

فزونی و کاستی

بحشی نو

از حقوق مدنی سویس

تقی لطفی

وکیل دادگستری

۱

فزونی

یعنی

مکتسبات معوض منهای دیون آن

پس از تجزیه ثروت زناشویی و جداسازی گردآورده زن و مرد، آنچه باقی می‌ماند، اموالی است که در دوران زناشویی به عوض چیزی کسب گردیده، و عوض بدین معنا اعم است از عهده و دینی که ادا شده یا هنوز موجودست. این «مابقی ثروت زناشویی» که مال زن نیست و بند دوم ماده ۱۹۵ ق. م. سویس آنرا به ملکیت مرد می‌سپرد، در حقوق مدنی سویس مکتسبات معوض^۱ نامیده می‌شود. قانونگذار سویس در هنگام پایه‌گذاری «نظم وحدت اموال» همسر بازمانده، بویژه زن بیوه را با توجه به غایت امر نیازمند به پشتیبانی دانسته مقرر می‌دارد که در موقع انحلال مالی نکاح در «افزودگی دارایی زناشویی» سهمیم گردد. این افزودگی با عنایت به پنج قسم مال زن و شوی که هر یک را تعریف و فایده‌ایست، تنها از اموال اکتسابی دوران زوجیت بدست می‌آید؛ از اینرو در واقع فزونی سازنهایی همین مکتسبات معوض است که بعضی آنرا بحکم منطبق ماده وجودی^۲ فزونی، یعنی چیزی که فزونی از آن بوجود می‌آید، دانسته‌اند. مکتسبات معوض نوعی دارایی مستقل و دارای «وجود حقوقی خاص»^۳ و فلسفه شناسایی آن «کشف و توزیع فزونی» در موقع تصفیه مالی نکاح است. بعبارت دیگر مکتسبات معوض زاینده فزونی است، نه خود فزونی، زیرا این‌گونه اموال

۱) در تعریف و شرایط مکتسبات معوض و چگونگی و انواع عوض نگاه به همین مجله ش ۸۲ ص ۲۶ ببعد.

2) Entstehungssubstanz.

3) Rechtliche Sonderexistenz.

باتوجه به نظر گمور، ماده ۲۱۴ ش ۱۸ و برخلاف آن.

اكتسابی در واقع «باقیمانده ثروت زناشویی» و قسمی دارایی مرکب از مال و دین (بدهی و بستان) است که در طی زوجیت پدید آمده و پیش از انحلال موجود بوده، و حال آنکه وجود فزونی احتمالی است و تا لحظه ختم تصفیة مالی نکاح قابل کشف نیست، و اگر هم به کشف رسد، مازاد است فارغ از هرگونه عهده و دین.

*

**

در کشف این «مازاد بی‌ذمه» گذشته از سه روش اصلی^۴ روشهای فرعی دیگری نیز هست که اشاره اجمالی به آنها بی‌فایده نیست:

بزعم یکی از پویندگان این راه^۵ پس از تجزیه ثروت زناشویی، تسویه و تصفیه و رد گردآورده زن به‌وی، آنچه باقی می‌ماند، عبارتست از «کل‌دارایی» مرد. و این کل دارایی خود مرکب است از گردآورده مرد بعلاوه تمام باقی ثروت زناشویی. حال برای کشف فزونی باید دارایی مرد نیز «بطور ثانوی» تصفیه گردد؛ بدین معنا که تمام اموال موجود حاضر، گردآورده مرد، هر دعوی و حق مالی که در لحظه انحلال نظم وحدت اموال به‌گردآورده مرد تعلق می‌یابد، همچنین هر طلبی که گردآورده از مکتسبات معوض دارد، و سرانجام همه دیونی که برعهده دارایی مرد است، باید بحساب آید. اکنون با مقابله دین و مال می‌توان مجموع دارایی فارغ از ذمه مرد «اعم از گردآورده و باقی ثروت زناشویی» را بدست آورد. حال اگر اموال گردآورده‌ای که از این راه بدست آورده‌ایم، از مجموع مزبور کم کنیم، فزونی بدست می‌آید. و دیگری^۶ همین طرز محاسبه را در مورد «انحلال مالی طلاق» پیشنهاد می‌کند، بخلاصه آنکه در موقع تصفیه نهایی، تجزیه دو بخش گوناگون دارایی شوهر، و در پی آن تصفیه دیون میان این دو بخش نیز می‌باید مورد نظر قرار گیرد، چه فزونی عبارتست از مانده «دارایی» مرد پس از استخراج گردآورده او.

همچنین دو پژوهشگر دیگر^۷ هم‌رای‌اند که فزونی تنها از مکتسبات معوض حاصل می‌گردد، بدین نحو که نخست دعاوی و مطالبات وصول و جمع دارایی معلوم می‌شود. جمع دارایی عبارتست از مجموع گردآورده مرد و مکتسبات معوض، و دیون پیش از زناشویی که پرداخته شده بوده، نیز باین دارایی اضافه می‌شود.

با وجود این باید دانست که در تصفیة مالی نکاح وجود يك دستور کلی، بویژه با توجه به‌خطرهایی که تصفیه کلی و يك جانبه دیون دربر دارد، به‌تنهایی

۴) از گمور، اگر، توآور که در همین مجله ش ۱۲۶ ص ۴۷ بعد گذشت.
۵) دنتسلر، ص ۸۵.

۶) لانگ، پایان‌نامه، ص ۵۵ و ۵۸.

۷) دینر، ص ۱۱ بعد و ۱۸ و هکلین، ص ۱۱۹ - نگاهی نیز به‌نظر متفاوت مونس (ص ۱۵، ۳۸، و ۶۸ بعد) که سرانجام در تصفیه واقعی به راه حل هکلین باز می‌گردد.

کفایت نمی‌کند، و درستی و دقت کشف فزونی بستگی به آن دارد که وضع اموال دو طرف مو یمو روشن و رسیدگی شود. در حقیقت طرز تشکیل مکتسبات معوض خود بهترین راه کشف فزونی را نشان می‌دهد: مکتسبات معوض مجموع اموال و ارزشهای مالی است که در طی دوران زناشویی بدست آمده، ولی نه رایگان، بلکه هر قلم آن «در برابر چیزی» بهم رسیده است و معوض بودن مال در این افاده عام همراه با عهده و دین است. بنابراین کافی است که مکتسبات معوض را از هرگونه قید و ذمه و عهده‌ی آزاد کنیم تا فزونی بدست آید و این پایان تصفیة مالی نکاح است.

حال بحثی هست که چرا دیون مکتسبات معوض^۸ را باید تنها از همین مال برداشت؟ این پرسش از اینروست که مکتسبات معوض در ملکیت مرد است و اکنون بمجرد انحلال او تمام دارایی خود را از مکتسبات معوض، گردآورده و اموال اختصاصی در دست دارد، پس فرق نمی‌کند که دین خود را در رابطه داخلی (در برابر همسر خود) از کدام مال خود وفا کند. او باقتضای اصل از «حق تمسک نامحدود» برخوردارست، چون مالک است، و می‌تواند بدخواه خود هر دخل و تصرفی در ملک خود بکند، از جمله در وضع دین به هر یک از سه قسم مال خود که بخواهد، دست بزند^۹. دامنه حق وی یحدیست که اگر در انتفاع از گردآورده زن مرتکب تقصیر شود و خسارتی مانند تلف شی یا کاهش ارزش مال گردآورده حادث گردد، باید بتواند این خسارت^{۱۰} را از مکتسبات معوض تصفیه کند، و فقط زمانی از گردآورده خود بردارد که مکتسبات معوض پاسخگو نباشد. دیگر اینکه اگر ارزش گردآورده مرد کاهش یابد، مرد بهمین میزان صاحب طلب از مکتسبات معوض گردد^{۱۱}. یا اینکه مکتسبات معوض مثل گردآورده مرد ضامن تمام دیون شخصی، دیون پیش از زناشویی، دیون مربوط به خانه‌داری، دیون معاملات و دیون جرایم شوهر باشد. دیون زناشویی برای مثال در شماره ۲ و ۳ ماده ۲۰۶ ق. م. سویس آمده است. در مورد این دیون در مرتبه اول مکتسبات معوض می‌تواند مسئول باشد^{۱۲}.

ولی این‌گونه تأملها قناعت بخش نیست، چه با آنکه زن در تملك اموال اکتسابی معوض دوران زوجیت شریک مرد نیست، با اینهمه قانون نیز وی را یکسره از ثمره اقتصادی زناشویی محروم ننموده، بلکه به او در فزونی ناشی از مکتسبات مزبور سهمی داده، چون زن در ایجاد آن بی‌اثر نبوده است. و همین خود «حق تمسک مطلق و نامحدود» مرد را محدود می‌سازد. هر قدر شوهر بتواند از مکتسبات معوض بردارد

8) Die Errungenschaftsschulden.

(۹) هکلین، ص ۲۷.

(۱۰) بند ۱ ماده ۲۰۱ + بند ۱ ماده ۷۵۲ ق. م. سویس. در مورد مسئولیت

مرد و خسارت ناشی از انتفاع وی نگاه به همین مجله ش ۱۲۷ ص ۳۴

(۱۱) هکلین ص ۳۷.

(۱۲) هکلین، ص ۹۱.

یا حیف و میل کند، بهمان نسبت احتمال کاهش فزونی خواهد بود، و این بزیان زن است.

دیگر اینکه اگر مرد آزاد باشد که دیون گردآورده خود را از مکتسبات معوض بردارد، وجود گردآورده او بر مکتسبات معوض برتر شناخته شده و این برتری بیوجه و با توجه به فلسفه تقسیمات دارایی دو طرف و توزیع فزونی زیانبخش است. چنانکه اگر زن مجبور باشد دیون پیش از زناشویی خود را در مورد جرایم ارتكابی یا دیون ارثیه‌ای که پیش از زناشویی به او رسیده، از گردآورده خود کسر کند، این طریقه وضع دیون می‌تواند تمام گردآورده زن را ببلعد، و حال آنکه گردآورده مرد در مورد نظیر با توجه به حق تمسک نامحدود او دست‌نخورده باقی می‌ماند، و این رفتار نابرابر با دو گردآورده نابجاست.

بنابراین مرد نباید بتواند هرگونه دین خود را از هرگونه مال خود که خواست، بردارد. نه مکتسبات معوض باید بیجهت دینی را ادا کند، و نه گردآورده یا مال اختصاصی، هرچند این هر سه قسم دارایی و دیون از آن مرد باشد. و در این اصل نفع هر دو طرف منظورست، چون هم شوهر به مال خود می‌رسد، و هم چیزی از زن فوت نمی‌شود.

ولی اینکه کدام دین باید تنها از مکتسبات معوض یا گردآورده کم شود، تابع اصل و ضابطه عام نیست، بلکه نسبی است و اصولاً تصفیة عام و يك جانبه دیون، همچنین تصفیة خودسرانه دیون سرچشمه خطرهای بیشمار تواند بود. و در حقیقت پس از بررسی و بحث فراوان سرانجام باین نتیجه رسیده‌اند که تحمیل دین بر اموال اکتسابی معوض دوران زوجیت تنها وقتی درست و سزااست که شوهر دین را به سود و مصلحت اتحاد زناشویی واقع ساخته یا بعهده گرفته، یا عوض تعهد (یعنی مال مکتسب) بطور نهایی داخل در دارایی اکتسابی معوض گردیده باشد. هرگاه این شرایط موجود نباشد، دین از مال گردآورده مرد برداشته می‌شود. و اگر دینی پیدا شود که نه بتوان از گردآورده مرد کم نمود و نه از گردآورده زن، به مکتسبات معوض تعلق خواهد یافت.

دو مثال

برگشت فزونی

طرز تصفیة مالی نکاح، از فرضی و واقعی را پیشتر دیده‌ایم. پس از تجزیة ثروت زناشویی و ختم انحلال تصفیة در عمل اغلب بدین‌گونه صورت می‌پذیرد که هر طرف طلبها و عوض مال خود را بازمی‌ستاند، دیون متقابل (دیون اقسام پنج‌گانه مال زن و مرد بر یکدیگر، ماده ۲۰۹ ق. م. سوئیس) ادا می‌شود، دارایی هر طرف هر عهده‌ای که دارد، وفا می‌کند، و زن یا وارث او و مرد یا وارث او گردآورده خود را بازمی‌گیرد. سرانجام اگر چیزی باقی ماند، این همان مکتسبات معوض، یعنی اموالی

است که در دوران زوجیت کسب گردیده و ملک شوهرست. اگر مکتسبات مزبور دینی نداشته باشد که این نادرست، تمام آن فزونی است. و اگر دینی داشته باشد، با مقابله دین و مال فزونی بدست می‌آید. بنابراین فزونی عبارتست از ارزش مکتسبات معوض پس از وضع دیون مربوط آن:

(۱) مرد پیش از عروسی ۳۰۰۰۰۰ ریال برای یاد گرفتن حرفه قرض کرده است و در موقع ازدواج هم چیزی ندارد. اموالی که در خلال زناشویی کسب نموده (مکتسبات معوض)، بیشتر حاصل بهره‌برداری از همان حرفه اوست. در طی زوجیت ارثی به ارزش ۶۰۰۰۰۰ ریال به وی می‌رسد؛ دیونی که به سهم ارثی او تعلق یافته، ۴۵۰۰۰۰ ریال است.

زن در موقع ازدواج ملکی داشته که ۲۴۰۰۰۰۰ ریال می‌ارزیده، ولی اکنون در زمان انحلال نظم قیمت آن بطور اتفاقی کاهش یافته و بمبلغ ۲۰۰۰۰۰۰ ریال تنزل یافته است. دارایی گردآورده زن ۱۸۰۰۰۰۰ ریال بدهکارست. اکنون در لحظه انحلال پس از گذشت سالها ثروت زناشویی (مجموعه دارایی دوطرف منهای اموال اختصاصی هر يك) ۱۸۰۰۰۰۰ ریال ارزش دارد. بنابراین دارایی آن دو چنین صورتی پیدا می‌کند:

ریال	۲۰۰۰۰۰۰۰	گردآورده زن
ریال	۱۸۰۰۰۰۰	دیون گردآورده زن
ریال	۶۰۰۰۰۰۰	گردآورده شوهر
ریال	۴۵۰۰۰۰۰	دیون گردآورده شوهر
ریال	۳۰۰۰۰۰۰	دیون مکتسبات معوض
ریال	۱۸۰۰۰۰۰۰۰	ثروت زناشویی در موقع انحلال مالی نکاح

بنابراینچه گفته شد، مکتسبات معوض برابرست با ثروت زناشویی منهای گردآورده فارغ از دیون دو طرف:

$$180000000 - ((200000000 - 180000000) + (600000000 - 450000000)) = 160300000$$

و در نتیجه: فزونی برابرست با مکتسبات معوض منهای دیون آن:

$$\text{فزونی} = 160000000 - 300000 = 160300000 \text{ ریال}$$

$$\text{فزونی زن} = 160000000 : 3 = 53333333 \text{ ریال}$$

$$\text{فزونی مرد} = 160666666 \times \frac{2}{3} = 107111111 \text{ ریال}$$

*
* *

(۲) دارایی شوهر در موقع ازدواج ۱۵۰۰۰۰ ریال بوده که بمجرد وقوع نکاح گردآورده او تلقی می‌شود، ولی دارایی او دینی بمبلغ ۳۰۰۰۰۰ ریال دارد. زن در

هنگام عروسی اوراق بهادار بی نام بمبلغ ۱۲۰۰۰۰۰ ریال داشته که بحکم بند سوم ماده ۲۰۱ ق. م. سویس بمعوض وقوع نکاح و برقراری نظم وحدت اموال خود بخود بملکیت شوهر درمی آید و زن در عوض بهمین میزان از وی طلبکار می شود و این طلب نیز گردآورده زن است. زن بدهی ندارد. در خلال دوران زوجیت ثروت زناشویی (گردآورده دوطرف باضافه بقیه آن) رشد نموده و در لحظه انحلال به ارزشی معادل ۹۰۰۰۰۰۰ ریال رسیده است. باین ترتیب دارایی دو طرف چنین صورتی دارد:

گردآورده مرد	۱۵۰۰۰۰۰ ریال
دیون گردآورده مرد	۳۰۰۰۰۰۰ ریال
گردآورده زن	۱۲۰۰۰۰۰ ریال
ثروت زناشویی	۹۰۰۰۰۰۰۰ ریال

برای کشف فزونی نخست باید مکتسبات معوض را بدست آورد، از این راه که دیون گردآورده هر طرف را از گردآورده خود او کسر، سپس گردآورده های فارغ از دین و عهده را از ثروت زناشویی کسر کنیم:

$$900000000 - ((150000000 - 300000000) + (120000000 - 0)) = 876000000 \text{ ریال}$$

فزونی عبارتست از مکتسبات معوض منهای دیون آن. ولی چون در این مورد مکتسبات معوض (ملك شوهر) دینی نداشته، تمام این مقدار فزونی است. بنابراین سهم هر يك عبارتست از:

$$\begin{aligned} \text{فزونی زن} &= 876000000 \times \frac{1}{4} = 219000000 \text{ ریال} \\ \text{فزونی شوهر} &= 876000000 \times \frac{3}{4} = 657000000 \text{ ریال} \end{aligned}$$

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

