

## دعوای متقابل در واخواهی

حسن محسنی\*

شهاب کیایی\*\*

### چکیده

سکوت قانون‌گذار در تعریف ماهیت دعوای تقابل و امکان طرح آن در مرحله واخواهی، دو رویه متفاوت و متضاد را در دادگاه‌ها پدید آورده است. از آن‌جا که واخواهی، خود ادامه رسیدگی نخستین به دعوایی است که خواننده در آن غایب بوده است، به پاسداشت اصل برابری اصحاب دعوا باید پذیرفت که واخواه، در راستای اثبات بی‌حقی واخوانده، از همه حقوق و تکالیف آیینی خواننده برخوردار است. با این حال، در نظام آیین دادرسی کنونی، نحوه و میزان مداخله دادگاه در رسیدگی به واخواهی صرفاً متضمن تأیید یا نقض رأی واخواسته است و همین امر سبب شده است که در پاره‌ای از رویه‌ها، با وجود ماهیت دفاعی دعوای تقابل و مقام خواننده بودن واخواه، حق اقامه این دعوا از وی سلب گردد؛ امری که با اصول دادرسی زیربنای عدالت آیینی، از جمله اصل رعایت حقوق دفاعی، مغایرت دارد.

**واژگان کلیدی:** رأی غیابی؛ واخواهی؛ دعوی متقابل؛ رعایت حقوق دفاعی.

\*. استاد تمام گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشگاه تهران، تهران، ایران.

hmohseny@ut.ac.ir

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی پردیس ارس دانشگاه تهران، تهران، ایران.

shahabkiayee@ut.ac.ir

## الف) پرونده نخست

### مشخصات رأی (بدوی)<sup>۱</sup>

شماره دادنامه: ۹۲۰۹۹۷۲۱۶۰۶۰۰۴۳۰

تاریخ صدور: ۱۳۹۳/۰۸/۲۶

خواسته: الزام خواندگان به تنظیم سند رسمی شش دانگ یک دستگاه آپارتمان  
مرجع رسیدگی کننده (صدور رأی): شعبه ۴۱ دادگاه عمومی حقوقی تهران

### رأی دادگاه بدوی

«دادگاه با عنایت به جمیع اوراق و محتویات پرونده، ملاحظه مستندات تقدیمی طرفین و قرارداد فی مابین و توجهها به پرونده ی وخواسته نظر به اینکه اولاً: ایراد موجه و مستدلی که موجب نقض و بی اعتباری دادنامه وخواسته را فراهم نماید به عمل نیامده، ثانیاً: بر فرض وجود تعهدات قراردادی احدی از طرفین و عدم اجرای آن، این امر خللی به اجرای تعهدات طرف دیگر وارد نمی آورد و در ما نحن فیه دفاعی که موجب نقض و بی اعتباری دادنامه را فراهم آورد به عمل نیامده است، ثالثاً: صرف نظر از اینکه آیا دعوی تقابل در مرحله وخواهی از وخواهان ها پذیرفته است یا خیر؟ یا اینکه آیا دعوی مطروحه تحت عنوان دعوی تقابل دارای شرایط شکلی دعوی متقابل مقرر در مواد ۱۴۱ و ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی می باشد یا خیر؟ نظر به اینکه این دعوا بر فرض وجود یک دعوای مستقل جداگانه، با توجه به تحقق توافقات بعدی طرفین بعد از صدور گواهی عدم حضور دفترخانه توسط وخواهان ها، با پرداخت کلیه ثمن قراردادی و یا ترتیب پرداخت آن، مطالبه خسارت عدم اجرای تعهدات قراردادی به استناد یک توافق قبلی فاقد وجهت شرعی و قانونی است دادگاه اعتراض وخواهان ها و نیز دعوی تقابل ایشان را موجه و محمول بر صحت ندانسته و ضمن رد اعتراض (وخواهی) و صدور حکم بر بی حقی خواهان های متقابل، دادنامه معترض عنه را عیناً تایید و ابرام می نماید. رأی صادره حضوری و ظرف مدت ۲۰ روز قابل تجدید نظر در محاکم محترم تجدید نظر استان تهران است.»

## مشخصات رأی (تجدیدنظر)

شماره دادنامه: ۹۲۰۹۹۸۲۱۶۰۶۰۰۱۳۶

تاریخ صدور: ۱۳۹۴/۱۰/۲۷

خواسته: اعتراض به بخشی از دادنامه بدوی (مرحله واخواهی) که به موجب آن، حکم به بی‌حقی تجدیدنظرخواهان در خصوص دعوی تقابل (مطالبه خسارت) صادر شده است. مرجع رسیدگی‌کننده (صدور رأی): شعبه ۳۲ دادگاه تجدید نظر استان تهران

### رأی دادگاه تجدیدنظر

«تجدید نظر خواهان ضمن تقدیم دادخواست واخواهی نسبت به دادنامه غیابی، دادخواست دیگری تحت عنوان تقابل با موضوع مطالبه خسارت عدم انجام تعهد تقدیم دادگاه نموده اند که دادگاه محترم بدوی ضمن اتخاذ تصمیم راجع به موضوع واخواهی، در مورد دعوی مطروحه از سوی محکوم علیهم غیابی نیز به شرح دادنامه تجدید نظر خواسته حکم بر بی‌حقی صادر نموده است که در این مرحله با این استدلال که اساساً برابر با ماده ۳۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی در مرحله واخواهی صرفاً راجع به اعتراض محکوم علیه نسبت به محکومیت غیابی رسیدگی و اتخاذ تصمیم می‌گردد و طرح دعوی تقابل در مرحله فوق با تعریف مندرج در مواد ۱۴۱ و ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی قابلیت استماع ندارد چراکه دادخواست تقابل باید تا پایان اولین جلسه دادرسی تقدیم شود بنابراین صدور حکم به شرح دادنامه تجدید نظرخواسته که با ورود به ماهیت انشا شده است فاقد مبنای قانونی است، با نقض دادنامه تجدید نظرخواسته قرار رد دعوی تجدید نظرخواه صادر می‌گردد، این رأی قطعی است.»

## مقدمه

با وجود سکوت قانون‌گذار در تعریف دعوای تقابل، چنان‌که گفته شده، ضمن ارائه تعریفی جامع، این دعوا را دارای ماهیتی دوگانه و تلفیقی از دفاع و حمله دانسته‌اند؛ به‌گونه‌ای که گاه طرح آن از سوی خواننده صرفاً در جهت ردّ و بی‌حق‌نمایی ادعای خواهان است و نوعی دفاع صرف تلقی می‌گردد و در پاره‌ای موارد نیز خواننده، با وجود دفاع در برابر ادعای خواهان و تقاضای بی‌حقی وی، هم‌زمان درخواست محکومیت خواهان به بیش از موضوع دعوای اصلی را از دادگاه مطالبه می‌کند (محسنی، ۱۳۹۴: ۱۶۷).

بر بنیاد همین رویکرد، برخی استادان نیز به‌درستی سلب حق اقامه دعوای تقابل از خواننده در مرحله واخواهی را مغایر با اصل برابری اصحاب دعوا در توسل به طرق دفاعی دانسته‌اند و باور دارند از آن‌جا که واخواهی در حقیقت دنباله مرحله نخستین است و نخستین بار است که خواننده به دفاع برخاسته و در مقام پاسخ‌گویی به ادعای مدعی برمی‌آید، باید بتواند از کلیه طرق دفاعی بهره‌مند گردد و بستن راه دفاع وی، به هر بهانه‌ای، به معنای محروم کردن مدعی‌علیه از حق مسلم خویش است (واحدی، ۱۳۹۰: ۹). در برابر، استادانی دیگر به محرومیت خواننده از اقامه دعوای تقابل نظر داده و در استدلال خود گفته‌اند که قانون‌گذار، با بیان امکان طرح دو دعوای طاری ورود و جلب ثالث در مرحله واخواهی، در خصوص امکان طرح دعوای تقابل سکوت کرده است و از آن‌جا که ممکن است طرح دعوای تقابل موجب انصراف خواننده آن از دادگاهی شود که قانوناً مرجع رسیدگی است، باید در مدار موضوع نص تفسیر گردد. ایشان در جای دیگر آورده‌اند که واخواهی نوعی دوباره قضاوت کردن است؛ بنابراین باید به دعوایی رسیدگی شود که در مقطع پیشین مطرح و مورد رسیدگی قرار گرفته است، مگر آنکه قانون‌گذار دعوایی را استثنا کرده باشد (شمس، ۱۳۸۸: ۸۸).

برخی دیگر نیز، ضمن قابل دفاع دانستن رویکرد اخیر، به‌درستی متذکر شده‌اند که با توجه به آنکه طرح دعوای تقابل از حقوق دفاعی وخواه شمرده می‌شود، قانون هیچ سازوکار روشنی برای پیشگیری یا کاستن از آثار محرومیت وخواه از امکان

طرح دعوی تقابل در فرضی که این محرومیت ناشی از تقلب خواهان در مقررات کنونی ابلاغ باشد، پیش‌بینی نکرده است (افتخار جهرمی و السان، ۱۴۰۰: ۱۹۹).

به باور نگارندگان، در آیین دادرسی واخواهی، یکی از چالش‌های مهم آن است که آیا دادگاه در رسیدگی به واخواهی صرفاً در مقام تأیید یا نقض رأی واخواسته اقدام می‌کند یا آنکه رسیدگی را به معنای واقعی انجام می‌دهد. به بیان دیگر، محدودیت در رسیدگی دوباره و کامل به آنچه به صدور رأی غیابی انجامیده است، افزون بر آنکه در مواردی به تحمیل طرح دوباره دعوا بر ذی‌نفع و به تبع آن، کندی روند رسیدگی می‌انجامد، موجب خواهد شد مراجعه به دادگستری پرشمار و تکراری گردد؛ امری که افزایش هزینه‌های مادی و معنوی طرفین دادرسی را در پی خواهد داشت. هر یک از این دیدگاه‌ها در هر دو پرونده مورد مطالعه در این نوشته بازتاب یافته است که بدان خواهیم پرداخت.

اساس پژوهش حاضر را نقد دو رأی از دادگاه‌های نخستین و تجدیدنظر استان تهران تشکیل می‌دهد که یکی از آن‌ها بر ممکن نبودن طرح دعوی تقابل در واخواهی نظر داده و دیگری متضمن پذیرش آن است. بر همین اساس و در راستای توجیه درستی رأی دوم، نگارندگان در گام نخست به طرح و توجیه چگونگی و چرایی لزوم طرح دعوی تقابل در واخواهی پرداخته‌اند و پس از تشریح و نقد هر یک از آراء، راهکار شایسته و مطلوب را نتیجه‌گیری کرده‌اند.

طرح دعوی تقابل، به‌ویژه از دیدگاه خواهان دعوی اصلی، موجب اطالۀ نسبی دادرسی و تأخیر در آن به‌شمار می‌آید؛ چه آنکه رسیدگی به دو دعوی در عرض یکدیگر، در مقایسه با یک دعوی واحد، به‌طور طبیعی زمان بیشتری به خود اختصاص می‌دهد و گاه طرح دعوی تقابل در نخستین جلسه رسیدگی، به تجدید جلسه و در نتیجه تأخیر بیشتر می‌انجامد. از سوی دیگر، با هدف پاسداری از نظم دادگستری و حفظ حقوق اصحاب دعوا در یک دادرسی عادلانه، یکی از دغدغه‌های اصلی قانون‌گذار در وضع قوانین، جلوگیری از صدور آرای متعارض بوده است. قواعدی همچون اعتبار امر قضاوت‌شده (مندرج در بند ۶ ماده ۸۴، بند ۴ ماده ۳۷۱ و بند ۴ ماده ۴۲۶)، رسیدگی به دو دعوی مرتبط در یک دادرسی (موضوع مواد

۶۵ و ۱۰۳) و طرح دعوی تقابل (موضوع مواد ۱۴۱ تا ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی) بر همین مبنا وضع شده‌اند.

در حقیقت، پاسداری از نظم دادگستری و صیانت از حقوق اصحاب دعوا در پرتو احتراز از صدور آرای متعارض، موجب چشم‌پوشی از برخی معایب دعوی تقابل گردیده است. از این رو، پذیرش امکان طرح دعوی تقابل از سوی خواننده، به شرط احراز ارتباط کافی با دعوی اصلی و به تبع آن رسیدگی هم‌زمان به آن در عرض دعوی اصلی، استثنایی بر اصل استقلال دعوی متعدد میان اشخاص واحد است که مفهوم آن در مواد ۶۵ و ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی انعکاس یافته است.

از طرف دیگر، چون واخواهی در واقع دنباله مرحله نخستین دادرسی است و نخستین بار است که خواننده به دفاع برمی‌خیزد و در مقام پاسخ‌گویی به ادعای مدعی قرار می‌گیرد، باید بتواند از کلیه طرق دفاعی بهره‌مند شود و سلب این حق از وی، به هر بهانه‌ای، به معنای محروم‌سازی خواننده از حق مسلم خویش است. از این رو، به باور نگارندگان، علت این پدیده را باید در ابهام‌های قانونی جست‌وجو کرد که به سلب حق اقامه دعوی تقابل از واخواه انجامیده است؛ ابهام‌هایی همچون نقص قواعد آیین دادرسی واخواهی از حیث نحوه و میزان مداخله دادگاه در رسیدگی به واخواهی و نیز محدود شدن ابزارهای دفاعی واخواه با وجود داشتن مقام خواننده و به تبع آن، سلب برخی از آن حقوق در مقاطعی از فرایند دادرسی که در این نوشته بدان پرداخته خواهد شد.

#### ۱. شرح وقایع پرونده نخست

شخصی به وکالت از موکلان خود، آقایان ج. الف. پ. و غ. الف. پ.، در مقام وکیل خواهان، به استناد یک مبادعه‌نامه عادی خرید ملک، دادخواستی به خواسته الزام فروشنندگان به تنظیم سند رسمی یک باب آپارتمان به شعبه ۴۱ دادگاه عمومی حقوقی تهران تقدیم می‌کند.

پس از انجام ابلاغ قانونی به خواندگان از طریق نشر آگهی، دادگاه ضمن وصول پاسخ استعلام از اداره ثبت اسناد و املاک و احراز مالکیت رسمی خواندگان بر ملک موضوع دعوا، خواسته خواهان‌ها را وارد تشخیص داده و حکم غیابی مبنی بر الزام به تنظیم سند رسمی صادر می‌نماید.

پس از اطلاع محکوم‌علیهیم از مفاد رأی صادره، نامبردگان نسبت به حکم غیابی واخواهی می‌کنند و با این استدلال که طرف مقابل قرارداد به تعهدات قراردادی خود مبنی بر تأدیة کامل ثمن عمل نکرده است، ضمن تقاضای نقض حکم واخواسته، به استناد بندهای عقد بیع منشأ، در ضمن واخواهی، دادخواست تقابلی با موضوع الزام محکوم‌لهم به پرداخت خسارت ناشی از عدم انجام تعهد قراردادی و خسارات دادرسی به دادگاه صادرکننده رأی غیابی تقدیم می‌نمایند.

## ۲. نقدها بر رای دادگاه‌های نخستین و تجدیدنظر استان در پرونده نخست

### ۲-۱. نگارش رای

واژه «واخواهان» در رأی نخستین، خود جمع «واخواه» با افزودن الف و نون است و جمع بستن دوباره آن به صورت «واخواهان‌ها» از منظر آیین نگارش صحیح به نظر نمی‌رسد؛ چنان که در جای دیگری از دادنامه، با آوردن واژه «واخواندگان»، جمع به شکل درستی به کار رفته است.

همچنین در دادنامه، به کارگیری عبارت «توجهاً به پرونده واخواسته» از حیث نگارشی و حقوقی دقیق نیست؛ زیرا آنچه از سوی خوانده غایب مورد اعتراض قرار گرفته است، رأی غیابی تحت عنوان «دادنامه واخواسته» است. از این رو، عبارت «نظر به محتویات پرونده‌ای که دادنامه واخواسته در آن صادر شده است» مناسب‌تر و رساتر می‌بود.

### ۲-۲. رأی مبهم درباره پذیرش دعوای متقابل

طرح این پرسش‌ها در رای که «صرف نظر از آنکه دعوای تقابل در مرحله واخواهی پذیرفته است یا خیر؟» یا آنکه «دعوی مطروحه تحت عنوان دعوی تقابل دارای شرایط شکلی دعوی تقابل در مواد ۱۴۱ و ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی است یا خیر؟» یا آنکه «این دعوا در فرض وجود، یک دعوای مستقل جداگانه است یا خیر»، با اقدام به رسیدگی ماهیتی و صدور رای به دعوای متقابلی که ضمن واخواهی مطرح شده است در تضاد می‌باشد و انشای رأی با طرح چنین سوال‌هایی می‌تواند مصداق صدور رای بی‌استدلال و به دور از قطع و یقین باشد.

### ۲-۳. مسئله مهلت و اخواهی

بر اساس مواد ۱۴۱ و ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی، افزون بر آنکه احراز ارتباط کامل میان دعوی تقابل و اخواهی از شروط بنیادین به‌شمار می‌رود، شخص و اخواه ملزم به اقامه آن در موعدهی مقرر است که همانا تا پایان نخستین جلسه دادرسی خواهد بود؛ اما چنانچه خواننده در آن جلسه حاضر نبوده باشد، آیا این موعد سپری می‌شود؟ از آن جا که قانون آیین دادرسی مدنی درباره اصل امکان طرح دعوی تقابل در اخواهی و به تبع آن، شرایط قانونی اقامه آن سکوت کرده است، طبیعتاً موعد قانونی اقامه دعوی تقابل در مرحله اخواهی از عمومات قواعد حاکم بر دعوی تقابل، موضوع مواد ۱۴۱ تا ۱۴۳، پیروی می‌کند؛ یعنی تا پایان نخستین جلسه دادرسی و اخواهی. چه آنکه رسیدگی به اخواهی ادامه همان رسیدگی مرحله نخستین است و با خواننده تلقی شدن و اخواه، وی همان حقوق و تکالیفی را دارد که خواننده در نخستین حضور مؤثر خود در جلسه اول دادرسی داراست (افتخارچهرمی و السان، ۱۴۰۰: ۱۰۰؛ نه‌رینی، ۱۴۰۰: ۹۵؛ شمس، ۱۴۰۰ الف، ج ۲: ۱۵۵؛ محمدی، ۱۳۹۹: ۱۰۶). از این رو، احراز سپری شدن نخستین جلسه رسیدگی و پایان آن صحیح به نظر نمی‌رسد، به‌ویژه آنکه دیوان عالی کشور در رأی اصراری شماره ۳۱۳ مورخ ۱۳۳۹/۰۳/۱۰، نخستین جلسه دادرسی را جلسه‌ای دانسته است که موجبات قانونی طرح و استماع دعوی طرفین در آن فراهم باشد؛ امری که برای و اخواه فراهم نبوده است. اینکه طرح دعوی تقابل باید ضمن اخواهی صورت گیرد یا خیر، با همین استدلال، مؤثر در مقام نیست.

### ۲-۴. حق طرح دعوی متقابل برای و اخواه به عنوان خواننده

می‌شود گفت که بر بنیاد ماده ۳۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی، مبنای پذیرش و اخواهی، خواننده بودن اوست، چه دادرسی هنگامی عادلانه است که رسیدگی به ادعاهای خواهان با شنیدن سخنان خواننده تکمیل شود. چنین است که در فقه نیز شنیدن سخن غائب، همین که از راه رسید، بی هیچ قیدی روا دانسته شده است. (محقق داماد، ۱۳۹۸: ۳۲۹) این نگاه دوستانه (ارفاقی) به غائب، که دفاع خواننده را آسان می‌گیرد در قانون آیین دادرسی مدنی بی‌سابقه نبوده و در بند ۳ ماده ۱۴۵ همان قانون، به سیمایی دیگر، نمود داشته است آنگاه که خواهان دعوی متقابل را

از سپردن تأمین اتباع بیگانه معاف شده است. به باور نگارندگان، همین نگاه دوستانه به خوانده غائب، مبنای دیدگاه دکترونی حقوقی برای پذیرش دعوی طاری ورود ثالث برای حمایت از واخواه نیز بوده است. (افتخار جهرمی، ۱۳۹۸: ۲۵۴)

پس می‌شود پذیرفت که خوانده در دادرسی، لزوماً کسی نیست که از طرفین دادرسی است که کسی است که فرصت دفاع درستی داشته است.<sup>۱</sup> این خوانده باید که بتواند از همه ابزارهای دفاعی، مانند دعوی متقابل بهره‌مند باشد. در همین راستا، برخی از نویسندگان به درستی جایگاه واخواه را همان جایگاه خوانده بر شمرده‌اند. (نهرینی، ۱۴۰۱: ۸۸) معیار خوانده آگاه و متمکن از دفاع، در رأی دیگری از هیأت عمومی دیوان عالی کشور نیز پیشینه دارد و آن جایی است که سابقه ابلاغ هر مرحله را تنها برای همان مرحله بسنده می‌داند.<sup>۲</sup>

از این رو، استدلال دادگاه محترم تجدید نظر که باور دارد در مرحله واخواهی صرفاً به اعتراض محکوم علیه نسبت به محکومیت غیابی رسیدگی می‌شود و با گذشت مقطع اولین جلسه رسیدگی، دعوی متقابل در این مرحله قابلیت استماع ندارد، با مفهوم خوانده آگاه و متمکن از دفاع، سازگار نیست.

## ب) پرونده دوم

### مشخصات رأی (بدوی)

شماره دادنامه: ۹۰۰۹۹۷۲۱۶۸۴۰۰۳۸۷

تاریخ صدور: ۱۳۹۴/۱۰/۲۷

خواسته: نقض دادنامه غیابی و دعوی تقابل مبنی بر احراز و تنفیذ فسخ بیع نامه

مرجع رسیدگی‌کننده (صدور رأی): شعبه ۸۴ دادگاه عمومی حقوقی تهران

۱. گویا همین نگاه در رأی وحدت رویه شماره ۸۳۱ مورخ ۱۴۰۲/۰۳/۰۲ پذیرفته شده که به یکی از طرفین دادرسی نخستین که در مرحله تجدیدنظر شرکت داده نشده، حق اعتراض ثالث به دادرسی آن مرحله را داده است.

۲. رأی وحدت رویه شماره ۲۳ مورخ ۱۳۶۰/۰۶/۰۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

## رأی دادگاه بدوی

با عنایت به محتویات پرونده، ملاحظه دادخواست و لایحه وخواهی دفاع موجهی که موجب نقض دادنامه معترض عنه باشد به عمل نیامده، دادگاه مستنداً به مواد ۳۰۵ و ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی ضمن رد تقاضای وخواهی رای صادره را عیناً تأیید و ابرام می نماید و در خصوص دعوی تقابل آقای م.ب.ف به طرفیت آقای م.ف به خواسته دعوی تقابل مبنی بر احراز و تنفیذ فسخ بیع نامه مورخ ۱۳۸۸/۱۲/۱۰ با احتساب کلیه خسارات دادرسی و تاخیر در تادیه مقوم به ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال با عنایت به محتویات پرونده نظر به اینکه مدرکی که حکایت از اعلان فسخ از سوی خواهان به خوانده نماید ارایه نگردیده است ثانیاً: اعلان فسخ باید فوراً اعمال شود در حالی که از تاریخ معامله تا کنون قریب به ۵ سال منقضی شده و خواهان پس از گذشت ۵ سال تنفیذ فسخ را خواستار شده است ثالثاً: در مبایعه نامه اعلام گردیده در صورت عدم وصول هر یک از چک ها مبایعه نامه قابل فسخ می باشد در حالی که خواهان نسبت به هیچ یک از چک ها اقدام نکرده و گواهی عدم پرداخت دریافت نکرده است، لذا دادگاه دعوی خواهان را وارد ندانسته مستنداً به ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی حکم به بطلان دعوی خواهان صادر و اعلام می نماید. رأی صادره حضوری و ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ قابل تجدید نظر خواهی در محاکم محترم تجدید نظر استان تهران می باشد

## مشخصات رأی (تجدیدنظر)

شماره دادنامه: ۸۹۰۹۹۸۲۱۶۸۴۰۰۸۰۱

تاریخ صدور: ۱۳۹۴/۰۸/۲۶

خواسته: تجدیدنظرخواهی نسبت به دادنامه بدوی ( که به موجب آن، وخواهی و دعوی تقابل رد شده است.)

مرجع رسیدگی کننده (صدور رأی): شعبه ۵۲ دادگاه تجدید نظر استان تهران

## رأی دادگاه تجدیدنظر

با عنایت به محتویات پرونده، ملاحظه دادخواست و لایحه وخواهی دفاع موجهی که موجب نقض دادنامه معترض عنه باشد به عمل نیامده، دادگاه مستنداً به مواد ۳۰۶ و ۳۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی ضمن رد تقاضای وخواهی رای صادره را

عیناً تأیید و ابرام می نماید و در خصوص دعوی تقابل آقای م.ب.ف به طرفیت آقای م.ف به خواسته دعوی تقابل مبنی بر احراز و تنفیذ فسخ بیع نامه مورخ ۱۳۸۸/۱۲/۱۰ با احتساب کلیه خسارات دادرسی و تاخیر در تادیه مقوم به ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال با عنایت به محتویات پرونده نظر به اینکه مدرکی که حکایت از اعلان فسخ از سوی خواهان به خوانده نماید ارایه نگردیده است ثانیاً: اعلان فسخ باید فوراً اعمال شود در حالی که از تاریخ معامله تا کنون قریب به ۵ سال منقضی شده و خواهان پس از گذشت ۵ سال تنفیذ فسخ را خواستار شده است ثالثاً: در مبایعه نامه اعلام گردیده در صورت عدم وصول هر یک از چک ها مبایعه نامه قابل فسخ می باشد در حالی که خواهان نسبت به هیچ یک از چک ها اقدام نکرده و گواهی عدم پرداخت دریافت نکرده است، لذا دادگاه دعوی خواهان را وارد ندانسته مستنداً به ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی حکم به بطلان دعوی خواهان صادر و اعلام می نماید. رأی صادره حضوری و ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ قابل تجدید نظر خواهی در محاکم محترم تجدید نظر استان تهران می باشد.

#### ۱. شرح وقایع پرونده دوم

شخصی که خریدار مشاعی یک باب آپارتمان است، به استناد مبایعه نامه تنظیمی با فروشنده، دادخواستی به خواسته الزام خوانده به تنظیم سند رسمی و پرداخت هزینه دادرسی طرح می کند. شعبه ۸۴ دادگاه عمومی حقوقی تهران، با استناد به مبایعه نامه منعقد شده میان خواهان و خوانده، استعلام از اداره ثبت مبنی بر مالکیت خوانده بر شش دانگ ملک و ابلاغ قانونی وقت رسیدگی به خوانده از طریق نشر آگهی، حکم غیابی علیه خوانده صادر می نماید. پس از آن، خوانده غایب با اطلاع از مفاد حکم، واخواهی کرده و در ضمن آن، دادخواست تقابل به خواسته اعلام و تنفیذ فسخ همان مبایعه نامه به انضمام کلیه خسارات قانونی تقدیم دادگاه می نماید.

#### ۲. نقد و بررسی رای نخستین

فسخ؛ دفاع یا دعوا؟ گرچه در ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی، تهاتر، صلح، فسخ، رد خواسته و امثال آن که در مقام دفاع از دعوی اصلی بیان می شود، دعوی متقابل تلقی ننموده، اگر همین دفاعیات به شکل دعوا طرح شوند، منعی برای

رسیدگی بدان نیست. (محسنی، ۱۳۹۴:۱۹۳) و اختلاف دیدگاه‌ها درباره نیاز به طرح دعوی تهاثر قضایی، به هر روی، در این جا تاثیری ندارد. (شمس، همان) همچنین مسئله ارتباط کامل و وحدت منشا برای این دعوا و اختلافات پیرامون آن. (دفتری، ۱۳۹۵:۸۷) بر این اساس، ایرادی که به رای دادگاه نخستین می‌شود نمود درست از همین نگاه است. دادگاه کمترین توجهی به مفهوم دفاع فسخ ننموده و آن را به صورت دعوی متقابل پذیرفته است.

### ۳. نقد و بررسی رای دادگاه تجدید نظر

تنها خردۀ کوچکی که می‌توان بر رأی دادگاه تجدیدنظر گرفت، این است که به تقسیم‌بندی منشأ تعهدات به اعمال حقوقی و وقایع حقوقی توجه نداشته و «فسخ» را که عملی حقوقی است، واقعه‌ای حقوقی نامیده است. از این مورد که بگذریم، نقد دیگری بر رأی دادگاه تجدیدنظر وارد نیست و ورود دادگاه به ماهیت ادعاهای واخواه، چه در بخش واخواهی و چه در دعوی تقابلی که در همان مرحله طرح شده است، با هیچ ایراد و اشکالی مواجه نبوده و شایسته تأیید می‌باشد.

## نتیجه

از میان دعاوی‌ای که خواهان و خوانده می‌توانند به‌عنوان دعاوی طاری در مرحله واخواهی مطرح کنند - یعنی دعاوی اضافی و جلب ثالث از یک سو، و دعاوی تقابل و نیز همان جلب ثالث از سوی واخواه - به باور نگارندگان، سازگارترین گونه دعاوی طاری با ماهیت واخواهی، دعاوی تقابل واخواه به طرفیت واخوانده است. این همخوانی و سازگاری ریشه در اصول کلی حقوقی، به‌ویژه اصل رعایت حقوق دفاعی دارد.

سرشت اصل کلی حقوقی رعایت حقوق دفاعی بر آن نهاده شده است که هرگونه تردید و گمان در پذیرش یا ناپذیرفتن دعاوی تقابل در واخواهی، باید به سود تفسیری هدایت شود که جانب پذیرش را می‌گیرد. از سوی دیگر، از نگاه نگارندگان، سخن گفتن قانون‌گذار از امکان طرح دعاوی جلب ثالث ضمن دادخواست واخواهی، نشان‌دهنده دیدگاهی تمثیلی است و از آن به‌روشنی می‌توان در تأیید دیدگاهی بهره برد که گسترش گستره موضوعی دعوا را حتی از سوی واخواه روا می‌دارد.

به هر روی، دو رأی صادره در موضوعی واحد که در این نوشته بررسی شد، گویای وجود اختلاف رویه در میان دادگاه‌ها درباره یکی از مباحث مهم آیین دادرسی مدنی است. هرچند رأی دادگاهی که دعاوی تقابل را در واخواهی پذیرفته، از حیث استدلال، قوی‌تر از رأی دادگاهی می‌نماید که آن را پذیرفته است، اما از منظر حقوقی، نگارندگان رأی اخیر را تأیید می‌کنند.

حاصل این دیدگاه، تمرکز در رسیدگی‌ها، پرهیز از صدور آرای متعارض و کوشش برای فصل خصومت است. چنانچه دادگاه در مقام واخواهی به دعاوی تقابل رسیدگی کند، بی‌گمان فرصتی فراهم می‌شود تا وجوه حکمی و موضوعی دعاوی، در کنار ابعاد اثباتی بیشتر، به‌طور کامل بررسی گردد. دادگاهی که از رسیدگی به دعاوی تقابل سر باز می‌زند، هیچ مستند قانونی یا مبنای حقوقی برای این محرومیت در اختیار ندارد؛ در حالی که اگر رویه پذیرش این دعوا در واخواهی استوار گردد، بنیانی متکی بر اصل رعایت حقوق دفاعی (ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی) در کنار عمومیت مقررات قانون آیین دادرسی مدنی در باب دعاوی تقابل و واخواهی، مستند پذیرش چنین دعاوی خواهد بود.

## فهرست منابع

### کتاب

۱. افتخارچهرمی، گودرز و السان، مصطفی، *آیین دادرسی مدنی*، بنیاد حقوقی میزان، ۱۴۰۰، ج ۲.
۲. افتخارچهرمی، گودرز و السان، مصطفی، *آیین دادرسی مدنی*، بنیاد حقوقی میزان، ۱۴۰۰، ج ۳.
۳. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی*، دراک، ۱۳۸۸، ج ۱.
۴. کریمی، عباس، *آیین دادرسی مدنی*، مجد، ۱۳۹۸.
۵. محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه (بخش قضایی)*، مرکز نشر علوم انسانی، ۱۳۹۸، ج ۳.
۶. محمدی، سام، *آیین دادرسی مدنی، دادرسی و واریسی*، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۹.
۷. نهرینی، فریدون، *آیین دادرسی مدنی (شیوه های عادی شکایت از رأی دادگاه و چگونگی بازنگری آن)*، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۴۰۱، ج ۴.
۸. نهرینی، فریدون، *آیین دادرسی مدنی (فرایند دادرسی و صدور رأی)*، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۴۰۰، ج ۳.

### مقاله

۱. محسنی، حسن، *رویکردی تطبیقی بر دعوای تقابل*، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۱۳۹۴، ش ۷۳.
۲. محسنی، حسن، *نگاهی نو به اصل توجیه رأی، لزوم قطع و یقین دادگاه هنگام نگارش رأی*، فصلنامه رأی، مطالعات آرای قضایی، ۱۳۹۸، ش ۲۶.
۳. واحدی، جواد، *دعوای متقابل*، مجله حقوق و قضایی دادگستری، ۱۳۷۰، ش دوم.