



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد گچساران

دانشکده علوم انسانی، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی

پایان نامه برای دریافت درجهی کارشناسی ارشد. M.A.

رشته تحصیلی: الهیات و معارف اسلامی

گرایش: فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان:

بررسی فقهی و حقوقی وجوب یا عدم وجوب استیذان در دوران عقد

استاد راهنما:

دکتر محمد شفيعی

پژوهشگر:

صدیقه اخلاصی

پاییز ۱۳۹۹



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد گچساران

دانشکده علوم انسانی گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی

پایان نامه برای دریافت درجه‌ی کارشناسی ارشد. M.A.

رشته تحصیلی: الهیات و معارف اسلامی

گرایش: فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان:

بررسی فقهی و حقوقی وجوب یا عدم وجوب استیذان در دوران عقد

هیأت داوران:

۱- دکتر محمد شفیعی

۲- دکتر رقیه ابراهیمی زاد

۳- دکتر ذوالفقار حق پرست

پژوهشگر:

صدیقه اخلاصی

پاییز ۱۳۹۹

کلیه حقوق برگرفته از نتایج مطالعات ابتکارات و نوآوری‌های این پایان‌نامه (رساله) متعلق به دانشگاه آزاد اسلامی واحد گچساران است.

استاد راهنما: دکتر محمد شفیعی



باسمه تعالی

## تعهد نامه اصالت رساله یا پایان نامه

اینجناب صدیقه اخلاصی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد ناپیوسته در رشته الهیات و معارف اسلامی گرایش فقه و مبانی حقوق اسلامی که در تاریخ ۱۳۹۹/۰۸/۰۵ از پایان نامه خود تحت عنوان «بررسی فقهی و حقوقی وجوب یا عدم وجوب استیذان در دوران عقد» با کسب نمره ۱۷/۵۰ و درجه خوب دفاع نموده‌ام بدینوسیله متعهد می شوم:

- ۱- این پایان نامه رساله حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجناب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و...) استفاده نموده‌ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده‌ام.
- ۲- این پایان نامه رساله قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.
- ۳- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و... از این پایان نامه را داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی دانشگاه آزاد اسلامی واحد گچساران مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.
- ۴- چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجناب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی‌ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: صدیقه اخلاصی

تاریخ و امضاء: ۱۳۹۹/۰۸/۰۵



معاونت پژوهش و فناوری

بنام خدا

مشور اخلاق پژوهش

بیاری از خداوند سبحان و اعتقاد بر این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظر به اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتدای فرهنگ و تمدن بشری، مادیان و اعضای هیأت علمی و ادیبانی دانشگاه از اداسلامی متعهد می گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

۱- اصل برائت: التزام بر برائت جویی از هرگونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به مثابه های غیر علمی می آلائند.

۲- اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از هرگونه 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 بهکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.

۴- اصل احترام: تعهد به رعایت حریم ها و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب تقد و خودداری از هرگونه حرمت شکنی.

۵- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت 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 دیگر و نهاد های مرتبط با تحقیق.

۷- اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از هرگونه پنهان سازی حقیقت.

۸- اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه بهکاران پژوهش.

۹- اصل منافع ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم به:

سرور و سالار شهیدان حضرت اباعبدالله الحسین (ع) و یاران با وفایش

## سپاسگزاری:

با سپاس از ایزد منان که پرتو لطفش همواره بر ما سایه افکنده و با تشکر فراوان از زحمات بی دریغ استاد محترم راهنما جناب آقای دکتر محمد شفیعی که مرا در این پژوهش یاری نمودند.



چکیده ..... ۱

**فصل اول: کلیات تحقیق**

۱-۱- مقدمه ..... ۳

۲-۱- بیان مسئله ..... ۴

۳-۱- اهمیت و ضرورت تحقیق ..... ۴

۴-۱- هدف‌های تحقیق ..... ۵

۵-۱- سوال‌های تحقیق ..... ۶

۶-۱- فرضیه‌های تحقیق ..... ۶

۷-۱- روش تحقیق ..... ۷

۸-۱- ساختار تحقیق ..... ۷

**فصل دوم: مروری بر ادبیات و پیشینه‌ی تحقیق**

۱-۲- مفاهیم تحقیق ..... ۹

۱-۱-۲- نکاح ..... ۹

۱-۱-۱-۲- تعریف نکاح در لغت ..... ۹

۲-۱-۱-۲- تعریف نکاح در فقه ..... ۹

۳-۱-۱-۲- تعریف نکاح در حقوق موضوعه ایران ..... ۱۰

۲-۱-۲- ازدواج ..... ۱۱

۱-۲-۱-۲- مفهوم لغوی واژه از دواج ..... ۱۱

۲-۲-۱-۲- مفهوم اصطلاحی واژه از دواج ..... ۱۲

۳-۱-۲- دوران عقد و نامزدی ..... ۱۳

۲-۲- مبانی نظری تحقیق ..... ۱۴

۱-۲-۲- دیدگاه وجوب اطاعت مطلق ..... ۱۵

۲-۲-۲- دیدگاه وجوب اطاعت در موارد محصور در روایات ..... ۱۷

۳-۲-۲- دیدگاه وجوب اطاعت در استتماعات و خروج از منزل ..... ۱۹

۱-۳-۲-۲- نقد و بررسی دیدگاه وجوب اطاعت در استتماعات و خروج از منزل ..... ۲۰

۴-۲-۲- دیدگاه وجوب اطاعت در استمتاع ..... ۲۲

- ۲-۲-۵- دیدگاه تعیین حدود اطاعت بر پایه معیار منافات با حقوق زوج ..... ۲۳
- ۲-۲-۶- دیدگاه اطاعت بر اساس معیار معروف ..... ۲۵
- ۲-۲-۶-۱- دلایل دیدگاه اطاعت براساس معیار معروف ..... ۲۵
- ۲-۲-۶-۲- توجیه روایات اطاعت ..... ۲۶
- ۲-۳- پیشینه تحقیق ..... ۲۸

### فصل سوم: بررسی و تحلیل قلمرو نیاز به اذن زوج و ادله آن

- ۳-۱- محدوده استیذان زوجه ..... ۳۲
- ۳-۱-۱- لزوم استیذان مطلق ..... ۳۲
- ۳-۱-۲- نتیجه حاصل از روایات هشتگانه ..... ۳۷
- ۳-۱-۳- استیذان مطلق و عناوین ثانویه ..... ۳۸
- ۳-۱-۳-۱- ضرورت ..... ۳۸
- ۳-۱-۳-۲- فعل واجبات ..... ۳۸
- ۳-۱-۳-۳- عسر و حرج ..... ۳۸
- ۳-۱-۳-۴- ضرر و اذیت ..... ۳۹
- ۳-۱-۳-۵- شروط ضمن عقد نکاح ..... ۳۹
- ۳-۱-۴- لزوم استیذان محدود و مقید ..... ۴۰
- ۳-۱-۴-۱- لزوم استیذان در خروج منافی حق استمتاع شوهر ..... ۴۰
- ۳-۱-۴-۲- لزوم استیذان در خروج، منافی مصلحت زن ..... ۴۱

### فصل چهارم: بررسی فقهی-حقوقی استیذان زوجه در مذاهب خمس در دوران عقد

- ۴-۱- بررسی دیدگاه فقها در مورد استیذان زوجه ..... ۴۶
- ۴-۲- لزوم استیذان مطلق ..... ۴۷
- ۴-۲-۱- لزوم استیذان مطلق طبق نظر امامیه ..... ۴۷
- ۴-۲-۲- لزوم استیذان مطلق طبق نظر اهل سنت ..... ۴۹
- ۴-۲-۲-۱- مذهب شافعی ..... ۵۱
- ۴-۲-۲-۲- مذهب حنبلی ..... ۵۲
- ۴-۲-۲-۳- مذهب مالکی ..... ۵۳
- ۴-۳- استیذان مطلق و عناوین ثانویه ..... ۵۳
- ۴-۴- لزوم استیذان محدود و مقید ..... ۵۴
- ۴-۴-۱- لزوم استیذان مقید طبق دیدگاه امامیه ..... ۵۴

- ۴-۴-۲- لزوم استیذان مقید طبق نظر اهل سنت ..... ۵۵
- ۴-۴-۲-۱- مذهب حنفیه ..... ۵۶
- ۴-۵-۵- بررسی فقهی-حقوقی خروج زوجه از منزل در دوران عقد ..... ۵۶
- ۴-۵-۱- حقوق زوج ..... ۵۶
- ۴-۵-۲- خروج زوجه در دوران عقد از منظر فقه ..... ۵۷
- ۴-۵-۲-۱- فتاوی صریح فقها ..... ۵۷
- ۴-۵-۲-۲- عدم وجوب اجازه زوجه از زوج برای خروج از منزل در دوران عقد ..... ۶۱
- ۴-۶- خروج زوجه در دوران عقد از منظر حقوق موضوعه ..... ۶۵
- ۴-۷- محدودی استیذان زوجه برای اشتغال ..... ۶۵
- ۴-۷-۱- اشتغال زوجه در صورت نیاز به خروج از منزل ..... ۶۶
- ۴-۷-۱-۱- لزوم استیذان مطلق برای خروج از منزل طبق نظر امامیه ..... ۶۶
- ۴-۷-۱-۲- لزوم استیذان مطلق برای خروج از منزل طبق نظر اهل سنت ..... ۶۷
- ۴-۷-۲- اشتغال زوجه و تعارض با استمتاع تام زوج ..... ۶۸
- ۴-۷-۲-۱- لزوم استیذان برای اشتغال در هنگام تعارض با استمتاع زوج، طبق نظر امامیه ..... ۶۸
- ۴-۷-۲-۲- لزوم استیذان برای اشتغال در هنگام تعارض با استمتاع زوج، طبق نظر عامه ..... ۷۰
- ۴-۷-۳- اشتغال زوجه و تعارض با مصالح خانواده و حیثیت اجتماعی شوهر ..... ۷۱
- ۴-۷-۳-۱- لزوم استیذان زوجه در صورت تعارض با مصالح خانواده طبق نظر امامیه و حقوق ایران ..... ۷۱
- ۴-۷-۳-۲- لزوم استیذان زوجه در صورت تعارض با مصالح خانواده، طبق نظر عامه ..... ۷۳
- ۴-۷-۴- اشتغال زوجه و استیذان در تصرف مالی و استقلال مالی او ..... ۷۳
- ۴-۷-۵- شرط ضمن عقد مبنی بر عدم ممانعت شوهر از کار زن در بیرون از منزل ..... ۷۴
- ۴-۷-۵-۱- اعتبار شرط ضمن عقد مبنی بر عدم ممانعت شوهر از اشتغال، طبق نظر امامیه ..... ۷۴
- ۴-۷-۵-۲- اعتبار شرط ضمن عقد مبنی بر عدم ممانعت شوهر از اشتغال، طبق نظر عامه ..... ۷۶

### فصل پنجم: نتیجه گیری و پیشنهادها

- ۵-۱- نتیجه گیری ..... ۷۹
- ۵-۲- پیشنهادها ..... ۸۲

### منابع و مأخذ

- فهرست منابع فارسی ..... ۸۴

## چکیده

در دوران عقد که فاصله زمانی عقد از دواج و شروع زندگی مشترک زوجین می‌باشد. معمولاً زوجه در منزل پدر یا منزلی غیر از مسکن شوهر سکونت دارد. این مسئله احکام و قوانین فقهی، حقوقی خاصی در ارتباط با حقوق زوجین را مطالبه می‌کند. یکی از این موارد مسئله استیذان زوجه در دوران عقد می‌باشد. لزوم استیذان زوج، با استناد به روایات معتبر مورد پذیرش فقها قرار گرفته است. آنچه با اختلاف نظر روبه‌رو شده، محدوده استیذان است که در چه مواردی زوجه به اذن زوج نیاز دارد؟ برخی قائل به استیذان مطلقند و برخی به مقید. پژوهش حاضر با روش توصیفی-تحلیلی برپایه اطلاعات کتابخانه‌ای با هدف «بررسی فقهی و حقوقی وجوب یا عدم وجوب استیذان در دوران عقد» تدوین یافته است. براساس یافته‌های پژوهش: روایات متعددی استیذان مطلق را ثابت می‌کنند و این یعنی به حکم اولی، زوجه در هر خروجی به اذن زوج نیاز دارد. این حکم اولی تحت تأثیر عناوین ثانوی از قبیل اضطرار، ضرر، اشتراط و... متغیر می‌شود و در این موارد به اذن شارع، به اذن نیاز ندارد. لزوم استیذان در خروج منافی حق استمتاع شوهر و خروج منافی مصلحت زن، از دیگر اقوال در موضوع بحث هستند که با بررسی ادله این اقوال، ضعف و ناتمام بودن آنها به اثبات رسید.

**کلید واژه‌ها:** وجوب، عدم وجوب، استیذان، دوران عقد، از دواج، نکاح

# فصل اول

## کلیات تحقیق

## ۱-۱- مقدمه

نهاد خانواده به اندازه‌ی اهمیت دارد که همواره کاتبان قانون وقتی وارد حوزه آن می‌شوند دست به عصا بوده و همه موارد و ابعاد آن را مدنظر قرار می‌دهند. زیرا پویایی و سلامت خانواده، پویایی جامعه را به همراه خواهد داشت. یکی از این قوانین مسئله استیذان از زوج می‌باشد.

لزوم اطاعت زن از شوهر فی‌الجمله مورد قبول همه فقهای مسلمان اعم از شیعه و سنی است. این لزوم ناشی از قوامیت مرد نسبت به زن (الرجال قوامون علی النساء) و مسؤولیتی است که از جانب خداوند برای مدیریت و حفاظت از خانواده و تدبیر امور مربوط به آن، بر عهده مرد قرار داده شده است. البته ریاست شوهر فقط مربوط به امور خانواده و مصالح آن است، چرا که ریاست او ثمره ایجاد علقه زوجیت و نتیجه تشکیل خانواده است و به هیچ‌وجه نمی‌تواند ورای این رابطه را تحت گستره خود قرار دهد، زیرا اصل اولی، عدم سلطه و ولایت انسانی بر انسان دیگر است، مگر اینکه دلیل معتبری از جانب شرع مقدس بر این امر اقامه شود. موضوع اذن شوهر همواره یکی از موضوعات بحث‌برانگیز میان فقها بوده است. اصل لزوم استیذان زوجه برای خروج از منزل، با استناد به روایاتی از سوی فقها پذیرفته شده است. سؤال اساسی در این زمینه در باره محدودۀ استیذان است که آیا زوجه در هر خروجی به‌طور مطلق نیاز مند اذن زوج است یا اینکه استیذان در موارد خاصی (مانند موردی که با حقوق زوج منافات داشته باشد) لازم است؟ سخنان بسیاری از فقهای متقدم و متأخر امامیه مانند شیخ مفید، شیخ طوسی، ابوالصلاح حلبی، علامه حلی، امام خمینی و آیت‌الله سیستانی ظهور در وجوب مطلق اذن و فتاوی برخی از فقهای معاصر مانند آیت‌الله خویی، شیخ محمد مهدی شمس‌الدین، سید محمد حسین فضل‌الله، آیت‌الله محمد موسوی بجنوردی و آیت‌الله جناتی ناظر بر قول دوم است. گرچه برخی از آیات قرآن مثل آیه «الرجال قوامون علی النساء» به نحو عموم و غیرمستقیم به اصل استیذان زوجه از زوج اشاره دارند، در مورد محدودۀ استیذان آیه‌ای نیافتیم، پژوهش حاضر در راستای پرسشی مطرح می‌شود که آیا در این دوران نیز همانند دوران زندگی مشترک، استیذان از زوج برای خروج از منزل واجب است یا خیر؟ در این پژوهش برای پاسخ به این سوال ضمن بیان حقوق زوج و طرح نظریات فقها در رابطه با وجوب یا عدم وجوب استیذان در دوران عقد با طرح و نقد دلایل قائلان به وجوب استیذان، از منظر فقهی با استناد به شرط ارتکاز ی ضمنی، ملازمه بین حق و وظیفه، عرف رایج و استفاده از حق حبس و از منظر حقوقی با استناد به رای وحدت رویه دیوان عالی کشور، عدم لزوم استیذان زوجه از شوهر برای خروج از منزل در دوران عقد بستگی می‌پردازیم.

## ۱-۲- بیان مسئله

عقد نکاح مانند دیگر عقود شرعی، حقوقی را برای هریک از طرفین عقد (زن و شوهر) در قبال یکدیگر ایجاد می‌کند و از جمله‌ی این حقوق، تمکین زن در مقابل مرد است. این لزوم، ناشی از قوامیت (صلابت) مرد نسبت به زن «الرجال قوامون علی النساء» (نساء، ۳۴) و مسئولیتی است که از جانب خداوند برای مدیریت و حفاظت از خانواده و تدبیر امور مربوط آن، بر عهده‌ی مرد قرار داده شده است؛ البته تا جایی که اطاعت مرد، موجب معصیت الهی نشود. همچنین ریاست شوهر فقط مربوط به امور خانواده و مصالح آن است؛ چرا که ریاست او ثمره‌ی تشکیل خانواده است و به هیچ‌وجه نمی‌تواند ورای این رابطه را تحت گستره‌ی خود قرار دهد؛ زیرا اصل اولی، عدم سلطه و ولایت انسانی بر انسان دیگر است.

موضوع اذن زوج همواره یکی از موضوعات بحث‌برانگیز میان فقها بوده است. اصل لزوم استیذان زوجه برای خروج از منزل، با استناد به روایاتی است از سوی فقها پذیرفته شده است. در باره‌ی محدوده‌ی استیذان زوجه در دوران عقد در فقه امامیه چند قول بیان شده است: گروهی از فقها، استیذان از زوج را به طور مطلق واجب می‌دانند؛ گروه دوم، استیذان را مقید به قیدمنافات نداشتن با حق زوج در استمتاع تام از زوجه می‌دانند. مذاهب اهل سنت نیز دودسته تقسیم شده‌اند. بیشتر فقهای مذاهب شافعی، مالکی و حنبلی، قائل به استیذان مطلق بوده و معتقدند، زوجه فقط در موارد ضرورت می‌تواند بدون اذن شوهر از منزل خارج شود. در مقابل، برخی فقهای شیعه و از میان مذاهب اهل سنت، مذهب حنفیه قائل به استیذان مقید هستند و استیذان را در مواقعی که با حق استمتاع منافات داشته باشد، واجب می‌دانند؛ البته غالب مردان در فتوا، به خروج‌های متداول روزانه راضی می‌باشند. چالشی که پیرو این مسئله به وجود آمده و امروزه در جامعه ایران مطرح شده، خروج زوجه از منزل پدر یا منزلی غیر از مسکن شوهر است که در دوران عقد بستگی یعنی فاصله‌ی زمانی بین عقد و عروسی، در آن سکونت می‌کند و اینکه در رابطه با این امر، فقها به دو نظر کاملاً متفاوت و در مقابل یکدیگر قائل شده‌اند: معدودی از آن‌ها به صراحت قائل به اذی زوجه در خروج از منزل بدون استیذان از زوج، اما اکثر آن‌ها قائل به وجوب استیذان زوجه از زوج برای خروج از منزل در دوران عقد هستند. در نتیجه با توجه به امر مذکور و اینکه این امر ارتباط مستقیمی با مسئله‌ی ناشزه یا عدم‌ناشزه بودن زوجه دارد بر آن شدیم با روش توصیفی-تحلیلی به بیان کامل نظریات فقها در رابطه با این مسئله و بررسی نظریات آن‌ها و حتی بیان مصادیق مختلف فقهی مرتبط با این بحث، از جمله مستثنیات خروج زوجه از منزل، حق حبس، و حتی اشاره‌ای کنیم که در حقوق مدنی در رابطه با بحث مورد نظر مطرح شده است، تا در نهایت بتوانیم به این سؤال پاسخ دهیم که آیا از نظر فقهی و حقوقی، زوجه در دوران عقد می‌تواند بدون استیذان از زوج از منزلی که در آن سکونت می‌کند، خارج شود یا خیر؟

## ۱-۳- اهمیت و ضرورت تحقیق

اختلاف درباره‌ی تبیین حدود تمکین و نشوز، یکی از مباحثی است که باعث بسیاری از اختلافات بین زوجین می‌شود. تغییر در عرف و زندگی امروزی، تأثیر رسانه‌ها و نوع زندگی خانواده‌ها از زندگی روستایی

تا زندگی شهری و همچنین تغییر در سبک زندگی، باعث برداشتهای مختلفی از این حکم و در بسیاری از موارد، رعایت نکردن این حکم شرعی باعث اختلاف و تنازعات و تزلزل نظام خانواده شده است. دین مبین اسلام بر زن واجب نموده است که فرمان بردار شوهر خویش باشد و بدون اجازه ای او از خانه خارج نشود، چه برای انجام واجبات و چه برای رفع نیازها، مگر اینکه دلیل معتبری از جانب شرع مقدس بر این امر اقامه شده باشد. لازم است که اجازه‌ی مرد صریح و روشن باشد. از سوی فقهای مذاهب مختلف، اصل لزوم استیذان زوجه برای خروج از منزل، پذیرفته شده است و در منابع شیعه و سنی، روایات متعددی در خصوص لزوم اطاعت زن از شوهر وارد شده است. بحث و اختلاف نظر در این است که محدوده‌ی اذن برای خروج از منزل چه مقدار است و مذاهب مختلف در این زمینه چه اتفاق نظرها و چه اختلاف نظرهایی دارند. تبیین و تشریح چنین موضوعی مهم و ضروری می‌باشد که پژوهش حاضر در راستای چنین هدفی تدوین شده است.

همچنین ضرورت و اهمیت بررسی این موضوع به لحاظ تأثیراتی است که بر اعمال عبادی و غیرعبادی زوجه می‌گذارد، به نحوی که علاوه بر حرمت تکلیفی، آثار وضعی فراوانی از آن منتج می‌شود، آثاری که شاید بر خانواده و روابط بین زوجین تأثیرات مهمی داشته باشد مهم‌ترین اثر وضعی خروج بدون اذن، ناشزه شدن زن و عدم تعلق نفقه به وی در مدت خروج از منزل است. اثر وضعی دیگر، اقدامهایی است که در آیه ۱۳۴ سوره نساء به دنبال نشوز برای شوهر مجاز دانسته شده است. برخی فقها هم‌حق وادار کردن زن به برگشت را از آثار این حق دانسته‌اند (حلبی، ۱۴۰۳: ۲۹۵)

#### ۱-۴-هدف‌های تحقیق

##### ➤ هدف کلی

۱- بررسی فقهی و حقوقی وجوب یا عدم وجوب استیذان در دوران عقد

##### ➤ هدف‌های آرمانی

۱- مطالعه‌ی تطبیقی محدوده‌ی استیذان زوجه برای خروج از منزل در فقه و حقوق

۲- بررسی توابع عقد نکاح

##### ➤ هدف‌های ویژه و کاربردی

۱- تبیین و تشریح مفهوم استیذان زوجه در فقه

۲- بررسی محدوده استیذان زوجه در دوران عقد از منظر فقها

۳- بررسی محدوده استیذان زوجه در دوران عقد از منظر حقوق موضوعه

۴- بررسی ادله فقها مبنی بر وجوب استیذان زوجه از زوج در دوران عقد

۵- بررسی ادله فقها مبنی بر عدم وجوب استیذان زوجه از زوج در دوران عقد



## ۱-۵- سوال‌های تحقیق

### ➤ سوال‌های اصلی

- ۱- از منظر فقها محدوده استیذان زوجه در دوران عقد کجاست؟ آیا زوجه در هر خروجی به طور مطلق نیازمند اذن زوج است یا اینکه استیذان در موارد خاصی (مانند موردی که با حقوق زوج منافات داشته باشد) لازم است؟
- ۲- از منظر حقوق موضوعه خروج زوجه در دوران عقد چگونه است؟

### ➤ سوال‌های فرعی

- ۱- آیا در صورت نشوز مرد، حق قوامیت و امر و نهی برای وی ثابت بوده و زن همچنان موظف به تمکین و اطاعت از مرد است؟
- ۲- ادله فقها مبنی بر وجوب استیذان زوجه از زوج در دوران عقد کدامند؟
- ۳- ادله فقها مبنی بر عدم وجوب استیذان زوجه از زوج در دوران عقد کدامند؟
- ۴- از منظر فقهای اهل سنت خروج زوجه از منزل در دوران عقد چگونه است؟

## ۱-۶- فرضیه‌های تحقیق

### ➤ فرضیه‌های اصلی

- ۱- بنا بر نظر فقهای متقدم و متأخر امامیه (شیخ مفید، شیخ طوسی، ابوالصلاح حلبی، علامه حلی، امام خمینی و آیت‌الله سیستانی، گلپایگانی و نوری همدانی) استیذان زوجه در دوران عقد ظهور در وجوب مطلق اذن و بنا بر نظر برخی از فقهای معاصر (آیت‌الله خویی، شیخ محمد مهدی شمس‌الدین، سید محمد حسین فضل‌الله، آیت‌الله محمد موسوی بجنوردی و آیت‌الله جناتی) ناظر به استیذان در موارد خاص است.
- ۲- از منظر حقوق موضوعه طبق ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد، امتناع کند. مشروط به اینکه مهر او حال باشد.

### ➤ فرضیه‌های فرعی

- ۱- طبق قواعد فقهی مانند قاعده لاضرر و نفی عسر و حرج و در شرایطی که زوجه منحصرأً تأمین نفقه را برعهده دارد، تکلیف وی به تمکین و کسب اجازه برای خروج از منزل جهت کسب و کار منتفی می‌گردد.
- ۲- فقها مواردی از قبیل: کتاب (آیه ۳۴ سوره نساء و ۳۳ احزاب)، سنت، ملازمه عقلی، ارتکاز متشرعه را دلیل بر وجوب استیذان زوجه از زوج در دوران عقد دانستند.
- ۳- فقها مواردی از قبیل: شرط ارتکاز ی ضمنی، ملازمه بین حق و وظیفه، عرف، استفاده از حق حبس و رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور را دلیل بر عدم وجوب استیذان زوجه از زوج در دوران عقد دانستند.

۴- از منظر فقهای اهل سنت خروج از منزل، احتیاج به اذن مطلق زوج دارد؛ ولی در مواردی که زن برای بیرون رفتن عذر شرعی (سببی که عقل و شرع آن را تأیید کنند) داشته باشد، زن می‌تواند از منزل خارج شود و موارد ضروری استثنا شده است.

#### ۷-۱- روش تحقیق

مراد از روش‌شناسی تحقیق این است که مشخص کنیم چه روش تحقیقی برای بررسی موضوع پژوهش لازم است. انتخاب روش انجام تحقیق بستگی به هدف‌ها و ماهیت موضوع پژوهش و امکانات اجرایی آن دارد. هدف از انتخاب روش تحقیق آن است که محقق مشخص نماید چه شیوه و روشی را اتخاذ نماید تا او را هرچه دقیق‌تر، آسان‌تر، سریع‌تر و ارزان‌تر در دستیابی به پاسخ‌هایی برای پرسش تحقیق کمک کند. روش تحقیق با توجه به سه ملاک تعیین و تقسیم می‌شود. اول: براساس هدف، دوم: براساس نحوه گردآوری داده‌ها، سوم برحسب نحوه اجرا یا چگونگی انجام تحقیق. پژوهش حال حاضر، با هدف بررسی فقهی و حقوقی وجوب یا عدم وجوب استیذان در دوران عقد، براساس هدف جزء تحقیقات بنیادی از نوع نظری، براساس نوع داده‌ها (نحوه گردآوری داده‌ها)، توصیفی و برحسب نحوه اجرا از نوع تحقیقات توصیفی-تحلیلی می‌باشد. روش جمع‌آوری اطلاعات و داده‌ها در پژوهش حاضر به شیوه اسنادی یا کتابخانه‌ای است که در آن موضوع مطالعه، سند و متن مکتوب می‌باشد. در این روش با مطالعه‌ی کتب فقهی و حقوقی، مقالات و مجلات، سایت‌ها و سیستم‌های اطلاع‌رسانی رایانه‌ای و سایر اسناد مکتوب مانند نقشه و حتی تصویر و فیلم به گردآوری اطلاعات موردنیاز می‌پردازیم. ابزار گردآوری اطلاعات این تحقیق، بیشتر به صورت مشاهده و مطالعه کتب، نشریات علمی و سایت‌های مختلف می‌باشد. روش تحلیل و تجزیه اطلاعات و مطالب این تحقیق به صورت کیفی از نوع توصیفی-تحلیلی بر پایه اطلاعات کتابخانه‌ای می‌باشد.

#### ۸-۱- ساختار تحقیق

تحقیق حاضر در پنج فصل: فصل اول، کلیات تحقیق؛ فصل دوم، ادبیات و پیشینه تحقیق؛ فصل سوم: بررسی و تحلیل قلمرو نیاز به اذن زوج و ادله آن؛ فصل چهارم، بررسی فقهی-حقوقی استیذان زوجه در مذاهب خمس در دوران عقد؛ فصل پنجم، نتیجه‌گیری و پیشنهادات تدوین گردیده است.

# فصل دوم

## مروری بر ادبیات و پیشینه‌ی تحقیق

## ۲-۱- مفاهیم تحقیق

### ۲-۱-۱- نکاح

#### ۲-۱-۱-۱- تعریف نکاح در لغت

نکاح، مصدر ثلاثی و غیرقیاسی از ریشه‌ی «نَكَحَ» است (محقق داماد، ۱۳۶۵: ۲۱) از معانی لغوی نکاح، انضمام و اختلاط است (فیومی، بی تا، ج ۲: ۶۲۴). در ادبیات حقوقی فارسی، واژه «از دواج» همدوش با نکاح مورد استفاده است (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ۱: ۲۰). نکاح به معنی زن گرفتن است که همان عقد نکاح باشد به معنی مقاربت و جماع نیز می‌آید (قرشی، ۱۴۱۲ ه ق، ۷: ۱۰۷) راغب می‌گوید: اصل نِكَاح برای پیمان بستن و عقد است سپس برای همبستری استعاره شده است و محال و ناممکن است که معنی جماع و همبستری برای اصل معنی آن وضع شده باشد و سپس برای معنی - عقد - استعاره شود. زیرا اسم‌هائی که به معنی همبستری و جماع است تماماً بطور کنایه است بخاطر قباحت ذکر و یاد آن امر مثل زشتی معنی - تعاطیه - و محال است کسی که قصد ناروا و فحشاء نداشته باشد واژه نکاح را به معنی جماع یعنی اسمی را که زشت می‌شمارند برای اسمی که نیکویش میدانند استعاره کنند (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ ه ق: ۸۲۳) (یعنی لفظی که برای جماع وضع شده در عقد خواندن بکار برند). در مجمع‌البیان ذیل آیه ۲۲۱ سوره بقره «وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ» فرموده: نکاح لفظی است که بر عقد و جماع گفته می‌شود بقولی اصل آن جماع است آنگاه در اثر کثرت استعمال به عقد نکاح گفته‌اند (طبرسی، ۱۳۷۲، ج ۲: ۵۶۱) فیومی در مصباح گوید: ابن فارس و دیگر لغویون گفته‌اند: نکاح بر وطی و عقد اطلاق می‌شود (فیومی، بی تا، ج ۲: ۶۲۴؛ زبیدی، ۱۴۱۴ ه ق، ج ۴: ۲۴۰) در صحاح گفته: «النَّكَاحُ: الوطء و قد یکون للعقد» (جوهری، ۱۴۱۰ ه ق، ، ۱: ۴۱۳) به نظر میاد قول راغب اصح است مگر آنکه بگوئیم: نکاح در جماع و عقد هر دو مجاز است و معنای اصلی آن مخالطه و یا انضمام و نظیر آن است.

#### ۲-۱-۱-۲- تعریف نکاح در فقه

شیخ طوسی نکاح را در شریعت اسلام، عبارت از عقد می‌داند (طوسی، ۱۴۰۷ ه ق، ۷: ۲۸۰). ابن حمزه، نکاح را عقد را تزوج میان زن و مرد معرفی می‌کند که در مواردی نیز به معنای نزدیکی (وطی) به کار می‌رود. (ابن حمزه، ۱۴۰۸ ه ق: ۲۸۹). بجنوردی، نکاح را تعهد زن به زوجه فلان مرد بودن در عالم اعتبار، معنا