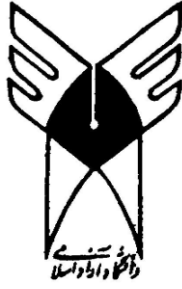


بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد تهران مرکزی

دانشکده ادبیات و علوم انسانی

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

گرایش فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان :

حقوق جنسی زنان در فقه و حقوق موضوعه

استاد راهنما :

دکتر مجید وزیری

استاد مشاور :

دکتر جمشید معصومی

پژوهشگر

طیبه ابراهیمیان

بهار ۱۳۹۰

به نام او سخن آغاز می‌کنم و به یاد او نغمه خرد ساز، جز یاد او دل آرام نگیرم و جز خواست او بیج کار
سامان نپذیرم، نام نایش گره کشاید و پیام کرایش ز بخار غم زداید.

تقدیم به روح پدر عزیزم که چهره نورانی او به برکت نماز اول وقت و محبت و ایثار او در طول زندگی
همواره در خاطره ما خواهد ماند و شکر از مادر نازنینم که تمامی سخنان زودکیم را مهربان عشق و عاطفه خالصانه

او، بستم.

حمد و ستایش آفریدگار را که به اراده و مشیت او "مکن رنگ" هستی گرفت و بشر را به نور عقل بیاراست و نیروی علم را از امتیازات انسان بر سایر موجودات قرار داد.

بر خود لازم می‌دانم از همه اساتید و سرورانی که سیر علمی حقیر، هم چون کجک و راهبانی آن بزرگواران بوده پاسکزاری نموده و همچنین از عزیزانی که در تهیه و تنظیم این پایان نامه نقش ایفاء کرده اند تشکر کنم. بخصوص از اساتید بزرگوار آقای دکتر محمد زیری، استاد راهبنا و آقای دکتر جمشید مصومی، استاد مشاور که اینجانب در طول تحقیق از راهبانی های ارزشمند آن بزرگواران بهره مند بوده ام، صمیمانه پاسکزارم.

همچنین تشکر و سپاس فراوان از برادران و خواهران عزیزم به ویژه دکتر حمید رضا و دکتر عباسعلی و دکتر محبوبه که همواره دعای خیرشان توشه راه و حضورشان گرما بخش زندگی ام

بوده است.

فهرست مطالب

۱	چکیده.....
۳	فصل اول : کلیات.....
۴	بخش اول: طرح تحقیق.....
۴	۱-۱-۱- بیان مسأله.....
۵	۲-۱-۱- هدفهای تحقیق.....
۵	۳-۱-۱- اهمیت موضوع تحقیق- انگیزش انتخاب آن.....
۶	۴-۱-۱- پیشینه تاریخی تحقیق.....
۷	۵-۱-۱- سوالات و فرضیه های تحقیق.....
۸	۶-۱-۱- روش تحقیق.....
۸	۷-۱-۱- قلمرو تحقیق.....
۸	۸-۱-۱- محدودیتها و مشکلات تحقیق.....
۹	بخش دوم : واژه شناسی.....
۹	۱-۲-۱- مفاهیم حق و تکلیف.....
۹	۲-۲-۱- مفهوم حق.....
۱۱	۱-۲-۲-۱- اقسام حق.....
۱۲	۲-۲-۲-۱- ویژگیهای حق.....
۱۴	۳-۲-۱- مفهوم تکلیف.....

۱۵۴-۲-۱- رابطه حق و تکلیف
۱۶۵-۲-۱- جایگاه حق و تکلیف
۱۸۶-۲-۱- حکم در لغت و اصطلاح فقهی
۱۹۱-۶-۲-۱- ویژگیهای حکم
۱۹۲-۶-۲-۱- حق و حکم و تحلیل آنها
۲۰۷-۲-۱- حق جنسی، اختلال و انحراف
۲۲۸-۲-۱- حقوق و تکالیف زوجین
۲۳۹-۲-۱- خشونت خانگی
۲۵ فصل دوم: راههای مختلف حق تأهل
۲۶ بخش اول: راههای شرعی و قانونی تأمین حق تأهل
۲۶۱-۱-۲- ازدواج دائم
۲۷۲-۱-۲- ازدواج موقت
۲۸۱-۲-۱-۲- ادله مشروعیت ازدواج موقت
۲۹ بخش دوم: راههای غیر قانونی و غیر شرعی تأمین حق تأهل
۲۹۱-۲-۲- کمونیسم جنسی
۳۰۲-۲-۲- چند شوهری
۳۱۳-۲-۲- علت شکست چند شوهری
۳۲ بخش سوم: شرایط محدود کننده حق تأهل

۳۲ ۲-۳-۱- اجازة پدر
۳۶ ۲-۳-۱-۲- اذن پدر در ازدواج دختر باکره
۳۸ ۲-۳-۱-۱- ضرورت دخالت ولی در امر ازدواج از نظر امامیه
۴۱ ۲-۳-۲- ازدواج قبل از بلوغ
۴۲ ۲-۳-۲-۱- ملاک قرار دادن سن
۴۷ ۲-۳-۲-۲- زمینه های حقوقی و فقهی
۴۹ ۲-۳-۲-۳- ممنوعیت نکاح قبل از بلوغ
۵۳ ۲-۳-۳- ازدواج با پیروان ادیان دیگر
۶۱ ۲-۳-۳-۱- ازدواج و نکاح در قانون مدنی ایران
۶۵ بخش چهارم : موانع دستیابی به حق جنسی
۶۵ ۲-۴-۱- عادت ماهیانه
۶۵ ۲-۴-۲- مفهوم عده
۶۶ ۲-۴-۱- مبنا و مدرک عده در فقه اسلامی
۷۰ ۲-۴-۲- ازدواج در عده از نظر قانون مدنی
۷۵ فصل سوم: حقوق متقابل زن و مرد در تأمین نیاز جنسی
۷۶ بخش اول : حق مضاجعه و حق مواقعه
۷۶ ۳-۱-۱- حق وطی
۷۹ ۳-۱-۲- حق قسم

۱۰۱ بخش دوم : حق تمکین.
۱۰۱ ۱-۲-۳- مفهوم تمکین
۱۰۳ ۱-۱-۲-۳- وظیفه شوهر در مضاجعت و تمکین زن نسبت به وی.
۱۰۷ بخش سوم : ناتوانی مرد در تأمین نیاز جنسی زن (عسر و حرج)
۱۰۷ ۱-۳-۳- عسر و حرج در زندگی زناشویی.
۱۰۸ ۱-۱-۳-۳- عسر و حرج در نتیجه عوامل طبیعی یا عسر و حرج حقیقی
۱۰۹ ۲-۱-۳-۳- عسر و حرج در نتیجه عوامل خارجی یا عسر و حرج واقعی.
۱۱۰ ۳-۱-۳-۳- عسر و حرج شخصی و موقعیت زوجه
۱۱۱ ۲-۳-۳- دیگر مصادیق عسر و حرج
۱۱۴ بخش چهارم : حق حبس
۱۱۴ ۱-۴-۳- مفهوم حبس
۱۱۴ ۲-۴-۳- حق حبس زوجه
۱۱۶ ۳-۴-۳- حق حبس و ناتوانی زوج از پرداخت مهریه
۱۱۹ ۴-۴-۳- موارد سقوط حق حبس
۱۲۴ فصل چهارم: تغییر جنسیت و ختنه.
۱۲۵ بخش اول: تغییر جنسیت.
۱۲۵ ۱-۱-۴- مفهوم تغییر جنسیت
۱۲۸ ۲-۱-۴- بررسی نظریه ها در زمینه تغییر جنسیت.

۱۲۸ نظریه ممنوعیت تغییر جنسیت
۱۳۰ نظریه مشروعیت تغییر جنسیت
۱۳۲ نظریه مشروعیت مشروط
۱۳۵ دیدگاه فقهای شیعه در خصوص تغییر جنسیت
۱۳۹ بخش دوم: ختنه
۱۳۹ ۱-۲-۴ مفهوم ختنه
۱۴۱ ۲-۲-۴ ختنه دختران
۱۴۹ ۳-۲-۴ وضعیت ختنه دختران در جهان
۱۵۴ فصل پنجم : نتیجه گیری
۱۵۸ پیشنهاد:
۱۶۰ منابع و مآخذ

چکیده :

وقتی که عقد نکاح با کلیه شرایط معتبره شرعی و قانونی واقع شود به محض وقوع عقد رابطه زوجیت بین زن (زوجه) و مرد (زوج) ایجاد گشته و می توانند با یکدیگر ارتباط جنسی برقرار و از یکدیگر استمتاع جویند.

از آنجایی که نکاح قرار دادی مهم است و از لحاظ فردی و اجتماعی قابل مقایسه با قراردادهای دیگر نیست شارع شرایط و آثار خاصی برای آن قائل شده که در اغلب موارد اراده افراد نمی تواند این آثار را تغییر دهد. شارع مقدس بر عقد نکاح صحیح آثار و حقوقی برای زوجین وضع نموده و دستوراتی صادر فرموده و در هر موردی که حقی برای کسی قائل شده ناچار تکلیفی برای دیگری یا دیگران ایجاد کرده است.

از این روی، حقوقی خاص زوج، حقوقی مخصوص زوجه، و حقوقی هم مشترک بین هر دو قرار داده که به تبع آن تکالیف و وظایفی را متوجه هر یک نماید. نص صریح قرآن کریم است: «لهن مثل الذی علیهن بالمعروف» (بقره/۲۲۸) حقوقی برای زنان بر مردان است مثل آنچه برای مردان بر عهده زنان از تکالیف می باشد.

حقوق مختص زوجه شامل دو بخش است: حقوق مالی و حقوق غیر مالی، حقوق مالی زوجه شامل مهریه و نفقه است و حقوق غیر مالی شامل حق قسم - مضاجعت زوج با زوجه یک شب از چهار شب - حق در وطی هر چهار ماه یکبار است.

زن حق دارد تا وقتی که مهر خود را نگرفته تمکین نکند به شرط آنکه قبلاً تن به نزدیکی نداده باشد (طبق قول مشهور فقهای امامیه) در این صورت شوهر نمی تواند زن را مجبور به آمیزش کرده یا از پرداخت نفقه به وی امتناع کند.

در اصطلاح فقها سرپیچی زوج یا زوجه از انجام تکالیف و وظایفی را که نسبت به طرف دیگر بر عهده دارد نشوز گویند. نشوز ممکن است از طرف زن و یا شوهر و یا هر دو باشد. در شرع و قانون ضمانت و

کیفری برای حقوق زوجین تعیین شده است در صورت نشوز شوهر، زن حق مطالبه حقوق خویش را دارد، حاکم شرع، شوهر را ملزم به وفای به حقوق زن می کند که اگر اثری نداشت حاکم حق تعزیز او را خواهد داشت و می تواند شوهر را مجبور به طلاق کند و اگر شوهر از این امر امتناع کرد حاکم به ولایت از ممتنع حق دارد زوجه را مطلقه کند. به امید آنکه شناخت حقوق زوجین و آشنایی به تکالیف آنها، موجب تحکیم پیوند زناشویی و رعایت عدل و انصاف و دوری از هر گونه ظلم و ستمی شود و ابهام تبعیض و نابرابری حقوق زن و شوهر که در نیم قرن اخیر مورد بحث و گفتگوی مجامع روشنفکران قرار گرفته، از میان برود.

واژه های کلیدی پایان نامه : حق - تمکین - مضاجعت - استمتاع

فصل اول

کلیات

بخش اول: طرح تحقیق

۱-۱-۱- بیان مسأله

با وجودی که زنان نیمی از جامعه انسانی را تشکیل می دهند، اما اجحافها و تبعیض هایی که در طول تاریخ زندگی انسان بر زنان روا داشته شده است آنها را چونان «نیمه خاموش جهان» مطرح ساخته است. با اینکه فقط از اوایل قرن بیستم بود که مسأله حقوق مساوی زن و مرد توسط کشورهای غربی به رسمیت شناخته شد، (مانند انگلستان، فرانسه، ایالت متحده آمریکا)، دین مبین اسلام چهارده قرن قبل از تساوی حقوق زن و مرد سخن به میان آورده و جنس و ماهیت آن دو را یکی دانسته است. آیینی که پیامبر بزرگ اسلام(ص) به ارمغان آورده است زن را نیز چون مرد شایسته آن دانست که مخاطب وحی الهی باشد. در جامعه ای که زن بودن ننگ محسوب می شد و زنده به گور کردن دختران امری مقبول به شمار می رفت و عصیت های جاهلی و فرهنگ مرد سالاری، حاکم بر آن جامعه بود و زن به عنوان موجودی مطرح بود که باید در خدمت مرد جزء مایملک او باشد، سنت شکنی های انقلابی پیامبر اسلام(ص) که بر خلاف مناسبات اجتماعی و سیاسی حاکم بر جهان عصر بعثت بود، نقطه عطفی به شمار می رود یکی از موضوعاتی که در حقوق یا فقه به طور مشخص و یا به صورت پراکنده مورد بحث قرار گرفته است حقوق زن است حقوق زنان از جهات مختلفی بررسی شده از جمله حقوق مالی زن، حقوق خانوادگی زن، حقوق اجتماعی زن، حقوق سیاسی زن یکی از مقولاتی که به دلایلی مورد بحث جدی قرار نگرفته و پرسشهای زیادی را برانگیخته حقوق جنسی زن است که در حقوق جنسی زن به پرسشهایی از این دست باید پاسخ داد حق تمکین، ازدواج قبل از بلوغ، امکان ازدواج با پیروان ادیان دیگر، ناتوانی مرد در تأمین نیاز جنسی زن، تغییر جنسیت، ختنه، و به دلیل یک سری حجب و حیاها به این موضوعات توجه نشده و همین

امر یک سری مشکلات را بوجود آورده و ناسازگاریها و اختلافاتی به وجود آمده و باعث پاشیده شدن یک سری زندگیها شده و اگر به این موضوع پرداخته نشود زن مورد ظلمهای گوناگون قرار می گیرد. و پرداختن به این موضوع می تواند در احقاق حقوق راهگشا باشد و می تواند آثار خود را در خیلی جاها در تحکیم خانواده نشان دهد.

۱-۱-۲- هدفهای تحقیق

بی تردید یکی از مهمترین اقدامات، افزایش آگاهی از طریق آموزش و شناخت مبانی صحیح از طریق پژوهش، می تواند باشد. تا با درک بهتر از شرایط خود و جامعه بین المللی حضوری فعال تر و نقش آفرین تر داشته و با استفاده از آموزه های ناب اسلامی و ارائه راه حل های منصفانه، به جامعه بین الملل، در جهت رفع کاستی ها و نواقص و ارائه راه کارهای جدید برای رفع مشکلات موجود در برنامه ریزیها و سیاست گزاریهای آینده جامعه اسلامیمان گامی برداشته باشیم.

این تحقیق به منظور انجام پژوهشی فقهی و برای شناخت ابعاد کمی و کیفی حقوق جنسی زنان و همچنین تعیین مسائل مختلف مرتبط با این مساله و نقد و بررسی آن و تبیین مبانی فقهی در جهت حقوق جنسی زنان و بررسی سوال ها و ابهام های موجود در این رابطه می باشد تا در نتیجه بتوان تدابیر و راهکار های پیشگیرانه، حمایتی مناسبی را به منظور مهار و کنترل این معضل اجتماعی ارائه داد.

در این تحقیق تلاش شده است تا اهم دیدگاه های قرآن و احادیث را در ارتباط با مساله حقوق جنسی زنان مورد ارزیابی قرار دهیم و تلاش در جهت دستیابی به الگوهای موثر و مستند به سیره پیشوایان دین را در راستای تعلیم و ترویج مفاهیم قرآنی تجزیه و تحلیل کنیم.

۱-۱-۳- اهمیت موضوع تحقیق - انگیزش انتخاب آن

مساله زن به مثابه موجودی انسانی که همه خصوصیات انسان بودن در وجود او جمع است در طول تاریخ بشری همواره از جمله مهمترین مسائل بوده است در بزرگداشت الهی از انسان، زن و مرد فرقی ندارند و جز در عرصه سپردن مسولیت ها آنجا که ویژگی های ذاتی، هر کدام، تفاوتی را در موضع اقتضاء می کرده

است، تفاوتی میان آن دو نبود. قرائن و شواهد تاریخی مبین این حقیقت اند که اولین طراحان مسأله زن نخستین اندیشمندان و مبشران الهی بوده اند. چرا که توجه به شخصیت و منزلت زن اقتضاء دارد، حقوق وی حفظ و به وی اعطاء گردد. عدالت نیز چنین اقتضاء دارد. چرا که مبنای حقوق و قواعد حاکم بر احکام و مقررات اسلامی است.

قوانین شرعی که از طریق انبیاء توسط شارع مقدس به بشر ابلاغ می شود با قانون خلقت هماهنگی دارد. پس حقوقدانان در وضع و کشف قوانین سعی می کنند به مبنای محکم اولیه یعنی قانون خلقت نزدیک شوند، که در غیر این صورت ثبات و خلل ناپذیری قوانین آنها بیشتر خواهد بود.

برای ترسیم حقوق زن بررسی دو عنصر محوری لازم است :

(۱) شناخت اصل انسانیت که حقیقت مشترک مرد و زن است.

(۲) هویت صنفی زن که واقعیت مختص به اوست و هیچ مبدئی برای تشخیص آن حقیقت مشترک و این هویت مختص، صالح تر از آفریدگار عالم و آدم نیست. خداوند نظر صائب و رأی ثاقب خویش را در چهره وحی آسمانی به خوبی روشن نموده است. شرح آن به عهده صدور مشروح اهل بیت عصمت و طهارت سپرده شده است.

بی گمان در فضایی که دفاع از انسانها، کرامت و حقوق آنان امری ضروری است، باید به حقوق زنان در همه جا به ویژه در جوامع اسلامی، عنایت بیشتری نمود و دیدگاه دین را نسبت به آنان باز شناخت، چرا که طرح حقوق زنان در جوامع باعث رفع بسیاری از گرفتاریهای اجتماعی می شود و انگیزه های متعددی را در افراد ایجاد می کند بخصوص اگر به هنگام استدلال درباره این موضوع تفکری نظام گرا (سیستمی) داشته باشیم.

۱-۱-۴- پیشینه تاریخی تحقیق

در خصوص حقوق جنسی زن از دیدگاه فقهی کتاب یا مقاله ای جامع به دست نیامدگر چه تحقیقاتی با عناوین حقوق زوجین، روابط غیر مالی زوجین از دیدگاه مکاتب حقوقی یا روابط غیر مالی زوجین در

کنونسیون و حقوق ایران یافت شد اما اینها یا بیشتر به حقوق مالی پرداخته بودند یا در حقوق جنسی به مواردی که در قانون ایران اشاره شده بود اکتفا کرده بودند و یا به نحو جامع به احصای حقوق از فقه پرداخته بودند. حقوقدانان در کتابهای حقوق خانواده، در تفسیر آن دسته از مواد قانونی که در رابطه با نکاح و حقوق ناشی از آن است، به احصای حقوق زوجین اعم از مالی و غیر مالی پرداخته و ذیل آن نیز توضیحاتی آورده اند. از کتب فقهی امامیه می توان حقوق غیر مالی زوجین را به صورت پراکنده از کتاب نکاح و طلاق استخراج نمود در کتب فقهی اهل تسنن نیز، ضمن مباحث نکاح، گاهی حقوق زوجین به طور مستقل ذیل عنوان ((حقوق الزوجیه)) مطرح شده اند و گاهی حقوق زوجه را تحت عنوان ((عشره النساء)) مستقلاً بیان نموده اند. اما با این حال در هیچ منبعی نمی توان احصای حقوق را مستقلاً و به شکل تطبیقی و دسته بندی شده و کامل به همراه نقد و بررسی آن به دست آورد.

۱-۱-۵- سوالات و فرضیه های تحقیق

سوالات تحقیق

1-نگاه آیات و روایات به مسأله حقوق جنسی زنان چگونه است ؟

2-مبنای نگرش فقهاء به مسأله حقوق جنسی زن چیست ؟

دین اسلام با تمسک به چه اصولی توانسته است راه حل مناسبی جهت حقوق جنسی زنان بیابد ؟

مبنای کار ما برای بررسی حقوق جنسی زنان در دین اسلام، آیات و روایات و نگرش برخی اندیشمندان اسلامی بوده است. باید اضافه کرد که در حوزه مسائل زنان با رویکرد حقوق جنسی زن کتاب کامل و جامعی وجود ندارد و به صورت پراکنده در کتب تفسیری به آن پرداخته شده است. بنابراین ضرورت تحقیق و پرداختن با نگاهی جامع و سیستمی به این امر دو چندان می شود.

فرض می شود در فقه می توان برای حقوق جنسی زوجه مصادیق زیادی به دست آورد که شاید تا کنون در یکجا جمع نشده اند ولی آنها در بین مطالب پراکنده هستند و شناسایی آنها نیاز به دقت نظر و تحلیل موارد دارد و نیز فرض می شود :

۱-اسلام به مسأله حقوق جنسی زن توجه نموده و ادله ای در این خصوص وجود دارد.

۲-اسلام ضمن به رسمیت شناختن این حق تدابیری برای تأمین این حق اتخاذ نموده است.

۱-۱-۶- روش تحقیق

روش تحقیق در پژوهش حاضر به صورت روش کتابخانه ای و مبتنی بر استنباط و به صورت روش فیش برداری و بررسی آیات و روایات و با استفاده از تفاسیر و کتب روایی، فقهی صورت گرفته است همچنین مطالعه کتب، جزوات، پایان نامه های ارشد و دکتری، مقالات و اخبار مندرج در نشریات، روزنامه ها، مجلات ماهنامه ها، هفته نامه ها در شکل گیری فرایند تحقیق موثر بوده است. بررسی اسناد و مدارک در مرکز شورای عالی زنان در تحقیق مد نظر بوده است.

۱-۱-۷- قلمرو تحقیق

استفاده کما بیش از کلیه منابع فقهی و حقوقی که مرتبط با مسأله بوده و در بررسی آیات و روایات به ما کمک می کرده است.

۱-۱-۸- محدودیت ها و مشکلات تحقیق

از آنجایی که در کشور ما توجه به مسائل زنان به واسطه عدم انعکاس مسائل به دلایل شرایط خاص مذهبی جامعه به صورت امری قاعده مند؛ در نیامده است. لذا فقدان مدارک و پژوهش کافی در خصوص مسأله حقوق جنسی زنان و نبود داده ها و آمارهای کافی به دلیل عدم گزارش آن روی هم رفته به عنوان مانعی فرا راه این تحقیق به حساب می آیند.

بخش دوم : واژه شناسی

۱-۲-۱- مفاهیم حق و تکلیف

شناخت مفهوم حق و تکلیف از دیرباز مورد نگاه تیز بین علمای حقوقی بوده و در هر تعریف، مبنایی از نظریات مختلف مد نظر است این که مبنای حق چیست؟ جوهر حق کدام است؟ آیا هر شخص طبیعی ولو دیوانه و کودک می تواند صاحب حق باشد یا خیر؟ و رابطه حق و تکلیف و اقسام آنها و بسیاری از سوالات دیگر که پرداختن به آنها در حوصله فلسفه حقوق می باشد لیکن در همه مباحث حقوقی به فراخور نوع بحث، دانستن شمه‌ای از این مبحث ضروری می نماید. این ضرورت در رابطه زوجین و احکام مقرر بین آنها جلوه ویژه‌ای می یابد. لذا این مبحث را به کلیاتی در این باب برگرفته از نظرات برخی بزرگان اختصاص می دهیم.

۱-۲-۲- مفهوم حق

حق کلمه‌ای عربی است و چنانکه از کتابهای لغت به دست می‌آید در معانی زیادی به کار رفته است که تنها یکی از آنها با بحث ما ارتباط دارد. می‌توان در معنای لغوی این کلمه به اعتبار وجه مصدری ((ثبوت)) و به اعتبار وجه وصفی ((ثابت)) را به کار برد.

لغت شناسان برای واژه ((حق)) (فراهیدی، ۱۴۱۰ ق، ۷-۶) که جمع کلمه ((حقوق)) است معانی متفاوتی ارائه کرده اند :

حق : ضد باطل، صدق، راستی، حقیقت امر، واقعیت موضوع ، امر ثابت، واجب (الجوهری، ۱۸۰۵ق، ۱۴۶۰) اسمی از اسماء خداوند تعالی ، قرآن، یقین بعد از شک، امر حتمی، اسلام، مرگ، صدق، سزا، پاداش (دهخدا، ۱۳۳۸ق، ۷۳۷)

بیشتر فقها بر این عقیده‌اند که حق، سلطنت یا توانایی شخص است بر چیزی یا شخصی یا قراردادی، به طوری که بتواند در آن تصرفی بکند یا از آن بهره بگیرد، شیء یا شخص و یا قرارداد را موضوع حق، و عملی را که صاحب حق نسبت به موضوع می‌تواند انجام دهد متعلق آن نامند.

منشأ پیدایش حق ممکن است از امور غیر اختیاری (طبیعی و فطری و ...) باشد، مانند حقوق زن یا مرد و ممکن است امر اختیاری باشد مانند حقوق افراد تحصیل کرده که اگر شرع یا قانون آن را به رسمیت نشناسد و اعتبار نبخشد نه صاحب حق می‌تواند از آن بهره ببرد و نه کسی در مقابل صاحب حق به تکالیف و وظایفی موظف خواهد بود. (گرجی، ۱۳۷۸ش، ۸-۷)

به عبارت دیگر توانایی است که حقوق هر کشور به شخص می‌دهد تا از مالی به طور مستقیم استفاده کنند یا انتقال مال و انجام دادن کاری را از دیگری بخواهند. (کاتوزیان، ۱۳۷۹ش، ۲۴۹)

در متون فقهی برای واژه ((حق)) تعاریف مختلفی مطرح شده است، به گونه ای که گویا اتفاقی در این زمینه وجود ندارد. شیخ انصاری(ره) حق را سلطنت در مقابل ملکیت می‌داند لذا می‌فرماید: ((حق سلطنت فعلیه ای است که قیام دو طرف آن به شخصی واحد معقول نیست، به خلاف ملک)) گروهی دیگر حق را سلطنتی قرار داده شده بر انسان می‌دانند که در واقع مرتبه ای از مراتب ملک می‌باشد (انصاری، ۱۴۱۵ق، ۹)

گرامی از فقهای معاصر معتقدند: حق اعتبار خاصی غیر از ملک و سلطنت است و حق مشترک معنوی است که با مضاف الیه اش معین می‌شود که منظور چیست. از این جهت اگر به تنهایی آمده باشد نمی‌توان گفت کدام معنا مورد نظر می‌باشد. (صرامی، ۱۳۸۵ش، ۷۹)

عده ای معتقدند، واژه ((حق)) دارای دو معناست: یک: حق فردی حقوق جمع ((حق)) است و آن اختیاری است که قانون برای فرد شناخته که بتواند عملی را انجام و یا آن را ترک نماید. دو: حق ذاتی: حقوق به مجموعه قواعدی گفته می‌شود که در روابط اجتماعی بین افراد حکومت می‌کند که به آنها قوانین نیز می‌گویند که استعمال حقوق در این معنی مجازی است و به اعتبار اینکه قواعد مزبور حکایت از حقوق فرد می‌نماید، به آن حقوق می‌گویند. (امامی، ۱۳۸۲ش، ۷۴)

به هر تقدیر در تعریف ماهوی حق هیچ اجماعی میان فقهاء وجود ندارد ولی در فقه هر گاه از حق سخن گفته می شود، سلطنت فعلیه ای تصور می شود که قائم به دو طرف است، یکی طرف سلطنت ((یاذی حق)) که از حق منتفع می شود و دیگر آن که حق بر ذمه اوست و ادای آن را به عهده دارد که ((من علیه الحق یا مسلط علیه)) نامیده می شود. (طوسی، ۱۳۸۲ش، ۱۶)

نظر به اینکه در بیان مصادیق حقوق غیر مالی زوجین، شناخت دقیق واژه ((حق)) ضروری به نظر می رسد، پس از شناسایی مفهومی این واژه به بیان اقسام و ویژگیهای آن پرداخته شود، تا بتوان به ابزار تمیز حق، آن هم از نوع غیر مالی آن مجهز شد.

۱-۲-۲-۱- اقسام حق

برای حق تقسیمات و در نتیجه اقسام بسیاری هست که برخی از آنها بین حقوق اسلام و حقوق عرف مشترک است مانند حقوق مالی و غیر مالی، حقوق عینی و دینی و بعضی هم به حقوق عرفی اختصاص دارد مانند حقوق مدنی چنانکه برخی هم به حقوق اسلامی اختصاص دارد مانند حق الله و حق الناس که در روایات و احادیث شیعه از جمله ((رساله الحقوق)) حضرت سجاد (ع) نام بسیاری از این حقوق برده شده است.

البته یک سری حقوق و وظایف عمومی نیز وجود دارد که این نوع از حقوق نه مستقیماً حقوق خداوند است نسبت به مردم، و نه حقوق افراد است نسبت به یکدیگر، بلکه حقوق جامعه است نسبت به یکایک مردم، مثلاً جامعه می تواند از مردم بخواهد که سربازی بروند یا مالیات بدهند. (گرچی، ۱۳۷۸ ش، ۹)

فقها غالباً پس از ارائه تعریف واژه ((حق)) به بیان اقسام آن به حق الله و حق العباد پرداخته اند و پس از بیان حق الناس تلویحاً قبول کرده اند که حق الناس دو دسته اند، حقوق مربوط به مال انسان در مقابل حقوق غیر مربوط به مال انسان، که شاید بتوان گفت، مراد حقوق مربوط به امور غیر مالی انسان است علامه بحر العلوم (ره) ذیل تقسیم بندی شهادت مشهود، به بیان اقسام حقوق پرداخته و پس از تقسیم به حق الله و حق الناس، هر دو را به مالی و غیر مالی تقسیم نموده، مثلاً حق نفقه برای زوجه حقی است مربوط به دارایی و مال زوجه، در مقابل حق قسم حقی است مربوط به امور غیر مالی زوجه، که حتی