

تهاتر قضایی

جمشید یحیی پور*

علی محمدزاده**

تاریخ پذیرش: ۹۸/۰۹/۲۴

تاریخ دریافت: ۹۸/۰۶/۰۵

چکیده

تهاتر، یکی از اسباب سقوط تعهد است که دارای سه قسم قهری، قراردادی و قضایی است. برخی نیز نوع چهارمی تحت عنوان تهاتر ایقاعی به آن افزوده‌اند. یکی از این اقسام را به دلیل اینکه از سوی دادگاه اعلام می‌گردد، «تهاتر قضایی» می‌نامند که در ماده ۱۸ و تبصره ۱۴۲ ق.آ.د.م مورد تقنین قرار گرفته است. اما با وجود وضع قانونی آن، اختلافات زیادی در مورد چگونگی اعمال تهاتر قضایی، در میان حقوق‌دانان وجود دارد. برخی آن را ناظر به مطلق تهاتر دانسته‌اند و طرح آن را نیازمند تقدیم دادخواست نمی‌دانند و در مقابل، برخی دیگر بدون ارائه وجه ممیزه مشخص، آن را تفکیک کرده و در مواردی نیازمند طرح دعوا ندانسته، در شرایط دیگر، مستلزم تقدیم دعوا می‌دانند. اما اینکه در کدام مورد باید با طرح دعوا شود، معیار مشخصی برای آن تعیین نکرده‌اند. به نظر می‌رسد با توجه به تصریح مواد مذکور، طرح ادعای تهاتر در هیچ شکلی نیازمند طرح دعوا نیست؛ زیرا طرح ادعای تهاتر در هر حال همراه با نوعی اقرار مرکب است که موجب انقلاب دعوا می‌شود. بنابراین طرح آن مستلزم طرح دعوا و تقدیم دادخواست نیست و با صرف دفاع محقق می‌شود و دادگاه مکلف به رسیدگی آن است.

کلیدواژگان:

انقلاب دعوا، تهاتر، تهاتر قضایی، سقوط تعهد.

* استادیار، دانشگاه غیر انتفاعی علامه محدث نوری (ره) (نویسنده مسئول)

jyahyapour53@yahoo.com

** دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی دانشگاه مازندران

amz_lawyer@yahoo.com

مقدمه

مطابق فصل ششم از قانون مدنی ذیل ماده ۲۶۴، تهاتر به عنوان یکی از اسباب سقوط تعهد تلقی شده است. قانون مدنی فقط از تهاتر قهری که خود به خود و بدون احتیاج به تراضی طرفین یا حکم دادگاه، موجب سقوط دین می‌شود، سخن گفته و در عمل مهم‌ترین نوع تهاتر همین است. ولی حقوق دانان سه نوع دیگر هم برای تهاتر قائل‌اند که عبارت است از: تهاتر قراردادی، تهاتر قضایی و تهاتر ایقاعی.

تهاتر قضایی، تهاتری است که به حکم دادگاه حاصل می‌شود. ماده ۱۸ و تبصره ۱۴۲ ق.آ.د.م نیز از اصطلاح تهاتر استفاده کرده است. اما درخصوص چگونگی اعمال تهاتر قضایی، میان حقوق دانان اختلاف نظر وجود دارد. از این نظر که اصطلاح تهاتر در مقررات آیین دادرسی مدنی ناظر به مطلق تهاتر است (اعم از اینکه در قالب دفاع مطرح گردد یا نگردد) یا اینکه دعوا محسوب شده و مستلزم تقدیم دادخواست است. برداشت‌های مختلف حقوق دانان در رویه قضایی نیز رسوخ کرده است.

تفاوت میان این دو نظر، چه از لحاظ شکلی و چه ماهوی، کاملاً مشهود است؛ چرا که از لحاظ شکلی مدعی تهاتر مکلف است تمامی تشریفات و اصول دادرسی را به منظور طرح این ادعا رعایت کند، اما مطابق نظر دیگر، مدعی از رعایت این موارد معاف است. از نظر ماهوی نیز چنانچه این ادعا را مستلزم طرح دعوا بدانیم، می‌بایست با ادله مستقل مورد اثبات قرار گیرد، ولی اگر آن را صرف دفاع تلقی کنیم، اولاً موجب اثبات دعوی طرف مقابل می‌گردد و ثانیاً مدعی می‌تواند با مستندات دعوی موجود و ادله مستقل دیگر آن را به اثبات برساند. این آثار متفاوت و اختلاف در رویه قضیه نگارندگان را بر آن داشت تا در یک تحقیق مستقل این موضوع را مورد بررسی و تدقیق قرار دهند.

مطالب این نوشتار را طی چند مبحث مطرح نمودیم: در مبحث اول به تعریف تهاتر از نگاه قانون مدنی و نیز رویکرد آیین دادرسی مدنی اشاره شده است؛ مبحث دوم نیز به بررسی طرح ادعای تهاتر از دیدگاه قانون آیین دادرسی مدنی اختصاص یافته است؛ در مبحث سوم موارد تهاتر قضایی آمده است؛ در مبحث چهارم به بررسی طرح ادعای تهاتر از نظر حقوق دانان و

مبحث پنجم نیز دیدگاه ادله قضایی درخصوص موضوع بحث و در مبحث ششم نظریه مختار مطرح گردیده است.

۱. تعریف تهاتر قضایی

در قانون مدنی ایران از تهاتر تعریفی به عمل نیامده و اقسام آن هم مشخص نشده است. به همین دلیل در تقسیم‌بندی و تعریف تهاتر، اختلاف‌نظرهایی وجود دارد. برخی تهاتر را به سه دسته قهری، قراردادی یا اختیاری و قضایی تقسیم کرده‌اند. لازم به ذکر است منظور ایشان از تهاتر اختیاری، تهاتری است که با تراضی طرفین محقق می‌شود و به عبارت دیگر، همان تهاتر قراردادی است.^۱ برخی دیگر قسم چهارمی تحت عنوان تهاتر ایقاعی را نیز به آن افزوده‌اند.^۲ البته ایشان معتقدند: «تهاتر قضایی را نمی‌توان نسبت به انواع دیگر تهاتر، نوعی تهاتر جداگانه دانست، بلکه همان تهاتر قهری یا قراردادی یا ایقاعی است که مورد تردید قرار گرفته، سپس تحقق آن در دادگاه ثابت شده است.»^۳ برخی نیز چنین تقسیم‌بندی را ممتنع دانسته‌اند و تهاتر را فقط به شکل قهری، قابل تحقق می‌دانند.^۴ در تعریف تهاتر قضایی نیز اختلاف‌نظرهایی وجود دارد که از تأسیسی یا اعلامی دانستن حکم دادگاه مبنی بر تهاتر قضایی نشئت می‌گیرد.

۱.۱. تعریف تهاتر قضایی با تأکید بر نظریه اعلامی بودن

«تهاتر قضایی یا اعلام قضایی تهاتر، تهاتری است که حصول آن با رأی قضایی اثبات می‌گردد. این وضعیت هنگامی پیش می‌آید که وصول دین یا میزان آن با وجود شرایط حصول تهاتر، مورد انکار قرار گرفته، مشکوک باشد و با رسیدگی و رأی قضایی امر مذکور و تهاتر اثبات گردد.»^۵

۱. عدل، مصطفی (منصور السلطنه)، *حقوق مدنی*، انتشارات طه، چاپ دوم، ۱۳۸۵، صص ۱۴۷ و ۱۵۱؛ امامی،

سید حسن، *حقوق مدنی*، جلد ۱، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، چاپ سی و یکم، ۱۳۹۰، ص ۴۰۵.

۲. شهیدی، مهدی، *سقوط تعهدات*، انتشارات مجد، چاپ پنجم، ۱۳۸۱، ص ۱۸۴.

۳. همان.

۴. همان.

۵. همان.

ایشان معتقد است تهاتر فقط در قالب تهاتر قهری، قابل تحقق است و تهاتر قضایی را روش احراز و اثبات تهاتر قهری می‌داند.

یکی دیگر از حقوق دانان می‌گوید: «بدیهی است تهاتر در هر حال قهری است و این نوع تهاتر از این جهت با مسامحه، قضایی خوانده می‌شود که برای روشن شدن وجود یا عدم وجود تهاتر، نیاز به رسیدگی قضایی دارد.»^۱

بعضی دیگر نیز اگرچه در ظاهر، نظری به اعلامی یا تأسیسی بودن تهاتر قضایی نداشته‌اند، از محتوای مطالب ایشان، اعلامی بودن تهاتر به دست می‌آید.^۲

نویسنده دیگری معتقد است: «این نوع تهاتر، در حقیقت همان تهاتر قانونی است ... یعنی رأی دادگاه فقط جنبه اعلامی دارد، نه این که تهاتر را به وجود بیاورد.»^۳

مطابق این تعاریف، در واقع تهاتر در زمان حصول شرایط در گذشته، تحقق پیدا کرده است و حکم دادگاه فقط این تحقق را اعلام می‌دارد.

۱.۲. تعریف تهاتر قضایی با تأکید بر نظریه تأسیسی بودن

از نظر این دسته از حقوق دانان، «تهاتر قضایی ناشی از حکم دادگاه است و در موردی که دادگاه با دو درخواست متقابل، مواجه شود (راجع به دو دین) که یکی از آن دو دین مورد انکار باشد، دادگاه بعد از رسیدگی و احراز مقدار آن دین، حکم به تهاتر به میزان تساوی از دو طرف می‌کند.» از نظر ایشان، «زمان تهاتر [قضایی] را باید تاریخی شناخت که با صدور حکم مقتضای آن فراهم می‌شود.»^۴

یکی از نویسندگان معتقد است: «تهاتر قضایی تهاتری است که حاکم در نتیجه دعوی متقابل مدعی علیه، نسبت به طلبی که نمی‌تواند مورد تهاتر قهری واقع شود، حکم به آن می‌دهد.»^۵

۱. مقصودپور، رسول، *دعاوی طاری و شرایط اقامه آن*، انتشارات مجد، ۱۳۸۹، ص ۲۴۹.

۲. امامی، سید حسن، پیشین، ص ۴۱۱.

۳. باقری، احمد (تهاتر)، *نشریه زبان و ادبیات فارسی*، دانشگاه تربیت معلم، پاییز ۱۳۸۰، شماره ۳۴، ص ۱۸۴.

۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *ترمیم‌ولوژی حقوق*، انتشارات گنج دانش، چاپ هشتم، ۱۳۷۶، ص ۱۸۳.

۵. کاتوزیان، ناصر، *نظریه عمومی تعهدات*، انتشارات دادگستر، ۱۳۷۹، ص ۴۷۰.

یکی دیگر از نویسندگان قائل به ایجاد تهاتر قضایی، در دو حالت است. ایشان معتقد است: «تهاتر قضایی در مورد مطالبات فرعی یا دعاوی متقابل، ایجاد می‌شود.»^۱ واضح است که به کارگیری فعل «ایجاد می‌شود»، مبین تأسیسی بودن حکم دادگاه مبنی بر تهاتر قضایی و رد اعلامی بودن آن است.

در دفاع از نظریه اعلامی بودن تهاتر قضایی، می‌توان اظهار داشت تهاتر در عالم ثبوت به محض فراهم بودن شرایط آن تحقق پیدا می‌کند. حتی در تهاتر قراردادی و ایقاعی هم طرفین یا یکی از آنها به طریقی سعی در ایجاد شرایط لازم برای تحقق تهاتر قهری دارند و شاید بر همین اساس است که یکی از حقوق‌دانان تقسیم تهاتر را به اقسام مختلف، ممتنع می‌داند.^۲

در تهاتر قضایی نیز تهاتر در صورت حصول شرایط آن، در عالم ثبوت به صورت قهری تحقق پیدا کرده، اما ارکان و شرایط تحقق آن توسط یکی از طرفین دعوا مورد انکار قرار گرفته است و دادگاه از طریق کاوش در ادله موجود و بررسی آنها تحقق یا عدم تحقق آن را اعلام می‌کند. بنابراین، رأی دادگاه تأثیری در عالم اعتبار یا ثبوت ندارد و فقط در عالم اثبات آثار آن را مورد تأیید قرار می‌دهد.

بنابراین، تهاتر قضایی از حکم دادگاه حاصل نمی‌شود که با عدم اثبات تهاتر در دادگاه، احراز شود که واقعاً تهاتری صورت نگرفته است. این نوع تهاتر در مورد دو دینی صورت می‌گیرد که در حالت عادی امکان تهاتر میان آن وجود دارد، اما به جهتی تحقق آن از سوی یکی از طرفین تهاتر، مورد تردید یا انکار قرار گرفته است. لذا طرف دیگر به منظور اثبات، آن ناچار از طرح آن در دادگاه است. چه اینکه اگر تحقق تهاتر، مورد پذیرش طرف دیگر نیز می‌بود، اساساً نیازی به طرح آن در محکمه نبود و دارنده طلب بیشتر نسبت به باقیمانده طلب خویش اقدام به طرح دعوا می‌نمود.

چنانچه گذشت، تهاتر قضایی قسم چهارمی از تهاتر نیست و یکی از سه قسم تهاتر قانونی یا قراردادی یا ایقاعی است که مورد تردید قرار گرفته است.^۳ بنابراین، تهاتر قضایی به عنوان قسم چهارم تهاتر، قابل دفاع نیست، بلکه تهاتر قضایی، روش اثبات یکی از سه قسم تهاتر است و حتی می‌توان قائل به این بود که تنها نوع تهاتر واقعی، همان تهاتر قهری است و سایر اقسام آن،

۱. عدل، مصطفی (منصور السلطنه)، پیشین، ص ۱۵۱.

۲. فتحی‌پور، علی (تهاتر)، نشریه حقوق، دوره اول، انتشارات کانون وکلا آذر و دی ۳۳۴، ص ۴۲.

۳. شهیدی، مهدی، پیشین، ص ۱۸۶.

صرفاً مقدمه تهاتر قهری هستند؛ چرا که شرایط تحقق قهری را فراهم می‌آورند و دادگاه در ضمن حکم خویش اعلام می‌دارد که تهاتر سابقاً در قالب یکی از اشکال اصلی اش تحقق پیدا کرده است نه این که دادگاه رأساً اعلام تهاتر کند. چه این که دادگاه اساساً چنین حقی ندارد. در مورد تهاتر قضایی، همین حکایت جاری است و دادگاه سعی در احراز تحقق تهاتر در گذشته دارد نه این که خود تهاتر را ایجاد یا محقق سازد.

۲. بررسی طرح ادعای تهاتر از دیدگاه قانون آیین دادرسی مدنی

امکان طرح ادعای تهاتر به عنوان دفاع اولین بار در ماده ۱۴ قانون موقت تصرفات در قانون اصول محاکمات حقوقی راجع به محاکم صلحیه مصوب کمیسیون قوانین عدلیه مورخ ۳۱ خرداد ماه سال ۱۳۰۲ شمسی مطرح شد. در قسمت اخیر مقرر داشته است: «... دعوای مقاصه و تهاتر و هر عنوانی که دفاع محسوب شود، محتاج به عرض حال جداگانه نیست.»

قانون فوق در زمانی تصویب شده است که هنوز قانون مدنی به تصویب نرسیده بود و شاید بتوان گفت اولین قانونی است که تهاتر در آن مورد استفاده قرار گرفته است.

پس از آن، قانون‌گذار با وضع قانون اصول محاکمات حقوقی و تجاری در تاریخ ۱۳۱۴/۱۰/۲۸ مجدداً در ماده ۲۹ مقرر داشت: «... ادعای تهاتر و هر عنوانی که دفاع محسوب می‌شود محتاج به عرض حال جداگانه نیست.» آشکار است که قانون‌گذار در هر دو برهه زمانی طرح ادعا تهاتر بدون تقدیم دادخواست را مقرر کرده بود.

لازم به ذکر است این شیوه در قوانین بعدی آیین دادرسی مدنی هم تصریح و حتی تأکید هم شده است.

در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸/۶/۲۵ قانون‌گذار در مواد ۲۸۵ و ۳۰ و بند ۲ ماده ۵۰۸ به چگونگی طرح این ادعا پرداخته بود که ظاهر قانون بر این دلالت دارد که برای طرح ادعای تهاتر نیازی به تقدیم دادخواست نیست؛ چه اینکه در ماده ۳۰ قانون فوق از تهاتر در کنار احتساب به شکل «عنوان» و «اظهاری که دفاع محسوب می‌شود»، یاد شده و ماده ۲۸۵ نیز طرح آن را محتاج به دادخواست علیحده ندانسته و حتی ماده ۵۰۸ اجازه طرح آن را در مرحله تجدیدنظر هم داده است. چرا که آن را ادعایی دانسته است که دفاع محسوب می‌شود نه دعوا. بدیهی است اگر آن را دعوا فرض می‌کرد، بدون شک طرح آن مستلزم رعایت تشریفات و اصول

دادرسی بود، در حالی که طرح ادعای تهاتر در مرحله تجدید نظر، برخلاف اصول و تشریفات دادرسی بالاخص مواد ۷ و ۸ همان قانون بود.

در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ نیز قانون‌گذار همان حکم را البته با کمی تغییر جایگزین کرد؛ تغییری که به اساس نگرش مقنن صدمه‌ای نرسانده است.^۱

اگرچه بند ۲ ماده ۵۰۸ سابق در قانون جدید تکرار نشده است، اما موضع کلی قانون‌گذار همان است. بنابراین طرح ادعای تهاتر را نیازمند طرح دعوی جدید نمی‌داند و آن را نوعاً دفاع فرض می‌کند و نیز خوانده را برای طرح دفاعیات خویش، مکلف به رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی نمی‌داند؛ چرا که به نظر می‌رسد خوانده با طرح ادعای تهاتر صرفاً از مواضع خویش دفاع کرده، رد دعوی خواهان را تا حد تهاتر حاصله، تقاضا دارد.

لازم به ذکر است، در دو قانون اخیر، قانون‌گذار در کنار ادعای تهاتر، ادعاهایی همچون صلح، فسخ و رد خواسته را نیز از جمله ادعاهایی دانسته است که طرح آنها نیازمند تقدیم دادخواست نیست. به نظر می‌رسد فصل مشترک همگی این ادعاها در دو نکته نهفته است: اول اینکه همگی موارد فوق و مواردی از این دست، صرفاً دفاع محسوب می‌شوند و خواننده دعوا فقط در مقام دفاع است و سعی در حفظ موقعیت خویش دارد. دوم اینکه در همه موارد فوق، آنچه واقع می‌شود انقلاب دعواست؛ یعنی طرح چنین دفاعی نوعاً پذیرش دعوی طرف مقابل و در عین حال طرح ادعایی است که مطابق ماده ۱۲۵۷ ق.م.م، اثبات آن به عهده مدعی علیه که فعلاً مدعی تلقی می‌گردد، است.

در پایان این مبحث، ذکر این نکته ضروری است که قانون‌گذار در ماده ۷۱۴ ق.آ.د.م و ماده ۵۱۶ ق.ج.آ.د.م دامنه تهاتر را حتی به جایی که طرفین هیچ ادعایی در مورد آن مطرح نکرده‌اند، هم گسترش داده است. چنانچه در متن مواد فوق هم آمده است، چنین تهاتری نیاز به تقاضای طرفین ندارد و به عبارت دیگر چون طرفین در عین مدیون شدن نسبت به خسارت به طرف دیگر، از وی بابت خسارات وارده ناشی از دعوی طرف مقابل، طلبکار هم هستند، تهاتر قهراً رخ داده است و دادگاه برای جلوگیری از پرداخت‌های مکرر و اجتناب از خطر اعسار یکی از طرفین فقط نسبت به قسمت مازاد، حکم صادر خواهد کرد.

۱. مواد ۱۸ و ۱۴۲.

آنچه از مقررات قوانین پیش گفته حاصل است، اینکه طرح ادعای تهاتر به عنوان یک دفاع مستلزم تقدیم دادخواست جداگانه نیست و خوانده می‌تواند به صرف دفاع آن را طرح کرده، تقاضای اعمال آن را نماید. کما اینکه قسمت دوم ماده ۱۲۵۷ ق.م.هم مدعی علیه را فقط مکلف به تقدیم دلیل برای اثبات ادعای متقابل دانسته است. اما حقوق دانان در تفسیر مواد فوق دچار اختلاف نظرهایی اند که در مباحث آتی بدان پرداخته‌ایم.

۳. موارد تهاتر قضایی

برخی از حقوق دانان موارد تهاتر قضایی را در چهار مورد ذیل خلاصه کرده‌اند:

۱. اصل دین ثابت نباشد.
 ۲. اصل دین مسلم و مورد قبول مدیون باشد ولی میزان آن معلوم نباشد.
 ۳. اصل و میزان دو دین مسلم باشد، ولی توافق طرفین در رفع اختلاف دو دین و یکسان کردن آنها جهت تهاتر معلوم نباشد.
 ۴. موضوع تهاتر وابسته به اراده یک طرف باشد و تحقق این اراده مورد تردید واقع شود.^۱
- نقطه اشتراک موارد فوق این است که در تمامی آنها یکی از ارکان تحقق تهاتر، میان طرفین مورد تردید قرار گرفته و احراز تحقق رکن مذکور به عهده دادگاه قرار داده شده است. در سه مورد اول، تردید در تحقق اصل دین متقابل، میزان آن یا توافق طرفین در رفع اختلاف دو دین و یکسان کردن آنهاست که بدون شک هر کدام از آنها جزئی از ارکان انکارناپذیر تهاترند، با این تفاوت که دو رکن اول در همه انواع تهاتر وجود دارد و مورد سوم فقط در نوع قراردادی تهاتر شرط است و مورد سوم یعنی احراز تحقق اراده لازم برای وقوع تهاتر، خاص تهاتر ایقاعی است؛ چرا که احراز این شرط ناشی از انکار شرط تقابل دو دین، جهت تهاتر است. در تبیین این شرط گفته شده است که هر گاه یکی از دو طرف تهاتر دو یا چند دین داشته باشد، برای حصول تهاتر اراده مدیونی که چند دین دارد، به منظور تعیین دینی که با طلب او تهاتر می‌گردد، لازم است.^۲ لزوم اراده چنین مدیونی برای تحقق تهاتر کاملاً منطقی و البته قانونی است؛ چرا که منطوق ماده ۲۸۲ ق.م.مؤید همین مطلب است. تهاتر نیز همانند ایفای عهده در ماده ۲۶۴ در ردیف طریق

۱. شهیدی، مهدی، پیشین، صص ۶-۱۸۵؛ باقری، احمد (تهاتر)، پیشین، صص ۱۸۴.

۲. شهیدی، مهدی، پیشین، صص ۱۷۹.

سقوط تعهد می‌آید و به نظر می‌رسد ماده فوق یک قاعده عمومی در سقوط تعهدات است، نه قاعده‌ای مختص تأدیه دین و وفای به عهد.

باید متذکر شد جز در موارد فوق الذکر، در موارد دیگری که یکی از شرایط تحقق تهاتر مورد انکار قرار گیرد و شرط موصوف از طریق رسیدگی قضایی قابل احراز باشد و احراز و اثبات نیز گردد، می‌توان قائل به حصول تهاتر قضایی بود که عبارت‌اند از:

۱. انکار کلی بودن یک یا هر دو دین متقابل.

۲. ادعای آزاد نبودن دیون.

۳. ادعای قابل استماع نبودن دیون.

۴. بررسی طرح ادعای تهاتر از نظر حقوق دانان

اگر چه ظاهر مواد قانونی، مطلق تهاتر را مدنظر قرار داده، حقوق دانان در تفسیر آن به دو دسته تقسیم شده است. حسب اینکه رسیدگی به ادعای تهاتر و اثبات آن مستلزم رسیدگی پیچیده باشد یا خیر، قائل به تفکیک شده‌اند.

۴.۱. نظریه قهری تلقی کردن تهاتر

مطابق این نظریه، طرح ادعای تهاتر به عنوان یک دفاع ساده فقط در صورتی امکان‌پذیر است که مستند به اسناد انکار ناپذیری بوده یا مورد قبول طرف مقابل باشد. در این حالت، احراز آن مستلزم رسیدگی پیچیده‌ای نیست. در فرضی که اصل دین یا میزان آن یا سایر شرایط حصول تهاتر، مستند به اسناد غیر قابل انکار نبوده و مورد پذیرش خواهان هم نباشد و احراز آن توسط دادگاه نیاز به دادرسی پیچیده و طولانی داشته باشد و موجب تأخیر در دادرسی اصلی شود، دیگر دفاع ساده نیست تا با صرف ادعا مورد پذیرش قرار گیرد و تهاتری به عنوان دفاع پذیرفته می‌شود که با کمی تحقیق قابل اثبات باشد. در غیر این صورت محتاج تقدیم دادخواست و دعوای مستقل است.^۱

۱. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۴۶۴.

برخی معتقدند که تنها تهاتر قهری است و قراردادی که مستلزم تقدیم دادخواست نیست، ولی ادعای تهاتر قضایی مستلزم تقدیم دادخواست است.^۱

۴.۱.۱. مبناى نظریه

طرف‌داران این نظریه مبانی مختلفی را برای تحکیم آن مطرح کرده‌اند که عبارت است از:

۱. «در قانون مدنی ایران تهاتر قضایی عنوان خاصی ندارد و آنچه هست تهاتر قانونی و قهری است. اطلاق قانون آیین دادرسی مدنی نیز که تهاتر را دفاع نامیده است منصرف به همین مفهوم حقوقی تهاتر است و شامل دعوایی که ممکن است منتهی به تهاتر گردد نمی‌شود.»^۲
۲. پذیرش ادعای هر نوع طلب به عنوان ادعای تهاتر، موجب اطاله دادرسی می‌شود؛ چرا که گاه «احراز آن طلب به دادرسی طولانی و پیچیده‌ای نیاز دارد و پرداختن به آن دادرسی اصلی را به تأخیر می‌اندازد.»

۳. اجازه طرح همه اقسام تهاتر در قالب یک دفاع ساده موجب می‌شود که «خواننده بتواند دعوی خود را در قالب این دفاع (تهاتر) مطرح نموده و از تحمل شرایط قانونی اقامه دعوا سر باز زند.»^۳ «اصل این است که رسیدگی به هر دعوایی محتاج تقدیم دادخواست [در دادگاه صالح] می‌باشد و عدم لزوم تقدیم دادخواست [و یا عدول از صلاحیت محلی] یک استثنا است که قدر متیقن آن، تهاتر قهری است. ولی در مورد تهاتر قضایی باید به اصل رجوع کنیم.»^۴
۴. عدم پذیرش این نظریه «باعث از بین رفتن اصول حقوق دفاع و تناظر که از اصول بنیادین حاکم در تمام دادرسی‌ها هستند، خواهد گردید؛ زیرا به دعوای خواهان با رعایت تشریفات رسیدگی می‌شود. در حالی که دعوای خواننده به عنوان دفاع و بدون رعایت اصول حاکم بر یک دادرسی عادلانه مورد بررسی قرار می‌گیرد که این امر، موجب از بین رفتن حق دفاع طرف مقابل خواهد شد.»^۵ و «آن را در معرض خطر قرار خواهد داد.»^۶

۱. صدرزاده، افشار، سید محسن، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، جلد ۳، انتشارات جهاد دانشگاهی واحد علامه طباطبائی، چاپ ششم، پاییز ۱۳۸۰ ص ۳۷۶.

۲. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۷۴.

۳. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی*، جلد ۱، چاپ سوم، نشر میزان، ۱۳۸۱، ص ۵۰۸.

۴. همان.

۵. مقصودپور، رسول، *دعای طاری و شرایط اقامه آن*، انتشارات مجد، ۱۳۸۹، ص ۲۵۲.

۶. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۵۰۸.

۵. «هنگام رسیدگی و صدور حکم، دادگاه در احراز و ایجاد دین خواهان، نقش مهمی ایفا می‌کند و موقعیت حقوقی جدیدی را خلق می‌نماید. این موقعیت وقوع تهاتر، میان دو دین است و به همین لحاظ، حکم دادگاه درباره آن تأسیسی است. در حالی که هر گاه وجود دین، از پیش با دلایل کافی اثبات شده باشد، دادگاه صرفاً تهاتری را که از قبل از طرح دعوای خواهان رخ داده است، اعلام می‌کند. به همین دلیل است که تهاتری که با حکم دادگاه به وجود می‌آید، طرح ادعای آن را از جانب خواننده نیازمند تقدیم دادخواست متقابل است، لیکن درباره تهاتری که قبل از ادعای اصلی به وجود آمده و شرایط آن کامل بوده است، کافی است خواننده به صورت دفاع ساده آن را ابراز کند.»^۱

۴.۱.۲. نقد نظریه

نظریه مذکور در ظاهر مطابق اصول دادرسی بوده و قابل دفاع است، اما ایراداتی به مبانی آن وارد است که اجرای نظریه را در عمل دچار اشکالاتی می‌کند.

۱. یکی از مبانی این نظریه بر تأخیر تصویب قانون آیین دادرسی مدنی بر قانون مدنی و منصرف دانستن آن به تهاتر قهری مندرج در قانون مدنی استوار است. در حالی که طرح ادعای تهاتر بدون نیاز به تقدیم دادخواست اولین بار در ماده ۱۴ مورخ ۳۱ خرداد ماه ۱۳۰۲ قبل از تصویب قانون مدنی وجود داشت، مطرح گردیده بود و پس از آن همان قاعده در سایر قوانین آیین دادرسی مدنی نیز مورد تبعیت قرار گرفته و از همان ابتدا هم قانون‌گذار تهاتر را به صورت مطلق مدنظر قرار داده است.

۲. مبانی و علل مبتنی بر قواعد آیین دادرسی مدنی هم قابل رد است؛ به این دلایل: اولاً، اگر چه در ظاهر، طرح ادعای تهاتر موجب اطالۀ دادرسی می‌گردد، باید در نظر داشت که طرح آن به صورت یک دعوای مستقل، قطعاً وقت و هزینه بیشتری برای طرفین خواهد داشت و حتی ممکن است یکی از طرفین را با خطراتی همچون اعسار یا عدم دسترسی به محکوم علیه و اموال او مواجه کند. لذا به نظر می‌رسد منافع طرح آن از ضرر اطالۀ دادرسی بیشتر است.

۱. غمامی، مجید، **دعوای متقابل**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، زمستان ۱۳۸۳، شماره ۶۶، ص ۲۳۸.

ثانیاً، تهاتر تنها نهادی نیست که قانون‌گذار در طی تقنین آن از اجرای بعضی از قواعد کلی آیین دادرسی صرف نظر و به عبارت دیگر رسیدگی را ساده‌تر کرده است، کما اینکه ادعاهایی چون رد خواسته، فسخ، احتساب و صلح هم در همین ردیف قرار دارند و جالب آن که قانون‌گذار در مواد ۱۸ و ۱۴۲ با ذکر عبارت «هر اظهاری که دفاع محسوب شود» و «امثال آن»، نظر به تمثیلی بودن آن دارد و می‌توان ادعاهایی چون اقاله و انفساخ را هم در قالب دفاع مطرح کرد. علاوه بر آن، در دعاوی طاری نیز قانون‌گذار از برخی اصول دادرسی صرف نظر کرده است که دقیقاً بر خلاف ماده ۷ قانون آیین دادرسی مدنی است. به نظر می‌رسد همه این موارد دارای فلسفه مشترک تجمیع دعاوی و ادعاها، تا حد امکان برای جلوگیری از تالی فاسد احتمالی و ساده‌تر کردن دادرسی است.

ثالثاً، چنانچه در ماده ۱۸ ق.آ.د.م هم ملحوظ است، تهاتر دعوا محسوب نمی‌شود و قانون‌گذار در آن از اصطلاح «عنوان» استفاده کرده است. در سایر مقررات هم موضوع کم و بیش به این شکل بوده و قانون‌گذار در مورد آن از عبارات «عنوان» یا «ادعا» استفاده کرده و مواردی را نیز که واژه «دعوا» به کار برده شده، می‌توان دعوا به معنای عام خود دانست و از آن تفسیر به ادعا کرد. کما اینکه معتقدین به نظریه مورد نقد هم در مواردی که طرح تهاتر را محتاج تقدیم دادخواست نمی‌دانند، از همین نظر پیروی کرده‌اند.

رابعاً، بر خلاف آنچه برخی معتقدند،^۱ طرح ادعای تهاتر به عنوان دفاع، موجب عدم رعایت نقض اصل تناظر نیست و موجب از بین رفتن حق دفاع طرف مقابل نخواهد شد؛ چرا که خواننده دعوا با طرح ادعای تهاتر به صورت ضمنی اقرار به پذیرش ادعای خواهان دارد و طرح ادعای تهاتر به معنای اقرار به وجود دین در ذمه و در عین حال ادعایی برای ساقط کردن آن است که می‌بایست از سوی مدعی اثبات گردد. بنابراین، در مرحله اول طرح ادعای تهاتر خود بهترین دلیل برای اثبات ادعای خواهان است. از سوی دیگر، در ادامه رسیدگی که دادگاه در مقام بررسی ادعای مدعی تهاتر برمی‌آید، مدعی علیه، یعنی خواهان، نیز می‌تواند کلیه دفاعیات خویش را برای رد آن تقدیم دادگاه کند و نه تنها هیچ قانونی وی را از تقدیم دلایل خویش در برابر ادعای جدید مطرح شده محروم نمی‌سازد، بلکه ملاک مندرج در ماده ۹۷ ق.آ.د.م نیز کاملاً مؤید آن است.

۱. مقصودپور، رسول، پیشین، ص ۲۵۲؛ شمس، عبدالله، پیشین، ص ۵۰۸.

شایان ذکر است، نه فقط طرح ادعای تهاتر بر خلاف اصل تناظر نیست، بلکه نظر به اینکه «این اصل ایجاب می‌نماید که اصحاب دعوا بتوانند تمام آنچه را که در رسیدن به خواسته‌های خود و کشف واقع، لازم و مفید می‌دانند اعم از ادعاها، ادله و استدلالات، به اطلاع قاضی برسانند و نیز فرصت مورد مناقشه قرار دادن آن‌ها را داشته باشند.»^۱ طرح ادعاهای تهاتر دقیقاً اجرای مفاد این اصل است.

۳. برخلاف آنچه بعضی پنداشته‌اند،^۲ دادگاه دین را ایجاد نمی‌کند، بلکه در احراز آن نقش دارد. بنابراین حکم دادگاه در پی ایجاد و خلق یک موقعیت جدید نیست، بلکه آنچه را واقعاً اتفاق افتاده است، فقط احراز و اثبات می‌کند و به همین دلیل حکم دادگاه جنبه اعلامی دارد، نه تأسیسی؛ زیرا ایجاد و تهاتر دو دین امری اعتباری است و تحقق آنها در عالم اعتبار و ثبوت، ارتباطی با حکم دادگاه ندارد.

در نهایت اینکه تفکیک ادعای تهاتر به دو نوع ادعای مستند به اسناد انکارناپذیر و ادعای مستلزم رسیدگی پیچیده و طولانی، به منظور تعیین نوع تهاتر قابل طرح در قالب ادعا و شناسایی آن از تهاتر مستلزم تقدیم دادخواست نیز نه فقط گره‌ای از این اختلافات باز نمی‌کند، بلکه موضوع را پیچیده‌تر می‌نماید؛ چرا که این استدلال نه تنها هیچ معیاری برای تفکیک چنین ادعاهایی از یکدیگر به دست نمی‌دهد، بلکه در هر مورد، تعیین همین موضوع و تفکیک ممکن است محل اختلاف عدیده‌ای شود و منجر به اعمال سلیقه شخصی در رویه قضایی گردد. به عنوان مثال، در موردی که مستند دین مدعی تهاتر سند رسمی باشد، طرف مقابل می‌تواند با طرح یک ادعای جعل ساده، دادگاه را مجبور به تشکیل جلسات متعددی برای احراز اصالت آن کند.

۴.۲. نظریه مطلق تلقی کردن تهاتر

مطابق این نظریه، تهاتر به صورت مطلق، یعنی هر یک از اقسام تهاتر با هر دلیل اثباتی به عنوان یک ادعا و دفاع محض در مقابل دعوای خواهان قابل طرح است. بنابراین تهاتر اعم از اینکه موضوع آن دین مسلم و معین باشد یا اینکه دینی باشد که در اصل یا میزان آن میان

۱. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۱۳۲.

۲. غمامی، مجید، پیشین، ص ۲۳۸.

طرفین، اختلاف وجود داشته و مستلزم رسیدگی و احراز از سوی دادگاه باشد، به عنوان یک دفاع ساده و در قالب یک ادعا قابل طرح است.^۱

برخلاف طرفداران نظر اول، این دسته از حقوق دانان هیچ تفاوتی میان اقسام تهاتر و نحوه رسیدگی به آن در محاکم قائل نشده‌اند؛ لذا از تکلفات نظریه اول فارق هستند.

۴.۲.۱. مبانی نظریه

۱. یکی از مهم‌ترین مبنای این نظریه، نصوص موجود در قوانین گوناگون است که طرح ادعای تهاتر را مستلزم تقدیم دادخواست و طرح دعوا ندانسته و پیوسته آن را تکرار کرده است.^۱
۲. «دعوی تهاتر را نمی‌توان نسبت به دعوی اصلی دعوی مستقلی دانست، بلکه نوعی دفاع در برابر دعوی اصلی محسوب می‌گردد. بنابراین طرح آن به صورت دفاع انجام می‌گیرد و نیازی به تقدیم دادخواست متقابل ندارد... دعوی تهاتر را هر چند که طلب ادعایی خواننده از خواهان با دینی که موضوع دعوی اصلی است، دارای منشأ نباشد و یا با آن ارتباط کامل نداشته باشد، می‌توان در دفاع از دعوی اصلی مطرح ساخت.»
۳. تهاتر چنانچه در نصوص قانونی استفاده شده است، اطلاق داشته و هیچ دلیلی برای انصراف آن به مورد اول (تهاتر قهری) وجود ندارد^۲ و علاوه بر آن می‌توان اظهار داشت، قانون‌گذار در مواد مذکور در مقام بیان بود و می‌توانست نوع تهاتر را مشخص کند و همین خود دلیل دیگری برای عدم انصراف آن به تهاتر قهری است.
۴. یکی از اساتید از طرح ادعای تهاتر به عنوان «ایراد تهاتر» نام می‌برد و معتقد است: «قانون‌گذار نخواست است که خواننده را برای دریافت طلب خود از خواهان تا حدود خواسته، دعوی علیحده اقامه کند و روی همین اصل، به او اجازه داده است بدون طرح دعوا، و بدون طی تشریفات، در قالب تهاتر، یعنی به صورت دفاع، طلب خود را در مقابل خواسته دعوا عنوان کند.»^۳
۵. قانون‌گذار با تجویز طرح ادعای تهاتر به عنوان دفاع نه تنها از خواننده طلبکار حمایت کرده و «بخصوص از قرار گرفتن احتمالی خواننده‌ای که دیرتر دعوی را اقامه کرده و دیرتر به

۱. شهیدی، مهدی، پیشین، ص ۱۸۶.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *دانشنامه حقوقی*، ص ۱۸۳.

۳. واحدی، جواد، *دعوی متقابل*، مجله حقوقی دادگستری، زمستان ۱۳۷۰، شماره ۲، ص ۱۱.

تحصیل حکم و اجرائیه موفق شده، در مقابل خواهان معسر، جلوگیری کند»، بلکه مانع از طرح دعاوی متعددی که امکان رسیدگی یکجا را دارند نیز شده است و در نتیجه مانع پرداخت‌های مکرر نیز می‌گردد.

۴.۲.۲. نقد نظریه

ایرادات نظریه اخیر به عنوان دلایل دسته اول غالباً در مبانی نظری نظریه قهری تلقی کردن تهاتر مندرج در مواد ۱۸ و ۱۴۲ ق.آ.د.م مطرح شده است و ایضاً در قسمت نقد نظریه مذکور آنها را مورد بررسی قرار دادیم.

۵. رویه قضایی

برخلاف اختلاف نظرهای شدیدی که میان حقوق دانان در مورد نحوه اعمال تهاتر قضایی وجود دارد، محاکم رویه نسبتاً واحدی را در پیش گرفته و در آرای متعددی اعلام داشته‌اند که قانون‌گذار مطلق تهاتر را در مواد ۱۸ و ۱۴۲ ق.آ.د.م مدنظر قرار داده و طرح ادعای تهاتر را مستلزم تقدیم دادخواست ندانسته است که از جمله آنها می‌توان از رأی شماره ۲۱۷ مورخ ۱۳۱۸/۲/۱ صادره از شعبه چهارم دیوان عالی کشور نام برد که مقرر داشته است: «..... دعوی تهاتر و احتساب در مقابل وجهی که خواهان مطالبه می‌کند دفاع محسوب است و محتاج دادخواست متقابل نمی‌باشد.»^۱

همچنین رأی شماره ۲۰۱۹ مورخ ۱۳۳۷/۱۲/۵ صادره از شعبه چهارم دیوان عالی و نیز رأی شعبه هفتم دیوان عالی کشور طی دادنامه شماره ۳۰۵۱ مورخ ۲۱/۱۰/۲۲ اعلام داشته است: «طرح دعوی تهاتر و احتساب محتاج تقدیم دادخواست نیست.»^۲

شعبه هفدهم دیوان عالی کشور نیز طی دادنامه ۱۷/۵۸۹ مورخ ۷۰/۱۰/۲۶ مقرر داشته است: «بین دیون ناشی از قرارداد، تهاتر حاصل می‌شود و انجام تهاتر نیز قهری است بدون این که طرفین در این موضوع تراضی نمایند حاصل می‌گردد به مقدار معادله شده در مقابل یکدیگر بری می‌شوند.»^۳

۱. متین، احمد، مجموعه رویه قضایی قسمت حقوقی، انتشارات چاپخانه هاشمی، بی‌تا، ص ۱۳۵.

۲. متین، احمد، پیشین، ص ۱۲۲.

۳. بازگیر، یدالله، آرای دیوان عالی کشور در امور حقوقی (۱)، انتشارات ققنوس، ۱۳۷۷ ص ۱۰۲.

شعبه ۲۵ دیوان عالی کشور نیز در دادنامه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۸۴/۴/۱ اعلام داشته است: «طبق ماده ۲۸۵ ق.آ.د.م دعوی فسخ و امثال آن که برای دفاع از دعوی اصلی اظهار می‌شود دعوی متقابل محسوب نبوده و محتاج به دادخواست علیحده نیست.»^۱

علاوه بر آرای فوق، قضات دادگستری قم در نشست قضایی دادگستری در پاسخ به این سؤال که «هرگاه با طرح دعوا فروشنده بخشی از ثمن را مطالبه نماید و خریدار (خوانده) در مقام دفاع مدعی شود که پس از انجام معامله توافق شده است، مبلغ موضوع خواسته از قیمت مبیع کسر شود (تخفیف داده شده است)، آیا ادعای توافق جداگانه نیاز به طرح دعوی مستقلاً دارد؟^۲ به اتفاق نظر اعلام داشته‌اند که با توجه به ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی چنین اظهاری دفاع محسوب شده و نیاز به طرح دعوی جداگانه ندارد بنابراین اتفاق نظر مورد تأیید است.»^۳

همچنین اکثریت قضات دادگستری استان لرستان در پاسخ به این سؤال «در پرونده مطالبه وجه، صادر کننده چک ضمن اقرار به مدیون بودن، مدعی حق دیگری با منشأ دیگر بر ذمه خواهان است و ادعای تهاتر و احتساب آن را با وجه چک می‌نماید. در صورتی که طرفین در مورد ادعاهای اخیر و منشأ آن اختلاف داشته باشند آیا نیاز به طرح دعوی متقابل وجود دارد یا صرف ادعای احتساب و تهاتر برای رسیدگی کافی است؟»^۴

اکثریت قضات پاسخ داده‌اند: «دادگاه می‌تواند به صورت ادعای خوانده به عنوان یک دفاع وارد مقوله مورد نظر شده و از آنجا که اذن در شیء اذن در لوازم آن نیز می‌باشد، قانون اذن داده است که خوانده ادعا را احتساب و تهاتر بنماید، این اذن برای دادگاه تکلیف استماع این ادعا را در پی خواهد داشت. به علاوه یکی از انواع تهاتر، تهاتر قضایی است که در این مورد دادگاه باید به طرفین رسیدگی نماید و پس از احراز درستی ادعای آنها، در صورت وجود سایر شرایط قانونی حکم به تهاتر می‌دهد.»^۵

۱. زراعت، عباس، *آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران*، انتشارات خط سوم، چاپ سوم، ۱۳۸۵، ص ۵۱۴.

۲. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، *مجموعه نشست‌های قضایی*، مسائل آیین دادرسی مدنی ۷، انتشارات راه نوین، ۱۳۹۰، ص ۱۲۶.

۳. همان، ص ۱۷۶.

۴. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، *مجموعه نشست‌های قضایی*، مسائل آیین دادرسی مدنی ۱، انتشارات جاودانه، ۱۳۸۷، ص ۱۸۴.

۵. همان، ص ۱۲۷.

آرا، نظریات و رویه قضایی در پیروی از نصوص قانونی است؛ به عبارت دیگر، رویه قضایی نظر به مطلق بودن تهاتر دارد و طرح ادعای تهاتر را هر چند مطابق موارد مندرج در آرا نیازمند رسیدگی پیچیده نیز باشد، مستلزم تقدیم دادخواست نمی‌داند.

۶. نظریه مختار

به طور کلی از لحاظ آیین دادرسی ادعای متقابل از سوی خواننده دعوا به سه شکل امکان دارد:

۱. ادعای متقابل به صورت یک دعوای مستقل.
۲. ادعای متقابل به صورت یک دعوای متقابل.
۳. ادعای متقابل به صورت یک دفاع (انقلاب دعوا).

۶.۱. طرح ادعای متقابل به عنوان یک دعوای مستقل

خواننده دعوا به دلایلی از جمله عدم وجود شرایط طرح دعوای متقابل (ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی) یا عدم شمول موارد مندرج در مواد ۱۸ و ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی و موارد مشابه آن، ممکن است ادعای خویش را در قالب یک دعوای مستقل تقدیم دادگاه کند. در این حالت، دادگاه آن را به صورت مستقل بررسی می‌نماید یا اینکه در صورت وجود شرایط ماده ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی دستور رسیدگی هم‌زمان آنها را صادر می‌کند که در مورد اخیر با توجه به رسیدگی هم‌زمان که علی‌الاصول منتهی به صدور حکمی واحد می‌گردد، هر یک از طرفین ممکن است در هنگام صدور یا اجرای حکم، تقاضای تهاتر کند که در صورت حصول شرایط دادگاه نسبت به دو دین را تا میزان دین کمتر اعلام تهاتر خواهد کرد و مستفاد از ماده ۵۱۶ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد خسارات ناشی از دادرسی، دادگاه رأساً اعلام تهاتر خواهد کرد. طرف‌داران نظریه قهری بودن تهاتر معتقدند در شرایطی که رسیدگی به ادعای تهاتر مستلزم رسیدگی پیچیده و فنی است، اگر طرح دعوای متقابل وجود نداشته باشد، مدعی باید مانند این مورد، دعوای خویش را در قالب یک دعوای مستقل طرح و تقدیم کند.^۱

۱. شمس، عبدالله، پیشین، ۵۰۹.

چنانچه گذشت، ایراد این نظریه این است که نه فقط موجب پرداخت‌های مکرر و بیهوده می‌گردد، بلکه یکی از طرفین را که دیرتر به حکم رسیده است، در معرض خطر اعسار طرف دیگر قرار می‌دهد.

۶.۲. طرح ادعای متقابل به عنوان دعوی متقابل

دعوی متقابل یکی از دعاوی طاری است که به خواننده اجازه می‌دهد با حصول شرایطی، ادعای متقابل خویش را در قالب یک دعوی مستقل ولی به شکل متقابل در همان دعوی اصلی طرح و تقدیم و از دادگاه تقاضا کند که آن دو را به صورت یکجا رسیدگی نماید.

شرایط طرح دعوی تقابل عبارت‌اند از:^۱

۱. اقامه دعوا از سوی خواننده علیه خواهان.
۲. اتحاد منشأ (سبب) واحد یا ارتباط کامل دو دعوا.
۳. طرح دعوا حداکثر تا پایان اولین جلسه دادرسی.

پس از حصول شرایط و طرح دعوا از سوی خواننده، دادگاه در صورتی که صلاحیت ذاتی رسیدگی به موضوع را داشته باشد، اقدام به رسیدگی کرده، رأی مقتضی صادر خواهد کرد. بسیاری از طرف‌داران نظریه قهری بودن تهاتر، معتقدند در شرایطی که حصول تهاتر مستند به اسناد غیر قابل انکاری نباشد و مستلزم رسیدگی به اصل ادعا یا میزان و شرایط آن باشد، محتاج طرح دعوی متقابل است.^۲

لازم به ذکر است، باید در نظر داشت طرح دعوی متقابل، به منظور طرح ادعای تهاتر، فقط در صورتی امکان‌پذیر است که شرایط وجود داشته باشد، در غیر این صورت مطابق این نظریه، ناچار از طرح دعوی مستقل می‌باشیم و از سوی دیگر تفاوت عمده دیگر میان آنها این است که دعوی متقابل اگر چه با دعوی اصلی هم‌منشأ یا دارای ارتباط کامل است، برخلاف ادعای تهاتر ضرورتاً فرع بر دعوا اصلی نیست؛ یعنی اگر چه این دعوا ضرورتاً متکی به دعوی اصلی است،

۱. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۵۰۲؛ واحدی، جواد، پیشین؛ غمامی، مجید، پیشین؛ بدریان، فخرالدین، بررسی تطبیقی دعوی متقابل، انتشارات نگاه بینه، ۱۳۹۱، ص ۱۴۱؛ مقصودیور، رسول، پیشین، ص ۲۲۲.
 ۲. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۵۰۸، کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۴۶۵؛ عدل، مصطفی (منصور السلطنه)، ص ۵۱.

بقائاً تحت تأثیر آن نیست.^۱ طرح ادعای تهاتر نیازمند شرایط دعوی متقابل نیست، ولی بقائاً تحت تأثیر دعوی اصلی است و با زوال آن از بین می‌رود.

۶.۳. طرح ادعای متقابل به عنوان یک دفاع (انقلاب دعوا)

ادعای متقابل ممکن است به عنوان یک دفاع در مقابل دعوی خواهان مطرح گردد؛ کما اینکه در نص ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی هم این موضوع پیش‌بینی شده است. این مفهوم در لسان حقوق دانان به انقلاب دعوا مشهور است.

در تعریف انقلاب دعوا آمده است: هرگاه «پس از طرح دعوا و معلوم گردیدن خواهان و خوانده، در اثنای رسیدگی، خوانده مدعی امری گردد، می‌گویند دعوا متقلب شده است و خوانده به صورت خواهان درآمد است.^۲ نمونه بارز انقلاب دعوا را در ماده ۳۷ قانون مدنی نیز می‌توان مشاهده نمود. مستنبط از این ماده «در جایی که متصرف به حق سابق اعتراف می‌کند، دعوا منقلب می‌شود و این بار متصرف باید اثبات ادعا را به عهده بگیرد.»^۳

برخی معتقدند انقلاب دعوا پس از اثبات ادعا از سوی خواهان و طرح ادعای جدید از سوی خوانده صورت می‌گیرد.^۴ اما باید گفت پس از اثبات ادعا از سوی خواهان دیگر امکان طرح ادعای جدید از سوی خوانده وجود ندارد و از لحاظ قوانین آیین دادرسی، دادگاه حق و تکلیفی نسبت به استماع آن ندارد. بنابراین انقلاب دعوا زمانی واقع می‌شود که دادگاه در مقام و اثنای رسیدگی قرار داشته باشد و خوانده برای دفاع از خویش، ضمن پذیرش ادعای خواهان و اقرار به حقانیت آن، ادعایی را در مقابل مطرح می‌کند که به وسیله آن سعی در محق جلوه دادن خویش دارد. این موضوع در نظام ادله اثبات دعوا به «اقرار مرکب» موسوم است.

ماده ۱۳۳۴ قانون مدنی در این رابطه مقرر می‌دارد: «اگر اقرار دارای هر جزء مختلف الاثر باشد که ارتباط با یکدیگر داشته باشند؛ مثل اینکه مدعی علیه اقرار به أخذ وجه از مدعی نموده و مدعی رد شود مطابق ماده ۱۲۸۳ اقدام خواهد شد.»

۱. محمدی، سام و محمد زاده، علی، (تأثیر زوال دعوا اصلی بر دعوا متقابل) فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۹، ۱۳۸۸، شماره ۴، ص ۳۶۵.
۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۶۹۳.
۳. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۱۹۲.
۴. بدریان، فخرالدین، پیشین، ص ۱۳۶.

طرح ادعای تهاتر از سوی خواننده دعوا نیز نوعاً اقرار مرکب محسوب می‌شود. خواننده در ضمن اعلام تهاتر، اقرار به پذیرش دین خواهان دارد؛ چرا که در صورت عدم پذیرش و اقرار به دین سابق خویش، طرح دفاع تهاتر موضوعاً منتفی است. بنابراین هرگاه خواننده به دین خواهان اقرار نماید، اما آن را در اثر تهاتر ساقط شده بداند، اقرار مرکب واقع شده است.^۱

انقلاب دعوا یکی از آثار اقرار مرکب است. چنین اقراری دارای دو بخش مختلف‌الاثرب و قابل تجزیه است و متشکل از دو اخبار یکی اقرار و دیگری ادعاست که مقررله از قسمت اول آن سود می‌برد و اثبات جزء دوم به عهده مدعی است.^۲

آنچه در طرح ادعای تهاتر رخ می‌دهد، در واقع اقرار مرکبی است که از سوی خواننده دعوا مطرح شده است و موجب انقلاب دعوا می‌گردد که تکلیف اثبات جزء دوم آن اقرار، از تکالیف مقر یا همان مدعی است. لذا نمی‌توان تا قبل از اجرای تکلیف فوق که در مواد ۱۲۵۷ و ۱۳۳۴ مورد تقنین قرار گرفته است، اعم از اینکه به نتیجه مطلوب وی منتهی شده یا نشده است، فقط اقرار وی را پذیرفته قرار و با این استدلال که رسیدگی آن، مستلزم بررسی قضایی پیچیده است، خواهان را از نفعی که از قسمت اول اقرار به وی می‌رساند، محروم کرده و در عین حال مانع استماع ادعای خواننده و اثبات تهاتر شده است.

بنابراین، تأسیسی که پس از طرح ادعاهای مندرج در مواد ۱۸ و ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی و بالاخص تهاتر، ایجاد می‌شود، انقلاب دعواست و فصل مشترک تمامی ادعاهای فوق همین موضوع است. لذا به نظر می‌رسد با توجه به اینکه انقلاب دعوا ناشی از اقرار مرکب خواننده است و جزء اول آن همان اقرار است، کاملاً به نفع خواهان است و خواننده که در اثر این انقلاب دعوا مدعی محسوب می‌گردد، می‌بایست جزء دوم را که همان ادعاست، اثبات کند که در تهاتر اگر بتواند ادعای خویش را ثابت کند، هر دو دین ساقط می‌گردند و اگر از عهده اثبات آن برنیاید، تنها اقرار اوست که برای اثبات ادعای خواهان موجب اثر اثباتی خواهد بود.

چنانچه در ضمن مقاله هم بیان شده است، تهاتر صرفاً در حد یک دفاع مورد پذیرش قرار گرفته و از حیث موضوع و تقابل آن با موضوع دعوی اصلی سه حالت قابل تصور است که عبارت‌اند از:

۱. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۵۱؛ شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۱۳.
۲. کریمی، عباس، پیشین، ص ۶۵.

۱. تساوی موضوع تهاتر و موضوع دعوای اصلی که در این حالت ادعای اصلی با طرح ادعای تهاتر ساقط می‌گردد.
 ۲. کمتر بودن موضوع تهاتر از موضوع دعوای اصلی که در این حالت ادعای اصلی تا میزان ادعای تهاتر صورت گرفته ساقط می‌شود و برای باقیمانده موضوع دعوای اصلی در صورت اثبات موجب محکومیت خوانده می‌گردد و نسبت به آن اجرائیه صادر خواهد شد.
 ۳. در حالتی که موضوع ادعای تهاتر بیش از موضوع دعوای اصلی است. بدیهی است، در این حالت نیز دعوای اصلی به طور کلی ساقط می‌گردد و به واسطه فزون بودن موضوع تهاتر از موضوع دعوای اصلی، آن بخش مازاد با ادعای تهاتر ساقط نشده، برای مدعی تهاتر باقی خواهد ماند و موضوع حکم نیز قرار نخواهد گرفت؛ چراکه دادگاه در مقام رسیدگی محدود به خواسته مطرح شده در دادخواست است و حق رسیدگی و صدور حکم به موضوعی غیر از خواسته را ندارد. بنابراین در حالت سوم اگرچه میزان ادعای مطرح شده از سوی مدعی تهاتر بیش از میزان خواسته دعوای اصلی است، دادگاه حق صدور حکم برای محکومیت خواهان به پرداخت آن را ندارد؛ چرا که صدور حکم فرع بر رعایت تشریفات و اصول دادرسی است، اما در این حالت خوانده فقط از خویش دفاع کرده است و صرف دفاع در قالب تهاتر ولو اینکه موضوع آن بیش از خواسته دعوای اصلی باشد، از سوی دادگاه موضوع حکم قرار نخواهد گرفت تا وی بتواند تقاضای صدور اجرائیه را در این خصوص داشته باشد. بنابراین در فرض سوم مطرح شده، حتی اگر دادگاه رسیدگی کننده ادعای تهاتر را هم بپذیرد، فقط دعوای اصلی ساقط می‌گردد و مدعی تهاتر حق تقاضای صدور حکم برای مازاد آن را ندارد؛ مگر اینکه این ادعا را در قالب دعوای تقابل طرح و تقدیم کرده باشد.
- بنابراین، پذیرش ادعای مطلق تهاتر در مقام دفاع نه فقط موجب اطاله دادرسی و فرار از اجرای تشریفات دادرسی نیست، بلکه با ایجاد انقلاب دعوا، هم تسهیل کننده اثبات ادعای خواهان است و هم مانع طرح دعوای مکرر می‌گردد.

نتیجه گیری

با بررسی‌های صورت گرفته در این مقاله می‌توان اظهار داشت که اولاً تهاتر قضایی را نمی‌توان نوع مستقلی از تهاتر دانست. بلکه اگر سایر اقسام تهاتر محل نزاع و اختلاف قرار گیرد، محاکم در صورت احراز و اثبات، آن را مورد حکم قرار می‌دهند که به تهاتر موسوم است. ثانیاً مبنای نظری تهاتر قضایی نوعی اقرار مرکب است که پس از تحقق موجب انقلاب دعوا می‌گردد که حاصل آن اثبات ادعای خواهان دعوا خواهد بود و پس از آن خوانده می‌بایست در مقام اثبات ادعای خویش برآید و در غیر این صورت، اقرار حاصله مورد پذیرش قرار خواهد گرفت و وی محکوم خواهد شد. ثالثاً پذیرش این نظر موجب می‌شود که نه فقط تمامی اقسام تهاتر را به عنوان یک ادعا و در قالب دفاع محض تجویز کرد، بلکه از ایرادات مطرح شده در این مقاله نیز تبری جست و همچنین مبنای تجویز طرح چنین ادعایی از سوی قانون‌گذار نیز مشخص و مانع طرح دعاوی مکرر در سیستم قضایی می‌شود که این مهم نه فقط نظام قضایی را از مواجهه با دعاوی جدید معاف می‌کند، بلکه شهروندان نیز از پرداخت هزینه‌های دادرسی و مواجهه با دشواری دادرسی و چگونگی تفکیک اقسام تهاتر از یکدیگر معاف می‌شوند و موجب دفع خطرانی چون اعسار طرف مقابل نیز می‌گردد.

برای رفع مشکلات پیشنهاد می‌گردد: «قوه مقننه در طی یک استفساریه نسبت به تفسیر عبارت «تهاتر» به «همه اقسام تهاتر» اقدام و یا دیوان عالی کشور در مقام حل اختلافات قضایی در مواجهه با آرای متعارض اقدام به صدور رأی وحدت رویه کند تا گام مؤثری در پایان دادن به این اختلافات و راهکاری برای تحقق عدالت فراهم گردد».

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

کتاب

۱. امامی، سید حسن، *حقوق مدنی*، جلد ۱، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، چاپ سی و یکم، ۱۳۹۰.
۲. بازگیر، یدالله، *آرای دیوان عالی کشور در امور حقوقی (۱)*، انتشارات ققنوس، ۱۳۷۷.
۳. بدریان، فخرالدین، *بررسی تطبیقی دعوی متقابل*، انتشارات نگاه بینه، ۱۳۹۱.
۴. بهرامی احمدی، حمید، *کلیات عقود و قراردادها*، نشر میزان، ۱۳۸۱.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *ترمینولوژی حقوق*، انتشارات گنج دانش، چاپ هشتم، ۱۳۷۶.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *دانشنامه حقوقی*، جلد ۴، انتشارات امیر کبیر، چاپ پنجم، ۱۳۷۶.
۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، جلد ۱، انتشارات گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۸۱.
۸. زراعت، عباس، *آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران*، انتشارات خط سوم، چاپ سوم، ۱۳۸۵.
۹. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی*، جلد ۱، چاپ سوم، نشر میزان، ۱۳۸۱.
۱۰. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی*، جلد ۲، نشر میزان، ۱۳۸۱.
۱۱. شهیدی، مهدی، *سقوط تعهدات*، انتشارات مجد، چاپ پنجم، ۱۳۸۱.
۱۲. صدرزاده، افشار، سید محسن، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، جلد ۳، انتشارات جهاد دانشگاهی واحد علامه طباطبایی، چاپ ششم، پاییز ۱۳۸۰.
۱۳. عدل، مصطفی (منصور السلطنه)، *حقوق مدنی*، انتشارات طه، چاپ دوم، ۱۳۸۵.
۱۴. قاسم زاده، مرتضی، *مختصر حقوق قراردادها و تعهدات*، انتشارات دادگستر، ۱۳۸۸.
۱۵. متین دفتری، احمد، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، جلد ۱، انتشارات مجد، چاپ دوم ۱۳۸۱.
۱۶. متین، احمد، *مجموعه رویه قضایی قسمت حقوقی*، انتشارات چاپخانه هاشمی، بی تا.

۱۷. مدنی، سید جلال الدین، *آیین دادرسی مدنی*، جلد ۱، انتشارات گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۶۸.
۱۸. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، *مجموعه نشست‌های قضایی*، مسائل آیین دادرسی مدنی ۱، انتشارات جاودانه، ۱۳۸۷.
۱۹. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، *مجموعه نشست‌های قضایی*، مسائل آیین دادرسی مدنی ۷، انتشارات راه نوین، ۱۳۹۰.
۲۰. معزی، امیر، *حقوق مدنی (۳) عقود و ایقاعات*، انتشارات مجد، ۱۳۸۰.
۲۱. مقصودپور، رسول، *دعاوی طاری و شرایط اقامه آن*، انتشارات مجد، ۱۳۸۹.
۲۲. کاتوزیان، ناصر، *اموال و مالکیت*، انتشارات دادگستر، چاپ چهارم، بهار ۱۳۸۰.
۲۳. کاتوزیان، ناصر، *نظریه عمومی تعهدات*، انتشارات دادگستر، ۱۳۷۹.
۲۴. کریمی، عباس، *ادله اثبات دعوا*، انتشارات میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۸.
۲۵. نوین، پرویز، *حقوق مدنی (۳)*، انتشارات تدریس، ۱۳۸۵.
۲۶. واحدی، جواد، *دعوی متقابل*، مجله حقوقی دادگستری، زمستان ۱۳۷۰، شماره ۲.

مقاله

۲۷. باقری، احمد (تهاتر)، *نشریه زبان و ادبیات فارسی*، دانشگاه تربیت معلم، پاییز ۱۳۸۰، شماره ۳۴.
۲۸. غمامی، مجید، *دعوی متقابل*، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، زمستان ۱۳۸۳، شماره ۶۶.
۲۹. فتحی پور، علی (تهاتر)، *نشریه حقوق*، دوره اول، انتشارات کانون و کلا آذر و دی ۱۳۳۴.
۳۰. محمدی، سام و محمد زاده، علی، *(تأثیر زوال دعوا اصلی بر دعوا متقابل) فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، دوره ۳۹، ۱۳۸۸، شماره ۴.

پایان نامه و رساله

۳۱. امینی جزئی، منصور، تهاتر قهری، «پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی»، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۲.