





دانشگاه پیام نور واحد پرند

دانشکده علوم انسانی

گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)

عنوان:

تحلیل فقهی حقوقی شرط تنصیف اموال زوج

عنوان لاتین:

legal analysis of the condition of halving the husband's property
with reviewing judicial procedure

استاد راهنما:

دکتر رسول ابافت

نگارنده:

معصومه شکرپور

۱۳۹۹

۲

تاریخ
شماره
پیوست



دانشگاه پیام نور

جمهوری اسلامی ایران
وزارت علوم، تحقیقات و فناوری

کد فعالیت گستان ۵۳۶۵۰

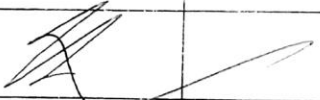
صور تجلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد
خانم معصومه شکر پور دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی به
شماره دانشجویی ۹۶۳۹۳۵۱۷۲

مرکز رباط کریم - برند

تحت عنوان: تحلیل فقهی حقوقی شرط تنصیف اموال زوج

جلسه دفاع پایان نامه کارشناسی ارشد نامبرده با حضور هیات داوران
در مورخ ۱۳۹۹/۰۲/۲۳ ساعت ۱۱ در محل تحصیلات تکمیلی مرکز برند
برگزار و پس از ارزیابی پایان نامه مذکور به شرح زیر ارزیابی گردید.

نمره دفاع بر مبنای ۱۸	نمره دستاورد پژوهشی*	نمره نهایی
۱۷۱۵	—	۱۷۱۵
به عدد	—	به عدد
به حروف	—	به حروف
	درجه ارزشیابی	خوب

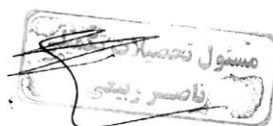
هیات داوران	نام و نام خانوادگی	مرتبه دانشگاهی	محل خدمت کد اسنادی	امضا
استاد راهنما	دکتر رسول ابافت	استادیار	۴۱۸۵۰۵	
استاد مشاور	دکتر اصغر محمودی	استاد یار	۴۰۸۳۶۲	
استاد داور	دکتر کیان فولادی	استادیار	۴۰۴۱۱۷	
نماینده تحصیلات تکمیلی		استادیار		

نمره نامبرده بر اساس بخشنامه ها و دستورالعمل های مربوط به دستاوردهای پژوهشی

مستخرج محاسبه و در تاریخ نهایی شده است.

* نمره دستاورد پژوهشی برابر دستورالعمل مربوط در بهلت مقرر پس از دفاع تعیین شده و توسط کارشناس پژوهشی محاسبه و نمره نهایی اعلام می گردد.

کیلومتر ۳۵ اتوبان تهران - ساوه، شهر جدید برند، خیابان آسمان، کوچه باران شرقی، دانشگاه پیام نور مرکز رباط کریم
تلفن: ۵۶۷۲۰۷۰-۳
نمابر: ۵۶۷۲۰۴۳۰
<http://teh-robotkarim.pnu.ac.ir>



به نام خدا مشور اخلاق پژوهش

بیاباری از خداوند سبحان و اعتقاد به این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظریه اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، ماد انجمن و اعضاء هیات علمی واحد های دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخلف نکنیم:

- ۱- اصل برانت: التزام به برانت جویی از هر گونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به شبه های غیر علمی می آلائند.
- ۲- اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از هر گونه جانب داری غیر علمی و حفاظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.
- ۳- اصل ترویج: تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج تحقیقات و انتقال آن به بکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.
- ۴- اصل احترام: تعهد به رعایت حریم با حرمت با در انجام تحقیقات و رعایت جانب تقد و خودداری از هر گونه حرمت شکنی.
- ۵- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهشگران (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.
- ۶- اصل رازداری: تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشورهای افراد و نهاد های مرتبط با تحقیق.
- ۷- اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از هر گونه پنهان سازی حقیقت.
- ۸- اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه بکاران پژوهش.
- ۹- اصل منافع ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.

نام و نام خانوادگی دانشجو

امضاء



دانشگاه پیام نور واحد پرند

تعهدنامه اصالت رساله یا پایان نامه

اینجانب معصومه شکرپور دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد نا پیوسته در رشته حقوق خصوصی که در تاریخ

۹۹/۲/۲۳ از پایان نامه خود تحت عنوان "تحلیل فقهی حقوقی شرط تنصیف اموال زوج" با کسب نمره ۱۷/۵ و

درجه خوب دفاع نموده ام بدین وسیله متعهد می‌شوم:

(۱) این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که دستاوردهای علمی و

پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و...) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع

مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده ام.

(۲) این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه‌ها و

مؤسسات آموزش عالی ارایه نشده است.

(۳) چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هر گونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و... از

این پایان نامه داشته باشم، از معاونت پژوهشی واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.

(۴) چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می‌پذیرم و دانشگاه پیام نور

مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچگونه

ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: معصومه شکرپور

تاریخ و امضاء:

تقدیم به:

محضر ارزشمند پدر و مادر عزیزم

که تلاش بی دریغشان روشنی راهم است و وجودم جز هدیه وجودشان نیست؛

تقدیم به همسر مهربانم

که مسیح وار با صبرش در تمامی لحظات رفیق راه بود؛

و

اساتید فرهیخته که راهنمایی‌های ارزشمندشان یاری رسان است؛

و در نهایت

به تمام پویندگان خستگی ناپذیر دانش و معرفت.

تشکر و قدردانی

با سپاس بیکران از الطاف خداوند متعال؛

بی شک اجرای این تحقیق بدون کمک های بی شائبه ی مسئولین و کارشناسان دانشگاه پیام نور وحد
پرند میسر نمی شد.

دکتر رسول ابافت شما روشنایی بخش تاریکی جان هستید و ظلمت اندیشه را نور می بخشید. چگونه
سپاس گویم مهربانی و لطف شما را که سرشار از عشق و یقین است. چگونه سپاس گویم تأثیر
علم آموزی شما را که چراغ روشن هدایت را بر کلبه ی محقر وجودم فروزان ساخته است. آری در
مقابل این همه عظمت و شکوه شما مرا نه توان سپاس است و نه کلام وصف. به مصداق «من لم یشکر
المخلوق لم یشکر الخالق» بسی شایسته است از شما که با کرامتی چون خورشید، سرزمین دل را روشنی
بخشیدید و گلشن سرای علم و دانش را با راهنمایی های کارساز و سازنده بارور ساختید، تقدیر و
تشکر نمایم.

استاد گرامی دکتر اصغر محمودی تنها کلام (و یزکیهم و یعلمهم الكتاب و الحکمه) معلما مقامتان
ز عرش برتر باد/ همیشه توسن اندیشه تان مظفر باد، شایسته ی شماست که از مهر و ملاطفت بی دریغ
تان مرا در این راستا یاری رساندید، تشکر و قدردانی می نمایم.

چکیده

یکی از حقوق مالی ناشی از عقد نکاح که قانونگذار در راستای حمایت از زوجه پس از وقوع طلاق در نظر گرفته است، تنصیف اموال زوج است که در ایام زناشویی به دست آمده است. این نهاد که در قالب یکی از شروط ضمن عقد در نکاح نامه های رسمی پیش بینی شده است، موضوع این پژوهش است که با روش توصیفی-تحلیلی به تجزیه و تحلیل منابع کتابخانه ای مرتبط پرداخته است. در این پژوهش، ضمن بررسی فلسفه جعل شرط تنصیف اموال زوج، به مطالعه و غور پیرامون عناصر این شرط، تطبیق آن با نهادهای مشابه، اعتبارسنجی آن از حیث ادله قائلین به صحت یا بطلان شرط و شرایط تحقق و اجرای آن اقدام کرده است. نتایج حاکی از آن است که استدلال قابل قبولی برای بطلان این شرط وجود ندارد و قول صحت آن اقوی به نظر می رسد. از سوی دیگر، تحقق این شرط به نفع زوجه مستلزم شرایطی از جمله اندراج شرط ضمن عقد نکاح یا عقد خارج لازم، امضا شرط مندرج در بند «الف» نکاحیه رسمی، وقوع طلاق از ناحیه زوج، عدم تخلف زن از وظایف زناشویی و نهایتاً درخواست اجرای شرط از سوی زوجه است.

واژگان کلیدی: تنصیف اموال، شروط ضمن عقد، حقوق مالی زوجه، نکاح.

ABSTRACT

One of the financial rights arising from the marriage contract that the legislator has considered in order to protect the wife after the divorce is the halving of the couple's property that was obtained during the marriage. This institution, which is foreseen in the form of one of the conditions during the contract in official marriage contracts, is the subject of this research, which has analyzed the related library resources by descriptive-analytical method. In this study, while examining the philosophy of forging the condition of halving the couple's property, he has studied and considered the elements of this condition, its adaptation with similar institutions, its validation in terms of arguments for the validity or invalidity of the condition and the conditions for its realization and implementation. The results indicate that there is no plausible argument for the invalidity of this condition and the promise of its validity seems strong. On the other hand, the fulfillment of this condition in favor of the wife requires conditions such as entering into a condition during marriage or necessary external contract, signing the condition in paragraph "a" of formal marriage, divorce on the part of the husband, non-violation of marital duties and finally request. The fulfillment of the condition is by the wife.

Keywords: halving property, conditions at the time of marriage, wife's financial rights, marriage.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۷.....	«مقدمه»
۸.....	الف) بیان مساله
۱۱.....	ب) پرسش های تحقیق
۱۲.....	ج) فرضیه های تحقیق
۱۲.....	د) اهداف تحقیق
۱۳.....	ه) پیشینه تحقیق
۱۷.....	و) جنبه نوآوری تحقیق
۱۸.....	ز) روش انجام تحقیق
۱۹.....	ح) قلمرو تحقیق
۲۰.....	فصل اول: «مفاهیم و مبانی نظری شرط تنصیف اموال زوج»
۲۱.....	مبحث اول: مفهوم شناسی شرط تنصیف اموال زوج
۲۱.....	گفتار اول: مفهوم شرط تنصیف اموال زوج
۲۱.....	بند اول: مفهوم شرط
۲۵.....	بند دوم: مفهوم اموال و دارایی
۲۶.....	بند سوم: منظور از موجود بودن اموال و دارایی

- بند چهارم: مفهوم تا نصف اموال و دارایی..... ۲۹.
- گفتار دوم: مقایسه شرط تنصیف اموال زوج با نهادهای حقوقی مشابه..... ۳۰.
- بند اول: رژیم اشتراک اموال..... ۳۰.
- بند دوم: اجرت المثل زوجه..... ۳۲.
- بند سوم: نحله..... ۳۳.
- مبحث دوم: تاریخچه و مبانی شرط تنصیف اموال زوج..... ۳۵.
- گفتار اول: تاریخچه شرط تنصیف اموال زوج..... ۳۵.
- گفتار دوم: فلسفه جعل شرط تنصیف اموال زوج..... ۳۶.
- گفتار سوم: مبانی فقهی شرط تنصیف اموال زوج..... ۳۸.
- بند اول: احترام به عمل افراد..... ۳۸.
- بند دوم: قاعده انصاف..... ۳۹.
- بند سوم: قاعده لاضرر..... ۴۰.
- بند چهارم: احسان و نیکی..... ۴۲.
- مبحث سوم: اعتبارسنجی شرط تنصیف اموال زوج..... ۴۴.
- گفتار اول: قائلین به بطلان شرط تنصیف اموال..... ۴۴.
- گفتار دوم: قائلین به صحت شرط تنصیف اموال..... ۴۵.
- گفتار سوم: مواضع اداره حقوقی قوه قضاییه..... ۴۷.
- گفتار چهارم: اعتبار شرط تنصیف اموال از منظر فقها..... ۴۸.
- گفتار پنجم: نظر برگزیده..... ۴۹.

مبحث چهارم: ماهیت شرط تنصیف اموال زوج..... ۵۱

گفتار اول: ماهیت انتقال..... ۵۳

گفتار دوم: ماهیت قبول زوجه..... ۵۴

گفتار سوم: عقد خارج لازم..... ۵۵

فصل دوم: «موضوع، شرایط و آثار مترتب بر شرط تنصیف اموال زوج»..... ۵۷

مبحث اول: موضوع شرط تنصیف اموال زوج..... ۵۸

گفتار اول: انتقال بلاعوض..... ۵۸

گفتار دوم: موضوع انتقال..... ۵۹

بند اول: دارایی مثبت یا منفی..... ۵۹

بند دوم: دارایی موجود حاصل شده در ایام زناشویی..... ۶۱

گفتار سوم: عین یا معادل آن..... ۶۲

مبحث دوم: چگونگی اندراج شرط تنصیف اموال زوج در ضمن عقد نکاح..... ۶۲

گفتار اول: از طریق شرط نتیجه..... ۶۲

گفتار دوم: از طریق شرط فعل..... ۶۵

گفتار سوم: از طریق شرط صفت..... ۶۷

مبحث سوم: شرایط تحقق و اجرای شرط تنصیف اموال زوج..... ۶۸

گفتار اول: اندراج شرط ضمن عقد نکاح یا عقد خارج لازم..... ۶۸

گفتار دوم: امضا شرط مندرج در بند «الف» نکاحیه رسمی..... ۶۹

گفتار سوم: وقوع طلاق..... ۶۹

- گفتار چهارم: عدم درخواست طلاق از سوی زوجه..... ۷۰
- گفتار پنجم: عدم تخلف زن از وظایف زناشویی..... ۷۱
- گفتار ششم: درخواست اجرای شرط از سوی زوجه..... ۷۱
- مبحث چهارم: آثار مترتب بر شرط تنصیف اموال زوج..... ۷۲
- گفتار اول: تحقق حق دینی برای زوجه و الزام زوج به انتقال دارایی..... ۷۲
- گفتار دوم: بطلان یا عدم نفوذ تصرفات منافی شرط..... ۷۳
- مبحث پنجم: نحوه اجرای شرط تنصیف اموال زوج..... ۷۵
- گفتار اول: طرق شناسایی دارایی زوج برای اعمال شرط تنصیف اموال..... ۷۵
- گفتار دوم: تقدم ادای دیون زوج بر شرط تنصیف اموال..... ۷۶
- گفتار سوم: تراحم شرط تنصیف اموال با مستثنیات دین..... ۷۷
- گفتار چهارم: چگونگی اجرای شرط تنصیف اموال با وجود سایر حقوق مالی زوجه..... ۷۹
- بند اول: اجرت المثل..... ۷۹
- بند دوم: نحله..... ۸۰
- گفتار پنجم: چگونگی اجرای شرط تنصیف اموال نسبت به زوجه غایب..... ۸۰

فصل سوم: «بررسی تأثیر برخی از عوامل و وقایع بر شرط تنصیف اموال زوج و ارزیابی

معایب و محاسن این شرط»..... ۸۲

- مبحث اول: تأثیر برخی از عوامل و وقایع بر شرط تنصیف اموال زوج..... ۸۳
- گفتار اول: تأثیر فوت و حجر هر یک از زوجین بر شرط تنصیف اموال..... ۸۳
- بند اول: تأثیر فوت زوجین..... ۸۳

- بند دوم: تأثیر حجر زوجین..... ۸۴
- گفتار دوم: تأثیر فسخ نکاح و نوع طلاق بر شرط تنصیف اموال..... ۸۵
- بند اول: تأثیر فسخ نکاح..... ۸۶
- بند دوم: تأثیر نوع طلاق..... ۸۷
- گفتار سوم: تأثیر انقضا و بذل مدت نکاح بر شرط تنصیف اموال..... ۸۸
- گفتار چهارم: تأثیر مدخوله یا غیرمدخوله بودن زوجه در شرط تنصیف اموال..... ۸۹
- گفتار پنجم: تأثیر اعسار مشروط علیه بر شرط تنصیف اموال..... ۹۰
- مبحث دوم: بررسی محاسن و معایب شرط تنصیف اموال زوج..... ۹۱
- گفتار اول: محاسن شرط تنصیف اموال زوج..... ۹۱
- بند اول: حمایت از زوجه..... ۹۱
- بند دوم: بازدارندگی از طلاق..... ۹۲
- بند سوم: مستند به سند رسمی بودن..... ۹۳
- بند چهارم: ملزم نبودن زوج به پذیرش شرط..... ۹۳
- گفتار دوم: معایب شرط تنصیف اموال زوج..... ۹۴
- بند اول: امکان تأثیرپذیری زوج از رسومات ناصحیح..... ۹۴
- بند دوم: دشوار بودن احراز نصف دارایی زوج..... ۹۵
- بند سوم: اعتقاد برخی بر مجهول بودن شرط..... ۹۶
- بند چهارم: وسیع بودن مفاهیم سوء اخلاق و رفتار و تکالیف و وظایف زناشویی..... ۹۷
- بند پنجم: تکلیف زوجه در ارائه دلیل اثباتی..... ۹۸

بند ششم: مشکلات عملی در اجرای شرط..... ۹۸

نتایج تحقیق..... ۱۰۰

منابع و مأخذ..... ۱۰۵

الف) منابع فارسی..... ۱۰۶

ب) منابع عربی..... ۱۰۹

«مقدمه»

الف) بیان مساله

ایده اموال مشترک بین زن و شوهر، در کشورهای اروپایی و غربی، دارای سابقه ی زیادی است. مثلاً حقوق کامن لا بیان می کند که بعد از ازدواج، دیگر دو مالکیت و دارایی وجود نخواهد داشت. طبق این نظریه، از آنجا که تصور دو مالکیت در مورد دارایی زن و مردی که ازدواج کرده‌اند، ممکن نیست زیرا نمی‌توان دو مالک بر یک مال تصور کرد و باید یکی از طرفین ازدواج را بر اموال مشترک مسلط نمود و از این دو نفر، مرد برای تسلط بر اموال مناسب تر است.

در حقوق ایران نیز به منظور حمایت از حقوق زن و شریک کردن او در دارایی خانواده که اکثراً حاصل مشترک کار زن در خانه و کار و فعالیت مرد در خارج از خانه است، و با حفظ اصل فقهی استقلال زن در دارایی اختصاصی خود، تفکر سهیم کردن زن در اموال به دست آمده در زمان زوجیت به وجود آمد؛ اما، چون نظام اشتراک دارایی در اروپا و کشور های غربی در فقه اسلامی و سنت های ایرانی بی سابقه بود، تلاش شد تا نهاد عاریتی اشتراک دارایی در قالب فقهی و به عنوان شرط ضمن عقد پذیرفته شود.

بر این اساس، طبق مصوبه ی شورای عالی قضایی در سال ۱۳۶۲، دستورالعملی از سوی سازمان ثبت اسناد و املاک کل کشور به دفاتر رسمی ازدواج ارسال شد، با این عنوان که در اسناد رسمی ازدواج شروط دوازده گانه‌ای درج شود. از جمله این شروط، شرط تملیک رایگان تا نصف اموال مرد است که با عنوان شرط تنصیف شناخته شده است و مقرر می‌دارد: «ضمن عقد نکاح زوجه شرط نموده که هرگاه طلاق بنا به درخواست زوجه نباشد و طبق تشخیص دادگاه تقاضای طلاق ناشی از تخلفات زوجه از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار وی نبوده زوج مکلف است تا نصف دارائی موجود خود را که

در ایام زناشویی با او به دست آورده است یا معادل آن را طبق نظردادگاه بلاعوض به زوجه منتقل نماید».

با این که زمان زیادی از درج این شرط در نظام حقوقی ایران گذشته است، لیکن هنوز اوصاف شرط مارالذکر بررسی نشده است و جایگاه حقوقی آن از جهت باطل بودن و صحت به درستی مورد بررسی و پژوهش واقع نشده است و ابهامات زیادی در شرط مذکور دیده می شود. برای نمونه نسبت به شرط تنصیف دارایی، سوالات متعددی مطرح می شود که یکی از مهمترین ابهاماتی که در این خصوص وجود دارد، مبهم و مجهول بودن دارایی مرد است. زیرا اموال مرد در زمان عقد نکاح در جایی ثبت و مکتوب نمی شود، و نیز زوج که می خواهد زوجه را طلاق دهد ممکن است پیش از طلاق، دارایی های خود را با عنوان عقد صلح یا دیگر عقود به دیگران انتقال دهد و در واقع فایده ای از این شرایط برای زن به دست نیاید .

از سوی دیگر چگونگی فهم قاضی از متن قانون می تواند در صدور رای در خصوص حقوق مالی زن و شوهر از جمله شرط تنصیف اموال بسیار موثر باشد و گاهاً میزان علم و تجربه ی قضات می تواند از گستردگی تهافت و تشتت آراء قضایی بکاهد. اما ابهامات نظری و چالش های حل نشده، بستری را فراهم کرده که شاهد انعکاس اختلاف نظرهای موجود در رویه قضایی هستیم.

برای نمونه می توان به اختلاف رویه قضایی در امکان یا عدم امکان جمع میان شرط تنصیف دارایی و مطالبه اجرت المثل ایام زوجیت اشاره کرد. (تبصره ۶ ماده واحده قانون اصلاح مقررات طلاق)

اکثریت محاکم بر این باورند شرط تنصیف اموال زوج، از مصداق های شرط مالی درج شده در صدر تبصره ۶ است؛ اینک که زن و شوهر به آن تراضی کرده اند، دیگر اجرت المثل ایام زوجیت جایگاهی

ندارد و بعضی قضات دیگر به زن این اختیار را می دهند که از بین دو حق یاد شده که یکی به موجب شرط و دیگری به موجب قانون به او داده شده است، یکی را انتخاب کند. با این حال دیده می شود رویه ی قضایی اکثراً راه دوم را در پیش گرفته است. در صورتی که زوج هنگام درخواست طلاق از خود اموالی نداشته باشد نیز به همین گونه عمل می شود. علاوه بر این، قضات رویه های گوناگونی برای رسیدگی به دعوی تنصیف اموال اجرا می کنند و برخی از آن ها رسیدگی همزمان دعوی طلاق و مطالبات مالی زوجه را نمی پذیرند. دادگاه با انتخاب کارشناس و رعایت تشریفات دادرسی تکلیف حقوق شرعی و قانونی زن و نحوه ی پرداخت یا انتقال به او را تعیین می کند. اکثراً مردان هنگام مطالبه ی حقوق مالی زوجه از طلاق دادن منصرف می شوند که این امر سبب فشار روانی و عوارض ناخوشایندی می گردد. به این چالش های حقوقی، باید مشکلات اجرایی و اثباتی را هم افزود. چراکه اثبات وجود دارایی به دست آمده در ایام زوجیت، خصوصاً اگر مرد به قصد فرار از دین بخواهد دارایی خود را پنهان کند، کاری بسیار سختی است. بنابراین باید اعتراف نمود چالش های عملی در راستای اجرای این شرط آنقدر زیاد است که هدف درج شرط تنصیف که حمایت از زوجه است را تحت شعاع قرار داده و عده ی کمی از زنان توانسته اند با استناد به این شرط تا نیمی از دارایی مرد را تملک کنند. با این حال زمانی که قوانین تصویب شده به مرحله ی عمل می رسند، امکان دارد عمل کنندگان به قوانین برای اجرای آن ها با سختی هایی مواجه شوند که سبب وارد آمدن ضرر به یکی از زوجین شود. به عنوان مثال زن نتواند آن گونه که باید حق خود را بگیرد و یا برعکس، بیشتر از حق خود از دارایی مرد را صاحب شود و مرد متضرر گردد. و لذا جز اینکه باید به مواردی از جمله شناخت اموال زوج، زمان به دست آوردن آن، علت جدایی و دیگر موارد سعی کرد کرد، باید در راستای اجرای مقصود قانون گذار که رعایت عدالت است، نهایت سعی و توجه را نمود زیرا که بنا را بر این می گذاریم که

در زمان تصویب این قوانین و مقررات کارشناسانی دلسوز از چندین شاخه علوم مختلف جمع شده اند تا به صورت مفید و مختصر بتوانند بیشترین پشتیبانی را از حقوق زن بنمایند و این گونه قوانین را تصویب کنند در حالی که از گفتن تمامی حرف های خود در متن قانون معذورند.

با وجود این تفاوت دیدگاه ها و بعضاً ساکت بودن قانون و از طرفی کاستی هایی که در متن قانون تصویب شده وجود دارد و نیز مشکلات و مواردی از طرف زن و شوهر و آرای قضایی مختلف و دیدگاه های متفاوت قضات، سبب تشتت و تفاوت در آرای قضایی شده است. هدف از این تحقیق آن است که با بیان این دغدغه ها و بررسی آراء صادره از طرف قضات دادگاه های خانواده و دادگاه های تجدید نظر و شعب دیوان عالی کشور و نیز آراء وحدت رویه و نظریه های مشورتی و مطالعه و توجه به کتب مربوطه و مقالات نوشته شده از یک سو به بررسی تحلیلی جامعی از مبانی نظری و توجیهی شرط تنصیف اموال پرداخته و بر مبنای درک صحیح از مبانی نظری آن، رویه قضایی در این زمینه مورد بررسی قرار گیرد.

ب) پرسش های تحقیق

سوال اصلی:

- شرط تنصیف دارایی از منظر قواعد عمومی حاکم بر شروط ضمن عقد چگونه قابل تحلیل است؟

سوالات فرعی:

۱) شروط ضمن عقد مندرج در قباله های موجود، در رابطه با سهم زوجه در اموال حاصله در دوران

زندگی مشترک، چه کیفیتی دارد؟