

## معیار تمایز دفاع از دعوای متقابل

علی طهماسبی<sup>۱</sup>، علی شیرازی<sup>۲</sup>

### چکیده

یکی از دشواری‌های نظری و عملی در دادرسی‌های مدنی، تشخیص مواردی است که خواننده در دفاع از خود ملزم به دادخواهی متقابل است و نیز مواردی که می‌تواند بدون نیاز به طرح دعوا، به دفاع از خود بپردازد. ارائه معیاری روشن برای تشخیص این دو شیوه دفاع، از آن جهت ضروری است که دعوای متقابل با تقدیم دادخواست، پرداخت هزینه دادرسی و غیره اقامه می‌شود؛ در حالی که دفاع ماهوی بی‌نیاز از رعایت این الزامات است. قانون‌گذار در ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، با بیان این عبارت که هر اظهاری مانند تهاثر، فسخ، صلح و غیره که دفاع محسوب می‌شود، دعوا نبوده و نیازمند دادخواهی نیست، موضوع را در هاله‌ای از ابهام قرار داده است. به همین دلیل دکترین کوشیده است که با ارائه معیارهایی چون «امکان رسیدگی متعارف»، «تاسیس موقعیت جدید»، «اعلامی یا اجرایی بودن دفاع» و «تعرض به موقعیت حقوقی مستقر»، ابهام قانون را برطرف کرده و معیاری روشن در اختیار رویه قضایی قرار دهد، اما به نظر می‌رسد در دستیابی به این هدف ناکام بوده و نتوانسته یاری‌گر رویه قضایی باشد. این نوشتار پس از نقد دیدگاه‌های یادشده، نتیجه می‌گیرد که «تعرض مستقیم خواننده به ارکان دعوای خواهان» معیاری مناسب برای تشخیص موضوع و حل معضل است.

**واژگان کلیدی:** دفاع، دعوای متقابل، معیار تمایز، دادخواست، هزینه دادرسی

۱. استادیار حقوق خصوصی، گروه حقوق، دانشکده‌ی ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه رازی، کرمانشاه، ایران (نویسنده مسئول)  
a.tahmasebi@razi.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق، دانشکده‌ی ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران  
shiraziali1368@gmail.com

## درآمد

اطراف دعوی، موضوع، منشا و سبب، عناصر سازنده دعوی و ترافع هستند. در طرح مرسوم و شناخته شده دعوی، خواهان بر مبنای یک سبب حقوقی، خواسته‌ای را از خوانده طلب می‌کند و مرجع قضایی را به قضاوت فرا می‌خواند و طبیعتاً خوانده، جز در فرض استثنایی پذیرش صدق ادعای خواهان، به دفاع برخواهد خاست.

حقوق دانان ایرانی غالباً طرق دفاعی خوانده در مقابل دعوای خواهان را منحصر در ایرادها، دفاع ماهوی و دعوی تقابل دانسته‌اند (شمس، ۱۳۸۷: ۱/۴۱۹). برخی نیز از انحصار دفاعیات خوانده در دو قالب دفاع شکلی و دفاع ماهوی یاد کرده (مولودی و صنوفی، ۱۳۹۶: ۱۶۳) و به این که دعوی تقابل از طرق دفاعی خوانده تلقی شود، خرده گرفته‌اند؛ با این حال باید از این ایراد گذر کرد و جنبه دفاعی دعوی تقابل را به ویژه در مواقعی که با دعوای اصلی دارای ارتباط کامل است پذیرفت.<sup>۱</sup> پس تردیدی نیست که خوانده افزون بر طرح دفاعیات شکلی، در به کارگیری هر گونه دفاع ماهوی در مقابل خواسته مطرح شده از جانب خواهان، اختیار کامل دارد که حسب مورد در قالب دفاع ساده یا اقامه دعوای تقابل صورت می‌گیرد.

حال پرسش اساسی این است که وجه تمایز دعوای تقابل، آن‌گاه که در مقام دفاع به کار گرفته می‌شود، با دفاع ماهوی ساده و مصادیق منعکس در ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی چیست و اساساً مبنای تشخیص این که در چه مواردی باید به طرح دعوی تقابل اقدام کرد و در چه مواردی خوانده می‌تواند به دفاع ساده اکتفا نموده و اظهارات خود را در قالب دفاع طرح نماید، کدام است؟

واقعیت آن است که تمییز و شناخت دعوی تقابل و دفاع ماهوی کار ساده‌ای نیست و این تردید یکی از مشکلات و ابهامات رویه قضایی محسوب می‌شود و معیارهای کم یا بیش مبهم اهل نظر نیز گاهی از کار فروبسته اهل عمل نگشوده است. بر این بنیاد، در این نوشتار به منظور ارائه معیاری روشن برای متمایز ساختن

۱. ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی از دو معیار «ارتباط کامل» و «وحدت منشا» سخن گفته است.

این دو عمل قضایی، پس از تبیین مفهوم دفاع ماهوی، دعوای متقابل و آثار تفکیک آن‌ها، به بررسی و نقد «امکان رسیدگی متعارف»، «تاسیس موقعیت جدید»، «تعرض به موقعیت حقوقی مستقر» و «اعلامی یا اجرایی بودن دفاع» به عنوان معیارهای پیشنهادی حقوق دانان برای تمیز آن‌ها پرداخته و در پایان معیار مورد نظر نگارندگان ارائه و توجیه خواهد شد.

### ۱. دفاع ماهوی

با وجود سکوت قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی در خصوص تعریف دفاع ماهوی، حقوق دانان تعاریفی از آن ارائه نموده‌اند. به زعم برخی، دفاع ماهوی به هر طریق دفاعی اطلاق می‌شود که به طور مستقیم علیه حق اصلی مورد ادعای خواهان مطرح می‌شود تا در پی رسیدگی ماهوی، غیر موجه یا بی اساس بودن ادعا احراز و خواهان از پیروزی باز داشته شود؛ بنابراین این دفاع در نقض ادعای مدعی خلاصه می‌شود (شمس، ۱۳۸۷: ۴۵۹). برخی دیگر با طرح این ایراد که صرف انکار امور موضوعی، جامع دفاعیات ماهوی نیست و مناقشه در ادله و امور حکمی نیز دفاع ماهوی محسوب می‌شود، معتقدند دفاع ماهوی به هر وسیله‌ای گفته می‌شود که خواننده جهت جلوگیری از پیروزی خواهان در ماهیت دعوی و محکومیت خود نسبت به حق مورد ادعا مورد استناد و استفاده قرار می‌دهد (ساردویی نسب و مولودی و عیوضی، ۱۳۹۲: ۳۷). دفاعیات ماهوی را می‌توان به دو قسم انکاری و اثباتی تقسیم نمود؛ در دفاع انکاری، خواننده ادعای خواهان را انکار و آن را از اساس نفی می‌نماید و طبعاً در جایگاه منکر، نیازی به اقامه دلیل ندارد؛ در حالی که دفاع اثباتی، دفاعی است که نیاز به اثبات دارد. این نوع دفاع فرع بر پذیرش اصل ادعای خواهان از سوی خواننده یا اثبات قبلی آن از سوی خواهان است و لاجرم خواننده باید با اثبات بی‌اعتباری خواسته و سبب ادعایی خواهان، مانع از صدور حکم محکومیت خود شود. این تقسیم از این حیث حائز اهمیت است که صرفاً مصادیق دفاع اثباتی، امکان طرح در قالب دعوی تقابل را دارند و طبعاً خلط و تداخل دعوی تقابل و دفاع ماهوی در این قسم از دفاعیات متصور است.

## ۲. دعوی تقابل

برابر ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی «خوانده می‌تواند در مقابل ادعای خواهان اقامه دعوا نماید. چنین دعوی در صورتی که با دعوی اصلی ناشی از یک منشأ بوده یا ارتباط کامل داشته باشد، دعوی متقابل نامیده شده و توأمان رسیدگی می‌شود» روشن است که این تعریف هیچ یک از خصوصیات اساسی دعوی تقابل را بیان نکرده و صرفاً بر وصف طاری و امکان طرح آن توسط خوانده تصریح نموده است. با وجود سکوت قانون‌گذار در بیان ویژگی دفاعی دعوی تقابل، غالب حقوق‌دانان در تعاریف خود از دعوی تقابل، بر این وصف اساسی تکیه کرده (شمس، ۱۳۸۷: ۴۶۱)<sup>۱</sup> و به همین جهت در ضمن مباحث دفاع از آن بحث نموده‌اند و تردیدی نیست که در نظام حقوقی ما دعوی طاری خوانده علیه خواهان؛ خواه با هدف دفاع در برابر دعوی اصلی و خنثی کلی یا جزئی نمودن آن باشد یا تحصیل امتیاز اضافی از خواهان، دعوی تقابل محسوب شده و اظهار نظر برخی حقوق‌دانان مبنی بر آن که «در دفاع اثباتی تنها هدفی که دفاع کننده دارد، آن است که دعوی خواهان به نتیجه نرسد؛ حال آن‌که در دعوی تقابل، خوانده علاوه بر پیشگیری از پیروزی خواهان در صدد اثبات حقی برای خویش می‌باشد»<sup>۲</sup> (السان و احمدی، ۱۳۹۵: ۲۱۸)، چندان دقیق نیست و دعوی تقابل می‌تواند صرفاً جنبه دفاعی داشته باشد و همین امر ارائه معیاری دقیق جهت تفکیک آن از دفاع ماهوی را دشوار نموده است.

۱. دعوی تقابل دعویایی است که خوانده می‌تواند در مقابل دعوی خواهان و به منظور کاستن از محکومیتی که او را تهدید می‌کند، جلوگیری کلی از این محکومیت و یا حتی تحصیل محکومیت خواهان اصلی به دادن امتیاز علیه او اقامه می‌نماید (شمس، ۱۳۸۷: ۴۶۱)، دعوی که خوانده علیه خواهان مطرح می‌سازد و به موجب آن مردود اعلام شدن خواسته خواهان و یا علاوه بر آن الزامی اضافی برای خواهان را از طریق تامین موقعیت حقوقی جدید از دادگاه درخواست می‌کند (غمامی، ۱۳۸۳: ۲۲۹).

۲. شاید این دیدگاه در اظهارات مرحوم علی‌آبادی نیز دیده می‌شود «دعوی متقابل از دفاع متمایز است. در دعوی مقابل مدعی اکتفا نمی‌کند به این‌که تنها مدعی را محکوم به بی‌حقی کند، بلکه با طرح آن قصد حمله به خواهان را دارد؛ به این معنی که دو مقصود دارد اول این‌که تا آنجا که مقدور است خواهان را در دعوی اقامه شده از طرف او شکست داده و محکوم به بی‌حقی کند و دوم آن‌که امتیازی علاوه بر اثبات بی‌حقی خواهان به دست آورد در صورتی که در دفاع، دفاع کننده یک منظور بیش ندارد و آن این است که خواهان را در دعوی که القا کرده محکوم به بی‌حقی کند» (علی‌آبادی، ۱۳۸۴: ۱۲۸).

## ۲-۱. آثار تفکیک دفاع ساده از دعوای متقابل

تلاش برای تبیین تمایز دو مفهوم دفاع و دعوای متقابل و ارائه معیاری برای آن‌ها هنگامی اهمیت داشته و موجه است که بر این دوگانگی آثار حقوقی مترتب بوده و هر یک از این نهادها واجد آثار ویژه‌ای باشند. در ادامه به برخی از مهم‌ترین آثار تفکیک دعوای متقابل از دفاع ماهوی اشاره خواهد شد.

### ۲-۱-۱. لزوم تقدیم دادخواست

بر بنیاد ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی شروع به رسیدگی در دادگاه مستلزم تقدیم دادخواست است. اصل لزوم تقدیم دادخواست بر کلیه دعوای اصلی و طاری حاکم است و قانون‌گذار نیز در ماده ۱۴۲ بر این امر تصریح نموده است که دعوای متقابل به موجب دادخواست اقامه می‌شود و طبقاً باید شرایط و مقررات مربوط به دادخواست و تشریفات اقامه دعوای از جمله هزینه دادرسی، تعیین خواسته و بهای آن مراعات شود، لیکن طرح دفاع ماهوی نیازمند دادخواست نبوده و به صرف اظهار در جلسه دادرسی یا انعکاس در لوایح تقدیمی، محکمه را ملزم به رسیدگی و قضاوت راجع به آن می‌نماید. البته چنانچه دفاع خواننده منطبق بر یکی از موارد ذکر شده در مواد ۱۸<sup>۱</sup> و ۱۴۲ باشد، ولی وی دفاع خود را در قالب دعوای متقابل طرح نماید، بی‌تردید این دعوای باید مورد رسیدگی قرار گیرد؛ زیرا مواد مذکور در مقام وضع ممنوعیت نبوده و صرفاً خواننده را در طرح برخی ادعاها در مقام دفاع، از تقدیم دادخواست معاف نموده است، اما اگر خواننده به هر دلیلی صلاح خود را در تقدیم دادخواست دید، طبقاً موظف است از عهده پرداخت هزینه دادرسی مقرر برآید و نمی‌توان با این استدلال که چون دعوای متقابل مطروح، ماهیتاً دفاع محسوب می‌شود، مدعی شد که از پرداخت هزینه دادرسی معاف بوده و صدور اخطار رفع نقص صحیح نیست (قنواتی و فتحی، ۱۳۹۸: ۳۴).

### ۲-۱-۲. ضرورت و رعایت مهلت

به موجب ماده ۱۴۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی دادخواست متقابل باید تا پایان اولین جلسه دادرسی تقدیم شود، پس خواهان

۱. ماده ۱۸: عنوان احتساب، تهاوت یا هر اظهاری که دفاع محسوب شود، دعوای طاری نبوده، مشمول ماده (۱۷) نخواهد بود.

تقابل می‌تواند از زمان تقدیم دادخواست تا نخستین جلسه دادرسی نسبت به طرح دعوای خود اقدام کند و بدیهی است عدم اقدام در مهلت، سبب می‌شود که دعوی مطروح به مثابه دعوایی مستقل مورد رسیدگی واقع شده و از مزایایی چون عدول از صلاحیت محلی محروم شود.<sup>۱</sup> همین مهلت محدود اقامه دعوی سبب مخالفت حقوق‌دانان با طرح دعوی تقابل در مرحله تجدیدنظر گردیده است (شمس، ۱۳۸۷: ۶۷)؛ حال آن‌که برای طرح دفاعیات ماهوی محدودیتی مقرر نگردیده و این دفاعیات تا قبل از صدور حکم قطعی و در مرحله تجدیدنظر نیز قابل طرحند.

### ۳-۱-۲. اعتبار امر قضاوت شده

در نظام حقوقی ما در خصوص بهره‌مندی منطوق رای دادگاه از اعتبار امر قضاوت شده تردید نشده است، ولی در پاسخ به این سوال که آیا مسائل ضمناً قضاوت شده که در اسباب موجهه رای منعکس شده و جهات و مبنای ضروری و صحت رای محسوب می‌شوند نیز از این اعتبار برخوردارند یا نه، اختلاف نظر وجود دارد. در بحث ما آن‌گاه که دفاع در قالب دعوی تقابل طرح می‌شود به لحاظ آن‌که محکمه نسبت به آن در بخش منطوق رای اخذ تصمیم نموده و مبادرت به صدور رای می‌نماید در تحقق اعتبار امر قضاوت شده تردیدی نیست، ولی آن‌گاه که به تجویز ماده ۱۴۲، به دفاعیاتی چون فسخ و بطلان در مقام دفاع ماهوی رسیدگی می‌شود، لاجرم نسبت به این دفاعیات در بخش اسباب موجهه رای مربوط به دعوای خواهان اخذ تصمیم شده و موضوع مورد قضاوت واقع می‌شود و به زعم برخی از حقوق‌دانان اثر رد ادعای خوانده در دعوای بطلان بر حسب این‌که این ادعا در قالب دفاع ماهوی مطرح شده باشد یا دعوای متقابل، متفاوت است. موضوع دعوا در فرضی که خوانده در مقابل مطالبه اجرای قرارداد از سوی خواهان به بطلان عقد استناد می‌کند تغییر نمی‌نماید. موضوع این دعوا همچنان مطالبه اجرای قرارداد باقی می‌ماند؛ دادگاه هم به این موضوع رسیدگی و رأی صادر می‌کند. این رأی صرفاً در رابطه با موضوع دعوای اصلی دارای اعتبار امر مختومه است و چنانچه دادگاه

۱. البته در صورتی که طرح دعوای متقابل خارج از مهلت نیز باشد، بر مبنای ارتباط با دعوای پیشین (بند ۲ ماده ۸۴ و ماده ۸۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی) و در راستای پیشگیری از صدور آرای معارض، امکان رسیدگی توأمان به آن‌ها وجود دارد و نمی‌توان این حکم را منحصر به دعوای مرتبط طرح شده در یک حوزه قضایی دانست.

دفاع خوانده را رد کند، خوانده بعد از آن می‌تواند مستقلاً دعوای بطلان مطرح کند (شکوهی‌زاده، ۱۴۰۱: ۲۰۴). در نقد این دیدگاه باید گفت که نمی‌توان منکر اعتبار امر قضاوت شده دفاع ماهوی خوانده به عنوان بخشی از اسباب ضروری رای شد؛ زیرا روشن است که موضوع دعوا با خواسته متفاوت است و موضوع دعوا با لحاظ دفاعیات خوانده دعوا مشخص می‌شود و در اعتبار امر قضاوت شده، موضوع دعوا ملاک اعتبار است، نه خواسته خواهان؛ بدین جهت دفاع ماهوی نیز در این فرض دارای اعتبار امر قضاوت شده می‌گردد. برای مثال اگر در دعوای الزام به تنظیم سند رسمی خوانده مدعی فسخ قرارداد شود و محکمه پس از رسیدگی به دفاع فسخ، ضمن ناموجه دانستن آن دعوای خواهان را بپذیرد، تردیدی نیست که دیگر امکان طرح دعوای مجزا و مستقل فسخ برای خوانده فراهم نیست و با مانع اعتبار امر قضاوت شده مواجه خواهد بود. گفتنی است که در رویه قضایی نیز اختلاف رویکرد در این باب محسوس است.

در یک مورد شعبه ۱۲۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران به موجب دادنامه شماره ۹۰۶۸۳۹۰۰۱۰۶۸۷۵۹۱ مورخ ۱۳۹۰/۵/۱۶، دعوای اثبات هبه را به این دلیل مردود دانسته است که سابقاً ادعای هبه به صورت تبعی و در مقام دفاع رد شده است. این شعبه در توجیه تصمیم خود مقرر می‌دارد: «دادگاه بر خلاف ادعای وکیل خواهان که ادعای امر مختوم را صرفاً ناظر به اتحاد خواسته می‌داند، معتقد است گاه نتیجه و مدلول رای متکی به اسبابی است که بر نتیجه‌گیری و اظهار نظر اثر مستقیم می‌گذارد و بدیهی است که چنین اسباب و توجیهاتی از شرایط اعتبار امر مختوم برخوردار بوده و بدون توجه به آن مدلول رای بی‌معناست؛ لذا به نظر دادگاه با توجه به این‌که به ادعای خواهان مبنی بر تحقق هبه رسیدگی و دادگاه محترم تجدید نظر تحقق آن را مدلل به ادله کافی ندانسته و ضمن رد آن به محکومیت خوانده آن دعوا (خواهان دعوای فعلی) به پرداخت حساب ایام تصدی وکالت محکوم نموده، لذا طرح دعوای مجدد مبنی بر تحقق عقد هبه را واجد اعتبار قانونی نمی‌داند»، اما شعبه ۸ دادگاه تجدید نظر استان تهران به موجب دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۸۰۰۶۰۲ تاریخ ۱۳۹۱/۶/۱۴ با نقض این رای مقرر می‌دارد: «بر اساس مواد ۸۴ و ۸۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی موضوعی واجد امر مختومه است که دعوا در خصوص آن

سابقاً بین همان اشخاص طرح و مورد رسیدگی واقع و نسبت به آن حکم قطعی صادر شده باشد؛ در حالی که دعوای قبلی راجع به خواسته استرداد وجوه دریافتی بوده و محاکم عمومی و تجدید نظر به ناچار در رای خود در خصوص موضوع هبه و دلایل آن اظهار نظر نموده‌اند و چون در خصوص هبه نفیاً یا اثباتاً رایی صادر نشده است، موضوع اخیر اعتبار امر مختومه ندارد<sup>۱</sup>. نتیجه استدلال دادگاه تجدید نظر آن است که اعتبار امر مختوم تنها از آثار دعواست و نه دفاع و چون آنچه پیش‌تر مورد بررسی قرار گرفته است در قالب دفاع ساده مطرح شده است، اعتبار امر مختوم نخواهد داشت. این سخن فاقد مبنا بوده و کمتر کسی قائل به ارتباط امر مختوم با عناوین دعوای دفاع است (خدابخشی، ۱۳۹۴: ۱۸۳).

## ۲-۲. رویکرد قانون‌گذار

تفکیک دفاع و دعوای برای مقنن نیز حائز اهمیت بوده است؛ چنان‌که در ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی بعد از دعوای طاری و در ماده ۱۴۲ بعد از دعوای متقابل سعی در جداسازی مصادیق دفاع از دعوای نموده است و عناوینی<sup>۱</sup> چون احتساب، تهاتر، صلح، فسخ، رد خواسته و امثال آن را از شمول دعوای متقابل خارج نموده و طرح آن را در قالب دفاع ساده تجویز نموده است و حقوق‌دانان نیز با تمثیلی دانستن عناوین منعکس در قانون، ادعاهایی چون بطلان و سایر اسباب انحلال قرارداد را بر مصادیق فوق افزوده‌اند. هر چند این عناوین جملگی مثبت بی‌اساس بودن دعوای خواهان است، اما روشن نیست که این مصادیق مثبتی بر کدام معیار و وجه شبه گردآوری شده است و اساساً وجه فارق آن با دفاعیاتی که ضرورتاً می‌باید در قالب دعوای تقابل طرح شود کدام است. آیا مقنن به اطلاق عناوین فوق نظر نداشته و صرفاً به میزانی که شأنیت دفاع اقتضا دارد با طرح آن در قالب دفاع ساده موافقت نموده است یا به عکس روح مقررات حاکم بر دعوای طاری، تجمع دعوای رسیدگی توأمان به ادعاهای مرتبط و جلوگیری از صدور آراء معارض، مقنن را واداشته است که با آگاهی از لوازم حکم خود طرح مطلق ادعاهای فوق را در قالب دفاع تجویز نماید؟

۱. کلمه دعوای در ماده ۱۴۲ در معنای ادعا به کار رفته است.

## ۲-۳. دیدگاه‌های حقوق دانان

نظر به این که چالش شناخت دعوای تقابل و دفاع ماهوی و ارائه معیاری برای متمایز ساختن آن‌ها، مورد توجه دکترین نیز بوده است، لذا در این بخش به طرح و نقد معیارهای ارائه شده خواهیم پرداخت.

### ۲-۳-۱. دیدگاه «امکان رسیدگی متعارف»

این نظریه که در حال حاضر شناخته شده‌ترین معیار تمایز دفاع و دعوا تلقی شده و بسیاری از دادرسی دانان بزرگ را نیز با خود همراه نموده است، امکان رسیدگی متعارف را مرز این دو عمل قضایی می‌داند، لذا شایسته است پس از تبیین مفهوم، ایراداتش بیان شود.

#### ۲-۳-۱-۱. مفهوم

به باور استاد کاتوزیان «در صورتی که دادگاه بتواند ضمن همان دعوا و با رسیدگی متعارف به آن دفاع بپردازد باید رفع اختلاف را مقدم بر صدور حکم درباره دعوای اصلی بدارد، لیکن در فرضی که خوانده از دادگاه می‌خواهد طلب احتمالی و نامعلوم او را با رسیدگی و ارجاع به کارشناس و صدور حکم تبدیل به طلب قابل تهاتر با حق مدعی کند خواسته او تهاتر ساده نیست؛ دعوایی است که اگر به نتیجه مطلوب برسد زمینه تهاتر را فراهم می‌کند. طرح چنین دعوایی دیگر دفاع ساده نیست، بلکه مخلوطی از دفاع و مطالبه است و نیاز به اقامه دعوا و دادخواست دارد اطلاق قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور 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. از این هم باید پیش‌تر رفت و در فرضی که خوانده به وجود طلبی معین و هم جنس با خواسته اصلی و حال استناد می‌کند ولی احراز آن طلب به دادرسی طولانی و پیچیده ای نیاز دارد و پرداختن به آن دادرسی اصلی را مدت‌ها به تأخیر می‌اندازد و فلج می‌کند، با این که مفاد ادعای خوانده تهاتر قهری است و رای تنها اعلام کننده واقعیت است باز هم آنچه خوانده درخواست می‌کند، دفاع ساده نیست و دادگاه را موظف به رسیدگی به آن در همان پرونده نمی‌کند. تهاتری که به عنوان دفاع پذیرفته می‌شود باید طلبی باشد که با اندک تحقیق قابل احراز باشد» (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۶۳).

این رویکرد بسیاری از حقوق دانان را نیز با خود همدل ساخته و کلید واژگانی چون «امکان بررسی متعارف» و «طلب مسلم و مستند به اسناد غیر قابل انکار» مبین این دیدگاه است. این گروه از حقوق دانان سرعت معقول دادرسی، حفظ نظم آن و ممنوعیت سوء استفاده از حق را مؤید دیدگاه خود داشته و قواعد دادرسی را نیز مانع از پذیرش اطلاق ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی می‌دانند (مقصودپور، ۱۳۹۰: ۴۸)؛ زیرا نخست آن‌که هر دعوایی مستلزم تقدیم دادخواست است و اگر قرار باشد امور اختلافی بدون رعایت تشریفات مورد بررسی قرار گیرد، مورد در تعارض با قواعد آمره‌ای چون تنظیم دادخواست و تکلیف به پرداخت هزینه دادرسی است؛ دوم آن‌که رسیدگی بدون تشریفات به ادعاها، سبب عدم رعایت اصول دفاعی و اصل تناظر می‌گردد و دعوایی مورد بررسی و رای قرار می‌گیرد بدون آن‌که جلسه جداگانه‌ای برای رسیدگی به آن وجود داشته باشد یا رای صادره به نحو جداگانه قابلیت اعتراض داشته باشد؛ و سوم آن‌که در صورتی که قرار باشد بسیاری از دعاوی در قالب دفاع مطرح شود، فلسفه وجودی دعوی تقابل و لزوم اقامه دعوی در موارد بسیاری لغو خواهد بود.

### ۲-۱-۳-۲. نقد

این دیدگاه به دلیل ابهام، نقض حق دفاع، مخالفت با اطلاق قانون، عدم اقبال رویه قضایی و در برنگرفتن برخی عناوین قابل نقد است.

### الف. ابهام

معیار ارائه شده در این نظریه به‌رغم شهرت خود به جد قابل نقد است و به لحاظ اجمال و فقدان معیار قاطع مرزی روشن بین مفاهیم دفاع و دعوی ترسیم نمی‌کند و در هر مورد محکمه می‌تواند با این استدلال که رسیدگی به دفاعیات خواننده به نحو متعارف امکان‌پذیر نبوده و مساله باید در قالب دعوی تقابل طرح شود، از تکلیف رسیدگی شانه خالی کند؛ به ویژه که دادرسی نیز پیش از آن‌که وارد ماهیت دعوی و ارزیابی ادله خواننده شود نمی‌تواند در باب اعمال این معیار که لزوم طرح دعوای تقابل را وابسته به ادله اثباتی خواننده می‌داند اتخاذ تصمیم کند؛ حال آن‌که قاضی موظف است در همان لحظه نخست طرح پاسخ خواننده، لزوم یا عدم لزوم تقدیم دادخواست تقابل را تشخیص داده و به خواننده اعلام کند و بدین جهت باید

پذیرفت که وضعیت مبهم و بلا تکلیف خوانده و وکیل وی که به درستی نمی دانند به کدام طریق دفاع یا دعوی متوسل شوند از عوارض غیر قابل پذیرش معیار پیشنهادی است.

افزون بر این، ترسیم مرز روشن بین رسیدگی متعارف و پیچیده و طولانی دشوار است و در هر مورد این محکمه است که به نحوی مبسوط الید سرنوشت دعوی را رقم خواهد زد (داودی و دیگران، ۱۴۰۳: ۶۴). برای مثال اگر خوانده به طلب مسلم خود از خواهان استناد کرده و خواستار تهاتر آن با طلب خواهان شود، ولی محاسبه این طلب مستلزم ارجاع امر به کارشناسی باشد یا دفاع بطلان معامله به سبب ملی و موات بودن مورد معامله که با تشکیل یک یا دو جلسه دادرسی قابل رسیدگی است و ... رسیدگی متعارف تلقی شده یا موجب پیچیدگی رسیدگی به دعوای اصلی خواهد شد؟ به راستی این سوال جدی است که چرا اگر این دفاعیات در قالب دعوی تقابل طرح شوند و به حکم قانون باید توأمان با دعوی اصلی مورد رسیدگی واقع شوند هرگز با معاذیری چون پیچیده شدن رسیدگی و طولانی شدن فرایند دادرسی از رسیدگی به آن‌ها خودداری نمی شود، ولی صرف عدم ارائه دادخواست و عدم پرداخت هزینه دادرسی امکان رسیدگی به این دفاعیات را سلب می نماید.

### ب. نقض حق دفاع

حق دفاع از اصول بنیادین حاکم بر دادرسی‌های مدنی است که در مقابل دادخواهی تعریف می شود. مسأله حق خواهان بر دادخواهی با مسأله حق خوانده در دفاع از خود ارتباط مبنایی دارد و محور این ارتباط، قیاس طرفین دادرسی از حیث برابری با یکدیگر است. بر بنیاد این حق شخص باید امکان به کارگیری تمام طرق قانونی برای مقابله با خواهان را داشته و بر پایه آن بتواند ادعای مطرح شده علیه خود را با همه امکانات و طرق قانونی رد و انکار نموده و خواهان را به نحو موقت یا دائم از رسیدن به هدف پیروزی در ترافع باز دارد. مستفاد از مواد ۱۸ و ۱۴۲ نیز آن است که مقنن به خوانده اختیار کامل برای دفاع اعطا نموده و این اختیارات به گونه ای است که حتی بیان آن در مرحله تجدیدنظر، ادعای جدید محسوب نشده و طرح آن تا قبل از صدور حکم قطعی تجویز شده است. به نظر می رسد که ارائه هر تفسیری

از مقررات ناظر بر مساله که سبب تضییق حق دفاع خوانده شده و او را به رعایت تشریفات چو ن تقدیم دادخواست و هزینه دادرسی ملزم نماید مخالف با اصل رعایت حقوق دفاعی خوانده بوده و مردود است. گفتنی است ضرورت استماع دفاع خوانده در قالب دفاعی ساده و بدون تحمیل تشریفات افزون بر آن که با قواعد مسلم دادرسی چو ن رسیدگی به مسائل مرتبط و پرهیز از تعارض تصمیم ها هم سو است، مبانی موضوعی دیگری همچو ن حفظ تعادل تعهدات طرفین، لزوم ایفای هم زمان تعهدات، حفظ انسجام رابطه حقوقی و دفاع نسبت به مجموع رابطه حقوقی آن را تقویت نموده و بی گمان رعایت حقوق دفاعی خوانده بر اصولی چو ن سرعت دادرسی مقدم است. بر این بنیاد در پاسخ به این سوال مهم که آیا دادگاه در توصیف دفاعیات خوانده، باید اصل را بر پذیرش آن در قالب دفاع ماهوی قرار دهد یا در مواضع شک، اصل را بر لزوم طرح دعوی تقابل بداند، به اقتضای پاس داشت حق دفاع خوانده، باید رویکرد نخست را تایید کرد.<sup>۱</sup>

### ب. مخالفت با اطلاق قانون

قانون گذار در مواد ۱۸ و ۱۴۲ قانون به نحو اطلاق عناوینی چو ن فسخ و صلح را دفاع ساده تلقی کرده و با علم به این معنا که نوعاً این دفاعیات بر ابهام و پیچیدگی دعوا افزوده و احراز آن در روند دادرسی چندان ساده نیست، از تحمیل تکلیف طرح دعوی تقابل به خوانده خودداری نموده است و بدیهی است که بدون وجود قرینه صارفه نمی توان مقصود مقنن را به مصادیقی منصرف دانست که مسلم بوده و نزاعی پیرامون آن مطرح نیست؛ به ویژه که این تفسیر سبب می شود ادعای فسخ، بطلان و غیره در غالب موارد از قالب دفاع خارج شده و لباس دعوی به تن کند و حکم مقنن میان تهی گردد؛ زیرا تأمل در واقعیات دادرسی و دعاوی موید آن است که در قریب به اتفاق موارد دفاعیات فوق به صرف یک رسیدگی اجمالی منتج به نتیجه نشده و نیازمند تشکیل جلسات دادرسی است، پس می توان مخالفت با اطلاق حکم قانون را ایرادی دیگر بر معیار مشهور دانست.

۱. جهت ملاحظه نظر مخالف، بنگرید به: شکوهی زاده، ۱۴۰۱: ۲۰۴.

### ت. عدم جامعیت

معیار ارائه شده در باب تفکیک دعوی و دفاع، باید از عهده موجه سازی همه مصادیق و عناوین منعکس در مواد ۱۸ و ۱۴۲ قانون برآید؛ حال آن که معیار امکان رسیدگی متعارف قطعاً در خصوص عناوینی چون رد خواسته<sup>۱</sup> و احتساب<sup>۲</sup> که به طور مستقیم متعرض موضوع خواسته شده و آن را فاقد قابلیت مطالبه می داند، فاقد کارایی است؛ زیرا تردیدی نیست که هر گاه خوانده در مقابل دعوی مطالبه وجه یا استرداد عین مدعی رد خواسته و پرداخت سابق شود، محکمه به دفاعیات وی رسیدگی نموده و قلمرو دادرسی را به رسیدگی متعارف محدود نمی نماید؛ زیرا هرگز معقول نیست که دادگاه اثبات ادعای رد خواسته را به طرح دعوی مستقل منوط نماید؛ چنانچه عرف عمل دادرسان نیز همواره این قسم دفاعیات را ولو بر پیچیدگی دعوی بیفزاید و سبب طولانی شدن آن شود، استماع نموده است و اساساً اگر خوانده را در طرح این دفاعیات آزاد ندانسته و به صرف آن که رسیدگی به آن مستلزم طولانی شدن دادرسی می گردد، وی را به طرح دعوی تقابل اجبار کنیم، دیگر قلمروی برای دفاع ماهوی باقی نخواهد ماند.

### ث. عدم اقبال رویه قضایی

عرف عمل دادرسان مؤید آن است که رویه قضایی نوعاً به اطلاق ماده ۱۴۲ (ماده ۲۸۵ قانون آیین دادرسی مدنی سابق مصوب ۱۳۱۸) پای بند بوده<sup>۳</sup> و تا حد امکان به اظهارات و ادعاهای خوانده در قالب دفاع ساده رسیدگی می نماید و به معیاری چون امکان رسیدگی متعارف باورمند نیست؛ چنان که شعبه ۳۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۹۱۰۳۲۳ در دعوی الزام به تنظیم سند رسمی و فک رهن چنین نگاشته است «اساس تجدید نظرخواهی پیرامون صوری بودن معامله ملک مورد پرونده است. دادگاه محترم نخستین در رای صادره استدلال کرده ادعای صوری بودن احتیاج به تقدیم دادخواست جداگانه دارد؛ در حالی که این

۱. خوانده در عین پذیرش خواسته خواهان، ادعای مسترد نمودن آن را دارد.

۲. احتساب در معنایی معادل انتساب پرداخت به کار رفته است؛ کسی که چند دین دارد مبلغی به طلبکار می دهد ولی معین نمی کند، بابت کدام دین است، چنین است اگر یک بدهی دارد و مبلغی از آن را می دهد.

۳. جهت ملاحظه نظر مخالف، بنگرید به: شکوهی زاده، ۱۴۰۱: ۲۰۴.

ادعا دعوی متقابل محسوب نشده و احتیاج به تقدیم دادخواست جداگانه نداشته و ادعای مطروح برای رد خواسته مطرح شده و این امر صراحتاً در ماده ۱۴۲ ق.آ.د.م آمده است».

شعبه ۳۵ دیوان عالی کشور نیز در دادنامه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۷۲/۴/۱ صرف اشاره خواننده به تخلف خواهان و فسخ قرارداد در لایحه ارسالی را موجب تکلیف محکمه به رسیدگی دانسته است: «طبق ماده ۲۸۵ ق آد م دعوی فسخ و امثال آن که برای دفاع از دعوی اصلی اظهار می شود دعوی تقابل محسوب نشده و محتاج دادخواست علی حده نیست. به حکایت پرونده دعوی اصلی، خواننده در پاسخ دادخواست لایحه ارسال و به فسخ قرارداد و نیز تخلف خواهان از انجام به موقع تعهدات و لازم الوفا نبودن قولنامه تمسک جسته است».

همچنین شعبه اول دادگاه حقوقی یک تهران در دادنامه جالب و قابل تامل شماره ۳۸۷ مورخ ۱۳۷۳/۶/۳۱ بیان می کند: «وکیل خواننده قرارداد مورخ ۱۳۷۰/۸/۶ را به جهت وجود تدلیس باطل اعلام نموده است. هر چند اصول دادرسی اقتضا می نمود که دعوی ابطال معامله موضوع قرارداد مذکور تحت عنوان دعوی متقابل و تا جلسه اول دادرسی اقامه گردد؛ حال آن که اولاً دعوی متقابل مطروحه تحت کلاسه ۳۱۷/۷۳ مطرح شده در خارج از مهلت قانونی بوده و بدین جهت به موجب دادنامه ۳۴۳/۷۳ این شعبه رد گردید؛ ثانیاً برخلاف ادعای وکیل خواننده اساساً تدلیس در معامله از موجبات بطلان آن نیست بلکه برای مدعی ایجاد حق فسخ می نماید و بر این اساس است که دادگاه ادعای مزبور را مسامحه در تعبیر تلقی نموده و آن را به عنوان ادعای فسخ محسوب و به آن در مقام توجه به دفاع رسیدگی می نماید».

### ۲-۳-۲. معیار «تاسیس موقعیت جدید»

برخی حقوق دانان ضابطه «تاسیس موقعیت جدید» را وجه فارق دعوی و دفاع دانسته اند که در این بخش مفهوم و نقد آن از نظر خواهد گذشت.

#### ۱-۲-۳-۲. مفهوم

«دعوی متقابل همواره متضمن درخواست ایجاد موقعیت جدید است و در مواردی که هدف خواننده رد و انکار صرف خواسته خواهان است، نمی توان به این شیوه دفاعی متوسل شد؛ برای مثال هر گاه در مقابل دعوی تمکین از جانب

زوج، زوجه به استناد عدم پرداخت نفقه خواستار رد دعوای زوج می‌گردد، دفاع او پاسخی ساده در ماهیت و تاکید بر بی حقی خواهان است، لیکن اگر پاسخ و دفاع خواننده عدم التزام به تمکین به واسطه فسخ یا بطلان نکاح باشد باید به صورت دعوی متقابل مطرح شود» (غمامی، ۱۳۸۳: ۲۳۸). بر بنیاد این نظریه، بر خلاف ظاهر ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی دعوای فسخ و بطلان به لحاظ ایجاد موقعیت جدید باید به صورت دعوای متقابل مطرح شود. همچنین گفته شده است که «ادعای صلح یا فسخ یا رد خواسته هر گاه مستند به دلایلی نظیر سند رسمی یا رای قطعی دادگاه باشد به گونه‌ای که احراز ابتدایی آن محتاج رسیدگی قضایی مفصل و پیچیده نباشد، ممکن است که به صورت دفاع ساده در ماهیت ابراز شود، لیکن هرگاه خواننده با ادعای فسخ یا صلح، خواستار رسیدگی دادگاه و احراز مبنای استحقاق او برای فسخ یا اثبات صلحی که میان طرفین مورد مناقشه است شود، چنین ادعایی باید به شکل دعوای متقابل مطرح شود؛ زیرا دادگاه با پذیرش و رسیدگی به آن موقعیت جدیدی تاسیس خواهد کرد» (همان: ۲۴۰). این معیار که برگرفته از ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه<sup>۱</sup> است با استدلال‌هایی مشابه در نظرات دیگر حقوق‌دانان نیز قابل مشاهده است. برای مثال برخی گفته‌اند که ملاک طرح دعوای تقابل موضوع ادعای خواننده است. اگر ادعای خواننده صرفاً رد ادعای خواهان باشد، این ادعا باید به شکل دفاع ماهوی مطرح گردد، اما اگر خواننده خواستار نفعی بیش از رد خواسته خواهان باشد، لازم است تا در قالب دعوای متقابل ادعای خود را مطرح نماید (شکوهی‌زاده، ۱۴۰۱: ۱۹۵). به زعم ایشان اگر در دعوی مطالبه ثمن خواننده ادعا کند که به دلیل تاخیر در تحویل مبیع متحمل خسارت شده است، باید ادعای خود را در قالب دعوی تقابل مطرح کند؛ زیرا همین تصفیه نمودن طلب تصفیه نشده توسط دادگاه نفعی است بیش از رد ساده ادعای خواهان، اما اگر خواننده در برابر دعوی مطالبه وجه سفته، ادعای وصیت مبلغی معادل وجه سفته توسط مورث خواهان به نفع خود را ادعا کند، به‌رغم آن‌که این طلب مشکوک است و وصیت نیازمند تنفیذ است، صرفاً کافی است که این ادعا را در قالب دفاع ماهوی مطرح کند؛ زیرا حکم دادگاه صرفاً جنبه اعلامی داشته است

---

1. French Code of Civil Procedure

(همان: ۱۹۴).

**۲-۳-۲. نقد**

معیار تلاش خوانده برای ایجاد موقعیت جدید چندان راهگشا نیست؛ زیرا افزون بر آن که به نوعی اجتهاد در برابر نص بوده و بسیاری از عناوین منعکس در ماده ۱۴۲ را بدون هیچ سببی از قالب دفاع خارج نموده و طرح آن را مستلزم دعوی تقابل می‌داند، دچار ایراد اساسی‌تر ابهام مفهومی است و عبارت «تأسیس موقعیت جدید» مفهوم محصلی را به ذهن متبادر نمی‌کند و این ابهام مفهومی تبعاً مصادیق را نیز دچار ابهام کرده است. روشن نیست مصادیقی چون فسخ یا بطلان عمل حقوقی که صرفاً اعلام کننده وضعیت پیشین بوده و هرگز تأسیس تلقی نمی‌شوند، چگونه اسباب تأسیس موقعیت جدید تلقی شده‌اند یا چگونه است که ادعای فسخ و بطلان، آن‌گاه که با رسیدگی اجمالی قضایی احراز می‌شوند، موقعیت جدیدی را ایجاد نکرده و در قالب دفاع قابل طرحند و صرفاً زمانی که نیازمند یک رسیدگی مفصل و پیچیده هستند، به لحاظ ایجاد موقعیت جدید، باید در قالب دعوا طرح شوند. افزون بر این روشن نیست که دفاع خوانده مبنی بر رد خواسته چگونه به ایجاد موقعیت جدید حقوقی منجر خواهد شد تا طرح آن در قالب دعوا موجه باشد. به راستی قانون‌گذاری که اعتراض ثالث طاری و تعرض به سندی رسمی چون رأی دادگاه را که بی شک موقعیت حقوقی جدیدی را رقم خواهد زد، دفاع تلقی کرده و نیازمند طرح دعوا و تقدیم دادخواست نمی‌داند (ماده ۴۲۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی) به این معیار باورمند است؟

**۲-۳-۳. معیار «تعرض به موقعیت حقوقی مستقر»**

این دیدگاه، موقعیت حقوقی را مبنای استدلال خود قرار داده است، لذا بایسته است که نخست مفهومش تبیین و سپس ایراداتش بیان شود.

**۱-۳-۳-۲. مفهوم**

برابر این دیدگاه «نکته بسیار مهم در تفاوت میان ادعا و دفاع به موقعیت حقوقی و وضعیت قانونی هر یک از طرف‌های اختلاف و تشخیص درست این موقعیت برمی‌گردد ... در میان ادله قانونی برخی از آن ادله بیان‌گر نظم موجود هستند و موقعیت حقوقی اشخاص را تعیین می‌کنند مانند دفتر املاک سازمان ثبت اسناد و

املاک و سند رسمی مالکیت ملک غیر منقول ثبت شده ... مصادیقی که در مواد ۱۸ و ۱۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی آمده، ناظر به مواردی است که افزون بر ادعا جنبه دفاعی نیز دارد. اگر خواهان اصلی دعوایی به خواسته الزام به تنظیم سند رسمی انتقال را به استناد سند عادی بیع علیه خوانده اقامه کند، صرف ادعای فسخ در موضع دفاع هم حاوی ادعا است و هم دفاع. علت این مطلب در عادی بودن سند بیع نسبت به ملک غیر منقول ثبت شده است؛ زیرا با سند عادی نمی‌توان در مورد ملک یاد شده ایجاد موقعیت حقوقی کرد، اما اگر خواهان دارای سند رسمی انتقال باشد و بر این اساس دعوایی را به طرفیت فروشنده به خواسته الزام به تسلیم ملک مورد معامله یا خلع ید موضوع سند رسمی اقامه کند، در این صورت چنانچه خوانده بخواهد با ادعای فسخ معامله موضوع سند رسمی به دفاع برخیزد، به صرف ادعا و اظهار آن در قالب دفاع به نتیجه نخواهد رسید بلکه اظهار فسخ باید در قالب یک دادخواست اقامه شود چون تظلم خوانده در واقع تعرض به نظم حقوقی و وضعیت حقوقی خواهان از حیث اعتبار قانونی مالکیت وی بر ملک یاد شده است؛» همچنین «چون مطالبه نفقه بر پایه سند رسمی نکاح دائم اقامه شده، صرف ادعای بطلان نکاح در مقام و موضع دفاع از سوی خوانده، دادگاه را مکلف به رسیدگی نمی‌کند؛ زیرا وجود سند رسمی نکاح، به خواهان مطالبه نفقه در برابر زوج موقعیت حقوقی می‌دهد و این موقعیت حقوقی را جز با اقامه دعوی بطلان نکاح موضوع سند رسمی و یا دعوای جعلیت آن، نمی‌توان در معرض رسیدگی قضایی قرار داد» (نهرینی، ۱۳۹۸: ۵۰۴).

### ۲-۳-۳. نقد

این دیدگاه چندان راه گشا نیست؛ زیرا بحث تمایز دفاع و دعوی را به حدود اعتبار اسناد عادی و رسمی فرو کاسته است و با تکیه بر عنوان موقعیت حقوقی، فسخ قرارداد و بطلان نکاح منعکس در سند عادی را در قالب دفاع پذیرفته و به عکس خواسته انحلال عمل حقوقی منعکس در سند رسمی را نیازمند طرح دعوی دانسته است؛ حال آن‌که حتی در بیع اموال غیر منقول ثبت شده نیز، سند عادی کمینه، مطابق دیدگاه غالب و رویه قضایی، بین متعاقدين معتبر بوده و به هر یک از خریدار و فروشنده موقعیت حقوقی لازم را اعطا خواهد کرد و طریق احراز انحلال عمل

حقوقی به رسمی یا عادی بودن سند حاوی قرارداد ارتباطی ندارد؛ افزون بر این، اساساً هر شخص که بر پایه قواعد حقوقی حاکم بر مسأله مورد نزاع و هنجارهای حقوقی لازم الاتباع، صاحب حق تلقی می‌شود، در پناه این اصول و قواعد دارای موقعیت حقوقی شده و برای تثبیت وضعیت خود نیازی به اقامه دعوی ندارد و این معارضین هستند که در صورت ادعای خلاف باید در پی برهم زدن وضعیت مستقر برآیند، اما این مهم که طریق تعرض به وضعیت مستقر باید چگونه باشد (دفاع یا طرح دعوا) و سبب ایجاد موقعیت حقوقی چه بوده است (اصل لزوم، اماره ید، سند عادی یا رسمی) ارتباطی با مسأله مورد نزاع نداشته و این ادعا که ادعای فسخ و بطلان عمل حقوقی منعکس در سند رسمی باید به موجب دادخواست باشد، موجه نبوده و تحکمی بدون دلیل است و همان‌گونه که پیش‌تر بیان شد، تعرض به عمل حقوقی منعکس در این اسناد رسمی بدون طرح دعوی مستقل و صرفاً در قالب دفاع میسر است.

#### ۴-۳-۲. معیار «اعلامی یا اجرایی بودن دفاع»

برخی برای متمایز ساختن دفاع ساده و دعوای متقابل بر «اعلامی یا اجرایی بودن دفاع» تأکید می‌کنند، بنابراین همچون دیدگاه‌های پیشین، بایسته است پس از تبیین مفهوم، به نقد آن پرداخته شود.

##### ۱-۴-۳-۲. مفهوم

در این نظریه معیار تشخیص دفاع از دعوی در اعلامی یا اجرایی بودن دفاع نهفته است. به زعم حقوق‌دانان طرفدار این نظر، «حکم یا جنبه اعلامی دارد یا جنبه اجرایی. حکم اعلامی یعنی حکمی که به موجب آن دادگاه وضعیت جدیدی را در رابطه اصحاب دعوی برقرار نمی‌کند؛ بلکه صرفاً وضعیت موجودی را به طور رسمی اعلام می‌کند، مثل اعلام مدیون بودن خوانده و الزام فروشنده به تنظیم سند رسمی انتقال به نام خریدار، در مقابل، حکم اجرایی حکمی است که باید مفاد آن توسط محکوم علیه یا ادارات دولتی اجرا شود. وقتی دفاع خوانده جنبه اجرایی داشته باشد، باید در چارچوب دعوی متقابل اقامه شود ولی اگر جنبه اعلامی داشته باشد، دفاع ساده بوده و نیازمند تقدیم دادخواست نیست» (السان و احمدی، ۱۳۹۵: ۲۲۱).

## ۲-۳-۴-۲. نقد

این ضابطه نسبت به معیارهای پیشین، گامی رو به جلو تلقی می‌شود؛ زیرا معیاری روشن برای مساله مورد اختلاف پیش نهاده است، اما مسامحه در تعبیر، خلط مفاهیم و مثال‌های نقض، اصلاح و تکمیل آن را ضروری می‌سازد. بر این بنیاد می‌توان ابهامات و نقایص آن را بدین شرح برشمرد:

۱- تقابل حکم و دفاع اعلامی در برابر حکم و دفاع اجرایی اشتباه است.<sup>۱</sup> اساساً اجرایی بودن حکم در برابر اعلامی بودن آن قرار نگرفته و بسیاری از احکام اعلامی، از جمله مصادیق بیان شده توسط این نویسندگان، واجد جنبه اجرایی‌اند. این مساله سبب نارسایی عبارات نویسندگان قایل به این نظر شده است. چندان که گاه دفاع بطلان سند رسمی و فسخ قرارداد را اعلامی و گاه آن را اجرایی دانسته‌اند. شایسته بود حکم و دفاع اجرایی در برابر حکم و دفاع غیر اجرایی تعریف و مبنای تفکیک قرار داده می‌شد.

۲- رویه قضایی در برخی از دعاوی، به درستی دفاع اجرایی خوانده را استماع نموده و آن را به عنوان قیود و توابع رای خود مورد حکم قرار می‌دهد. چنان‌که هر گاه در دعوای الزام به تنظیم سند رسمی، دفاع خوانده این باشد که اجرای این تعهد منوط به پرداخت تتمه ثمن قراردادی از ناحیه خواهان بوده است، دادگاه ضمن محکومیت خوانده به حضور در دفتر اسناد رسمی و تنظیم سند به نام دادبرده، تنظیم سند را منوط به پرداخت مبلغ باقی‌مانده ثمن از ناحیه وی می‌کند و عملاً دفاع ماهوی واجد جنبه اجرایی را استماع نموده و متعلق تصمیم خود قرار می‌دهد. گفتنی است هر چند این نحوه از صدور رای با مخالفت برخی از حقوق‌دانان مواجه شده و به زعم ایشان طرح خواسته مطالبه تتمه ثمن قراردادی از ناحیه خوانده در دعوی الزام به تنظیم سند رسمی به لحاظ متباین بودن با خواسته دعوی اصلی صرفاً باید در قالب دعوی تقابل مطرح شود (شکوهی‌زاده، ۱۴۰۲: ۱۹۱)، اما از آنجا که رای محکمه انعکاسی از روابط

۱. ظاهراً ماده ۴ قانون اجرای احکام مدنی سبب این سوء استنباط است. برابر این ماده: «اجرای حکم با صدور اجرائیه به عمل می‌آید مگر این که در قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد. در مواردی که حکم دادگاه جنبه اعلامی داشته و مستلزم انجام عملی از طرف محکوم علیه نیست از قبیل اعلام اصالت یا بطلان سند، اجرائیه صادر نمی‌شود. همچنین در مواردی که سازمان‌ها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت طرف دعوی نبوده ولی اجرای حکم باید بوسیله آن‌ها صورت گیرد، صدور اجرائیه لازم نیست و سازمان‌ها و مؤسسات مزبور مکلفند به دستور دادگاه حکم را اجرا کنند».

حقوقی طرفین رابطه حقوقی است، پس هر گاه این دو در قرارداد خود، تنظیم سند را به پرداخت تتمه ثمن موکول نموده باشند بی گمان این تعلیق باید در رای محکمه نیز بازتاب یابد.<sup>۱</sup> بر این بنیاد هر گاه دفاع اجرایی خوانده از قیود خواسته خواهان و مقدمه واجب آن تلقی شود، دادگاه نوعاً این هم‌زمانی تعهدات را مراعات کرده و اجرای حکم را به اجابت دفاع اجرایی خوانده موکول می‌کنند و به درستی گفته شده است که چنین موضوعاتی را که بدون نیاز به تقدیم دادخواست می‌توان و باید مورد رای قرار داد در تمام دعاوی قابل تأیید بوده و رفتار منصفانه، حفظ تعادل در روابط طرفین و پایان یافتن هر چه زودتر نزاع از جمله جهاتی است که این موضوع را تأیید می‌کند (خدابخشی، ۱۳۹۲: ۱۱۳).

۳- در این نظریه هیچ محدودیتی برای دفاعیات اعلامی منظور نشده است و منطقاً خواننده محق خواهد بود بی‌هیچ مانعی تمامی خواسته‌های اعلامی خود را به معرض قضاوت گذارده و عملاً تمامی دعاوی خود را در قالب دفاع طرح کند؛ برای نمونه خوانده می‌تواند خواسته اعلام طلب و تهاتر را حتی اگر مسلم و ناشی از یک منشأ نباشد، مطرح کرده و دادگاه را به رسیدگی به ادعای خود مشغول دارد.

۴- بر بنیاد این نظر، هر اظهاریه که صرفاً اعلام وضعیت باشد، دفاع تلقی می‌شود؛ حال آن‌که این گونه نیست. آیا دفاع خوانده مبنی بر ورشکستگی خود که چیزی جز اعلام وضعیت توقف او نیست، در قالب دفاع قابل رسیدگی بوده یا نیازمند اثبات در یک دعوی مستقل است و آیا در دعوی مطالبه وجه سند تجاری علیه ضامن، ضامن سند تجاری می‌تواند در دفاع، مدعی حجر مضمون‌عنه شده<sup>۲</sup> و دادگاه را موظف به رسیدگی به اهلیت و عدم اهلیت صادر کننده‌ای بداند که از جمله اصحاب دعوی نیست حال آن‌که حجر چیزی جز یک اعلام وضعیت نیست.<sup>۳</sup>

۵- بر خلاف تصور بسیاری، ادعای بی‌اعتباری سند رسمی لزوماً نیازمند

۱. برای دیدن نظر مخالف، بنگرید به: هرمزی، ۱۴۰۳: ۵۹-۶۰.

۲. با فرض عدم پذیرش اصل استقلال امضاءات در مورد ضامن با این استدلال که ماده ۲۴۹ قانون تجارت ضامن را فقط با مضمون‌عنه دارای مسئولیت تضامنی دانسته است.

۳. بدیهی است که اگر حجر مضمون‌عنه به موجب حکم قطعی احراز شده باشد در قالب دفاع قابل طرح است.

طرح دعوای تقابل نبوده و می‌توان در مقام دفاع به بطلان و بی‌اعتباری آن استدلال کرد. ادعاهایی چون بی‌اعتباری اقرارنامه رسمی، تعهدنامه رسمی، رضایت‌نامه رسمی اخذ شده توسط شرکت بیمه گر (ماده ۱۱ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه)، هرگز نیازمند طرح دعوی مستقل نبوده و دادگاه‌ها همواره در مقام دفاع به آن رسیدگی می‌کنند؛ برای نمونه شعبه ۳۸ دیوان عالی کشور در دادنامه شماره ۸۱/۳۷۵/۳۸ تاریخ ۱۳۸۱/۹/۲۱ اعلام می‌کند: «هرچند سند رسمی شماره ۴۲۹۳۰ - ۱۶/۴/۷۹ دفترخانه ۳۵۸ تهران از تضمینات و اعتبار مقرر در ماده ۷۰ قانون ثبت اسناد و املاک برخوردار است، لیکن با توجه به تحقیقات معموله در مراحل بدوی و تجدید نظر و به ویژه به قرینه اظهارات وکیل زوج که صراحتاً دال بر عدم پرداخت وجهی به عنوان مهریه به زوجه است بی‌اعتباری اقرار مندرج در سند رسمی مذکور محل هیچ‌گونه شبهه و تردید نیست و با توجه به مواد ۱۲۷۶ و ۱۷۷ قانون مدنی، عدم ترتیب اثر به اقرار مزبور تکلیف قانونی مرجع رسیدگی کننده است. استنتاج مذکور به لحاظ ثبوت عدم انطباق مفاد اقرار با واقعیت به دلالت محتویات پرونده منافی مقررات قانون ثبت در باب آثار ثبت سند نیز نیست»، به همین ترتیب دفاع بطلان نکاح در برابری دعوی الزام به تمکین نیازمند طرح دعوی نبوده و این استدلال که این ادعاها، ابطال سند رسمی را در پی دارد، برای توجیه لزوم طرح دعوی کافی نیست؛ به راستی کدام دادگاه است که با وجود احراز بطلان نکاح به لحاظ تحقق یکی از موانع نکاح (مواد ۱۰۴۵ به بعد قانون مدنی) به آن بی‌اعتنا مانده و ضمن صدور حکم به محکومیت زوجه، او را به طرح دعوی مستقل ارشاد کند. واقعیت آن است که تعرض به عمل حقوقی یا اخبار منعکس در اسناد رسمی و اثبات بی‌اعتباری آن‌ها نیازمند طرح دعوی متقابل نیست.<sup>۱</sup>

۱. قضات دادگستری استان تهران در نشست مورخ ۱۳۹۶/۶/۱۴ و در پاسخ به این پرسش که «با لحاظ مواد ۱۸ و ۱۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی چه ملاکی جهت تشخیص دعوا از دفاع می‌توان ارائه داد و در حقیقت در چه مواردی، موضوع دعوا باید در قالب دعوا مطرح و در چه مواردی در قالب دفاع و ضمن دعوای دیگر می‌توان به آن رسیدگی کرد برای مثال در دعوای الزام به پرداخت نفقه بحث باطل بودن نکاح باید در قالب دفاع مطرح شود یا دعوا یا چنانچه بحث عدم تمکین و نشوز باشد باید در چه قالبی طرح گردد» چنین گفته‌اند: نظریه اکثریت: در مواردی که منجر به رد صرف ادعای خواهان می‌شود مانند مواردی که ادعای

### ۵-۳-۲. دیدگاه برگزیده: دفاع شمردن هرگونه تعرض مستقیم خواننده به

#### ارکان دعوا

اصول بنیادین حاکم بر دادرسی مدنی اقتضا دارد که تا حد امکان تمامی موضوعات مورد اختلاف طرفین دعوا به صورت کامل و یک جا حل و فصل شده و از هر گونه انشعاب، که دعاوی حقوقی متعدد راجع به رابطه حقوقی واحد را از یکدیگر جدا کند، اجتناب شود. به باور ما باید اطلاق مواد ۱۸ و ۱۴۲ قانون آیین دادرسی در امور مدنی را در راستای این اصل راهنما تفسیر کرد. قانونگذار در مواد ۱۸، ۱۴۲ و ۴۲۱، کلیه طرق تعرض خواننده به موضوع خواسته (رد خواسته و احتساب)، سبب آن (فسخ و غیره) و دلیل خواسته (رای دادگاه) را دفاع تلقی نموده و آن را بی نیاز از اقامه دعوی تقابل دانسته است؛ بر این بنیاد منطقاً می توان چنین نتیجه گرفت که هر گونه ادعای خواننده که هدف آن اثبات بی اعتباری موضوع خواسته (عدم مشروعیت، مغایرت با قانون و غیره)، انحلال و بی اعتباری سبب خواسته (تفاسخ، بطلان و غیره) یا بی اعتباری دلیل خواسته (اقرارنامه رسمی و غیره) باشد، حتی اگر بر پیچیدگی دادرسی بیفزاید، شایسته عنوان دفاع بوده و اطلاق حکم مقنن نیز مفید همین معناست.

تفسیر و توسعه منطقی مصادیق منعکس در ماده ۱۴۲ اقتضا دارد که تعرض مستقیم خواننده به ارکان دعوی خواهان (سبب و موضوع)، تحت هر عنوان که باشد،

خواننده در مقام سقوط تعهدات از قبیل فسخ معامله یا تهاثر و وفای به عهد مطرح می شود این گونه موارد دفاع تلقی شده و نیاز به دادخواست ندارد، ولی در مواردی که خواننده مبنای دعوی خواهان را منقلب کند یا موجب کسر امتیاز از خواهان شود یا ایجاد وضعیت جدیدی میان طرفین کند یا آن که پاسخ به دعوا مستلزم اقدامات اجرایی در مرحله اجرای رای باشد باید دعوی تقابل طرح کند از قبیل دعوی الزام به تنظیم سند یا مثلاً خواننده خواسته خلع ید طرح نماید که مستلزم تقدیم دادخواست تقابل می باشد در دعوی مطالبه نفقه اگر زوج دفاع کند که زوجه تمکین نکرده است، این امر مستلزم اقامه دعوی نیست، لیکن اگر ادعای بطلان نکاح نماید این موضوع باید در قالب دعوی تقابل اقامه شود؛ زیرا وضعیت جدیدی ایجاد شده و سند رسمی باطل می شود.

نظریه اقلیت: برای تمیز دفاع از دعوا در بدو امر باید ارکان هر یک از دعاوی را مورد شناسایی قرار دهیم چنانچه دعوی مطروحه از ناحیه خواننده به ارکان دعوا برخورد و تغییر وضعیت ایجاد کند این امر مستلزم اقامه دعوی تقابل است مثل این که در دعوی مطالبه نفقه ادعای بطلان زوجیت مطرح می شود، ولی در صورتی که دعوی مطروحه از ناحیه خواننده به ارکان دعوا برخورد نکرده و وضعیت جدید ایجاد نکند این یک دفاع صرف بوده و نیاز به اقامه دادخواست تقابل ندارد. روشن است که قضات محترم نیز در این ابهام با دکتربین همراهند؛ زیرا نظریه اکثریت چیزی جز ترکیب تمامی نظرات مطرح شده در دکتربین نیست!

شایسته عنوان دفاع ماهوی و بی نیاز از تقدیم دادخواست دانسته شود. این رویکرد در راستای اصولی چون حفظ تعادل قراردادی و الزامات طرفین، رسیدگی توأمان به دفاعیات مرتبطی چون فسخ و بطلان را تجویز نموده و آن را موکول به طرح دعوی و تقدیم دادخواست نمی‌داند.

گفتنی است که بر مبنای این معیار رسیدگی به ادعای تهاثر به سبب آن‌که متضمن تعرض مستقیم به موضوع خواسته یا سبب آن نبوده و خوانده با طرح این ادعا در پی اثبات طلب مستقلی است تا در نهایت آن را در مقابل مبلغ محکومیت خود قرار داده و تا حد ممکن از میزان آن بکاهد؛ بنابراین تنها زمانی در قالب دفاع قابلیت طرح دارد که اصل و میزان طلب ادعایی، متکی به ادله قطعی یا اقرار خواهان باشد و دادگاه نیز در راستای تکلیف خود مبنی بر ارزیابی ادله ابرازی، به این ادعا رسیدگی می‌کند و در مصادیق دیگر، لزوم طرح دعوی تقابل‌گریز ناپذیر است.

این رویکرد افزون بر پرهیز از تقييد ناموجه حکم قانون، حق دفاع خوانده را در حدود معقول خود مورد حمایت قرار داده است. ایرادهایی چون اطاله دادرسی و سوء استفاده خوانده از حق دفاع نیز مانع از پذیرش این نظر نیست؛ زیرا نخست آن‌که ایراداتی چون اطاله دادرسی، عیناً بر دعوای طاری نیز وارد است و تکلیف رسیدگی توأمان به دعوای اصلی و طاری، سبب تأخیر و اطاله خواهد شد، اما همگان این ایراد را در برابر مزایایی چون جلوگیری از صدور احکام متعارض کم اهمیت دانسته و مزایای رسیدگی توأمان را تصدیق نموده‌اند؛ دوم آن‌که رسیدگی به دفاعیات خوانده، کماکان در سایه اصل منع سوء استفاده از حق صورت پذیرفته و بستر بازرسی دادگاه فراهم است؛ به این معنا که درست همان‌گونه که اگر دادگاه احراز نماید طرح دعوای طاری به منظور تأخیر در رسیدگی است، می‌تواند دادخواست طاری را از دادخواست اصلی تفکیک نموده و به هر یک جداگانه رسیدگی نماید، در طرح دفاع نیز اگر دادرس تشخیص دهد که هدف خوانده صرفاً اطاله و تأخیر دادرسی و ایدای طرف است، می‌تواند از این دفاعیات گذر کرده و استماع آن را به طرح دعوای مستقل دیگر موکول نماید.

## برآمد

۱- واکنش خواننده در برابر دادخواهی خواهان، به شکل ایراد، دفاع ماهوی و دعوای متقابل نمایان می‌شود. اثر تفکیک دفاع ماهوی و دعوای متقابل آن است که دفاع بدون نیاز به تقدیم دادخواست، پرداخت هزینه دادرسی و غیره به عمل می‌آید؛ در حالی که دعوای متقابل نیازمند تقدیم دادخواست، هزینه دادرسی و طرح در مهلت قانونی است. بر این بنیاد ارائه معیار یا معیارهای روشن برای متمایز ساختن مرز میان این دو نهاد ضروری است.

۲- قانون‌گذار در ارائه معیار لازم برای شناخت مرز آن‌ها کوتاهی کرده و با بیان این‌که هر اظهاری که دفاع محسوب می‌شود مانند طرح ادعای تهاثر، فسخ و غیره دعوای نیست، موضوع را در هاله‌ای از ابهام قرار داده است. به این دلیل تشخیص موارد لزوم طرح دعوای متقابل در رویه نیز، دشواری‌های زیادی ایجاد کرده است. بر این بنیاد دکتربین کوشیده با ارائه معیارهایی چون «امکان رسیدگی متعارف»، «تاسیس موقعیت جدید»، «اعلامی یا اجرایی بودن دفاع» و «تعرض به موقعیت حقوقی مستقر»، ابهام قانون را برطرف کرده و معیاری روشن در اختیار رویه قضایی قرار دهد، اما به نظر می‌رسد در دستیابی به این هدف کامیاب نبوده است؛ هرچند می‌توان پذیرفت که هر یک از این نظریات، بازتاب بخشی از واقعیت بوده و قسمت‌هایی از آن‌ها پذیرفتنی است.

۳- به باور ما اطلاق حکم قانون‌گذار و مصادیق مصرح در ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی اقتضای آن را دارد که ادعاهای خواننده در نفی ارکان دعوی خواهان در قالب دفاع پذیرفته شده و صرفاً در صورت احراز مانع، خواننده ملزم به طرح دعوی مستقل شود. بر این بنیاد طرح هر گونه ادعای خواننده که هدف آن اثبات بی‌اعتباری موضوع خواسته (عدم مشروعیت، مغایرت با قانون و غیره)، انحلال و بی‌اعتباری سبب خواسته (تفاسخ، بطلان و غیره) یا بی‌اعتباری دلیل خواسته باشد (اقرارنامه رسمی و غیره) حتی اگر بر پیچیدگی دادرسی بیفزاید، شایسته عنوان دفاع بوده و اطلاق حکم مقنن نیز مفید همین معناست. این رویکرد با اصل پاسداشت حق دفاع خواننده نیز سازگار است؛ زیرا اصل یادشده ایجاب می‌کند که دادگاه در موارد مشکوک که در خصوص دفاع ماهوی شمردن

دفاعیات خوانده یا الزام او به طرح دعوای متقابل تردید وجود دارد، آن را دفاع ماهوی بداند. در عین حال نظر به این که ادعای تهاوتر، تعرض مستقیم به موضوع خواسته یا سبب آن نیست بلکه در پی اثبات خواسته دیگری است که در تقابل با خواسته خواهان قرار دارد، جز در موارد مسلم و متکی به اسناد غیر قابل انکار، امکان طرح در قالب دفاع را نداشته و صرفاً به شرط وحدت، قابلیت طرح در قالب دعوی طاری را دارد.

## فهرست منابع

- \* السان، مصطفی و احمدی، خلیل (۱۳۹۵)، «دفاع اثباتی»، فصل نامه تحقیقات حقوقی، شماره ۷۶.
- \* داودی، حسین و هادی، مهدی و خدادوست، بابک (۱۴۰۳)، «تمایز میان دفاع و دعاوی تقابل در رویه قضایی»، دوفصل نامه رویه قضایی، دوره ۳، شماره ۵.
- \* خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۲)، حقوق دعاوی: قواعد عمومی، چاپ نخست، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- \* خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۴)، حقوق دعاوی: تحلیل و نقد رویه قضایی، چاپ نخست، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- \* ساردویی نسب، محمد و مولودی، محمد و عیوضی، جواد (۱۳۹۲)، «قلمرو دفاع ماهوی در دادرسی مدنی با نگرش در حقوق تطبیقی»، پژوهش های فقهی، شماره ۳.
- \* شمس، عبدالله (۱۳۸۷)، آیین دادرسی مدنی، جلد نخست، چاپ نوزدهم، تهران: دراک.
- \* شکوهی زاده، رضا (۱۴۰۲)، «بحثی در تمییز دعاوی متقابل از دفاع ماهوی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۲۲.
- \* علی آبادی، عبدالحسین (۱۳۸۴)، موازین قضایی، جلد چهارم، چاپ نخست، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- \* غمامی، مجید (۱۳۸۳)، «دعاوی متقابل»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۶.
- \* قنواقی، جلیل و فتحی، بدیع (۱۳۹۸)، «نقدی بر دادنامه شماره ۹۶،۱۱۱ شعبه ۱۲ دادگاه حقوقی تهران»، فصل نامه قضاوت، شماره ۹۸.
- \* کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، نظریه عمومی تعهدات، چاپ پنجم، تهران: میزان.
- \* مقصودپور، رسول (۱۳۹۰)، دعاوی طاری و شرایط اقامه آن، چاپ نخست، تهران: مجد.
- \* مولودی، محمد و صفری، ناهید (۱۳۹۶)، «ایرادها و دفاع ماهوی»، مجله حقوقی

دادگستری، شماره ۹۷.

\* نهرینی، فریدون (۱۳۹۸)، آیین دادرسی مدنی، چاپ نخست، تهران: گنج دانش.

\* دادگستری استان تهران (۱۳۹۸)، مجموعه دیدگاه‌های حقوقی و قضایی قضات دادگستری استان تهران، چاپ نخست: جنگل.

\* هرمزی، خیرالله (۱۴۰۳)، «تمییز دعوای دفاع: نقدی بر مواد ۱۸، ۱۴۲ و ۲۷۵ قانون آیین دادرسی مدنی»، پژوهش حقوق خصوصی، سال دوازدهم، شماره ۴۷.