



تجاوز زناشویی؛ مفهوم شناسی، مبانی، مصادیق و رویکردهای جرم شناسی و قانونی

عاطفه زرکانی^۱، دکتر فرهاد میرزائی^۲

۱- کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی

۲- دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی، استادیار دانشگاه

atefehzarakani65@gmail.com

خلاصه

تجاوز زناشویی به هر فعالیت جنسی که توسط یک فرد ازدواج کرده یا ازدواج نکرده که با دیگری رابطه همزیستی دارد، و بدون رضایت فرد دیگر انجام گیرد، اطلاق می گردد و شامل نوازش کردن، رابطه جنسی دهانی، مقعدی، آمیزش یا سایر فعالیت های ناخواسته یا اجباری می باشد. موضوع تجاوز زناشویی اولین بار در سال ۱۹۷۵، پس از شکایت خانم «گرتا رایداوت» از همسرش، به خاطر عملی که آن را تجاوز در بستر زناشویی می نامید، مطرح شد. پیش از آن مسیحیان، طبق تعالیم سنت پل پذیرفته بودند که زن باید خود را به شوهرش عرضه کند و در برابر تقاضای جنسی او مقاومتی نشان ندهد و آموزه لرد ماتيوهال (قرن ۱۷) را باور داشتند که «شوهر نمی تواند به خاطر وادار کردن همسر قانونی خود به برقراری رابطه جنسی مقصر شناخته شود زیرا زن و مرد با عقد رسمی زناشویی بر این امر یعنی مقاربت جنسی توافق کرده اند.» همان سال ایالت داکوتای جنوبی در آمریکا اولین قانون علیه تجاوز زناشویی را تصویب کرد و تا سال ۱۹۹۳ تمام ۵۰ ایالت به طور رسمی آن را مصوب کردند. در دسامبر ۱۹۹۳ کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد در بیانیه ای خشونت علیه زنان را منع کرد و تجاوز زناشویی را جزو خشونت به حقوق بشر به حساب آورد. در ۱۹۹۷ یونیسف گزارش داد که ۱۷ کشور تجاوز زناشویی را جرم شناخته اند. در سال ۲۰۰۳، UINIFM اعلام کرد که ۵۰ کشور جرم بودن این عمل را پذیرفته اند. سرانجام در سال ۲۰۰۶ دبیر کل سازمان ملل متحد خبر داد که تجاوز زناشویی در ۱۰۴ کشور جهان تحت پیگرد قانونی قرار می گیرد. در ایران اما هنوز تجاوز زناشویی نه به عنوان یک جرم شناخته می شود و نه قانون جامعی برای آن وجود دارد. به نظر می رسد در برخی از موارد که تجاوز مرد به همسر خود در بستر زناشویی موجب ایجاد آسیب های جسمی و فیزیکی شدید در ناحیه تناسلی باشد، زن بتواند پیگیری قضایی در دادگاه های کیفری نماید. اما نه به عنوان جرمی مستقل، بلکه در غالب ضرب و شتم و با نظر پزشکی قانونی که مشمول قوانین دیگر می شود. نوشتار حاضر با بهره گیری از روش توصیفی-تحلیلی در صدد شناخت مفاهیم و ابعاد حقوقی تجاوز زناشویی به عنوان جرمی مستقل است.

کلمات کلیدی: تجاوز زناشویی، خشونت جنسی، تجاوز جنسی.

۱. مقدمه

هر جامعه ای دارای هنجارها و الگوهای رفتاری متعارف خاص همان نظام اجتماعی است که موردقبول اکثریت اعضای آن جامعه بوده و فاصله گرفتن از آن موجب بروز انحراف و کج روی می گردد. فطرت انسان و روح جوامع انسانی نیز ذاتاً با هرگونه زور و خشونت مخالف است، بنابراین



در رابطه با پذیرش تجاوز زناشویی به عنوان یکی از مصادیق خشونت علیه زنان در محیط خانواده و در مرحله بالاتر پذیرش آن به عنوان یک جرم کیفری رابطه متقابلی با فرهنگ و قوانین زناشویی آن جامعه وجود دارد.

در فرهنگ جوامع گذشته و در طول تاریخ مردان با عنوان مفاهیمی همچون «حوزه‌های جداگانه»، بر عرصه‌ی سیاست و حوزه‌های عمومی زندگی تسلط یازیدند، درحالی که زنان به حوزه‌های خانوادگی و خصوصی محدود شدند. این تسلط مردان بر عرصه قانون‌گذاری سبب ساز ایجاد قوانینی در جهت تأمین هرچه بیشتر منافع آنان گردیده بود و همان گونه که تئوری پردازان ساختارگرایی اجتماعی نیز در این خصوص بیان داشته‌اند، اعمال خشونت در روابط زناشویی، درواقع انعکاسی از تمایل مردان به حفظ سنتی قدرت خود در جامعه و خانواده به منظور حفاظت از خود و دارایی‌هایشان بود. چراکه اعتقاد رایج بر این بود، زنان پس از ازدواج جزئی از اموال شوهرانشان می‌شوند و زنان نیز این مسأله را پذیرفته بودند. درواقع تن دادن به امیال همسر برای آنان امری طبیعی و وظیفه قلمداد می‌گردید و کسی به عنوان یک پدیده‌ی خشونت‌آمیز بدان نمی‌نگریست.

بررسی این مقررات نشان می‌دهد که حقوق ایران معتقد به موضوعی به عنوان اجبار به رابطه جنسی و یا تجاوز زناشویی در رابطه بین زن و شوهر نیست. هیچ حمایت مدنی و کیفری از زنی که بدون وجود مشکلی خواهان ارتباط جنسی با شوهر خود نیست وجود ندارد. گرچه برخی از حقوق‌دانان معتقدند که با استفاده از ماده ۱۱۱۵ قانون مدنی می‌توان گفت در صورتی که اجبار شوهر به رابطه جنسی سبب ضرر بدنی یا شرافتی برای زن شود، زن می‌تواند خانه مشترک را ترک کرده و در مسکن دیگری سکونت کند. اما این ماده شامل مواردی که وظایف زن شمرده می‌شود را در برنمی‌گیرد. بر اساس مطالب گفته شده اطاعت از شوهر برای برقراری رابطه جنسی از وظایف زن است و زن نمی‌تواند برای فرار از انجام وظیفه به ماده ۱۱۱۵ استناد کند. البته اگر مرد خواهان رابطه جنسی نامتعارف و خشن باشد زن می‌تواند از انجام آن خودداری کند. اما بیک رابطه معمولی و متعارف شامل ماده مذکور نخواهد شد.

مقررات مورد اشاره می‌تواند زمینه‌ساز خشونت خانگی علیه زن شود. سن ازدواج در ایران بسیار پایین است و آمار ازدواج کودکان دختر در ایران بالا است. از سوی دیگر با توجه به شرایط فرهنگی جامعه ایران به خصوص در مناطق سنتی تر درمی‌بینیم که تحمیل رابطه جنسی ناخواسته به زن می‌تواند موجب اثرات جبران‌ناپذیری شود. دختری که در سن پایین بدون رضایت خود به ازدواج مردی در آمده است و یا زنی که پشتوانه اقتصادی ندارد و نمی‌تواند به تنهایی هزینه زندگی را تأمین کند، در نهایت مجبور می‌شود به این رابطه تن دهد و این پیامدهای روحی و روانی بسیاری ایجاد می‌کند. بنا بر این لازم است قوانین موجود بازنگری شود. قانون باید سیاست‌های حمایتی از زنانی که قربانی خشونت شده‌اند و نمی‌خواهند در کنار شوهر خود زندگی کنند را پیش بینی کند. همچنین وظیفه زن مبنی بر تمکین خاص از شوهر در برابر نفقه را حذف کند. در این نوشتار به بررسی مفاهیم و مبانی تجاوز زناشویی می‌پردازیم.

۲- مفهوم شناسی تجاوز زناشویی

۱- خشونت جنسی و ابعاد آن در حقوق ایران و سایر کشورها

اولین رکن، رکن قانونی است. تجاوز به عنف از مصادیق خشونت جنسی است که معمولاً از آن آمیزش جنسی فهمیده می‌شود و توسط فرد یا افرادی به رغم رضایت شخص انجام می‌شود، این عمل می‌تواند با اجبار فیزیکی، تهدید، فریب، یا با سوء استفاده از شرایط شخص مثل افرادی که ناتوان ذهنی، مست، بی‌هوش و نابالغ اند رخ دهد!

برخی باتوجه به قانون مجازات اسلامی که تجاوز به عنف را مصداق زنا می‌داند در تعریف زنا به عنف نوشته‌اند: زنا به عنف نوشته‌اند: «زنا به عنف رفتاری از مصادیق خشونت جنسی است»؛ در تعریف خشونت جنسی گفته‌اند: «خشونت به هر گونه رفتار غیر اجتماعی اطلاق می‌شود که از لمس کردن تا تجاوز را در بر می‌گیرد، این نوع خشونت ممکن است در حیطه زندگی خصوصی، زناشویی و خانوادگی اتفاق بیفتد و به صورت

^۱ جعفری، سمیه؛ بررسی عناصر مشکله تجاوز به عنف، با مروری بر سیر تحولات تقنینی آن، دوفصلنامه کانون و کلای دادگستری گیلان، راه و کالت، ۱۳۹۳، شماره ۱۱.
^۲ اردبیلی، محمد علی؛ سقط جنین در بارداری ناشی از زنا به عنف، نشریه تحقیقات حقوقی، بهار و تابستان، ۱۳۸۳، شماره ۳۹، ص ۱۳۸.



الزام به تمکین از شوهر یا رابطه محاکم با یکدیگر در حلقه خویشاوندی علیه زن اعمال گردد و در حیطه اجتماعی نیز از سوی فرد ناشناس تحقق می یابد.^۳

در حقوق ایران در حال حاضر تجاوز به عنف تحت عنوان ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ رسیدگی و بررسی می شود. مطابق این ماده: «ماده ۲۲۴- حد زنا در موارد زیر اعدام است:

الف- زنا با محارم نسبی

ب- زنا با زن پدر که موجب اعدام زانی است.

پ- زنا مرد غیر مسلمان با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است.

ت- زنا به عنف یا اکراه از سوی زانی که موجب اعدام زانی است.

تبصره ۱- مجازات زانیه در بندهای (ب) و (پ) حسب مورد، تابع سایر احکام مربوط به زنا است.

تبصره ۲- هرگاه کسی با زنی که راضی به زنا یا او نباشد در حال بیهوشی، خواب یا مستی زنا کند رفتار او در حکم زنا به عنف است. در زنا از طریق اغفال و فریب دادن دختر نابالغ یا از طریق ربایش، تهدید و یا ترساندن زن اگرچه موجب تسلیم شدن او شود نیز حکم فوق جاری است.^۴

زنا با زن در حال بیهوشی، خواب یا مستی در حکم وقوع زنا به عنف است. زنا از طریق اغفال و فریب دادن دختر نابالغ یا از راه ربایش یا تهدید و یا ترساندن زن و وادار شدن وی به تسلیم ناخواسته نیز به علت فقدان رضای واقعی قربانی جرم زنا به عنف تلقی می شود. با توجه به ماده ۲۲۴ که تجاوز به عنف را از مصادیق زنا به اکراه می داند و ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی که تجاوز به عنف را از مصادیق زنا به اکراه می داند و ۱۵۱ همان قانون که منظور از اکراه تهدید قربانی به جان و مال و ناموس خود یا کسانش می باشد و با توجه به قسمت ذیل تبصره ۲ ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی در زنا از طریق اغفال و فریب دادن دختر نابالغ یا از طریق ربایش، تهدید و... نیز حکم فوق جاری است. لذا در قانون فعلی عمل متهم در حکم زنا به عنف است و مجازات زنا به عنف نیز در همین قانون اعدام است.^۵

در حقوق فرانسه بر اساس ماده مقدماتی قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مصوب ۲۰۰۹، دادرسی کیفری باید منصفانه باشد و مراجع قضایی، حقوق بزه دیدگان را در جریان دادرسی تضمین کند و تدابیری که در فرایند دادرسی اتخاذ می شوند، نباید حیثیت و شرافت افراد را مخدوش کند. این نگرش در جریان دادرسی از زمان کشف جرم تا اجرای حکم نسبت به زنان و مردان بزه دیده و بزهکار دنبال می شود.

مداخله نهادهای مدنی در جریان امور کیفری به منظور حمایت و پشتیبانی از بانوان به ویژه بزه دیدگان خشونت های جنسی و خانوادگی، جرائم خشونت بار و قربانیان تبعیض جنسی در قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه پیش بینی شده است. این نهادها و انجمن ها می توانند «حقوق شناخته شده برای مدعی خصوصی» را اجرا و اعمال کنند و در حقیقت به عنوان شاکی خصوصی، اقامه دعوی کیفری کنند. براساس ماده ۲-۲ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مصوب ۲۰۰۹: «هر انجمنی که براساس اساسنامه، موجودیت خود را حداقل پنج سال در زمینه مبارزه با خشونت های جنسی و خشونت های خانوادگی اعلام کرده باشد، می تواند حقوق شناخته شده برای مدعی خصوصی راجع به آسیب ها و لطمات عمدی به حیات و تمامیت جسمانی، تجاوز و دیگر آسیب های جنسی، آدم ربایی و... را به کار بندد.» و از طرف بزه دیده اقامه دعوی کیفری نماید. ملاحظه می شود که حقوق فرانسه هم اهمیت خاصی برای جرائم جنسی و تجاوز علیه زنان قائل است.

با این حال نظام حقوقی ایران و فرانسه با نظام حقوقی انگلستان و آمریکا کاملاً متفاوت هستند.

^۳ کار، مهر انگیز؛ پژوهشی درباره خشونت علیه زنان در ایران، تهران: انتشارات روشنگران و مطالعات زنان، ۱۳۷۹، ص ۳۴۶.

^۴ متن ماده ۱۵۱ قانون مجازات اسلامی: «هرگاه کسی بر اثر اکراه غیرقابل تحمل مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب میشود مجازات نمیگردد. در جرائم موجب تعزیر، اکراه کننده به مجازات فاعل جرم محکوم میشود. در جرائم موجب حد و قصاص طبق مقررات مربوط رفتار میشود.»

^۵ جعفری، پیشین.

^۶ مؤذن زادگان، حسعلی، تدین، عباس؛ زن در آیین دادرسی کیفری ایران و فرانسه، پژوهش حقوق کیفری، سال دوم، شماره ششم، بهار ۱۳۹۳، ص ۴۴.



در سال ۱۸۶۱ "قانون جرایم علیه اشخاص"^{۱۱} به تصویب مجلس انگلستان رسید. این اولین قانون مصوبی بود که به طور اختصاصی و تقریباً گسترده به پیش‌بینی جرایم جنسی و بالاخص خشونت‌های جنسی می‌پرداخت. در این فصل به عنوان "تجاوز به عنف، بازداشت غیرقانونی به قصد تجاوز و به فساد کشیدن زنان" وجود داشت که در آن جرایمی چون تجاوز به عنف، بسترسازی و فراهم کردن مرآده‌ی جنسی با دختر زیر بیست و یکسال توسط استفاده از فریب و نیرنگ، مرآده‌ی جنسی با دختر زیر ده و دوازده سال، حمله و تماس جنسی به عنف علیه زنان، ربودن زن به قصد تجاوز به وی و بسیاری دیگر از جرایم و خشونت‌های جنسی پیش‌بینی شد که در ادامه به فراخور بحث به آن‌ها اشاره خواهد شد.

مواد مربوط به خشونت‌های جنسی در این قانون در سال‌های ۱۸۷۵ و ۱۸۸۵ به طور محدود نسخ شد و در نهایت این قانون در سال ۱۹۵۶ توسط "قانون جرایم جنسی" به طور کامل نسخ گردید.

بعد از گذشت ۵۰ سال، قانونگذار انگلستان به این نکته پی برد که قوانین انگلستان در خصوص جرایم جنسی کامل و جامع نیست، و رویه قضایی مبتنی بر حقوق عرفی نیز به دلیل وجود اختلاف نظر زیاد بین قضات کارآمدی خود را از دست داده است. بنابراین به فکر تصویب قانونی تخصص در خصوص جرایم جنسی افتاد که در آن به شکل جامع و فراگیر تمامی جرایم جنسی را پیش‌بینی کرده و این خلأ قانونی را پر کند. نتیجه این توجه تصویب قانون "جرایم جنسی" در سال ۱۹۵۶ است.

« تا سال‌ها پایه و اساس جرایم و خشونت‌های جنسی در انگلستان قرار گرفت و در سال‌های مختلف بارها مورد اصلاح و تغییر واقع شد. به عنوان مثال، تعریف ارائه شده از تجاوز جنسی در این قانون در سال ۱۹۹۴ توسط "قانون عدالت کیفری و نظم عمومی"^{۱۲} به طور کامل تغییر کرد؛ و یا مواد مربوط به آمیزش جنسی با معلولین در سال ۱۹۵۹ توسط قانون بهداشت روانی^{۱۳} نسخ شد. آنچه که درباره این قانون قابل توجه است:

اولاً: این نکته می‌باشد که در این قانون احکام ویژه‌ای در خصوص شروع به خشونت‌های جنسی پیش‌بینی می‌شد.
ثانیاً: اینکه این قانون به طور کامل در سال ۲۰۰۳ توسط "قانون جرایم جنسی"^{۱۴} نسخ شد و از سال ۱۹۵۶ تا ۲۰۰۳ به حیات خود ادامه داد.
در سال ۲۰۰۰ "قانون جرایم جنسی"^{۱۵} دایره‌ی شمول این جرم را گسترش داد و ارتکاب این عمل علیه کودکان زیر ۱۶ سال جرم‌انگاری شد.^{۱۶} در نهایت این قانون در سال ۲۰۰۳ به موجب قانون جرایم جنسی به طور کامل نسخ شد. تا سال‌های سال در خصوص کلیه جرایم جنسی که شرط آن "آمیزش جنسی"^{۱۷} بود (به این معنی که دخول آلت تناسلی مرد، در مهبل، مقعد یا دهان دیگری موضوعیت داشت) در آراء محاکم بین قضات این فرض وجود داشت که طفل زیر ۱۴ سال قادر به ارتکاب آمیزش جنسی نیست و امکان اتهام چنین شخصی به این دسته از جرایم وجود نداشت. در سال ۲۰۰۰ در قانون اصلاح "قانون جرایم جنسی"^{۱۸} عنوان مجرمانه مستقلی برای حمایت بیشتر از کودکان تحت عنوان "سوءاستفاده از موقعیت سرپرستی" پیش‌بینی شد و هرگونه مرآده‌ی جنسی شخصی در مقام سرپرستی طفل با وی را جرم‌انگاری کرد. این قانون در سال ۲۰۰۳ به موجب "قانون جرایم جنسی"^{۱۹} نسخ شد و مقررات جدیدی در این خصوص در آن سال پیش‌بینی گردید. در اقدامی متحولانه "قانون جرایم جنسی"^{۲۰} به تصویب رسید. این مهم‌ترین قانونی است که تا به امروز در کل دوران قانونگذاری انگلستان در خصوص این دسته از جرایم به تصویب رسیده است.

^{۱۱}OFFENCES AGAINST PERSONS ACT, 1861.

^{۱۲}RAPE, ABDUCTION AND DEFILEMENT OF WOMEN.

^{۱۳}Criminal justice and public order act 1994.

^{۱۴}Mental health. act 1959.

^{۱۵}Sexual offences (amendment) act, 2000.

^{۱۶} یک سال پس از این قانون، یعنی در سال ۱۹۶۰ به دلیل کمبود و کاستی‌هایی که تا آن زمان در خصوص جرایم جنسی کمتر از زنان با اطفال وجود داشت، قانونگذار انگلستان برای مقابله با این پدیده شوم "قانون رفتار منافی عفت با کودکان" را تصویب کرد. در این قانون ارتکاب عمل منافی عفت با کودکان زیر ۱۴ سال و یا تشویق و تحریک آنان به ارتکاب عمل منافی عفت جرم-انگاری شد. مجازات این عمل ابتدا در سال ۱۹۶۷ توسط "قانون عدالت کیفری"^{۱۷} و سپس در سال ۱۹۹۷ توسط "قانون جرم و مجازات"^{۱۸} تشدید شد

^{۱۷}Sexual

^{۱۸}Sexual offences (amendment) act, 2000

^{۱۹} برای دیدن این قانون رجوع کنید به :



در حقوق آمریکا اعتراضاتی که طی دهه ۱۹۸۰ به وجود آمده منجر به ایجاد اصلاحاتی در قوانین جزایی گردید که از جمله آن گسترش مفهوم زنا به عنف از عنف رحمی به تمام انواع روابط توسط اندام جنسی با وسایل دیگر به استثنای اعمالی شد که با حسن نیت و در راستای اعمال پزشکی انجام شوند در بسیاری از ایالات به جای استفاده از "تجاوز به عنف" از "حمله و یورش جنسی" استفاده شده. صرف نظر از عنوان‌ها در تمام اظهارنظرات مربوط به تجاوز جنسی، عدم رضایت فرد قربانی، مورد توجه بسیار است نیازی نیست که رضایت حتماً بیان شود بلکه می‌تواند از طریق شکل رابطه به طرفین و یا زمینه به شکل گیری آن درک شود. اما عدم مخالفت مشخصاً به معنی رضایت نیست. عدم رضایت ممکن است نتیجه‌ای اجبار زیاد شخصی باشد که مرتکب تجاوز می‌شود. و یا نتیجه‌ی ناتوانی فرد قربانی در اعلام رضایت خود باشد (مانند زمانی که فرد خواب است، یا حالت عادی ندارد (مست) و یا ناتوان ذهنی است.

قانون همچنین ممکن است رضایت را در آمیزش‌های جنسی افراد زیر سن قانونی که قانوناً می‌توانند راضی به چنین روابطی با افراد بزرگسال‌تر از خود باشند، رد می‌کند. صرف نظر از اینکه آیا این روابط همواره با رضایت فرد زیر سن قانونی صورت می‌گیرد. چنین افرادی از نظر قانون در رابطه با شخص متجاوز ناتوان از اعلام رضایت برای سکس هستند. ممکن است با وجودی که فرد در ابتدا رضایت خود را برای سکس اعلام داشته، رضایتش را پس بگیرد که در اینصورت هر عمل جنسی که بعد از پس گرفتن رضایت صورت گیرد، تجاوز محسوب می‌شود. در قوانین فرض بر این است که تا زمانی که فرد به سن معینی نرسیده حق اعلام رضایت به رابطه جنسی را ندارد. سن اعلام رضایت در ایالات مختلف متفاوت است که اکثراً آن‌را ۱۶ سال تمام ذکر نمودند. برخی نیز براساس سن مرتکب اعلام داشتند که هر چه سن مرتکب بالاتر باشد مجازات شدیدتری در انتظار اوست.

بعنوان مثال ایالتی نظیر کالیفرنیا / نیویورک / میسوری و مریلند برای افراد ۲۱ سال به بالا شدیدترین مجازات را در نظر گرفتند. در مباحث ذیل به بررسی برخی ایالات مختلف آمریکا در زمینه تجاوز به عنف از دیدگاه تقنینی پرداخته خواهد شد.^۷ اما در مورد تعریف تجاوز به عنف در فدرال در واقع به موجب تعریف اخیر که در سایت اف بی آی آمده دخول به هر مقدار در واژن یا مقعد در صورت رضایت طرفین را زنا و در غیراینصورت (عدم رضایت یکی از طرفین) تجاوز به عنف دانسته شده.

زنا به عنف مقرر در قوانین فعلی غالباً در ایالات مختلف به شکل خنثی بیان شده و برخی مجازات‌ها صرفاً در صورتی اعمال می‌شود که لاقل ۳ الی ۵ سال تفاوت میان سن مجرم اصلی و طرف مقابل که زیر سن قانونی قرار دارد وجود داشته باشد. ظاهراً تعقیب صغیری که دارای روابط جنسی توأم با رضایت است غیرقابل تصور است. امروزه قوانینی مورد حمایت قرار دارند که هم بر تأثیرات روانی و هم بر تهدیدات سرایت بیماری که ممکن است در اثر روابط جنسی با صغار آن‌ها را دچار نماید تأکید دارند.

در ایالات متحده آمریکا، پژوهش‌های زیادی از اواسط دهه ۱۹۷۰ درباره تجاوز جنسی انجام گرفته که فراگیر بودن تجاوز جنسی در مورد کودکان را تأیید کرده است. این امر به صورت بسیار شایع توسط پدران، برادران، پدران ناتنی یا برادران ناتنی صورت می‌پذیرد.

«قانون فدرال برای خشونت خانگی تکامل آرامی را آغاز کرد. از سال ۱۹۸۱ از طریق دولت فدرال در اجرای برنامه‌ای که بودجه‌ای اختصاص داد به این موضوع و در واقع از سال ۱۹۹۴ تا ۲۰۰۵ کنگره ۳ دسته عمده از قانونگذاری را با محدودیت خاص با انتشار بیانیه‌هایی مرتبط با خشونت خانگی ایجاد کرد به عنوان کنترل خشونت و حمایت از قربانیان و پیشگیری از قاچاق جنسی. اما غیر از مسئله کودکان بررسی تجاوز جنسی در زندان‌های آمریکا به شدت مورد بحث بود تا جایی که قانون ۲۰۰۳ به بررسی حذف تجاوز جنسی در زندان‌ها پرداخت که بر این اساس حدود ۱۳ درصد زندانیان مورد حمله جنسی در هر سال قرار داشتند. وزارت دادگستری گزارشی در سال ۲۰۰۵ منتشر کرد که براساس آن ۱/۷ میلیون نفر از زندانیان در معرض تجاوز جنسی

www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/pdfs/ukpga_20030042_en.pdf.

^۷Rape and sexual violence. Human rights law and standards in the international criminal court. Amnesty international 2011.

^۱ حیدری فارسانی، اصغر. ارزیابی ضمانت اجرای کیفری تجاوز به عنف. پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۰، ص ۶۷.



بودند. قربانیان زندانی تجاوز جنسی در معرض ایدز / عفونت‌های مختلف بودند و آسیب‌های ناشی از تجاوز آن‌ها را داشتن کار و وجود خانواده محروم کرده بود و در نتیجه قانون سال ۲۰۰۳ از طریق گروه‌های روانشناس و غیره در جهت توقف تجاوز به عنف در زندان‌ها تلاش کرد.^{۱۸}

رکن دوم که برای وقوع جرم تجاوز به عنف نیاز است، رکن مادی است. در حقیقت عنصر اصلی رکن مادی بزه تجاوز به عنف را اعمال زور و فشار از ناحیه مرتکب و عدم رضایت بزه دیده تشکیل می‌دهد. در حقیقت، این عدم رضایت قربانی است که آمیزش جنسی را به تجاوز جنسی تبدیل می‌کند. رضایت بزه دیده باید واقعی باشد و نه صرفاً تسلیمی که بر اثر فشار بدست آمده است. در ادامه باید گفت اگر رضایتی در اثر حيله و تقلب هم بدست آمده باشد و شخص بزه دیده به علت فریبی که خورده است، مثلاً وعده ازدواج، تن به آمیزش جنسی داده باشد، این عمل در حقوق ایران زناى به عنف خوانده نمی‌شود. در حقوق انگلستان کودک‌کان کمتر از ۱۳ سال به ارتکاب عمل جنسی با هیچ کس راضی فرض نمی‌شوند و رضایت ظاهری آنها فاقد ارزش است. همین‌طور ارتکاب عمل جنسی علیه شخص خواب، مست و... در حکم ارتکاب به عنف و اکراه است، مگر آنکه خلاف آن ثابت شود.^{۱۹}

رکن معنوی در جرم تجاوز، در حقیقت همان شرایط عامه تکلیف است که عبارتند از: بلوغ، عقل، اختیار که در مسئولیت کیفری باید قصد و آگاهی را هم بدان افزود. بنابراین هر شخص که مرتکب جرمی شده است باید این شرایط در او جمع باشد تا مسئولیت کیفری او مرتفع نگردد و بتوان او را محکوم نمود و مجازات کرد.^{۲۰}

۲-۲ مفهوم شناسی تجاوز زناشویی

تجاوز جنسی مرکب از دو واژه "تجاوز" و "جنسی" است. تجاوز از نظر لغوی به معنای "ستم و تعدی" می‌باشد. با اضافه کردن قید جنسی به تجاوز، قلمرو رفتار متجاوزانه انسان مقید و منحصر به اعمال جنسی می‌شود که مطابق با مفهوم تجاوز است. آنچه در ابتدا از واژه تجاوز متبادر به ذهن می‌شود، اجبار و قهر و غلبه است، هرچند منحصر به این معانی نبوده و می‌تواند هر نوع اجباری که نارضایتی فرد مورد تجاوز را به دنبال داشته باشد دربرگیرد؛ خواه این تجاوز از طریق اجبار و قهر و غلبه به وقوع پیوندد، یا اینکه از طریق دیگری چون فریب و تهدید یا سوءاستفاده از عدم هوشیاری فرد باشد. چنانچه تبصره ۲ ماده ۲۲۴ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ به این مضمون اشاره دارد. بنابراین، تعریف تجاوز جنسی عبارت است از: "رابطه ی جنسی مردی با زنی غیر از همسرش بدون رضایت آن زن". هرچند، به تدریج مفهوم تجاوز جنسی در قوانین کشورهای مختلف تحول پیدا کرد و گستره‌ی مصادیق این جرم توسعه یافت. تا جایی که در برخی کشورها، رابطه ی جنسی مرد با همسرش اگر بدون رضایت وی باشد، تحت عنوان تجاوز جنسی قابل تعقیب است.

البته تجاوز جنسی زناشویی به برقراری رابطه ی جنسی بدون رضایت، اطلاق می‌شود که در آن مرتکب، همسر قربانی است؛ هرچند کاربرد این واژه را به همسر سابق که جدا از شخص زندگی می‌کند و یا طلاق گرفته است و یا شرکای جنسی که بدون ازدواج با هم زندگی می‌کنند نیز تسری داده‌اند. مطابق مقررات جزایی انگلستان، جرم تجاوز به عنف عبارت از نزدیکی جنسی غیر قانونی است و هرگونه رابطه جنسی که به موجب قانون ممنوع تشخیص داده شود را دربر می‌گیرد؛ لذا دامنه‌ی این جرم داخل در روابط زن و شوهر هم می‌شود و چنانچه عمل جنسی بین زن و شوهر نیز به عنف صورت گیرد، عمل مجرمانه تلقی می‌گردد. این در حالی است که در برخی کشورها تجاوز در مفهوم سنتی، به دخول جنسی با زنی گفته می‌شود که همسر شخص نیست و رضایت به این کار ندارد و اگر این کار به عنف و اکراه صورت گیرد، به موجب قوانین برخی کشورها از جمله ایران (ماده ۲۲۴ ق.م.ا.) موجب قتل زانی اکراه کننده است.

^{۱۸} رهبرفر، الهام؛ تجاوز به عنف در حقوق کیفری و جرم شناسی در ایران و ایالات متحده آمریکا، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد واحد علوم تحقیقات، ۱۳۹۱، ص ۷۸.

^{۱۹} میرمحمد صادقی، حسین؛ جرائم علیه اشخاص، انتشارات میزان، ۱۳۸۶، ج اول، ص ۵۰۱.

^{۲۰} مهری متاکلائی، مریم؛ بررسی بزه تجاوز به عنف از نگاه جرم شناسی، نشریه کارآگاه، دوه دوم، سال سوم، پاییز ۱۳۸۹، شماره ۱۲، ص ۱۰۹.



این نکته را باید افزود که تجاوز جنسی به همسر از تجاوز جنسی به غیرهمسر کاملاً متفاوت است. حس بی حرمتی زنی که شوهرش به عنف با او نزدیکی میکند را نمی توان با زنی که به عنف توسط یک غریبه مورد تجاوز قرار گرفته است مقایسه نمود. بنابراین تجاوز جنسی به همسر را می توان این گونه تعریف کرد: هرگونه واقعه و رابطه‌ی جنسی ناخواسته اعم از اکراه، اعمال زور و یا رابطه‌ی جنسی نامتعارف و یا زمانی که زن رضایت به رابطه جنسی ندارد صورت پذیرد.

یکی از اهداف دولت حفظ حقوق افراد، در برابر تعدی دیگران است که از طریق جرم انگاری به این هدف دست می‌یابد و از این رو، دخالت دولت در حریم خصوصی توجیه می‌شود. این ورود وقتی صورت می‌گیرد که طرفین رابطه‌ی خصوصی در جایگاه برابر نباشند مانند زن و شوهر در خانواده که نابرابری از نظر جسمی فیزیکی در بعد عینی انکار ناپذیر است.

در رابطه با جرم انگاری در حوزه خانواده، برخی صاحب نظران اینگونه بیان می‌دارند که: آمیختگی اخلاق و حقوق در خانواده بیش از سایر حوزه‌ها نمود دارد. اما الگوی پیش روی حقوق جزا در جرم انگاری تمام ضد ارزش‌ها، تحکیم خانواده را در معرض خطر قرار می‌دهد. زیرا ایجاد و تقویت عاطفه با این ابزارها آثار منفی در پی دارد. از طرفی احتیاط در این حوزه از این نظر نیز ضروری است که بزهدکار و بزه دیده به عنوان اعضای خانواده پس از اجرای مجازات باید در کنار یکدیگر زندگی کنند.^{۳۳}

افزون بر این بایستی توجه داشت که هر چند اخلاق، خانواده را اداره می‌کند؛ ولی از آنجا که حقوق برای شرایط غیر عادی است، در برخی موارد برای تنظیم روابط اعضای خانواده به کار می‌آید. و آن هنگامی است که سخن از تعارض و عدم رضایت مندی در میان باشد. اصولاً قاعده‌ای را که اجرای آن تضمین نشده است، نباید در شمار قواعد حقوقی آورد. زیرا اگر افراد برای تخلف خود هیچ مکافاتی نبینند، نباید انتظار داشت که به آن پایبند باشند.^{۳۴} معمولاً دولت‌ها می‌کوشند از مداخله‌ی کیفری در حوزه خانواده اجتناب ورزند و اختلافات را از طرق غیر کیفری حل نمایند. با این حال در برخی موارد ناگزیر از مداخله‌ی کیفری در این حوزه می‌باشند. در نظام حقوقی ایران مقررات حقوق خانواده تنها در برخی موارد دارای ابعاد کیفری است. قانونگذار ایران در جرم انگاری مسائل مربوط به خانواده، در پی دست‌یابی به اهدافی بوده که یکی از آنها، حمایت از اعضای خانواده از طریق اعمال ضمانت‌اجراه‌های کیفری است. به دیگر بیان، حمایت از برخی افراد خانواده به جهت آسیب‌پذیر بودن آنها، عاملی برای مداخله دولت در این حوزه است. اطفال و زنان به خاطر مسائل سنی و جنسی بیشتر در معرض آسیب دیدگی قرار دارند. جرم انگاری امتناع از پرداخت نفقه نیز مثالی در جهت هدف حمایت مورد بحث، از جانب دولت است.

تجاوز جنسی زناشویی، نوعی رفتار آزارگرانه از جانب همسر است که منجر به سوءاستفاده جنسی و آسیب جنسی شود. مانند، نزدیکی در زمان بارداری و عادت ماهانه و اجبار به نزدیکی غیر طبیعی. خشونت جنسی همچنین می‌تواند در بر دارنده سکس اجباری و تجاوز زناشویی باشد. زنان معمولاً در خانواده بیش از مردان در معرض خشونت قرار گرفته و قربانی آن می‌شوند. بر اساس آمار جهانی حدود ۹۰ درصد قربانیان خشونت‌های خانگی را زنان و ۱۰ درصد دیگر را مردان تشکیل می‌دهند. از سویی دیگر، اعمال خشونت توسط مردان نیز با شدت زیادی همراه است. در بسیاری از جوامع شاهد آن هستیم که برخی از مردان از روحیه‌ی دیکتاتوری و تهاجمی برخوردارند و خواهان رهبری مطلق در خانه هستند و انتظار اطاعت کامل همسر خود را دارند. برخورد این افراد با ناسازگاری همسر، گاهی خشونت آمیز است. برای بسیاری خشونت همواره تداعی کننده صدمات جسمی است. اما، بسیاری از خشونت‌ها علی‌رغم نداشتن آثار جسمانی، لطمات جبران ناپذیری بر روح و روان بزه دیده بر جای می‌گذارند. اعلامیه رفع خشونت علیه زنان در

^{۳۳} marital rape

^{۳۳} اسدی، ل، (۱۳۹۲) حقوق کیفری خانواده (بودها و بایدها)، بنیاد حقوقی میزان، چاپ اول، ص ۸۴

^{۳۴} حکمت نیام، (۱۳۸۶) فلسفه حقوق خانواده، جلد ۲، روابط عمومی شورای فرهنگی اجتماعی زنان، تهران، ص ۱۱۳.

^{۳۵} کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۸) مقدمه‌ی علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، ص ۵۵.



ماده ۴ خود عنوان می کند که دولت ها باید خشونت علیه زنان را محکوم نموده و هیچگونه آداب و رسوم، سنت یا امور مذهبی یا موارد دیگری را نباید تشویق کنند که مانع از انجام وظایف آن ها و در رابطه با از بین بردن این پدیده می باشد.^{۲۶}

توجه به این نکته لازم است که مردان صرفاً برای پاسخ به نیازهای جنسی خود به این عمل مبادرت نمی ورزند، بلکه گاه از آن به عنوان ابزاری برای تحقیر و توهین زن و نشان دادن قدرت مردانه خود استفاده می کنند و به این شکل زن را از نظر روانی آزرده می نمایند. متأسفانه خشونت های جنسی در مقایسه با سایر خشونت ها علیه آنان، حالت خصوصی و پوشیده تری را داشته و برای سایرین، غیر از بزه دیده پوشیده است و شرم و حیا به زنان اجازه نمی دهد که از این گونه اعمال و رفتارها با کسی سخن بگویند. خشونت های ذکر شده علیه زنان از یک سو و احتیاج این افراد به حمایت های خاص قانونی از سوی دیگر، ضرورت جرم انگاری تجاوز جنسی زناشویی را مشخص می کند

در ممنوعیت تجاوز زناشویی باید دقت کرد که پرهیز همیشگی از رابطه جنسی با همسر آثار منفی به همراه خواهد داشت. زندگی زناشویی بدون وجود هیچ گونه رابطه جنسی شاید معنا و مفهوم چندانی نداشته باشد. به همین دلیل اگر یک طرف هیچ گاه حاضر به رابطه جنسی با دیگری نباشد، قانون باید برنامه ای برای حمایت از زوج دیگر پیش بینی کند. در وضعیت فعلی حقوق ایران نمی توان بدون تغییر دیگر مقررات تنها وظیفه زن مبنی بر تمکین خاص از شوهر را به طور کلی حذف کرد. اگر بخواهیم مساله ممنوعیت تجاوز زناشویی را وارد قانون کنیم باید در برخی مقررات دیگر هم تغییری داد.

۳- سیر تحولات تاریخی و تقنینی جرم تجاوز زناشویی

خشونت نسبت به زنان در اشکال مختلف جسمی، جنسی و روانی دارای قدمتی به تاریخ بشر است و تاریخ گواه این موضوع است که زنان همواره به دلیل جنسیتشان به صورت مختلف و به مقتضی زمان و مکان مورد ستم قرار گرفته اند؛ همچنین در بسیاری از فرهنگ ها و جوامع گذشته، حق استمتاع جنسی از زوجه را از جمله حقوق ناشی از ازدواج می دانسته اند و این مساله حتی به بیش از ۱۷۶۰ سال پیش از میلاد، زمانی که طبق قوانین حمورابی همسر به جرم عدم تمکین از شوهرش محکوم به غرق شدن می گردید، بازمی گردد.^{۲۷}

با وجود اینکه خشونت علیه زنان فصل مشترک همه ی جوامع بوده است، خاستگاه تحولات رسمی حقوقی مبارزه با این پدیده در عصر حاضر، کشورهای غربی هستند و رویکردهای نوین به مساله حقوق کیفری زنان به ویژه در زمینه منع هرگونه خشونت جنسی نسبت به همسر ریشه در میانی فکری ایشان دارد، لذا در این مبحث برای به دست آوردن تصویر روشنی از پیشینه جرم انگاری خشونت جنسی علیه زوجه در کشورهای جهان در گذشته و زمان کنونی، ابتدا به منشأ این معافیت زناشویی در حقوق ایالات متحده آمریکا و انگلستان که از پیشگامان به رسمیت شناختن تجاوز زناشویی هستند پرداخته و سپس به بررسی تلاش برای لغو معافیت تجاوز جنسی توسط همسر اشاره می گردد.

۱-۳ نقطه شروع تاریخی معافیت زن از تجاوز زناشویی

در طول تاریخ حقوق کشورهای تحت نظام کامن لا، اصطلاح تجاوز زناشویی در قانون به عنوان یک ترکیب ضدو نقیض به کار گرفته شده است، به این معنا که اگر پیوند زناشویی در این میان باشد، تجاوز در آن معنا و مفهومی ندارد و از این رو ضد و نقیض به شمار می رود. برای فهم توجیه معافیت شوهران از تعقیب تجاوز جنسی، در کامن لا نیازمند توجه به ریشه های قوانین مربوط به ازدواج و همچنین قوانین تجاوز جنسی هستیم.

در قرن هشتم قبل از میلاد، برای اولین بار قانون ازدواج در روم به تصویب رسید و با توجه به اینکه زنان در روم در تمامی مراحل زندگی شان تحت سرپرستی یک مرد قرار می گرفتند، در این قانون ازدواج این گونه تعیین شده بود که زنان متأهل نباید تا زمانی که متأهل هستند هیچ سرپرستی جز شوهرانشان داشته باشند تا وادار شوند، خود را به طور کامل با خلق و خو و مطابق میل همسرانشان وفق دهند. شوهران نیز برزانشان به عنوان متصرفات جدایی ناپذیرشان حکمرانی می کردند.^{۲۸} به عبارت دیگر، زنان به عنوان اموال مردان در نظر گرفته می شدند که با قرارداد ازدواج، از اموال پدر به اموال شوهر انتقال می یافتند.

تأثیر قوانین ازدواج رومی را می توان در اصول قانون کامن لایی مشاهده نمود، به عنوان نمونه قواعد ازدواج در قرن نوزدهم در ایالات متحده، بر مبنای آن تنظیم شده بودند.

^{۲۶} امیرخانی، فهیمه، (۱۳۷۹) زنان بزه دیده در دو نظام ایران و انگلستان، پایان نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، ص ۴۶.

^{۲۷} Vivan c.fox. (2002), 'Historical Perspectives on Violence Against Women Campus Journals and Publications', *Journal of International Women's Studies*, Vol. 4. no1, (2002) p25

^{۲۸} Sonkin, Daniel J. (1987). *Domestic violence on trial*. New York: Springer.p6.



«با به زوجیت درآمدن زن و شوهر و تشکیل یک گروه واحد، شخصیت حقوقی یک زن متأهل با توجه به کنترل گسترده شوهران بر آنان مشخص می‌گردد.»^۹ به این معنا که از طریق اتحاد زن و شوهر در عقد ازدواج، مرد و زن تحت لوای قانون یکی می‌شدند و قانون نیز تنها حقوق شوهر را به رسمیت می‌شناخت. در واقع، پیش از تصویب قوانین اموال و مالکیت، زنان متأهل در اواسط قرن هجدهم میلادی، نمی‌توانستند مالک اموال خود شوند و یا نمی‌توانستند قراردادی را منعقد نمایند و همچنین نمی‌توانستند درآمدی را به دست آورده یا از آن استفاده نمایند؛ به عبارت دیگر با وجود برخورداری از تمامی حقوق و امتیازات مالی از استیفای آن منع می‌شدند. عقیده رایج در گذشته این بود که بعد از بستن پیمان ازدواج، زن جزو دارایی شوهر خویش قرار می‌گیرد و مرد حق تنبیه و هر نوع استفاده‌ای از زن و دارایی‌های وی را دارد؛ از جمله آنکه در هر زمانی که شوهر از او بخواهد باید به عمل جنسی تن بدهد و او نیز نمی‌توانست به این عمل رضایت ندهد و سر باز زند. با توجه به این امر که زنان به عنوان اموال مردان در نظر گرفته می‌شدند، قوانین تجاوز در اصل به عنوان یک جرم علیه اموال و علیه همسر و پدر، زن مطرح شده بودند و نه به عنوان یک جرم علیه اشخاص و علیه یک زن و تمامیت جسمانی او.

بیشتر قوانین ضد تجاوز، برای حفاظت از عفت و حیثیت زن ایجاد شده بودند، زیرا تعیین کننده‌ی ارزش یک زن عفت وی بود. تجاوز به یک زن مجرد، او را به یک فردی که درخور و شأن ازدواج نبود تبدیل می‌کرد، چراکه ارزش او را برای شوهر آینده‌اش نابود می‌ساخت. (دختر غیرباکره ارزشی برای شوهرش نداشت)، همچنان که تجاوز به یک زن متأهل نیز برای شوهر و خانواده‌اش ننگ به همراه داشت.^{۳۰}

مجرمین جنسی با ارتکاب جرم تجاوز جنسی به عتف نسبت به زنان و دختران در واقع به اموال شوهران و پدران آنان خسارت وارد می‌کردند و مجازات آنان از بین عقیم شدن تا اعدام متغیر بود. در مواردی نیز مجازات متجاوز، ازدواج اجباری با قربانی خویش و یا پرداخت غرامت به خانواده آن زن بود. میزان این غرامت بسته به اینکه چه میزان از منافع پدر یا شوهر زایل گشته بود و یا تجاوز جنسی تا چه میزان از ارزش آن زن را می‌کاست نیز تغییر می‌یافت و مجرم بایستی این غرامت را به پدر یا همسر قربانی پرداخت می‌کرد.

همچنین قابل ذکر است که این جرم در انگلستان قرن سیزدهم تحت عنوان اقدام علیه امنیت عمومی قابل تعقیب بود.^{۳۱} بر طبق قوانین اصلی و اولیه تجاوز، یک مرد نمی‌توانست به تجاوز به همسر خودش محکوم گردد، چراکه این امر در نهایت می‌توانست به عنوان تخریب اموال خودش در نظر گرفته شود. این بدین معنا بود که شوهر می‌توانست هر کاری را با اموال خودش (که همسر نیز جزء همین اموال محسوب می‌شد) انجام دهد از جمله اینکه همسر خود را وادار به هرگونه مقاربت جنسی نماید. این موضوع و توجیه معافیت تجاوز زناشویی از سوی شوهر به صراحت در قرن هفدهم توسط آقای متیو هیل^{۳۲} رئیس دیوان عالی انگلستان در رساله حقوقی او اعلام شده است. وی اظهار می‌داشت:

«... شوهر نمی‌تواند به جرم تجاوز جنسی به عتف به همسر قانونی‌اش محکوم گردد زیرا در جریان عقد ازدواج زن با اعلام رضایت، خویش را تسلیم شوهرش می‌سازد و دیگر این رضایت قابل بازپس‌گیری نیست.»^{۳۳}

این استدلال نشان داد که قرارداد ازدواج خود به عنوان رضایت «ضمنی و غیرقابل فسخ»^{۳۴} زن، برای رابطه جنسی با همسر عمل می‌نماید و در واقع رضایت قطعی یا تلویحی که در آن زن خودش را در اختیار همسرش قرار دهد، جزء لاینفک قرارداد ازدواج است. ازدواج یک سری حقوق زناشویی را به همسر داده و جز با لایحه یا قانون خصوصی مجلس باطل نمی‌شود، از این رو به نظر می‌آمد که همسر نمی‌تواند به صورت قانونی رضایت به نزدیکی را باطل نماید و در صورت وجود رضایت نیز، دیگر رابطه جنسی میان همسران تجاوز در نظر گرفته نمی‌شود.^{۳۵}

بنابراین اعلامیه‌ی آقای متیوهیل، امکان به وقوع پیوستن تجاوز در رابطه زناشویی را رد می‌کند و این به آن معناست که زن نباید و حق ندارد به هرگونه رابطه جنسی از سوی مرد پاسخ منفی دهد. این اصل و موضوع هیچ سابقه‌ای زودتر از عقیده هیل نداشت است؛

^۹Jill Elaine Hasday, (2000), 'Contest and Consent: A Legal History of Marital Rape', **California Law Review**, vol 88, p1389

^{۳۰}The Harvard Law Review Association. (1986). 'To have and to hold: The marital rape exemption and the fourteenth amendment'. **Harvard Law Review**, 99, p1257

^{۳۱}Mary Deutsch Schneider, "Women, War & Darfur: Implementing And Expanding Gender Violence Justice", 30 Sept. 2006, See: <http://terra.rezo.net/article497.html>.

^{۳۲}Sir Matthew Hale

^{۳۳}Russell, Diana E. H. (1990). **Rape in marriage**. Indianapolis, IN: Indiana University press. p17

^{۳۴}Implied And irrevocable

^{۳۵}Ibid.



اگرچه بیانیه آقای هیل هیچ قدرت قانونی نداشت و توسط هیچ مرجع قضایی نیز حمایت نشد و در تصمیم هیچ دادگاهی نیز منعکس نگردید اما در ایالات متحده وضع به گونه‌ای دیگر بود و قوانین معافیت تجاوز زناشویی به شدت بازتابی از بیانیه آقای هیل بود؛ و اظهارات وی در مورد تجاوز زناشویی تا حد زیادی معافیت تجاوز زناشویی در ایالات متحده را تحت تأثیر قرارداد.

۳- ۲- تلاش برای لغو معافیت از تجاوز زناشویی

اول: ایالات متحده آمریکا

جنبش اولیه حقوق زنان یا موج اول فمینیست با روشنگری‌های مری ولستون کرافت در اواخر قرن هجدهم میلادی در انگلستان آغاز و از آنجا به سایر کشورها و از جمله امریکای شمالی صادر شد؛ اگرچه آن‌ها در رسیدن زنان به بسیاری از حقوقشان، از جمله حقوق مالکیت، در طول اولین جنبش حقوق زنان موفق عمل کردند، در چالش‌ها و مبارزاتشان راجع به معافیت تجاوز زناشویی موفق نبودند و این عدم موفقیت همچنان تا جنبش دوم حقوق زنان که شامل اصلاح قانون تجاوز جنسی می‌شد، ادامه داشت.

فمینیست‌ها از دهه ۱۹۶۰ برای براندازی قانون مصونیت تجاوز زناشویی و اعلام آن به عنوان یک جرم کیفری به طور سازماندهی تلاش کردند.^{۳۷} آنان حقوق منظور شده‌ی مردان برای تحمیل جبری رابطه زناشویی به همسرانشان را به چالش کشیدند. در ایالات متحده، جنبش حقوق زنان در کمپینی که به طور قابل توجهی توسعه یافته و تأثیرگذار بود، تابلوهای قرن نوزدهم را در برابر توجه عمومی مردم به روابط زناشویی و جنسیت یادآوری می‌کردند و علیه حق شوهر برای کنترل آمیزش جنسی زناشویی به مبارزه پرداختند و توانستند به پیشرفت‌های عمده‌ای دست یابند تا اینکه در نهایت قانون‌گذاران شروع به لغو معافیت تجاوز زناشویی نمودند.^{۳۸} تا سال ۱۹۷۰ میلادی تمامی پنجاه ایالت متحده آمریکا، تجاوز جنسی را به صورت قانونی به مقاربت جنسی با یک زن، نه همسر، به زور و علی‌رغم میل و خواست او تعریف می‌نمودند. عبارت «نه همسر» به عنوان معافیت از تجاوز زناشویی به خدمت گرفته شده بود.

تا سال ۱۹۷۰ میلادی این معافیت همچنان وجود داشت. در طول دوره‌ی دوم جنبش حقوق زنان معافیت تجاوز زناشویی توجه جدی‌ای را از سوی دادگاه‌ها و قانون‌گذاران در ایالات متحده دریافت کرد و اینکه این مسأله حمایت مساوی‌ای را برای همه زنان فراهم نمی‌نمود، به چالش کشیده شد، چراکه آنان حق کنترل زنان بر بدن خویش و آمیزش جنسی را به عنوان جزء اصلی برابری اجتماعی می‌دانستند.^{۴۰}

فمینیست‌های لیبرال، به تجاوز زناشویی به عنوان یک تبعیض شدید فاحش در حقوق مدنی و به عنوان مرکز و پاشنه اصلی حکمرانی بر زنان تاختند؛ در نظر آنان تجاوز درجایی که یک مرد رابطه جنسی خودش را بر یک زن تحمیل می‌کند خواه وی برای انجام این کار از طریق قانون ازدواج مجاز باشد یا نباشد تفاوتی نمی‌نمود.^{۴۱}

برتراند راسل در این باره در کتاب خود به نام «ازدواج و اخلاقیات»^{۴۲} برای وضعیت ازدواج زنان در آن زمان اظهار تأسف کرده و نوشته است:

«ازدواج برای زن معمول‌ترین حالت زندگی اوست و میزان آمیزش‌های جنسی ناخواسته (بدون تمایل) که در ازدواج بر زنان تحمیل می‌شود در کل از میزان روسپی‌گری بیشتر است.»^{۴۳}

سرانجام، تلاش بی‌وقفه فمینیست‌ها برای براندازی معافیت شوهران از تجاوز زناشویی نتیجه داد و معافیت تجاوز زناشویی از سوی برخی از ایالت‌های آمریکا، از اوایل دهه هفتاد میلادی تا اواخر دهه هشتاد میلادی لغو گردید.

^{۳۷}Mary Wollstonecraft

^{۳۸}Jill Elaine Hasday, *op.cit.*, p1482

^{۳۹}Jennifer J. McMahan, *op.cit.*, p9

^{۴۰}Not a spouse

^{۴۱}Jill Elaine Hasday, *op.cit.*, p:1425

^{۴۲}catherine Helen Palczewski. (1995) 'Voltairine de Cleyre: Sexual Slavery and Sexual Pleasure in the Nineteenth Century'. *NWSA Journal*, vol 3, Octobr, p60

^{۴۳}Marriage and Morals

^{۴۴}Marriage is for woman the commonest mode of livelihood, and the total amount of undesired

sex endured by women is probably greater in marriage than in prostitution see:
http://www.notable-quotes.com/r/russell_bertrand.html. Retrieved 23 July 2017



در سال ۱۹۷۶، نبراسکا اولین ایالتی بود که به طور کامل معافیت تجاوز زناشویی را لغو نمود و به دنبال آن اورگان در سال ۱۹۷۷ و نیوجرسی در سال ۱۹۷۹ 71 این معافیت را در ایالات متحده برداشتند؛

اولین پرونده با موضوع تجاوز زناشویی در سال ۱۹۷۸ در دادگاه ایالت نیوجرسی مطرح شد. در این پرونده شوهر به همسر سابق خویش تجاوز نموده بود و دادگاه نیز وی را محکوم نمود. شش ماه بعد جان رایدوت اولین شوهری بود که در حالی که با همسر خویش زندگی می کرد به اتهام تجاوز جنسی به عنف مورد محاکمه قرار گرفت ولی در نهایت از این اتهام تبرئه شد اما توانست توجه عموم مردم را به این موضوع جلب کند که امکان تحقق تجاوز جنسی در ازدواج و در زمانی که زوجین در کنار یکدیگر نیز زندگی می کنند وجود دارد و سرانجام در سال ۱۹۷۹ در ایالت ماساچوست آمریکا پرونده‌ای با همین موضوع به دادگاه ایالتی ارجاع گردید که منجر به صدور حکم محکومیت شوهر نیز شد.^{۴۵}

این تلاش‌ها سبب شد تجاوز زناشویی حتی به عنوان یک جرم مستقل در کنار تجاوز جنسی افراد بیگانه در بیست ایالت آمریکا به رسمیت شناخته شود. با این وجود سه ایالت در آمریکای شمالی «ایالت‌های خاموش»^{۴۶} در نظر گرفته شده بودند چراکه هیچ اقدامی در راستای تعقیب قانونی جرم تجاوز جنسی از ناحیه همسر در این ایالت‌ها صورت نگرفته بود و یک فرض ضمنی نیز مبنی بر اینکه شوهر، نمی تواند مرتکب جرم تجاوز جنسی شود هنوز در آنجا وجود داشت. در بیست و هفت ایالت باقیمانده آمریکای شمالی، انواع مختلفی از معافیت‌های تجاوز زناشویی از معافیت مطلق تا معافیت جزئی جریان داشت. در چهار ایالت^{۴۷} به صورت کامل قوانین معافیت مطلق حاکم بود. به این معنا که شوهر، دارای مصونیت قانونی از محکومیت به تجاوز جنسی به همسرش تحت هر شرایطی بود، تا زمانی که به صورت قانونی از یکدیگر جدا شوند.

در هشت ایالت^{۴۸} قوانین معافیت جزئی، حاکم بود، به این معنا که همسران می‌بایست به صورت قانونی از همدیگر جدا می شدند تا تجاوز جنسی شوهر، تجاوز زناشویی در نظر گرفته می‌شد. در ده ایالت^{۴۹} دیگر نیز قانون معافیت جزئی از تجاوز زناشویی، در صورتی که زن و شوهر از یکدیگر جدا زندگی می‌کردند صرف نظر از نوع این جدایی، این جرم را به رسمیت می‌شناخت.

در مجموع، با وجود تلاش برای لغو قوانین تجاوز جنسی توسط شوهر، در اواسط تا اواخر دهه ۱۹۸۰ میلادی بسیاری از ایالت‌ها همچنان در حال معافیت جزئی باقی مانده بودند و وادار کردن زن به مقاربت جنسی از سوی شوهر تا هنگامی که با یکدیگر زندگی می‌کردند جرم تلقی نمی‌شد؛ این شرایط تا قبل از سال ۱۹۹۳ همچنان جریان داشت تا زمانی که کارولینای شمالی در نهایت معافیت تجاوز زناشویی را از قوانین تجاوز جنسی خود حذف نمود و در نهایت تجاوز زناشویی در تمامی پنجاه ایالت، حداقل تحت وجود برخی از شرایط جرم دانسته شد؛ البته با این وجود نیز هنوز محدودیت‌های عمده‌ای به قوانین تجاوز جنسی از ناحیه همسر در بیشتر ایالت‌های این کشور وجود دارد.^{۵۱}

دوم: انگلستان

اگرچه مسئله تجاوز زناشویی توسط فمینیست‌ها در اواخر قرن هجدهم برجسته شد و توسط اندیشمندانی چون «جان استوارت میل و برتراند راسل»^{۵۲} تأسف بار و رقت انگیز خوانده شد؛ اما با این وجود تا دهه ۱۹۷۰ در سطح سیاسی مطرح نگردید؛ چراکه این اعتقاد وجود داشت که شوهر را هیچ‌گاه نمی‌توان به ارتکاب تجاوز جنسی علیه همسرش محکوم نمود.

این اعتقاد به قانون اصلاح جرائم جنسی سال ۱۹۷۶ نیز راه یافته بود و این جرم بدین شرح تعریف شد: تجاوز جنسی عبارت است از مقاربت جنسی نامشروع با یک زن بدون رضایت وی.

^{۴۵}John Rideout

^{۴۶}Stephen J.Schulhofer, (2001), 'Unwanted sex: The culture of Intimidation and The Failure of Law', Cambridge, **Law & Society Review**, Vol.35, no1, p235

^{۴۷}California, Connecticut, Delaware, Florida, Hawaii, Iowa, Kansas, Massachusetts, Minnesota, Nebraska, New Hampshire, New Jersey, New York, North Dakota, Oregon, Pennsylvania, Washington, Wisconsin, West Virginia, and Wyoming

^{۴۸}Arkansas, Georgia, and Mississippi

^{۴۹}Alabama, Illinois, South Dakota, and Vermont

^{۵۰}Kentucky, Louisiana, Maryland, Missouri, North Carolina, Rhode Island, South Carolina, and Utah

^{۵۱}Alaska, Arizona, Colorado, Idaho, Maine, Montana, New Mexico, Oklahoma, Texas, and Virginia

^{۵۲}Jennifer J. McMahon, op.cit, p9-10

^{۵۳}John Stuart Mill and Bertrand Russell



وصف نامشروع در این تعریف نشان دهنده‌ی این اعتقاد بود که جرم تجاوز جنسی صرفاً خارج از علقه‌ی زوجیت قابل تحقق است و تنها استثنای آن زمانی بود که به موجب دستور دادگاه و هر چه در حکم آن بود، فسخ رضای زن به نزدیکی آشکار شده باشد.^{۵۳} کمیته‌ی بازنگری قانون جزای انگلستان در سال ۱۹۸۴ در گزارش خودشان درباره‌ی قانون جرایم جنسی، این پیشنهاد که جرم تجاوز می‌بایست روابط زناشویی را نیز در برگیرد، نپذیرفتند و در رد آن این گونه نوشته‌اند:

«اکثریت ما ... معتقدیم که تجاوز جنسی نمی‌تواند به صورت مطلق و فقط به عنوان «رابطه جنسی بدون رضایت» در نظر گرفته شود. شرایط تجاوز جنسی می‌تواند به طور قابل ملاحظه‌ای جدی باشد. این ویژگی در مورد زوجینی که با یکدیگر زندگی می‌کنند و یک رابطه جنسی بدون رضایت زن میان آنان رخ می‌دهد، وجود ندارد. آن‌ها می‌توانند رابطه جنسی خوبی را به طور مرتب داشته باشند بدون اینکه مشکلی به وجود بیاید، زیرا یک رابطه جنسی می‌تواند با درجه‌ی از توافق همراه باشد، زن ممکن است گاهی اوقات با اکراه و بی‌میلی با داشتن چنین رابطه جنسی‌ای موافقت کند. اینکه آیا باید مرد بیشتر پیش برود و او را مجبور به رابطه جنسی بدون رضایت نماید، می‌تواند نشانه‌ای از یک عدم موفقیت و قصور در رابطه زناشویی باشد؛ اما این خیلی از آن جرم «منحصراً به فرد» و «جدی‌ای» که قبلاً شرح داده شد به دور است. درجایی که شوهر آن قدر پیش روی نماید که باعث آسیب دیدگی همسرش شود، در اینجا تعدادی از جرایم علیه شخص وجود دارد که شوهر می‌تواند متهم به آن شود اما اصل اتهام و شکایت، مربوط به رفتار آسیب‌زایی است که شوهر موجب آن شده، نه رابطه جنسی‌ای که به زن تحمیل شده است.»^{۵۴} کمیته بازنگری همچنین دیدگاه‌های کلی‌تری در مورد خشونت خانگی اظهار داشته با این استدلال که «خشونت در بعضی از ازدواج‌ها رخ می‌دهد اما زن‌ها همیشه مایل نیستند که قیدو بند رابطه زناشویی آن‌ها از بین برود» و همچنین به این نکته تأکید می‌کند که دعوای خانگی بدون آسیب جسمی عموماً باید در خارج از محدوده قانون باشند: «برخی از ما معتقدیم که قانون جزا باید دور از روابط زناشویی زوجینی که با یکدیگر زندگی می‌کنند و خصوصاً در مورد مسائلی که در بستر رخ می‌دهد نگه داشته شود، به استثنای هنگامی که آسیب جسمی و صدمه‌ای وارد می‌شود و یا زمانی که فرد، به اتهام جرائم دیگر می‌تواند محکوم گردد.»^{۵۵} این روند عدم به رسمیت شناختن جرم تجاوز زناشویی با مطرح شدن دو پرونده در این باره، دیدگاه‌های حاکم بر نهاد حقوقی ازدواج در کشور انگلستان و ولز را به چالش کشاند. تا قبل از طرح این دعوای قضات با استناد به نظر آقای متیو هیل در سال ۱۷۳۶ تحقق این جرم در نهاد خانواده را ممکن نمی‌دانستند تا اینکه اعتقادات وی توسط قضات دادگاه سلطنتی^{۵۶} این کشور در سال ۱۸۸۸ با اعتراض روبرو گشت و اولین تعقیب قانونی یک شوهر برای تجاوز جنسی به همسرش پرونده «دولت علیه کلارک»^{۵۷} در سال ۱۹۴۹ در نتیجه آن مطرح گردید. قضات در این پرونده به جای تلاش برای استدلال بر مبنای منطق و عقیده‌ی آقای هیل این گونه استدلال نمودند که مصونیت شوهر از تجاوز جنسی به همسر با حکم دادگاه از بین رفته است و زوجه دیگر تعهدی به ادامه زندگی مشترک با شوهر ندارد و از این اصل که شوهر نمی‌تواند به این جرم محکوم گردد برای اولین بار در تاریخ این کشور عدول نمودند.

در پرونده «دولت علیه کوالسکی»^{۵۸} که یک نمونه از موارد آمیزش جنسی دهانی بدون رضایت بود. شوهر به جرم تعرض غیراخلاقی محکوم شد و نه به عنوان جرم تجاوز جنسی، در این حکم آمده بود، رضایت ضمنی زوجه در عقد ازدواج فقط به رابطه جنسی مهملی ختم می‌شده است نه مواردی همچون تحریک با زبان و ... (در آن زمان جرم تجاوز جنسی فقط برای رابطه جنسی مهملی در نظر گرفته می‌شد).

این پرونده نقطه آغازی برای جرم‌انگاری اعمال جنسی به عنف علیه زوجه قرار گرفت و سبب شد، مبنای این اعتقاد که زن با عقد ازدواج رضایت خویش را به برقراری مقاربت در طول مدت ازدواج و در هر شرایطی اعلام کرده است دیگر فرض قابل پذیرشی نباشد^{۵۹} در ماه مارس سال ۱۹۹۱ توسط کمیته بازنگری مجلس اعیان در پرونده موسوم به «رجینا علیه دولت»^{۶۰} به طور کامل لغو گردید و جرم تجاوز جنسی با وجود علقه‌ی زوجیت به سیاه‌ی جرایم کیفری این کشور افزوده شد.

۳-۳ برخورد های جهانی با موضوع تجاوز زناشویی

^{۵۳} مهدی معتمدی مهر، حمایت از زنان در برابر خشونت، سیاست جنایی انگلستان، چاپ اول، (تهران: نشرزیتون، ۱۳۸۰)، صص ۱۷۶-۱۷۷

^{۵۴} Celia Wells, Oliver Quick, (2010), **Reconstructing Criminal Law: Text and Materials**. Cambridge University Press. 4th edition. p503

^{۵۵} Ibid, p504

^{۵۶} Court of crown

^{۵۷} R v Clarke [1949] 2 All ER 448

^{۵۸} R v Kowalski (1988) 86 Cr. App. R. 339

^{۵۹} حسین میرمحمد صادقی، «مطالعه تطبیقی مفهوم عنف در جرایم جنسی»، ماهنامه دادرسی، سال سیزدهم، شماره ۷۶، مهر و آبان ۱۳۸۸، ص ۱۳

^{۶۰} R v R (1991) UKHL 12 (23 October 1991)



کمیسیون مقام زن یکی از اولین نهادهایی بود که شورای اقتصادی و اجتماعی سازمان ملل متحد در سال ۱۹۴۶ آن را تشکیل داد و مهم‌ترین رکن تصمیم‌گیری و سیاست‌گذاری در مورد جایگاه زنان در سازمان ملل است. از جمله اقدامات این کمیسیون، تصویب اعلامیه‌ی محو خشونت علیه زنان بوده است.^{۶۱} برای نخستین بار نیز تجاوز زناشویی به عنوان یکی از مصادیق نقض حقوق جنسی زنان به عنوان ابتاء بشر در دسامبر ۱۹۹۳ در اعلامیه‌ی رفع خشونت علیه زنان توسط سازمان ملل متحد در ماده ۲ بند الف این اعلامیه مورد شناسایی قرار گرفت.

افزایش روند غیرقانونی شدن و جرم انگاری تجاوز جنسی به عنف از سوی همسر بخش جدیدی از طبقه‌بندی جرایم جنسی در جهان را به وجود آورد و از جرایم برخلاف اخلاقیات، خانواده، عادت‌ها و سنت‌های خوب، احترام یا عفت و نجابت گرفته تا تعرض به آزادی، تعیین سرنوشت خود، یا درستکاری فیزیکی یا اخلاقی در این رده بندی جای گرفتند.^{۶۲} اما برخلاف این روندها و جریانات بین‌المللی، غیرقانونی شدن تجاوز زناشویی در تمام کشورهای عضو سازمان ملل متحد هنوز رخ نداده است. تعیین وضعیت کیفری تجاوز زناشویی ممکن است چالش برانگیز باشد زیرا در حالی که برخی کشورها این عمل را به وضوح جرم معرفی می‌کنند و در قوانین تجاوز تصریح می‌کنند که ازدواج نمی‌تواند یک دفاع در مقابل تجاوز جنسی توسط همسر باشد یا قانون و جرم ویژه‌ای برای تجاوز زناشویی تصویب می‌کنند یا به شکلی دیگر شرایط و مقرراتی تعیین می‌کنند که تحت آن شوهر به تجاوز محکوم می‌شود؛ در سایر کشورها شوهران را به وضوح از محکومیت به این جرم معاف نموده و تجاوز را به رابطه جنسی اجباری که خارج از ازدواج باشد محدود می‌کنند به این معنا که یا این عمل در آنجا جرم نیست و یا اگر جرم باشد، وجود علقه‌ی زوجیت یک نوع دفاع در برابر محکومیت به تجاوز جنسی محسوب می‌گردد.

تا سال ۱۹۹۷ میلادی تنها ۱۷ کشور این نوع از خشونت جنسی را در قوانین کیفری خود مورد جرم انگاری قرار دادند.^{۶۳} چرا که هنوز در بیشتر کشورها این اعتقاد وجود داشت که شوهر بعد از وقوع ازدواج حق هرگونه تمتع جنسی از همسر خویش را دارد و در مقابل نیز، این ذهنیت در بین بیشتر زنان نهادینه شده بود که تمکین در مقابل خواسته‌های جنسی همسرشان جزئی از تعهدات زناشویی ازدواج ایشان است در نتیجه آن را نوعی خشونت جنسی نمی‌دانستند.

در خصوص روند جرم انگاری خشونت جنسی نسبت به زوجه، در گزارش دبیر کل سازمان ملل متحد درباره‌ی بررسی کامل انواع خشونت علیه زنان در سال ۲۰۰۶ این گونه عنوان شد که: «تجاوز زناشویی حداقل در ۱۰۴ کشور امکان رسیدگی کیفری دارد. از این بین ۳۲ کشور تجاوز زناشویی را به عنوان یک جرم کیفری ویژه تنظیم کرده‌اند، در حالی که ۷۴ کشور دیگر هنوز تجاوز جنسی زناشویی را از دیگر مقررات تجاوز جنسی مستثنی نکرده‌اند. همچنین تجاوز جنسی زناشویی حداقل در ۵۳ کشور جرم قابل تعقیب کیفری، توسط دادستانی نیست. چهار کشور نیز تنها زمانی تجاوز جنسی زناشویی را جرم کیفری منظور می‌کنند که همسران به صورت قانونی از یکدیگر جدا شده باشند و ۴ کشور دیگر هم در حال بررسی سیستم قانون‌گذاری خود برای امکان تعقیب کیفری جرم تجاوز زناشویی هستند.»^{۶۴} یکی دیگر از دست‌آورد‌های سازمان ملل متحد در مبارزه با خشونت علیه زنان، اعلامیه‌ی جهانی حقوق بشر است.

«ماده‌ی ۱۶ همین اعلامیه با صراحت بیان می‌کند که هر زن و مرد بالغی بدون هرگونه محدودیت به واسطه نژاد، مذهب و یا تابعیت حق دارند با یکدیگر ازدواج نموده و تشکیل خانواده بدهند و در تمام مدت روابط زناشویی و با انحلال آن از حقوق برابر با یکدیگر برخوردار می‌باشند و بیان می‌دارد خانواده مستحق حمایت جامعه و دولت است.»^{۶۵}

همچنین در این اعلامیه به اهمیت حق زنان برای تعیین سرنوشت جنسی خودشان به طور فزاینده‌ای به عنوان حقوق حیاتی آنان مورد شناسایی قرار گرفته است. در سال ۲۰۱۲، مأمور عالی رتبه کمیساریای حقوق بشر در گزارش خود این گونه آورده است:

«نقض حقوق بشر زنان اغلب با نقش تولیدمثلی (باروری) و جنسی آنان پیوند خورده است. (...) در بسیاری از کشورها، زنان متأهل نمی‌توانند رابطه جنسی با همسرانشان را نپذیرند و اغلب نمی‌توانند چیزی درباره استفاده از روش‌های پیشگیری از بارداری بگویند. (...) اولین قدم حیاتی به سمت رسیدن به برابری واقعی بین

^{۶۱} احمدرضا توحیدی، «تحول زنان و خانواده در اسناد بین‌المللی، منطقه‌ای و حقوق ملی»، فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان و خانواده، سال پانزدهم / شماره ۵۷ / پاییز ۱۳۹۱، ص ۱۵
^{۶۲} David John Frank and Bayliss J. Camp and Steven A. Butcher, (2010), 'Worldwide Trends in the Criminal Regulation of Sex, 1945 to 2005'.
American Sociological Review, p867

^{۶۳} 'Report of the Secretary-General, 'In-depth study on all forms of violence against women', United Nations, **Sixty-first session of General Assembly**, UN doc A/61/122/Add.1.6 July 2006, p89

^{۶۴} Ibid.

^{۶۵} احمدرضا توحیدی، پیشین، ص ۱۰



زن و مرد، حصول اطمینان از برخورداری کامل زنان بر جسمشان است. مسائل شخصی، همچون اینکه آن‌ها بخواهند در چه زمان، چگونه و با چه کسی مقاربت داشته باشند و اینکه چه زمان، چگونه و با چه کسی بخواهند که فرزندی داشته باشند، در قلب تپنده یک زندگی محترمانه است.^{۶۶}

با وجود تغییرات و رشد دیدگاه‌های اجتماعی و محکومیت بین‌المللی خشونت جنسی در روابط درون خانوادگی و جرم انگاری خشونت جنسی در روابط زناشویی در بسیاری از کشورهای دنیا همچنان، وضعیت این مسأله در کشورهای متعددی جرم شفاف نیست. در ذیل به بررسی تحولات قانونی در خصوص جرم انگاری خشونت جنسی نسبت به زوجه در برخی از کشورها اشاره می‌شود.

رویکرد معطوف به خشونت جنسی، در برخی از کشورهای اروپایی لزوماً بازتاب حقوق زنان در زمینه‌های دیگر زندگی در آن کشورها نیست. در واقع به استثنای کشورهایی که برای حقوق پیشرفته زنان مشهور هستند مانند انگلستان، سوئیس، سوئد و... کشورهای همچون فنلاند و دانمارک در این منطقه مورد انتقادات شدیدی واقع شده بودند.

یک گزارش سازمان عفو بین الملل در سال ۲۰۰۸، درباره‌ی قوانین دانمارکی، خشونت جنسی را این‌گونه شرح می‌دهد: چنین مقرراتی با استانداردهای بین‌المللی حقوق بشر ناسازگار هستند لذا نیاز است که تمام قربانیان به صورت برابر در برگیرند و هیچ استثنایی برای آن قائل نشود: که این امر نهایتاً منجر به این شد که دانمارک قوانین جرائم جنسی خودش را در سال ۲۰۱۳ اصلاح نماید.^{۶۷}

یک مورد جالب توجه در اروپا این است که در فنلاند تجاوز زناشویی پس از سال‌ها بحث و مذاکره فقط در سال ۱۹۹۴ غیرقانونی اعلام شد. پرونده خشونت خانگی در فنلاند توجه و بحث‌های بسیاری را از طرف جامعه جهانی جلب کرده است، زیرا از طرف دیگر فنلاند به عنوان کشوری که زنان حقوق بسیار پیشرفته‌ای را در رابطه با زندگی جمعی، سیاسی و مشارکت در حوزه جمعی (مشاغل، فرصت‌ها و غیره) دارند. این کشور به خاطر رویکردش به موضوع خشونت علیه زنان از سال ۲۰۰۶ مورد توجه انتقادات بین‌المللی قرار گرفته است.^{۶۸}

اتحاد شوروی (۱۹۲۲ تا ۱۲۹۶۰)، لهستان (۱۹۳۲)، چکسلواکی (۱۹۵۰)، برخی دیگر از اعضای بلوک کمونیست شرق، سوئد (۱۹۶۵)، نروژ (۱۹۷۱)، اسلوانی و سپس جمهوری سوسیالیستی اسلوانی در یوگسلاوی فدرال در سال ۱۹۷۷، کشورهای پیشرو در اروپا بودند که تجاوز جنسی زناشویی را غیرقانونی و جرم کیفری اعلام کردند.^{۶۹}

در اتریش سال ۱۹۸۹ تجاوز زناشویی غیرقانونی شد و در ۲۰۰۴ به عنوان جرم ایالتی و دولتی شناخته شد بدین معنی که حتی در صورت غیاب شاکی (همسر) همچنان توسط دولت قابل پیگرد قانونی است. در سوئیس تجاوز زناشویی در سال ۱۹۹۲ جرم شناخته شد و در سال ۲۰۰۴ یک جرم دولتی و ایالتی شد. در اسپانیا حکم دیوان عالی در ۱۹۹۲ اعلام کرد که آمیزش جنسی درون ازدواج باید با رضایت باشد.^{۷۱}

بلژیک از پیش‌تازان غیرقانونی اعلام کردن تجاوز زناشویی بوده است. در سال ۱۹۷۹، دادگاه استیناف بروکسل تجاوز زناشویی را به عنوان جرم شناسایی کرد و برای شوهری که رابطه جنسی را برخلاف خواست و میل همسرش به واسطه خشونت بسیار جدی بر او اعمال کرده بود را به جرم کیفری تجاوز، گناهکار تشخیص داد. استدلال دادگاه این بود که اگرچه شوهر حق رابطه جنسی با همسرش را داشت اما همان‌طور که قوانین بلژیک اجازه نمی‌دهد که مردم برای احراز حقوق خود به خشونت متوسل شوند، این مرد حق نداشت که از خشونت برای تحمیل رابطه استفاده کند. در اصلاح قوانین سال ۱۹۸۹ تعریف تجاوز جنسی در بلژیک گسترش یافت و تجاوز زناشویی همانند دیگر انواع تجاوز مورد رسیدگی قرار گرفت.

فرانسه، در سال ۱۹۹۴ تجاوز زناشویی را غیرقانونی اعلام کرد. اصلاح این قانون در آوریل ۲۰۰۶ تجاوز توسط شریک زندگی را (شامل روابط خارج از ازدواج، خود ازدواج و...) به عنوان وضعیتی بدتر از تجاوز معمولی تحت پیگرد قانونی قرارداد.^{۷۲}

^{۶۶}Mis Navi Pillay:United Nations High Commissioner for Human Rights – Center for Human Rights, p5

^{۶۷}Amnesty International Submission to the UN, Universal Periodic Review 2011,p27

^{۶۸}<https://www.un.org/ruleoflaw/blog/portfolio-items/finland-improving-womens-access-to-justice-and-combatting-violence-against-women>, Retrieved 10/02/2017

^{۶۹}R. Amy, Elman, (1996), **Sexual Subordination and State Intervention**: Comparing Sweden and the United States, Berghahn Books, p90

^{۷۰}Council of Europe, 'Legislation in the member state of council of urope in the field of violence against women', Volume1, 2002, p10

^{۷۱}<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/12293730>. Judgment of 24 April 1992, Spain. Tribunal Supremo. Retrieved 10 June 2017

^{۷۲}P. Bensussan, (2009). 'Marital rape according to French law: Desire, need and consent', **Sexologies**, Volume 18, Issue 3, P 182-185



آلمان تجاوز زناشویی را در سال ۱۹۹۷ غیرقانونی اعلام کرد^{۳۴} از دیگر کشورهای توسعه یافته دیرتر بود. وزیران زن و فعالان حقوق زنان برای این قانون بیش از ۲۵ سال تلاش بی‌وقفه نمودند.^{۳۴}

تجاوز زناشویی در صربستان در سال ۲۰۰۲ غیرقانونی شد، پیش از آن تاریخ تجاوز با عنوان رابطه جنسی تحمیل شده خارج از ازدواج تعریف می‌شد.^{۳۵} خشونت جنسی نسبت به همسر در ایتالیا در سال ۱۹۷۶ میلادی با حکم دیوان عالی این کشور که اعلام نمود: «فردی که همسرش را به واسطه خشونت یا تهدید وادار به مقاربت جنسی نماید، مرتکب تجاوز به عنف^{۳۶} شناخته می‌شود.»^{۳۷} با وجود اینکه جامعه‌ی ایتالیا مشهور به جامعه مردسالار سنتی بود، اما خیلی زود در این جامعه پذیرفته شد که قوانین تجاوز جنسی باید رابطه جنسی در ازدواج را نیز تحت پوشش خویش قرار دهد.

در هندوستان رابطه جنسی اجباری در ازدواج‌ها تنها تحت شرایطی غیرقانونی است که زوجه زیر ۱۵ سال باشد. از این رو تجاوز زناشویی هنوز به عنوان یک جرم کیفری در قوانین این کشور مورد شناسایی قرار نگرفته است و قربانیان تجاوز زناشویی به قانون حمایت از زنان در برابر خشونت خانگی هند^{۳۸} مصوب سال ۲۰۰۵ مراجعه می‌کنند. اگرچه این قانون در هند کیفری نیست و فقط یک راه چاره تحت حقوق مدنی برای این جرم وجود دارد.

آفریقای جنوبی که در سال ۱۹۹۳ تجاوز زناشویی را غیرقانونی کرد، اولین محکومیت برای تجاوز زناشویی را در سال ۲۰۱۲ به خود دید. یک نمونه از کشورهای قاره افریقا که قانون تجاوز جنسی، به وضوح شوهر را مستثنی می‌کند کشور اتیوپی است. در مقابل نمونه‌ای از کشورهایی که قانون تجاوز جنسی به وضوح تجاوز جنسی زناشویی را جرم اعلام می‌کند کشور نامیبیا و بوتان است.

دیدهبانان حقوق بشر کشورهای متعددی را به خاطر کوتاهی در تعقیب قانونی مؤثر تجاوز زناشویی پس از غیرقانونی شدن موردانتقاد قرار داده است که ایران و کشورهای اسلامی را نیز شامل می‌شود.

۴- مصادیق تجاوز زناشویی

زنانی که توسط همسران خود مورد خشونت جنسی قرار می‌گیرند اغلب تجربه طیف وسیعی از انواع اعمال خشونت را دارند. در یک تحقیق که «توسط فینکلهور و یلو^{۳۹} در سال ۱۹۸۵ صورت گرفت انواع تجاوز جنسی زناشویی را به سه دسته اصلی طبقه‌بندی کرده‌اند. در زیر به شایع‌ترین مصادیق خشونت جنسی نسبت به زوجه از سوی زوج اشاره می‌گردد.

۱-۴ خشونت جنسی نسبت به زن با ایراد ضرب و جرح

اکثر قربانیان تجاوز زناشویی تحت این دسته قرار می‌گیرند، در نمونه این محققین حدود ۴۸ درصد از زنانی که در این تحقیق مشارکت داشتند، هر دو گونه خشونت جسمی و جنسی را در روابط زناشویی خود و با شیوه‌های مختلف تجربه کرده بودند. ^{۴۰}بعضی از آنان در طول نزدیکی ممکن است این قسم از خشونت جنسی را تجربه کنند و یا خشونت جنسی ممکن است به دنبال ایراد ضرب و جرح از سوی شوهر صورت گرفته باشد تا زوجه را علی‌رغم میل و خواسته وی وادار به نزدیکی نماید. همچنین سابقه اعمال خشونت جسمی و یا تهدید به آن و ترس زوجه از اعمال مجدد این رفتارهای خشونت‌آمیز نیز می‌تواند منجر به وقوع خشونت جنسی نسبت به وی گردد.

«پژوهشی دیگر در آمریکا نشان داد که ۷۶ درصد از زنان بالای هجده سال در طول زندگی مورد تعرض جسمی یا تحمیل جنسی، شوهر قانونی یا دوست هم‌خانه خود قرار گرفته‌اند. در بین هشت هزار نفر از زنانی که در این تحقیق شرکت داشتند، ۱۷/۶ درصد مورد تجاوز به عنف جنسی، ۵۱/۹ درصد مورد خشونت و حمله فیزیکی،

^{۳۴}Germany criminal code. 1998.section177

^{۳۵}"Feminist Wire Daily Newsbriefs: U.S. and Global News Coverage". <http://www.msomagazine.com/news/uswirestory.asp>, Retrieved 2016-05-14

^{۳۶}Criminal Code of Serbia, march 2002,section118

^{۳۷}violenza carnale

^{۳۸}Valentina Longo and other.'Quality in Gender+ Equality Policies European Commission Sixth Framework Programme Integrated Project, Context Study Italy'. Institute for Human Sciences (IWM),Vienna.2008,p27

^{۳۹}PWDVA: Protection of Women from Domestic Violence Act, 2005,section375

^{۴۰}<http://www.osisa.org/buwa/south-africa/marital-rape-south-africa>, Retrieved 2016-05-14

^{۴۱}Finkelhor, D. & Yllo -K. (1985). License to rape Sexual abuse of wives. New York: Holt, Rinehart, &Winston.62-61

^{۴۲}Elaine K. Martin,Casey T. Taft, Patricia A. Resick, (may 2007), 'A review of marital rape, Aggression and Violent Behavior ', United States: Boston University,vol 12,no3. p333



۱۴ درصد اصابت اشیاء، ۳۰/۶ درصد مورد هل دادن، چنگ زدن و پرت کردن، ۱۹ درصد کشیدن مو، ۴۳ درصد سیلی زدن و ضربه زدن، ۸/۹ درصد لگدزدن و گاز گرفتن، ۷/۷ درصد یقه چسبیدن و تلاش برای پرت کردن، ۲۱/۲ درصد ضربه زدن با اشیاء خارجی، ۱۴/۱ درصد کتک زدن و لت و پار کردن، ۶/۲ درصد تهدید با تفنگ، ۵/۸ درصد تهدید با چاقو، ۲/۶ درصد با استفاده از تفنگ و سلاح‌های گرم و ۳/۵ درصد با استفاده از چاقو و سلاح‌های سرد، مورد تعرض جسمی و جنسی همسر قانونی و دوستان پسر خود قرار گرفته بودند.^{۸۱}

بنابراین هر نوع رفتار خشونت‌آمیزی که به صورت عمدی و از روی اراده و آگاهانه به منظور واداشتن زوجه به تمکین، قبل از نزدیکی یا در حین نزدیکی و یا بعد از اتمام نزدیکی صورت گرفته و منجر به بروز آسیب و صدمات جسمانی و حتی قتل زوجه شود از قبیل سیلی زدن، مشت زدن، گاز گرفتن، کتک زدن، لگدزدن، استفاده از سلاح (چاقو، تفنگ، اشیای نوک تیز، شلاق و...) در این طبقه‌بندی جای می‌گیرد. تحقیقات نشان می‌دهد که خشونت جنسی در روابط صمیمی اغلب همراه با آزار و اذیت روانی و جسمی است و در یک سوم آنها بیش از یک بار مورد سوءاستفاده جنسی شریک زندگی خود بدین نحو قرار گرفته‌اند.^{۸۲}

۲-۴ خشونت جنسی نسبت به زن با اعمال زور و قدرت

این نوع از به کارگیری خشونت، دومین نوع شایع خشونت جنسی نسبت به زوجه است در این نوع از خشونت، شوهران با به کارگیری زور و قدرت، همسرشان را به تمکین جنسی موردنظر خود و امی دارند. لازم به ذکر است که استفاده از خشونت جسمی و ایراد ضرب و جرح ویژگی این قسم از خشونت جنسی نسبت به زوجه نیست. در این قسم از خشونت جنسی زوج صرفاً قصد کنترل و اعمال قدرت بر شریک جنسی خود را با تحمیل رابطه جنسی دارد و قصد ایراد آسیب جسمانی به وی را ندارد این وضعیت معمولاً پس از اینکه زن از تمکین خودداری می‌نماید رخ می‌دهد.^{۸۳}

۳-۴ تجاوز زناشویی با اعمال سادیسمی و وسواس گونه

این شکل از به کارگیری خشونت جنسی نسبت به زوجه شامل اعمال انحرافات جنسی و شکنجه‌های جنسی است و اغلب به شکل خشونت جسمی بروز پیدا می‌کند. در این گونه از تجاوز جنسی به عنف، پورنوگرافی اغلب توسط همسر استفاده می‌شود تا شریک جنسی خویش را وادار به دیدن آن نموده و با نمایش و تصور آنچه نشان داده شده او را مورد تجاوز قرار دهد.^{۸۴}

اعمال رفتارهای تحقیرکننده و تزدیلی نسبت به زوجه در حین رابطه جنسی از جمله ادرار و اجابت مزاج بر روی زوجه به قصد کسب لذت جنسی، یا بستن دست و پای زوجه در حین نزدیکی، یا استفاده از اشیاء خارجی جهت دخول جنسی، بیان الفاظ رکیک و فحاشی و همچنین تحقیر، توهین و تمسخر زوجه نیز می‌تواند در ردیف این نوع از خشونت جنسی قرار گیرد.

البته باید خاطر نشان ساخت که هر یک از انواع خشونت‌های نامبرده شده در این گفتار می‌تواند به صورت تلفیقی از خشونت‌های دیگر نیز به وقوع بپیوندد؛ مانند اعمال خشونت‌های مالی نسبت به زوجه: عدم پرداخت هزینه‌های زندگی و هزینه‌های درمانی وی، برای واداشتن و مضطر ساختن زوجه به تمکین و یا اعمال خشونت‌های اجتماعی در ضمن خشونت جنسی به صورت کنترل رفت و آمد و یا جلوگیری از برقراری ارتباط میان زوجه و اعضای خانواده و یا بستگان وی، محرومیت همسر از اشتغال و سایر امور اجتماعی در راستای تحت فشار قرار دادن زوجه به تمکین جنسی و به طور کلی بیان هر نوع رفتار و گفتار خشونت‌آمیزی که سلامت روانی و جسمی زوجه را با خطر مواجه سازد، می‌تواند در زمره مصادیق خشونت جنسی نسبت به زوجه قرار گیرد.

همچنین خشونت جنسی نسبت به زوجه از دامنظر دیگر نیز قابل بحث و تقسیم‌بندی است:

اعمال خشونت به منظور فراهم کردن رابطه جنسی با زوجه: بدین صورت که خشونت مقدمه‌ای باشد برای برقراری رابطه جنسی مانند اینکه زوج با تهدید و ضرب و شتم و یا اعمال خشونت‌های مالی و تحت فشار قرار دادن زوجه در مسائل مالی و اجتماعی، خانوادگی و... درصدد اجبار زوجه به تمکین برآید.

^{۸۱} محمد کمال سروریان، 'خشونت علیه زنان در فرانسه و امریکا'، کتاب زنان، شماره ۲۳، بهار ۱۳۸۳، ص ۳۱۵

^{۸۲} World report on violence and health. (2002). Geneva: World Health Organization, p89

^{۸۳} Elaine K. Martin and Other. Op.cit, p334

^{۸۴} Raquel Kennedy Bergen, (February 2006), 'Marital Rape: New Research and Directions',

The National Online Resource Center on Violence Against Women.p3



تحقق رابطه جنسی مصداقی از خشونت باشد. به این معنا که صرف همین برقراری روابط جنسی با زوجه به نوعی اعمال خشونت جنسی، جسمی و روانی بر وی باشد. مانند اینکه زوجه را وادار به روابط نامتعارف جنسی و یا رابطه جنسی همراه با ضرب و جرح و یا اقدامات تزییلی و تحقیرکننده برای زوجه باشد که سلامت جسم و روح وی را در طول مواجهه تحت الشعاع قرار دهد.

در یک طبقه بندی دیگر می‌توان مصادیق قانونی خشونت جنسی نسبت به زوجه را بر طبق تعریف آن در کشورهای که در حقوق داخلی خود به جرم‌انگاری این موضوع پرداخته‌اند، به طور موسع چنین برشمرد (به مواد قانونی در فصل دوم پرداخته خواهد شد):

- برقراری رابطه متعارف جنسی اجباری (وطی در قبل) زوج با زوجه برخلاف رضایت وی
- برقراری روابط جنسی متعارف با تحت فشار قرار دادن زوجه به وسیله ایراد ضرب و جرح یا با تهدید و یا اکراه و مضطر نمودن زوجه.
- برقراری رابطه جنسی نامتعارف (وطی در دبر و وطی دهانی، وطی ابزار) برخلاف رضایت زوجه
- برقراری رابطه جنسی زوج با زوجه درحالی که وی به دلیل شرایط خاصی که در آن قرار دارد ناتوان از اعلام رضایت هست، مانند هنگامی که زوجه در خواب و یا بیهوشی به سر می‌برد، در صورت ابتلای زوجه به بیماری روانی و ناتوانی ذهنی و یا زمانی که زوجه تحت تأثیر مصرف دارو، مشروبات الکلی یا مواد روان گردان و مخدر ناتوان از اعلام رضایت است و زوج نیز به این مسأله واقف باشد.

- برقراری روابط جنسی اجباری زوج با زوجه سابق، با زوجه‌ای که از یکدیگر جدا زندگی می‌نمایند و یا با زوجه‌ای که با یکدیگر هم باشی (به معنای زندگی مشترک بدون ازدواج رسمی است که طرفین در یک محل زندگی می‌کنند). دارند، بدون در نظر گرفتن رضایت زوجه.

- واداشتن زوجه به ادامه رابطه جنسی در زمانی که دراثانی آن زوجه رضایت خود به عمل جنسی را باز پس گیرد.

سایر مصادیقی که می‌تواند در زیر مجموعه خشونت جنسی نسبت به زوجه قرار گیرند:

- ازدواج کودکان زیر سن قانونی

- ازدواج اجباری

۴-۴- رویکرد تطبیقی به جرم‌انگاری به تجاوز زناشویی و خشونت جنسی خانگی

از سال ۱۹۷۰ پیشرفت چشمگیری در سیاست‌های ضد خشونت جنسی مانند گسترش تعریف و طبقه بندی جرایم جنسی در جهان روی داده است. همچنین بطور ویژه بیش از دو دهه است که خشونت علیه زنان به عنوان یکی از مصادیق تبعیض مبتنی بر جنسیت و نقض حقوق بشر در مورد زنان شناخته می‌شود. تا قبل از سال ۱۹۷۵، تجاوز در قوانین آمریکا، «رابطه جنسی با زنی جز همسر، بر خلاف رضایت او» تعریف می‌شد. عده ای از طرفداران جنبش ضد تجاوز و محققانی نظیر فینکلهور و پلو (۱۹۸۵) بر سر اینکه این قانون با مستثنی کردن همسر، به نوعی تجویز تجاوز در بستر زناشویی است، زمینه ی جرم‌انگاری خشونت جنسی توسط همسر را فراهم کردند. در ۵ جولای ۱۹۹۳، تجاوز زناشویی به عنوان گونه ای از جرایم جنسی در ۵۰ ایالت آمریکا به رسمیت شناخته شد.

با گذشت زمان کشورهای زیادی که در رابطه با خشونت جنسی همسر استثناء قائل بودند، به حذف این استثناء از قوانین جزا یا تأسیس مواد جدید در رابطه با خشونت جنسی همسر پرداخته‌اند. لسوتو، نامیبیا، آفریقای شمالی، سوئیس، استرالیا، اتریش، کانادا، دانمارک، اکوادور، فنلاند، فرانسه، آلمان، ایرلند، مکزیک، نیوزیلند، فیلیپین، روسیه، آفریقای شمالی، اسپانیا، سودان، ایالات متحده آمریکا، انگلیس و ... از جمله این کشورها هستند. در کشورهای اروپایی به طور ویژه سه رویکرد در رابطه با خشونت‌های خانوادگی وجود دارد. برخی کشورها جرم‌انگاری افتراقی کرده‌اند، برخی از همان قوانین عمومی کیفری استفاده می‌کنند و در برخی هم قوانین کیفری تشدید می‌شود.^{۸۵}

به طور کلی در ادبیات تطبیقی، دو نوع جرم‌انگاری در رابطه با خشونت جنسی توسط همسر را می‌توان مشخص کرد:

الف) کشورهایی که آن را در قالب مصادیق خشونت خانگی جرم‌انگاری کرده‌اند؛ مانند هند،^{۸۶} برزیل،^{۸۷} لبنان، بنگلادش،^{۸۸} جمهوری بنین در آفریقای غربی در سرکوبی ختنه زنان^{۸۹} مکزیک^{۹۰}

^{۸۵} Drost, L.F., Haller, B., Hofinger, V., van der Kooij, T., Lünemann, K.D. and Wolhuis, A., 2015. Restorative justice in cases of domestic violence: Best practice examples between increasing mutual understanding and awareness of specific protection needs. Verwey-Jonker Instituut.p15.

^{۸۶} Indian Protection of Women from Domestic Violence Act (2005)

^{۸۷} Brazilian Maria da Penha Law (2006)

^{۸۸} Acid Crime Prevention Act (2002), Acid Control Act (2002)



ب) کشورهایی که در قالب مصادیق جرایم جنسی مانند تجاوز و یا تعرض جنسی صرف نظر از نوع رابطه افراد، واکنش نشان داده اند؛ مانند قانون جرایم جنسی انگلیس؛^{۹۴} ایالت های آمریکا.

همانطور که ملاحظه می شود تجاوز زناشویی مقرر کیفری کشورهای مختلف، هم از منظر جرایم جنسی و هم از منظر خشونت های خانگی قابل بررسی است. بایسته های جرم انگاری طبق کتاب راهنمای قانونگذاری در زمینه خشونت علیه زنان سازمان ملل (۲۰۱۰)، بر اساس اینکه خشونت جنسی توسط همسر، شکلی از خشونت خانگی در نظر گرفته شود یا مصادیقی از جرایم جنسی متفاوت است.

قانونگذاری در صورت اول یعنی در حوزه ی خشونت خانگی باید شامل تعریف جامع، دقیق و شفافی از گونه های آن باشد. برای مثال در فصل دوم قانون حمایت از زنان در برابر خشونت خانگی هند (۲۰۰۵) گونه های خشونت خانگی را شامل خشونت فیزیکی، جنسی، زبانی، احساسی، سوء استفاده ی اقتصادی می داند. همچنین ماده ۵ قانون جزای برزیل (۲۰۰۶) تاکید می کند: «خشونت خانگی و خانوادگی به معنی هر فعل یا ترک فعل بر مبنای جنسیت است که منجر به مرگ، جراحت، آسیب فیزیکی، جنسی یا روانی زن شود، یا خسارت معنوی یا مادی او را در پی داشته باشد».

در صورت دوم اگر تجاوز زناشویی در ذیل قوانین جرایم جنسی بیاید نیز باید تعریف جامع و گسترده ای از انواع تعرضات جنسی شامل هر گونه خشونت، تجاوز و زیر مجموعه ی آنها مانند تجاوز زناشویی و تجاوز زناشویی باشد. «تعرض جنسی، هر نوع خشونت علیه تمامیت جسمانی و خودمختاری جنسی را در بر می گیرد. همچنین بایستی به جای کلی گویی و استعمال کلیدواژه های محدود در جرم انگاری نظیر تجاوز و تعرض خلاف عفت، جرایم جنسی بر اساس میزان آسیب وارده طبقه بندی شوند و شرایط تشدید کننده و تأثیر گذار مانند سن بزه دیده، نوع رابطه و نسبت بین بزه دیده و بزه کار، استفاده از تهدید برای خشونت، ارتکاب دسته جمعی، تبعات جدی و شدید فیزیکی و روانی وارد بر بزه دیده و به لحاظ شود. همچنین باید در مورد ادله اثبات تجدیدنظر شود و به جای اثبات دخول، خشونت و عفت، تمرکز بر اثبات عدم رضایت باشد. از نکات مهم قانونگذاری در حوزه ی جرایم جنسی این است که تعرض جنسی در روابط نزدیک مانند تجاوز زناشویی، فارغ از ماهیت رابطه ی زوجین جرم انگاری گردد و تاکید شود ازدواج یا سایر روابط قانونی و مشروع توجیهی برای تعرض جنسی نمی باشد. در قوانین نامیبیا^{۹۵} (۲۰۰۰) آمده است:

«طبق این قانون نه ازدواج و نه هر نوع رابطه ی دیگر، توجیهی در برابر اتهام تجاوز نخواهد بود» و در قوانین جزایی پاپوا گینه نو^{۹۶} نیز معافیت زناشویی را در جرم تجاوز منسوخ کردند^{۹۷}.

عموما در قوانین جزایی، «تجاوز» به عنوان اصلی ترین شکل خشونت جنسی معرفی می شود و تمرکز آن بر اثبات دخول است. این تعریف به هیچ عنوان دامنه ی گسترده ی خشونت های جنسی تجربه شده توسط زنان را در بر نمی گیرد. به همین دلیل برخی کشورها در صدد تعریف گسترده تری از تعرض جنسی و طبقه بندی درجات تجاوز که متوقف بر اثبات دخول نیست، برآمده اند. این کشورها تلاش کرده اند به جای تعریف تجاوز به عنوان جرمی خلاف عفت عمومی، آن را جرمی علیه تمامیت جسمانی تعریف کنند و نکته ی مهم آن است که در این موارد، ازدواج و غیر آن تفاوتی ندارد. به عنوان مثال در ماده ۱۰۲ قانون جزای ترکیه^{۹۸} «تعرض جنسی» را به عنوان نقض تمامیت جسمانی فرد دیگر در نتیجه ی یک رفتار جنسی؛ و «تجاوز» را نقض تمامیت جسمانی فرد دیگر حتی «همسر» توسط دخول آلت یا شیء دیگر، تعریف کرده است. در این قانون عنوان تجاوز علاوه بر غریبه شامل همسر هم می شود و دخول توسط شیء نیز از مصادیق تجاوز به رسمیت شناخته شده است.

همانطور که اشاره شد، در حال حاضر ایالت های آمریکا، تجاوز زناشویی را جرم می دانند و کیفری همسان تجاوز غریبه همراه با جریمه نقدی تا ۵۰۰۰۰ دلار، زندان یا هردو معین کرده اند. البته ناگفته نماند در قوانین آنها هم سختی اثبات عدم رضایت در تجاوز صورت گرفته بر عهده ی بزه دیده است. در برخی ایالت ها شدت مجازات بین تجاوز همسر و غریبه متفاوت است، در برخی خشونت جنسی همسر جزء جرایم جنایی درجه یک یا دو محسوب می شود و به طور کلی ایالت های مختلف کیفرهای متفاوتی دارند. به عنوان مثال در اوهایو، تجاوز زناشویی جزو جرایم جنایی درجه اول محسوب می شود و دارای مجازات نقدی، حبس پنج تا یازده سال، یا هر دو است.

^{۹۴} Law on the Repression of the Practice of Female Genital Mutilation (No. 3 of 2003)

^{۹۵} Mexican Law on Access of Women to a Life Free of Violence (2007)

^{۹۶} Sexual Offences Act 2003

^{۹۷} Handbook for legislation on violence against women

^{۹۸} Namibian Combating of Rape Act (2000)

^{۹۹} Criminal Code (Sexual Offences and Crimes against Children) Act 2002 in Papua New Guinea.

^{۱۰۰} Ibid, p 26-27.

^{۱۰۱} Article 102 of the Turkish Penal Code (2004)



قانون تعرض جنسی ایلینوی، برای تعرض جنسی غریبه مجازات ۴ تا ۳۰ سال حبس و جریمه نقدی ۲۵۰۰۰ دلار و نسبت به همسری که تعرض جنسی کند مجازات یک تا ۶ سال حبس و جریمه نقدی ۲۵۰۰۰ دلار تعیین کرده اند.

در قوانین ایراد ضرب و جرح جنسی ویرجینیا، دادگاه ممکن است به شرط گذشت بزه دیده و موفقیت آمیز بودن برنامه های مشاوره و درمان از مجازات زندان (حداقل ۵ سال، حداکثر حبس ابد) و جریمه نقدی صرف نظر کند. در این ایالت از جلسات مصالحه و درمان در فرایند رسیدگی هم استفاده میشود. در کالیفرنیا، مجازات شامل یکی از این موارد یا تمام اینهاست: حبس، سه، شش یا هشت سال جریمه نقدی، حدوداً ۷۰ دلار به بزه دیده یا ۱۰۰۰ دلار به پناهگاه زنان کتک خورده؛ تعلیق، بزه کار باید به طور منظم با ماموران (تعلیق مراقبتی) ملاقات کند و نسبت به انجام شروط به مدت معین مانند اشتغال به کار خاص یا حضور در جلسات مشاوره متعهد شود. در نیویورک تجاوز صرف نظر از اینکه توسط همسر باشد یا غریبه به سه درجه تقسیم می شود. درجه اول: اجبار به رابطه بدون رضایت، بطوری که بزه دیده از نظر فیزیکی تحت فشار و قادر به رضایت نبوده باشد. کیفر: جریمه نقدی، ۲ تا ۵ سال حبس یا هردو. مشمول عنوان جرایم جنایی طبقه B درجه دو: اجبار به رابطه بدون رضایت، بطوری که بزه دیده از نظر ذهنی قادر به رضایت نبوده به دلیل معلولیت یا ناتوانی. کیفر: جریمه نقدی، ۷ سال حبس یا هردو. مشمول عنوان جرایم جنایی طبقه D درجه سه: اجبار به رابطه بدون رضایت، بطوری که بزه دیده می توانسته رضایت دهد ولی به دلیل خشونت، تهدید یا اجبار یا زور، رضایت نداشته است. کیفر: آزادی مشروط، جریمه نقدی، ۴ سال حبس یا ترکیبی از آنها، مشمول عنوان جرایم جنایی طبقه E. در این بخش به نمونه هایی از قوانین و مجازات های تجاوز زناشویدر سایر کشورها اشاره شد. حال باید بررسی کرد آیا در ایران، قوانین کیفری موجود می تواند انواع خشونت های جنسی خانگی را پوشش دهد یا جرم انگاری مستقل در این زمینه مورد نیاز است؟

نتیجه گیری

تجاوز به همسر (که همچنین «تجاوز به زن» یا «تجاوز به زوجه») نیز نامیده می شود، نوعی رابطه جنسی اجباری و بدون رضایت است که فرد مرتکب همسر قربانی است. تجاوز زناشویی در تمام ایالت های آمریکا در سال ۱۹۹۲ و به دنبال حذف «مستثناء بودن همسر» که تجاوز را به منزله رابطه جنسی زوری، بدون رضایت زنی «به جز همسر فرد» تعریف شده بود، به عنوان جرم اعلام شد. گرچه، مستثناء بودن همسر در عمل، در بیشتر کشورهای غربی باقی مانده است. تجاوز زناشویی، شکلی از خشونت علیه زنان با بیشترین حمایت فرهنگی و قانونی است و در بیشتر کشورهای جهان به منزله یک مشکل اجتماعی شناخته شده است. میزان عمومیت تجاوز به همسر، نشانگر فراگیر بودن خشونت جنسی در روابط صمیمانه و نزدیک است. پژوهشگران برآورد می کنند که ۱۰ تا ۱۴ درصد از زنان متأهل در آمریکا، از سوی شوهران خود مورد تجاوز قرار گرفته اند. یک سوم تا نیمی از زنانی که در پناهگاه های زنان آسیب دیده زندگی می کنند، گزارش کرده اند که از سوی همسران خود نیز مورد تجاوز قرار گرفته اند. یکی از مطالعه های سازمان بهداشت جهانی در سال ۲۰۰۵ که نرخ خشونت جنسی توسط همسران را ثبت می کند، نشان می دهد که میزان تجاوز به همسر در ۱۰ درصد در مناطق شهری ژاپن تا بیش از ۵۰ درصد در مناطق روستایی بنگلادش و اتیوپی در نوسان بوده است.

منابع و مأخذ

منابع فارسی:

۱. جعفری، سمیه؛ بررسی عناصر متشکله تجاوز به عنف، با مروری بر سیر تحولات تقنینی آن، دوفصلنامه کانون و کلای دادگستری گیلان، راه و کالت، ۱۳۹۳، شماره ۱۱.
۲. اردبیلی، محمد علی؛ سقط جنین در بارداری ناشی از زنا یا به عنف، نشریه تحقیقات حقوقی، بهار و تابستان، ۱۳۸۳، شماره ۳۹.
۳. کار، مهر انگیز؛ پژوهشی درباره خشونت علیه زنان در ایران، تهران: انتشارات روشنگران و مطالعات زنان، ۱۳۷۹.
۴. مؤذن زادگان، حسعلی، تدین، عباس؛ زن در آیین دادرسی کیفری ایران و فرانسه، پژوهش حقوق کیفری، سال دوم، شماره ششم، بهار ۱۳۹۳.
۵. حیدری فارسانی، اصغر. ارزیابی ضمانت اجرای کیفری تجاوز به عنف. پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۰.
۶. رهبرفر، الهام؛ تجاوز به عنف در حقوق کیفری و جرم شناسی در ایران و ایالات متحده آمریکا، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد واحد علوم تحقیقات، ۱۳۹۱.
۷. میرمحمد صادقی، حسین، جرائم علیه اشخاص، انتشارات میزان، ۱۳۸۶، ج اول.
۸. میرمحمد صادقی، حسین، مطالعه تطبیقی مفهوم عنف در جرایم جنسی، ماهنامه دادرسی، سال سیزدهم، شماره ۷۶، مهر و آبان ۱۳۸۸.
۹. مهري متانکلایی، مریم؛ بررسی بزه تجاوز به عنف از نگاه جرم شناسی، نشریه کارآگاه، دوه دوم، سال سوم، پاییز ۱۳۸۹، شماره ۱۲.



۱۰. اسدی، لیلا، حقوق کیفری خانواده (بودها و بایدها)، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۲، چاپ اول.
۱۱. حکمت نیا، محمود، فلسفه حقوق خانواده، جلد ۲، روابط عمومی شورای فرهنگی اجتماعی زنان، تهران، ۱۳۸۶.
۱۲. کاتوزیان، ناصر، مقدمه ی علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
۱۳. امیرخانی، فهیمه، زنان بزه دیده در دو نظام ایران و انگلستان، پایان نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۹.
۱۴. مهدی معتمدی مهر، حمایت از زنان در برابر خشونت، سیاست جنایی انگلستان، چاپ اول، تهران: نشر زیتون، ۱۳۸۰.
۱۵. توحیدی، احمد رضا، تحول زنان و خانواده در اسناد بین المللی، منطقه ای و حقوق ملی، فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان و خانواده، سال پانزدهم، شماره ۵۷، پاییز ۱۳۹۱.
۱۶. سروریان، محمد کمال، خشونت علیه زنان در فرانسه و امریکا، کتاب زنان، شماره ۲۳، بهار ۱۳۸۳.

منابع انگلیسی:

1. www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/pdfs/ukpga_20030042_en.pdf.
2. Rape and sexual violence. Human rights law and standards in the international criminal court. Amnesty international 2011.
3. Vivan c.fox. (2002) , ' Historical Perspectives on Violence Against Women Campus Journals and Publications', Journal of International Women's Studies, Vol. 4. no1, (2002) p25
4. Sonkin, Daniel J. (1987). Domestic violence on trial. New York: Springer.
5. Jill Elaine Hasday, (2000), 'Contest and Consent: A Legal History of Marital Rape', California Law Review, vol 88.
6. The Harvard Law Review Association. (1986). 'To have and to hold: The marital rape exemption and the fourteenth amendment'. Harvard Law Review.
7. Mary Deutsch Schneider, "Women, War & Darfur: Implementing And Expanding Gender Violence Justice", 30 Sept. 2006, See: <http://terra.rezo.net/article497.html>.
8. Russell, Diana E. H. (1990). Rape in marriage. Indianapolis, IN: Indiana University press.
9. catherine Helen Palczewski. (1995) , 'Voltaire de Cleve: Sexual Slavery and Sexual Pleasure in the Nineteenth Century'. NWSA Journal , vol. Marriage is for woman the commonest mode of livelihood, and the total amount of undesired sex endured by women is probably greater in marriage than in prostitution see:
10. http://www.notable-quotes.com/r/russell_bertrand.html. Retrieved 23 July 2017.
11. Stephen J. Schulhofer, (2001), 'Unwanted sex: The culture of Intimidation and The Failure of Law', Cambridge, Law & Society Review, Vol. 35.
12. Celia Wells, Oliver Quick, (2010), Reconstructing Criminal Law: Text and Materials. Cambridge University Press. 4th edition.
13. Report of the Secretary-General, 'In-depth study on all forms of violence against women', United Nations, **Sixty-first session of General Assembly**, UN doc A/61/122/Add.1, 6 July 2006.
14. <https://www.un.org/ruleoflaw/blog/portfolio-items/finland-improving-womens-access-to-justice-and-combatting-violence-against-women>, Retrieved 10/02/2017.
15. R. Amy, Elman, (1996), Sexual Subordination and State Intervention: Comparing Sweden and the United States, Berghahn Books.
16. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/12293730>. Judgment of 24 April 1992, Spain. Tribunal Supremo. Retrieved 10 June 2017.



17. Drost, L.F., Haller, B., Hofinger, V., van der Kooij, T., Lünemann, K.D. and Wolhuis, A., 2015. Restorative justice in cases of domestic violence: Best practice examples between increasing mutual understanding and awareness of specific protection needs. Verwey-Jonker Instituut.
18. Elaine K. Martin, Casey T. Taft, Patricia A. Resick, (may 2007), 'A review of marital rape, Aggression and Violent Behavior', United States: Boston University, vol 12, no3.