

فزونی و کاستی

بحثی نو

از حقوق مدنی سوئیس

دکتر تقی لطفی

وکیل دادگستری

۱

فزونی

طرز محاسبه فزونی

قانون مدنی سوئیس که در آغاز ماده ۲۱۲ از فزونی نام برده می‌گوید: «هر گاه پس از تفکیک دارایی مرد و زن فزونی حاصل شود...» در این باره که این فزونی را چگونه باید حساب کرد، خاموشی برگزیده و پاسخ آنرا به علم و عمل واگذار نموده است؛ از اینرو هر صاحب نظری به نوبه خود تأویلی نموده و در پیرامون این حکم چیزی آورده، و اختلاف پیشنهاد آنان برحسب نتیجه بسیار است.

فزونی را چگونه می‌توان حساب کرد؟ آیا طرز محاسبه‌ای هست که ساده و یقینی و مورد قبول همه حقوقدانان باشد، و در همه جا بیچون و چرا بکار رود؟ در حقیقت مسئله اساسی در انحلال «نظم وحدت اموال» که نظم قانونی مالی زناشویی قانون مدنی سوئیس می‌باشد، همین چگونگی کشف فزونی است، یعنی فزونی بر چه مبناء، از چه راه و با چه روشی حساب شود. در حقوق سوئیس به این پرسش سه‌گونه جواب داده‌اند که هر کدام یک راه حل اساسی است و درباره آنها بتفصیل بحث شده، بی‌آنکه نتیجه شکل اصل مسلم بخود پذیرفته باشد:

۱. طرز محاسبه فزونی بر مبنای تحریر دارایی. این شیوه را استاد اگر پیشنهاد نموده و لازمه آن تحریر ثروت زناشویی است؛ وقتی تدوین ثروت زناشویی پایان رسیده، آنگاه می‌توان «ثروت خالص»^۲ را معلوم نمود. فزونی از همین ثروت خالص بدست می‌آید.

1) Prof. Egger: Art. 214, Nr. 6f.

2) Reinvermögen.

ولی اشکال در این است که ق. م. سویس از این چنین «تحریر ثروت زناشویی» سخنی بمیان نیاورده، از اینرو در وجود مبنای قانونی برای آن تردید است. گذشته از این باز هم ابهام بجای خود باقی است که چگونه می توان «ثروت خالص» را از راه «تحریر ثروت زناشویی» بدست آورد.

۲. شیوه دستور محاسبه که استاد توآور^۳ ابداع نموده، و در حقیقت مرکب است از چند دستور^۴؛ هر دستور يك قانون محاسبه (عبارت خلاصه، کلی و اختصاری) است. مجموعه این دستورها راه محاسبه فزونی را نشان می دهد، بدین گونه:

- 1) $R = EhV - (EF + EM).$
- 2) $EhV = EhA - (MP + FP).$
- 3) $EM = VorhS + (ErsF - ErsSch) - VEhSch.$
- 4) $EF = VorhS + (ErsF - ErsSch) - VEhSch - EhSch.$

معنای برابریهای بالا چنین است:

(۱) نتیجه مساویست با ثروت زناشویی منهای (گردآورده زن بعلاوه گرد آورده مرد).

(۲) ثروت زناشویی مساویست با دارایی زناشویی منهای (بدهی مرد بعلاوه بدهی زن).

(۳) گردآورده مرد مساویست با اموال موجود بعلاوه (مطالبات منهای دیون) منهای دیون پیش از زواج.

(۴) گردآورده زن مساویست با اموال موجود بعلاوه (مطالبات منهای دیون) منهای دیون پیش از زواج منهای دیون خلال زوجیت.

توضیح: چنانکه می بینیم، دستور نخستین جامع و کلی است و می گوید، فزونی برابر با چیست. اقلام سمت راست این برابری هر کدام نماینده يك عنصر مالی نکاح، مانند ثروت زناشویی، گردآورده زن، گرد آورده شوهر است که در سه دستور پیاپی دیگر، يك يك حساب می شوند؛ باین ترتیب تساوی دوم «ثروت خالص زناشویی» را بدست می دهد، چون بدهیهای مرد و زن (داخل دواپرو) باید از دارایی ناخالص وضع شود. بدیهی است که هر يك از زن و شوی دارایی اختصاصی نیز می توانند داشته باشد، ولی از این حساب بیرون است (۵). چنانچه زن یا شوهر به مال اختصاصی معین دینی داشته، این بدهی يك دین معمولی طی نکاح تلقی می شود که باید مطابق دستورها بعدی تسویه گردد.

دستور سوم نیز «گردآورده خالص شوهر» را معلوم می کند، و «مال موجود» در اینجا شامل اصل یا عین، عوض یا بدل هر دو است. بهمین نحو در برابری

3) Prof. Tuor, § 26 III d.

4) Die Formel.

۵) درباره اموال اختصاصی زن و شوهر و رابطه حقوقی میان این دو نوع مال با ثروت زناشویی نگاه به همین مجله ش ۱۲۲ ص ۳۱ و ۳۲ بعد.

چهارم (گردآورده خالص زن) عمل می‌شود، با این تفاوت که دیونی هم که در طی زوجیت واقع گردیده و زن با گردآورده خود مسئول آنهاست (ش ۲ تا ۵ ماده ۲۰۷ ق.م. سوئیس)، نیز باید کم شود.

با اجرای این سه دستور ثروت خالص زناشویی، گردآورده خالص مرد، گرد آورده خالص زن بدست می‌آید، و اکنون می‌توان به دستور نخستین عمل کرد: هرگاه باقیمانده در برابری اول مثبت باشد، حاصل تصفیه مالی نکاح فزونی است، و چنانچه نتیجه زیر صفر باشد، کاستی خواهد بود.

انتقاد: «شیوه دستور محاسبه» پیچیده است، و این پیچیدگی از اینجاست که رابطه دیون را با انواع مال روشن نمی‌کند. در حقیقت «نظم وحدت اموال» در دیده قانونگذار حاکی از یک گونه وحدت اقتصادی زن و شوهر است، نه وحدت حقوقی آندو که در این صورت مرادف با «شرکت» می‌شود. و مفهوم وحدت اقتصادی زن و شوی در «ثروت زناشویی» تجلی می‌یابد، چنانکه گفته‌ایم و باز هم برای آسانی درک می‌گوییم: ثروت زناشویی مرکب است از سه نوع مال (گردآورده دو طرف و مکتوبات معوض). و چه بسا در نقل و انتقالات حقوقی دوران زناشویی «رابطه‌های دینی میان این سه‌گونه مال» نیز پدید آمده باشد و حال آنکه در برابری دوم به این «جنبه عینی دین و مسئولیت» (۶) توجه نشده، بلکه تنها به وصف شخصی آن اکتفا شده است. گذشته از این بعضی ارزشها در یک محل جمع و در محل دیگر کم می‌شود. از اینرو طرز محاسبه فزونی یا دستورهای خلاصه کلی که بمقیده صاحب این طریقه با توجه به «دستگاه وحدت اموال» قابل فهم بنظر می‌رسد، حتی مورد انتقاد خود وی قرار گرفته و درحاشیه گفته است که می‌توان تأمل کرد و از این گونه «حساب مضاعف» پرهیز نمود...

۳. طرز محاسبه ریاضی که از آن استاد گمور^۷ است. در آغاز روش ریاضی محض بوده، ولی نقطه ضعفی هم داشته که میدان دادن به‌قاعده خشک ریاضی در علم حقوق است. بهمین سبب نویسنده یکی از پایان‌نامه‌ها (هگلین) بدان خرده می‌گیرد و دستور گمور را به نسبت و بدین‌گونه کامل می‌کند:

Vorschlag = eheliches Vermögen + abbezahlte voreheliche Schulden — (Wert der noch vorhandenen eingebrachten Güter beider Ehegatten, vermindert um den durch Aufwendung entstandenen Mehrwert + Ersatzforderungen aus dem ehelichen Verhältnis + eheliche Schulden).

(۶) بحث درباره جنبه‌های عینی دین و مسئولیت پیشتر در همین مجله ش ۱۲۲ ص ۳۵ آمده است.

7) Prof. Gmür, Art. 214, Nr. 12.

که فارسی آن می‌شود:

فزوننی مساویست با ثروت زناشویی بعلاوه دیون پرداختنی مربوط به پیش از زناشویی منهای (ارزش اموال گردآورده موجود زن و شوی که بمیزان ارزش اضافی در ازای مخارج تنزل یافته بعلاوه مطالبات ناشی از رابطه زناشویی بعلاوه دیون زناشویی).

طرز محاسبه ریاضی فزوننی بیش از دیگر راهها وضع مالی زن و شوهر را مجسم می‌کند. ولی نقصهایی نیز دارد، چنانکه تکلیف بعضی ارزشها یا کاهش بها یا دعاوی بیمه را روشن نمی‌کند، بنابراین جامع و کلی نیست و نمی‌تواند در قلمرو تصفیة مالی نکاح که مقرون به مناسبات گسترده و گوناگون مالی خانواده نیز هست، پیوسته راهنمای خوب و تمام‌عیار باشد. آشکار است که رابطه‌های حقوقی زن و مرد و ثالث به اقتضای طبیعت و اثرات نکاح خصیصه‌هایی پیدا می‌کند. و قاعده ریاضی توانایی کشش همه این ویژگیها را ندارد. بنابراین حقوق نمی‌تواند دنباله روی ریاضی باشد، ولی می‌تواند بهمان راهی برود که همه علوم رفته‌اند، یعنی در صورت لزوم از روش ریاضی کمک بگیرد؛ و بهتر است که این روش در محاسبه فزوننی، بخصوص با توجه به «خصیصه‌های انحلال‌نظم وحدت اموال»، کمتر نشانده‌های قراردادی مطلق ریاضی داشته باشد.

با این طرزفکر شیوه محاسبه ریاضی پس از استاد کمور رو به کمال نهاده و جای خود را به طرز محاسبه حقوقی - ریاضی فزوننی داد که برطبق آن می‌توان از قاعده ریاضی استفاده کرد، بشرط آنکه تابع علم حقوق باشد و حقوق نیز در بکار بستن عبارتهای ریاضی به حداقل اکتفا کند و آنرا چون افزار مخصوص در موارد محدود بکار گیرد؛ چرا که حقوقدان در برابر استقلال علم خود بی تکلیف نیست، بلکه پای‌بند فکر اصولی حقوقی است، و همین خود دلیل است که در گردش در هر دستگاه علمی حقوق، عنان اندیشه، و نیز احساس، همواره در دست حقوقدان باقی بماند...

رتال جامع علوم انسانی

۱) هگلین (ص ۵) و همچنین نگارنده در پایان نامه خود به شرح و تکمیل روش حقوقی - ریاضی محاسبه فزوننی پرداخته‌ایم.