

نظم مالی نکاح

در حقوق مدنی آلمان و سوئیس

« ۷ »

فصل پنجم

دین و مسئولیت

در رژیم « اداره و انتفاع » و « وحدت اموال » مالکیت زن و مرد از یکدیگر جداست و بموازات این اصل دین و مسئولیت هر یک نیز بایستی جدا باشد. ولی همانطور که دانستیم گردآورده زوجه در تصدی و انتفاع شوهر است و مرد در عوض استفاده از دارائی زن وظایفی دارد. در نتیجه گاه شوهر مسئول دیون همسر خود میگردد.

از سوی دیگر مسئولیت زن و باعتباری حق تمسک بستانکار او بلحاظ حق انتفاع مرد اوصاف و حدودی میپذیرد، زیرا هر چند زوجه مالک گرد آورده خود میباشد، با اینهمه نمیتواند آنرا در هر شرایطی موضوع مسئولیت خود سازد. و این محدودیت مقتضای حق انتفاع همسر اوست.

از این گذشته نفس تقسیمات مالی نکاح عرصه ایست برای بروز انواع روابط حقوقی میان اقسام مال. دین و مسئولیت نیز نوعی از این روابط است.

بنا بر این دین و مسئولیت در نظم مالی نکاح مفهوم ثانوی و تازه ای خواهد یافت. قانونگذار در مقام تدوین احکام مربوط به دین و مسئولیت زوجین بقصد کاهش از بغرنجی دستورها ناگزیر به جنبه واقعی دین، به تحقق مسئولیت ناشی از آن، بعبارة اخری به « عهده و مسئولیت خود مال » توجه میکند و از اینجا میتوان یافت که چرا قانون برای مثال میگوید: گرد آورده مسئول فلان دین هست یا نیست... یادائن میتواند از گردآورده درخواست ارضاء نماید یا نمیتواند...

حقوقدانان دو کشور پدیده های دین و مسئولیت را در دو رژیم نابرده از دو جنبه

گوناگون بررسی میکنند:

دیون زوجین و مسئولیت آنها در قبال اشخاص ثالث؛

دیون زوجین و مسئولیت آنها در مناسبات داخلی خود.

۱ - دیون و مسئولیت زوجین

در رابطه خارجی (۱)

اصل اولی در هر دو رژیم یکی است: جدائی دیون. هر یک از زوجین به تنهایی و شخصاً مسئول دیون خود در قبال اشخاص ثالث میباشد.

قانونگذار آلمان با طرح « اصل جدائی دیون » (۲) در نظم قانونی هر گونه « وحدت حقوقی باعتبار دیون زن و شوهر » را بعنوان قاعده اصلی نفی کرده بود. همچنین « توالی مسئولیت » باین کیفیت که زوج جانشین زوجه در دیون مشارالیها گردد یا برعکس، مفهومی نداشت. زوجین از نظر اشخاص ثالث بمنزله « دو مصاحب با حساب و کتاب جدا » بودند (۳). اصل جدائی دیون در رژیم اداره و انتفاع بصراحت بیان نشده بود، بلکه از عبارت منفی قانون فهمیده میشد، ماده ۱۴۱۰ پیشین ق. م. آلمان.

در نظم وحدت اموال نیز همین اصل حاکم است، چه این رژیم تنهائوعی « وحدت اقتصادی » زوجین را برسمیت میشناسد نه وحدت حقوقی دارائی آنها را تا این امر در مناسبات عهدی و الزامات زن و نوی تأثیر کند. مالکیت زوجین در ثروت زناشوئی جد است و موافق آن دین و مسئولیت هر یک نیز بایستی جدا باشد (۴).

الف - دیون و مسئولیت شوهر

مسئولیت شوهر از دو جنبه قابل تصور است:
 مسئولیت بلحاظ شخص و دارائی خود او؛
 مسئولیت بواسطه اداره و انتفاع گردآورده زوجه.
 پیش از بررسی مسئولیت زوج و حدود و شرائط آن بایستی دید اصولاً اسباب تکوینی آن چیست.

طبقات دیون (۵) شوهر - در نظم اداره و انتفاع دین مرد تقسیمات جداگانه ای نداشت. اسباب دین او همانها بود که در اصول و قواعد مدنی آلمان موجود بود (۶). مثل اعمال حقوقی از عقد و غیر آن. یا اعمال ناشروع. یا دستورقانون؛ چنانکه برطبق احکام عمومی نکاح دیون ناشی از عملیات کلیدداری زن برای او ایجاد عهده مینمود. یا مقررات استثنائی رژیم اداره و انتفاع که نوع خاصی از دیون مرد را عرضه میداشت و چگونگی آنها خواهیم دید.

۱ - Schuldenhaftung nach aussen

۲ - Schuldentrennungsprinzip

۳ - نگاه به Staudinger ماده ۱۴۱۰ و Endemann شماره ۱۷۹.

۴ - ماده ۲۰۶ Egger

۵ - Schuldenkategorien

۶ - نگاه به Wolff شماره ۵۵۰.

ق. م. سویس برعکس «سوارد مسئولیت» شوهر را در نظم وحدت اموال یکایک

میشمرد :

اول - دیون پیش از عروسی - - مرد ممکن است دیونی داشته باشد و عروسی کند . یا پس از ازدواج و قبل از استقرار رژیم وحدت اموال دیونی بوجود آورد . اینها مصداق دیون پیش از عروسی است . مثل اینکه هرگاه زنی وکیل مردی شود و در این سمت برای او ایجاد دین کند و سپس موکل وکیل خود را بزنی بگیرد ، در اینصورت بمجرد برقراری نظم وحدت اموال این دین از نوع پیش از عروسی تلقی میشود . یا اینکه مردی به همسر آینده خود مقروض است ، در این مورد بمحض عروسی و تحقق رژیم وحدت - اموال دین شوهر به دین پیش از عروسی تبدیل مییابد . ولی چون طلب زن نیز بر حسب قاعده در این لحظه مبدل به گردآورده او میگردد ، بنابراین شوهر (یعنی داین) طلب همسر خود را در اداره و انتفاع خویش میگیرد ، شماره ۱ ماده ۶ . ۲ + ماده ۱۹۵ ق. م. سویس (۱) . منشاء دیون پیش از عروسی در بحث از مسئولیت مرد نقش مهمی ندارد .

دوم - دیون مدت زوجیت - ضابطه تشخیص این طبقه از دیون شوهر « وجود علقه زناشوئی و نظم وحدت اموال » است . بنا براین دیونی که مشارالیه پس از عروسی در خلال زوجیت و رژیم نامبرده ایجاد میکند ، داخل این صنف است ، شماره ۲ ماده ۶ . ق. م. سویس .

این گونه دیون ممکن است راجع به اداره ثروت زناشوئی یا امور اختصاصی (مثل کسب و پیشه) یا امور شخصی (دعوی طلاق و نظایر آن) یا نمایندگی مرد از جامعه زناشوئی باشد . در اینجا نیز سبب دین بی اهمیت است ، ولی دین بایستی باقتضای زوجیت در شخص و ذمه شوهر ظهور یابد .

سوم - دیون ناشی از عملیات کلیداری زوجه - این طبقه شامل دیونی است که بسبب نمایندگی زن از جامعه زناشوئی (کلیدداری) به مرد تعلق مییابد ، شماره ۳ ماده ۶ . ق. م. سویس .

چهارم - دیونی که زوجه از راه « نمایندگی فوق العاده » برای همسر خود ایجاد میکند . غرض از این گونه دیون آنهاست که زن خارج از حدود کلیدداری برطبق اختیارات تفویضی همسر خود بنمایندگی از جامعه زناشوئی واقع میسازد ، شماره ۳ ماده ۶ . ق. م. سویس .

فائده تقسیم دیون شوهر هنگام بررسی « اصل جدائی دیون زوجین » ظاهر میشود ، چه دامنه نفوذ این اصل در هر طبقه بصورتی گسترش و بنحوی کاهش میپذیرد .

مسئولیت شوهر - استقرار نظم اداره و انتفاع ، چنانکه گذشت ، اثری بر « دارائی » مرد نمیکذاشت . مالکیت زوجین جدا بود و دیون آندو نیز جدا . شوهر با کلیه دارائی خود مسئول دیون خود بود . از اصل جدائی و مسئولیت مطلق مزبور سه نتیجه مکمل و گوناگون

۱ - نگاهی نیز به Egger ماده ۶ . ۲ .

حاصل میگشت که حقوقدانان آلمان آن سه را در عبارت « مسئولیت انحصاری ونا محدود شوهر » خلاصه مینمودند :

اول - زن مسئول دیون همسر خود نمیگردد - و بهمین اعتبار ق. م. آلمان در ماده ۱۴۱ سابق مقرر میداشت :

«دائنین مرد نمیتوانند درخواست ارضاء از مال گردآورده نمایند.»

تصریح این نتیجه در مجموعه احکام دیون نکاح بزعم حقوقدانان آلمان امری زائد بود. بدلیل آنکه گردآورده ملک خود زوجه بود و با حکومت اصل جدائی دین و مسئولیت نمیتوانست جوابگوی بدهی همسر او باشد. گردآورده را قانون برای آن نساخته و نپرداخته بود تا وسیله ارضاء طلب غیر قرار گیرد. وانگهی زن در لحظه ختم رژیم از مکتوبات شوهر در مدت زوجیت طرفی نمی‌بست تا گردآورده مشارالیها در عوض چنین مزیت فرضی آینده در زمان استیلای نظم ما خود دیون مرد باشد (۱).

دوم - شوهر قاعده مسئول دیون زوجه نبود - و بهمین جهت بستانکاران مشارالیها نمیتوانستند طلب خود را از دارائی شوهر دریافت کنند، مگر در موارد استثنائی.

سوم - مسئولیت مرد نا محدود بود - او میبایستی با کلیه دارائی خویش پاسخ دائنین خود را بدهد. ولی این تمامیت مسئولیت بواسطه حق تمسک دائن باستثنا آتی برمیخورد. باین معنا که نفس حق انتفاع شوهر برگرد آورده همسر خود قابل انتقال و در نتیجه قابل توقیف نبود، ماده ۸۰۸ سابق ق. م. آلمان + ماده ۸۶۱ سابق آئین دادرسی مدنی آلمان (۲).

دیگر آنکه بعضی از اجزاء دارائی مرد مصون از تعرض ثالث بود. برای مثال کلیه منافع گردآورده زن بمجرد دخول در ملکیت شوهر میبایستی قطع نظر از مستثنیات دین قابل توقیف باشد. اما آئین دادرسی مدنی آلمان استثنائاتی ذکر و حق توقیف ثمرات محصله گردآورده را تا حدودی که این گونه منافع برای انجام بعضی از تکالیف زوج در ادای نفقه و مخارج زناشویی ضرورت داشت، از طلبکار سلب مینمود (۳).

البته ثالث در این شرایط وضع دشواری داشت و در آسان نمودن کار او بعضی راعقیده بر آن بود که مشارالیه میتواند در اینگونه موارد از « فرض مالکیت شوهر » (۴) استفاده نماید. ولی استناد باین فرض با وجود نصوص خاص در ق. م. و آئین دادرسی مدنی

۱ - همچنین Staudinger و Opet ماده ۱۴۱.

۲ - متن ماده ۸۶۱ آئین دادرسی مدنی آلمان در پاورقی شماره ۲ ص ۲۳ شماره

۸۶ همین مجله.

۳ - در شرایط تحدید حق تمسک دائن شوهر نگاه به شرح مختصر ماده ۸۶۱

آئین دادرسی مدنی آلمان، پاورقی شماره ۲ ص ۲۳ شماره ۸۶ همین مجله.

۴ - praesumptio muciana. در پیرامون این فرض نگاه به پاورقی شماره ۱ ص

۲۸ شماره ۸۱ همین مجله.

آلمان که در بالا بدانها اشاره نمودیم ، دشوار بلکه ناممکن بنظر میرسید و بحث در چگونگی آن از حوصله این کلیات بیرون است .

در رژیم وحدت اموال نیز اصل بر جدائی دین و مسئولیت است و در آنجا هم مسئولیت مرد « نامحدود و انحصاری » است ، هر چند واضع این مطلب را بروشنی اداء ننموده است . مسئولیت شوهر در مورد دیون خود در این نظم « همیشه نامحدود » است و با آنکه رژیم وحدت اموال دارائی مرد را برخلاف حقوق مدنی آلمان باقسام مختلف از اختصاصی ، گردآورده و مکتسبات معوضه تقسیم میکند ، این درجه بندی در مورد مسئولیت مشارالیه در رابطه با اشخاص ثالث اصولاً هیچگونه تاثیر حقوقی ندارد . شوهر ممکن است مال اختصاصی داشته باشد ، ولی هرگز دین اختصاصی ، دینی که تنها از دارائی اختصاصی او قابل تأدیه باشد ، نخواهد داشت ؛ گردآورده مرد در انتفاع زوجه نیست تا چنین تحدید مسئولیت و این نوع دین لزوم یابد . بدیهی است که مسئولیت محدود شوهر قابل تصور میباشد ، ولی نه از این راه ، بلکه هرگاه سبب حقوقی دیگری در میان باشد . بهر حال او با کلیه دارائی مسئول دیون خود میباشد .

مسئولیت مرد انحصاری است . تنها دارائی او مأخوذ دیون وی میباشد . بستانکاران او قاعده^۱ نمیتوانند ارضاء طلب خود را از دارائی زن بخواهند . از طرفی شوهر نیز مسئول دیون اختصاصی زوجه نمیشود . چنانچه زن منزلی برای محل کسب یا پیشه خود اجاره کند ، مرد مدیون اجاره نخواهد بود (۱) .

استثنائات بر اصل جدائی دین و مسئولیت - اصل جدائی دارائی (اعم از شیء و حق ، دین و طلب) زوجین مستلزم جدائی دین و مسئولیت آنهاست . مسئولیت شوهر با آنکه انحصاری و نامحدود است ، انتفاع وی از گردآورده زوجه مانع است که مطلق باشد . مرد در رژیم اداره و انتفاع عهده دار مخارج و الزامات معین ، دیون دیوانی ، بعضی از مخارج گردآورده و بیمه آن ، هزینه دادرسی زن و غیره بود ، مواد ۸۷ - ۱۳۸۵ سابق ق.م.آلمان (۲) . در این قبیل موارد دائن زوجه حق داشت برخلاف اصل جدائی بشوهر رجوع کند و وفای حق را از او بخواهد ؛ ماده ۱۳۸۸ پیشین ق.م.آلمان میگفت :

« تا حدودی که مرد بر طبق مواد ۱۳۸۵ تا ۱۳۸۷ در قبال زن ناگزیر از انجام تعهدات اوست ، در مقابل دائین در جنب مشارائیه بعنوان مدیون تضامنی مسئول خواهد بود . » .
مسئولیت استثنائی شوهر نسبت به دیون معین زوجه یا گردآورده او دارای چهار خصیصه زیرین بود :

اول - مسئولیت قانونی - مرد با بر قانون مکلف بتأدیه این گونه دیون بود .

۱ - Egger ماده ۲۰۶ .

۲ - متن و شرح مواد ۸۷ - ۱۳۸۵ سابق ق.م.آلمان ص ۳۷ بعد شماره ۸۶

همین مجله .

دوم - مسئولیت نامشروط - شوهر در هر حال ملزم بتأدیه دیون مزبور بود ، خواه همسر وی اصلاً گردآورده‌ای می‌داشت یا نه ، و منافی میداد یا خیر (۱) .

سوم - مسئولیت تضامنی - زوجین در این قبیل دیون متضامناً مسئول بودند . مسئولیت جنبی زوج (۲) در حقیقت شکل خاصی از « مسئولیت مدیونین عدیله » و بهمین جهت در وهله نخست مطیع قواعد عمومی راجع به « مسئولیت تضامنی » (۳) بود ، مگر آنکه از احکام اختصاصی مالی نکاح چیز دیگری برآید .

۱ - همچنین Achilles-Greif, 13. Auflage, Staudinger ماده ۱۳۸۸ .

۲ - Mithaftung des Mannes (neben der Frau und als Gesamtschuldner)

۳ - ق.م. آلمان در کتاب دوم بخش کلیات دیون حاوی فصل جداگانه‌ای در باره تعدد داین و مدیون است .

ماده ۲۱۴ آن قانون درباره مدیونین تضامنی میگوید :

« هرگاه چند نفر باین طریق مدیون به ایفائی باشند که هر یک متعهد بوفای تمامی عهد ، ولی داین تنها یکبار محقق در استیفاء آن باشد (مدیونین تضامنی) ، داین میتواند وفای به عهد را بمیل خود از هر یک از مدیونین تماماً یا بعضاً بخواهد . تا زمان وفای تمام عهد کلیه مدیونین متعهد خواهند ماند . »

تعدد مدیونین وقتی پیش میآید که :

ایفاء تقسیم ناپذیر باشد . مثل اینکه چند نفر من غیر حق متصرف اتومبیلی باشند و حال بایستی آنرا مسترد دارند .

یا ایفاء تقسیم پذیر باشد ، ولی :

چند نفر از طریق عقد مشترکاً متعهد به ایفاء شده باشند . چنانکه عده‌ای با هم خانه‌ای می‌خرند یا اجاره میکنند . اینک داین (بایع یا موجر) میتواند از هر یک از مدیونین کل ثمن یا مال الاجاره را مطالبه نماید . چنانکه یکی از مدیونین دین را وفاء کند ، دیگران نیز مبری خواهند گشت .

یا قانون تضامن در دین را حکم نموده باشد . ماده ۷۶۹ ق.م. آلمان درباره ضمانت اشخاص متعدد اشعار میدارد :

« هرگاه چند نفر ضامن یک عهده شوند ، بعنوان مدیونین تضامنی مسئول خواهند بود ، هر چند ضمانت را مشترکاً بعهده بگیرند . »

ماده ۲۶۴ ق.م. آلمان در تکلیف تسویه مدیونین میگوید :

« مدیونین تضامنی در رابطه با یکدیگر ملزم به سهام متساوی میباشند ، مگر آنکه ترتیب دیگری مقرر شده باشد . چنانکه نتوان از مدیون تضامنی حصه‌ای که برعهده اوست دریافت نمود ، کسری بایستی بوسیله سایر مدیونین مکلف به تسویه تأدیه گردد . همانقدر که مدیون تضامنی داین را ارضاء و بتواند از سایر مدیونین درخواست تسویه نماید ، طلب داین از بقیه مدیونین باو انتقال مییابد . از این انتقال نمیتوان بزبان داین استفاده کرد . »

اختلاف مطلق مسئولیت تضامنی با مسئولیت جنبی مرد در نظم اداره و انتفاع بیشتر از حیث حق رجوع و رابطه مدیونها با یکدیگر محسوس بود؛ هرگاه شوهر دین زن را در این موارد استثنائی اداء مینمود، دیگر حق رجوع بمشارالیها و مطالبه عوض نداشت و چنانچه زوجه دیون یاد شده را میپرداخت، میتوانست عوض آنرا بطور کامل از مرد مطالبه نماید. چون گردآورده او در انتفاع شوهر بود و قانون در مقابل ویرا مکلف به ایفاء این گونه دیون نموده بود. سلب حق رجوع از مرد و شناسائی آن تنها برای مدیون اصلی (زن) در قانون صراحت نیافته بود، بلکه از «روح رژیم اداره و انتفاع» استفاده میشد (۱).

چهارم - مسئولیت مقرون بمعدودیت حق تمسک داین - ثمرات گردآورده از لحظه تحصیل و دخول در ملکیت شوهر تنها در صورتی قابل توقیف بود که جهت انجام تکالیف یاد شده ضرور نباشد، ماده ۱۳۸۸ سابق ق. م. + ماده ۸۶۱ آئین دادرسی مدنی آلمان.

ق. م. سویس از استثنائات نامبرده آنطور که ق. م. آلمان در قالب لفظ آورده - بود، چیزی نمی گوید. در میان احکام دیون در نظم وحدت اموال دستوری دیده نمیشود که مرد بمخاطر همسر خود یا گرد آورده او بطور استثنائی مسئول این قبیل دیون باشد، بلکه تنها تصریح گردیده که مخارج اداره با اوست و از همین دستور کوتاه تکلیف شوهر در پرداخت دیون مزبور، بعبارت دیگر استثنائاتی که بر اصل جدائی وارد است، استنباط میشود که از آن پیشتر بحث نمودیم (۲). ق. م. سویس نقض اصل جدائی دین و مسئولیت را در جنب قاعده تکلیف مرد در ادای مخارج اداره ثروت زناشویی تنها یکبار آشکار میسازد و آن وقتی است که زوجه در امر خانه داری مشترک دینی ایجاد کند بنحوی که خواهیم دید. بهر تقدیر شوهر در پرداخت مخارج اداره ثروت زناشویی و دیون نامبرده با تمام دارائی خود مسئول است. بدیهی است که نفس حق انتفاع وی برگرد آورده مصون از تمسک داین میباشد. اما منافع و عواید حاصله گردآورده را میتوان توقیف نمود که در اینجا نیز بنوبه خود «حد اقل زندگی» (۳) و «وسایل حفظ و نگهداری گرد آورده» استثناء میشود (۴).

مسئولیت شوهر نسبت به دیون ناشی از کلید داری - ق. م. آلمان زن را در سمت کلیددارخانه بدیده نماینده مرد مینگریست. بنابراین چنانچه مشارالیها در حل و عقد امور حقوقی همسر خود دیونی واقع میساخت، شوهر مسئول آن میگردد. و از اینجاست معلوم میشود که مسئولیت مرد در دیون کلید داری استثناء از اصل جدائی دین و مسئولیت نبود. ولی در نظم وحدت اموال چنین نیست. درست است که اعمال زوجه در زیر عنوان کلیدداری قاعده شوهر را مسئول میسازد، با وجود این نمیتوان گفت که دیون مزبور بمحضراً از جمله دیون شخصی اوست. زن در این رژیم هنگام استفاده از اختیار کلیدداری

۱ - Planck, Opet ماده ۱۳۸۸.

۲ - نگاه به ص ۳۶ بعد شماره ۸۶ همین مجله.

۳ - Existenzminimum.

۴ - نگاهی نیز به Egger ماده ۲۰۱.

به نمایندگی از جامعه زناشویی اقدام نمیکند نه از طرف همسر خود. ولی بموجب قانون دیونی که زوجه جهت «خانه داری مشترک» ایجاد مینماید، رأساً برعهده مرد خواهد بود. وی در این گونه موارد دارای «مسئولیت بدوی» (۱) است؛ باین معنا که نخست شوهر مسئول است و بعد چنانچه او فاقد توانائی پرداخت باشد، زن مسئول خواهد بود، بند ۲ ماده ۲۰۷ ق.م.سویس. نوع اخیر «مسئولیت ثانوی» (۲) زوجه نامیده میشود. و در اینجا مسئولیت مرد در «دیون خانه داری» اصل جدائی دین و مسئولیت را قفس میکند.

ب - دیون و مسئولیت زوجه

اصل جدائی دین و مسئولیت دو چیز را اقتضاء میکند:

- زن مسئول تعهدات همسر خود نباشد.

- کلیه دارائی قابل توقیف زوجه وسیله ارضاء داین او باشد.

حکم اول در رژیم اداره و انتفاع بی استثناء صدق مییافت. و حال آنکه در

نظم وحدت اموال استثنائی بنظر میرسد:

در دیون خانه داری مسئول اصلی شوهر است و هرگاه او توانائی پرداخت نداشته -

باشد، زن بطور ثانوی مسئول شناخته میشود.

اما دومی در هیچیک از دو رژیم مطلق نیست، چه طلبکار در هرشرایطی نمیتواند

هریکه از اقسام مال زوجه را که خواست متمسک وصول سازد. دارائی زن تقسیماتی دارد.

گرد آورده او در انتفاع مرد است و این قید حقوقی مال حق تمسک داین زوجه را مقرون

باوصاف و شرایطی میسازد. رضای شوهر نیز در این میان نقش وافی دارد. جان کلام

مسئولیت گرد آورده امری است نسبی (۳).

منشاء دیون زوجه - تعیین میزان مسئولیت زن بستگی به احراز نوع دین و سبب

تکوینی آن دارد. و باز هم این کافی نیست. «کیفیت مسئولیت» (۴) وقتی بطور کامل

روشن میشود که زمان ایجاد دین نیز مورد توجه قرار گیرد.

دو رژیم عنوان جداگانه‌ای به منشاء دیون زوجه تخصیص نداده‌اند. تنها

گاهی ضمن احصاء موارد مسئولیت اشاره‌ای هم به بعضی اسباب دین میکنند، مواد ۱۴۱۲-۱۴۱۳

سابق ق.م.آلمان - مادتهین ۰۸ - ۲۰۶ ق.م.سویس.

بطور کلی دیون زن ممکن است ناشی از اعمال حقوقی، اشتغال بحرفه و کسب،

کلیدداری و تکلیف نفقه، دریافت من غیر حق، ارتکاب جرائم و اعمال خلاف قانون،

الزام به پرداخت هزینه دادرسی و نظایر آن باشد.

۱ - Primäre Haftung.

۲ - Sekundäre Haftung.

۳ - در پیرامون «مسئولیت نسبی گرد آورده» (die relative Haftung des Eingebachten)

نگاه به ماده ۱۴۱۱ Opet.

۴ - Schuldenqualität.

پس از درک منشاء دین زوجه بایستی معلوم ساخت که این دین از چه طبقه ای است. طبقات دیون زن - دیون زوجه در نظم اداره انتفاع بدو طبقه اساسی تقسیم میشود: آنهایی که کلیه دارائی مشارالیه را اعم از گردآورده و حفظی مأخوذ طلب شخص ثالث میساخت که بهمین جهت در علم باعتبار مسئولیت « دیون کامله » (۱) نامیده میشود.

و آنهایی که تنها مال حفظی زن را در مقابل داین « مسئول میساخت ». نام این طبقه را به پیروی از نوع مال موضوع مسئولیت « دیون حفظی » (۲) گذاشته بودند. این تقسیم جنبه نظری داشت و از مقررات دین و مسئولیت زوجه استنباط میگردد. ق. م. سویس این دو صنف از دیون زن را در رژیم وحدت اسوال بطور صریح تفکیک میکند. ولی برای آندو نامی هم بدست نمیدهد. بر مبنای این تقسیم دین زوجه در حقوق مدنی مدنی سویس نیز دو طبقه میشود:

« دیون کامله » (۳) و « دیون اختصاصی » (۴) که در اصطلاح تطبیقی با دو طبقه دیون در حقوق مدنی آلمان تفاوتی ندارد.

ق. م. آلمان در نظم اداره و انتفاع طبقه سومی از دیون زوجه را ذکر کرده بود که وصف نیمه تمامی داشت. این طبقه شامل دیونی بود که در مدت بقای رژیم اداره و انتفاع دارائی حفظی زن را بطور مطلق، ولی گرد آورده او را به احتمال بطور نسبی مسئول داین میساخت - نسبی باعتبار اجازه یا فقد رضای شوهر در ایجاد دین - از اینرو این طبقه بنام « دیون محدود اثر » (۵) معروف شده بود. دین محدود اثر در حقیقت دین مال حفظی بشمار میرفت و گرد آورده را « در جنب » مال حفظی و با شرایط خاصی مسئول مینمود (۶). ق. م. سویس این طبقه از دیون را داخل احکام خود نکرده است (۷).

۱ - Vollschulden .

۲ - Vorbehaltsguttschulden = Vorbehaltsschulden .

۳ - Vollschulden .

۴ - Sonderguttschulden .

۵ - beschränkt wirksame Schulden - بمعنای دین با اثر محدود یا دارای اثر محدود. شاید « دیون محدود اثر » معادل دقیقتری باشد، اما این ترکیب فارسی نیست. « دیون نافذ محدود » نیز شبهه آوراست، چون دین فی نفسه واقع میگردد و در وجود خود آن حرفی نبود. منتها تشعشع حقوقی و نفوذ آن، بعبارت دیگر دامنه تحقق مسئولیت ناشی از آن باقتضای نسبت موصوف محدود بود به یک بخش از دارائی زن. و به قسمت دیگر وقتی سرایت مییافت که شرایط خاصی موجود باشد.

۶ - چکیده این معنا باین عبارت بیان میشود:

Schulden des Vorbehaltsgutes und Mithaftung des Eingebrachten.

۷ - Egger ماده ۲۰۸ .

اقسام دیون زوجه باعتبار زمان - دیون زن را برحسب تاریخ وقوع آن میتوان برد و قسم دانست :

دیون پیش از عروسی و دیون مدت زوجیت .

بنابراین مسئولیت زوجه ممکن است بجهت مختلف از طریق عقد یا سایر اعمال حقوقی و غیر قانونی ، ارث یا باراده قانون و غیره حاصل شود . و سبب دین وقتی اهمیت نه خواهد یافت که باقتضای رژیم و علقه زوجیت با توجه به زمان وقوع مناسبت تشخیص گردد . برای مثال دین عقدی هنگامی از طبقه پیش از زناشوئی است که زن صیغه آنرا قبل از عروسی جاری نموده باشد . چنانچه عقد پیش از ازدواج واقع گردد ، ولی بواسطه یکی از عیوب اراده یا فضولی بودن عمل محتاج به تنفیذ باشد و پس از عروسی تصویب گردد ، یا چنانچه عقدی قبل از نکاح بطور مشروط واقع گردد و شرط از نوع تعلیقی (۱) باشد و این شرط در مدت زوجیت تحقق یابد ، دیون مزبور همگی پیش از زناشوئی خواهد بود . ولی هرگاه زن قبل از عروسی خود به کسی امر یا وکالت در خرید چیزی بدهد و مأمور یا وکیل پس از عروسی او آن چیز را بخرد ، عهده زوجه در تسلیم ثمن داخل در مدت زوجیت خواهد بود . ولی در مورد شق اخیر رویه قضائی آلمان قابل عزل بودن وکالت را نیز شرط میدانست (۲) .

حال با دانستن انواع و طبقات دیون بایستی دید کدام دین در مدت زناشوئی و پیش از آن کامله و کدام حفظی است ، چه وقت زن با همه دارائی خود مسئول است و چه موقع با اموال حفظی یا اختصاصی خود ، و آیا مسئولیت تامه او اصل است یا استثناء .

اصل مسئولیت زوجه و استثنائات آن - در نظم اداره و انتفاع دائن زن میتوانند بی توجه به حقوق اداره و انتفاع مرد درخواست تصفیه طلب خود را از دارائی گرد آورده مشارالیها بنمایند ، جمله ۱ بند ۱ ماده ۱۴۱۱ سابق ق . م . آلمان .

شوهر میتواند باستناد همین حکم طلب شخص خود را از زوجه مطالبه و اقامه دعوی کند ، چون این دستور ویرا از تعداد بستانکاران زن خارج نساخته بود (۳) .

این جمله حاوی اصل بود . و موافق آن دیون زوجه میبایستی در وهله اول از نوع کامله و مسئولیت او نامحدود باشد . بنا براین دارائی زن اعم از گرد آورده و حفظی تا حدی که قابل توقیف بود ، وثیقه عمومی دیون او میگردد .

اصل کامله بودن دیون زوجه در طبقه دیون پیش از عروسی اعتبار مطلق داشت ، ولی نسبت به دیون مدت زوجیت متحمل استثنائاتی میگردد ، مواد ۱۴۱۲ - ۱۴۱۳ سابق ق . م . آلمان .

۱ - در پیرامون تعریف شرط تعلیقی نگاه به پاورقی شماره ۱ ص ۴۱ شماره ۸۶ همین مجله .

۲ - نگاهی نیز به Achilles-Greif, 13 Auflage, Staudinger ماده ۱۴۱۱ رویه قضائی آلمان : Egger - RGZ. 80, 247 ماده ۲۰۷ .

۳ - همچنین Achilles-Greif, 13. Auflage ماده ۱۴۱۱ .

ق. م. سویس رابطه اصل واستثناء را در دیون زن باین درجه از صراحت بیان ننموده است. وهمانطور که گفته شد، به شمارش موارد مسئولیت اکتفاء میکند. از اینرو در حقوق مدنی سویس اختلاف از اینجا برخاسته که در بحث مسئولیت زوجه اصل کدام واستثناء کدام است!

در مباحث پیش گاه بلحاظی یادآور شدیم که موقعیت مرد در رژیم وحدت اموال بمراتب قویتر است تا در نظم اداره و انتفاع. ثروت زناشویی واحد اقتصادی مخصوص و در دست شوهر متمرکز است و فروض قانونی «مالکیت و نوع مال» نیز بسود او و همگی در تحکیم حق اداره و انتفاع مرد بر گرد آورده زن وضع گردیده است (۱). این احوال از قلمرو سلطه زوجه بر اموال خود میکاهد. حق انتقال او محدود و تصرفات مشارالیه مقرون بشرايطی میگردد که محدودیت در ایجاد ذمه یکی از آنهاست. داین زن نمیتواند هر طور که اراده نمود و بهریک از اقسام مال مشارالیه که خواست، توسل جوید و طلب خود را وصول کند. حق تمسک او بلحاظ حقوق اداره و انتفاع شوهر دچار محدودیت میشود و بهمین دلیل میتوان گفت که زوجه با دارائی اختصاصی خود مسئول باشد. و این اصل است. چنانچه طلبکار مدعی مسئولیت نامحدود زن شود، بایستی آنرا به ثبوت برساند و مسلم سازد که رضای مرد حاصل بوده و زوجه (مدیون) بطور نامحدود مسئول است (۲). اما از آنجا که این اصل مبتنی بر فرض و این فرض را قانون آشکار بدست نداده، میتوان در جبران فقد آن از قاعده کلی «تکلیف اثبات» (۳) مدد گرفت (۴).

این تعبیرات مغایر با اصل مسئولیت در روابط خارجی با عث گردیده است که حقوقدانان در تعیین سرنوشت اصل مسئولیت زوجه هریک از انواع دین را در نهایت احتیاط جدا گانه به بحث گذارده قواعد واستثنای آن را یک بیک فاکر کنند.

اول - دیون کامله

دین زن وقتی از نوع کامله است که موجد مسئولیت نامحدود مشارالیه باشد. حق شوهر در اداره و انتفاع گرد آورده در این گونه دیون نمیتواند مانع مسئولیت تامه زوجه گردد. داین میتواند بی توجه به حقوق انتفاعی مرد در مقام مطالبه برآید.

اما اینکه طلبکار به کدامیک از دو قسم مال میبایستی تمسک کند، در واقع فرع بر انتخاب خود اوست. در حقوق مدنی آلمان گفته میشود که وقت رجوع داین تقدم

۱ - نگاه به ص ۴۱ شماره ۸۳ و پاورقی شماره ۱ ص ۳۹ شماره ۸۴ همین مجله.

۲ - نیز Gmlr ماده ۲۰۷ و Steiner ص ۱۱.

۳ - ماده ۸ ق. م. سویس در تکلیف اثبات میگوید:

« چنانچه قانون ترتیب دیگری مقرر ننماید، آن کسی باید وجود واقعه ادعائی را

بثبوت رساند که از آن حقوقی کسب میکند. »

۴ - Steiner ص ۱۱.

با مال حفظی زوجه خواهد بود و سپس نوبه گرد آورده میرسد. و حال آنکه حقوق‌دانان سویس میگویند چنانچه گرد آورده زن کفاف دیون کامله وی را ندهد، بایستی دارائی اختصاصی خود را نیز فدا کند (۱). نتایج این دو فکر بیشتر در بحث دیون و مسئولیت زوجین در روابط با یکدیگر آشکار میشود.

دیون کامله با توجه به سابقه و تاریخ وقوع آنها عبارتست از :

دیون پیش از عروسی - در رژیم اداره و انتفاع اصل مسئولیت تامه در دیون قبل زوجیت نمیتوانست استثنائی بپذیرد. قانون این گونه دیون را همیشه از طبقه کامله میدانست و خلاف آن دستور متضمن فساد میباشد، زیرا هر زنی که بدهی داشت، میتواند بقصد گریز از مسئولیت نامحدود خود از دواج کند و پس از استقرار نظم اداره و انتفاع از تبدیل نوع مسئولیت استفاده نموده بگوید دارائی من همین گردآورده من است که در دست و در تصدی و انتفاع شوهرم میباشد. و من پیش از اموال حفظی خود نمیتوانم با مال دیگری دینم را اداء کنم. در اینصورت نکاح میدان سفته بازی میشد.

در رژیم وحدت اموال نیز عروسی تأثیری در نوع دین و کیفیت مسئولیت زن ندارد. مشارالیه با تمام دارائی خود مسئول دیون قبل زوجیت میباشد، شماره ۱ بند ۱ ماده ۲۰۷ ق. م. سویس.

دامنه مسئولیت زوجه در مورد دیون پیش از عروسی بسیار گسترده است و شامل «ایفاء کامل عهد» از جمله پرداخت اصل و خسارات، وجه التزام و همچنین امتیازات مترتبه نیز میباشد (۲).

دیون کلید داری - در رژیم اداره و انتفاع دیون حاصل کلید داری در شمار دیون مرد بود. در نظم وحدت اموال دیون ناشی از خانه داری مشترک رأساً برعهده شوهر است. در صورت عدم استطاعت وی زوجه مسئول و نامحدود خواهد بود (۳).

دیون ناشی از اعمال نامشروع - در نظم اداره و انتفاع مسئولیت ناشی از خلافکاریها و جرائم زن به لفظ نیامده بود. اما چون در آنجا اصل بر مسئولیت تامه زوجه و خلاف آن استثناء بود، دیون ناشی از جرائم و اعمال خلاف قانون زن با توجه به سکوت قانونگذار از نوع کامله و مسئولیت مشارالیه نامحدود تلقی میگردد، خواه جرم و عمل پیش از عروسی یا در حین زوجیت واقع شده باشد، مستنبط از جمله ۱ بند ۱ ماده ۱۴۱۱ سابق ق. م. آلمان (۴).

۱ - نگاهی نیز به Palandt, 1956 ماده ۱۴۱۱ و Lehmann مبحث دیون کامله ماده ۱۴۱۱ - Egger ماده ۲۰۷ و Kappeler ص ۳۰ بعد؛ رویه قضائی سویس : BGE. 64, 3, 102.

۲ - نگاهی نیز به Egger ماده ۲۰۷.

۳ - همچنین Kappeler، ص ۳۰ بعد.

۴ - همچنین Achilles - Greiff, 13. Auflage ماده ۱۴۱۱.

ق. م. سوئیس نیز این قبیل دیون زوجه را از نوع کامله و مسئولیت مشارالیها را نامحدود میدانند، شماره ۵ بند ۱ ماده ۲۰۷.

دیون نامبرده تنهانشی از جرائم زن نیست. هر نوع عمل خلاف قانون میتواند سبب آن باشد. بنابراین مسئولیت زن در غیرمورد تقصیر او نیز قابل تصور است؛ مثل ضمان ناشی از قانون بیمه اجباری، خسارت بمعنای عام یا خسارت بعلت تأمین. همچنین ضمان حاصل از «تقصیر در عقد» (۱) یا نقض قرارداد یا تدلیس زوجه. تدلیس بدین معنا که ثالث را در نمودن احوال شخصی خود که آیا شوهر دارد یا نه، یا نوع رژیم که از آن طریق ثالث پی برد رضای همسر او لازم است یا نیست، بفریبد یا باو بقبولاند که شوهر او بان معامله راضی است. مگر زن در این گونه موارد موجب مسئولیت تام و تمام او میشود.

با اینهمه سوئیسها در دلیل این قاعده تردید کرده‌اند. یک دسته که وجوب صیانت منافع شخص ثالث را وجهه نظر خود قرار میدهند، میگویند زوجه دارای مسئولیت مدنی و مسئولیت مرتکب قاعده نامحدود است، پس باقتضای آن و نیز حفظ حقوق زیان دیده مسئولیت زن بایستی تام و تمام باشد (۲). ولی عده دیگری اثبات مسئولیت نامحدود زوجه را از راه «مسئولیت مدنی» ممکن نمی‌بینند. بعقیده آنان بایستی چنین استدلال نمود که زیان دیده اراده آنرا نداشته که داین زن گردد. این رابطه مستقل از اراده وی بوجود آمده است. از اینرو قانون بایستی باو هر چه بیشتر پناه دهد. جبران خسارت وی و حمایت از حقوق او امری است لازم. و همین نکات است که قانونگذار را از تحدید حق تمسک داین در خلال احکام مالی نکاح بازداشته است. مسئولیت اعمال خلاف زوجه بایستی حدودی بردارد (۳).

دیون قانونی - هیچیک از دو رژیم در باره «دیون بموجب قانون» زن و تعلق آن یکی از طبقات دین دستور خاصی ندارد. در نظم اداره و انتفاع بهمین علت و با توجه به اصل مسئولیت نامحدود زوجه دیون مزبور را کامله میدانستند.

حقوقدانان سوئیس ماده ۲۰۷ ق. م. سوئیس (در موارد مسئولیت نامحدود زن) را حکم جامع نمیدانند. زوجه ممکن است اضافه بر طبقات نامبرده در این ماده دارای دیون کامله دیگری نیز باشد. بهرحال در مورد دیون قانونی بایستی دید که آنها به کدامیک از طبقاتی که قانون شناخته است، نزدیکتر است (۴).

و در ضمن هر دو قانون اشاره‌ای نیز به دیون ناشی از دریافت من غیر حق میکنند؛ در رژیم اداره و انتفاع زن در تعهدات خویش در قبال شخص ثالث محتاج به اذن همسر خود نبود. ولی چنانچه مرد رضا میداد، دیون حاصله کامله تلقی میشد و چنانچه اجازه

۱ - Verschulden beim Vertragsschluss = culpa in contrahendo

۲ - Theore der Deliktsfähigkeit - نگاه نیز به Egger ماده ۲۰۷.

۳ - نگاه به Steiner ص ۸۶.

۴ - نگاه به Egger و Gmür ماده ۲۰۷.

نمیداد، دین وقتی کامله و نسبت به شوهر به لحاظ گردآورده نافذ میگردد که از این بابت مال ثالث یعنی متعهدله من غیرحق داخل گردآورده شده باشد، ماده ۳۹۹ سابق ق.م. آلمان (۱). ولی مسئولیت شوهر در این مورد شخصی نبود؛ مشارالیه مکلف نبود مال دریافتی را از دارائی خود مسترد دارد (۲).

بند ۲ ماده ۲۰۸ ق.م. سوئیس نیز پس از احصاء انواع دیون اختصاصی دعاوی ناشی از دریافت من غیرحق را استثناء میکند. توسعه مسئولیت زوجه در این گونه دیون موافق انصاف است. طالب شخص ثالث را بایستی در اینجا یکی از مظاهر **دهاوی انصاف** تلقی نمود، مشروط بر اینکه حسن نیت و اعتقاد او به حصول رضای همسر زن در حین انعقاد معامله ثابت باشد.

اما حدود حق تمسک داین در این قبیل دیون به یقین روشن نیست. بعضی نه تنها گردآورده زوجه، بلکه بطور کلی ثروت زناشویی و از جمله دارائی مرد را مأخوذ بستانکار دانسته اند. بنا بر این شک نیست که «دریافت من غیر حق گرد آورده» موجب مسئولیت تامه زن خواهد بود. ولی بحث در این است که اگر مال دریافتی وارد دارائی اختصاصی زوجه شده باشد، دین ناشی از آن چه خواهد بود: کامله یا اختصاصی؟ قول مشهور باتکاء «اصل مسئولیت محدود» این نوع دیون را اختصاصی و خلاف آنرا نقض بی دلیل اصل میسرمد (۳). و برخی دیگر فقد دستور را یادآور شده به ضابطه مسئولیت در «دیون ناشی از اعمال غیر قانونی و جرائم» زن توجه میدهند و از مشابهت دو موضوع و اینکه در هر دو حال امر دائر بر صیانت منافع شخص ثالث است، باینجا میرسند که دین مزبور کامله و مسئولیت زوجه از این بابت نامحدود خواهد بود (شیوه آنالوژی). برطبق این عقیده وقوف یا جهل ثالث از وصف زن هیچگونه اثری در ماهیت قضیه ندارد. داین لطمه ای دیده و حقانیت ایجاب میکند که گرد آورده زوجه نیز جواپگوی دعوی او باشد. و از این گذشته طلبکار چه نفعی دارد که بداند مطالبه او از کدام قسمت از دارائی مشارالیه وصول خواهد شد؟ داین تنها مالی جستجو میکند که به طلب خود برسد. بنابراین تمسک داین به یکی از اقلام دارائی زوجه جنبه تصادف دارد. ق.م. سوئیس «دیون محدود اثر» (۴) را برسمیت نشناخته است تا تأثیر کامل دین موقوف به اطلاع یا جهل ثالث بر وصف شخصی زن باشد. دیون ناشی از دریافت من غیرحق زوجه در هر حال از طبقه کامله است «۵».

۱ - توضیح بیشتر در پیرامون دریافت من غیرحق گرد آورده در ص ۳ بعد شماره ۸۵ همین مجله.

۲ - Achilles-Greff, 13. Auflage ماده ۱۳۹۹.

۳ - Gmür ماده ۲۰۸.

۴ - در تعریف این گونه دیون نگاه به ص ۳۵ همین شماره.

۵ - Steiner ص ۸۹ بعد ۱۲۰.

اما این استدلال قانع کننده بنظر نمیرسد، زیرا شباهت دو موضوع و امکان تطبیق نص ثابت نیست. فرض اصلی هم بنا بر قول اقوی بر مسئولیت محدود جاری است. در این شرایط توسعه مسئولیت زن چیزی نیست مگر تضییق حقوق اداره و انتفاع شوهر بر گردآورده. روح نظم وحدت اموال مغایر با چنین فکری است.

دیون ناشی از عملیات مصوبه یا غیر استیذانی - بند ۱ ماده ۱۴۱۲ سابق ق. م. آلمان مقرر میداشت: «مال گردآورده تنها وقتی مسئول تعهد زن که از عمل حقوقی متقبله پس از وقوع نکاح ناشی میشود، خواهد بود که مرد رضای خود را به آن عمل حقوقی اعطاء نماید یا عمل حقوقی بی رضای وی در قبال وی نافذ باشد.»

این حکم در حقیقت «وارونه دستگاه دیون» (۱) ق. م. آلمان بود. چه همانطور که بیان شد، در رژیم اداره و انتفاع اصل بر این بود که دیون زوجه عموماً کامله و گرد آورده مسئول آنها باشد. ولی برعکس بنا بر محتوی این ماده تعهدات ناشی از اعمال حقوقی زن پس از عروسی موجد «مسئولیت مطلق مال حفظی» (۲) او میگردد و گرد آورده استثنائاً وقتی مسئول میشود که شوهر با آن عمل موافقت نموده یا اذن او لازم نبوده باشد. این سیر درست خلاف اصل بمنظور تحکیم حقوق زوج و تأیید اهمیت اراده و رضای او نسبت به نفوذ اعمال حقوقی و تعهدات زوجه بود. اما آنچه در این حکم و با استفاده از شیوه عکس بصورت استثناء آورده شده بود (مسئولیت گردآورده)، به کثرت و به اندازه ای رخ میداد که در عمل همان «مسئولیت کلیه دارائی زن» بشکل قاعده تجلی و ارزش اصولی خود را حفظ مینمود (۳).

بر طبق ق. م. سویس چنانچه زوجه با موافقت همسر خود موجد دینی گردد، مسئولیت او از نوع کامله خواهد بود، شماره ۲ بند ۱ ماده ۲۰۷.

اما قانونگذار سویس در همین شماره و در ردیف دیون مصوبه از طبقه ای از دیون زن نام می برد که در واقع موجب تحدید اهلیت معامله مشارالیها میگردد.

چنانچه دیونی که زوجه ایجاد میکند، راجع به «تعهدی در قبال ثالث و بسود شوهر» (۴) باشد، اداره سرپرستی بایستی آنرا اجازه دهد. در اعطای اجازه مناط مصالح زوجین در جامعه زناشویی است. تنها با کسب چنین اجازه ای است که مسئولیت زن تامه خواهد گشت. مرد از بانگ مبلقی قرض میکند و زوجه نیز برگ ذمه را با تفاق همسر خود امضاء و در همان حال موافقت اداره سرپرستی را جلب مینماید. در اینجا زن با تمام دارائی خود در برابر بانگ مسئول است، شماره ۲ بند ۱ ماده ۲۰۷ + بند ۳ ماده ۱۷۷ ق. م. سویس (۵).

۱ - Inversion in Schuldensystem

۲ - Absolute Haftung des Vorbehaltsgutes

۳ - Opet ماده ۱۴۱۲

۴ - در پیرامون تقبل دین شوهر بوسیله زوجه نگاه به ص ۳۷ بعد شماره

۸۵ همین مجله.

۵ - نگاه به Steiner ص ۴۴ بعد و C. Hess ص ۵۸.

نتایج اصل رضا - مقصود از این عنوان بررسی اثرات رضای شوهر در نوع دین و کیفیت مسئولیت است.

در رژیم اداره و انتفاع چنانچه زوجه خود را متعهد به چیزی مینمود و مرد با آن موافقت نمیکرد، مسئولیت زن محدود به مال حفظی او میگردد. ولی هرگاه شوهر باین اعمال حقوقی رضا میداد، دین زوجه از نوع حفظی به کامله و مسئولیت او از محدود به نامحدود ارتقاء مییافت و اینک زن میبایستی باتمام دارائی خود جواب ثاوت را بدهد. این دگرگونی مناسبات عهدی زوجه در حقوق مدنی آلمان باین شکل بیان میشود که « آن عمل نسبت به گردآورده در مقابل مرد نافذ میگردد » (۱). ولی این عبارت بمعنای نقض اصل اولی «جدائی دین و مسئولیت» نبود، چه وقتی شوهر عمل حقوقی همسر خود را باثالث تائید مینمود، این امر موجب مسئولیت شخص وی نمیکردید، بلکه او تنها از حقوق انتفاع خود در مورد معین صرفنظر مینمود و اثرات عمل، بعبارت دیگر مسئولیت زن بر موضوع حق وی سرایت مییافت و این نیز در حدود خود بیک اعتبار انگیزه واضح را که چرا از مسئولیت گرد آورده و از عهده مال سخن میگفت، روشن میکند.

ق. م. سویس از نتایج اصل رضای مرد چیزی نمیگوید، با اینحال دیون استصوابی بایستی بوسیله خود زوجه و با موافقت شوهر ایجاد شود.

نحوه اعطای اجازه ممکن است این باشد که مرد هنگام تعهد زوجه با او همکاری و دخالت در عمل آید، یا اذن خود را بصیغه مستقل بصراحت جاری سازد یا بطور ضمنی اعطاء نماید. مثل اینکه شوهر برگ ذمه‌ای را در کنار همسر خود امضاء کند. همچنین اقدام وی بنماینده‌گی از زن دلیل بر رضای اوست. اما گاه خاموشی او حمل بر رد میشود. پس اصل رضا را همیشه بایستی باصطلاح «موردبمورد» مورد تفسیر قرارداد تا به نتایج آن بهتر پی برد. ثالث هم باید قبل از هر معامله از حصول اذن مرد مطمئن شود و بداند که سکوت شوهر در هر حالی مفید رضای او نیست.

با این وصف ممکن است این گونه عقود بصورت مشروط، بشرط آنکه زوج این عمل را تصویب کند، واقع شود. این شرط از نوع تعلیقی (۲) است و بیشتر در مورد بیع و وثیقه اموال گردآورده مورد استفاده قرار میگیرد. عدم تحقق شرط بمنزله عدم امکان وفای بعهد از جنبه شخصی (۳) تلقی و زوجه ملزم به جبران خسارت خواهد بود (۴).

گذشته از این در نظم اداره و انتفاع چنانچه غیبت یا بیماری مرد مانع از اعطای

۱ - نگاه به تعهدات زوجه ص ۳۶ شماره ۸۵ همین مجله.

۲ - در تعریف شرط تعلیقی نگاه به پاورقی شماره ۱ ص ۴۱ شماره ۸۶ همین مجله.

۳ - Subjektive Unmöglichkeit.

۴ - Egger ۲۰۸.

اجازه و تأخیر در این امر مستلزم خطری بود، موافقت وی دیگر لزومی نداشت و زن با انجام معامله همه دارائی خود را اعم از حفظی و گردآورده موضوع مسئولیت خود قرار میدهد (۱).
 ق. م. سویس ملاک مطمئنی در وجوب یا عدم وجوب اذن شوهر هنگام غیبت یا بیماری او بدست نمیدهد و اثرات اعمال حقوقی زوجه و دامنه مسئولیت مشارالها باین لحاظ مورد نزاع است.

همچنین وقتی مرد بی دلیل کافی از موافقت با تعهد همسر خود ابا کند، جبران رد بیوجه وی بوسیله اداره سرپرستی برخلاف مقررات پیشین ق. م. آلمان میسر نیست. زن در این قبیل موارد نیز بایستی جهت توسعه حدود مسئولیت خود و جلب نظر متعهد له به «اقدامات قضائی» متوسل شود. قاضی میتواند به شوهر فراموشکار اخطار کند و اگر سودمند نیافتاد، دستور تفرقه دهد و بنا بر عقیده‌ای دیون زوجه در این شرایط کامله میباشد. مرد نمیتواند از فقد رضای خود استفاده و مانع تمسک داین به گرد آورده زن گردد (۲).

آیا این راه حل میتواند از عناد شوهر جلوگیری کند؟ خیر. فرض که اموال اختصاصی زوجه نا چیز و کم بهاست و هر چه دارد گرد آورده او و در دست مرد است. حال زن در صدد معامله‌ای است و طرف منتظر است تا شوهر چه بگوید و او هم موافقت نمیکند. مورد هم از مواردی نیست که مکتوبات مزبور داخل در گرد آورده و مشمول قواعد دریافت من غیره. حق شود تا اثبات دست کم نقطه اتکائی داشته بتواند باین بهانه تمامی دارائی زوجه را مستمسک وصول طلب خود سازد. چه کسی جرئت میکند که در این وضع با زن وارد معامله شود؟ کم اعتباری زوجه و بی‌امنی در داد و ستد در این گونه موارد در بالاترین درجه شدت پدیدار میشود. و چنانچه زن بخواهد در تمهید امور شخصی خود عملی انجام دهد، سختی و درماندگی او بیشتر نمایان میشود. ق. م. سویس هیچگونه «دستور حفاظتی» در این قبیل موارد بسود زوجه وضع ننموده است. و از اینرو فقد چنین حکمی را در شمار موارد خلاء قانونی نظم وحدت اموال آورده‌اند (۳).

مخارج دادرسی - بند ۲ ماده ۱۴۱۲ پیشین ق. م. آلمان در «مسئولیت مطلق گرد آورده» (۴) نسبت به هزینه دادرسی میگفت:

«نسبت به مخارج دعوای زن مال گرد آورده حتی وقتی مسئول است که حکم در قبال مرد به لحاظ مال گرد آورده نافذ نباشد.»

این قاعده استثناء نداشت؛ زوجه ممکن بود دادخواه یا دادخوانده دعوی،

۱ - ماده ۱۴۰۱ سابق. ق. م. آلمان. نگاه به ص ۳۹ شماره ۸۵ همین مجله.

۲ - Egger ماده ۳۰۷. در پیرامون مقدمه این استدلال نگاه به ص ۳۳ بعد

شماره ۸۵ همین مجله.

۳ - نگاهی نیز به Steiner ص ۲۹ بعد و ص ۳۴ بعد.

۴ - Absolute Haftung des eingebrachten Gutes.

و خواسته وفای بحق یا دین ، و دعوی مربوط به مال حفظی یا خود گردآورده یا راجع بامور شخصی زن باشد . مسئولیت گرد آورده در این مورد مطلق بود . حتی اینکه حکم نسبت به شوهر نافذ بود یا نه ، کیفیت مسئولیت را عوض نمیکرد .

اما مخارج منظور این ماده بنا بر قولی شامل حق الوکاله نمیگردید ، چه وکالت عقد است و در کماله بودن دیون ناشی از آن در رژیم اداره و انتفاع موافقت مرد شرط بود ، مستنبط از بند ۱ ماده ۱۴۱۲ (۱) .

ق.م. سوئیس باین طبقه از دیون حتی اشاره ای هم نکرده است . نوع دین و کیفیت مسئولیت زوجه در اینجا نیز مورد گفتگو است ؛ گروهی در حل این مسئله تکیه به اصول و قواعد کلی نظم وحدت اموال میکنند . به نظر آنها راه سنجش دامنه مسئولیت و نوع دیون مزبور این است که به بینند اختلاف مربوط به مال اختصاصی زن است یا گردآورده او . و نیز آیا زوجه موافقت همسر خود را جلب نموده یا خیر (۲) . ولی عده دیگر دقت در جزئیات را رجحان میدهند و بحث را از « درجه هر مورد خاص » آغاز میکنند . برای مثال هزینه دادگاه یا حق الوکاله چنانچه راجع به زمان پیش از عروسی یا مربوط به مدت زوجیت ، ولی مبتنی بر موافقت شوهر باشد ، از دیون کماله خواهد بود ، مستنبط از شماره ۱ الی ۳ بند ۱ ماده ۲۰۷ ق.م. سوئیس (۳) .

دیون ارثی - ق.م. آلمان در مورد دیون ارثیه « قاعده مشروطی » بدست میداد ؛ « چنانچه زن ارث یا دهشی پس از وقوع نکاح باوصف مال حفظی تحصیل کند ، گرد آورده مسئول تعهد زن که در نتیجه تحصیل ارث یا دهش حاصل آید ، نخواهد بود . » ، ماده ۱۴۱۳ سابق ق.م. آلمان .

پس هرگاه زوجه ارثیه یا دهش به لحاظ مامت (۴) را بعنوان گرد آورده تحصیل مینمود ، دیون حاصله نیز در ردیف دیون کماله نشانده میشد و گرد آورده زن مسئول آن میگردد ، خواه همسر او بدان رضایت داده یا نداده باشد . دامنه حق تمسک داین نیز بر طبق سایر احکام دیون کماله تعیین میگردد ، مگر آنکه مرد بتواند بر طبق احکام اختصاصی دیگر مسئولیت زن را بنحوی محدود به میراث نماید (۵) که شرح آن در این بحث ضرور نیست .

در حقوق مدنی سوئیس اصل « مسئولیت نامحدود ورثه » حاکمیت مطلق دارد ،

۱ - Achilles - Greiff, 13. Auflage - ماده ۱۴۱۲ .

۲ - Gmür ماده ۲۰۷ .

۳ - Egger ماده ۲۰۷ و Steiner ص ۹۴ بعد .

۴ - در تعریف دهش و اقسام آن از ارثی و وصائی نگاه به پاورقی شماره ۱ و ۵ ص ۱۷ بعد شماره ۸۲ همین مجله .

۵ - نگاشته نیز به Staudinger ماده ۱۴۰۶ .

ماده ۵۶. ق. م. سویس (۱). در نظم وحدت اموال نیز از این اصل استثناء نمیشود. بنابراین همانطور که زوجه اموال ارثی را تملک میکند، بایستی از عهده دیون آن بنحو تام و با کلیه دارائی خود برآید. مسئولیت او در این موارد « نامحدود و تضامنی، در جنب سایر ورثه و شوهر» و دیون نامبرده از طبقه کامله میباشد، شماره ۴ بند ۱ ماده ۲۰۷ + مادنتین ۵۶ و ۶۰۳ ق. م. سویس.

آنچه در اینجا مورد اشکال است آنکه اگر ارثیه بعنوان مال اختصاصی به زن برسد، مسئولیت او چه کیفیتی خواهد داشت. ثالث از طریق وصیت به زوجه چیزی داده و در تقریر ارثی خود شرط نموده است که این دهش مال اختصاصی او باشد. بعضی میگویند که دین ناشی از دهشی وصائی مزبور از نوع کامله و مسئولیت زن نامحدود است (۲). و این فکر برخلاف قاعده‌ای است که در حقوق مدنی آلمان رواج داشت.

دیون حرفه و کسب - بر طبق مقررات نظم اداره و انتفاع چنانچه زوجه کار میکرد یا بطور مستقل از بنگاه انتفاعی بهره برداری مینمود، محصولات او از این بابت اعم از بدهی و بستان و سود و زیان جزء دارائی حفظی مشارالیهها میگردد، ماده ۱۳۶۷ پیشین ق. م. آلمان (۳).

۱ - ماده ۵۶. ق. م. سویس میگوید:
 « ورثه ارثیه را کلاً با فوت مورث بموجب قانون تحصیل میکنند.
 با حفظ استثنای قانونی (۷۰، ۳۲۲، ۷۴۹، ۷۷۶، ۷۸۱) مطالبات، مالکیت (۵۵۹، ۶۵۶)، حقوق عینی محدود و تصرف مورث بیدرنک (۴۸۲، ۴۹۲) به آنها انتقال مییابد و دیون مورث مبدل به دیون شخصی ورثه میگردد.
 تحصیلات وارث منصوبه به لحظه افتتاح ارث باز میگردد، و ورثه قانونی بایستی ارثیه را بر طبق قواعد تصرف (۴۰/۹۳۸) به آنها تسلیم نمایند. »
 مراد از « افتتاح ارث » باز کردن و اعلام تقریرات مورث (در وصیت یا عقد ارث) بوسیله مرجع قضائی است.

ماده ۶۰۳ ق. م. سویس اشعار میدارد:
 « نسبت به دیون مورث ورثه متضامناً (۱۴۳) بعد ق. ت.) مسئول میشوند. »
 ماده ۱۴۳ ق. ت. سویس:
 « تضامن بین مدیونین عدیده وقتی بوجود میآید که اعلام دارند در قبال داین هر یک سیخواهد مسئول ادای تمام دین باشد.

بی‌چنین بیان اراده‌ای، تضامن تنها در موارد معین در قانون بوجود میآید. »
 ۲ - Egger ماده ۲۰۷ و Steiner ص ۸۴ بعد - قول احوط این قبیل دیون را اختصاصی میداند: Gmtr ماده ۲۰۷.

۳ - در شرح ماده ۱۳۶۷ پیشین ق. م. آلمان نگاه به ص ۲۱ بعد شماره ۸۲ همین مجله.

زن در این قبیل تصدیات الزامی به جلب موافقت همسر خود نداشت ، اما گرد - آورده او نیز مأخوذ دیون مزبور نمی گشت و این امر مقتضای رژیم بود ، زیرا مال حفظی وی مرتبه استثنائی داشت و دیون آن نیز میبایستی حفظی و مسئولیت زوجه در این باره محدود باشد . ولی اگر شوهر این گونه فعالیت‌های زن را اجازه میداد ، دیگر اذن او در مورد هر یک از اعمال حقوقی و اختلافات ناشی از این تصدیات لازم نبود و این حکم برای آن بود که موقعیت حقوقی زوجه بهتر و آسانتر شود ، ماده ۱۴۰۵ سابق ق. م. آلمان .

اینک قانونگذار آلمان در تکمیل این فکر احکام دیون را نوعی تنظیم نموده بود که حدود مسئولیت زن خواه ناخواه وسعت مییافت ؛ چون هرگاه تعهدات او پس از وقوع نکاح ناشی از اعمالی میبود که « مرد به آن رضا داده یا اذن او لازم نباشد » ، یا ناشی از حق یشی‌ای بود که به کسب و کار انتفاعی استقلالی مشارالیها تعلق داشت و زوج باتصدی مستقل او موافقت کرده بود ، در اینصورت گردآورده نیز مسئول میگردید . مسئولیت زوجه در این گونه موارد نامحدود بود و دائنین زن میتوانند بی توجه به حقوق شوهر گردآورده را مستمسک وصول طلب خود سازند . اما اعطای اجازه مرد نیز بمعنای ایجاد مسئولیت شخصی وی نبود و مبنای این استنباط « روح احکام دیون » بود ، بند ۱ ماده ۱۴۱۲ + ماده ۱۴۱۴ سابق ق. م. آلمان (۱) .

در رژیم وحدت اموال نیز همین ترتیب ملحوظ است . آنجا که قانون میگوید زوجه با تمام دارائی خود بی توجه به حقوق اداره و انتفاع شوهر مسئول دیونی است که « از بهره برداری منظم پیشه یا کسب او ناشی میشود . » ، شماره ۳ بند ۱ ماده ۲۰۷ ق. م. سوئیس . البته این حکم وقتی جاری میشود که مرد به تصدیات مستقل مزبور رضا داده - باشد . و هر چند اختیار زن در اشتغال استقلالی به حرفه و تجارت در این دستور صراحت نیافته است ، با اینهمه از قواعد کلی راجع به اثرات نکاح استنباط میشود . بخلاف شیوه مقنن آلمان که در همان رژیم اداره و انتفاع تکلیف موضوع را بالاخص معین نموده بود (۲) .

اجازه به تصدی منظم یاد شده رضا به معنای عام نیست تا بر سایر دیون مصوبه نیز شمول یابد . در این مورد بیشتر استقلال اقتصادی زوجه مطمح نظر است ، چه دیون مزبور عبارتست از آنهایی که زن در اشتغال به چنین حرفه و کسبی یا در تعقیب مقاصدی که مقدر آنست ، از طریق اعمال حقوقی ایجاد میکند . بهمین جهت مناط تشخیص در این گونه دیون « تعلق و انتساب » آنها نیست ، بلکه ظاهر در « پیدایش » آنها از تصدی پیشه و کسب است . و در این نکته اختلافی عظیم نهفته است . همین اندازه که عمل حقوقی « بطور عمده » در پی این مقاصد صورت پذیرد ، نوع دین محرز میگردد . برای مثال هرگاه زوجه بمنظور بهره برداری از بنگاه خود بارکشی بخرد ، ولی باین باری بچه‌ها به دبستان و شوهر نیز به محل کار خود بروند ، دیون حاصله در شمار دیون حرفه و کسب خواهد بود . زیرا باری مزبور بمقصد اداره کسب و

۱ - Planck و Staudinger ماده ۱۴۰۵ .

۲ - تطبیق ماده ۱۴۰۵ سابق ق. م. آلمان با ماده ۱۶۷ ق. م. سوئیس .

پیشه اکتیاع گردیده و آمد و رفت اعضای خانواده با آن امر فرعی است. یا اینکه زن برای تأسیس کارخانه زمینی میخورد. تعهدات ناشی از این عقد در ردیف مخارج کسب و صنعت است، هرچند خانواده او نیز در بنای آن سکونت کند.

قید « بهره برداری منظم » برای آنست که دائره اطلاق حکم محدود به عملیات معمولی یا منظم متناوب گردد. چنانکه « خرید اسناد ذمه » مشمول عنوان تصدی عادی یک شرکت ساختمانی، و دادوستد مواد رنگ در حیطه عمل یک کارخانه مقواسازی نیست. این گونه دیون ممکن است ناشی از تصدی بنگاه مد و زیبایی باشد، ولی هرگز نبایستی از « مبادله خدمات دوستانه » سرچشمه گیرد. در عین حال بهره برداری در دلالت اصطلاحی مزبور منطبق بر « تصدی پیشه و کسب در حال عادی آن » نیست، بلکه ملاک وضع واقعی آن در زمان مربوطه است و همچنین نوع و حدود و خصیلت سود جو بانه تصدی آن پیشه و کسب. باین تقدیر حکم نامبرده شامل کلیه اعمال انتفاعی میگردد که بواسطه بهره برداری معمولی ایجاد یا از این منبع سرازیر شود، هر چند بطور استثنائی از حدود عملیات معمولی تجاوز کند. پیمودن این راه دراز در تفسیر قید کوچک دستور تنها « بخاطر تضمین آزادی فعالیت حرفه ای و تجاری زوجه و امنیت حقوقی جامعه » است. زن میتواند با شرایط یاد شده بسود شرکتی که با آن همکاری دارد، ضمانت نماید و ثالث نیز اطمینان دارد که مسئولیت ضامن نامحدود و متوجه تمام دارائی اوست (۱).

چنانچه زوجه دینی خارج از حد بهره برداری از کسب و حرفه خود واقع سازد یا بی رضایت همسر خود به پیشه و صنعتی اشتغال ورزد، در اینصورت دیون ناشی از این قبیل اعمال از نوع اختصاصی و مسئولیت مشارالیها محدود بهمان دارائی اختصاصی او خواهد بود.

دیون خانه داری - در حقوق مدنی سویس دیون خانه و زندگی بدو برعهده مرد است و هرآینه او توانائی پرداخت نداشته باشد، زن مسئول شناخته میشود و این مسئولیت در عین آنکه فرعی و ثانوی است، نامحدود نیز میباشد.

این گونه دیون بیبایستی بطور مستقیم برای رفع حوائج منزل مشترک و نیز گذران زندگی مثل تهیه خوراک، پوشاک، مسکن، تأمین وسایل بهداشت و درمان پزشکی و نظایر آن باشد. بنابراین دیون خانه داری نمیتواند برای مثال ناشی از جهاز یا نوخانگی، هزینه تربیت حرفه ای اعضای خانواده بیرون از خانه یا هوسهای تجملی و ورزشی و مالیاتهای معوقه یا حقوق کارمندان شوهر باشد. دیون مزبور بایستی ناشی از ایفائی غیر از زوجه باشد. زوجه نمیتواند باین استناد پول از کسی بگیرد. لازم نیست که دین را حتماً خود زن ایجاد کند یا تنها به منظور رفع نیازهای شخصی او باشد، بلکه هرگاه مرد دین را واقع سازد یا

۱ - در پیرامون دقایق بحث دیون پیشه و کسب نگاه به Egger ماده ۲۰۷

و Steiner ص ۵۲ بعد.

تعهدات مزبور جهت اثناع حاجات وی باشد، باز هم مسئولیت تامه زوجه در مرتبه دوم حاصل است. باین ترتیب این نوع دین زن را در اداره خانه باز میگذارد و مسئولیت نامحدود وی نیز اعتبار لازم را برای او ایجاد میکند، چون ثالث مطمئن خواهد بود که طرف معامله وی دارای منزلتی است و تمام دارائی مشارالیهها وثیقه دیون اوست. از اینرو با طیب خاطر تسلیم رابطه حقوقی میشود. و در ضمن میبایستی جانب احتیاط را حفظ کند و به بیند که زوجه استحقاق چنین اعتباری را دارد یا نه و این شرط را حکمتی است که پیشتر به تفصیل عرض نمودیم (۱).



۱ - در علت تعدید و سلب اختیار کلیدازی زوجه و اثرات آن نگاه به ص ۴۹

بعد شماره ۸۳ همین مجله.

۳۹۹۲/۴۲

۴۲/۷/۲۷

آقای سید علی محمد مدرس

بطوریکه خاطر عالی مستحضر است منظور از تهیه این مقالات، سودمند علمی از نظر قواعد و اصول نگارش جدید و طبقه‌بندی مطالب به اسلوب دنیا پسند امروز می‌باشد. متنی است با صرف وقت بیشتری موضوع عدم حجیت استصحاب در لوازم عقلیه را به ترتیب زیرین طبقه‌بندی نموده و بنحوی ساده و روشنی تنظیم نمائید تا ممتاز و پسندیده تر گردیده که در مجله کانون شماره ۸۷ منعکس گردد و مورد استفاده عموم قرار گیرد.

- | | |
|--|---|
| ۱ - تعریف استصحاب | ۱۶ - نظریه شارع بواقعیّت مظنون یا محتمل |
| ۲ - تعریف لوازم | ۱۷ - نظریه مقنن بقرار دادن وظیفه در مقام عمل بدون رعایت واقع. |
| ۳ - اقسام لوازم | ۱۸ - فرق این دو طریق با هم. |
| ۴ - لوازم عقلی | ۱۹ - آیا حجیت ظن ملازمه با حجیت لوازم دارد یا نه |
| ۵ - لوازم شرعی | ۲۰ - تعریف ظن مطلق |
| ۶ - لوازم عادی | ۲۱ - تعریف ظن خاص |
| ۷ - لوازم امروجدی | ۲۲ - حجیت استصحاب نسبت بظن مطلق |
| ۸ - لوازم امر عدمی | ۲۳ - حجیت استصحاب نسبت بظن خاص |
| ۹ - ملزوم وجودی | ۲۴ - احکام شرعیّه بلا واسطه |
| ۱۰ - ملزوم عدمی | ۲۵ - احکام شرعیّه با واسطه |
| ۱۱ - آیا حدوث ملزوم مستلزم حدوث لازم است | ۲۶ - عقیده مثبتین |
| ۱۲ - اقسام آثار شرعیّه معموله | ۲۷ - عقیده نافیین |
| ۱۳ - تعریف اماره | ۲۸ - عقیده خودتان در این موضوعات |
| ۱۴ - موارد طریق و اماره | ۲۹ - شواهد و امثله نسبت بتمام موارد مذکوره از عرفیات |
| ۱۵ - تعریف اصل مثبت | ۳۰ - ذکر کتب و رسائل که مورد استناد و مراجعه شما واقع گردیده |

پدیهی است با رعایت این نکات مقاله سودمند شما که در این سی‌باب تنظیم میشود جامع و مانع بوده و اثر نیکوئی از شما باقی خواهد گذارد.

نائب رئیس کانون و کلاه دادگستری - محمود سرشار

جناب آقای سرشار نائب رئیس کانون و کلاه

داعی پیوسته از مراحم سرکار متشکر و دعا گو هستم امریه مبارکه را پست دیر رسانیده برای اینکه مرقوم فرموده‌اید در مجله ۸۷ چاپ میشود مختصری از سی مورد مذکور نوشته تقدیم میگردد در اوامر حضرتعالی بویژه در مسائل فقهیه حاضر بوده و هستم.

امضاء مدرس . ۴۲/۸/۱۴