

نصر الله صدر الحفاظي

رئيس شعبه و ديوان عدالت اداري



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



دادرسی فوری و دستور موقت

در قلمرو صلاحیت دیوان

عدالت اداری



پښتونستان د علومو، انساني او مطالعاتو فریښی
پرتال جامع علومو انسانی

مهمترین و نخستین هدف دادرسی در دعاوی بین اشخاص رفع تجاوز و تأمین حقوق تضییع شده افراد براساس موازین عدل و انصاف است. اما اجرای عدالت مستلزم کشف حقیقت است که جز از طریق استماع صبورانه اظهارات طرفین دعوی و بررسی دقیق مدارک و مستندات آنان و انجام تحقیقات لازم میسر نیست. تدارک هر یک از این مقدمات و اقدامات ضروری به صرف وقت و تشکیل جلسات متعدد احتیاج دارد و لزوم انقضای مواعید قانونی و طی مراحل اعتراض و تجدیدنظر و یا پژوهش و فرجام و بالاخره کثرت مراجعات و تراکم نامتناسب حجم کار در مراجع محدود قضائی هم از دیگر عواملی است که بر کندی جریان محاکمات و اطاله آنها میافزاید بطوری که در بسیاری از موارد تعیین تکلیف قطعی دعاوی سالهای متمادی بطول میانجامد و گاهی از رهگذر این تأخیر و تطویل در امر دادرسی خسارات سنگین و حتی غیرقابل جبرانی متوجه اشخاص میشود و گاهی نیز بهمین علت موضوع حکم منتفی و یا اجرای آن عملاً غیرممکن میگردد و رأی صادره حکم نوشداروی پس از مرگ را پیدا میکند. همچنین در برخی از دعاوی مسئله مبتلابه خواهان بقدری حاد و حیاتی است که باید فوراً نسبت به آن تعیین تکلیف شود و تأخیر در این امر و نشستن به انتظار صدور حکم قطعی مشکل او را وخیمتر میسازد و در طول دادرسی او را گرفتار عسر و حرج مینماید. بنابراین عامل زمان که در حد معقول از خصائص 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 حذف شود مشروط براین که به اساس دادرسی و اجرای عدالت هم لطمه نزنند.

برای حل این مشکل در قوانین بسیاری از کشورهای جهان از جمله در قانون آئین دادرسی کشور ما مقررات ویژه‌ای در نظر گرفته شده است که طبق آن قضات دادگاهها میتوانند بتقاضای خواهان 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 دعوی از ایجاد عسر و حرج و یا ورود خسارات سنگین و احتمالاً غیرقابل جبران به خواهان جلوگیری کنند.

در باب دوازدهم قانون آئین دادرسی مدنی که به دادرسی فوری اختصاص یافته مقرراتی در زمینه شرایط و کیفیات این نوع رسیدگی وضع شده و به شرح ماده ۷۷ مقرر گردیده است که: «در اموری که محتاج بدتعیین تکلیف فوری است و همچنین در مورد اشکالاتی که در جریان اجرای احکام یا اسناد لازم الاجرای اداره ثبت پیش میاید و محتاج بدستور فوری است دادرسی دادگاه میتواند بدرخواست ذینفع موافق مواد زیر دستور موقت صادر نماید.»

استفاده مقرر از لفظ کلی امور سفید شمول قسمت اول ماده مزبور به تمام دعاوی اعم از مالی و غیرمالی میباشد و نسبت به هر امری میتوان از دادگاه تقاضای رسیدگی فوری و صدور دستور موقت کرد. قبول این درخواست موکول به آن است که دادگاه ضرورت تعیین تکلیف فوری نسبت به آن را احراز کند و چنانچه گفتیم ایجاد عسر و حرج و یا خسارات و صدمات مادی و معنوی سنگین را میتوان ضابطه اساسی تشخیص فوریت مسئله مطروحه قرارداد در هر حال ماده ۷۷۷ قانون مزبور تشخیص این فوریت را به قاضی محول کرده است که پس از احراز آن باید بدون فوت وقت و حتی در روزهای تعطیل طبق ماده ۷۷۵ اقدام به رسیدگی کند و چنانچه ابلاغ اوراق دادرسی به خواننده و یا احضار او برای رسیدگی منافی با فوریت باشد از آن صرفنظر نماید. ماده ۷۷۶ و پس از صدور دستور موقت بلافاصله و حتی قبل از ابلاغ به خواننده آن را به مرحله اجرا بگذارد. ماده ۷۸۲

گفتیم هر امری که محتاج به تعیین تکلیف فوری باشد میتواند موضوع دستور موقت واقع شود ماده ۷۷۸ در این خصوص مصرح است باینکه دستور موقت

ممکن است دایر به توقیف مال یا انجام عمل یا منع از اسری باشد مثل اینکه مال معینی که در معرض فروش یا اتلاف است توقیف و نگهداری شود و یا کسی به حضانت و سرپرستی طفل صغیری ملزم گردد و یا از حفرچاه آبی که قنات قریه‌ای را می‌خشکاند جلوگیری بعمل آید.

دستور موقت غالباً بدنبال یک بررسی اجمالی در مستندات خواهان و اوضاع و احوال قضیه صادر میشود و مطلقاً مفید تأیید ادعا در ماهیت امر نیست. کما اینکه ماده ۷۷۹ در این زمینه تصریح کرده است که دستور موقت بهیچوجه تأثیری در اصل دعوی ندارد و ممکن است مدعی در اصل ادعا محکوم به بی‌حقی شود ماده ۷۸۵. بنابراین دستور موقت برخلاف حکم قطعی قاطع دعوی و تعیین کننده سرنوشت آن نمیباشد و جنبه موقتی دارد در نتیجه هرگاه جهتی که موجب صدور آن بوده مرتفع شود دادگاه صادرکننده قرار مزبور آن را ملغی میکند. ماده ۷۸۴ و نیز اگر خواننده دعوی تأمین مناسب بدهد از دستور موقت رفع اثر میشود. ماده ۷۸۳ و بالاخره در صورت محکومیت خواهان به بی‌حقی در اصل دعوی دستور موقت هم لغو میگردد.

بنابر آنچه گفته شد هدف از دادرسی فوری جلوگیری از ایجاد عسر و حرج و خسارات سنگین و غیرقابل جبران است و در این مورد خصوصیات طرفین دعوی نقشی در قبول یا رد تقاضای رسیدگی فوری ندارد و دادگاهها میتوانند در دعاوی مدنی علیه دولت نیز در صورت لزوم مبادرت به صدور دستور موقت نمایند. اکنون باید دید که در دعاوی داخل در صلاحیت دیوان عدالت اداری نیز مسائل حاد و حساسی که محتاج تعیین تکلیف فوری باشد قابل تصور است یا نه. بعبارت دیگر آیا اموری مفروض است که عدم اتخاذ تصمیم فوری نسبت به آنها موجب ایراد خسارات سنگین یا غیرقابل جبران و یا ایجاد عسر و حرج گردد؟

برای روشن شدن پاسخ این سؤال به چند مثال اشاره میکنیم.

فرض کنیم دادگاه انتظامی سردفتران با صدور رأی قطعی سردفتری را به اتهام تخلف از مقررات ثبتی به انفصال موقت از سمت سردفتری به مدت ۶ ماه محکوم کند و سردفتر به این رأی معترض باشد یا کمیسیونهای مستقر در اداره نظام وظیفه عمومی بموجب رأی قطعی، شخصی را سرباز و مشمول انجام خدمت زیرپرچم

بشناسد و شخص مذکور به ادعای استحقاق معافیت از انجام خدمت زیرپرچم خواستار نقض رأی صادره گردد یا کمیسیون موضوع ماده ۱۰۰ قانون شهرداری رأی بتخریب ساختمانی صادر نماید و مالک ساختمان به رأی قطعی کمیسیون معترض باشد و بالاخره وزارت مسکن و شهرسازی به استناد ماده ۹ قانون زمین شهری مصوب ۲۲ / ۶ / ۶۶ و تبصره های آن زمین کسی را تملک کند و در مقام تقسیم آن بین افراد فاقد مسکن برآید و صاحب ملک تصمیم آن وزارتخانه را مغایر جواز مقرر در قانون فوق الذکر بداند و تقاضای ابطال آن را نماید.

رسیدگی بتمام این دعاوی در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار دارد و دیوان علی القاعده طبق ماده ۱۲ قانون و مقررات آئین دادرسی مربوط دادخواست و پیوسته های آن را به مشتکی عنه ابلاغ میکند تا ظرف ده روز با رعایت مسافت قانونی پاسخ دهد. پس از انقضای مدت یا وصول پاسخ، پرونده بنوبت در شعبه مرجوع الیه مطرح میشود و شعبه مزبور در صورت لزوم وقت جهت رسیدگی و اخذ توضیح از طرفین تعیین و به آنان ابلاغ میکند و پس از استماع اظهارات طرفین دعوی و بررسی مدارک و دلائل ابرازی و ملاحظه اوراق و اسناد و پرونده های مربوط و انجام تحقیقات لازم رأی مقتضی صادر مینماید. رسیدگی و صدور رأی در دیوان مانند سایر مراجع قضائی با توجه به مراتب مذکور و کثرت دعاوی ماهها و گاهی سالها بطول میانجامد در حالی که تعیین تکلیف فوری نسبت به امور فوق الاشعار احتیاجی بتوضیح ندارد.

اکنون این سؤال مطرح میشود که اگر شاکیان این قبیل دعاوی ضمن دعوی اصلی خواستار صدور دستور موقت بر منع اجرای آراء قطعی مورد اعتراض و یا منع سازمان زمین شهری از واگذاری و انتقال ملک به افراد ثالث باشند تکلیف دیوان عدالت اداری در این خصوص چیست؟ عبارت دیگر آیا شعب دیوان مجاز به قبول تقاضای شاکی در زمینه صدور دستور موقت هستند یا نه؟

در باب جواز یا عدم جواز صدور دستور موقت در دیوان عدالت اداری دو نظریه متفاوت وجود دارد.

اهم دلائل کسانی که معتقد به عدم جواز صدور دستور موقت میباشند عبارت است از:

اول - تنافی دستور موقت و اصول عدالت

هرچند دستور موقت دارای جنبه موقتی است و در ماهیت دعوی هم تأثیری 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 بعلمت عدم استماع اظهارات مدعی علیه و ملاحظه دلایل و مدارک او با اصول مسلم دادرسی و عدالت منافات دارد زیرا آرا مراجع قضائی برپایه اظهارات طرفین و دلایل و اسناد آنان استوار می‌باشد و اقتران دستوری که منحصرأً مبتنی بر ادعای خواهان دعوی باشد با اصول عدالت و نصفت قویاً مورد تردید است. گرچه استماع مدافعات خواننده و توجه بمدارک او از مقوله مقررات آئین دادرسی محسوب شده لیکن از اسباب و لوازم محتوم وصول بحق و اجرای عدالت و جزء لاینفک آن است و چشم پوشی از آن مجاز نیست.

دوم - تضاد دستور موقت با فوریت اعمال اقتدارات و حقوق عمومی

وظیفه اصلی واحدهای دولتی اعمال اقتدارات و حقوق عمومی و تأمین حوائج و منافع و مصالح جامعه است که غالباً به سرعت عمل احتیاج دارد و ایجاد سوانح گوناگون در مسیر حرکت سریع واحدهای مذکور و تعویق و تعطیل اقدامات آنها ولو بصورت موقت قبل از اینکه صحت ادعای مدعی معجز شود سبب اختلال در امور عمومی و نظام جامعه می‌گردد و به فرض اینکه رسیدگی و تعیین تکلیف نسبت به ادعائی فوریت داشته باشد این فوریت با لزوم تسریع و فوریت در امور عمومی معارض است و با توجه به اولویت و رجحان مصالح عامه بر منافع افراد تجویز دادرسی فوری و دستور موقت در دعاوی علیه دولت در دیوان عدالت اداری مقرون به مصلحت جامعه نیست.

سوم - عدم تجویز قانونگذار

دادرسی فوری و دستور موقت خلاف اصول دادرسی و قاعده‌ای استثنائی است که اعمال آن محتاج اذن صریح قانونگذار است. کیفیت تدوین قانون آئین دادرسی مدنی سوید این معنی میباشد چه در این قانون مقررات متداول و اصولی آئین رسیدگی در مراحل مختلف تعیین شده و پس از آن باب علیحده‌ای به دادرسی فوری اختصاص یافته و در خصوص صدور دستور موقت شرایط و ضوابط ویژه‌ای وضع شده است که حتی بفرض اجتماع شرایط مذکور هیچیک از قضات دادگاهها مجاز به صدور دستور موقت بدون داشتن اجازه مخصوص از مقام صلاحیتدار نیستند (قسمت آخر ماده ۷۷۳ قانون آئین دادرسی مدنی).

در قانون دیوان عدالت اداری و آئین دادرسی آن حکمی راجع به دادرسی فوری و دستور موقت انشاء نشده است و استفاده از مقررات قانون آئین دادرسی مدنی در این زمینه در قلمرو صلاحیت دیوان عدالت اداری به استناد وحدت ملاک آن جایز نیست زیرا اصل جواز تمسک به وحدت ملاک در موارد مشابه مختص قواعد عام و کلی میباشد و تعمیم اصل مزبور به احکام استثنائی که اعمال آن منحصر بموارد خاص است منطبق اصولی و قانونی ندارد.

مهمترین دلائلی که در توجیه جواز دستور موقت در دعاوی داخل در صلاحیت دیوان میتوان اقامه کرد بقرار ذیل است

الف - ضرورت حفظ حق

یگانه هدف اصلی قضاوت در دعاوی احقاق حق میباشد. البته احقاق حق سوکول به کشف حقیقت است و کشف حقیقت قبل از استماع مدافعات خواننده دعوی و بررسی مدارک و اسناد او غالباً میسر نیست اما هدف اصلی نباید قربانی وسایل و ابزار و تشریفات مطول دادرسی شود. مثلاً صدور رأی بنفع سردفتری که دوران محکومیت خود به انقصال موقت از سمت سردفتری را گذرانیده و یا تأیید ادعای شخصی که به حکم قانون باید از انجام خدمت زیرپرچم معاف شود پس از طی تمام یا قسمتی از خدمت نظام وظیفه و احتمالاً معلول یا شهید شدن او در تمرینات نظامی یا جبهه جنگ چه ثمری دارد؟ آیا اساساً در این قبیل موارد امکان احقاق حق وجود دارد؟ آیا تخریب ساختمان در اجرای رأی قطعی

کمیسیون موضوع ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و یا تقسیم زمین بین افراد فاقد مسکن که با شتاب هرچه تمامتر در آن به احداث خانه میپردازند و در آن سکونت اختیار میکنند برای مالک ساختمان یا زمین در صورتی که در ادعای خود محق شناخته شوند ایجاد عسر و حرج نمیکند؟

آیا حکم دیوان عدالت اداری مبنی بر تأیید ادعای اشخاص مزبور متضمن احقاق حقوق تضييع شده آنان در معنی و مفهوم حقیقی کلام میباشد. در حالی که صاحب ساختمان تخریب شده ناچار است برای مطالبه ضرروزیان خود از شهرداری راهی دادگاههای دادگستری شود و مالک زمین نیز ناگزیر است برای خلع ید اشخاص ثالث از زمین خود مبادرت به اقامه دعوی در محاکم حقوقی نماید و سالهای متمادی به امید وصول به حق خود در مراجع مختلف قضائی گرفتار دعاوی متعدد و مشاجرات و مناقشات گوناگون شود.

در کدامیک از مثالهای فوق الذکر میتوان ادعا کرد که دیوان عدالت اداری در انجام مسئولیت اصلی خود یعنی احقاق حقوق تضييع شده اشخاص موفق بوده است؟

لازمه احقاق حق در مواردی حفظ حق میباشد و چنانچه حق در معرض خطر جدی باشد و تدارك آن از طریق دادرسی و صدور حکم متعسر یا غیرممکن باشد وظیفه اصلی قاضی ایجاب میکند که در مقام تأمین و حفظ حق برآید 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 بعمل آورد.

ب - تساوی اشخاص در برابر قانون

اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی چه در بخش خصوصی و چه در بخش عمومی در دعاوی علیه یکدیگر در برابر قانون مساوی و یکسانند. همانطوری که صدور دستور موقت در دعاوی مدنی و بازرگانی اشخاص علیه دولت و بالعکس جایز است و دادگاههای حقوقی میتوانند در این قبیل دعاوی در صورت لزوم با صدور دستور موقت در مقام تأمین و حفظ حق برآیند دلیلی ندارد که استفاده از این روش مؤثر و مفید در قلمرو صلاحیت دیوان عدالت اداری ممنوع باشد و اصولاً اتلاف حقوق اشخاص به ادعای اهمیت اعمال اقتدارات و حقوق عمومی و ضرورت فوریت آنها

وجه منطقی و عادلانه‌ای ندارد و صدور دستور موقت در موارد نادر و محدود خلی در انجام امور عمومی ایجاد نمیکند.

ج - اصول و مقررات کلی

دستور موقت قاطع دعوی و تعیین‌کننده نهائی سرنوشت آن نیست تا اعمال آن به مقررات خاص آئین رسیدگی نیازمند باشد بلکه یک اقدام احتیاطی در جهت تأمین و حفظ حق است که حتی در صورت سکوت قانونگذار هم قاضی میتواند به استناد اصول کلی امر قضا آنرا اعمال کند. همچنین اختصاص باب جداگانه‌ای در قانون آئین دادرسی مدنی به دادرسی فوری مفید استثنائی بودن آن نمیباشد. و تفکیک آن از سایر مقررات مربوط به دادرسی از مقوله روش معقول در تنظیم و تدوین قواعد متفاوت است و تمسک به مقررات مزبور به جهت وحدت ملاک فلسفه وضع آن، منعی ندارد.

در دیوان عدالت اداری رویه معتبری مبنی بر صدور دستور موقت بدست نیامد لیکن قضات دیوان با وجود اعتقاد شدید به ضرورت دادرسی فوری و دستور موقت در اموری که محتاج تعیین تکلیف فوری میباشد آراء متعددی بر رد تقاضای شاکیان در این زمینه بعلت فقد مجوز قانونی صادر کرده‌اند، از آن جمله رأی شماره ۹۰۰ مورخ ۷۰/۱۲/۲۵ شعبه نهم دیوان عدالت اداری بشرح ذیل است.

«هرچند دادرسی فوری و صدور دستور موقت در اموری که جنبه فوریت دارد یکی از اهم طرق جلوگیری از ایجاد عسر و حرج و ایراد خسارات سنگین و یا جبران ناپذیر در روابط و مناقشات بین افراد و مالا عاملی مؤثر و مفید در طریق احقاق حق و اجرای عدالت است لیکن حسب قوانین و مقررات موضوعه از حیث روش رسیدگی دارای قواعد خاص و متمایز از آئین دادرسی به‌شيوه متداول و معمول بوده و در قیاس با آن قاعده‌ای استثنائی و خلاف اصل میباشد که انجام آن محتاج اذن خاص مقنن است. بنا به جهات فوق‌الذکر و اینکه در قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰/۱۱/۴ و آئین دادرسی دیوان نحوه رسیدگی به شکایات معین و مشخص گردیده و ذکر از دادرسی فوری و دستور موقت و ضوابط و قواعد خاص آن بعمل نیامده و به عبارت اخیری این معنی در مقررات مربوط به دیوان عدالت اداری تجویز نشده است لذا انجام تقاضای شاکی مبنی

بر صدور دستور موقت بر منع شهرداری از جمع‌آوری دکه‌مورد تصرف او و جواز قانونی ندارد ورد میشود».

بعضی از شاکیان هم به امید استفاده از دستور موقت راه دادگاههای حقوقی را در پیش گرفته‌اند و تقاضای خود را در این خصوص بطور مستقل یا ضمن دعوی اصلی در دادگاههای مزبور مطرح نموده‌اند که زمینه طرح مسئله جدید و ابراز نظرات و آراء متفاوت در باب تشخیص مرجع صالح را فراهم کرده است.

نظریه اغلب این است که دادگاههای حقوقی فاقد صلاحیت اظهارنظر در مورد تقاضای صدور دستور موقت در قلمرو صلاحیت دیوان عدالت اداری میباشد و اتخاذ تصمیم در این خصوص در صلاحیت اختصاصی دیوان قرار دارد. زیرا رابطه صلاحیت بین دیوان و دادگاه حقوقی از مقوله صلاحیت ذاتی است که عدول از مقررات آمره حاکم بر آن به هیچ وجه جایز نیست. رد یا قبول درخواست صدور دستور موقت مختص مرجعی است که صلاحیت رسیدگی ماهوی به اصل دعوی را دارد. مضافاً این که اتخاذ تصمیم در این قضیه مستلزم رسیدگی به ادعای شاکی و ارزیابی مدارک و اسناد ابرازی او و در نتیجه حصول اطمینان به صحت ادعا و یا عدم احراز آن است که به هر تقدیر یک اظهارنظر قضائی محسوب میشود و طبعاً مرجعی که صلاحیت اظهارنظر در ماهیت دعوی را ندارد نباید در امور جنبی آن نیز نفیاً یا اثباتاً اظهارنظر نماید و قسمت اخیر ماده ۷۷۱ قانون آئین دادرسی مدنی که مقرر داشته «... مرجع درخواست دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد.» موید این معنی است.

شعبه نوزده دادگاه حقوقی یک تهران به شرح رأی شماره ۶۷۰ مورخ ۶۹/۱۲/۲۱ در پرونده کلاسه ۶۳۷/۶۹ چنین اظهار عقیده نموده است که «نظریه اینکه آقای ... در دادخواست تنظیم شده علیه شهرداری منطقه ۱۷ تهران خواسته خود را صدور دستور موقت مبنی بر عدم اجرای مفاد اخطاریه شهرداری و جلوگیری از جمع‌آوری دکه‌مورد تصرف خود اعلام نموده است و نظر به اینکه مطابق ماده ۷۷۱ قانون آئین دادرسی مدنی مرجع رسیدگی بدرخواست مذکور دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد و نظر به اینکه موضوع ادعای نامبرده در واقع تظلم و اعتراض از اقدامات شهرداری در نحوه اجرای لایحه قانونی راجع به مستثنی شدن شهرداری تهران در مورد واگذاری قسمتی از پارکها و میادین

و اموال عمومی اعم از عرصه و اعیان از شمول قانون مالک و مستاجر مصوب ۱۰ دیماه ۱۳۰۹ شورای انقلاب جمهوری اسلامی است. لذا رسیدگی به درخواست خواهان از حدود صلاحیت این دادگاه خارج است و مستنداً به ماده ۷۷۱ قانون آئین دادرسی مدنی و بند ۱ ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری باعتبار صلاحیت دیوان عدالت اداری مبادرت به صدور قرار عدم صلاحیت مینماید.

شعبه ۲۰ دیوانعالی کشور هم بموجب رأی شماره ۲۵/۵۹۶ مورخ ۲۳/۱۰/۱۳۷۰ که در مقام حل اختلاف در تشخیص صلاحیت صادر نموده بطور اجمال چنین استدلال کرده است که «نظربه خواسته دعوی و مواد ۷۷۱ و ۷۷۲ قانون آئین دادرسی مدنی و بالحاظ ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری و با تشخیص صلاحیت دیوان عدالت اداری در رسیدگی به این دعوی حل اختلاف مینماید».

برخی هم معتقدند که چون در قانون و آئین دادرسی دیوان مقرراتی در باب دادرسی فوری و دستور موقت پیش‌بینی نشده است دادگاههای حقوقی به حکم مرجعیت عام خود صالح برای اتخاذ تصمیم در قضیه مورد بحث هستند. کلیت و اطلاق حکم مندرج در ماده ۷۷۰ قانون آئین دادرسی مدنی که مقرر داشته «در اموری که محتاج تعیین تکلیف فوری است...» مفهوم شمول آن به کلیه دعاوی فارغ از خصوصیات متنوع و متفاوت آنها میباشد و تفویض این اختیار به دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را ندارد سبب این امر است چه به موجب ماده ۷۷۲ قانون مزبور «هرگاه موضوع درخواست دستور موقت در مقر دادگاهی غیر از دادگاههای مذکور در ماده ۷۷۱ باشد ممکن است درخواست از دادگاهی که موضوع درخواست دستور موقت در مقر آن دادگاه است بعمل آید اگر چه آن دادگاه صلاحیت رسیدگی باصل دعوی را نداشته باشد».

برخی از دادگاههای حقوقی در یکی دو مورد پس از اظهار نظر راجع به تقاضای خواهان در زمینه دستور موقت در ماهیت امر به اعتبار صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار عدم صلاحیت خود را صادر کرده‌اند. و نیز شعبه هفده دیوان عدالت اداری به شرح دادنامه شماره ۳۵۶ مورخ ۲۶/۸/۷۰ در پرونده کلاسه ۳۳۴/۷۰ چنین رأی داده است که «خواسته شاکلی با توجه به مندرجات ستون خواسته و متن دادخواست صدور دستور موقت مبنی بر عدم اجرای مفاد اخطاریه ۲/۱۰/۶۹ شهرداری منطقه ۱۷ تهران در مورد جمع‌آوری دکه دارای پروانه

رسمی است و اصل دعوی و بطلان اقدامات شهرداری که در صلاحیت دیوان میباید درخواست نگردیده علیهذا نظر به اینکه با مراجعه شاکی به دادگاههای حقوقی یک تهران شعبه مرجوع الیه بهر تقدیر حسب مقررات ماده ۷۷۲ قانون آئین دادرسی مدنی تکلیف رسیدگی به درخواست مطروحه را داشته و از طرفی در مقررات مربوط به دیوان عدالت اداری اساساً دستور موقت پیش بینی نشده و مورد عمل و قابل طرح و اقدام در دیوان نمیباشد. رسیدگی به درخواست شاکی با توجه به مراتب و مراجعه وی به دادگاههای حقوقی یک در صلاحیت دیوان نبوده قرار عدم صلاحیت دیوان باعتبار صلاحیت دادگاههای حقوقی یک تهران صادر و اعلام و چون اختلاف در صلاحیت حاصل گردیده مقررات پرونده در اجرای ماده ۲۲ قانون دیوان عدالت اداری به دیوان عالی کشور ارسال و مراتب به شاکی ابلاغ شود.» و چنانکه گفتیم شعبه ۲۵ دیوان عالی کشور در مقام حل اختلاف دیوان عدالت اداری را مرجع صالح تشخیص داده است.

بالاخره شعبه چهار دادگاه حقوقی یک اصفهان در دعوی مطروحه به طرفیت سازمان برق به خواسته رفع اثر از تصمیم آن سازمان مبنی بر تملک قسمتی از ملک خوانده به منظور نصب ترانسفورماتور و صدور دستور موقت به استناد ماده ۷۷۱ قانون آئین دادرسی مدنی و اینکه دعوی از بصادیق ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری بوده و اتخاذ تصمیم راجع به درخواست صدور دستور موقت هم به تبع دعوی اصلی در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار دارد در هر دو قسمت قرار عدم صلاحیت خود را صادر کرده و پرونده به واسطه اعتراض وکیل خواهان به قرار مزبور در قسمت دستور موقت به دیوان عالی کشور ارسال شد و شعبه هشتم آن دیوان به شرح دادنامه شماره ۸/۴۸۸ مورخ ۶۷/۷/۱۷ چنین رأی داده است که «با توجه به محتویات پرونده اعتراض تجدید نظر خواه فقط مربوط به صدور قرار عدم صلاحیت نسبت به تقاضای دستور موقت است این اعتراض وارد نیست. زیرا سابقاً مطابق ماده ۱۶ قانون سازمان برق ایران مصوب ۱۳۴۶ رسیدگی بموضوع در صلاحیت هیئت مقرر در بند الف ماده مزبور بوده و رأی صادره از طرف هیئت قطعی و غیرقابل اعتراض بود. و بعد از تصویب لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه های عمومی و عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ و در موضوع مشروحه طبق مقررات قانون مزبور عمل میشود و نتیجتاً در اصل

موضوع مرجع دادگستری صالح برسیدگی نمیباشد و صدور دستور موقت هم در صلاحیت مراجع دادگستری نخواهد بود و اگر راجع به تملک زمین طبق قانون فوق-الاشعار که در سال ۵۸ بتصویب شورای انقلاب رسیده است اعتراضی باشد مطابق ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری دیوان مزبور صالح برسیدگی است نتیجتاً قرار عدم صلاحیت ابرام میگردد.»

گرچه رأی فوق الذکر از حیث تائید صلاحیت دیوان عدالت اداری موافق اصول و موازین قانونی میباشد. لیکن صدور آن قبل از حدوث اختلاف در تشخیص صلاحیت بین دیوان عدالت اداری و دادگاه دادگستری با توجه به صراحت ماده ۲۲ قانون دیوان عدالت اداری و رأی شماره ۲۸ مورخ ۱۱/۹/۶۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور که در مقام ایجاد وحدت رویه قضائی صادر شده محل تأمل است. کما اینکه شعبه مزبور نیز بشرحی که خواهد آمد مقررات مذکور را متعاقباً مورد عنایت قرار داده است. توضیح اینکه پس از ارسال پرونده به دیوان عدالت اداری شعبه دهم این دیوان چنین رأی صادر کرده است که «در خصوص درخواست دستور موقت مطروحه در شعبه ۴ دادگاه حقوقی یک اصفهان که به تبع اصل دعوی و مستنداً به ماده ۷۷۱ قانون آئین دادرسی مدنی منتهی به صدور قرار عدم صلاحیت شماره ۸۹- ۶۷/۲/۳۱ گردیده و همچنین درخواست وکیل شکیه در این خصوص بشرح دادخواست تقدیمی نظر به اینکه حسب ماده ۷۷۲ همان قانون که تصریح دارد هرگاه موضوع دادخواست دستور موقت در مقر دادگاهی غیر از دادگاههای مذکور در ماده ۷۷۱ باشد ممکن است در خواست از دادگاهی که موضوع درخواست دستور موقت در مقر آن داده شده است بعمل آید اگر چه آن دادگاه صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را نداشته باشد. بهر تقدیر دادگاه مزبور با مراجعه شکیه تکلیف رسیدگی به درخواست مطروحه را داشته است و از طرفی در مقررات مربوط به دیوان عدالت اداری اساساً دستور موقت پیش بینی نشده و مورد عمل و قابل طرح در دیوان عدالت اداری نمیباشد. علیهذا رسیدگی نسبت بدرخواست دستور موقت در صلاحیت شعبه ۴ دادگاه حقوقی یک اصفهان تشخیص و با حدوث اختلاف در صلاحیت و با عنایت به اینکه رأی شعبه هشتم دیوان عالی کشور شماره ۸/۴۸۸ مورخ ۱۷/۷/۶۷ در مقام تجدیدنظر خواهی از قرار مزبور صادر گردیده و منصرف از رسیدگی بحدوث اختلاف در صلاحیت موضوع ماده ۲۲

قانون دیوان عدالت اداری میباشد. پرونده به منظور رفع اختلاف بدیوانعالی کشور ارسال میگردد...»

سرانجام شعبه هشتم دیوانعالی کشور با قبول استدلال شعبه دهم دیوان عدالت اداری طی دادنامه ۸/۶۳۵ مورخ ۶۸/۹/۲۷ بشرح ذیل اقدام به صدور رأی کرده است «با توجه به محتویات پرونده موضوع مطروحه در دیوانعالی کشور فقط منحصر است به دستور موقت که قبلاً این شعبه قرار عدم صلاحیت را به اعتبار صلاحیت دیوان عدالت اداری ابرام کرده که با عنایت به تصمیم دیوان عدالت اداری که تذکر داده رأی دیوانعالی کشور در مقام تجدیدنظر خواهی از قرار صادر گردیده و منصرف از رسیدگی به حدوث اختلاف در صلاحیت موضوع ساده ۲۲ قانون دیوان عدالت اداری میباشد و با توجه به استدلال دیوان مزبور و لایحه مورخ ۶۷/۱۰/۳ مدیرعامل شرکت برق منطقه‌ای اصفهان و با در نظر گرفتن مواد ۷۷۱ و ۷۷۲ قانون آئین دادرسی مدنی در مقام رفع اختلاف در صلاحیت شعبه چهارم دادگاه حقوقی یک اصفهان مرجع صالح جهت اتخاذ تصمیم تشخیص میشود.»

صرفنظر از ایرادات صوری آراء مذکور از لحاظ مبانی استدلال نیز محل تردید و تأمل میباشد چه عدم تصریح به دادرسی فوری و دستور موقت در مقررات مربوط به دیوان عدالت اداری و یا عدم قابلیت اعمال و اجرای آن در دیوان مزبور سوجد صلاحیت دادگاههای دادگستری نخواهد بود و حکم مندرج در ماده ۷۷۲ قانون آئین دادرسی مدنی هم ناظر به امکان تقدیم دادخواست صدور دستور موقت به دادگاهی است که برای رسیدگی به اصل دعوی فاقد صلاحیت محلی یا نسبی میباشد و تعمیم آن به مواردی که دادگاه فاقد صلاحیت ذاتی است سلاک موجهی ندارد. مضافاً اینکه دادگاه مقرر در ماده ۷۷۲ به قائم مقامی دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد از جهت سهولت امر و توفیق در تعیین تکلیف فوری نسبت به موضوع اقدام میکند و چنانچه مرجع صالح یعنی دیوان عدالت اداری خود فاقد چنین اختیاری باشد طبعاً دادگاه حقوقی هم دارای چنین اختیاری نخواهد بود. که با توجه به تناقض آراء شعب هشت و بیست و پنج دیوانعالی کشور موضوع از حیث ایجاد وحدت رویه قضائی قابل طرح در هیئت عمومی دیوانعالی کشور میباشد.

نتیجه اینکه اولاً دادگاههای دادگستری در دعوی داخل در صلاحیت دیوان عدالت اداری صلاحیت اتخاذ تصمیم در خصوص تقاضای دادرسی فوری و دستور موقت را ندارند و باید از خود نفی صلاحیت کنند. ثانیاً صدور دستور موقت در دیوان عدالت اداری به لحاظ فقد مجوز قانونی در حال حاضر ممکن نیست و قانونگذار باید با تجدیدنظر در قانون دیوان عدالت اداری و رفع نواقص و نارسائیهای آن با وضع مقررات خاص این مشکل را هم حل نماید. اما در شرایط فعلی شعب دیوان میتوانند ضمن ابلاغ اوراق دادخواست و پیوستهای آن در صورت لزوم با تعیین وقت مناسب طرفین را برای رسیدگی و بررسی مدارک و اسناد و پروندههای مربوط دعوت کنند و در حداقل زمان ممکن با صدور رأی مقتضی تکلیف دعوی را تعیین نمایند.

