

## تامین خسارات احتمالی در دستور موقت\*

دکتر علی انصاری  
استادیار دانشگاه خوارزمی  
منصوره السادات میرغفوری  
کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی

### چکیده

صدور و اجرای دستور موقت در رسیدگی های حقوقی ممکن است موجب بروز خساراتی شود ، بنابراین اخذ تامین تضمینی برای جبران خسارت است و مالا از سوءاستفاده های احتمالی تاسیس دستور موقت نیز جلوگیری می کند . در خصوص اختیار یا تکلیف دادگاه جهت اخذ این تامین دو نظر وجود دارد و استنباط رایج از ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی ، این است که صدور دستور موقت متوقف بر تودیع تامین است . در این مقاله نظر اخیر مورد تایید قرار گرفته است زیرا با اصول دادرسی سازگاری بیشتری دارد. در این مقاله شرایط اخذ تامین به عنوان یک امر موضوعی ، و نه حکمی محض ، مورد بررسی و مطالعه قرار گرفته است .

واژگان کلیدی:

تامین ، خسارت، احتمال ، دستور موقت، فوریت

---

تاریخ پذیرش نهایی: ۹۱/۰۱/۱۹

\* تاریخ دریافت مقاله: ۹۰/۱۰/۲۸

نشانه پست الکترونیکی نویسنده: [saba80fr@yahoo.fr](mailto:saba80fr@yahoo.fr)

## مقدمه

مراجعه اشخاص به دادگاهها اگر چه معمولاً برای اقامه دعوا در ماهیت و مطالبه حق اصلی است که اگر با قرار قاطع (مانند رد دادخواست یا رد دعوا) روبه رو نشود، با گرفتن حکم پایان می پذیرد، ولی گاهی مراجعه به محاکم ممکن است برای در امنیت قرار دادن حق اصلی باشد که خطر، به گونه ای آن را تهدید می کند که بیم نابودی آن، پیش از صدور یا اجرای رأی در ماهیت رود. یکی از مراجعات و اقدامات مزبور، مراجعه جهت اخذ دستور موقت (interim order) می باشد. دستور موقت را «شمشیر بران» آیین دادرسی مدنی نیز دانسته اند؛ (شمس، ۱۳۸۷: ۳۶۶) زیرا با به کارگیری آن از جمله مرحله اجرایی و اقدامات قهرآمیز آن که معمولاً پس از پیمودن راه دراز دادرسی و گرفتن حکم قطعی باید آغاز شود، دست کم جزئاً، از پایان راه به آغاز آن جابه جا می شود؛ اجرای برق آسایی که گاه طرف را غافل گیر نموده و به تسلیم و تمکین وادار مینماید و به دعوا پایان میدهد. البته متن و شیوه آرایش مواد مربوط به نهاد مزبور هدف دیگری را برای آن به نمایش می گذارد و آن فراهم نگهداشتن زمینه اجرای حکمی است که در پایان، احتمالاً به سود خواهان صادر می شود. قانون گذار دستور موقت را که در پی «دادرسی فوری» صادر می شود، در اموری که تعیین تکلیف آن فوریت دارد پیش بینی نموده است.

صدور دستور موقت و اجرای آن، در اغلب موارد برای طرفی که دستور علیه او صادر می شود تضییقات فراوانی را ایجاد نموده و خسارات نسبتاً معتناهی را به بار می آورد، در حالی که تا آن زمان هنوز سرنوشت دعوی ذینفع در ماهیت احراز نگردیده است و چه بسا حتی دعوا نیز اقامه نشده باشد. از این رو دستور موقت در اموری باید صادر شود که تعیین تکلیف آن فوریت داشته باشد. با جود این رد درخواست و صادر نشدن دستور موقت می تواند موجب شود که زمینه اجرای حکمی که خواهان پس از مدتها صرف وقت و تحمل هزینه های قانونی و فشارهای روحی و روانی تحصیل می نماید منتفی شده باشد و یا به علت صادر و اجرا نشدن دستور، حق اصلی خواهان به شیوه ای بر باد رود که جبران مافات غیر ممکن و یا بسیار دشوار شود.

اما اگر دادگاه خود را صالح به رسیدگی دانسته و شرایط عمومی اقامه دعوا و سایر شرایط صدور دستور موقت را احراز نماید، آیا می تواند بدون اخذ تامین از متقاضی اقدام به صدور دستور موقت نماید یا صدور آن مستلزم اخذ تامین مناسب از متقاضی برای جبران خسارت احتمالی می باشد که از اجرای دستور موقت حاصل می شود؟ بررسی این سوالات موضوع اصلی مقاله حاضر است که در نوشته های حقوقی کمتر مورد توجه قرار گرفته است. آیا حکم مقرر در ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی در خصوص اخذ تامین تکلیف دادرس است یا وی در این امر مختار است؟ این بحث در قانون سابق اختیاری بود اما در قانون حاکم در سیاقی متفاوت مقرر شده است. علاوه بر این آیا در

این خصوص افتراقی در امور مالی و غیر مالی وجود دارد؟ برای ارائه پاسخ شرایط اخذ تامین را بررسی می نماییم.

#### ۱- محقق بودن شرایط صدور دستور موقت

مطابق ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی: «دادگاه مکلف است برای جبران خسارت احتمالی که از دستور موقت حاصل می شود از خواهان تامین مناسبی اخذ نماید در این صورت صدور دستور موقت منوط به سپردن تامین می باشد.»

با مذاقه در ماده مرقوم مشخص می شود که برای اخذ تامین شرایط صدور دستور موقت باید محقق باشد برای تبیین موضوع شرایط حاکم بر ماده ۳۱۹ را تحلیل می نماییم. دادگاه هنگامی اقدام به اخذ تامین از خواهان می نماید که بخواهد دستور موقت صادر نماید. بنابراین جهت اخذ تامین از خواهان ابتدائاً باید شرایط صدور دستور موقت موجود باشد. بدین خاطر بدو شرایط صدور دستور موقت را مورد بررسی قرار می دهیم.

#### ۱-۱- احراز فوریت

قانونگذار در ماده ۳۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی صدور دستور موقت را در مواردی مجاز دانسته که تعیین تکلیف آن فوریت (urgency) دارد؛ یعنی دادگاه صرفاً در موارد دارای فوریت می تواند دستور موقت صادر کند. در این صورت، پس از احراز فوریت امر، صدور دستور را منوط به سپردن تامین مناسب می نماید و این امر به متقاضی ابلاغ می گردد. بنابراین، شرط اخذ تامین در دستور موقت، محقق بودن شرایط صدور دستور موقت است. قانونگذار تعریفی از فوریت به عمل نیاورده است. گفته شده فوریت به معنای وضعیت خاص می باشد که مستلزم اقدام آنی است و تأخیر در آن به عسر و حرج و ورود ضرر احتمالی و جبران ناپذیر یا ضرری که جبران آن متعسر است می انجامد. (خالقیان، ۱۳۸۵: ۱۸۶)

هرگونه رسیدگی در محاکم قضایی علی القاعده با رعایت تشریفات خاص مانند تنظیم دادخواست، ابلاغ به طرف و تشکیل جلسه در مهلت مقرر صورت می گیرد. اما گاه با توجه به اقتضائات حاکم بر موضوع ممکن است رسیدگی به آن در زمانی خارج از مواعد تعیین شده و بدون رعایت تشریفات معمول انجام پذیرد که این نحوه رسیدگی دلالت بر فوریت دارد. به عبارت دیگر فوری بودن یعنی خارج از نوبت بودن.

مطابق ماده 315 قانون آیین دادرسی مدنی: «تشخیص فوری بودن موضوع درخواست با دادگاهی می باشد که صلاحیت رسیدگی به درخواست را دارد.»

البته باید توجه داشت که این وظیفه متقاضی دستور موقت است که دلائل وجود فوریت را ارائه نماید؛ اما تشخیص این امر که دلائل اعلام شده توجیه کننده ترتیبات مورد درخواست است با دادگاه می باشد. دادگاه در تشخیص فوریت باید امور را با توجه به وضعیتی مورد ارزیابی قرار دهد که در زمان رسیدگی به درخواست در آن قرار دارند و نه وضعیت آنها در زمان تقدیم درخواست؛ بنابراین اگر با توجه به وضعیت امور در زمان درخواست دستور موقت، فوریت وجود نداشته اما در زمان رسیدگی به درخواست، فوریت

#### ۴/ تامین خسارات احتمالی در دستور موقت

وجود داشته باشد، دادگاه باید دستور موقت صادر نماید؛ زیرا در هر حال فوریت را احراز نموده است.

اگر دادگاه نتواند فوریت یا ضرورت امر را به دلیل تخصصی بودن موضوع تشخیص دهد، می تواند برای احراز فوریت قرار ارجاع امر به کارشناس را صادر کند. البته این اقدام باید به نحوی باشد که موجب تأخیر در صدور دستور موقت و از بین رفتن فوریت نگردد.

#### ۲-۱- تأیید رئیس حوزه قضایی

به موجب تبصره ۱ ماده ۳۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی اجرای دستور موقت مستلزم تأیید رئیس حوزه قضایی است. برخی این تأیید را نوعی تشریفات دانسته و با تشریفات قلمداد کردن این تأیید، آن را شرط اجرا دانسته اند نه شرط صدور. (شمس، ۱۳۸۷: ۳۵۸) درحالیکه به نظر می رسد موافقت رئیس حوزه قضایی جزء اخیر علت تامه اجرای دستور موقت صادره می باشد زیرا به هر حال مادامی که وی آن را تأیید ننماید این امر اجرایی نمی گردد و کاربردی ندارد.

اداره حقوقی قوه قضاییه بموجب نظریه شماره ۴۰۴۵/۷ مورخ ۱۳۸۰/۰۵/۰۱ در خصوص ضرورت تأیید رئیس حوزه قضایی بدین شرح اظهار عقیده نموده است: "تأیید دستور موقت توسط رئیس حوزه قضایی وجه تشریفات ندارد بلکه چنانچه رئیس حوزه قضایی اجرای دستور موقت را تأیید نماید قابل اجرا خواهد بود و این عدم تأیید قابل تجدیدنظر نمی باشد. ماده ۳۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی در این خصوص صراحت دارد."

همچنین نظریه قضات محترم در نشست قضایی دادگستری استان کهگیلویه و بویر احمد، آبان ۷۹ و نشست قضایی دادگستری استان فارس، فروردین ۸۰ موید این نظر می باشد که به ترتیب آورده می شود:

"از باب تشحیذ ذهن و بیان چگونگی سابقه امر، متذکر می شود که در قانون آیین دادرسی مدنی سابق التصویب به لحاظ اهمیت موضوع دستور موقت و جلوگیری از هرگونه اشتباه و خطا و تضييع حقوق احتمالی اصحاب دعوا، از طرف وزیر دادگستری بعدا شورای عالی قضایی و سپس ریاست قوه قضاییه یا نمایندگان صاحب اختیار آنها به قضات مطلع و بصیر در امور حقوقی، به منظور دادرسی فوری و صدور دستور موقت، اجازه مخصوص صادر می شد و فقط قضات ماذون مجاز به صدور دستور موقت بودند نه همه قضات. لکن در حال حاضر برابر مقررات مواد ۳۱۰، ۳۱۵، ۳۲۵ و تبصره یک ذیل ماده ۳۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی، دادرسان دادگاههای عمومی، همگی حق صدور دستور موقت دارند، ولی اجرای دستور موقت صادر شده مستلزم تنفیذ و تصویب رئیس حوزه قضایی مربوط است و چنانچه تأیید رییس حوزه قضایی، دستور موقت صادر شده را تصویب و تنفیذ نکند، مانند آن است که دستور موقت صادر نشده است و این امر از اختیارات رئیس حوزه قضایی است که در واقع به جای اجازه مقام های مذکور در قانون قبلی تشریح و تصویب شده است. اجمالا در صورتی که رئیس حوزه قضایی مربوط، اجرای دستور موقت را تأیید نماید، اساسا دستور موقت قابلیت اجرایی نخواهد داشت."

"بدون تایید رئیس حوزه قضایی اجرای دستور موقت ممکن نیست لذا پس از تایید مقام مزبور که موید صحت صدور دستور موقت تلقی می شود، اجرای آن ماذون شناخته می شود".

در حقوق انگلستان بخش های ۲۳ و ۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۹۹۸ به بیان شرایط و تشریفات قرارهای موقت (interim remedies) اختصاص یافته است جهت صدور قرار موقت خواهان باید اثبات نماید که صدور قرار فوریت دارد و دادگاه باید احراز نماید که عدالت اقتضای صدور این قرار را دارد (Gerlis . Civil procedure) . pp : 225.230

در واقع اضطراب شرط صدور قرارهای موقت است خواهان باید خطر ناشی از عدم صدور قرار را اثبات نماید یادادگاه صدور قرار را مصلحت بداند .

در حقوق فرانسه دو تاسیس برای دستور موقت وجود دارد :

1- دستور فوری: ( L. ordonnance derefere) مواد 482 به بعد قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه

2- تدابیر تامینی: ( Mesures conservatoires) مواد 48 به بعد قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه قدیم

دستور فوری باید با حضور خوانده یا لاقبل با دعوت او صادر شود. ولی تدابیر تامینی معمولاً بدون اطلاع وی صادر می شود. در حقوق فرانسه صدور دستور موقت در موارد غیراضطراری نیز امکان پذیر می باشد و فوریت شرط نیست. در عین حال، اضطراب به هر درجه ای که باشد نباید به نادیده گرفتن حق دفاع منجر شود، مگر اینکه به حدی باشد که عدم رعایت حق دفاع اجتناب ناپذیر گردد که به آن "دادرسی فوری ساعت به ساعت" گویند: به معنای آنکه کمترین تاخیر عواقب زیانباری را به وجود می آورد. (شمس، ۱۳۷۹:۷۹)

## ۲- تکلیف دادگاه در اخذ تأمین از خواهان

نخستین مطلبی که باید مرد بررسی قرار دارد، اختیار یا تکلیف دادگاه در اخذ تأمین و خسارت احتمالی از متقاضی دستور موقت است.

در واقع نکته مهمی که در این خصوص قابل توجه و در خور بررسی بیشتر به نظر می رسد، تکلیف مقرر در ماده ۳۱۹ آیین دادرسی مدنی از حیث اخذ تأمین مناسب از خواهان دستور موقت است که به نظر باید در این مورد تأمل بیشتری نمود. برای تبیین امر، ملاحظه سابقه ماده مذکور می تواند در ارائه برداشت موثر باشد. ماده ۷۸۱ آیین دادرسی مدنی سابق مصوب سال ۱۳۱۸ در این مورد به دادگاه اختیار داده بود و مقرر می داشت: «دادگاه می تواند برای جبران خسارت احتمالی که از دستور موقت حاصل می شود از مدعی تأمین بخواهد، در این صورت دستور موقت منوط به دادن تأمین است.»

بنابراین به موجب این ماده دادگاه، در خصوص اخذ تأمین از خواهان اختیار داشت. با نسخ قانون آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۱۸ و تصویب قانون آیین دادرسی دادگاههای

## ۶/ تامین خسارات احتمالی در دستور موقت

عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۲۱/۱/۷۹ متن مزبور با تغییر صدر ماده (یعنی تغییر عبارت) می تواند «به» مکلف است «و تغییر واژه «تأمین» به «تأمین مناسبی» (از حیث حکم مقنن متفاوت گردید.

با وجود این برخی از نویسندگان آئین دادرسی مدنی بر این باور قرار دارند که با وجود تغییر ماده فوق الذکر دادگاه کماکان در اخذ تامین مختار است .

با این استدلال که طبق ماده ۳۱۹ آئین دادرسی مدنی، دادگاه در صورتی مکلف است از خواهان، تأمین مناسبی اخذ کند که از دستور موقت و اجرای آن، خسارتی حاصل شود یا ورود خسارتی قابل تصور باشد و اگر به نظر دادگاه از اجرای دستور موقت، خسارتی حاصل و متصور نگردد، دادگاه نه تنها هیچ تکلیفی ندارد بلکه نباید از خواهان تأمینی جهت جبران خسارت احتمالی اخذ کند و برای تقویت این نظر به بخش پایانی ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی استناد نموده اند ... : در این صورت صدور دستور موقت منوط به سپردن تأمین می باشد. (نهرینی، ۱۳۸۷:۲۲۳)

عده دیگری از نویسندگان بر این باور هستند که دادگاه نمی تواند بدون اخذ تامین از متقاضی صدور دستور موقت ، دستور موقت صادر نماید و صدور دستور موقت منوط به گرفتن تامین می باشد. (ادریسیان، ۱۳۸۰، ص ۷۰، خالقیان، ۱۳۸۵، ص ۱۸۸، شمس ۱۳۸۷، ص ۳۸۹، مهاجری ، ۱۳۸۱، ص ۱۱۷، فلاح، ۱۳۸۹، ص ۳۸)

حتی اشخاصی که از پرداخت هزینه دادرسی معاف می باشند از دادن تامین دستور موقت معاف نمی -باشند زیرا از یک سو هزینه دادرسی حق دولت است در صورتیکه تامین مربوط به حقوق اشخاص بوده و دولت در آن نفعی ندارد و از طرف دیگر متقاضی دستور موقت می تواند رسیدگی عادی به دعوی را خواستار باشد و از امتیازات فوق العاده استفاده ننماید . اداره حقوقی دادگستری در پاسخ به این سوال که ... " : آیا اگر مدعی دادرسی فوری و خواهان دستور موقت دانشگاه باشد می تواند از دادگاه تقاضا کند که از پرداخت تامین مورد نظر خودداری کند یا خیر ؟ " به موجب نظریه شماره ۵۵۷۰ مورخ ۱۳۶۸/۲/۲۵ اعلام داشته است " : با توجه به اطلاق ماده ۷۸۱ قانون آیین دادرسی مدنی (ماده ۳۱۹ قانون جدید) چنانچه فوریت امر به نظر دادگاه احراز گردد و دستور موقت متضمن خساراتی برای خواننده دعوا باشد در چنین صورتی اخذ تامین موضوع ماده فوق الذکر الزامی است " .

در صورت فوریت امر مورد ادعا ، خواهان حق دارد تقاضای صدور دستور موقت نماید و دادگاه نیز در صورت احراز فوریت مکلف است دستور را صادر نماید . اما ممکن است با اجرای دستور موقت خساراتی به خواننده وارد شود . اگر خواهان دستور موقت در دعوی خود محق شناخته شود ، مسئول جبران خسارت نیست ، ولی اگر دعوی او رد شود یا محق شناخته نشود و خواننده بخواهد طبق قواعد عام مسئولیت خسارت خود را مطالبه کند ممکن است با اعسار خواهان مواجه شود و خسارات وارده بدون جبران باقی بماند و وضعیت معکوس شود . اگر در مورد هر امر فوری دادگاه دستور موقت صادر کند ،

ممکن است افراد از این تاسیس سوء استفاده کنند. بنابراین با اخذ تأمین دو مصلحت و دو حق جمع می شوند، حق قانونی و عقلایی خواهان در اخذ دستور موقت بدون رسیدگی ماهوی و حق خواننده در خصوص تضمین خسارت احتمالی. (likely damages) اجرای دستور موقت معمولاً خساراتی ایجاد می نماید. به عنوان مثال هر گاه دستور موقت مبنی بر بازداشت مال باشد، طرفی که دستور علیه او صادر شده امکان به کارگیری و نقل و انتقال اموال و یا استفاده از وجوهی که بازداشت می شوند را از دست می دهد و اگر دستور مبنی بر انجام عمل یا منع از انجام عملی باشد نیز معمولاً خساراتی را به طرف وارد می کند که هر گاه دعوی خواهان رد شود، خسارت ناروا شمرده شده و باید جبران شود. قانونگذار در مقابل امتیازی که برای متقاضی دستور موقت پیش بینی و او را در امور فوری مجاز به گرفتن دستور موقت نموده او را مکلف می نماید که پیش از گرفتن دستور موقت تأمین دهد تا هر گاه دعوی او محکوم به رد گردید، طرف او برای دریافت خسارات مسلمی که از اجرای دستور موقت به او وارد شده با مشکلی روبرو نشود و بتواند از همین محل دریافت خسارت نماید. (شمس، ۱۳۸۷:۴۱۲)

علاوه بر این دستور موقت یک تاسیس فوری و رسیدگی خارج از قاعده است که در واقع خواهان قبل از اینکه ادعایش توسط دادگاه احراز و اثبات گردد تقاضای اجرای فوری حکم را دارد که گشاده دستی در این امر ممکن است به حقوق خواننده لطمه وارد نماید. از اینرو ممکن است از این تاسیس تأمین سوء استفاده شده و حقوق خواننده تضییع گردد بنابراین یکی از اهداف اخذ تأمین، جلوگیری از سوء استفاده از نهاد دستور موقت است. زیرا تأمین، وسیله ای است که دادگاه آن را به عنوان اهرمی جهت کنترل دادرسی فوری و برقراری یک تعادل و توازن میان منافع و حقوق طرفین دعوا در دستور موقت به کار می گیرد؛ بدین ترتیب که هر گاه دادگاه موضوع دعوی خواهان را با لحاظ محتویات پرونده و ادله ابرازی، مقرون به صحت ببیند، اصولاً تأمین کمتری را جهت صدور دستور موقت تعیین می کند و بالعکس چنان چه با وصف احراز فوریت امر، به موفقیت خواهان در اصل دعوا مطمئن نباشد یا آن را ضعیف پندارد، با افزایش میزان تأمین متناسب با زیانهای ناشی از اجرای دستور موقت، خسارت وارده به خواننده را پوشش می دهد.

در بعضی موارد اساساً احتمال ورود خسارت منتفی است مانند بعضی از دعاوی غیر مالی مثل دستور موقت ملاقات فرزند. در برخی موارد نیز اخذ تأمین با فوریت امر منافات دارد. به نظر می رسد در این موارد دادگاه می تواند با تعیین حداقل تأمین به این تکلیف قانونی عمل نماید.

البته با مذاقه در ماده ۳۱۹ روشن می شود که ذکر قید "مناسب" دلالت بر این امر دارد که تأمین موصوف می تواند وجه نقد، ضمانت نامه بانکی یا مال منقول و غیر منقول باشد. در حالیکه در خصوص تأمین خواسته ماده ۱۰۷ قانون آیین دادرسی مدنی صرفاً وجه نقد را به عنوان تأمین مقرر نموده است و قانونگذار در مورد دستور موقت از این جهت بطور موسع و و بنحو تسهیل کننده ای برخورد نموده است.

نظریه قضات محترم دادگستری در نشست قضایی دادگستری کلاله، خرداد ۸۲، موید این نظر می باشد:

"ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مشعر بر این است که موضوع دستور موقت ممکن است توقیف مال یا انجام عمل یا منع از امری باشد. از آنجا که ممکن است از رهگذر این اقدامات زیانی متوجه طرف مقابل شود، برای تدارک خسارت و زیان احتمالی ناشی از اجرای دستور موقت و سهولت وصول آن، قانونگذار دادگاه را مکلف به اخذ تامین مناسب از خواهان قرار داده است و ظاهراً میزان تامین باید متناسب با خساراتی باشد که احتمالاً متوجه خوانده خواهد شد و موضوع دستور موقت و میزان خواسته نیز می تواند از عوامل موثر در تعیین مقدار تامین به شمار آید و در هر حال تعیین و تشخیص تناسب تامین ماخوذه با موضوع دستور موقت بر عهده دادگاه ذیصلاح است."

علاوه بر مطالب پیش گفته، شاید بتوان تکلیفی شدن اخذ تامین در قانون جدید را این گونه نیز توجیه نمود که در گذشته فقط شعبات خاص با قضات متبحر و با اجازه مخصوص از دادگستری، دستور موقت صادر می کردند، در حالیکه مطابق قانون حاکم کلیه محاکم و قضات می توانند دستور موقت صادر نمایند و قانونگذار برای تضمین حقوق خواندگان چنین اجباری را مقرر کرده است.

در حقوق انگلستان دادگاه در صورت نیاز می تواند از خواهان تعهد به جبران خسارت یا ضمانت نامه بانکی یا تامین دیگری بگیرد (Gerlis, civil procedure, pp 228, r.25).

در حقوق فرانسه قاضی می تواند اجرای دستور فوری را منوط به ارائه ضمانت یا تامین (garantie) نماید. همچنین اگر پرونده نزد قاضی در حالت قضاوت قرار دادن پرونده (J.M.E) بوده و صدور دستور پرداخت علی الحساب در مورد مبلغی که به طور جدی قابل انکار نیست تقاضا شده باشد (J.M.E) می تواند اجرای تصمیم را به دادن تامین موکول نماید. (شمس، ۱۳۷۹: ۳۱ و ۷۸)

### ۳- اخذ تامین در دعاوی مالی و غیر مالی

پرسش دیگری که در پی پاسخگویی به آن هستیم این است که آیا دستور موقت در امور و دعاوی غیر مالی نیز همانند امور و دعاوی مالی، مستلزم تعیین خسارت احتمالی و اخذ تامین از متقاضی آن است؟ در این باره نظراتی ابراز شده که به اجمال به شرح و نقل آن می پردازیم.

یکی از اساتید حقوق ضمن بیان موارد دادرسی فوری، در این مورد عقیده دارند: «الف - اموری که محتاج به تعیین تکلیف فوری است. این قاعده عام است و شامل دعاوی غیر مالی هم می باشد و بحث تامین گرفتن و تامین دادن در مواد ۷۸۱-۷۸۳ دادرسی مدنی، مادیتین ۳۱۹-۳۲۱ آئین دادرسی مدنی جدید که ظهور در دعاوی مالی دارند موجب اختصاص دستور موقت به دعاوی مالی نمی شود و کلمه می تواند در ماده ۷۸۱ دادرسی مدنی سابق که می گوید دادگاه می تواند برای جبران خسارت احتمالی که از



دستور موقت حاصل میشود از مدعی تأمین بخواهد «... ناظر به موارد دعاوی مالی و غیر مالی می تواند باشد». (جعفری لنگرودی، جلد سوم، ۱۳۵۱: ۴۸۰)

البته این تحلیل ناظر بر ماده ۷۸۱ آیین دادرسی مدنی سابق است و در واقع به نظر می رسد به عقیده ایشان کلمه می تواند از آن رو که در ماده ۷۸۱ آیین دادرسی مدنی سابق پیش بینی شده دادگاهها از این اختیار به تفکیک در دعاوی مالی و غیر مالی استفاده کنند؛ به این نحو که هر گاه موضوع دعاوی اصلی و دستور موقت، جنبه مالی داشته و از اجرای دستور موقت خسارتی حاصل شود، دادگاه با استفاده از این اختیار و عندالاقضاء، صدور دستور موقت را موکول و مقید به تودیع تأمین نماید. ولی چنان چه موضوع دعاوی مزبور و دستور موقت مورد درخواست، غیر مالی بوده و فاقد وصف مالی باشد، دادگاه می تواند عنداللزوم، از تعیین خسارت احتمالی خودداری کرده و بدون اخذ تأمین، به صدور دستور موقت تصمیم بگیرد.

برخی دیگر ضمن بیان این مطلب که درخواست صدور دستور موقت اختصاص به دعاوی مالی ندارد، افزوده اند که هر گاه درخواست دستور موقت، در مورد موضوعات غیر مالی باشد، معمولاً تأمین، موضوعیت نخواهد داشت مگر در مواردی که احتمال ورود خسارت برود). زراعت، ۱۳۸۳، ص - ۱۰۳۲ فلاح، ۱۳۸۹، ص (۱۸۵)

دستور موقت یکی از آراء و تصمیمات تأمینی و موقتی است که خواهان در موارد فوری متناسب با خواسته و دعاوی اصلی خود، آن را درخواست نموده که این درخواست می تواند هم در امور و موضوعات مالی و هم در امور و موضوعات غیر مالی صادر شود. اطلاق مواد ۳۱۰ و ۳۱۶ آیین دادرسی مدنی نیز این نظر را تأیید می کند. (نهرینی، ۱۳۸۷: ۳۱۰) زیرا در این خصوص هم فوری بودن تعیین تکلیف امر به شرح مندرج در ماده ۳۱۰ قانون دادرسی مدنی اطلاق دارد و شامل دعاوی مالی و غیر مالی می گردد و هم موضوعات دستور موقت که مطابق ماده ۳۱۶ آیین دادرسی مدنی می تواند با مضمون و موضوع انجام عمل یا منع از امری صادر گردد. زیرا موضوع انجام عمل یا منع از انجام امری هر دو نوع امور مالی و غیر مالی را شامل می شود.

علاوه بر این در خصوص اخذ تأمین و تعیین خسارات احتمالی در دعاوی غیر مالی و محکوم به غیر مالی، نصوص صریح قانونی نیز وجود دارد؛ از جمله میتوان به بند ب ماده ۳۸۶ قانون آیین دادرسی مدنی در خصوص تصمیم دادگاه بر تأخیر اجرای حکم قطعی در مورد محکوم به غیر مالی پس از تودیع تأمین مناسب از سوی محکوم علیه و هم چنین ماده ۳۸۹ همان قانون راجع به صدور دستور توقف اجرای حکم قطعی پس از اخذ تأمین مناسب اعم از این که محکوم به مالی یا غیر مالی باشد، استناد و اشاره کرد.

افزون بر آن اطلاق مقرر در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی را نیز باید به مستندات فوق الذکر افزود؛ زیرا اجرای حکم غیابی را خواه مالی یا غیر مالی باشد، منوط به معرفی ضامن معتبر یا اخذ تأمین متناسب از محکوم له کرده است. بنابراین تمامی مستندات و مقررات فوق متضمن این معنی است که در دعاوی و موضوعات غیر مالی،

دادگاه میتواند جهت صدور دستور موقت با احراز اجتماع شرایط قانونی و فقد موانع قانونی، نسبت به تعیین خسارت احتمالی و اخذ تأمین مناسب اقدام کند (نهرینی، ۱۳۸۴، ص ۴۰) اصولاً موضوعات دعاوی غیر مالی به ویژه در امور خانواده نظیر دعاوی اثبات و اعلام اصل نکاح، دعوی اصل طلاق و مجوز طلاق و دعوی فسخ نکاح، حضانت، نفی ولد، نفی زوجیت، منع اشتغال زوجه، اثبات نسب، الزام به تمکین و اعلام و اثبات نسب و یا دعاوی غیر مالی دیگر نظیر اصلاح شناسنامه و اعتراض به تولیت، کیفیت دارنده خوانده قادر به انتفاء یا انتقال آن به غیر نیست، اگر چه می تواند در استیفاء این حقوق توسط خواهان، تأخیر و تعویق ایجاد نماید. ولی با وجود این، نمی توان گفت که چنان چه در ارتباط با موضوعات و امور غیر مالی فوق، دستور موقتی از سوی خواهان درخواست شود، تعیین خسارت احتمالی جهت صدور دستور موقت متعذر است. (نهرینی، ۱۳۸۷:۲۳۰)

#### ۴- تکلیف تامین اخذ شده

گفته شد تأمینی که از ذینفع گرفته می شود برای این است که از محل آن خساراتی که از اجرای دستور موقت به طرف او وارد می شود، در صورت استحقاق وی جبران شود. تکلیف تامین در فروض مختلف قابل بررسی می باشد.

مطابق ماده ۳۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی طرفی که علیه او دستور موقت صادر شده، در صورتی استحقاق دریافت خسارت را دارد که قرار اجرا شده باشد. بنابراین صرف گرفتن دستور موقت علیه شخصی، اگر اجرا نشود خسارتی به او وارد نمی نماید. در نتیجه پیش از اجرای دستور، ذینفع می تواند درخواست را استرداد نموده تا قرار الغا و تامین آزاد شود.

ولی هر گاه دستور موقت اجرا شود، ذینفع نمی تواند تا تعیین تکلیف نهایی اصل دعوا و خسارات ناشی از اجرای دستور، درخواست آزادی و استرداد تامین را بنماید. حتی اگر پس از اجرای قرار، در اجرای ماده ۳۲۱ دادگاه با اخذ تامین از طرف دعوا، از قرار رفع اثر نموده باشد.

موضوع استرداد تأمین در دستور موقت در ماده ۳۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی مطرح شده که به موجب آن اگر تا یک ماه از تاریخ ابلاغ رأی نهایی برای مطالبه خسارت طرح دعوا نشود، به دستور دادگاه از مال مورد تأمین رفع توقیف خواهد شد.

ضمن چهار بند جداگانه مواردی را که در آن خواهان میتواند تأمین سپرده شده را مسترد دارد، مورد بررسی قرار میدهیم.

#### ۴-۱- محق شدن خواهان

اگر متقاضی دستور موقت ماهیتاً در دعوا پیروز شود، طبق مفهوم مخالف ماده ۳۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی مسئول جبران خسارت طرف نخواهد بود و تأمین سپرده شده باید مسترد گردد. اما درباره زمان استرداد که بعد از صدور حکم بدوی است یا بعد از تأیید آن در مرجع تجدیدنظر، می توان گفت حکم بدوی به نفع خواهان ممکن است در

مرجع تجدید نظر نقض شود. در این صورت خواهان مسئول جبران خسارت ناشی از اجرای قرار دستور موقت خواهد بود که باید از تأمین جبران گردد. بنابراین، استرداد تأمین قبل از صدور حکم قطعی صحیح نمی باشد.

۴-۲- رد دعوی خواهان و عدم اقامه دعوی خسارت از جانب خواننده در

موعد قانونی

اگر دعوی خواهان ماهیتاً رد شود، به موجب ماده ۳۲۳ متقاضی دستور موقت به جبران خسارت ناشی از اجرای دستور موقت محکوم خواهد شد.

اما اگر خواننده دعوی مطالبه خسارت را اقامه ننماید، تأمین خواهان تا چه زمانی باید باقی بماند؟ قانونگذار در ماده ۳۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی تکلیف را مشخص نموده است؛ بدین نحو که اگر تا یک ماه از تاریخ ابلاغ رأی نهایی برای مطالبه خسارت طرح دعوا نشود به درخواست خواهان و دستور دادگاه تأمین مسترد می شود، در غیر این صورت در توقیف باقی خواهد ماند. بنابراین خواننده باید دعوی مطالبه خسارت را در مهلت مقرر مطرح کند.

هر چند بر اساس ماده ۳۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی در صورت رد ادعای خواهان، متقاضی دستور موقت به جبران خسارت محکوم می شود، با توجه به این که در ماده ۳۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی شرط مطالبه خسارت صدور حکم نهایی است؛ تا زمانی که ادعای خواهان به موجب رأی نهایی رد نشده، وی مسئولیتی در قبال جبران خسارت ندارد و دستور موقت نیز تا صدور حکم قطعی اعتبار دارد و تأمین خواهان قبل از آن قابل استرداد نیست.

#### ۵- عدم تقدیم دادخواست اصلی

خواهان مکلف است ظرف مدت بیست روز از تاریخ صدور دستور موقت، دادخواست دعوی اصلی خود را تقدیم کند، والا از قرار دستور موقت رفع اثر خواهد شد (مواد ۳۱۸، ۳۲۲، ۳۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی) و اقامه دعوا بعد از این مهلت نیز در رفع اثر از دستور موقت تأثیری ندارد.

خواننده بعد از رفع اثر از دستور موقت می تواند خسارت ناشی از اجرای این دستور را مطالبه کند. البته برای مطالبه خسارت مهلتی تعیین نشده و ماده ۳۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی به موردی که اقامه دعوا شده اختصاص دارد؛ بنابراین، به نظر می رسد دادگاه برای استرداد تأمین خواهان باید به خواننده ابلاغ کند که اگر در مورد خسارات ادعایی دارد در مهلت معینی آن را مطالبه نماید، والا تأمین مسترد خواهد شد. بعد از انقضای مهلت و عدم مطالبه خسارت از سوی خواننده تأمین خواهان قابل استرداد است.

ممکن است خواهان در مهلت مقرر در ماده ۳۱۸ قانون آیین دادرسی مدنی دادخواست داده باشد، ولی به علت عدم رفع نقص، قرار رد دفتر صادر شده باشد. اگر دادخواست ثانوی تا موعد مقرر تقدیم شود از قرار دستور موقت رفع اثر نمی شود، در غیر این صورت دستور موقت رفع می گردد به علت رد ادعای خواهان، بعد از انقضای مهلت

ابلاغ شده و قطعیت قرار و عدم مطالبه خسارت از سوی خواننده، تأمین خواهان مسترد می شود.

نکته ای که در اینجا باید مورد اشاره قرار گیرد آن است که برای مطالبه خسارات ناشی از اجرای دستور موقت اثبات ارکان مسئولیت مدنی لازم است. خواننده باید ثابت کند که خساراتی متحمل شده، خواهان مقصر بوده و بین خسارات وارده و اجرای دستور موقت رابطه سببیت وجود دارد. در خصوص اثبات ورود خسارت خواننده باید ثابت کند ضرری مسلم، مستقیم و بی واسطه به او وارد شده است. فرض تقصیر خواهان هم در صورتی است که یا اقامه دعوا نکند و یا در صورت اقامه دعوا، دعوای او رد شود. به علاوه خواننده باید ثابت کند که با اجرای دستور موقت این خسارات به او وارد شده است. در صورت اجتماع این شرایط خواهان به جبران خسارات ناشی از اجرای دستور موقت محکوم خواهد شد که این محکومیت نیازمند رسیدگی قضایی با رعایت تشریفات عام دادرسی مدنی است. قانونگذار در مواد ۳۲۲ و ۳۲۴ دادگاه خاصی را برای اقامه دعوای مطالبه خسارت تعیین ننموده است. بنابراین صلاحیت دادگاه در این مورد تابع مقررات کلی مندرج در قانون آیین دادرسی مدنی است و الزاما در صلاحیت دادگاهی که دستور موقت را صادر نموده است نمی باشد. در حالیکه دادگاه صادر کننده دستور موقت و رسیدگی کننده به دعوای اصلی سریعتر و با تسلط بیشتری می تواند به دعوای مطالبه خسارت ناشی از اجرای دستور موقت رسیدگی نماید.

در صورتی که دعوای مطالبه خسارت به مبلغی کمتر از تأمین اخذ شده اقامه گردد دیگر مجوزی برای ادامه توقیف مازاد تأمین وجود ندارد و به درخواست ذینفع از آن رفع توقیف می شود.

و اگر پس از رسیدگی مشخص شود تأمین سپرده شده تکافوی خسارات وارده را نمی نماید محکوم به باید از اموال دیگر محکوم علیه استیفا شود.

#### ۶- اخذ تأمین در دیوان عدالت اداری

صدور دستور موقت در قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب 9/3/1385 نیز پیش بینی گردیده و مواد 15، 25، 26، 27 و 28 این قانون به دستور موقت اختصاص یافته است.

ماده 15 قانون دیوان عدالت اداری مقرر می دارد: «در صورتی که شکای 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 مینماید.

تبصره - دستور موقت تأثیری در اصل شکایت ندارد و در صورت رد شکایت یا صدور اسقاط یا ابطال یا رد دادخواست اصلی، ملغی الاثر می گردد.»

بنابراین در صورتیکه حسب اظهارات و دلایل ابرازی توسط شاکی و سایر بررسی های معمول از جمله احراز ضرورت و فوریت موضوع، دیوان عدالت اداری احراز نماید که اگر تصمیمات و اقدامات مراجع مصرح در ماده ۱۳ قانون مزبور به مرحله اجرا در آید، موجب ورود خسارت به شاکی خواهد شد، اقدام به صدور دستور موقت مبنی بر توقف اجراء اقدامات، تصمیمات و آراء مزبور یا انجام وظیفه، می نماید.

همانطور که از مواد ۱۳ الی ۱۸ قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری استنباط می شود، جهت صدور قرار دستور موقت در دیوان عدالت اداری اخذ تأمین از متقاضی ضرورت ندارد.

بنابراین خواهان صدور دستور موقت بدون این که ملزم به تودیع خسارت احتمالی باشد، می تواند با ارائه ادله ای که فوریت و ضرورت امر و ورود خسارت ناشی از اقدام مرجع طرف شکایت را اثبات می نماید، دیوان عدالت اداری را مکلف به صدور دستور موقت نماید.

عدم پیش بینی اخذ تأمین و خسارت احتمالی را می توان ناشی از چهار دلیل عمده ذیل دانست:

۱. بیشتر رسیدگی های دیوان عدالت اداری جنبه غیرمالی دارد و در اغلب این نوع رسیدگی ها بحث ورود خسارت منتفی است بنابراین مطالبه تأمین لزومی ندارد.
۲. متقاضی صدور قرار دستور موقت در دیوان عدالت اداری از اشخاص موضوع حقوق خصوصی است و اصولاً در مرتبه ای پایین تر از قدرت عالی دولت قرار دارد.

به همین جهت اجبار متقاضی به تودیع خسارت احتمالی جهت صدور دستور موقت و جلوگیری از ورود خسارت ناشی از تصمیم و اقدام مراجع طرف شکایت و دولت به مفهوم عام آن دور از عدالت و فلسفه تاسیس مرجعی با عنوان دیوان عدالت اداری است.

- بنابراین مقتن رعایت منافع مردم را بر منافع دولت در این موارد ترجیح داده است.
۳. دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به میزان خسارات وارده به اشخاص را ندارد. تبصره ۱ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری اعلام می دارد:

«تعیین میزان خسارات وارده از ناحیه مؤسسات و اشخاص مذکور در بندهای ۱ و ۲ این ماده پس از تصدیق دیوان بر عهده دادگاه عمومی است».

رسیدگی دیوان عدالت اداری در مورد بندهای ۱ و ۳ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری ماهوی است و در صورت تشخیص ورود شکایت، حکم مقتضی بر ابطال تصمیم یا رفع اثر از اقدام مورد اعتراض و انتفاء آثار آن و یا الزام مشتکی عنه به انجام وظیفه قانونی مربوط را صادر می کند. ولی تعیین میزان خسارات ناشی از فعل یا ترک فعل مشتکی عنه پس از تصدیق بر عهده دادگاههای عمومی محول شده است. (صدرالحفاظی، ۱۳۴۱:۳۶)

بنابراین در مورد دستور موقت و تأمین خسارت احتمالی مربوط به آن نیز همین مستند(تبصره ۱ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری) لازم الرعایه است.

زیرا قانونگذار به دیوان عدالت اداری صلاحیت تصدیق اصل خسارت را داده ولی صلاحیت رسیدگی به تعیین میزان خسارت وارده را خواه این خسارت از ناحیه اقدامات و تصمیمات ناصواب مراجع دولتی و طرف شکایت باشد و خواه از اجرای دستور موقت و نهایتاً رد شکایت و دعوی اصلی شاکی نشأت گیرد، نداده است.

بر همین اساس چون دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی جهت تعیین میزان خسارات وارده را ندارد، ضرورت و تکلیف به اخذ تأمین یا خسارت احتمالی جهت صدور دستور موقت نیز، موضوعیت خود را از دست می دهد.

۴. ماده ۲۷ قانون مقرر می دارد: «شعبه دیوان موظف است در صورت صدور دستور موقت، نسبت به اصل دعوی خارج از نوبت رسیدگی و رأی مقتضی صادر نماید.»

بنابراین با صدور دستور موقت، اصل دعوا خارج از نوبت مورد رسیدگی قرار می گیرد و همین امر موجب می گردد، فاصله زمانی از تاریخ صدور دستور موقت و اجرای آن تا زمان تعیین تکلیف پرونده در ماهیت امر و اصل دعوا، کوتاه شود و نهایتاً با توجه به قطعیت رأی صادره (ماده ۷ قانون دیوان عدالت اداری) تکلیف پرونده مشخص شده و حسب مورد یا از خسارات وارده جلوگیری خواهد شد و یا این که کاشف به عمل می آید که دیگر خسارتی متصور نبوده است. زیرا هر گاه به موجب رأی قطعی شعبه دیوان عدالت اداری، دعوی خواهان یا شاکی وارد تشخیص و او ذیحق در دعوا تلقی و اعلام گردد، کاشف به عمل خواهد آمد که دستور موقت به درستی صادر و اجراء شده و با لحاظ ذیحقی خواهان، ورود خسارت به مراجع طرف شکایت از اساس منتفی بوده است.

ولی چنان چه خواهان به موجب رأی قطعی دیوان عدالت اداری محکوم به بی حقی گردد و شکایت او رد شود، به جهت این که در فاصله زمانی کوتاهی پس از صدور دستور موقت، دعوی اصلی خارج از نوبت مورد رسیدگی قرار گرفته و سریعاً اتخاذ تصمیم شده، لهذا امکان ورود خسارت متصور نبوده و با اجرای تصمیم و اقدام دولتی پس از رد دعوی خواهان، عملاً از ورود خسارت جلوگیری خواهد شد. (نهرینی، ۱۴۰:۱۳۸۷)

#### ۷- اخذ تأمین در داوری

در مقررات داخلی مواد ۴۵۴ الی ۵۰۱ قانون آیین دادرسی مدنی به موضوع داوری اختصاص یافته است. صلاحیت داور در خصوص صدور دستور موقت پیش بینی نشده است، بنابراین در مورد داوری های داخلی از قانون آیین دادرسی مدنی مجوز صدور دستور موقت برداشت نمی شود.

در خصوص داوری بین المللی به موجب ماده ۱۷ قانون داوری تجاری بین المللی در صورتی که خلاف آن توافق نشده باشد داور می تواند دستور موقت صادر کند. همچنین به موجب ماده ۹ این قانون هر یک از طرفین مجاز هستند تا پیش از رسیدگی داور و یا در جریان رسیدگی او، از دادگاه دولتی دستور موقت درخواست نمایند.

به موجب ماده ۱۷: "داور می تواند در امور مربوط به موضوع اختلاف که محتاج به تعیین تکلیف فوری است، به درخواست هر یک از طرفین دستور موقت صادر نماید مگر آنکه طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند. داور می تواند مقرر نماید که متقاضی تامینی مناسب بسپارد. در هر دو صورت چنانچه طرف دیگر تامینی بدهد که متناسب با موضوع دستور موقت باشد داور از دستور موقت رفع اثر خواهد کرد." اما بنابراین اخذ تامین مناسب جهت صدور دستور موقت "اختیاری" می باشد. اما قانونگذار معیاری برای تعیین میزان تامین ارائه نداده است و این امر به صلاحدید داور واگذار شده است. همچنین قانون نوع تامین را نیز مشخص ننموده است و می توان هر نوع مال اعم از وجه نقد، مال منقول و غیر منقول و ضمانت نامه بانکی و ... را به عنوان تامین جهت صدور دستور موقت پذیرفت.

#### نتیجه

۱. صدور و اجرای دستور موقت قبل از تعیین تکلیف نهایی دعوای مطروحه ممکن است موجب خساراتی شود؛ بنابراین اخذ تامین، تضمینی برای جبران خسارت است و از سوء استفاده های احتمالی از این تأسیس جلوگیری می کند. دادگاه هنگامی دستور اخذ تامین را صادر مینماید که بخواهد دستور موقت صادر کند و احتمال ورود خسارت بدهد و صدور دستور موقت منوط به احراز فوریت صدور دستور از طرف دادگاه است.
۲. اخذ تامین مناسب جهت صدور و اجرای دستور موقت قاعده تعادلی بین حقوق اصحاب دعوا را ارائه می نماید و تا مادامی که حق خواهان در ادعای مطروحه اثبات نگردد نتواند بدون پرداخت تضمین مناسبی حکم را پیشاپیش اجرا نماید.
۳. نظر متداول و استنباط رایج از ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی در مقایسه با مستند سابق آن (ماده ۷۸۱ قانون آیین دادرسی مدنی سابق)، بر این پایه استوار شده که صدور دستور موقت متوقف بر تودیع تامین است و لاجرم در هر موردی دادگاهها مکلف هستند تا در صورتی که فوریت امر را احراز نموده و نظر به صدور دستور موقت دارند، صدور قرار مزبور را موکول به تودیع تامین نمایند.
۴. دستور موقت تصمیمی تامینی و موقتی است که خواهان در موارد فوری متناسب با خواسته و دعوای اصلی خود، آن را درخواست نموده که این درخواست میتواند هم در امور و موضوعات مالی و هم در امور و موضوعات غیرمالی صادر شود. اطلاق و مدلول مادتهین ۳۱۰ و ۳۱۶ آیین دادرسی مدنی نیز این نظر را تأیید می کند. زیرا در این خصوص هم فوری بودن تعیین تکلیف امر به شرح مندرج در ماده ۳۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی اطلاق دارد و شامل دعوای مالی و غیر مالی می گردد و هم موضوعات دستور موقت که مطابق ماده ۳۱۶ آیین دادرسی مدنی می تواند با مضمون و موضوع انجام عمل یا منع از

- امری صادر گردد. چه موضوع انجام عمل یا منع از انجام امری هر دو نوع امور مالی و غیر مالی را شامل می شود و اتفاقاً به خلاف آن چه که در قرار تأمین خواسته مطرح است و حسب ماده ۱۲۱ آیین دادرسی مدنی صرفاً ناظر بر توقیف اموال یعنی امور مالی است، در دستور موقت همین دو عنوان اخیر الذکر در ماده ۳۱۶ قانون آیین دادرسی مدنی (انجام عمل یا منع از امری) موجب شده که بر دامنه و قلمرو دستور موقت بیفزاید و امور غیر مالی را نیز در بر بگیرد .
۵. تامینی که از ذینفع اخذ می شود برای این است که از محل آن خساراتی که از اجرای قرار دستور موقت به طرف او وارد می شود در صورت استحقاق وی جبران شود . برای مطالبه خسارت اثبات ارکان مسئولیت مدنی لازم است و در صورت اثبات متقاضی صدور دستور موقت به جبران خسارات ناشی از اجرای دستور موقت محکوم خواهد شد که این محکومیت نیازمند رسیدگی قضایی با رعایت تشریفات دادرسی است . طرفی که دستور علیه او صادر شده باید طبق قواعد عام دادرسی اقامه دعوا نماید و مهلت اقامه این دعوا یک ماه از تاریخ ابلاغ رای نهایی است والا به دستور دادگاه از تامین رفع توقیف خواهد شد . همچنین محق شدن خواهان ، عدم تقدیم دادخواست اصلی در مهلت مقرر و قرار رد دفتر دادگاه موجباتی هستند که بعد از تحقق آنها متقاضی دستور موقت می تواند تامین سپرده شده را مسترد نماید .
۶. بموجب برخی قوانین خاص صدور قرار دستور موقت منوط به اخذ تامین نمی باشد. برای مثال صدور دستور موقت در دیوان عدالت اداری موکول به اخذ تامین نمی باشد و خواهان صدور دستور موقت بدون اینکه ملزم به تودیع تامین باشد می تواند با اثبات ادله ای که فوریت امر و ورود خسارت ناشی از اقدام طرف شکایت را در صورت عدم صدور دستور موقت مدلل می سازد دیوان عدالت اداری را ملزم به صدور دستور موقت نماید.
۷. به موجب قانون داوری تجاری بین المللی داور در صورتی که خلاف آن توافق نشده باشد به درخواست هر کدام از طرفین مجاز به صدور دستور موقت می باشد و جهت صدور این دستور می تواند از متقاضی تامین مناسب اخذ نماید.



منابع:

منابع فارسی:

۱. ادیبسیان، محمد رضا. (۱۳۸۰)، «دستور موقت»، تهران: ققنوس.
۲. خالقیان، دکتر جواد. (۱۳۸۵)، «تأمین خسارت احتمالی»، تهران: مهاجر.
۳. زراعت، دکتر عباس. (۱۳۸۳)، «قانون آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی»، تهران، خط سوم.
۴. شهری، غلام رضا و حسین آبادی، دکتر امیر، «مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی وزارت دادگستری در زمینه مسائل مدنی»، از سال ۱۳۵۸ به بعد، انتشارات روزنامه رسمی کشور.
۵. شمس، دکتر عبدالله. (۱۳۸۷)، «آیین دادرسی مدنی»، دوره پیشرفته، جلد ۲ و ۳، تهران: دراک.
۶. شمس، دکتر عبدالله. (۱۳۷۹)، «جزوه آیین دادرسی مدنی دوره دکتری حقوق خصوصی تهران»، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
۷. صدرالحفاظی، سید نصراله. (۱۳۴۱)، «مقاله دیوان عدالت اداری و فلسفه تاسیس آن»، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، شماره دوم، انتشارات روزنامه رسمی.
۸. فلاح، محمدرضا. (۱۳۸۹)، «دستور موقت در قانون و رویه قضایی»، تهران، جنگل.
۹. مجموعه نشستهای قضایی. (۱۳۹۰)، دفتر بررسی و تهیه و تدوین متون آموزشی معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، قم.
۱۰. مهاجری، علی. (۱۳۸۱)، «آیین قضاوت مدنی در محاکم ایران»، تهران: فکر سازان.
۱۱. مهاجری، علی. (۱۳۸۱)، «شرح قانون آیین دادرسی مدنی در دادگاههای عمومی و انقلاب»، تهران: گنج دانش.
۱۲. نهرینی، فریدون. (۱۳۸۷)، «دستور موقت در حقوق ایران و پژوهشی در حقوق تطبیقی»، تهران: گنج دانش.
۱۳. نهرینی، فریدون. (۱۳۸۴)، «مقاله تصمیم دادگاه در رفع اثر از دستور موقت»، یادنامه شادروان دکتر مهدی شهیدی، ضمیمه مجله تحقیقات حقوقی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
۱۴. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، (۱۳۵۱)، «دانشنامه حقوقی»، جلد ۱-۴، ابن سینا.

منابع لاتین:

Gerlis, Stephen and Paula Loughlin, *Civil procedure*, Gavendish publish in limited, London, 2001.