

København, 18. marts 2020

Høringsvar vedr. høring over Straffelovrådets betænkning nr. 1574/2020, sagsnr. 2020-730-0367.

Overordnede bemærkninger

Vi hilser Straffelovrådets anbefaling om en ændring af den nugældende voldtægtsbestemmelse velkommen, og glæder os over, at et enigt Straffelovråd finder, at straffelovens § 216 bør ændres, så den dækker enhver form for ufrivillighed. Med andre ord: Ønsket om sex skal være gensidigt, og denne gensidighed skal foreligge under hele den seksuelle aktivitet.

Spørgsmålet bliver så, hvordan man bedst opnår en retstilstand, hvor den seksuelle selvbestemmelsesret ydes tilstrækkelig beskyttelse, samtidig med at det sikres, at ingen uretmæssigt dømmes for voldtægt.

Det er Lev Uden Volds vurdering, at en samtykkebaseret bestemmelse vil skabe det optimale strafferetlige værn mod voldtægt, og at en sådan bestemmelse kan tjene to overordnede formål:

- At skabe et solidt grundlag for retsforfølgning.
- At være normskabende for særligt de yngre generationer.

En normregulerende voldtægtsbestemmelse

Lev Uden Vold mener, at den forestående lovændrings normskabende værdi vil være af meget stor betydning for vores samfund. Der ligger en stor opgave i opdragelsen og dannelsen af vores ungdom, og det er en opgave, som kalder på en klar definition af legitime seksuelle handlinger. Vi skal som samfund give unge mennesker de rette forudsætninger for at kunne forstå og respektere grænsedragningen mellem sex og seksuelle overgreb. Derfor er der behov for, at straffeloven sætter klare skillelinjer op. Det er Lev Uden Volds vurdering, at begrebet "samtykke" fremfor "frivillighed" giver det stærkeste udgangspunkt for faglig formidling, da dette begreb tydeligt indikerer, at sex skal hvile på en kontinuerlig og gensidig lyst, som udtrykkes gennem vedvarende engagement under den seksuelle aktivitet.

Klarhed omkring normative betragtninger

Formidlingen af grænsedragningen mellem sex og voldtægt er selvsagt en vanskelig opgave, som nødvendiggør, at lovgiver forholder sig eksplicit til de normative betragtninger, som ligger bag valget mellem samtykke og frivillighed som begreber i den kommende bestemmelse. Det er derfor vores appel, at de normative betragtninger, som helt uundgåeligt indgår i det lovforberedende arbejde, gøres så eksplicite og virkelighedsnære som muligt. Til eksempel kan nævnes følgende passus fra Straffelovrådets betænkning: "Vurderingen af, hvilken betydning passivitet skal have, må efter *flertallets* opfattelse afhænge af sagens konkrete omstændigheder, herunder om samlejet er foregået under sædvanlige omstændigheder eller under særlige omstændigheder..."¹ (vores fremhævnings), samt "...det kan ved en sådan regulering være særdeles vanskeligt at afgrænse [...] hvilke seksuelle handlinger det er normalt at samtykke til."² (vores fremhævnings).

¹ Betænkning nr. 1574/2020, side 15

² Betænkning nr. 1574/2020, side 121

Sådanne almene betragtninger om "det sædvanlige" versus "det særlige" samt vurderinger af, hvad der er "normalt", bør i lovforarbejderne knyttes an til en række konkrete eksemplificeringer, hvis resultatet med reguleringen skal være en gennemskuelig retstilstand.

Retssikkerhed på voldtægtsområdet fordrer i høj grad, at der er transparens omkring grundlaget for de normative betragtninger, som reguleringen hviler på uanset bestemmelsens ordlyd. Det er i den forbindelse Lev Uden Volds opfattelse, at lovgivningens normative grundlag bør være baseret på en vurdering af, hvorvidt handlingerne er til skade for andre, og ikke om handlinger opfattes som "naturlige og sædvanlige"³ Vi har i samfundet set flere eksempler på handlinger, som på et tidligere tidspunkt har været vurderet "naturlige", men som i dag er strafbare – fx det at slå sit barn, da det skader barnet.

Samtykke understreger individets seksuelle selvbestemmelse

Borgernes krav på retssikkerhed taler for, at voldtægtsbestemmelsen formuleres på en sådan måde, at borgerne kan indrette sig efter den. Straffelovrådets flertal argumenterer for, at man ved valg af begrebet "frivillighed" opnår en større grad af retssikkerhed for den sigtede, end man gør ved begrebet "samtykke". Vi er ikke enige i den betragtning.

Vi hæfter os ved den argumentation, der fremsættes af Straffelovrådets flertal: "Der skal således i begge tilfælde føres bevis for fraværet af noget, henholdsvis fraværet af frivillighed og fraværet af samtykke. Efter flertallets opfattelse vil der således heller ikke i forhold til bevisførelsen i voldtægtssager være nogen forskel på, om der vælges en frivilligheds- eller samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse. [...] Bevistemaet vil – uanset terminologi – blive koncentreret om, hvorvidt parterne var indforstået med samlejet."⁴

Vi er enige i, at bevistemaet i høj grad vil være centreret omkring det samme, nemlig om begge parter var indforståede med sex. Men det er vores opfattelse, at der netop derfor mangler grundlag for antagelsen af, at en frivillighedsbaseret voldtægtsbestemmelse højner retssikkerheden for den sigtede, sådan som Straffelovrådets flertal anfører.⁵

Spørgsmålet er med andre ord, hvilket grundlag der er for antagelsen af, at en frivillighedsbaseret bestemmelse indebærer en mere klar og forudsigelig retstilstand, end en samtykkebaseret bestemmelse gør. Grundlaget for frivillighed må antages at være knyttet til en vurdering af frivillighed, før den seksuelle aktivitet påbegyndes – det vil sige en vurdering af omstændighederne op til den seksuelle aktivitet. Samtykke må derimod antages bero på en vedvarende vurdering af engagement og dermed udtryk for lyst under den seksuelle aktivitet.

Det er således centralt at understrege, at frivillighed og samtykke er to forskellige begreber, som giver anledning til to forskellige perspektiver på den seksuelle aktivitet, som har fundet sted. Samtykke er en gensidig proces – ikke en forudgående aftale.⁶ Det følger heraf, at dét, der adskiller sex fra et overgreb, primært er lysten, og at vurderingen af denne lyst må bero på en gensidig og kontinuerlig aflæsning heraf – altså om der "er samtykke".

³ Betænkning nr. 1574/2020, side 13-14.

⁴ Betænkning nr. 1574/2020, side 14.

⁵ Betænkning nr. 1574/2020, side 13.

⁶ Johansen, 2019.

Hvis det grundlæggende kriterium for sex er lyst, og lyst kommunikeres gennem kontinuerlig positiv tilkendegivelse under den seksuelle aktivitet, så er det umiddelbart svært at forestille sig, at passivitet kan ses som et udtryk for frivillighed, som det fremføres af flertallet i betænkningen.⁷

Lovgiver skal som beskrevet oven for være påpasselig med at anlægge almengyldige betragtninger om det "normale eller det "sædvanlige" i forhold til sex mellem to mennesker over den seksuelle lavalder.⁸

Det vil derimod være relevant at have blik for, om den seksuelle aktivitet har været lystdrevet, hvorfor et relevant spørgsmål til den tiltalte kan være, hvordan han eller hun vidste, at den anden part havde lyst. Fraværet af signaler om lyst, som fx vedvarende aktivt engagement fra den anden parts side, bør være en indikator for, at der ikke har været samtykke til den seksuelle aktivitet undervejs. Vi skal som samfund turde stille spørgsmålet om, hvorvidt vi vil acceptere en retstilstand, hvor fraværet af aktivt engagement – det vil sige passivitet – med overvejende sandsynlighed kan tolkes som at samtykke til sex.

Sammenhængen mellem psykisk og seksuel vold

Det er væsentligt at være opmærksom på, at seksuel vold ofte vil indgå som led i udøvelsen af psykisk vold i en nær relation. Når en parrelation præges af skævhed i magtforholdet, og den ene part er udsat for psykisk vold i form af fx kontrol og tvang fra den anden part, vil parternes seksuelle samvær ofte også være præget af magtforholdet.

Det er væsentligt, at voldtægtsbestemmelsen tager højde for, at den forurettede i sådanne tilfælde kan udvise et handlemønster, som i ligeværdige parforhold kan opfattes som frivillig deltagelse, men ikke er det.

Det er helt afgørende for mennesker, der er udsat for vold i en nær relation, at voldtægtslovgivningen muliggør retsforfølgelse af den seksuelle vold. Det skal derfor sikres, at den manglende tilkendegivelse af ikke at ville have sex, ikke medfører, at den seksuelle vold er straffri – eller ikke i øvrigt kan tilregnes gerningsmanden som forsætlig. Hvor der er vold og kontrol, vil der ofte også være underkastelse, hvorfor den person, som udsættes for voldtægt af sin partner, helt fra begyndelsen kan have underkastet sig gerningsmanden af frygt for repressalierne ved en afvisning.

I den forbindelse er det vores klare opfattelse, at det i sager om voldtægt i nære relationer vil være særdeles relevant at belyse omstændighederne omkring parternes indbyrdes magtforhold. Der vil med andre ord i mange sager kunne ses et mønster af psykisk vold i form af kontrol og tvang, som det vil være relevante at lade indgå i vurderingen af, hvorvidt der forelå et gyldigt samtykke.

Det er derfor vigtigt at fastholde, at vurderingen af, om den seksuelle aktivitet har fundet sted med samtykke fra begge parter side, skal bero på de konkrete omstændigheder, og ikke på hvorvidt øvrige bestemmelser i straffeloven er overtrådt. Lev Uden Vold tilslutter sig derfor også Straffelovrådets anbefaling af, at straffelovens § 243 ikke citeres i § 216, stk. 2, idet vi mener, at det er meget sandsynligt, at psykisk vold kan medvirke til at øge risikoen for voldtægt i et parforhold, selvom den psykiske vold ikke opfylder samtlige betingelser i straffelovens § 243.

⁷ Betænkning nr. 1574/2020, side 166.

⁸ Betænkning nr. 1574/2020, side 15.

Straffelovrådets flertal anfører, at ”Samleje vil endvidere efter omstændighederne kunne anses for ufrivilligt, hvis en parts deltagelse er udslag af psykisk vold”⁹. Det vil være hensigtsmæssigt, at det i lovforarbejderne tydeliggøres hvorledes den forurettedes samtykke under den seksuelle aktivitet er et udslag af den psykiske vold.

Om psykisk vold som skærpende omstændighed

Lev Uden Vold tilslutter sig i forlængelse af ovenstående Straffelovrådets mindretals betragtninger¹⁰ i forhold til at lade udøvelse af psykisk vold indgå som en særligt skærpende omstændighed i forbindelse med strafudmåling for overtrædelse af § 216. Dette fordi sammenfaldet af udøvelsen af strafbar psykisk vold og seksuel vold udgør en helt uacceptabel krænkelse af individets rettigheder, da sådan voldsudøvelse indebærer, at gerningsmanden over en periode har udsat en nærtstående for en flæthed af overgreb. Et sådant sammenfald af overtrædelser vil derfor have en særlig grov karakter, som bør tillægges strafskærpende virkning.

Lev Uden Vold foreslår på den baggrund, at udøvelse af psykisk vold tillægges strafskærpende virkning i den forestående revision af voldtægtsbestemmelsen.

Vi står naturligvis til rådighed for en uddybning af ovenstående.

Med venlig hilsen

Anne-Sofie Theilgaard
Juridisk konsulent

Lev Uden Vold

⁹ Betænkning 1574/202, side 161.

¹⁰ Betænkning 1574/2020, afsnit 8.2.