

۲۰۴۵۳۶
۱۳۸۸/۴/۵

دادری فوری؛ دستور موقت

در حقوق ایران و حقوق تطبیقی

جلد تحت

(بانی و شرایط)

دکتر سید عباس موسوی

دایار وادسرای دیوان عالی کشور

مدرس دانشگاه

خسروشیر
داد

سرشناسه	موسوی، سیدعباس، ۱۳۵۰ شهرپور -
عنوان قراردادی	ایران، قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	دادرسی فوری - دستور موقت در حقوق ایران و حقوق تطبیقی / سیدعباس موسوی.
مشخصات نشر	تهران: دادگستر، ۱۳۹۸ -
مشخصات ظاهری	ج: ۱ دوره ۹-۱۴۰۲-۲۸۲-۹۷۸-۶۰۰-۱۳۹۳-۲۸۲-۹۷۸-۶۰۰
شابک	ج: ۲ دوره ۹-۱۴۱-۶-۲۸۲-۹۷۸-۶۰۰-۱۳۹۳-۲۸۲-۹۷۸-۶۰۰
وضعیت فهرست‌نویسی	فیا
یادداشت	کتابنامه.
مندرجات	ج: ۱. مبانی و شرایط - ج: ۲. موضوع، چالشها، موانع، آثار و اجرا
موضوع	دادرسی فوری - ایران
موضوع	Speedy trial - Iran
موضوع	دادرسی فوری
موضوع	Speedy trial
موضوع	دستور موقت (آئین دادرسی مدنی)
موضوع	Temporary injunction (Civil procedure)*
موضوع	حقوق تطبیقی
موضوع	Comparative law
رده‌بندی آکره	KMH ۱۷۱۸
رده‌بندی دی‌رج	۳۴۵/۵۵
شماره کتابشناسی	۵۷۵۵۹۸۶

دادرسی فوری؛ دستور موقت در حقوق ایران (حقوق تطبیقی) (جلد نخست)

دکتر سیدعباس موسوی

ناشر: انتشارات دادگستر

چاپ اول: شهریور ۱۳۹۸

شماره: ۵۰۰ نسخه

قیمت: ۸۰۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۲۸۲-۱۳۹-۳

شابک دوره: ۹۷۸-۶۰۰-۲۸۲-۱۴۰-۹

همه‌ی حقوق چاپ و نشر این اثر برای نشر دادگستر محفوظ است. تکثیر، انتشار و بازنویسی، این اثر یا قسمتی از آن به هر شیوه، از جمله: فتوکپی، الکترونیکی، ضبط و ذخیره در سیستم‌های بازیابی و پخش بدون دریافت مجوز کتبی و قبلی از ناشر ممنوع است. این اثر تحت حمایت «قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان ایران» قرار دارد.

دفتر مرکزی انتشارات: تهران، میدان حضرت ولی عصر (عج)، بلوار کشاورز،

ابتدای خیابان فلسطین، کوچه شهید زاکری، بن بست سوم، پلاک ۶

تلفن ۸۸۹۰۴۴۶۵ - ۸۸۹۰۵۴۶۰ فکس ۸۸۹۱۰۳۳۳

کدپستی: ۱۴۱۶۷۵۳۶۸۱

آدرس سایت: www.dadgostarpub.ir

فهرست مطالب

۱۷	مقدمه
۱۷	از دادرسی عادی تا دادرسی فوری
۲۳	ادبیات پژوهش
۲۳	۱- معرفی مسئله پژوهش: (معرفی دقیق مسئله، ابعاد مسئله)
۲۶	۲- زمینه پژوهش
۲۶	۱-۲. زمینه تحقیق به فارسی
۲۷	۲-۲. زمینه پژوهش به فارسی دیگر
۲۸	۳- کلیدواژه‌های پژوهش به فارسی
۲۸	۱-۳. تصمیم موقتی
۲۸	۲-۳. اصل فوریت
۲۹	۳-۳. خسارت احتمالی
۳۰	۴-۳. مرجع صالح
۳۰	۴- اهمیت و ضرورت پژوهش
۳۱	۵- پرسش‌ها یا فرضیه‌های پژوهش
۳۱	۱-۵. پرسش‌های اصلی پژوهش
۳۲	۲-۵. پرسش‌های فرعی پژوهش
۳۲	۳-۵. فرضیه‌های اصلی پژوهش
۳۴	۴-۵. فرضیه‌های فرعی پژوهش
۳۶	۶- اهداف پژوهش
۳۷	۱-۶. هدف کلی

- ۲-۶. اهداف اختصاصی ۳۷
- ۷- جنبه جدید و نوآوری پژوهش ۳۷

بخش اول

مبانی «دادرسی فوری» و موقعیت «دستور موقت»

فصل اول - مبانی دادرسی فوری، دستور موقت

- مبحث اول - کلیات و مفاهیم ۴۳
- گفتار اول - اهمیت دادرسی فوری و دستور موقت ۴۵
- ۱- اهمیت دادرس فوری ۴۶
- ۲- اهمیت دستور موقت ۴۸
- گفتار دوم - سیر تحول تاریخی - تقنینی دستور موقت ۵۰
- ۱- قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ ۵۱
- ۲- قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۸ ۵۳
- ۳- احکام متفاوت دستور موقت در دو قانون سال و لاحق ۵۵
- ۱-۳. موضوعات تحت شمول دستور موقت و مراجع صالح ۵۵
- ۲-۳. صلاحیت شخصی قاضی رسیدگی کننده به دادرس فوری ۵۷
- ۳-۳. امکان اعتراض به قرار دستور موقت یا رد آن ۶۱
- ۴-۳. الزام یا اختیار دادگاه در گرفتن تأمین ۶۱
- ۵-۳. مطالبه خسارت ناشی از صدور و اجرای دستور موقت ۶۲
- ۴- دستور موقت در دیگر قوانین ۶۴
- ۱-۴. قانون داوری تجاری بین‌المللی ۶۴
- ۲-۴. قانون حمایت خانواده ۶۶
- ۳-۴. قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری ۶۶
- ۴-۴. مقررات ناظر بر حقوق معنوی ۶۹

گفتار سوم - مفهوم و ماهیت دادرسی فوری و دستور موقت.....	۷۲
۱- مفهوم لغوی دادرسی فوری و دستور موقت.....	۷۳
۲- ماهیت حقوقی دادرسی فوری و دستور موقت.....	۷۴
گفتار چهارم - عناصر دستور موقت.....	۸۱
۱- درخواست ذی نفع.....	۸۲
۲- صدور دستور از مرجع صالح.....	۸۵
۳- موقتی بودن تصمیم.....	۸۷
۴- بعی بردن تصمیم.....	۸۸
۵- عدم توجه موضوع دستور موقت به خواهان.....	۹۰
۶- لزوم تأیید رئیس حوزه قضایی به منظور اجرای دستور.....	۹۲
۷- لزوم وجوب فوریت ای صدور دستور موقت.....	۹۳
گفتار پنجم - توصیف قضایی دستور موقت.....	۹۴
۱- حکم دادگاه.....	۹۵
۲- قرار دادگاه.....	۹۷
۳- مختصات دستور موقت در توصیف به قرار.....	۱۰۱
مبحث دوم - سابقه تاریخی و مفهوم دستور موقت و قرار فوری و انسداد در حقوق تطبیقی.....	۱۰۵
گفتار اول - پیشینه تاریخی و مفهوم قرار امر فوری در حقوق فرانسه.....	۱۰۶
۱- مرور مقررات ناظر بر قرارهای فوری و تأمینی.....	۱۰۶
۲- مفهوم حقوقی «قرار فوری» در حقوق فرانسه.....	۱۱۱
گفتار دوم - سابقه تاریخی و مفهوم دستور موقت و قرار منع الزام در سیستم دادرسی آلمان.....	۱۱۵
۱- مرور مقررات متضمن دستور موقت و توقیف.....	۱۱۵
۲- مفهوم حقوقی دستور توقیف و دستور موقت.....	۱۱۸
گفتار سوم - مقررات حاکم و مفهوم دستور موقت و قرار انسداد در حقوق انگلیس.....	۱۲۰
۱- مقررات ناظر بر دستور موقت و قرار انسداد در حقوق انگلیس.....	۱۲۱

- ۲- مفهوم و خصوصیات قرار انسداد و قرار موقت در حقوق انگلیس ۱۲۴
- گفتار چهارم - دستورات موقتی در دیگر کشورها ۱۲۸
- ۱- دستور موقت در سیستم دادرسی ایتالیا ۱۲۸
- ۲- دستور موقت در سیستم دادرسی آمریکا ۱۲۹
- ۳- دستور موقت در سیستم دادرسی سوئیس ۱۳۱
- ۴- تدابیر موقتی در سیستم دادرسی هلند ۱۳۳
- ۵- دادرسی فوری و قرار فوری در سیستم دادرسی لبنان ۱۳۴

فصل دوم - موقعیت و کارکرد دستور موقت

- مبحث اول - نسبت دستور موقت با نهادهای تأمینی و موقتی دیگر ۱۳۸
- گفتار اول - تأمین خواسته ۱۳۹
- ۱- تعریف تأمین خواسته و سیر تاریخی آن ۱۴۰
- ۲- شرایط درخواست تأمین خواسته ۱۴۲
- ۱-۲. ذی‌نفع بودن متقاضی و داشتن نسبت ۱۴۳
- ۲-۲. اهلیت قانونی متقاضی ۱۴۴
- ۳-۲. تقدیم درخواست به مرجع صالح ۱۴۴
- ۳- موارد تأمین خواسته ۱۴۸
- ۱-۳. صدور قرار تأمین خواسته به استناد سند رسمی ۱۴۹
- ۲-۳. صدور قرار تأمین خواسته به لحاظ تضییع و تفریط خواسته ۱۴۹
- ۳-۳. صدور قرار تأمین خواسته به استناد اسناد تجاری و درخواست شهود ۱۵۱
- ۴-۳. صدور قرار تأمین خواسته به استناد قوانین خاص ۱۵۳
- ۵-۳. صدور قرار تأمین خواسته با اخذ خسارت احتمالی ۱۵۵
- ۴- آیین دادرسی تأمین خواسته ۱۵۶
- ۵- آثار تأمین خواسته و ترتیب رفع اثر از آن ۱۶۰
- ۱-۵. اثر تأمین خواسته نسبت به خوانده ۱۶۰
- ۲-۵. اثر تأمین خواسته نسبت به متقاضی ۱۶۲

۳-۵.	اثر تامین خواسته نسبت به شخص ثالث	۱۶۳
۴-۵.	ترتیب رفع اثر از تامین خواسته	۱۶۴
۶-	قرار تامین خواسته در حقوق تطبیقی	۱۶۶
۱-۶.	قرار تامین خواسته در سیستم دادرسی انگلیس	۱۶۶
۲-۶.	قرار تامین خواسته در سیستم دادرسی آمریکا	۱۶۷
۳-۶.	قرار تامین خواسته در سیستم دادرسی فرانسه	۱۶۹
۷-	وجوه اشتراک و تمایز تامین خواسته و دستور موقت	۱۷۱
۱-۷.	وجوه اشتراک بین دو قرار	۱۷۱
۲-۷.	وجوه افتراق بین دو قرار	۱۷۲
گفتار دوم -	تأیید دعا	۱۷۴
۱-	فلسفه صدور قرار تأمین دلیل	۱۷۵
۲-	آیین رسیدگی به درخواست تأمین دلیل	۱۷۸
۳-	نسبت بین قرار تأمین دلیل و دستور موقت	۱۸۱
گفتار سوم -	دستور فروش ملک مشاع	۱۸۳
۱-	مرور مقررات حاکم بر دستور فروش ملک مشاع	۱۸۴
۲-	تحلیل حقوقی افراز و دستور فروش ملک مشاع	۱۸۵
۳-	نسبت بین دستور موقت و دستور فروش ملک مشاع	۱۸۷
گفتار چهارم -	دستور توقیف عملیات اجرایی سند رسمی	۱۹۰
۱-	مرور مقررات مربوط به توقیف عملیات اجرای سند لازم الاجرا	۱۹۰
۲-	ماهیت حقوقی شکایت از دستور اجرای سند لازم الاجرا	۱۹۴
۳-	مقایسه بین دستور موقت و دستور توقف عملیات اجرای سند لازم الاجرا	۱۹۶
گفتار پنجم -	قراره‌های تأخیری و قبولی اعتراض	۲۰۰
۱-	شمار قراره‌های قبولی اعتراض و توقف عملیات اجرا	۲۰۱
۲-	وجه مشترک بین دستور موقت با قراره‌های تأخیری و توقیفی	۲۰۲
۳-	وجوه تمایز بین دستور موقت با قراره‌های قبولی، تأخیری و توقیفی	۲۰۴
۴-	منع کاربرد دستور موقت برای تأخیر و توقف اجرای احکام	۲۰۶

- گفتار ششم - قرارهای موقتی در دادرسی کیفری ۲۰۷
- ۱- مصادیق اقدامات فوری مشابه دستور موقت در دادرسی کیفری ۲۰۸
- ۲- ماهیت تأسیس نهادهای موقتی و تأمین در دادرسی کیفری ۲۱۱
- ۳- تمایز بین دستور موقت با تدابیر تأمین و موقتی کیفری ۲۱۱
- مبحث دوم - کارکرد دستور موقت ۲۱۴
- گفتار اول - حفظ خواسته دعوا ۲۱۶
- ۱- نقش قرار موقتی در حفظ خواسته ۲۱۶
- ۲- صیانت از خواسته دعوا به کمک دستور موقت در رویه قضایی ۲۱۸
- گفتار دوم - جلوگیری از تکرار و تورم دعاوی ۲۲۰
- ۱- مخاطرات ناشی از تکرار و تورم دعاوی ۲۲۱
- ۲- تأثیر دستور موقت در کاهش دعاوی ۲۲۲
- گفتار سوم - جلوگیری از زیان خواهان و خسارت بر عدلیه ۲۲۴
- ۱- نقش دستور موقت در نفاء یا مبدل زیان متقاضی ۲۲۴
- ۲- لزوم ملاحظه ضرر خوانده و مصالح دو طرف ۲۲۷
- ۳- کارکرد دستور موقت در حفظ منابع عدلیه و دفع ضرر از جامعه ۲۲۸
- گفتار چهارم - تمهید مقدمات اجرای حکم ۲۲۹
- ۱- نقش دستور موقت در صیانت از نتیجه دادرسی ۲۳۰
- ۲- تبلور نقش دستور در ضمانت از اجرای حکم در رویه قضایی ۲۳۲
- گفتار پنجم - تسلیم بخشی از خواسته به متقاضی ۲۳۴
- ۱- تحلیل حقوقی کاربرد دستور موقت برای دستیابی به بخشی از خواسته ۲۳۴
- ۲- وصول موقت به حق اصلی در رویه قضایی ۲۳۶
- گفتار ششم - حمایت از حقوق معنوی، آثار علمی و صنعتی ۲۳۸
- ۱- مقررات ناظر به حمایت از حقوق معنوی و آثار علمی و صنعتی ۲۳۹
- ۲- جلوه‌های حقوق معنوی تحت حمایت قانون‌گذار ۲۴۰
- ۳- استفاده از دستور موقت در صیانت از حقوق معنوی ۲۴۲

گفتار هفتم - حمایت از حقوق کیفری.....	۲۴۶
۱- وابستگی حقوق کیفری داخلی به تدابیر موقتی.....	۲۴۷
۲- قرارهای موقت حامی حقوق کیفری در حقوق تطبیقی.....	۲۵۰
گفتار هشتم - اهداف و کارکرد قرار فوری و دستور موقت در حقوق تطبیقی.....	۲۵۱
۱- کارکرد قرار امر فوری در سیستم دادرسی فرانسه.....	۲۵۲
۲- کارکرد قرار منع، الزام و دستور موقت در سیستم دادرسی آلمان.....	۲۵۴
۳- کارکرد دستور موقت و قرار انسداد در سیستم دادرسی انگلیس.....	۲۵۷
۴- کارکرد دستور موقت در سیستم دادرسی دیگر کشورها.....	۲۵۹

بخش دوم

مراجعه دادرسی فوری و دستور موقت

فصل اول - شرایط عام دادسی فوری و صدور دستور موقت

مبحث اول - شرایط مربوط به اطراف متخاصمان و درخواست.....	۲۶۸
گفتار اول - شرایط مربوط به متقاضی و طرف درخواست.....	۲۶۸
۱- شرایط مربوط به متقاضی دستور.....	۲۶۸
۱-۱. ذی نفع بودن متقاضی.....	۲۶۸
۱-۲. بررسی نفع محتمل و نفع موجد در امکان تقاضای صدور دستور موقت.....	۲۷۰
۱-۳. ذی سمت بودن متقاضی.....	۲۷۴
۱-۴. داشتن اهلیت قانونی.....	۲۷۷
۲- شرایط مربوط به طرف دستور.....	۲۷۹
۱-۲. ماهیت دعوا و لزوم دخالت خوانده.....	۲۸۰
۲-۲. ضرورت طرح درخواست دستور موقت به طرفیت خوانده.....	۲۸۲
۲-۳. مرجع صالح در معرفی و شناسایی خوانده و طرف دستور.....	۲۸۷
۲-۴. بررسی فرض نامعلوم یا غیرمحصور بودن طرف دستور.....	۲۹۰

- گفتار دوم - شرایط مربوط به درخواست ۲۹۲
- ۱- شرایط مربوط به تنظیم درخواست ۲۹۳
- ۱-۱. شکل درخواست صدور دستور موقت ۲۹۴
- ۲-۱. مندرجات درخواست صدور دستور موقت ۲۹۶
- ۳-۱. عدم نیاز به ذکر خواسته دعوی اصلی در دادخواست دستور موقت ۲۹۹
- ۴-۱. پرداخت هزینه دادرسی و تصدیق ضامین درخواست ۳۰۳
- ۲- زمان اقامه درخواست صدور دستور موقت ۳۰۷
۲. درخواست صدور دستور موقت پیش از اقامه دعوی اصلی ۳۰۹
- ۲-۲. درخواست صدور دستور موقت همزمان با اقامه دعوی اصلی ۳۱۳
- ۳-۲. درخواست صدور دستور موقت حین رسیدگی به دعوی اصلی ۳۱۴
- ۴-۲. درخواست صادر دستور موقت پس از صدور رای ۳۱۷
- گفتار سوم - شرایط مربوط به درخواست صدور دستور موقت در حقوق تطبیقی ۳۲۴
- ۱- شرایط صدور دستور موقت در سیستم دادرسی انگلیس ۳۲۵
- ۲- شرایط صدور دستور موقت در سیستم دادرسی مدنی فرانسه ۳۲۸
- ۳- شرایط صدور دستور موقت در سیستم دادرسی مدنی آلمان ۳۳۱
- مبحث دوم - مراجع صالح برای صدور دستور موقت ۳۳۵
- گفتار اول - صلاحیت ذاتی، نسبی و محلی ۳۳۷
- ۱- صلاحیت ذاتی برای صدور دستور موقت ۳۳۸
- ۲- صلاحیت نسبی برای صدور دستور موقت ۳۴۱
- ۳- صلاحیت محلی برای صدور دستور موقت ۳۴۵
- گفتار دوم - مرجع عمومی اداری؛ دیوان عدالت اداری ۳۵۰
- ۱- شکل درخواست و ترتیب رسیدگی به تقاضای صدور دستور موقت ۳۵۳
- ۲- مقایسه دستور موقت صادر از دیوان عدالت اداری و محاکم عمومی حقوقی ۳۵۵
- ۳- مبانی اتخاذ دستور موقت از سوی شعب دیوان عدالت اداری ۳۵۸
- ۴- آثار قانونی مترتب بر دستور موقت صادر از دیوان عدالت اداری ۳۵۹
- گفتار سوم - مراجع غیر قضایی ۳۶۲

۱- شوراهای حل اختلاف.....	۳۶۳
۱-۱. ساختار حقوقی شوراهای حل اختلاف.....	۳۶۳
۲-۱. مبانی توجیهی صدور دستور موقت در شورای حل اختلاف.....	۳۶۴
۳-۱. شیوه رسیدگی در شورای حل اختلاف.....	۳۶۵
۲- مرجع دادگری خصوصی؛ داوری.....	۳۶۶
۱-۲. فقدان جواز برای صدور دستور موقت در داوری داخلی.....	۳۶۷
۲-۲. صلاحیت داور در صدور دستور موقت در داوری تجاری بین‌المللی.....	۳۶۸
۳-۲. ضرورت اعطای اختیار به داور داخلی برای صدور دستور موقت.....	۳۷۰
۲. شیوه اجرای دستور موقت صادر از داور.....	۳۷۱
گفتار چهارم - مراجع عام و خاص قضایی.....	۳۷۲
۱- دادگاه ای عمومی حقوقی.....	۳۷۳
۱-۱. دادگاه حل استرا و مال موضوع دستور موقت.....	۳۷۵
۲-۱. دادگاه صالح در رسیدگی به دعوای اصلی.....	۳۷۸
۳-۱. دادگاه مشغول در رسیدگی به اصل دعوا.....	۳۸۱
۲- مراجع خاص قضایی.....	۳۸۵
۱-۲. دادگاه‌های انقلاب اسلامی.....	۳۸۵
۲-۲. دادگاه خانواده.....	۳۹۰
۳-۲. شعب ویژه دیوان عالی کشور.....	۳۹۵
۴-۲. دادگاه‌های کیفری (۱) و کیفری (۲).....	۳۹۹
۵-۲. دادگاه‌های تجدید نظر استان.....	۴۰۱
گفتار پنجم - مراجع صالح برای صدور دستور موقت در حقوق تطبیقی.....	۴۰۶
۱- مراجع صالح در سیستم دادرسی فرانسه.....	۴۰۶
۲- مراجع صالح در سیستم دادرسی انگلیس.....	۴۰۸
۳- مراجع صالح مطابق اصول آیین دادرسی مدنی فراملی.....	۴۱۱
۴- مراجع صالح در سیستم دادرسی مدنی آلمان.....	۴۱۲

فصل دوم - شرایط خاص دادرسی فوری و دستور موقت

- مبحث اول - اخذ تامین از متقاضی دستور موقت ۴۱۶
- گفتار اول - کارکرد تامین در دستور موقت ۴۱۷
- ۱- کارکرد ذهنی؛ اجتناب در استفاده از دستور موقت ۴۱۸
- ۲- کارکرد عینی؛ جبران خسارت خواننده ۴۱۹
- گفتار دوم - الزام یا اختیار در گرفتن تامین ۴۲۱
- ۱- اختیاری بودن اخذ تامین و دلایل توجیهی آن ۴۲۲
- ۲- الزامی بودن اخذ تامین و دلایل توجیهی آن ۴۲۳
- ۳- نافییت از پرداخت خسارت احتمالی و تعرفه تامین ۴۲۶
- گفتار سوم - نوع و میزان تامین ۴۲۸
- ۱- نوع تامین ۴۲۹
- ۲- میزان تامین ۴۳۱
- ۳- مهلت معرفت تامین یا پرداخت خسارت احتمالی ۴۳۳
- ۴- عوامل مؤثر در تعیین نوع و میزان تامین ۴۳۴
- گفتار چهارم - سرنوشت تامین ۴۳۵
- ۱- حفظ تامین و صیانت از منافع به آن ۴۳۵
- ۲- استرداد تامین به متقاضی صدور دستور موقت ۴۳۸
- ۳- تعلق تامین و خسارت احتمالی به خواننده ۴۳۹
- ۴- وضع حقوقی تامین متقابل خواننده ۴۴۵
- گفتار پنجم - نهاد تامین در حقوق تطبیقی ۴۴۹
- ۱- تامین در سیستم دادرسی مدنی انگلیس ۴۴۹
- ۲- تامین در سیستم دادرسی مدنی آمریکا ۴۵۱
- ۳- تامین در سیستم دادرسی مدنی فرانسه ۴۵۱
- ۴- تامین در سیستم دادرسی مدنی آلمان ۴۵۲
- مبحث دوم - وجود عنصر فوریت ۴۵۳
- گفتار اول - ماهیت و مفهوم فوریت ۴۵۴
- ۱- مفهوم لغوی فوریت ۴۵۴
- ۲- مفهوم حقوقی فوریت ۴۵۵
- ۳- توصیف قضایی فوریت ۴۵۷
- ۴- زمان پیدایی فوریت ۴۵۸

گفتار دوم - عوامل مؤثر در احراز فوریت ۴۶۲

۱- تهدید و خطر متوجه حقوق متقاضی ۴۶۲

۲- تثبیت حقوق متقاضی ۴۶۴

۳- دستور موقت تنها گزینه صیانت از اصل حق موضوع ادعا ۴۶۵

۴- تشدید خسارت و هزینه برای متقاضی ۴۶۸

۵- انتقال حق موضوع دعوا به غیر ۴۷۰

۶- لطمه و خسارت به «حقوق معنوی» ۴۷۳

گفتار سوم - فوریت؛ عنصر متمایز دستور موقت با نهادهای تأمین و توقیفی دیگر ۴۷۴

۱- دستور تأخیر اجرای حکم ۴۷۴

۲- دستور جلوگیری از اجرای اسناد لازم الاجرا ۴۷۶

۳- دستورات موقتی صادر از مراجع کیفری ۴۷۷

۴- قرار «تامین خوب» ۴۷۹

گفتار چهارم - مراجع صالح برای احراز فوریت ۴۸۰

۱- قانونگذار مراجع تشخیص فوریت ۴۸۱

۲- صلاحیت دیوان عدالت اداری در احراز فوریت ۴۸۲

۳- احراز فوریت از سوی شورای حل اختلاف ۴۸۴

۴- احراز فوریت در فرآیند داورى ۴۸۴

۵- احراز فوریت از سوی دادگاه‌های عمومی حقوقی ۴۸۶

۶- دیگر مراجع قضایی ۴۸۷

گفتار پنجم - بررسی فوریت در حقوق تطبیقی ۴۸۷

۱- اصول آیین دادرسی مدنی فراملی ۴۸۸

۲- فوریت در دادرسی مدنی انگلستان ۴۸۹

۳- فوریت در دادرسی مدنی آلمان ۴۹۱

۴- فوریت در دادرسی مدنی فرانسه ۴۹۳

ضمانت (۱) ۴۹۷

ضمانت (۲) ۵۲۰

منابع و مأخذ ۵۵۱

از دادرسی عادی^۱ تا دادرسی فوری^۲

دادرسی *Procédure* به معنای رساندن داد به دادخواهان، در یک فرآیند زمان‌بر و تابع تشریفات از پیش مقرر انجام می‌شود. روند و فرآیند «طبیعی» این کار با دادخواهی طرف پیگیرتر یا مبتکر در اختلاف و دعوا آغاز می‌شود و برای این که به رای که آن‌هم فرآورده طبیعی دادرسی است برسد، باید در ظرف فرم‌ها و مواعد قرار گرفته و پیش برود. هر یک از دادخواهان در این فرآیند، ادعاها و دفاعیاتی مطرح می‌نمایند و ادله و مستندات ابراز می‌کنند که سرانجام آن‌ها به حصول نوعی قناعت وجدانی در دادرس به رای منتهی می‌شود؛ قناعتی که هم در ماه‌ها^۳ ناشی از موقعیت قانونی ادعاها و دفاعیات است و هم به نتیجه وزن و ارزش دلایل اثباتی هر یک منوط است. این بسندگی و قناعت از اجرای دقیق اصل به رعایت حقوق دفاعی، ملاحظه و استقلال و بی‌طرفی نیز تأثیر می‌پذیرد که بی‌گمان در نمود عدالت و به چشم آمدن اجراء محکم آن در اجتماع مؤثر است.

سیستم دادرسی و مراجع قضایی ما از این شکل‌گیری رسمی نهادهای دادرسی تاکنون به‌طور مشخص سه نوع دادرسی را تجربه و تحمل نموده‌اند؛ دادرسی عادی مبتنی بر تبادل لوایح و رسیدگی قضایی بدون ضرورت^۴ رایحه دو طرف که هرچند در پاره‌ای موارد از جمله آزادی عمل دادرس در رسیدگی و ردن برخی قید و شرط‌ها مفید است اما منجر به از بین رفتن اصول دادرسی و تضییع حقوق اصحاب دعوی می‌شد و لذا به تدریج اقتدار خود را از دست داد. دادرسی اختصاری^۵ مبتنی بر ضرورت مراجعه و مواجهه اطراف دعوا و مراعات «اصل تناظر»^۶ و اعطای فرصت دفاع به خواننده که در تعاقب دادرسی عادی و تحمل تجربه ضعف‌ها و نارسایی‌های آن، در

1. Ordinary Proceeding/ *Procédure ordinaire*.

2. Fast track or speedy trial/ *Procédure de référé*.

3. Summary trail/ *Procédure sommaire*.

4. Principle of contradiction/ *Principe du contradictoire*.

سیستم دادرسی مدنی جاری شد. هرچند در برخی نهادهای دادرسی و مجموعه پیکره سازمان قضای کماکان دادرسی عادی محفوظ ماند. مانند دادرسی عادی و ابتناء به تبادل لوایح در نزد شعب دیوان عدالت اداری و نیز رسیدگی فرجامی نزد شعب دیوان عالی کشور که مقید به دعوت اصحاب شکایت و دعوا نیست.

اما به مرور ایام ملاحظه شد در مواجهه با موارد خاص و یا اضطراری، حتی دادرسی اختصاری مفید و مؤثر نبوده و موجب رضایت مراجعین به عدلیه و حصول شایسته به عدالت نمی‌گردد. کاربرد این نوع خاص از دادرسی و ضرورت تشکیل و تجدید جلسات رسیدگی با مراعات همه ضوابط شکلی آن موجب بطوء زمان و تأخیر در نتیجه‌گیری شده و عاریت تأخیر متقاضی را از نیل به خواسته و هدف در مواردی که محتاج به اخذ تصمیم فوری بود، بازمی‌داشت. متقاضی در این وضع خاص در پی یک تصمیمی دائمی و تحصیل حکم در ماهیت امر به منظور تثبیت موقعیت خود نیست بلکه بی‌تابانه در جستجوی یک تصمیمی موقتی و تسکین خاطر ناآرام خود است تا فی‌الحال موقعیت خود را محفوظ نموده و اصل حق مورد نزاع را در حصار امنیت قرار دهد. پس از آن دادرسی را با رعایت تشریفات در اصل موضوع تعقیب نموده و زمانی که موفق به تحصیل حکم در ماهیت دعوا شده بتواند منتهی و نتیجه دادرسی را به کمک تصمیم موقتی در عالم خارج ظاهر نماید.

این نیاز و ضرورت منجر به شکل‌گیری نوع تازه‌ای از دادرسی به نام دادرسی فوری شد که با عناوین مختلف در متون حقوقی رسوخ یافت. به تقلید از سیستم‌های خارجی قانون‌گذار ما نیز متوجه اهداف و نتایج دادرسی فوری شده و ابتداء در مواد ۷۷۰ تا ۷۸۸ ق.آ.د.م سابق مصوب ۱۳۱۷ مقررات آن را جاری ساخت و در امتداد زمان به موجب احکام مرتبط موقعیت اصحاب دعاوی مدنی را دستخوش تحولاتی نمود. تغییر و تحولی که بیشتر با نگاه و ارزیابی مثبت همراه بوده است. اما بدون ضرورت قانونی در قانون جدید آیین دادرسی مدنی برخی ضوابط مهم دادرسی فوری دچار تغییر و دگرگونی شد و مقررات ناظر بر آن در مواد ۳۱۰ تا ۳۲۵ انعکاس پیدا کرد.

اگرچه عنصر «زمان» در ساخت و تمایز سه نوع دادرسی مزبور نقش برجسته‌ای دارد اما تمایز اصلی آن‌ها به ماهیت حقوقی و «روند و فرآیند طبیعی» برمی‌گردد که محتوای دادرسی عادی، اختصاری و فوری را به وجود می‌آورد. در دادرسی فوری برخلاف دو نوع دیگر دادرسی، قضاوت و داوری متوجه حقانیت و بی‌حقی خواهان نیست بلکه تلاش نهاد دادرسی، احراز شرایط اضطراری و فوریتی است که اتخاذ یک تصمیمی موقتی را اجتناب‌ناپذیر می‌سازد. اگرچه در تعاقب این تصمیم، به دلالت ادله و دفاعیات طرف مقابل، ممکن است متقاضی صاحب تصمیم در اصل ادعا ناکام شود و تصمیم ماری عیبه وی صادر گردد. بر این بنیاد به محض دخالت عنصر فوریت در اتخاذ تصمیم و ضرورت صرفه‌جویی در پروسه دادرسی و حذف تشریفات غیر ضرور، نوع دادرسی برای تطابق با محتوا و نتایج این عنصر به طرز و گونه دیگری تبدیل می‌یابد که در ادبیات حقوقی سه‌گانه به «دادرسی فوری» اشتباه دارد.

دادرسی فوری بی‌گانه از ذات و طبیعت خود یک دادرسی است که دچار و متأثر از دو عنصر فوریت و کمبود وقت شده است و از این‌رو، آن‌چنان که در این پژوهش خواهیم دید باید تلاش نمود تمامی جنبه‌های ذاتی و عمل اصلی و ذاتی دادرسی در تبیین آن بررسی شود. همچنین باید کوشش کرد فوریت و نبود یا کمبود وقت را تشریح نمود. آنگاه که اموری همچون از بین رفتن فوریت و شرایط یا بروز خسارات و تلف حقوق و منافع و دیگر مخاطرات در امور عادی زندگی اجتماعی مطرح می‌شود، توقف آثار ناشی از هر یک منتظر نتایج دادرسی نمی‌ماند و در برخی مواقع نتایج طبیعی دادرسی این آثار را جبران نمی‌کند؛ همچنین است هنگامی که زمان کافی برای انتظار پایان دادرسی نیست، در این شرایط عدالت نمی‌تواند همواره بر یک پایه عادی برای اجرا و نیل به مقصود اصرار نماید و بایسته است مقررات آیین دادرسی یا آیین رساندن داد به دادخواهان شرایط و موقعیت‌های فوری و نبود وقت را در نظر گرفته و سازگار با طبیعت امر فوری و ماهیت فوت وقت درباره خواسته دادخواهان اظهارنظر کند. این اظهارنظر می‌تواند موقتی و بی‌اثر یا کم‌اثر بر ماهیت ادعا باشد یا این‌که نشان‌دهنده گرایش و مسیر بعدی روند پرونده باشد ولی به هر روی، مانع آن نیست که دادرس

بتواند از تصمیمی که طی شرایط فوریت و کمبود وقت گرفته است، با تکیه بر استقلال قضایی رأیی بدهد که در حالت عادی به نتایجی غیر از نتایج دادرسی فوری منجر شود. عدالت و منطق ایجاب می‌نماید برای اثربخشی، هر سه نوع دادرسی مزبور در قوانین شکلی با سازوکار مشخص پیش‌بینی شود و بیم این‌که هر آینه فوریت رفع و وقت فراخ می‌شود نباید مانع وضع مقررات مربوط شود. پس، می‌توان ادعا کرد دادرسی مبتنی بر فوریت موضوع و دادرسی اختصاری با تحمل همه تشریفات به‌عنوان رویکردهای اجرایی صحیح عدالت در مواضع اختلاف، دو نهاد نیستند بلکه یک نهاد سازگار دادرسی هستند که در حالت عادی یک روند را طی می‌کند و در حالت فوری روندی دیگر را فرا رو قرار می‌دهد. این سازگاری تطابق به یکباره به وجود نیامده و آن‌چنان‌که در این نوشته خواهد آمد محصل تغییرات، تحولات و ضرورت‌های بسیاری است که قوانین و مقررات هر کشور به اقتضای شرایط خود آن را مورد توجه قرار داده است.

دادرسی فوری و محصول آن بنی تصمیمی موقتی به تاسی از مواد ۸۰۶ یا ۸۱۱ قانون قدیم آیین دادرسی مدنی فرانسه (ک ناپلئون) موضوع مواد ۷۷۰ تا ۷۸۸ قانون سابق آیین دادرسی مدنی قرار گرفت و با تغییراتی در قانون بنیدین آیین دادرسی مدنی به‌موجب مواد ۳۱۰ تا ۳۲۵ تکرار شد. قانون‌گذار ما علاوه بر اقتباسی از مقررات ناظر بر دادرسی فوری در سیستم دادرسی مدنی فرانسه نموده که با عنوان *Procédure de référé* مطالعه می‌شود به سیستم دادرسی مدنی انگلیس و عنوان *Injunction* و نیز مقررات دادرسی مدنی آلمان ذیل عنوان دستور موقت و دستور توقیف *Arrestation, bruch und einstweilige verfügung* نظر داشته است. در این پژوهش طی دو بخش؛ مبانی مربوط به دادرسی فوری؛ دستور موقت و شرایط عام و خاص مورد بررسی و مطالعه قرار می‌گیرد. در مبانی تحقیق به نحو مبسوط به مفاهیم اولیه جهت تبیین ماهیت حقوقی، عناصر و اهداف و کارکرد این نهاد در حقوق داخلی و حقوق تطبیقی خواهیم پرداخت. هدف از انتخاب فصل مبانی؛ ارائه دیدگاه‌های کلی راجع به ماهیت و کارکرد این نهاد و شناسایی ابعاد و نتایج نهاد دستور موقت بوده است. در این فرآیند سعی شده مخاطب با سیر تاریخی، تحول تقنینی و نقش خاص این نهاد در فرآیند دادرسی مدنی آشنا شود و با حصول این نتایج مطالب

مرتبط با اصل و ماهیت این نهاد در فصل دوم ارائه شود.

به عبارت دیگر نگارنده بر این مقصود بوده که در ذیل عنوان مبانی - به طوری که در پژوهش‌های دیگر نیز موسوم است - دریچه‌ای به سمت مطالب اصلی پیرامون تحقیق گشوده شود. بازگشایی این دریچه ورود این محصول است که هدف از پیدایی نهاد موقتی چه بوده است؟ خواستگاه آن کجاست؟ علت رغبت مقنن داخلی به این فرآورده خارجی چیست؟ و چرا حجم تقاضا برای دستیابی به آن فراوان است؟

اهمیت، قدرت اثرگذاری، نقش تسکین‌دهنده و کارکرد مثبت دستور موقت در تمهید مقدمات - هم احتمالی به نفع متقاضی فعلی، خواهان بعدی و محکوم‌له آینده، دقت نظر مقنن را به شناسایی آن و رغبت مراجعین به نهادهای دادرسی را به استفاده از آن برانگیخته است.

اما در بخش دوم شرایط عام و خاص دستور موقت مورد بررسی قرار می‌گیرد. شرایط عام دستور موقت ناظر بر همان شرایط عمومی دعوا هست. شرایطی چون ذی نفع بودن متقاضی، لزوم درخواست و ارائه دلایل مستند درخواست، دلیل مؤید فوریت امر و ضرورت استفاده از دستور موقت، مخاطب قراردادن شخصی که درخواست متوجه او باشد و همچنین اقامه درخواست نزد مرجعی که صلاحیت رسیدگی داشته باشد. این صلاحیت یا مبری بر استرار موضوع درخواست در حوزه آن مرجع است و یا ناشی از اشتغال در رسیدگی یا عدم صلاحیت رسیدگی نسبت به اصل دعوا می‌باشد. این شرایط اختصاص به نهاد موقتی نداشته و رعایت آن در اقامه دعاوی حقوقی و درخواست‌های پیرامون آن ضروری است.

از آنجا که شرایط مزبور در تمام دعاوی مدنی و درخواست‌های پیرامون آن مراعات می‌گردد از آن‌ها به عنوان شرایط عمومی درخواست صدور دستور موقت یاد می‌شود. هرچند در پاره‌ای موارد چون لزوم تقدیم دادخواست یا هزینه دادرسی و یا صدور قرار عدم صلاحیت در رسیدگی، بین درخواست موقتی و دعاوی اصلی و سایر درخواست‌ها ممکن است تفاوت‌هایی وجود داشته باشد.

شرایط خاص ناظر بر دادرسی فوری و دستور موقت سبب تمایز این فرآیند و این نهاد از درخواست‌های مشابه می‌شود. درخواست‌هایی که در قالب تامین خواسته،

قرارهای توقیفی، تأخیری و موقتی دیگر به نحو مستقل یا پیرو یک دعوا یا درخواست دیگر مطرح می‌گردد. تأمین یا خسارت احتمالی برای اخذ دستور موقت با تأمین مدنظر در نهادهای مشابه تفاوت و تمایز اساسی دارد؛ اولاً این تأمین به حکم ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی بر متقاضی تحمیل می‌شود. حال آنکه در کثیر موارد صدور قرار تأمین خواسته (بندهای الف، ب و ج ماده ۱۰۸ ق.آ.د.م) اخذ این تأمین ضروری نیست. همین‌طور در قرارهای تأخیری و تعلیق اجرای حکم بعضاً ذی‌نفع اجباری به سپردن خسارت احتمالی ندارد (بند الف ماده ۴۳۷ و بند الف ماده ۳۸۶ ق.آ.د.م). ثانیاً در مقابل این تأمین تأمین متقابل خوانده قرار دارد که در صورت جلب موافقت دادگاه مانع اجرای دستور موقت می‌شود (ماده ۳۲۱ ق.آ.د.م). آیین این چنینی در هیچ نهاد موقتی، تأمینی، توقیفی و تأخیری دیگر قابل ملاحظه نیست. ثالثاً نوع تأمین از تنوع برخوردار بوده و مختص به وجوه ثابت نیست. ویژگی‌های مزبور سبب می‌شود؛ شرط تأمین را از شروط اختصاصی در دادرسی فوری مورد تحلیل قرار دهیم.

شرط دیگری که اختصاص به نمود موقت دارد؛ عنصر فوریت است. فوریت وضعیت یا حالتی است که به جهت استقرار در مصادیق فوریت و مشخص با دخالت متغیرهای مختلف وضعیت متقاضی یا حق مورد ادعای وی را تحت الشعاع قرار می‌دهد و موجب نگرانی وی بابت تضییع حق، نابودی خواسته اصلی و یا بی‌نتیجه شدن زحمات و سیدگی به دعوا می‌شود. عنصری که جوهر و اساس دستور موقت بوده و در نهادهای مشابه مورد ندارد.

مطالب مربوط به عنصر فوریت از مهم‌ترین و اساسی‌ترین مباحث در موضوع دادرسی فوری است. در این ارتباط مراجعه به رویه قضایی و یافتن نمونه‌ها و مدل‌های عملی مناقشه برانگیز اهمیت مضاعفی دارد. بر این مبنا ضمن مطالعه در مبانی و ماهیت حقوقی عنصر فوریت و معیارهای شناسایی آن، همچنین مراجع صالح در احراز این شرط اساسی، نمونه‌های عملی در رویه قضایی به حد لازم شناسایی و ارائه گردید. همچنین در مطالعه تطبیقی رویکرد سیستم‌های دادرسی الگو به این موضوع تبیین شده است.