

رویکردی تطبیقی بر دعوی تقابل

حسن محسنی*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۱/۲۹

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۰۴/۰۵

چکیده

دعوی تقابل با ماهیت و کارکرد دوگانه دفاع و ادعا یکی از مهم‌ترین دعاوی طاری است که پیش‌بینی مقرراتی راجع به آن در قانون آیین دادرسی مدنی ایران از نخستین گام‌های قانون‌گذاری مورد توجه بوده است. مقنن در تبیین مفهوم و ماهیت و چگونگی استفاده از آن به کمترین تعداد مواد (سه ماده) در قانون آیین دادرسی مدنی اکتفا کرده است. دعوای تقابل در لفظ دعوا است اما به واقع دفاعی است که علاوه بر دفاع، مزیت دیگری نیز برای خواننده می‌خواهد. از این‌رو، ریشه در اعمال حق دادخواهی دارد. دکترین حقوقی بیشترین سهم را در توضیح و تشریح نحوه استفاده از این امکان در دادرسی بر عهده دارد. دعوای تقابل موجب عدول از صلاحیت محلی دادگاه است اما نمی‌تواند چنین امری را در مورد صلاحیت ذاتی ایجاد کند. همچنین دعوای تقابل از دعوای اصلی مستقل است. مسائلی همچون شرایط طرح و پذیرش دعوای تقابل و آثار آن در نظم رسیدگی و دادگاه‌ها، استقلال به دعوای اصلی از موضوعات این مقاله است.

کلید واژگان

دعوا، تقابل، دفاع ماهوی، حقوق دفاعی، استقلال آیینی.

* استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

مقدمه

دعوی متقابل که یکی از طرق دفاعی در کنار ایرادات، دفاع به معنای اخص و یکی از دعاوی طاری در کنار دعوی اضافی، جلب و ورود ثالث است، از بخش‌های مهم و عملی آیین دادرسی مدنی می‌باشد. زیرا، مرسوم است حقوق‌دانان قواعد عمومی دعاوی طاری را در جزئیات این دعوا مطالعه می‌کنند و عملاً نیز یکی از پرکاربردترین دعاوی طاری در دادگستری است و دقت‌ها و ریزه‌کاری‌های فنی آن همواره مورد توجه و کلا و قضات بوده است. با وجود این همه اهمیت، مقنن مواد اندکی را به قلمرو و آثار و شرایط پذیرش آن اختصاص داده (مواد ۱۴۱ تا ۱۴۳) و این امر موجب شده سهم دکتین حقوقی در تبیین موضوع و مطالعه آن بیشتر از قانون و رویه قضایی شود. در این راستا دکتر جواد واحدی سهم بزرگی در تبیین مفهوم و قلمرو دعوی متقابل داشته و نویسندگان دیگر راه آن‌چنان که خواهیم دید، وام‌دار خود کرده است. دکتر واحدی با استادی و مهارت توانسته است به بیشتر مسائل دعوی تقابل پاسخ‌های روشن و قابل قبول بدهد به گونه‌ای که خلأهای زیاد قانونی که وجود دارد برطرف شود. بی‌گمان این اثر نیز از شیوه استاد بهره برده است با این تفاوت که کوشش نموده در حقوق داخلی مجموعه دیدگاه‌های دادرسی‌دانانی را که پس از استاد در این باره نوشته‌اند، در یکجا گردآوری کرده و در حقوق بیگانه نیز آخرین تحولات مربوط در حقوق فرانسه را ارائه دهد و واقعیت این است که دعوی تقابل این قابلیت را دارد که هراز گاهی محتویات مباحث پیرامون آن به روز شود. بر این بنیاد، این تحقیق به دو قسمت بخش شده است. در قسمت اول بیشتر سعی می‌شود مفهوم دعوی متقابل و مباحث کلی پیرامون طرح و اثرات آن نسبت به دادگاه‌ها بررسی شود (۱). سپس در قسمت دوم تلاش شده نکات فنی آن در برخورد دادگاه‌ها با این دعوا بیشتر مورد توجه قرار بگیرد (۲).

گفتار اول: معرفی دعوی متقابل

اصطلاح دعوی متقابل بیان‌کننده خصوصیت تبعی و فرعی بودن آن نسبت به دعوی اصلی است؛ دعوی است که متقابلاً در برابر دعوی پیشین طرح می‌شود. تحول موضوع دعوی اصلی در تمامی دعاوی طاری یک ویژگی بارز است و دعوی متقابل در این تحول اهمیت بالایی دارد؛ به آن معنا که گاه خواهان دعوی اصلی این گسترش را موجب می‌شود که به آن «دعوی اضافی» گفته می‌شود و گاهی

نیز شخص ثالثی این امر را سبب می‌شود که به آن «ورود یا جلب ثالث» می‌گویند و در دعوی تقابل، این خوانده است که موجب تحول موضوع دعوا می‌شود.^۱ اصطلاح دعوی متقابل برگرفته است از واژگان «la demande reconventionnelle» فرانسوی است. در حقوق فرانسه ریشه این واژه به لغت لاتین «re-conventio» به معنای «خوانده-reus» و «دعوا-conventio» برمی‌گردد که به آن «دعوی خوانده» می‌گویند. از این‌رو، است که در حقوق قدیم فرانسه گاهی به دعوی متقابل، «reconvention» می‌گفتند و در اصطلاح تقابل بر تقابل اعتبار ندارد «reconvention sur reconvention ne vaut». تقابل به معنای دعوی متقابل به کار رفته است.^۲ در این نوشته ابتدا به مفهوم دعوی متقابل با بررسی پیشینه و ماهیت آن پرداخته و سپس آثار آن را که شامل سخن از محاسن و معایب دعوی تقابل می‌شود بررسی خواهیم کرد.

بند ۱. مفهوم دعوی متقابل

برای ارزیابی مفهوم دعوی متقابل ناگزیر از طرح پیشینه تاریخی آن هستیم که از حقوق فرانسه آغاز می‌شود. از این‌رو، ابتدا به آن پرداخته، سپس به ماهیت و تعریف آن وارد می‌شویم.

۱) سابقه دعوی متقابل

در روند قانون‌گذاری فرانسه تشریفات گراها^۳ به دعوی متقابل به این دلیل رغبت نشان نمی‌دادند که اصل را بر وحدت حکم می‌نهادند به این معنا که باید در هر دادرسی یک حکم صادر شود و نه بیشتر. از این‌رو، در حقوق روم «mutuae petitiones» یا دعوی متقابل را نمی‌پذیرفتند مگر در دوران شارحان متأخر^۴. به تدریج این دعوا با استقبال رویه قضایی کشورهای حقوق نوشته به‌ویژه آنهایی که تحت حقوق کلیسایی بودند، مواجه شد و آنان این دعوا را به‌طور گسترده به‌کار

۱. محسنی، دکتر حسن؛ اداره جریان دادرسی مدنی، بر پایه همکاری و در چارچوب اصول دادرسی،

با مقدمه دکتر ناصر کاتوزیان، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲، ص ۱۵۹-۱۶۳.

2. Solus, Henri et Roger Perrot, *Droit judiciaire privé*, Paris: Sirey, 1961, T. 1, p 301 .

3. les formalistes.

4. Répertoire de procédure civile et commerciale, sous la dir. de M. Maurice Lemaire, Paris : Dalloz, 1950, T. 1 , p714 .

بردند زیرا، معتقد بودند طرفی که به دادگاه فراخوانده می‌شود باید هم‌زمان از کلیه حقوقی که خواهان دارد، برخوردار باشد.^۱ در حقوق عرفی قدیم فرانسه با امکان طرح دعوی متقابل مخالفت می‌شد؛ امری که در ماده ۷۵ «عرف پاریس» با عبارت «تقابل جایگاهی در دادگاه ندارد»^۲ بیان شده بود.^۳ اما، حقوق‌دانان دلیل اصلی مخالفت حقوق عرفی با این دعوا را رایگان نبودن قضاوت در آن زمان می‌دانند به این سان که اگر مقصود درآمد ناشی از هزینه دادرسی است، نباید اصحاب دعوا بتوانند در یک رسیدگی، چند دعوا طرح نمایند و یک هزینه بپردازند. همچنین، گفته‌اند که در فرانسه قدیم شکل حکومت، ملوک‌الطوایفی بود و هر یک از ملوک در قلمرو خود دیوان‌خانه‌ای مستقل داشتند و اگر بنا بود به دعوی متقابل و اصلی در دیوان‌خانه یکی از ملوک‌الطوایف رسیدگی شود، بسا اتفاق می‌افتاد که یکی از آن دو دعوا مستقلاً مربوط به دیوان‌خانه دیگری باشد و جمع دو دعوا در اولی، دومی را از عوارض و رسوم دیوانی محروم می‌کند.^۴ خواننده حداکثر حق داشت به‌طور متقابل به تهاوت استناد کند، که آن هم مستلزم اخذ اجازه به‌وسیله مجوز شاهی بود. با وجود این، از قرن شانزدهم به بعد از شدت سختگیری حقوق عرفی در طرح دعوی متقابل کاسته شد. ابتدا رویه استفاده از مجوز شاهی گسترش یافت و سپس، به‌ویژه در ماده ۱۰۶ «عرف پاریس» در سال ۱۵۸۰، دعوی متقابل در صورت دارا بودن اتحاد منشأ با دعوی اصلی و یا اینکه در برابر آن دفاع تلقی شود، پذیرفته شد و دادرسان به اینکه طرفین تنها یک هزینه دادرسی می‌پرداختند، توجهی نمی‌کردند.^۵ البته رویه قضایی کاخ *شاتله پاریس* بعدها به این نتیجه رسید که از این دو شرط، اولی را حذف کند. پس از انقلاب کبیر

1. Solus, Henri et Roger Perrot, op. cit., p323 .

2. Reconvention n'a lieu en Cour laye.

3. Ibid.

۴. متین دفتری، دکتر احمد؛ **آیین دادرسی مدنی و بازرگانی**، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۸، ج ۱، ش ۸۷، ص ۲۵۶.

5. Solus, Henri et Roger Perrot, op. cit., p323 .

همچنین برای دیدن قوانین قدیمی این کشور نگاه کنید به:

Cézar – Bru, Ch., Précis élémentaire de la procédure civile, Paris : Sirey, 1927, T. 1, pp87-88.

فرانسه که نظام ملوک‌الطوایفی برافتاد، نویسندگان قانون آیین دادرسی مدنی قدیم مصوب ۱۸۰۶، دعوی تقابل را پیش‌بینی کردند ولی شرایط عمومی آن را بیان نکردند و تنها در برخی مواد (مانند ۵۴، ۱۷۱، ۳۲۷، ۴۶۴) و در قوانین خاص به آن اشاره نمودند که این امر موجب اختلاف میان حقوق‌دانان و دادگاه‌ها شد. آنان در مسئله دعوی تقابل قائل به تمایز شدند؛ مواردی که قبول برخی از دعاوی به‌عنوان دعوی تقابل بر دادگاه اجباری است و مواردی که قبول آن اختیاری می‌باشد. از جمله موارد اجباری دادخواست تهاتر قضایی بود.^۱ به‌طور کلی تا قبل از تصویب و به اجرا درآمدن کد آیین دادرسی مدنی ۱۹۷۵ فرانسه در موارد زیر دعوی تقابل را مجاز می‌دانستند: ۱. تهاتر قضایی (تهاتر حقوقی را به این عنوان نمی‌پذیرفتند چون دفاع ماهوی تلقی می‌شد)؛ ۲. وقتی دعوی تقابل در برابر ادعای اصلی دفاع محسوب می‌شود (در مسئله وصیت و یا کاستن یا افزودن بر محکومیت خوانده)؛ ۳. دعوی مرتبط با دعوی اصلی به موجب پیوند ارتباطی؛^۲ و ۴. دعوی جبران ضرر و زیان آن هم وقتی که منحصرأ مبتنی بر زیان وارد بر خوانده به موجب دعوی اصلی است.^۳ با این حال اگرچه حقوق‌دانان فرانسوی کار قانون‌گذار را در تحریر قانون آیین دادرسی مدنی قدیم فرانسه ارزشمند و ستودنی می‌دانستند ولی ایراد عدم وجود مقررات کلی برای دعوی تقابل را همواره گوشزد می‌کردند. سرانجام به موجب تصویب‌نامه قانونی ۲۰ ژوئیه و ۲۸ اوت ۱۹۷۲ قواعد این دعوا به شکل مطلوبی وضع شد. به این ترتیب مواد ۶۴، ۶۳، ۳۷، ۳۹ و ۵۶۷ کد آیین دادرسی مدنی^۴ به دعوی تقابل پرداخت و علاوه بر آن در مواد ۲۴۱، ۲۴۵ و بندهای ۲ و ۳ ماده ۲۹۷ قانون مدنی فرانسه و مواد ۱-۵۱۶، ۳-۵۱۶، ۴-۵۱۷ و ۵-۵۱۷ قانون کار به دعوی تقابل اشاره شد. همچنین، در ماده ۶۳۹ قانون تجارت و تصویب‌نامه‌های مربوط به مواد ۴۳ و ۴۲۶ در خصوص اصلاح قانون طلاق و تفریق جسمانی، از دعوی تقابل نام برده شده است.

۱. صدر زاده افشار، دکتر سید محسن؛ **آیین دادرسی مدنی و بازرگانی**، تهران: ماجد، ۱۳۸۵، ص ۳۵۰.

2. Lien connexité.

3. Larguier, Jean, **Procédure civile**, Paris, Dalloz, 1974, T. 1, p55.

۴. محسنی، دکتر حسن؛ **آیین دادرسی مدنی فرانسه**، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱، ج ۱، ص ۶۵ به بعد.

در حقوق ایران، ممکن است بتوان در فقه برخی فروض دعوی را یافت که امروز راه طرح آن در دادگاهها، دعوی متقابل است مانند تداعی و یا اختلافات ناشی از تصرف اموال، اما به دلیل عدم وجود تشکیلات دادگاهها به معنای امروزی و تشریفات لازم برای رسیدگی به دعوی و مطرح نبودن بحث رسیدگی به یک یا دو دعوا در یک جلسه رسیدگی، اصطلاح دعوی متقابل و چگونگی آن در متون موجود دیده نمی‌شود. به عبارت دیگر در «فقه جمهور و امامیه متوجه این فرض بوده‌اند، اما عنوان و اصطلاحی برای آن ذکر نکرده‌اند»^۱. دعوی متقابل ابتدا در قانون اصول محاکمات حقوقی مصوب ۱۳۲۹ قمری، با الهام از حقوق فرانسه پیش‌بینی شد. این قانون در مواد (۱۴، ۱۵۹، ۲۴۶ تا ۲۴۹) شرایط و احکام و آثار دعوی متقابل را پیش‌بینی نمود. برخی حقوق‌دانان در این باره نوشته‌اند: «نویسندگان قوانین آیین دادرسی مدنی ما از ابتدا متوجه حدود دعوی متقابل بوده و نظم دادگستری را بر سهولت کار افراد ترجیح داده و وحدت منشأ دعوی اصلی و طاری و ارتباط بین آنها را تجویز کرده‌اند و در نهایت نصوصی انشا نموده بودند که تا اندازه‌ای با یکدیگر تعارض و اختلاف داشت چنان‌که در فصل مربوط به صلاحیت دادگاه‌های ابتدایی وحدت منشأ و ارتباط را به‌طور جمع و در مبحث راجع به خصوص دعوی متقابل ارتباط را منفردا شرط کرده بودند و تصور می‌رود این اختلاف در نتیجه اصلاحات متوالی قانون‌گذاری سهواً عارض شده بوده است. قانون معروف به اصول محاکمات آزمایش هم این اختلافات احکام را رفع نکرده است»^۲. سرانجام با تصویب قانون آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۱۸ در مواد ۲۸، ۲۸۵ تا ۲۸۹ در حکم کلی راجع به تمامی دعوی طاری و همچنین در حکم خاص راجع به دعوی متقابل، شرایط و برخی احکام آن مشخص شد؛ احکامی که در مواد ۱۷، ۱۴۱ تا ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ تکرار شد.

۱. جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر؛ ۱۳۶۳، **دایره‌المعارف علوم اسلامی (قضایی)**، تهران: انتشارات گنج

دانش، ج ۲، ص ۷۰۷-۷۰۸.

۲. متین دفتری، دکتر احمد؛ **پیشین**، ص ۲۵۷-۲۵۸.

۲) ماهیت و تعریف دعوی تقابل

دعوی تقابل اگرچه یک دعوا است اما، ماهیتا دفاع است. دفاع در معنای وسیع واژه به هر اقدامی گفته می‌شود که در راستای «معارضه با درخواست»^۱ طرف مقابل طرح می‌شود؛ عملی که به موجب آن خواننده از پذیرش ادعای خواهان سر باز می‌زند و به قاضی جهات خاصی را پیشنهاد می‌کند که اگر مورد قبول واقع شود، خواسته خواهان مخدوش می‌شود.^۲ این درخواست متقابل یکی از دعاوی طاری است اگرچه یک دادخواهی محسوب است؛ به عبارت دیگر، دادخواهی دو وجهه دارد: از منظر خواهان حق طرح ادعا است و از منظر خواننده حق به مناقشه کشیدن این ادعا است و دعوی تقابل از منظر خواننده مصداق اجرای حق دادخواهی او است.^۳ از این رو، دعوی تقابل گاهی تنها راه پاسخگویی به دعوی خواهان است «مانند موردی که خواسته دعوی اصلی الزام خواننده به تمکین است، و ادعای خواننده، در دعوی تقابل، اعلام بطلان نکاح‌نامه» است.^۴ با این حال، دفاع تنها ویژگی این دعوا نیست؛ گاه حمله است و به آن «دفاع حمله‌وار»، «مخالفت هجومی» یا «مخالفت حمله‌ای» هم گفته‌اند.^۵ گاهی علاوه بر پاسخگویی به دعوی خواهان، محکومیت وی را به پرداخت چیزی یا انجام امری می‌خواهد مانند ادعای تنظیم سند انتقال مالکیت عین مستاجر به موجب قولنامه در مقابل ادعای خواهان مبنی بر تخلیه همان عین. گاه نیز خواننده با این دعوا، از محکومیت احتمالی خود جلوگیری می‌کند مانند

1. La contradiction à la demande.

2. Cornu, Gérard et Jean Foyer, *Procédure civile*, Paris: Puf, 1996, p368 .

ماده ۷۱ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه دفاع ماهوی را چنین تعریف نموده است: «هر جهتی که پس از ورود به ماهیت ادعا، دعوی طرف مقابل را به‌عنوان دعوی غیرقابل توجیه رد می‌کند دفاع ماهوی است».

ماده ۷۲ این کد نیز چنین مقرر نموده است: «طرح دفاع ماهوی مقید به زمان نیست».

۳. ماده ۳۰ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه در تعریف دادخواهی چنین مقرر کرده است: «دادخواهی برای مدعی حق شنیده شدن در ماهیت ادعا است تا دادرس درباره درستی یا نادرستی مبنای آن اظهار نظر کند. برای طرف مقابل، دادخواهی حق گفتگو در مورد مبنای آن ادعا است». نگاه کنید به: محسنی،

دکتر حسن؛ آیین دادرسی مدنی فرانسه، پیشین، ص ۸۵.

۴. واحدی، دکتر جواد؛ دعوی تقابل، *مجله حقوقی و قضایی دادگستری*، ش دوم، ۱۳۷۰، ص ۷.

5. Cornu, Gérard et Jean Foyer, op. cit., p 375.

دعوی خوانده در برابر خواهان دایر بر اعلام بطلان قرارداد به ادعای فقدان مشروعیت جهت تعهدی که او انجام آن را خواسته است. همچنین، ممکن است خوانده با این دعوا از میزان محکومیت خود بکاهد مانند موردی که در آن خوانده در مقابل دعوی پرداخت خسارت ناشی از وجه التزام قراردادی، دعوی جبران خسارات ناشی از اجرای ناقص همان قرارداد را مطرح می‌کند. بنا بر این، دعوی متقابل کارکردی دوگانه دارد که می‌تواند دارای جنبه دفاعی و حمله‌ای باشد.^۱ «این دوگانگی نباید موجب شود تا این دو جنبه را از یکدیگر به‌طور کاملاً متفاوت نشان دهیم. زیرا، عملکرد دفاعی آن امروزه از لحاظ مضمون از دفاع ساده گذر کرده و به‌علاوه در پی کسب امتیازی جدای از رد ساده دعوی اصلی است. چهره اساسی که در تمامی دعاوی متقابل دیده می‌شود، درهم آمیختگی این دو وجه است»^۲، به تعبیر دیوان عالی فرانسه دعوی تقابل به معنای «امتیازی جدای از رد ساده دعوی اصلی» است^۳ و نباید آن را به تنهایی دفاع یا فقط دعوا دانست؛ اگر دفاع است به دنبال چیزی اضافه بر رد صرف ادعا است و اگر دعوا است ضمن دفاع مطرح می‌شود. بنابراین، می‌توان این دعوا را چنین تعریف کرد: «دعوی که خواننده در یک دادرسی در برابر دعوی خواهان اقامه می‌کند تا علاوه بر اینکه به دعوی وی دفاعا پاسخ گفته، از محکومیت احتمالی خود بکاهد یا به‌طور کلی جلوگیری کرده یا محکومیت خواهان اصلی به پرداخت چیزی یا انجام امری را بخواهد». در حقوق داخلی، ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی دعوی متقابل را به‌گونه‌ای تبیین کرده که چیزی جزء تأکید اضافی بر طاری بودن این دعوا با وجود ماده ۱۷ قانون آیین دادرسی مدنی نیست، بی‌آنکه اشاره‌ای به ویژگی دفاعی آن شده باشد. در این ماده می‌خوانیم: «خواننده می‌تواند در مقابل ادعایی خواهان اقامه دعوا نماید» این قسمت از تعریف هیچ خصوصیتی از ماهیت دعوی متقابل را نشان نمی‌دهد و تنها بر این امر بدیهی تأکید می‌کند که خواننده نیز می‌تواند در برابر خواهان دعوا اقامه کند. ماده مرقوم در قسمت دوم

۱. مرحوم واحدی برای تبیین این ویژگی به بیتی از ایرج میرزا اشاره می‌کردند:

«بیچاره خر آرزوی دُم کرد * * * نایافته دُم دو گوش گم کرد».

2. Répertoire de procédure civile et commerciale, *op. cit.*, p713.

3. Solus, Henri et Roger Perrot, *op. cit.*, p325.

مقرر کرده: «چنین دعوای در صورتی که با دعوای اصلی ناشی از یک منشأ بوده یا ارتباط کامل داشته باشد، دعوای متقابل نامیده شده و توأمان رسیدگی می‌شود...». قانون‌گذار در این قسمت به تکرار آنچه که در ماده ۱۷ بیان کرده بود مبادرت ورزیده است. بایسته بود مقنن نخست دعوای متقابل را به شکلی که جدای از دفاع باشد تعریف می‌نمود و سپس شرایط پذیرشش را بیان می‌کرد. در ماده ۶۴ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه بر این امتیاز و خصوصیت دوگانه تأیید شده است: «دعوای متقابل درخواستی است که خواننده اصلی به منظور تحصیل فایده‌ای غیر از رد صرف خواسته طرف مقابل خود طرح می‌کند». ماده ۶۳ همان کد نیز بر طاری بودن این دعوا تأکید کرده و ماده ۷۰ نیز شرط پذیرش آن را تبیین نموده است: «درخواست متقابل و اضافی قابل پذیرش نیستند مگر اینکه با خواسته‌های اصلی به موجب پیوند کافی ارتباط داشته باشند...». با عنایت به اینکه در تاریخ حقوق این کشور همواره بر این نکته تأکید شده است که خواننده باید از همان حقوق خواهان برخوردار باشد و حق دفاع متقابل اصحاب دعوا در بطن این دعوا مورد تأکید است از این‌رو، در ماده ۶۸ آن کد مقرر می‌دارد که این دعوا با لایحه‌ای ساده قابل طرح است و نیازی به تقدیم دادخواست ندارد^۱.

بند ۲. آثار دعوای متقابل

آن‌چنان‌که در پیشینه این دعوا دیدیم برخی اصول مانند اصل صلاحیت محلی و سرعت رسیدگی با طرح دعوای تقابل آسیب می‌بینند. از سوی دیگر، طرح دعوای تقابل مزایایی دارد. از این‌رو، در اینجا به معایب و محاسن این دعوا می‌پردازیم.

(۱) معایب دعوای متقابل

تأخیر نسبی در دادرسی، نخستین عیب دعوای متقابل است که نتیجه رسیدگی توأمان دو دعوا در یک دادرسی است. طبیعی است که این امر موجب پیچیده‌تر شدن جریان رسیدگی و در نتیجه

1. Couchez, Gérard, *Procédure civile*, Paris : Sirey, 1990, p109.

به اطلاع کشیدن آن خواهد شد، که «از نظر خواهان دعوای اصلی، دادن فرصت طرح دعوای متقابل به خواننده و توأم ساختن دو دعوا با یکدیگر، که معمولاً با حداقل یک تجدید جلسه همراه است، شاید مطلوب نباشد»^۱. همچنین، این دعوا برخی اصول را زیر پا می‌نهد مانند اصل «اقامه دعوا در محل اقامت خواننده»^۲. آن‌چنان‌که دیدیم یکی از دلایلی که تا مدت‌ها مبنای مخالفت پذیرش دعوای متقابل در حقوق فرانسه زمان ملوک‌الطوایف بود. در مرحله تجدید نظر این ناهماهنگی در برخورد آن با اصل «رسیدگی ماهوی در دو درجه»^۳ بیشتر دیده می‌شود؛ تا قبل از تصویب کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، با اقامه دعوای متقابل در مرحله تجدید نظر مخالفت می‌شد؛ اختلافی که امروز در حقوق ایران دیده می‌شود. ولی با اجرایی شدن کد آیین دادرسی مدنی از سال ۱۹۷۶، مقنن فرانسوی در ماده ۵۶۷ عدالت را بر توجه صرف به اصول ترجیح داد و به صراحت از امکان اقامه این دعوا در مرحله پژوهش سخن گفت که در آینده از آن بیشتر خواهیم نوشت.

خطر استفاده از دعوای متقابل به‌عنوان وسیله تهدید، عیب دیگری است که در مورد این دعوا مطرح شده است. توضیح اینکه خواننده با طرح دعوای متقابل خواهان را تحت فشار قرار می‌دهد و حتی می‌تواند جبران خسارات دادرسی ناشی از دعوای اصلی را از وی بخواهد و این موجب می‌شود خواننده از این دعوا برای ارباب خواهان اصلی استفاده کند. مبنای مطالبه این خسارت در حقوق فرانسه نظریه «سوءاستفاده از حق»^۴ است^۵ که در حقوق ایران نیز به موجب اصل ۴۰ قانون اساسی و به تجویز ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی حتی بدون طرح دعوای متقابل قابل مطالبه اعلام شده است.

۲) محاسن دعوای متقابل

۱. واحدی، دکتر جواد؛ پیشین، ص ۱۹.

2. Actor Sequitur forum rei.

3. Le principe du double degré de juridiction.

4. L'abus de droit.

5. Becam, Joël et Colette Kauffman-Diplomat, La demande reconventionnelle, in: Guide juridique dalloz, Paris : Dalloz, 1992, (n° 9).

صرفه‌جویی در وقت و هزینه، مزیت امکان طرح دعوای تقابل است به نحوی که مرحوم واحدی نوشته‌اند: «این قاعده که مشترک بین تمام دعاوی طاری است، از نظر اصحاب دعوا و دادگستری قابل توجه است. به جای اینکه دو دعوا در طول هم مورد رسیدگی قرار گیرند و طبعا وقت بیشتری از دادگستری و اصحاب دعوا مصرف شود، در عرض هم رسیدگی می‌شوند»^۱. به بیان دیگر، خواننده به‌جای صرف هزینه‌های جانبی اقامه دعوا در محل اقامتگاه خواننده، دعوی خودش را در همان دادگاه اقامه کرده و رسیدگی آن را می‌خواهد. از این رو، لازم دانسته‌اند، اگرچه از نظر هزینه دادرسی فرقی بین دعوای اصلی و دعوای متقابل نیست ولی بایسته است، مقنن حکم این هزینه را از دعوای اصلی متفاوت کند آن‌چنان‌که در آیین‌نامه تعرفه حق الوکاله، حق المشاوره و هزینه سفر و کلای دادگستری، حق الوکاله این دعوا نصف میزان حق الوکاله دعوای اصلی است (بند الف ماده ۵)^۲. با این حال، جلوگیری از صدور احکام متعارض و انجام رسیدگی بهتر مهم‌ترین محاسن این دعوا هستند که موجب تأمین بهتر عدالت می‌شوند زیرا، بی‌گمان «صدور احکام معارض به‌شدت مورد وحشت قانون‌گذار بوده است و به طرق مختلف، در مقام جلوگیری از آن و یا رفع آن بوده است که یکی از طرق پیشگیری، همین مورد می‌باشد»^۳ و نمود آن در مواد مختلف قانون آیین دادرسی مدنی ایران دیده می‌شود مانند ماده ۸۴ بند ۳ و ۶ ماده ۳۷۶، ماده ۴۲۳ و بند ۴ ماده ۴۲۶ این قانون. در واقع دادگاه با احاطه‌ای که بر هر دو پرونده دارد، در رسیدگی، بهتر می‌تواند اقدام کند. تضمین در برابر اعسار احتمالی طرف مقابل نیز مزیت دیگر امکان طرح این دعوا است. برای نمونه، در مواردی که خواسته در هر دو دعوا مبلغی وجه یا به‌طور کلی مالی از یک جنس باشد، امکان تحقق تهاتر وجود دارد اما، در صورتی که به دعوای خواننده جداگانه رسیدگی شود، ممکن است صاحب دعوای اصلی موفق شود که حکم دعوای خود را بگیرد و تا صدور حکم دعوای متقابل خواننده، اموال خود را از میان ببرد و در برابر محکوم‌له

۱. واحدی، دکتر جواد؛ پیشین، ص ۱۶.

۲. همان.

۳. همان.

دعوی جداگانه خوانده، ادعای اعسار کند.^۱ طرح دعوی متقابل این فرصت را فراهم می‌کند که با رسیدگی توأمان و صدور حکم واحد، فرایند هم‌زمانی برای اجرای رأی به‌وجود آید و به این وسیله از ادعای اعسار احتمالی محکوم‌له دعوی اصلی جلوگیری شود. در بحث تأمین دعوی اتباع بیگانه نیز شاهد مزیت دیگری برای دعوی متقابل هستیم. اگر بیگانگان خواهان باشند، خوانده ایرانی می‌تواند مستندا به ماده ۱۴۵ قانون آیین دادرسی مدنی تقاضای تأمین نماید مگر در فرضی که تبعه بیگانه اقدام به طرح دعوی متقابل نموده باشد که در این صورت از پرداخت این تأمین معاف هستند. «علت آن این است که دعوی متقابل نوعی دفاع است و درخواست تأمین از کسی که در مقام دفاع از حق خود است، ایجاد نوعی محدودیت بر سر راه دفاع محسوب می‌شود».^۲

از آنچه گفته شد چنین برمی‌آید که پذیرش دعوی متقابل در بردارنده معایبی، در برابر مزیت‌هایی است. لازم به ذکر است که اگرچه دعوی متقابل موجب انحراف از صلاحیت محلی دادگاه‌ها می‌شود ولی احتراز از صدور احکام متعارض احتمالی و اطاله دادرسی که به تعبیر یکی از استادان «گریبان‌گیر خود دادگستری نیز می‌شود، بیش آن ارزش دارد که انحراف از قواعد صلاحیت نسبی، که با تراضی اصحاب دعوا قابل عدول است، بتواند مانع گردد»^۳ و حتی در موردی که خطر ارباب در دعوی متقابل وجود داشته باشد، اگرچه مقرراتی در این زمینه وجود ندارد، ولی به نظر می‌رسد با أخذ وحدت ملاک از مواد ۱۳۹ و ۱۳۳ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد و جلب ثالث، دادگاه بتواند دادخواست اصلی را از دادخواست طاری تفکیک نموده و به هر یک جداگانه رسیدگی کند؛ امری که در مواد ۳۶۷ و ۳۶۸ کد آیین دادرسی مدنی فرانسسه به

۱. صدر زاده افشار، دکتر سید محسن؛ پیشین، ص ۳۵۹.

۲. واحدی، دکتر جواد؛ پیشین، ص ۱۹.

۳. همان.

شایستگی تبیین شده است.^۱ در هر حال، خطر صدور احکام متعارض و پیامدهای ناشی از آن و تأمین بهتر عدالت، می‌تواند چشم‌پوشی از معایب دعوی تقابل را آسان کند.

گفتار دوم: پذیرش دعوی تقابل و رسیدگی به آن

در اینجا تلاش می‌شود طرز برخورد دادگاه با دعوی تقابل و نظام دادرسی مربوط به آن نشان داده شود. از این‌رو، به شرایط پذیرش دعوی تقابل و تشریفات رسیدگی به آن پرداخته می‌شود.

بند ۱. شرایط پذیرش دعوی تقابل

آنچه در قسمت دوم ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد منشأ و ارتباط کامل بیان شده شرایطی است که دادگاه در صورت وجود، رسیدگی به دعوی خوانده به‌عنوان دعوی تقابل را می‌پذیرد. این شرایط در اینجا بررسی می‌شود.

(۱) اقامه از سوی خوانده

طرف دعوا که ادعا علیه او طرح شده و در ستون دادخواست نام وی به‌عنوان خوانده نوشته شده، خوانده است. اینکه خوانده نمی‌تواند علیه خواندگان دیگر چنین دعوی طرح کند به نظر هیچ ابهامی نیست؛^۲ همچنین است در فرضی که فقط یکی از خواندگان دعوی تقابل را به طرفیت خواهان طرح می‌کند، در پذیرش آن به‌عنوان دعوی تقابل بحثی نیست. با وجود این، در دعوی تقابل همواره این سخن در میان است که آیا خواندگان دعوی طاری نیز می‌توانند دعوی

۱. ماده ۳۶۷: دادرس به درخواست طرفین یا رأساً می‌تواند دستور توأم نمودن چند رسیدگی مطرح نزد خود را صادر نماید، در صورتی که میان این اختلافات نوعی ارتباط وجود دارد که رسیدگی و صدور رأی یکجای آنان منتهی به نفع اجرای صحیح عدالت شود. او همچنین می‌تواند دستور جدا نمودن یکی از چند رسیدگی را صادر کند. ماده ۳۶۸: تصمیمات توأم یا جدا نمودن رسیدگی از ترتیبات اداره قضایی به شمار می‌آیند.

۲. شعبه سوم دیوان عالی کشور فرانسه در رأی مورخ ۳ دسامبر ۲۰۰۸ چنین حکم نموده است که: «درخواست یکی از خواندگان نخستین در مرحله پژوهش علیه دیگر خوانده که هیچ ادعایی مطرح ننموده است دعوی تقابل نیست».

متقابل طرح کنند؟ ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی پاسخ روشنی به آن نمی‌دهد: «خوانده می‌تواند در مقابل ادعای خواهان اقامه دعوا نماید...». در حقوق فرانسه در ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی اقامه دعوی متقابل را حق خوانده دعوی اصلی می‌داند: «... به موجب آن خوانده اصلی...». از طرفی قاعده یا ضرب المثلی عرفی در حقوق فرانسه وجود دارد که بیان می‌کند «تقابل بر تقابل اعتبار ندارد»^۱ به این معنا که اگر دعوی به‌طور متقابل طرح شود، خوانده آن دعوا (خواهان دعوی اصلی) نمی‌تواند در برابر دعوی متقابل، دعوی تقابل دیگری اقامه کند. اگرچه این قاعده مورد انتقاد حقوق‌دانان است، برخی دیگر معتقدند هنگامی که دعوی متقابل خواهان (اصلی) بر همان عنوان دعوی متقابل خوانده (اصلی) مبتنی می‌باشد، قابل پذیرش است.^۲ رأی دادگاهی که این نظر را پذیرفته بر این استدلال استوار است که: «قاعده (تقابل بر تقابل اعتبار ندارد) اصلی عرفی است که ارزش آن بسته به نظر قضات است و به‌خصوص وقتی دعوی تقابل خواهان اصلی، با دعوی تقابل خوانده، دارای یک ریشه و سبب باشد، استثنائاً باید آن را پذیرفت»^۳. البته عده‌ای از حقوق‌دانان، بیان می‌کنند حتی اگر امکان طرح دعوی تقابل برای خوانده تقابل (خواهان اصلی)، فراهم نباشد: «در عوض، او همیشه می‌تواند دعوی اضافی طرح کند». استادان فرانسوی تأیید کرده‌اند که دیوان عالی کشور در رأی مورخ ۱۰ ژانویه ۲۰۱۳ خود مجدداً به بی‌اعتباری این قاعده عرفی صحنه نهاده است.^۴ در این رأی، شعبه دیوان رأی فرجام خواسته (رأی دادگاه پژوهش اژن Agen) را که با استناد به این ضرب المثل عرفی صادر شده بود، مستنداً به مواد ۶۴ و ۵۶۷ کد آیین دادرسی مدنی نقض نمود و حتی برخلاف ظاهر ماده ۶۴ کد آیین دادرسی مدنی که مقرر نموده است: «... خوانده اصلی ... طرح می‌نماید» اعلام کرد دعوی متقابل در مرحله نخستین و پژوهش از سوی خوانده دعوی اصلی و نیز از سوی خواهان

1. L'adage reconvention sur reconventionne vaut.

2. Vincent, Jean et Serge Guinchard, Procédure civile, Paris : Dalloz, 1991, p802.

۳. واحدی، دکتر جواد؛ پیشین، ص ۸.

4. Civ. 1er, 10 janv. 2013, n°10-28.735, cité par: Cadiet, Loïc et Emmanuel Jeuland, Droit judiciaire privé, Paris : LexisNexis, 2014, p 350.

دعوی اصلی در مقابل دعوی تقابل طرف او، قابل طرح است.^۱ مبنای دیگر این نوع تفسیر دیوان از واژه «خوانده اصلی» می‌تواند این امر نیز باشد که اگر دعوی تقابل خواهان در مقابل دعوی متقابل خوانده پذیرفته نشود، امکان طرح این دعوا برخلاف تجویز مقنن در ماده ۵۶۷، در مرحله پژوهش یا نیست یا بسیار کم می‌شود زیرا، در این مرحله اگر خواهان نخستین محکوم‌له شده باشد و خوانده نخستین محکوم‌علیه و شخص اخیر بتواند در کنار پژوهش خواهی، دعوی متقابل طرح کند، محکوم‌له نخستین که در این فرض خواهان نخستین است با این تقابل در مرحله پژوهش، از یک مرحله رسیدگی و دفاع محروم می‌شود. پس، او نیز باید بتواند دعوی تقابل خود را در مقابل دعوی متقابل محکوم‌علیه طرح کند. همچنین، اگر خواهان نخستین حاکم نشود و تجدیدنظر خواهی کند، در مقابل این تجدیدنظر خواهی به حکم ماده ۵۶۷ کد، خوانده نخستین می‌تواند دعوی متقابل طرح نماید و چیزی افزون بر وضعیت فعلی ناشی از رأی را بخواهد و اگر در اینجا نیز خواهان نخستین نتواند در مقام طرح دعوی متقابل نسبت به خواسته جدید خوانده نخستین در مرحله پژوهش، برآید در مقابل این دعوا به درستی دفاع نمی‌شود. به هر روی، دیوان عالی کشور فرانسه نه در این مرحله بلکه در مرحله نخستین نیز به آن ضرب المثل عرفی اعتنایی نکرده و اساساً ظاهر ماده ۶۴ را کنار نهاده است. در حقوق ایران عده‌ای از دادرسی‌دانان خوانده را به معنای اعم در نظر گرفته و چنین استدلال کرده‌اند که «به نظر می‌رسد که چنین رویه‌ای در ایران قابل تبعیت نباشد، زیرا، (تقابل بر تقابل اعتبار ندارد)، اگرچه ممکن است قاعده فوق برای جلوگیری از اطاله دادرسی وضع شده باشد، ولی اصول را به‌خاطر نگرانی‌ها، آن هم احتمالی، نباید زیر پا گذارد؛ اقامه دعوی متقابل دفاع محسوب می‌شود

1. Les demandes reconventionnelles, en première instance comme en appel, peuvent être formées tant par le défendeur sur la demande initiale que par le demandeur initial en défense aux prétentions reconventionnelles de son adversaire.

برای دیدن گزارش این رأی نگاه کنید به:

Kebir, Mehdi, **Demande reconventionnelle: exclusion de la règle «reconvention sur reconvention ne vaut»**, Dalloz actualité © Éditions Dalloz 2016, p1-2.

و بستن راه دفاع، به هر بهانه‌ای یعنی محروم کردن مدعی‌علیه از حق مسلم خود^۱. در مقابل عده‌ای دیگر از استادان به آن، با توجه به نحوه تنظیم ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی که شرط دعوی تقابل را اتحاد منشأ یا ارتباط کامل با «دعوی اصلی» قرار داده، پاسخ منفی داده‌اند^۲. در این باره به نظر می‌رسد باید میانه را گرفت؛ زیرا، پذیرش امکان طرح دعوی تقابل بر تقابل می‌تواند دادگاه را با تکرار چند دعوی تقابل مواجه کند که منجر به اطاله دادرسی می‌شود و از طرف دیگر نپذیرفتن آن نیز با اصل رعایت حقوق دفاعی خواننده (خواه اصلی خواه طاری) منافات دارد. همچنین، می‌توان گفت قانون‌گذار در ماده ۱۴۱ به فرض غالب یعنی اقامه دعوی تقابل در برابر دعوی اصلی، نظر داشته است و در خصوص دعوی تقابل بر دعوی تقابل حکمی ندارد. از سوی دیگر، می‌توان استدلال کرد که دعوی تقابل در برابر دعوی تقابل بعدی، خود دعوی اصلی محسوب می‌شود و طرح آن با توجه به اطلاق صدر ماده ۱۴۱ که می‌گوید: «خواننده می‌تواند در مقابل ادعای خواهان اقامه دعوا نماید...» و اصل رعایت حقوق دفاعی ممکن است چه، وقتی که هدف پیشگیری از صدور احکام متعارض باشد، ظاهر نگارش قانون مانع نیست. در برابر نظری که معتقد است پذیرش دعوی تقابل بر تقابل موجب اطاله دادرسی است، می‌توان به راهکار مقنن برای تفکیک و جدا نمودن دعوی طاری موضوع مواد ۱۳۳ و ۱۳۹ استناد نمود. استادان نیز در مواردی پذیرش دعوی تقابل بر تقابل را بایسته دانسته‌اند^۳. به هر روی، خواهان دعوی اصلی که اکنون با اقامه دعوی تقابل از سوی خواننده، خواننده تقابل تلقی می‌شود می‌تواند مطابق ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی در جلسه نخست رسیدگی دعوی اضافی طرح نماید. در مورد خوانندگان سایر دعوی طاری نیز می‌توان گفت

۱. واحدی، دکتر جواد؛ پیشین، ص ۸؛ همچنین، غمامی، دکتر مجید؛ دعوی تقابل، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، ۱۳۸۳، ش ۶۶، ص ۲۳۱.
۲. شمس، دکتر عبدالله؛ آیین دادرسی مدنی، تهران، دراک، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۴۶۵؛ همچنین، ابهری، دکتر حمید؛ آیین دادرسی مدنی ۳، انتشارات دانشگاه مازندران، ۱۳۹۳، ص ۱۶۲.
۳. واحدی، دکتر جواد؛ پیشین، ص ۹.

مطابق ماده ۱۳۹ قانون آیین دادرسی مدنی مجلوب ثالث خوانده محسوب می‌شود، از این‌رو، می‌تواند دعوی متقابل اقامه کند. در مورد وارد ثالث با رعایت ماده ۱۳۰ همان قانون، در موردی که او برای خود مستقلاً حقی قائل شود، طرف دعوی اصلی که خوانده وی است و می‌تواند به اقامه دعوی متقابل در صورت وجود سایر شرایط مبادرت کند. خواننده دعوی اضافی نیز چنین حقی دارد و در این مورد کمتر تردید شده است.

۲) ارتباط کامل و وحدت منشأ

بنابر تعریفی که از دعوی متقابل ارائه شد این دعوا اگر با دعوی اصلی کاملاً مرتبط بوده یا دارای یک منشأ باشد، توأمان رسیدگی خواهد شد و مقصود از ارتباط کامل آن‌چنان که ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی بیان کرده این است که: «اتخاذ تصمیم در هر یک مؤثر در دیگری باشد». تأثیر در اینجا نیز به نظر تعارض احکام است به این معنا که اگر دو دعوا مستقل از یکدیگر رسیدگی شوند، همواره این احتمال وجود دارد که آرای صادر شود که با هم قابل اجرا نباشند. از سوی دیگر، قانون‌گذار در همان ماده اتحاد منشأ میان دو دعوا را بدون اینکه تعریف کند از شرایط پذیرش دعوی تقابل دانسته که ممکن است ناشی از بدیهی پنداشتن مفهوم آن از منظر مقنن باشد. به هر روی، منشأ میان دو دعوا می‌تواند عمل یا واقعه حقوقی یکسان باشد و از این‌رو، محدوده وسیعی از ارتباط میان آن دو قابل تصور است. به نظر می‌رسد یکی از معیارهای تمیز ارتباط کامل میان دو دعوا اتحاد منشأ میان آن دو باشد و مقنن تصور نموده هرکجا که این اتحاد وجود دارد، لزوماً چنین ارتباطی نیز هست. این دیدگاه مقنن، مقتبس است از نظریه‌های حقوقی رایج در فرانسه پیرامون معیار تشخیص ارتباط میان دو دعوا؛ توضیح اینکه در حقوق این کشور تا قبل از تصویب قانون آیین دادرسی مدنی ۱۹۷۵، دعوی متقابل به شرط داشتن ارتباط^۲ پذیرفته می‌شد ولی، از آنجا که قانون تعریفی از ارتباط ارائه نداده بود، رویه قضایی ارزیابی آن را

1. «Il y a connexité quand la demande principale et la demande reconventionnelle procèdent de la même cause» V: Rép. pr. civ., 1950, n° 17, p 714.

«هنگامی که دعوی اصلی و دعوی متقابل از یک منشأ (سبب) ناشی شوند، ارتباط موجود است».

2. La connexité.

بر عهده دادگاه‌های ماهوی می‌دانست^۱. از این‌رو، اگر فقط ارتباط ملاک باشد دعوی متقابل و دعوی اصلی می‌توانست از یک سبب یا از سببی متفاوت باشند^۲. بر این بنیاد، اگر پذیرفته شود که وحدت منشأ و سبب می‌تواند موجب ارتباط باشد، لازم است بررسی شود که در چه فروضی این ارتباط وجود ندارد؛ می‌توان در سه مورد بررسی کرد: اینکه میان دو دعوا فقط اتحاد منشأ وجود دارد؛ اینکه میان دو دعوا فقط ارتباط کامل وجود دارد و اینکه میان دو دعوا هم ارتباط کامل هست و هم اتحاد منشأ. در فرض نخست، می‌توان این مثال را بررسی کرد که موجد دعوی تخلیه ملک مسکونی‌اش را به دلیل انقضا مدت طرح نموده و خوانده در مقابل دعوی اصلی خواهان، هزینه تعمیراتی را که در مدت اجاره انجام داده مطالبه می‌کند. منشأ میان این دو دعوا عقد اجاره است اما میان این دو دعوا به نحوی که رسیدگی یکی در دیگری مؤثر باشد ارتباطی وجود ندارد. از این‌رو، عده‌ای از حقوق‌دانان اعتقاد دارند چنین دعوایی، دعوی متقابل نیست و پذیرش آن به این عنوان را خالی از اشکال ندانسته‌اند^۳. در فرض دوم نیز می‌توان این نمونه را بیان کرد که موجد دعوی تخلیه مورد اجاره محل مسکونی به علت انقضای مدت را طرح می‌کند و مستأجر نیز در مقابل دعوی انتقال سند رسمی ملک به او، به استناد قولنامه را مطرح می‌کند همچنین است طرح دعوی اعلام بطلان فروشنده از طرف بایع و متقابلاً طرح دعوی الزام به تحویل مبیع (یا الزام بایع به تنظیم سند رسمی انتقال) از سوی مشتری. ارتباط کامل میان این دو دعوا به معنای ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی است زیرا، رسیدگی به هر

۱. با وجود این مطالعه تطبیقی، برای دیدن تحقیقی پیرامون مفهوم ارتباط و منشأ در حقوق داخلی نگاه کنید به: احمدی، دکتر خلیل؛ **مفهوم و آثار عبارات «ارتباط کامل داشتن»، «منوط بودن»، «مربوط بودن» و «هم‌منشأ بودن» دعوی در قانون آیین دادرسی مدنی**، در: فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، ش ۶۹ بهار ۱۳۹۴، ص ۳۱-۶۶.

2. ex pari causa ou ex dispari causa.

۳. واحدی، دکتر جواد؛ **پیشین**، ص ۱۰؛ نمونه دیگری که ایشان در این زمینه بیان می‌کنند: دعوی زوج به تقاضای طلاق و زوجه در پاسخ تقاضای مهر می‌کند در این مورد نیز منشأ واحد ازدواج است ولی دعوی وی متقابل محسوب نمی‌شود. چون ارتباط کامل وجود ندارد. **همان**، ص ۶. همچنین، غمامی، دکتر مجید؛ **پیشین**، ص ۲۳۳-۲۳۴.

دو دعوا مؤثر در دیگری است. در فرض سوم نیز می‌توان این مثال را مطرح کرد که موجر دعوی مال‌الاجاره مزرعه خود را بر مستأجر آن می‌نماید مستأجر که در این دعوی اصلی خوانده است در مقابل ادعای خواهان راجع به اجرت‌المسمی، دعوی مبلغی را می‌نماید که به موجب اجاره‌نامه از بابت هزینه تنقیه قنات آن ملک متحمل شده است.^۱ میان این دو دعوا هم اتحاد منشأ به موجب عقد اجاره هست و هم ارتباط کامل به معنای تأثیر یک دعوا بر دعوی دیگر. همچنین است در فرضی که مستأجر سرقفلی ملک تجاری را از مالک با این شرط می‌خرد که موجر پس از گذشت مدت اجاره دوباره ملک را به وی اجاره دهد. حال موجر پس از گذشت مدت، تخلیه ملک را می‌خواهد و مستأجر (که سرقفلی را خریده است) به حق تقدم خود در اجاره محل استناد و دعوی متقابلی اقامه می‌کند؛ میان این دعوی هم اتحاد منشأ به موجب عقد اجاره هست و هم ارتباط کامل. در این فروض، عده‌ای از حقوق‌دانان معتقدند در مورد اول آنجایی که میان دو دعوا فقط اتحاد منشأ وجود دارد، صدق دعوی متقابل به دعوی خوانده محل اشکال است اما سایر موارد مصداق دعوی تقابل صحیح است^۲ و چنین نتیجه گرفته‌اند که شرط اصلی در پذیرش دعوی متقابل، ارتباط کامل است. اگرچه ظاهر ماده ۱۴۱ تبیین برداشتی را به سختی دارد^۳ در این باره به نظر می‌رسد اتحاد منشأ میان دعوی معیاری است برای سنجش ارتباط که اغلب منتهی به آن نیز می‌شود و اگر به واقع علی‌رغم منشأ واحد، هیچ ارتباطی میان دعوی نباشد دادگاه به منظور جلوگیری از اطاله و تأخیر در دادرسی، می‌تواند به هر یک جداگانه رسیدگی کند. در حقوق فرانسه نیز در ماده ۷۰ قانون آیین دادرسی شرط پذیرش دعوی متقابل را وجود «پیوند کافی»^۴ با دعوی اصلی قرار داده است. ولی از آنجا که قانون‌گذار فرانسه از آن تعریفی ارائه

۱. متین دفتری، دکتر احمد؛ پیشین، ص ۲۵۳.

۲. واحدی، دکتر جواد؛ پیشین، ص ۶.

۳. استاد واحدی در اینجا از دیگر مواد قانون آیین دادرسی مدنی مانند مواد ۶۵، ۱۰۳، بند ۲ ماده ۸۴ و ۹۸ برای اصل بودن ارتباط کامل استمداد می‌کنند و دکتر غمامی نیز بر این بنیاد معتقدند در صورت ارتباط است که می‌توان اصل استقلال دعوی را کنار نهاد. همان، ص ۱۰؛ همچنین، غمامی، دکتر مجید؛ پیشین، ص ۲۳۳ و ۲۳۴.

4. Le lien suffisant.

نکرده است، رویه قضایی مانند دوران حکومت قانون قدیم، ارزیابی آن را برعهده قضات ماهوی نهاده است.^۱ به طور کلی در حقوق این کشور این رویه دادگاه‌ها تأیید شده است که اگر دعوی متقابل دارای «نسبتی از ارتباط» با دعوی اصلی است، ارتباط کافی وجود دارد و در نتیجه قابل پذیرش می‌باشند.^۲ به این ترتیب، دادگاه پاریس دعوی متقابل مالک به خواسته مطالبه شارژ مشترک در مقابل دعوی مستأجر به خواسته کاهش اجاره‌بها به دلیل صعوبت استفاده از منفعت را دارای ارتباط کافی موضوع ماده ۶۴ کد آیین دادرسی مدنی ندانسته است.^۳

۳) طرح دعوی متقابل تا پایان جلسه اول دادرسی

مطابق ماده ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی دادخواست دعوی متقابل باید تا پایان اولین جلسه دادرسی تقدیم شود و منظور از این فاصله زمانی مقطعی است ما بین تقدیم دادخواست و تا پایان جلسه اول رسیدگی که خواهان و خوانده یا وکلای آنها برای اولین محاکمه در دادگاه حضور می‌یابند. پس، امکان طرح دعوا از زمان ابلاغ احضاریه برای خوانده وجود دارد و همچنین او می‌تواند در جریان نخستین جلسه دادرسی دعوی خود را طرح کند (ماده ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی). در این صورت بدیهی است که خوانده تقابل برای تدارک دفاع می‌تواند تقاضای تجدید جلسه کند. اما در موردی که خواهان تقابل آن را قبل از آغاز نخستین جلسه دادرسی اقامه می‌کند، اگر فرصت کافی تا اولین جلسه دادرسی از جهت فاصله بین ابلاغ و تشکیل جلسه وجود داشته باشد، دادخواست به خوانده دعوی متقابل ابلاغ می‌شود و برای جلوگیری از اطلاع دادرسی، دادگاه می‌تواند در همان جلسه‌ای که برای رسیدگی به دعوی اصلی مقرر شده به هر دو دعوا رسیدگی کند. از این‌رو، عدم اقامه دعوی متقابل در مهلت مقرر موجب از دست دادن امتیازات آن برای خوانده دعوی اصلی می‌شود مانند عدول از صلاحیت محلی دادگاه و ارزشی غیر از آن

۱. دیوان کشور فرانسه در یکی آرای خود بیان داشته است: «قضات ماهوی به طور مطلق اختیار ارزیابی این امر را دارند که آیا دعوی اضافی یا دعوی متقابل با ادعاهای اصلی به موجب پیوندی کافی ارتباط دارند یا خیر». Civ. Ire. 6 juin 1978.

2. Becam, Joël et Colette Kauffman-Diplomat, op. cit., (n° 3).

3. Paris, 6 juill. 1987.

ندارد. بدیهی است که در این صورت باید به دعوا به‌طور مستقل رسیدگی شود.^۱ اما، اشکالی که در مضیق بودن مهلت اقامه دعوی متقابل وجود دارد این است که این محدودیت ممکن است زمینه صدور احکام متعارض را فراهم آورد زیرا، دعاوی مرتبط در دادگاه‌های گوناگون مورد رسیدگی قرار می‌گیرند درحالی که فلسفه رسیدگی توأمان مخالف چنین پی‌آمدی است. در حقوق فرانسه در مرحله نخستین و تجدیدنظر، تا زمانی که دادرسی به پایان نرسیده، می‌توان این دعوی را اقامه کرد. در مورد اقامه دعوی متقابل در مرحله تجدید نظر نیز قانون آیین دادرسی مدنی قدیم فرانسه در ماده ۴۶۴ طرح عوای متقابل در این مرحله تجویز نمی‌کرد.^۲ سرانجام قانون‌گذار فرانسوی به این نتیجه رسید، به‌خصوص جلب ثالث و ورود ثالث، در مرحله پژوهش قابل طرح‌اند، دعوی تقابل را نیز باید در این مرحله پذیرفت تا از رسیدگی به دعوی مرتبط، در دادگاه‌های مختلف و مراحل مختلف که می‌تواند موجب صدور آرای متعارض باشد بیشتر جلوگیری شود. از این‌رو، به موجب ماده ۵۶۷ کد ۱۹۷۵ «دعوی متقابل در مرحله پژوهشی نیز قابل پذیرش می‌باشد» که تابع شرایط مقرر در ماده ۷۰ همان کد از هر جهت می‌باشد. شعبه سوم دیوان عالی کشور فرانسه در رأی مورخ ۳ ژوئن ۱۹۹۹ چنین حکم نموده است که قابلیت پذیرش دعوی تقابل در نتیجه پژوهش‌خواهی از هر جهت تابع شرایط مقرر در ماده ۷۰ کد است که مقرر نموده این دعوا باید با ادعاهای اصلی دارای پیوند کافی باشد. بر این اساس، تا ختم رسیدگی تجدیدنظر می‌توان چنین دعوایی مطرح کرد. در حقوق ایران چنین دعوایی با وجود ماده ۷ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۳۶۲ و ۳۴۹ که بیان‌کننده اصل رسیدگی ماهوی در دو درجه می‌باشد، قابل اقامه نمی‌باشد.^۳ با این حال در مورد سایر دعاوی طاری (جلب و ورود ثالث) در

۱. برخی حقوق‌دانان میان دلایل قوت و ضعف سه راهکار در این زمینه را بررسی کرده‌اند. نگاه کنید به: حسن زاده، دکتر مهدی: **اقامه دعوی طاری در خارج از مهلت**، پژوهش حقوق خصوصی، سال دوم، ش چهارم، ۱۳۹۲، ص ۳۹-۶۳.

2. Rép. pr. civ. op. cit., p714.

۳. «رسیدگی به دعوی متقابل در مرحله پژوهشی در صورتی که در مرحله بدوی به آن رسیدگی نشده باشد صورت قانونی ندارد.» حکم شماره ۳۱۵ - ۳۱/۵/۳۱ شعبه اول دیوان عالی، (نقل از: متین، احمد، بی تاریخ، **مجموعه**

مواد ۱۳۵ و ۱۳۰ به آن اشاره شده است، عدول از اصل مزبور را پذیرفته و اقامه آنها را در مرحله تجدیدنظر به صراحت پذیرفته است. با این حال به نظر می‌رسد، بایسته است اگرچه اقامه دعوی متقابل در حقوق ایران محدود به زمان خاصی است به منظور رعایت مصلحت جلوگیری از اتلاف وقت و هزینه و جلوگیری از صدور احکام متعارض و تأمین بهتر عدالت قضایی، اقامه دعوی مزبور در مرحله پژوهشی صرف نظر از محدودیت وقت پذیرفته شود.^۱ اقامه دعوی تقابل از سوی وخواه نیز امر دیگری است که ممکن است با لحاظ لزوم طرح این دعوا تا پایان جلسه اول دادرسی با آن مخالفت کرد^۲، اما از آنجا که شرط اقامه این دعوا در مهلت فقط مزیت عدول از صلاحیت محلی را به همراه دارد و اگر رعایت نشود باز دعوی مرتبط به استناد ماده ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی توأمان قابل رسیدگی‌اند و این خود نشان می‌دهد که مهلت به هیچ روی نافی اراده مقنن در جلوگیری از احکام متعارض نیست، می‌توان پذیرفت که وخواه نیز می‌تواند چنین دعوی را به منظور اجرای حقوق دفاعی خود از زمان اطلاع یافتن از صدور حکم غیابی علیه خود، طرح کند. برخی استادان در اینجا به ماهیت وخواهی که ادامه رسیدگی نخستین است نیز برای پذیرش این استدلال استناد کرده‌اند.^۳

رویه قضایی قسمت حقوقی، از سال ۱۳۱۱ تا ۱۳۳۵، ص ۲۲۹. جهت دیدن نقد این رأی از منظر امکان یا عدم امکان طرح دعوی تقابل در مرحله تجدید نظر نگاه کنید به: غمامی، دکتر مجید و محسنی، دکتر محسن؛ **آیین دادرسی مدنی فراملی**، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰، ص ۱۷۴؛ در اینجا گفته شد که ممکن است مقصود دیوان عدم امکان رسیدگی به دعوی تقابلی باشد که در مرحله نخستین طرح شده اما مورد رسیدگی واقع نشده است. از این رو، نمی‌توان در این مرحله به چیزی که در مرحله نخستین رسیدگی نشده، رسیدگی کرد.

۱. برای دیدن نظری که پذیرش این دعوا در مرحله تجدیدنظر را توصیه می‌کند: غمامی، دکتر مجید؛ **پیشین**، ص ۲۳۶.

۲. شمس، دکتر عبدالله؛ **پیشین**، ص ۴۶۵؛ ابهری، دکتر حمید؛ **پیشین**، ص ۱۶۳-۱۶۴.

۳. واحدی، دکتر جواد؛ **پیشین**، ص ۱۴؛ تأیید آن: غمامی، دکتر مجید؛ **پیشین**، ص ۲۳۲.

۴) رعایت صلاحیت دادگاه

مورد دیگری که باید در پذیرش دعاوی تقابل مورد توجه قرار گیرد شایستگی دادگاه‌ها از منظر ذاتی، محلی و نسبی است. اگر دعاوی متقابل خارج از صلاحیت ذاتی دادگاه باشد مطابق ماده ۲۷ قانون آیین دادرسی مدنی عمل شده و پرونده با صدور قرار عدم صلاحیت به دادگاه صالح ارسال می‌شود. بنابراین، خواهان دعاوی اصلی نیز می‌تواند در مقابل دعاوی متقابل خوانده، مطابق بند ۱ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی ایراد عدم صلاحیت ذاتی طرح کند که مطابق ماده ۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی عمل خواهد شد. در این صورت هرگاه رسیدگی به دعاوی اصلی متوقف به رسیدگی به دعاوی متقابل باشد دادگاه رسیدگی به دعاوی اصلی را تا ختم رسیدگی به دعاوی متقابل در دادگاه صالح برای جلوگیری از صدور احکام متعارض متوقف می‌کند (مستتبط از ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی). اگر دعاوی متقابل تنها خارج از صلاحیت محلی دادگاهی باشد که دعاوی اصلی در آنجا مطرح است به موجب ماده ۱۷ قانون آیین دادرسی مدنی از آنجا که دعاوی طاری «در دادگاهی اقامه می‌شود که دعاوی اصلی در آنجا اقامه شده است» تفاوت صلاحیت محلی مانع نیست. درباره صلاحیت نسبی به معنای صلاحیت مراجع قضایی از جهت نصاب خواسته که در شرایط کنونی بین شورای حل اختلاف و دادگاه عمومی مطرح است نیز باید گفت به موجب ماده ۲۲ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴: «در مواردی که دعاوی طاری یا مرتبط با دعاوی اصلی از صلاحیت ذاتی شورا خارج باشد، رسیدگی به هر دو دعوا در مرجع قضایی صالح به عمل می‌آید». بنابراین، اگر خواسته دعاوی تقابل افزون بر نصاب صلاحیت شوراهای حل اختلاف (دویست میلیون ریال) باشد، رسیدگی در دادگاه عمومی انجام می‌شود و این در راستای اصل صلاحیت واقعی عمومی نسبت به مراجع اختصاصی است. در حقوق فرانسه نیز به استناد ماده ۵۱ کد آیین دادرسی مدنی، دادگاه شهرستان که مرجع عمومی قضایی است به هر گونه دعاوی طاری که در صلاحیت انحصاری مرجع قضایی دیگری نیست رسیدگی می‌کند و برعکس، دیگر مراجع فقط می‌توانند به دعاوی طاری داخل در صلاحیت ذاتی خود رسیدگی کنند مگر در مواردی که قانون اجازه داده است. بر پایه اصل ارجحیت صلاحیت مرجع قضایی عمومی بر مرجع قضایی اختصاصی، به نظر می‌رسد اگر دعاوی تقابل در نصاب مرجع قضایی اختصاصی باشد، همچنان باید در مرجع عمومی مورد رسیدگی قرار بگیرد.

بند ۲. دادخواست دعوی متقابل

در اینجا ابتدا به لزوم تقدیم دادخواست تقابل اشاره می‌شود و سپس به اثر زوال دعوی اصلی بر دعوی متقابل و برعکس، زیر عنوان استقلال یا پیوند دعوی اصلی به دعوی متقابل خواهیم پرداخت.

(۱) لزوم تقدیم دادخواست

شروع به رسیدگی در دادگاه مستلزم تقدیم دادخواست است (ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی) و این در حقوق ایران به یک حکم کلی تبدیل شده است که در موارد مسکوت، اجرا می‌شود و ناظر به هرگونه دعوا خواه اصلی و خواه طاری است. مقنن در ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی به نظر برای دفع شبهه، از آنجا که دعوی مزبور هم دارای ویژگی دفاعی و هم هجومی است به این امر تصریح نموده است که «دعوی متقابل به موجب دادخواست اقامه می‌شود». از این رو، تمامی شرایط و مقررات مربوط به تقدیم دادخواست و رد و ابطال آن، در این دعوا نیز مستلزم رعایت است. در حقوق فرانسه دعوی متقابل به موجب درخواستی که باید حاوی خواسته‌ها و جهات مورد نظر طرح کننده و اسناد موجهه آن باشد، طرح می‌شود (ماده ۶۷). سندی که با آن دعوی طاری مطرح می‌شود از جهت ارزش برابر است با لایحه که باید به طرف مقابل ابلاغ شود^۱ (ماده ۶۸) و این موجب شده در مواقع زیادی با دفاع ماهوی اشتباه گرفته شود. دیوان عالی کشور فرانسه تأکید کرده است که فرق دعوی متقابل با دفاع ماهوی در این است که در دعوی مزبور چیزی بیش از رد صرف ادعای خواهان مورد توجه است.^۲ برای نمونه، شعبه مختلط دیوان در رأی مورخ ۲۱ فوریه ۲۰۰۳ چنین گفته است که از آنجا که دعوی متقابل و جهات دفاعی به یک شیوه علیه طرفین دادرسی طرح می‌شوند، قضات ماهوی باید به ادعای ضامنی که به تقصیر دائن در مخالفت با پرداخت استناد کرده است، صرف نظر از توصیف آیینی که برای آن

۱. حقوق ما از این جهت از حقوق فرانسه فاصله گرفته است و اینک تنها دعوی طاری که به موجب لایحه قابل طرح است دعوی اضافی موضوع ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی می‌باشد.

2. Cass. civ., 3e civ., 3 mai 2001.

شده رسیدگی کنند؛ امری که به نظر مؤید دفاع محسوب شدن آن است. به هر روی، این دعوا در مرحله پژوهش به منظور تمیز و تفکیک بهتر از دفاعیات، با سند مخصوصی که احضارنامه نامیده می‌شود طرح می‌شود (قسمت اخیر ماده ۶۸ کد آیین دادرسی مدنی). با وجود این، در قسمت دوم ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی بیان شده است که «...لیکن دعاوی تهاتر، صلح، فسخ، رد خواسته و امثال آن که برای دفاع از دعوی اصلی اظهار می‌شود، دعوی متقابل محسوب نمی‌شود و نیاز به تقدیم دادخواست جداگانه ندارد». آنچه در این دسته از اظهارات خوانده مطرح است جنبه دفاعی آنها می‌باشد که یک بار نیز در ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی مدنی به آن تأکید شده است. در واقع این امور دفاعیات ماهوی خوانده (دفاع به معنای خاص) می‌باشند که منظور از آن خواستن بی‌اعتباری اصل حق مورد نزاع است. از این‌رو، قانون‌گذار بر دعوی طاری نبودن آنها تصریح کرده است. با این حال، همواره تشخیص مصداق دفاع از ادعا کار ساده‌ای نیست و از آنجا که در رویه دادرسی دادگاه‌های ما مرسوم نیست که دادگاه‌ها در مورد رد دفاعیات اظهار نظر کنند، و کلا بسیاری از دفاعیات را در قالب دعوی تقابل طرح می‌کنند تا دادگاه ملزم به تعیین تکلیف شود. برای مثال می‌توان به دعوی تقابل فسخ یا بطلان قراردادها به جهت رد معامله فضولی اشاره کرد که بسیار در دادگستری رایج است و قدر مسلم این است که به حکم ماده ۱۸ و ۱۴۲ فسخ دفاع محسوب می‌شود و در مورد بطلان به جهت فضولی بودن معامله رویه‌ها متفاوت است. یک تحلیل این است که مقتن در مواد مذکور حکم موردی را گفته است که خوانده دچار سختی نشود پس اگر این خوانده بپذیرد که حتی برای طرح دفاع، دعوی تقابل طرح نموده و تشریفات آن را اجرا کند، دادگاه بازهم ملزم به رسیدگی است و نمی‌تواند به این مستمسک که مصادیق مذکور در مواد ۱۸ و ۱۴۲ نیازی به تقدیم دادخواست ندارند، از رسیدگی به آنها خودداری کند. دیدگاه دیگر این است که مصادیق مواد مذکور وقتی دفاع هستند که مسلم باشند و اگر کوچک‌ترین شبهه‌ای پیرامون آنها وجود دارد، خوانده باید آنها را در قالب دعوی متقابل طرح کند. بی‌گمان نظر اخیر نادرست است و باید قائل به نظری بود که معتقد است هر اظهاری که علاوه بر دفاع، چیزی برای خوانده به همراه دارد، بایسته است در قالب دعوی تقابل طرح شود. درباره این مصادیق تمثیلی مواد ۱۸ و ۱۴۲ باید گفت صلح یا سازش عقد یا نتیجه آن

است و فسخ عمل حقوقی یک‌جانبه است که موجب برهم خوردن عقد از لحظه اعمال آن می‌شود و رد خواسته نیز به معنای استرداد خواسته خواهان و بلاموضوع بودن دعوی مربوط به آن خواسته است اما، مسئله تهاتر بسیار بغرنج است. آیا تهاتر همیشه دفاع محسوب می‌شود؟ تهاتر به سه دسته قهری (یا قانونی) و قراردادی و قضایی تقسیم شده است. تهاتر وقتی قانونی است که شرایط ماده ۲۹۶ قانون مدنی فراهم باشد. این نوع از تهاتر از آنجا که با اندک تحقیق (مانند ملاحظه دفاتر تجاری یا رسیدگی به اصالت سند) قابل احراز است دفاع محسوب شده و تبعاً نیازی به تقدیم دادخواست ندارد.^۱ در واقع در این مورد تهاتر واقع شده و برای دادگاه جنبه اعلامی دارد اما وقتی که تهاتر مورد ادعای خواننده، قضایی است به رسیدگی نیاز دارد مانند موردی که در آن خواهان در دادگاه طبق اجاره نامه‌ای مال الاجاره خانه خود را مطالبه نماید و مستأجر به استناد شرط مندرج در آن مدعی شود که به میزان خواسته در خانه تعمیرات نموده است. طرح چنین دعوایی دیگر دفاع ماهوی نیست زیرا، خواننده مدعی حقی است که باید بدوا احراز گردد و سپس حکم به تهاتر شود. در این صورت برای آغاز شدن رسیدگی، مطابق قاعده کلی ناگزیر به تقدیم دادخواست به‌عنوان دعوی طاری هستیم. از این رو، آن قسمت از ماده ۱۴۲ و ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی مدنی که بیان می‌کند «هر اظهاری که دفاع محسوب شود» به نظر منصرف به تهاتر قهری است. با این حال عده‌ای از حقوق‌دانان معتقدند در تهاتر، بین دو ادعا نه ارتباط لازم است و نه مسلم بودن طلب خواننده.^۲ منشأ این نظر تحلیلی است که در حقوق فرانسه راجع به تهاتر انجام می‌شود به این توضیح که سوابق تاریخی که پیش از این بررسی شد نشان داد هنگامی که دعوی تقابل مسموع نبود، تهاتر همواره پذیرفته می‌شد. ماده ۷۰ کد آیین دادرسی مدنی این کشور دعوی تقابل و اضافی را صرفاً در صورتی که با خواسته‌های اصلی دارای پیوند کافی هستند قابل پذیرش اعلام نموده مگر در مورد تهاتر که قابل رسیدگی است حتی اگر

۱. برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به: امامی، دکتر سید حسن؛ **حقوق مدنی**، تهران: انتشارات اسلامیه، ۱۳۷۸، ج ۱،

ص ۳۴۴؛ کاتوزیان، دکتر ناصر؛ **نظریه عمومی تعهدات**، نشر دادگستر، ۱۳۸۰، ص ۴۶۵.

۲. واحدی، دکتر جواد؛ **پیشین**، ص ۱۸.

چنین پیوندی میان آن و دعوی اصلی وجود نداشته باشد.^۱ با وجود این، از آنجا که تهاتر می‌تواند دادرسی را با تأخیر و اطاله مواجه کند، مقنن فرانسوی در همین ماده به دادرسی اجازه تفکیک و جداسازی این دو ادعا را داده است. بر این بنیاد، به نظر می‌رسد در حقوق ما نیز چنین تحلیلی را بتوان پیرامون ماده ۱۸ و ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی، آنجایی که از تهاتر سخن می‌گوید ارائه کرد و تهاتر را صرف نظر از ارتباط کامل یا وحدت منشأ قابل پذیرش اعلام کرد.

۲) حدود پیوند دعوی متقابل به دعوی اصلی

آنچه در اینجا بررسی می‌شود محدوده ارتباط و وابستگی دعوی تقابل به دعوی اصلی است به این معنا که استرداد یا ابطال دادخواست یا دعوی اصلی چه تأثیری بر دعوی متقابل دارد؟ برخی حقوق دانان معتقدند اگر دعوی اصلی به جهتی از جهات رد یا ابطال یا مسترد شود رسیدگی دعوی متقابل نیز منتفی شده و رسیدگی به آن به‌عنوان دعوی متقابل ممتنع است؛^۲ و خواننده در صورت فرض حق، می‌تواند آن را به‌صورت دعوی مستقلی اقامه کند.^۳ استاد دیگری معتقدند که زوال دعوی اصلی تأثیری بر دعوی متقابل ندارد^۴ و سرانجام عده‌ای معتقدند باید بین موردی که خواهان اصلی با طرح دعوی خود، خواننده را وادار و یا مجاز به اقامه دعوا کرده و دو دعوا به علت وجود شرایط قانونی برای رسیدگی ضمیمه یکدیگر شدند و فرضی که ارتباط موضوع این

۱. رأی قدیمی مورخ ۸ نوامبر ۱۹۳۳ دیوان عالی کشور فرانسه نشان می‌دهد که این رویه از گذشته در حقوق این کشور ثابت و جاری بوده است: «تهاتر قضایی در مورد دینی که تمام شرایط لازم برای تهاتر قانونی را ندارد در قالب دعوی تقابل قابل طرح است و از این جهت لازم نیست که با دعوی اصلی دارای منشأ واحد بوده یا به آن مرتبط باشد».

2. Becam, Joël et Colette Kauffman-Diplomat, *op. cit.*, (n° 7); Rép. pr. civ., 1955, (n°42). Vincent, Jean et Serge Guinchard, *op. cit.*, p802.

به هر حال درباره مفهوم استرداد دعوا و دادخواست و تأثیر آن نگاه کنید به: نهرینی، دکتر فریدون؛ **زوال دادرسی به جهت استرداد دعوا**، در: فصلنامه تحقیقات حقوقی، ش ۷۰، تابستان ۱۳۹۴، ص ۱۱۳-۱۳۶.

۳. صدرزاده افشار، دکتر سید محسن؛ **پیشین**، ص ۳۴۷.

۴. شمس، دکتر عبدالله؛ **پیشین**، ص ۴۷۲؛ و نیز: غمامی، دکتر مجید؛ **پیشین**، ص ۴۴۳؛ محمدی، دکتر سام و علی محمدزاده، **تأثیر زوال دعوی اصلی بر دعوی تقابل**، فصلنامه حقوق، دوره ۳۹، ۱۳۸۸، ش ۴، ص ۳۶۷ به بعد.

دو دعوا به نحوی باشد که با زوال یکی دیگری نیز زایل گردد قائل به تفاوت شد. در فرض نخست گفته‌اند استرداد آن، بدون رضایت خوانده دعوا، واجد اشکال است و در مورد دوم معتقدند نمی‌توان مانع زوال دعوای تقابل شد.^۱ منشأ این اختلاف نظرها در این است که مقنن حکم قضیه را همچون رویه قانون‌گذار فرانسوی روشن ننموده است. در حقوق فرانسه نیز عده زیادی از حقوق‌دانان به ویژگی طاری بودن دعوای تقابل استناد نموده و از زوال این دعوا به تبع دعوای اصلی سخن گفته‌اند. با وجود این، گرایش حقوق‌دانان کنونی و رویه قضایی محاکم این کشور به استقلال آیینی دعوای طاری از دعوای اصلی است مگر در فرضی که زوال دعوای اصلی موجب سالبه به انتفای موضوع شدن دعوای تقابل شود.^۲ در حقوق داخلی نیز به نظر می‌رسد بتوان از استقلال آیینی دعوای تقابل سخن گفت و مبنای این دیدگاه را احترام به حق دادخواهی، جلوگیری از صدور آرای متعارض، مصلحت کاهش هزینه‌های اقتصادی و مشغله دادگاه اعلام نمود.^۳

۱. واحدی، دکتر جواد؛ **پیشین**، ص ۲۰.

2. Civ. 1er, 16 déc. 1986 ; Civ. 2e, 17 mars 1983 ; TGI Paris, 7 janv. 1981.

برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به: محسنی، دکتر حسن؛ **حدود وابستگی دعوای طاری به دعوای اصلی، استقلال یا وابستگی آیینی**، نقد رویه قضایی، زیر نظر استاد دکتر ناصر کاتوزیان، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۱، ص ۲۵۶-۲۵۷؛ همچنین نظر موافق: یوسف زاده، دکتر مرتضی؛ **آیین دادرسی مدنی**، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱، ص ۲۲۶ و ۲۲۷.

۳. قانون آیین دادرسی مدنی فدرال سوئیس ۱۹۴۷ صراحتاً در این زمینه اظهار نظر کرده است. بند دوم ماده ۳۱ آن قانون که در ۱۴ قانون سال ۱۹۹۹ نیز تکرار شده، بیان می‌دارد: «حتی اگر دعوای اصلی زایل گردد دعوای متقابل به قوت خود باقی می‌ماند».

“La demande reconventionnelle demeure pendante même lorsque lademande principale devient caduque”.

نتیجه‌گیری

دعوی تقابل دعویایی است که خواننده در یک دادرسی در برابر دعوی خواهان اقامه می‌کند تا علاوه بر اینکه به دعوی وی دفاعاً پاسخ بگوید، از محکومیت احتمالی خود کاسته یا به‌طور کلی جلوگیری کرده یا محکومیت خواهان اصلی به پرداخت چیزی یا انجام امری را بخواهد. این ماهیت دوگانه دفاعی و حمله‌ای موجب شده در بسیاری موارد تمییز دفاع از ادعا مشکل شود. مختصراً می‌توان گفت هر پاسخی که فقط رد ادعای خواهان نیست و علاوه بر آن چیزی برای خواننده در نظر دارد دعوی تقابل است و باید از شرایط و تشریفات آن تبعیت کند. یکی از مهم‌ترین شرایط وجود ارتباط میان دعوی اصلی و دعوی تقابل است خواه این ارتباط در حد کامل باشد و خواه در حد وحدت منشأ. مورد اخیر که مورد حکم مقنن نیز در ماده ۱۴۱ بوده است به نظر باید موجب ارتباط دعوی شود. پیشینه دعوی تقابل به حقوق فرانسه بر می‌گردد و طرح و رسیدگی به آن معایب و مزایایی دارد که در مجموع قبول آن در محاکم را با صرفه همراه کرده و ضامن رعایت حقوق دفاعی و حق دادخواهی است. علی‌رغم کاربرد وسیع این دعوا در دادگستری، روش مقنن در پیش‌بینی احکام آن رضایت‌بخش نیست و این موجب گردیده اختلاف نظرهای زیادی میان صاحب‌نظران روی دهد. دعوی تقابل همچون سایر دعاوی طاری نسبت به دعوی اصلی از استقلال آیینی برخوردار است و منطق حقوق و توجیهات اقتصادی چنین حکم می‌کند. طرح دعوی تقابل نسبت به سایر پاسخ‌های خواننده این مزیت را به همراه دارد که دادگاه را با تکلیف اظهار نظر مواجه می‌سازد؛ امری که نشان دهنده اهمیت آن است و لزوم دخالت بیشتر و بهتر مقنن در پیش‌بینی مقررات لازم را دو چندان می‌کند.

فهرست منابع

الف) فارسی

۱. ابهری، دکتر حمید: *آیین دادرسی مدنی ۳*، انتشارات دانشگاه مازندران، ۱۳۹۳.
۲. احمدی، دکتر خلیل: *مفهوم و آثار عبارات «ارتباط کامل داشتن»*، «منوط بودن»، «مربوط بودن» و «هم‌منشأ بودن» دعاوی در قانون آیین دادرسی مدنی، در: فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، بهار ۱۳۹۴، ش ۶۹، ص ۳۱-۶۶.
۳. امامی، دکتر سید حسن: *حقوق مدنی*، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۸، ج ۱.
۴. جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر: *دایره‌المعارف علوم اسلامی (قضایی)*، انتشارات گنج دانش، ۱۳۶۳، ج ۲.
۵. حسن زاده، دکتر مهدی: *اقامه دعاوی طاری در خارج از مهلت*، در: پژوهش حقوق خصوصی، ۱۳۹۲، سال دوم، ش چهارم، ص ۳۹-۶۳.
۶. شمس، دکتر عبدالله: *آیین دادرسی مدنی*، تهران، دراک، ۱۳۸۸، ج ۱.
۷. صدر زاده افشار، دکتر سید محسن: *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، ماجد، ۱۳۸۵.
۸. غمامی، دکتر مجید و دکتر محسن محسنی: *آیین دادرسی مدنی فراملی*، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰.
۹. غمامی، دکتر مجید: *دعوی متقابل*، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، ۱۳۸۳، ش ۶۶، ص ۲۲۵-۲۴۴.
۱۰. کاتوزیان، دکتر ناصر: *نظریه عمومی تعهدات*، نشر دادگستر، ۱۳۸۰.
۱۱. متین دفتری، دکتر احمد: *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۸، ج ۱.
۱۲. متین، احمد: بی‌تا، *مجموعه رویه قضایی قسمت حقوقی*، از سال ۱۳۱۱ تا ۱۳۳۵.
۱۳. محسنی، دکتر حسن: *آیین دادرسی مدنی فرانسه*، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱، ج ۱.

۱۴. محسنی، دکتر حسن؛ **حدود وابستگی دعوی طاری به دعوی اصلی، استقلال یا وابستگی آیینی**، نقد رویه قضایی، زیر نظر استاد دکتر ناصر کاتوزیان، انتشارات جنگل، ۱۳۹۱، ص ۲۵۱-۲۶۶.
۱۵. محسنی، دکتر حسن؛ **اداره جریان دادرسی مدنی، بر پایه همکاری و در چارچوب اصول دادرسی**، با مقدمه دکتر ناصر کاتوزیان، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲.
۱۶. محمدی، دکتر سام و محمدزاده، علی؛ **تأثیر زوال دعوی اصلی بر دعوی تقابل**، فصلنامه حقوق، ۱۳۸۸، دوره ۳۹، ش ۴، ص ۳۶۱-۳۸۰.
۱۷. نهرینی، دکتر فریدون؛ **زوال دادرسی به جهت استرداد دعوا**، در: فصلنامه تحقیقات حقوقی، تابستان ۱۳۹۴، ش ۷۰، ص ۱۱۳-۱۳۶.
۱۸. واحدی، دکتر جواد؛ **دعوی متقابل**، مجله حقوقی و قضایی دادگستری جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۷۰، ش دوم، ص ۶-۲۱.
۱۹. یوسف زاده، دکتر مرتضی؛ **آیین دادرسی مدنی**، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱.

ب) لاتین

20. Becam, Joël et Colette Kauffman-Diplomat, **La demande reconventionnelle**, in: GUIDE JURIDIQUE DALLOZ, Paris : Dalloz, 1992.
21. Cadiet, Loïc et Emmanuel Jeuland, **Droit judiciaire privé**, Paris : LexisNexis, 2014.
22. Cadiet, Loïc, **Code de procédure civile**, Paris : LexisNexis, 2015.
23. Cézard – Bru, Ch., **Précis élémentaire de la procédure civile**, Paris : Sirey, 1927, T. 1.
24. Cornu, Gérard et Jean Foyer, **Procédure civile**, Paris : Puf, 1996.
25. Couchez, Gérard, **Procédure civile**, Paris : Sirey, 1990.
26. Kebir, Mehdi, **Demande reconventionnelle : exclusion de la règle «reconvention sur reconvention ne vaut»**, Dalloz actualité © Éditions Dalloz 2016.
27. Larguier, Jean, **Procédure civile**, Paris : Dalloz, 1974, T. 1.

28. Répertoire de procédure civile et commerciale, sous la direction de M. Maurice Lemaire, Paris : Dalloz, 1950, T. 1.
29. Solus, Henri et Roger Perrot, Droit judiciaire privé, Paris : Sirey, 1961, T. 1.
30. Vincent, Jean et Serge Guichard, Procédure civile, Paris : Dalloz, 1991.