسیدگی به شکایت احراز گردد. بنابراین صدور دستور موقت از سوی شعب دیوان عدالت اداری تنها ناظر بر اجراء نشدن رای کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری تا زمانی که دیوان به اعتراض شاکی رسیدگی نماید می باشد پس هدف از صدور دستور موقت در این دست موارد حفظ وضع موجود تا تعیین تکلیف قطعی از سوی شعبه رسیدگی کننده است. همچنین دیوان عدالت اداری، بخشنامه سازمان ثبت مبنی بر اعلام عدم اعتبار دستور موقت در مواردی که اصل شکایت در شعبه بدوی دیوان عدالت اداری غیروارد تشخیص شده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات تشخیص داده است ودر مواردی که موضوع مربوط به نظارت بر حسن و جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه های اداری از طریق سازمان بازرسی کل کشور اعمال می شود در صلاحیت سازمان بازرسی کل کشور می باشد. بنابراین در مواردی که کمیسیون ماده ۱۰۰ حکم بر تخریب یا قلع و قمع سازه ای می دهد صحت رأی کمیسیون ماده صد قانون شهرداری دایر بر تخریب، موکول به عدم رعایت مقررات شهرسازی، فنی و بهداشتی در امر ساخت به تشخیص کارشناسان ذی ربط است. در صورتی که نظر کمیسیون برخلاف مقررات و یا نظریات کارشناسی باشد شاکی می تواند تقاضای دستور موقت برای جلوگیری از تخریب نماید.

#### ۱۱- پیشنهادات

در پایان به منظور غنای هرچه بیشتر تحقیق حاضر پیشنهادات ذیل ارائه می گردد:

- ایجاد و شکل گیری رویه واحد و منسجم در خصوص رویه دستور موقت در دیوان عدالت اداری.
- استفاده از تجارب شکل گیری و استفاده طولانی مدت نهاد دستور موقت در حوزه ی امور مدنی.
- صدور دستور موقت براساس اصول و مبانی قانونی و علمی انجام گردد.
- توجه به مبانی توجیهی و تحلیلی دستور موقت در هنگام صدور آن توسط قضات شعب دیوان عدالت اداری.

- استفاده از اصول، موازین، مبانی و شاخصه های حقوق عمومی و اداری نوین و مدرن در تحلیل و صدور قرار دستور موقت در دیوان عدالت اداری.
- تقویت ضمانت اجراهای دستور موقت با استفاده از تجارب و عملکرد قوانین و مقررات کشورهای پیشرو و پیشرفته در حوزه دستور موقت؛
- توجه به حقوق شهروندی در هنگام صدور دستور موقت؛
- آموزش پرسنل و قضات دیوان در جهت توجیه ضرورت صدور دستور موقت در موارد پیش بینی شده قانونی؛
- حذف بوروکراسی های پیچیده و تشریفات زاید در مسیر صدور دستور موقت در دیوان عدالت اداری؛
- اختصاص مواد بیشتر و تخصصی تر به دستور موقت با تجدیدنظر و اصلاح قانون.

منابع:

۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ ۱۳۸۷، ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ بیستم
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۸۵، دانشنامه حقوقی، انتشارات امیر کبیر، جلد دوم، تهران
۳. حیاتی، علی عباس، ۱۳۹۰، آیین دادرسی مدنی در نظم حقوق کنونی، نشر میزان، تهران
۴. خسروی، حسن، ۱۳۸۸، حقوق اساسی ۱، انتشارات دانشگاه پیام نور، تهران
۵. دهخدا، علی اکبر، ۱۳۳۸، لغتنامه، انتشارات دانشگاه تهران
۶. راسخ، محمد، ۱۳۸۴، بنیاد نظری اصلاح نظام قانونگذاری، انتشارات مرکز پژوهش های مجلس، تهران.
۷. رسولی، عبدالرحمن، ۱۳۷۹، نمونه آرای محاکم دادگستری ایران، انتشارات فردوس، تهران.
۸. زارعی، محمد حسین، ۱۳۸۴، مطالعه تطبیقی مجالس قانونگذاری، انتشارات مرکز پژوهش های مجلس، تهران
۹. زراعت، عباس، ۱۳۸۱، قانون آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی ایران، انتشارات میثاق عدالت، تهران
۱۰. ساطانیان، صحبت الله، ۱۳۸۸، کارگاه آموزش حقوق، نشر میزان تهران
۱۱. سنجابی، کریم، ۱۳۴۲، حقوق اداری ایران، انتشارات زهره، تهران
۱۲. شمس، عبدالله، ۱۳۸۷، آیین دادرسی مدنی، دوره پیشرفته، جلد سوم، چاپ یازدهم، نشر دراک، تهران
۱۳. شمس، عبدالله، ۱۳۹۰، آیین دادرسی مدنی، دوره بنیادین، جلد اول، نشر دراک، تهران
۱۴. شمس، عبدالله، ۱۳۸۹، آیین دادرسی مدنی، نشر دراک، تهران، جلد اول، چاپ چهاردهم
۱۵. شهری، غلامرضا و حسین آبادی، امیر، ۱۳۷۰، مجموعه نظرهای اداره حقوقی دادگستری جمهوری اسلامی ایران در مسایل مدنی، نشر روزنامه رسمی، تهران
۱۶. شوالیه، ژاک، ۱۳۷۸، دولت قانونمند، برگردان، ملک محمدی، حمیدرضا، نشر دادگستر، تهران.
۱۷. شونبرگ سورن، ۱۳۸۷، انتظارات مشروع در حقوق اداری، مترجم احمد رنجبر، نشر میزان، تهران
۱۸. صادقی، محسن، ۱۳۸۴، اصول حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه، انتشارات میزان، تهران
۱۹. صالحی، فیض اله، ۱۳۹۶، بررسی تطبیقی استقلال قضات و دادرسی عادلانه در حقوق ایران و اسناد بین المللی، انتشارات مجد تهران
۲۰. صدرزاده افشار، سید محسن، ۱۳۸۷، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، انتشارات جهاد دانشگاهی، تهران
۲۱. صدر زاده افشار، محسن، ۱۳۸۲، آیین دادرسی مدنی، تهران، جهاد دانشگاهی، چاپ هفتم
۲۲. صفرزاده، حسین، فرهنگی، علی اکبر، ۱۳۹۰، روش تحقیق در علوم انسانی، نشر برابند پویش، چاپ چهارم
۲۳. طباطبایی مومنی، منوچهر، ۱۳۸۱، حقوق اداری، نشر سمت، تهران.
۲۴. طه، فریده، اشرافی، لیلا، ۱۳۸۶، دادرسی عادلانه، نشر میزان، تهران
۲۵. عباسی، محمود، ۱۳۸۳، مسئولیت انتظامی پزشکان، انتشارات حقوقی، تهران.
۲۶. آرای هیات عمومی دیوان عدالت اداری، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران
۲۷. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)، دراگ، چاپ هفدهم، تهران ۱۳۸۹، جلد سوم،
۲۸. ظریفیان شفیعی، غلامرضا (۱۳۸۶) دستورموقت در قانون دیوان عدالت اداری، موسسه مطالعات و انتشارات تاریخی میراث ملل؛ تهران، نشر سفیر

۲۹. گرجی آزندریانی علی اکبر(۱۳۹۵) عدالت رویه ای و تحول گرایی در لایحه آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، فصلنامه پژوهش حقوق، سال دوازدهم، شماره ۲۹
۳۰. متین دفتری، احمد (۱۳۷۲) آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، چاپ دوم، تهران، جلد دوم، شماره ۱۸۶،
۳۱. ویژه، محمدرضا؛ (۱۳۸۸) تاملی بر سلسله مراتب هنجارها در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران؛ راهبرد؛ سال هجدهم؛ شماره پنجاه

# Temporary Order in Municipal Affairs

Mehdi Moradzadeh

*PhD student in Public Law, Islamic Azad University, Qom Branch, Iran*

---

## Abstract

A temporary order, which is also interpreted as urgent proceedings, is a type of proceedings in which speed, not entering into the essence of the lawsuit, and eliminating formalities are considered its main issues, and in cases where it is necessary to take an urgent action before the proceedings, a temporary order can be issued. The purpose of this research is to examine the temporary order in the Administrative Court of Justice. The method of this research is a library and using legal sources, laws and researches, the research process is carried out according to the reviews of the Law of Organizations and the Procedures of the Administrative Court of Justice. , has not assigned any article to the definition of temporary order as an order and has only prescribed its issuance in articles 34 and 35. The temporary order is considered a type of "order" in the Administrative Court of Justice before the substantive consideration of the main complaint and In order to prevent damage to the plaintiff, it is issued by the branch. Despite this, and despite the provisions of the civil procedure, this decision cannot be appealed and its prescription or rejection depends solely on the judgment of the branch dealing with the main case. Part of the temporary order issued in the Administrative Court of Justice is related to municipal cases that Most of the cases are objections to the municipal commissions, including the Article 100 commission. In these cases, the Administrative Court of Justice can issue a temporary order to prevent destruction or vandalism, based on the plaintiff's request.

**Keywords:** Temporary Order, Court of Administrative Justice, Municipality

---