



JUSTITS MINISTERIET

Dato: 11. maj 2022
Kontor: Nordatlantkontoret
Sagsbeh: Amanda Alberte Heino
Stilling
Sagsnr.: 2021-490-0319
Dok.: 2225790

**Forslag
til
Lov om ændring af kriminallov for Grønland
(Samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse)**

§ 1

I kriminallov for Grønland, jf. lovbekendtgørelse nr. 1045 af 7. september 2017, som ændret bl.a. ved § 2 i lov nr. 168 af 27. februar 2019, og senest ved § 2 i lov nr. 1056 af 30. juni 2020, foretages følgende ændringer:

1. § 77, *stk. 1* og *stk. 2*, affattes således:

»*Stk. 1*. For voldtægt dømmes den, der har samleje eller andet seksuelt forhold med en person, som ikke har samtykket heri.

Stk. 2. For voldtægt dømmes den, der har samleje eller andet seksuelt forhold til et barn under 12 år.«.

2. I § 79 ændres »§ 77, *stk. 1*, nr. 3.« til: »§ 77, *stk. 2*.«.

§ 2

Loven træder i kraft den [1. juli 2023].

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

T +45 7226 8400
F +45 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

Bemærkninger til lovforslaget

Almindelige bemærkninger

1. Indledning	5
2. Lovforslagets hovedpunkter	6
2.1. Gældende ret	6
2.2. Straffelovrådets overvejelser om indførsel af en samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse i den danske straffelov	9
2.2.1. Den dagældende voldtægtsbestemmelse i den danske straffelovs § 216, stk. 1	9
2.2.2. Terminologien frivillighed og samtykke.....	11
2.2.3. Gerningsmomenter	13
2.2.4. Tilregnelser og bevisbyrde	14
2.2.5. Forholdet til andre seksualforbrydelser.....	15
2.3. Justitsministeriets overvejelser og den foreslåede ordning.....	16
2.3.1. Justitsministeriet finder, at Straffelovrådets overvejelser om behovet for at ændre voldtægtsbestemmelsen i den danske straffelov også gør sig gældende for kriminalloven.	16
2.3.2. Det foreslås derfor, at kriminallovens § 77, stk. 1, nyaffattes, så det fremover bliver kriminaliseret at gennemføre samleje med en person, som ikke samtykker heri.....	17
2.3.3. Justitsministeriet mener, at forhold, som i dag er kriminaliseret efter den gældende bestemmelse i § 77, stk. 1 og 2, i kriminalloven også fremover skal anses som voldtægt.	19
2.3.4. Justitsministeriet er med hensyn til tilregnelser, bevisbyrde og bevisvurdering enig med Straffelovrådet.	20
2.3.5. Justitsministeriet mener, at der ikke skal indføres skærpende omstændigheder i kriminallovens § 77.	20
2.3.6. Justitsministeriet finder, at kriminaliseringen af den nugældende § 77, stk. 1, nr. 3 (den foreslåede § 77, stk. 2) og §§ 78-80 i kriminalloven bør opretholdes ved siden af den foreslåede nyaffattelse af § 77, stk. 1.	21
3. Konsekvenser for opfyldelse af FN's verdensmål	21
4. Ligestillingsmæssige konsekvenser	21
5. Økonomiske konsekvenser og implementeringskonsekvenser for det offentlige.....	22
6. Økonomiske og administrative konsekvenser for erhvervslivet mv.	22

7. Administrative konsekvenser for borgerne	22
8. Miljø- og naturmæssige konsekvenser	22
9. Klimamæssige konsekvenser	22
10. Forholdet til EU-retten	22
11. Hørte myndigheder og organisationer mv.	22
12. Sammenfattende skema	22

1. Indledning

Regeringen ønsker i fællesskab med Naalakkersuisut at udvikle danske ansvarsområder i Grønland, herunder for at sikre et samfund, hvor mænd og kvinder har reelt lige muligheder.

Som led i dette arbejde har Justitsministeriet efter ønske fra Naalakkersuisut udarbejdet dette lovforslag, som indeholder en ændring af voldtægtsbestemmelsen i kriminalloven.

Voldtægt udgør en af de mest alvorlige personfarlige forbrydelser og indebærer en grov krænkelse af den seksuelle selvbestemmelsesret.

Den gældende voldtægtsbestemmelse i kriminalloven forudsætter, at gerningsmanden har anvendt nærmere opregnede tvangsmidler, eller at offeret har været i en tilstand eller situation, hvor den pågældende har været ude af stand til at modsætte sig handlingen. Det vil sige, at der i dag ikke nødvendigvis vil være tale om voldtægt i tilfælde, hvor en person siger nej til samleje. Dette skal ændres.

Det er tid til at sikre, at retten til seksuel selvbestemmelse bliver omdrejningspunktet for, hvornår der er tale om voldtægt. Vi skal som samfund yde voldtægts ofre den retsbeskyttelse, de har krav på.

At indgå i seksuelle aktiviteter med et andet menneske, som ikke ønsker at deltage heri, krænker menneskets grundlæggende frihed og ret til at bestemme over sin egen krop.

Voldtægt handler ikke om tvang eller pligt til at sige fra. Tværtimod handler det om, hvorvidt parterne af egen fri vilje samtykker i en seksuel aktivitet. Begge parter skal samtykke, og samtykket skal foreligge under hele samlejet eller det andet seksuelle forhold. Ellers er det voldtægt – og det gælder også i parforhold.

Det skal være kriminaliseret at have samleje eller andet seksuelt forhold med en person, der ikke samtykker. Samfundets forståelse af, hvad voldtægt er, skal ændres, og en ny samtykkebaseret bestemmelse om voldtægt i kriminalloven er en milepæl i den indsats.

Indførelsen af en voldtægtsbestemmelse baseret på samtykke vil ikke alene have betydning for, hvordan voldtægtssager vurderes og håndteres af politiet, anklagemyndigheden og domstolene, men vil også bidrage til en gene-

rel holdningsændring i samfundet, idet den øger fokus på respekt for andre menneskers grænser og frihed samt retten til at bestemme over egen krop.

En samtykkebaseret voldtægtslovgivning balancerer hensynet til beskyttelsen af voldtægts ofre og retssikkerheden for dem, der anklages for voldtægt, idet uskyldsformodningen stadig er gældende, og det fortsat er anklagemyndigheden, der skal løfte bevisbyrden. Af retssikkerhedsmæssige hensyn skal samtykke i øvrigt vurderes objektivt ud fra en samlet afvejning af sagens konkrete omstændigheder.

Med lovforslaget foreslås navnlig en udvidelse af det kriminaliserede område i kriminallovens § 77, stk. 1 og 2. Herefter vil samleje eller andet seksuelt forhold med en person, som ikke samtykker heri, være voldtægt.

Lovforslaget bygger på en tilsvarende ændring af den danske straffelov, der blev foretaget ved lov nr. 2208 af 29. december 2020 om ændring af straffeloven (samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse). Denne ændring byggede på Straffelovrådets betænkning nr. 1574/2020.

2. Lovforslagets hovedpunkter

2.1. Gældende ret

Efter § 77, stk. 1, nr. 1 og 2, i kriminalloven dømmes for voldtægt den, der tiltvinger sig samleje eller andet seksuelt forhold ved vold eller trussel om vold (nr. 1), eller skaffer sig samleje eller andet seksuelt forhold med en person, der befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen (nr. 2).

Efter § 77, stk. 1, nr. 3, i kriminalloven dømmes for voldtægt den, der har samleje med et barn under 12 år. Her er samlejet i sig selv kriminaliseret, og det er således ikke en forudsætning for kriminalretligt ansvar, at der er foretaget en handling som beskrevet i § 77, stk. 1, nr. 1 og 2, eller § 77, stk. 2.

Herudover dømmes efter § 77, stk. 2, for voldtægt den, der, uden at forholdet falder under stk. 1, skaffer sig samleje eller andet seksuelt forhold ved ulovlig tvang, jf. § 91.

Efter § 77, stk. 3, i kriminalloven, skal der ved fastsættelse af foranstaltning for voldtægt lægges vægt på den særlige krænkelse, der er forbundet med lovovertrædelsen, når den er begået mod en person under 18 år.

Kriminallovens § 77, stk. 1 og 2, finder anvendelse på samleje og andet seksuelt forhold. Det følger af forarbejderne til § 77 i kriminalloven, jf. Folketingstidende 2018-19, A, L 123 som fremsat, side 20, at samleje efter bestemmelsen, omfatter både vaginalt og analt samleje.

Som eksempler på andet seksuelt forhold end samleje kan efter omstændighederne nævnes oralt seksuelt forhold, kys mv. på kønsdele, indføring af fingre eller genstande i skede eller anus og manipulation af kønsdele.

Som anført ovenfor er det efter § 77, stk. 1, nr. 1, i kriminalloven kriminaliseret at tiltvinge sig samleje eller andet seksuelt forhold ved vold eller trussel om vold. Dermed skal der være en årsagssammenhæng mellem voldsudøvelsen eller truslen om vold og samlejet eller det seksuelle forhold. Dette krav indebærer, at handlingen er gennemført mod den forurettedes vilje, jf. Folketingstidende 2018-19, A, L 123 som fremsat, side 7.

Vold omfatter fysisk magtanvendelse både i form af mekanisk tvang (f.eks. hvor gerningsmanden i kraft af større fysisk styrke gennemtvinger samleje, eller hvor en eller flere holder offeret, mens en anden gennemfører samleje) og i form af kompulsiv tvang (f.eks. hvor slag eller anden magtanvendelse bevirker, at offeret opgiver videre modstand). Den blotte fastholdelse af offeret udgør således vold omfattet af bestemmelsen.

Det følger af praksis, at vold efter kriminallovens § 77, stk. 1, nr. 1, også omfatter generelt mildere former for vold. Som eksempler på vold, som er omfattet af kriminallovens § 77, stk. 1, nr. 1, kan nævnes det at fastholde eller gribe fat om forurettede, at tvinge forurettedes ben fra hinanden, og at lægge sig på forurettede. Det er således ikke en betingelse, at der er anvendt omfattende vold eller trusler, ligesom der også kan være tale om mere eller mindre stiltiende trusler, herunder en i situationen liggende trussel om vold.

Efter kriminallovens § 77, stk. 2, er det kriminaliseret at skaffe sig samleje ved anden ulovlig tvang. Tvungen skal være omfattet af kriminallovens § 91, uden at der er tale om vold eller trussel om vold.

Det følger af bestemmelsens forarbejder, jf. Folketingstidende 2007-08, tillæg A, L 35 som fremsat, side 1658 og Folketingstidende 2018-19, tillæg A, L 123 som fremsat, side 7, at bestemmelsen omfatter samleje eller andet seksuelt forhold opnået ved anvendelse af mindre alvorlige tvangsmidler end vold eller trussel om vold. De tvangsmidler, der er nævnt i kriminallovens § 91, er – ud over vold og trussel om vold – bl.a. trussel om betydelig

skade på gods, trussel om frihedsberøvelse eller trussel om at fremsætte sigtelse for kriminaliseret eller ærerørigt forhold eller om at åbenbare privatlivet tilhørende forhold.

Efter kriminallovens § 77, stk. 1, nr. 2, dømmes den, der skaffer sig samleje eller andet seksuelt forhold med en person, der befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen. Bestemmelsen har kun selvstændig betydning, hvor forurettede ikke er hensat i den hjælpeløse tilstand ved vold eller trussel om vold. Er hensættelsen sket ved vold eller trussel om vold med forsæt til at opnå samleje, er forholdet allerede omfattet af § 77, stk. 1, nr. 1.

Det følger af bestemmelsens forarbejder, jf. Folketingstidende 2018-19, tillæg A, L 123 som fremsat, side 7, at de »tilstande«, der er omfattet af 2. led, er søvn, bevidstløshed, stærk beruselse, hypnotisk trance, fysisk lammelse og lignende.

»Situationer«, der er omfattet af nr. 2, kan betegnes som overrumplingstilfælde. Bestemmelsen tager sigte på konkrete situationer, hvor gerningsmanden har mulighed for at overrumple forurettede og begynde et samleje eller andet seksuelt forhold, før offeret kan nå at reagere. Det drejer sig i praksis navnlig om tilfælde, hvor forurettede er afklædt, og hvor gerningsmanden har en legitim anledning til forholdsvis intime berøringer, men hvor gerningsmanden overskrider grænsen for, hvad der er fagligt begrundet i situationen. Som eksempler på sådanne situationer kan nævnes bistand til personlig hygiejne, lægeundersøgelse og massage, jf. Folketingstidende 2018-19, tillæg A, L 123 som fremsat, side 7.

Kriminalretligt ansvar efter § 77, stk. 1, nr. 2, er ikke betinget af, at forholdet kan karakteriseres som udnyttelse, men der skal dog være tale om, at gerningsmanden »skaffer sig» samleje eller andet seksuelt forhold, hvilket er snævrere end blot at »have» samleje.

Overtrædelse af kriminallovens § 77, stk. 1 og 2, forudsætter, at gerningsmanden har handlet forsætligt i relation til alle led i gerningsindholdet i bestemmelsen.

Overtrædelser af § 77 foranstalles afhængig af forbrydelsens alvor og gerningsmandens personlige forhold, idet der er tale om handlinger, som varierer i grovhed. Derved kan der udmåles foranstaltninger på hele foranstaltningsspektret.

Kriminalloven er som udgangspunkt baseret på det såkaldte gerningsmandsprincip, jf. den Grønlandske Retsvæsenkommissions betænkning nr. 1442/2004 om det grønlandske retsvæsen (herefter Retsvæsenkommissionens betænkning), bind I, side 121 ff. Dette indebærer, at retten ved valget af foranstaltning i vid udstrækning skal tage hensyn til den enkelte gerningsmands personlige og sociale forhold, herunder hvad der må antages at ville kunne afholde vedkommende fra at begå ny kriminalitet, jf. § 121, stk. 1, nr. 2. Der skal imidlertid også tages hensyn til gerningens beskaffenhed og samfundets interesse i at modvirke kriminalitet af den pågældende art, jf. § 121, stk. 1, nr. 1.

Ved lov nr. xx [Folketingstidende 2021-22, A, L 126 som fremsat] blev § 77 i kriminalloven ændret med henblik på at skærpe foranstaltningsniveauet for voldtægt af personer under 18 år.

Ændringen medførte, at der skal lægges vægt på den særlige krænkelse, der er forbundet med lovovertrædelsen, når den er begået mod en person under 18 år. Med loven blev det forudsat, at der sker en forhøjelse på 50 pct. af foranstaltningsniveauet for voldtægt af mindreårige dvs. personer under 18 år. Dette indebærer, at en sag, der efter tidligere gældende ret skulle afgøres med anstaltsanbringelse i 1 år, afgøres med anstaltsanbringelse i 1 år og 6 måneder. En sag, som efter tidligere gældende ret skulle afgøres med anstaltsanbringelse i 2 år, afgøres med anstaltsanbringelse i 3 år.

Der vil i almindelighed være grundlag for at udmåle en skærpet foranstaltning, hvis der som led i voldtægten er udøvet betydelig vold, hvis voldtægten har strakt sig over længere tid eller er begået af flere gerningsmænd, eller hvis gerningsmanden er trængt ind i et privat hjem og her begår voldtægt. Der vil omvendt kunne være grundlag for at udmåle en kortere foranstaltning end de angivne udgangspunkter, hvis der f.eks. er tale om andet seksuelt forhold end samleje eller om forsøg.

2.2. Straffelovrådets overvejelser om indførelse af en samtykkesbaseret voldtægtsbestemmelse i den danske straffelov

2.2.1. Den dagældende voldtægtsbestemmelse i den danske straffelovs § 216, stk. 1

Det fremgår af Straffelovrådets betænkning nr. 1574/2020 om en frivillighedsbaseret voldtægtsbestemmelse (herefter ”betænkningen”), at Straffe-

lovrådet overvejede, om den dagældende voldtægtsbestemmelse i den danske straffelovs § 216, stk. 1, som i vidt omfang svarer til kriminallovens § 77, stk. 1, nr. 1 og 2, og stk. 2, i tilstrækkelig grad afspejlede den seksuelle selvbestemmelsesret.

En gennemgang af alle i Danmark afsagte domme vedrørende voldtægt i perioden fra den 1. juli 2016 til den 1. juli 2019 påviste efter Straffelovrådets opfattelse, at den dagældende danske lovgivning havde ført til flere frifindende domme, hvis rimelighed vurderet ud fra den seksuelle selvbestemmelsesret kunne diskuteres.

Straffelovrådet anførte, at gennemgangen af retspraksis viste, at den dagældende danske lovgivning kun dækkede en del af de tilfælde, hvor der forelå ufrivillighed. Efter Straffelovrådets opfattelse afspejlede den dagældende bestemmelse i straffelovens § 216, stk. 1, og den retspraksis, der knyttede sig hertil, derfor ikke i tilstrækkelig grad det forhold, at seksuelle handlinger altid skal være frivillige for de involverede parter, og at enhver har en ubetinget ret til seksuel selvbestemmelse og seksuel integritet.

Selv om det allerede efter ordlyden af den dagældende bestemmelse kunne siges at indgå, at handlingen var gennemført uden et gyldigt samtykke, jf. kravet om tiltvingelse ved vold, tvang mv., viste retspraksis, at der kunne forekomme situationer, hvor et samleje havde været ufrivilligt, og forurettede havde givet udtryk for ufrivilligheden, men hvor samlejet ikke ville kunne straffes efter den dagældende lovgivning, fordi der ikke var anvendt tvangsmidler eller lignende. Efter Straffelovrådets opfattelse er sådanne situationer af en sådan art og alvor, at handlingen bør straffes som voldtægt. Straffelovrådet lagde i den forbindelse vægt på den krænkelse af forurettedes integritet og seksuelle selvbestemmelsesret, som også foreligger i denne type situationer.

Efter Straffelovrådets opfattelse bør det afgørende for straf efter straffelovens § 216 således ikke være, om der i forbindelse med samlejet er anvendt tvangsmidler, eller om forurettede ikke har været i stand til at modsætte sig handlingen, men om den seksuelle handling var frivillig.

Et enigt Straffelovråd fandt på den baggrund, at straffelovens § 216 burde ændres, således at bestemmelsen dækker enhver form for ufrivillighed. Straffelovrådet anførte i den forbindelse, at en sådan udvidelse af det strafbare område ville gøre det klart, at seksuelle handlinger altid skal være frivillige for de involverede parter. Lovændringen kunne samtidig bidrage til

en generel forståelse af, hvor grænserne går mellem acceptabel seksuel adfærd og strafbar seksuel adfærd, og ville medvirke til at tydeliggøre det strafferetlige værn, som består i beskyttelsen af den seksuelle selvbestemmelsesret og den seksuelle integritet. Endvidere ville lovændringen kunne medvirke til at markere samfundets afstandtagen fra seksuelle handlinger, som ikke er baseret på frivillighed.

Straffelovrådet foreslog derfor en udvidelse af det strafbare område efter straffelovens § 216, stk. 1, således at det ikke længere skulle være et krav, at gerningsmanden havde anvendt bestemte tvangsmidler, eller at forurettede havde været i en nærmere bestemt tilstand eller situation.

Straffelovrådet overvejede, om ordet ”voldtægt” også burde anvendes efter en udvidelse af det strafbare område ved indførelse af en bestemmelse baseret på frivillighed eller samtykke, eller om der burde anvendes en anden betegnelse for sådanne overgreb.

Det var Straffelovrådets opfattelse, at samleje med en person, der ikke deltagere frivilligt, udgør en så grov integritetskrænkelse for den forurettede, at det bør betegnes som ”voldtægt”, uanset om gerningsmanden har anvendt vold eller trusler, eller om den forurettede har været i en tilstand eller situation, hvor den pågældende var ude af stand til at modsætte sig handlingerne. Overgrebet indebærer således, uanset midlerne, en alvorlig krænkelse af den forurettedes selvbestemmelsesret og integritet.

Der henvises i øvrigt til betænkningens side 125-129 og 140-141.

2.2.2. Terminologien frivillighed og samtykke

Straffelovrådet overvejede, hvilken terminologi der konkret burde anvendes ved affattelsen af § 216, stk. 1, i straffeloven. Straffelovrådets overvejelser herom koncentrerede sig særligt om begrebet ”frivillighed”, som er anvendt i kommissoriet, og som er grundbetingelsen i den svenske voldtægtslovgivning, samt begrebet ”samtykke”, der er anvendt i flere andre landes lovgivning, jf. betænkningen, kapitel 4.

Straffelovrådet anførte, at da hverken frivillighed eller samtykke har en klar definition eller afgrænsning i en strafferetlig kontekst, var det nødvendigt konkret at definere, hvad der skulle forstås ved den anvendte terminologi i en seksuel kontekst.

Et flertal af Straffelovrådets medlemmer fandt, at en ny voldtægtsbestemmelse burde baseres på et kriterium om frivillighed, mens et mindretal fandt, at bestemmelsen burde konstitueres omkring samtykke.

Flertallet pegede bl.a. på, at det efter flertallets opfattelse var umiddelbart forståeligt, at seksuelle forhold skal være frivillige, mens samtykke ledte tanker hen på, at en række formaliserede krav skal være opfyldt. Flertallet anførte i den forbindelse, at lovens ordlyd med et krav om samtykke således ville kunne antyde en videregående kriminalisering, end der var grundlag for. Flertallet pegede endvidere på, at der nok var påvist et klart behov for at udvide den gældende kriminalisering og for i mange situationer at pålægge den, der tager initiativ til samleje eller andet seksuelt forhold, en forpligtelse til at sikre sig, at den anden person er indforstået hermed, men at der på den anden side måtte tages højde for, at der er situationer, hvor der efter de konkrete omstændigheder er en formodning for frivillighed, og hvor det er rimeligt at forvente, at den anden person siger fra, hvis vedkommende ikke er indforstået med samleje. Flertallet var således af den opfattelse, at der med en samtykkebaseret bestemmelse i passivitetssituationer – afhængig af, hvordan ordningen nærmere udformes – ville kunne påhvile den initiativtagende part en videre forpligtelse til at sikre, at den anden part samtykker, hvis vedkommende forholder sig passiv, end ved en frivillighedsbaseret bestemmelse. Passivitet ville således kunne være udtryk for et manglende samtykke, mens det er mere åbent, om passivitet er udtryk for ufrivillighed eller frivillighed. Endelig pegede flertallet på, at det med terminologien samtykke yderligere ville skulle vurderes, om et sådant samtykke blev afgivet frivilligt. Flertallet anførte i den forbindelse, at der således kunne forekomme tilfælde, hvor der foreligger et samtykke, men hvor dette ikke var afgivet frivilligt, og det derfor under alle omstændigheder ville være nødvendigt at foretage en vurdering af frivilligheden, selv om samtykke skulle anvendes som terminologi.

Flertallet fandt i øvrigt, at begrebet frivillighed bedre imødekom intentionen bag den foreslåede voldtægtsbestemmelse, som er at understrege, at ethvert individ har ret til seksuel selvbestemmelse, og at enhver seksuel handling skal basere sig på gensidig frivillighed.

Mindretallet pegede bl.a. på, at en samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse ville udvide det strafbare område til lige netop de strafværdige forhold, som lovgivningen ikke gav mulighed for at straffe. Mindretallet anførte endvidere, at samtykke henviser til en form for enighed mellem parterne og dermed er noget gensidigt, mens frivillighed peger i retning af den enes efter-

kommelse af den andens ønske. Efter mindretallets opfattelse ville manglende frivillighed forudsætte, at offeret siger fra, mens samtykke i højere grad forudsætter, at offeret siger til. Afklaringspligten ville således med en samtykkebaseret bestemmelse i højere grad blive lagt på den person, der tager initiativ til et samleje. Mindretallet pegede endvidere på, at det var afgørende, at bestemmelsen blev bygget op på en måde, der medførte, at det blev klart, at samtykket skal angå selve samlejet, og at det ikke er en forudsætning for domfældelse, at offeret har gjort modstand. Endelig pegede mindretallet på, at det efter mindretallets opfattelse var nødvendigt med en mere tydelig ændring af voldtægtsbestemmelsen, hvis det strafferetlige værn skulle styrkes, og at en samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse med et klart gerningsindhold ville være velegnet til at bidrage til en generel forståelse af, hvor grænserne går mellem acceptabel seksuel adfærd og strafbar seksuel adfærd.

Frivillighed kunne efter flertallets opfattelse komme til udtryk gennem ord eller handling eller fremgå af den konkrete situation og sammenhæng.

Efter mindretallets opfattelse måtte det afhænge af en konkret og samlet vurdering, om deltagelse i samleje kan anses for at være sket med samtykke. Der stilles således ikke krav om, at samtykke skal være udtrykt direkte eller i øvrigt på en bestemt måde.

Om flertallets og mindretallets nærmere overvejelser om begreberne frivillighed og samtykke henvises der til betænkningens side 135-140, 176-183 og 188-191.

2.2.3. Gerningsmomenter

Straffelovrådet overvejede, om de gerningsmomenter, som var oplyst i den dagældende bestemmelse i straffelovens § 216, stk. 1, burde indgå direkte i bestemmelsen (straffelovens § 216, stk. 1) som omstændigheder, der udelukker frivillighed eller samtykke.

Et flertal af Straffelovrådets medlemmer foreslog, at disse situationer blev medtaget direkte i en ny voldtægtsbestemmelse som tilfælde, hvor der ikke foreligger frivillighed. Et mindretal af Straffelovrådets medlemmer foreslog, at disse situationer blev medtaget direkte i en ny voldtægtsbestemmelse som særligt skærpende omstændigheder ved strafudmålingen.

Den foreslåede nyaffattelse af straffelovens § 216, stk. 1, indebar efter Straffelovrådets opfattelse ikke på noget punkt en indskrænkning af den strafferetlige beskyttelse efter den gældende bestemmelse i § 216, stk. 1. Det ville således fortsat være strafbart at tiltvinge sig samleje ved vold eller trussel om vold, eller at skaffe sig samleje ved ulovlig tvang, jf. § 260, eller med en person, som befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen.

Der henvises til i øvrigt til betænkningen side 158-159 og 161 og 191.

2.2.4. Tilregnelser og bevisbyrde

Straffelovrådet overvejede herudover spørgsmålet om tilregnelser, bevisbyrde og bevisvurdering.

Med hensyn til tilregnelser var det Straffelovrådets opfattelse, at der ikke var fornødent grundlag for at kriminalisere uagtsom voldtægt. De betænkeligheder, der kunne rejses i forhold til en sådan kriminalisering, jf. Straffelovrådets betænkning nr. 1534/2012 om seksualforbrydelser, forelå efter Straffelovrådets opfattelse uændret.

Straffelovrådet bemærkede i den forbindelse, at retten ved uagtsomhed ville skulle vurdere, hvad gerningsmanden burde vide under de givne omstændigheder. Uagtsomhed indebærer således en normativ vurdering, der kan være subjektivt præget, og hvori individuel seksualmoral kan indgå. Efter Straffelovrådets opfattelse ville en sådan regulering svække forudsigeligheden i forhold til, hvilken adfærdsnorm de konkrete handlinger vil blive bedømt ud fra, og ville derfor risikere at svække gerningsmandens retssikkerhed. Retssikkerhedshensyn talte således for at kræve forsæt som tilregnelser på seksuallivets område.

Straffelovrådet bemærkede, at der med de foreslåede ændringer af straffelovens § 216 ville ske en udvidelse af det strafbare område for voldtægt, så det ville omfatte den, der har samleje med en person, der ikke deltager frivilligt eller ikke samtykker. Det ville ikke længere være et krav, at gerningsmanden havde anvendt vold, trussel om vold eller anden ulovlig tvang, eller at den forurettede befandt sig i en tilstand eller en situation, i hvilken den pågældende var ude af stand til at modsætte sig handlingen.

Udvidelsen af det strafbare område indebar efter Straffelovrådets opfattelse, at der ikke var behov for en uagtsomhedsbestemmelse.

Hertil kom, at det efter Straffelovrådets opfattelse fortsat ikke kunne afvises, at der ville være en reel risiko for en nedsubsumering i retspraksis, hvis der blev indført en bestemmelse om uagtsom voldtægt.

Ved en frivillighedsbaseret voldtægtsbestemmelse, som blev foreslået af flertallet, og ved en samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse, som blev foreslået af mindretallet, ville det derfor fortsat være et krav, at der hos gerningsmanden er forsæt til alle gerningsmomenter i bestemmelsen. Det betyder, at gerningsmanden skulle have forsæt til at have samleje med en person, der enten ikke deltog frivilligt eller ikke samtykkede. Det var således ikke tilstrækkeligt, at gerningsmanden burde vide, at samlejet var ufrivilligt, eller at forurettede ikke samtykkede.

Kan det objektivt konstateres, at der er tale om et ufrivilligt samleje, eller et samleje, der er gennemført uden samtykke, bliver spørgsmålet, om gerningsmanden havde forsæt hertil. I den forbindelse vil det have betydning, om gerningsmanden havde grund til at tro, at forurettede deltog frivilligt eller samtykkede i samlejet.

Med hensyn til bevisbyrde ville denne efter både flertallets og mindretallets forslag til nyaffattelser af straffelovens § 216, stk. 1, fortsat påhvile anklagemyndigheden.

Der henvises i øvrigt til betænkningen side 154-156, 166-167, 183-185 og 191-192.

2.2.5. Forholdet til andre seksualforbrydelser

Straffelovrådet overvejede, hvordan en ny voldtægtsbestemmelse skal forholde sig til straffelovens § 216, stk. 2, og §§ 218-223, som i hovedtræk svarer til kriminallovens 77, stk. 1, nr. 3, og kriminallovens §§ 79 og 80, herunder om bestemmelserne, som en konsekvens af nyaffattelsen af straffelovens § 216, stk. 1, burde ophæves, eller om der burde opretholdes en selvstændig kriminalisering heraf med henblik på, at sådanne overtrædelser ikke skulle betragtes som voldtægt (men som seksualforbrydelser i øvrigt).

Det var Straffelovrådets opfattelse, at kriminaliseringen i de pågældende bestemmelser burde opretholdes ved siden af de foreslåede alternative nyaffattelser af § 216, stk. 1.

Straffelovrådet bemærkede, at hvis gerningsindholdet i en eller flere af de ovennævnte bestemmelser er opfyldt, og hvis samlejet eller det seksuelle forhold kan karakteriseres som ufrivilligt eller gennemført uden samtykke, vil der efter omstændighederne kunne blive tale om, at der skal straffes i sammenstød med straffelovens § 216, stk. 1, i den affattelse, som bestemmelsen måtte få, hvis flertallets eller mindretallets lovudkast vedtages.

Der henvises i øvrigt til betænkningen side 141-146.

2.3. Justitsministeriets overvejelser og den foreslåede ordning

2.3.1. Justitsministeriet finder, at Straffelovrådets overvejelser om behovet for at ændre voldtægtsbestemmelsen i den danske straffelov også gør sig gældende for kriminalloven.

Efter Justitsministeriets opfattelse vil såvel en voldtægtsbestemmelse baseret på frivillighed, som en voldtægtsbestemmelse baseret på samtykke, medvirke til at tydeliggøre det kriminalretlige værn mod indgreb i den seksuelle selvbestemmelsesret og den seksuelle integritet. Samtidig vil begge forslag kunne medvirke til at markere samfundets afstandtagen fra seksuelle handlinger, som ikke er frivillige, og dermed bidrage til en generel holdningsændring i samfundet.

Justitsministeriet bemærker endvidere, at ved både frivillighed og samtykke vil anklagemyndigheden skulle bevise, at der ikke forelå frivillighed, henholdsvis ikke var samtykket. Der skal således i begge tilfælde føres bevis for fraværet af noget, henholdsvis fraværet af frivillighed og fraværet af samtykke. Der vil således efter ministeriets vurdering ikke i forhold til bevisførelsen i voldtægtssager – eller i forhold til den anklagedes retssikkerhed – være nogen forskel på, om der vælges en frivilligheds- eller en samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse.

Der, hvor de to foreslåede bestemmelser imidlertid efter Justitsministeriets opfattelse vil kunne føre til et forskelligt resultat, er i visse passivitetssituationer. Med en samtykkebaseret bestemmelse vil der i passivitetssituationer kunne påhvile den initiativtagende part en videre forpligtelse til at sikre, at den anden part samtykker, hvis vedkommende forholder sig passiv, end ved en frivillighedsbaseret bestemmelse.

En ny voldtægtsbestemmelse skal sikre et styrket fokus på den seksuelle selvbestemmelsesret og sende et klart signal om, at voldtægt ikke handler om tvang eller pligt til at sige fra. Det bør derfor også være klart, at den initiativtagende part generelt har et ansvar for at sikre, at den eller de andre parter samtykker i samlejet.

På den baggrund finder Justitsministeriet på samme måde som for Danmark, at en samtykkebaseret voldtægtsbestemmelse er bedre egnet til at sikre den seksuelle selvbestemmelsesret end en frivillighedsbaseret voldtægtsbestemmelse.

2.3.2. Det foreslås derfor, at kriminallovens § 77, stk. 1, nyaffattes, så det fremover bliver kriminaliseret at gennemføre samleje med en person, som ikke samtykker heri.

Et samtykke skal gives frivilligt og være udtryk for den pågældendes frie vilje, bedømt ud fra omstændighederne ved den konkrete situation.

Voldtægt handler ikke om tvang eller pligt til at sige fra. Tværtimod handler det om, hvorvidt parterne af egen fri vilje samtykker i en seksuel aktivitet. Begge parter skal samtykke, og samtykket skal foreligge under hele samlejet. Ellers er det voldtægt, og det gælder også i parforhold.

Samtykke kan komme til udtryk gennem ord eller handling. Der stilles ikke krav om, at samtykke skal være udtrykt direkte eller i øvrigt på nogen bestemt måde. Samtykke efter voldtægtsbestemmelsen skal således vurderes uformaliseret og ud fra en konkret og samlet vurdering.

Samtykke i seksuelle relationer kan komme til udtryk på forskellige måder og i forskellige former.

Der må som udgangspunkt være en formodning for, at en person, der samtykker i et samleje eller andet seksuelt forhold, ikke blot forholder sig helt passivt, men deltager i et eller andet omfang.

Handlinger, der kan være udtryk for et samtykke til samleje eller andet seksuelt forhold, vil f.eks. kunne være kys, berøringer, nydende lyde eller relevante bevægelser, f.eks. at man vender sig mod den anden person, selv hjælper til med at tage sit undertøj af, udfører samlejebevægelser eller lignende.

Det forekommer, at en person, der udsættes for f.eks. et seksuelt overgreb, agerer ud fra en ubevidst frygtbetinget tilstand, hvor vedkommende ikke gør modstand ("fryser"). Dette kan give sig udslag i f.eks. dissociation eller tonisk immobilitet, hvor vedkommende ikke vil kunne tale eller bevæge sig, men der ses også eksempler på, at forurettedes krop er i en sådan frygttilstand (kører på "autopilot"), så vedkommende fysisk kan fungere (f.eks. vende sig om eller foretage seksuelle handlinger, hvis forurettede bliver bedt om det), uden at dette er udtryk for forurettedes frie vilje. Dette vil både kunne forekomme før og under et samleje eller i forbindelse med andet seksuelt forhold end samleje. I en sådan tilstand er passivitet fra den forurettedes side således ikke et udtryk for samtykke eller for en bevidst strategi eller handling fra forurettedes side, men et udtryk for frygt. I sådanne tilfælde foreligger der aldrig samtykke.

Når der ses bort fra ovennævnte situationer, vil der ved total passivitet forstås den situation, hvor den ene person ikke foretager sig nogen form for handling, der kan indikere samtykke eller manglende samtykke til samleje.

I de situationer, hvor der er udvist total passivitet fra den ene persons side, er der en formodning for, at vedkommende ikke samtykker, og derfor må den person, der ønsker samleje eller andet seksuelt forhold gennemført, gøre noget for at sikre sig, at vedkommende samtykker. Også ved total passivitet må det dog afhænge af en konkret og samlet vurdering, om deltagelse i samlejet kan anses for at være sket med samtykke.

Der vil – også ved total passivitet – efter en konkret og samlet vurdering kunne foreligge samtykke. Her vil det naturligt kunne indgå i vurderingen, om parterne tidligere har haft gennemført samleje med samtykke, der er foregået på samme måde, uden at der har været tale om indirekte trusler eller lignende, eller om parterne ikke tidligere har haft nogen seksuel relation.

Der må som udgangspunkt være en formodning for, at en person, der samtykker i et samleje eller andet seksuelt forhold, ikke blot forholder sig helt passivt, men deltager i et eller andet omfang.

I de situationer, hvor samtykke på den ene eller anden måde er kommet til udtryk, men hvor der undervejs udvises passivitet, og der derfor er anledning til at overveje rækkevidden af samtykket, f.eks. om samtykket kun gælder vaginalt samleje, men ikke analt samleje, eller om det kun gælder oralt seksuelt forhold, men ikke vaginalt samleje, vil der ligeledes skulle foretages en konkret og samlet vurdering af, om der af den konkrete situation og

sammenhæng fremgår et samtykke til de seksuelle forhold. I den forbindelse vil hensynene, som er nævnt ovenfor, ligeledes kunne indgå i vurderingen.

Om der er samtykket i et samleje eller andet seksuelt forhold beror på, om personen deltager i den seksuelle aktivitet af egen fri vilje. Det afgørende er, at personen har haft mulighed for at tage stilling til, om vedkommende vil deltage i den seksuelle aktivitet.

Det skal i den forbindelse understreges, at det er personens adfærd umiddelbart i sammenhæng med og på tidspunktet for samlejet, som er afgørende for vurderingen af, om der foreligger samtykke. Flirtende adfærd, kys tidligere på aftenen, eller det forhold, at en person er gået med en anden person hjem, kan ikke i sig selv anses som samtykke til et samleje.

Samtykke skal foreligge under hele den seksuelle aktivitet. Det forhold, at en person har givet udtryk for, at den pågældende samtykker i den seksuelle aktivitet, udelukker ikke, at vedkommende senere trækker sit samtykke tilbage.

Et samtykke må – navnlig ud fra retssikkerhedsmæssige hensyn – vurderes objektivt ud fra oplysningerne om personens deltagelse i den seksuelle aktivitet, herunder personens ord og handlinger, og ikke ud fra personens indre overbevisning. Dette indebærer f.eks., at en person, som efter sin indre overbevisning ikke ønsker at deltage i en seksuel aktivitet, men som alligevel vælger at gå med til dette, vil skulle anses for at have samtykket heri.

Det er retten, som efter en samlet vurdering af alle sagens omstændigheder, vil skulle afgøre, om der foreligger et samtykke i det konkrete tilfælde.

2.3.3. Justitsministeriet mener, at forhold, som i dag er kriminaliseret efter den gældende bestemmelse i § 77, stk. 1 og 2, i kriminalloven også fremover skal anses som voldtægt.

Som anført ovenfor under pkt. 2.1.3.2 foreslås det, at det fremover skal være kriminaliseret at gennemføre samleje eller andet seksuelt forhold med en person, som ikke samtykker heri, og at et samtykke skal gives frivilligt og være udtryk for den pågældendes frie vilje, bedømt ud fra omstændighederne ved den konkrete situation.

På den baggrund er det Justitsministeriets vurdering, at de forhold, som i dag er kriminaliseret efter § 77, stk. 1 og 2, i kriminalloven, dvs. hvor sam-

lejet tiltvinges ved vold eller trussel om vold, eller hvor samlejet skaffes ved ulovlig tvang, jf. § 91 i kriminalloven, eller med en person, som befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen, fremover vil være omfattet af det udvidede kriminaliserede område, jf. det foreslåede stk. 1.

Der vil således efter Justitsministeriets opfattelse bl.a. ikke kunne foreligge et gyldigt samtykke i de tilfælde, hvor samlejet eller det seksuelle forhold i øvrigt tiltvinges ved vold eller trussel om vold, eller hvor samlejet eller det seksuelle forhold i øvrigt skaffes ved ulovlig tvang, jf. § 91 i kriminalloven, eller med en person, som befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen.

Der er således ikke tilsigtet nogen ændring i kriminaliseringen af disse forhold.

Det bemærkes, at der ikke er tale om en udtømmende opregning af tilfælde, hvor der ikke kan foreligge samtykke.

2.3.4. Justitsministeriet er med hensyn til tilregnelsekraft, bevisbyrde og bevisvurdering enig med Straffelovrådet.

Det vil således også fremover være et krav, at gerningsmanden har handlet forsætligt i relation til alle led i gerningsindholdet i § 77, stk. 1, i kriminalloven. Der ændres i den forbindelse ikke ved, at det er anklagemyndigheden, som bærer bevisbyrden for, at en tiltalt har overtrådt den påståede straffebestemmelse med den påkrævede tilregnelsekraft.

Justitsministeriet er af de grunde, der er anført af Straffelovrådet, enig i, at der fortsat ikke er grundlag for at kriminalisere uagtsom voldtægt i kriminalloven.

2.3.5. Justitsministeriet mener, at der ikke skal indføres skærpende omstændigheder i kriminallovens § 77.

Det er Justitsministeriets vurdering, at der ikke bør indsættes en særskilt bestemmelse i § 77 i kriminalloven hvorefter de omstændigheder, som i dag er kriminaliseret som voldtægt efter § 77, stk. 1 og 2, i kriminalloven, skal anses som særligt skærpende omstændigheder ved foranstaltningsudmålingen.

Dette vil efter Justitsministeriets opfattelse indebære, at foranstaltningen generelt vil blive fastsat lavere i de sager, som omfattes af den foreslåede nykriminalisering. En sådan graduering af grovheden og alvoren af de enkelte sager er efter Justitsministeriets opfattelse ikke hensigtsmæssig.

Det bemærkes i øvrigt, at der ved fastsættelse af foranstaltningsniveauet i dag skal lægges vægt på den særlige krænkelse, der er forbundet med en lovovertrædelse, når personen er under 18 år, jf. § 77, stk. 3, i kriminalloven. Det særlige gerningsmandsprincip i kriminalloven medfører dog, at der ved valget og udmålingen af foranstaltninger fortsat skal ske en konkret vurdering af det enkelte tilfælde, hvor både hensynet til lovovertrædelsens grovhed og gerningsmandens personlige og sociale forhold skal indgå. Der henvises til lovforslagets § 1, nr. 1, og bemærkningerne hertil.

2.3.6. Justitsministeriet finder, at kriminaliseringen af den nugældende § 77, stk. 1, nr. 3 (den foreslåede § 77, stk. 2) og §§ 78-80 i kriminalloven bør opretholdes ved siden af den foreslåede nyaffattelse af § 77, stk. 1.

Der vil således, hvis gerningsindholdet i en eller flere af disse bestemmelser er opfyldt, og hvis det seksuelle forhold er gennemført uden samtykke, efter omstændighederne, herunder hvis der ikke kan gives et gyldigt samtykke til den pågældende overtrædelse, kunne blive tale om, at der skal dømmes i sammenstød med det foreslåede § 77, stk. 1.

3. Konsekvenser for opfyldelse af FN's verdensmål

Lovforslaget vurderes at kunne have en positiv betydning for opfyldelsen af delmål 16.3 (fremme retssikkerhed og lige adgang til retfærdig rettergang) i FN's verdensmål.

4. Ligestillingsmæssige konsekvenser

Lovforslaget er kønsneutralt og den foreslåede udvidelse af kriminaliseringen af voldtægt omfatter alle køn. Der er imidlertid langt flere mænd end kvinder, der bliver dømt for voldtægt, samt langt flere kvinder end mænd, der udsættes for voldtægt. Lovforslaget vurderes på den baggrund at indeholde ligestillingsmæssige aspekter.

5. Økonomiske konsekvenser og implementeringskonsekvenser for det offentlige

Lovforslaget forventes at medføre merudgifter økonomiske konsekvenser for politiet, anklagemyndigheden, domstolene og kriminalforsorgen på i alt 1,5 mio. kr. i 2023, og 2,5 mio. kr. fra 2024 og frem. Merudgifterne kan primært henføres til en tilgang af anstaltsmasse til kriminalforsorgen.

Lovforslaget forventes ikke at have implementeringskonsekvenser for det offentlige.

6. Økonomiske og administrative konsekvenser for erhvervslivet mv.

Lovforslaget har ingen økonomiske eller administrative konsekvenser for erhvervslivet m.v.

7. Administrative konsekvenser for borgerne

Lovforslaget har ingen administrative konsekvenser for borgerne.

8. Miljø- og naturmæssige konsekvenser

Lovforslaget har ingen miljø- og naturmæssige konsekvenser.

9. Klimamæssige konsekvenser

Lovforslaget har ingen klimamæssige konsekvenser.

10. Forholdet til EU-retten

Lovforslaget indeholder ingen EU-retlige aspekter.

11. Hørte myndigheder og organisationer mv.

12. Sammenfattende skema

	Positive konsekvenser/mindreudgifter (hvis ja, angiv om-	Negative konsekvenser/merudgifter (hvis ja, angiv
--	--	---

	fang/Hvis nej, anfør »Ingen«)	omfang/Hvis nej, anfør »Ingen«)
Økonomiske konsekvenser for stat, kommuner og regioner	Ingen	
Implementeringskonsekvenser for stat, kommuner og regioner	Ingen	Ingen
Økonomiske konsekvenser for erhvervslivet	Ingen	Ingen
Administrative konsekvenser for erhvervslivet	Ingen	Ingen
Administrative konsekvenser for borgerne	Ingen	Ingen
Miljø- og naturmæssige konsekvenser	Ingen	Ingen
Klimamæssige konsekvenser	Ingen	Ingen
Forholdet til EU-retten	Lovforslaget indeholder ingen EU-retlige aspekter	
Er i strid med de fem principper for implementering af erhvervsrettet EU-regulering/Går videre end minimumskrav i EU-regulering (sæt X)	JA	NEJ X

Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

Til § 1

Til nr. 1

Efter kriminallovens § 77 dømmes for voldtægt den, der tiltvinger sig samleje eller andet seksuelt forhold ved vold eller trussel om vold (stk. 1, nr. 1) eller skaffer sig samleje, eller andet seksuelt forhold med en person, der befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen (stk. 1, nr. 2). Herudover dømmes for

voldtægt den, der har samleje eller andet seksuelt forhold til et barn under 12 år (stk. 1, nr. 3). Det samme gælder den, der, uden at forholdet falder under stk. 1, skaffer sig samleje eller andet seksuelt forhold ved ulovlig tvang jf. § 91 (stk. 2).

Det foreslås at nyaffatte § 77, *stk. 1*, i kriminalloven så den, der har samleje eller andet seksuelt forhold med en person, som ikke har samtykket heri, dømmes for voldtægt.

Forståelsen af »samleje« forudsættes ikke ændret med forslaget. Samleje vil således som efter gældende ret omfatte vaginalt og analt samleje.

Forståelsen af »andet seksuelt forhold« forudsættes heller ikke ændret med forslaget. Andet seksuelt forhold vil således som efter gældende ret efter omstændighederne som eksempel kunne omfatte oralt seksuelt forhold, kys mv. på kønsdele, indføring af fingre eller genstande i skede eller anus og manipulation af kønsdele.

Et samtykke skal gives frivilligt og være udtryk for den pågældendes frie vilje, bedømt ud fra omstændighederne ved den konkrete situation.

Samtykke kan komme til udtryk gennem ord eller handling. Der stilles ikke krav om, at samtykke skal være udtrykt direkte eller i øvrigt på nogen bestemt måde. Samtykke efter voldtægtsbestemmelsen skal således vurderes uformaliseret og ud fra en konkret og samlet vurdering.

Samtykke i seksuelle relationer kan komme til udtryk på forskellige måder og i forskellige former.

Der må som udgangspunkt være en formodning for, at en person, der samtykker i et samleje eller andet seksuelt forhold, ikke blot forholder sig helt passivt, men deltager i et eller andet omfang.

Handlinger, der kan være udtryk for et samtykke til samleje eller andet seksuelt forhold, vil f.eks. kunne være kys, berøringer, nydende lyde eller relevante bevægelser, f.eks. at man vender sig mod den anden person, selv hjælper til med at tage sit undertøj af, udfører samlejebevægelser eller lignende.

Selv om sådanne handlinger måtte foreligge, kan der være en formodning imod, at et samtykke foreligger. Det vil f.eks. kunne være tilfældet, hvis

samlejet eller andet seksuelt forhold er gennemført under omstændigheder, der er egnet til at virke intimiderende.

I de situationer, hvor der er udvist total passivitet fra den ene persons side, er der en formodning for, at vedkommende ikke samtykker, og derfor må den person, der ønsker samleje eller andet seksuelt forhold gennemført, gøre noget for at sikre sig, at vedkommende samtykker. Også ved total passivitet må det dog afhænge af en konkret og samlet vurdering, om deltagelse i samlejet eller andet seksuelt forhold kan anses for at være sket med samtykke.

Der vil – også ved total passivitet – efter en konkret og samlet vurdering kunne foreligge samtykke. Her vil det naturligt kunne indgå i vurderingen, om parterne tidligere har haft samleje eller andet seksuelt forhold gennemført med samtykke, der er foregået på samme måde, uden at der har været tale om indirekte trusler mv., eller om parterne ikke tidligere har haft nogen seksuel relation.

Der kan aldrig foreligge samtykke, hvis passivitet fra den forurettedes side er et udtryk for, at den forurettede agerer ud fra en ubevidst frygtbetinget tilstand, hvor vedkommende ikke gør modstand (”fryser”). Dette kan give sig udslag i f.eks. dissociation eller tonisk immobilitet, hvor forurettede ikke kan tale eller bevæge sig, men der ses også eksempler på, at forurettedes krop er i en sådan frygttilstand (kører på ”autopilot”), så vedkommende fysisk kan fungere (f.eks. vende sig om eller foretage seksuelle handlinger, hvis forurettede bliver bedt om det), uden at dette er udtryk for forurettedes frie vilje. Dette vil både kunne forekomme før og under et samleje eller et andet seksuelt forhold. I sådanne tilfælde foreligger der aldrig samtykke.

I de situationer, hvor samtykke på den ene eller anden måde er kommet til udtryk, men hvor der undervejs udvises passivitet, og der derfor er anledning til at overveje rækkevidden af samtykket, f.eks. om samtykket kun gælder vaginalt samleje, men ikke analt samleje, eller om det kun gælder oralt seksuelt forhold, men ikke vaginalt samleje, vil der ligeledes skulle foretages en konkret og samlet vurdering af, om der af den konkrete situation og sammenhæng fremgår et samtykke til de seksuelle forhold. I den forbindelse vil hensynene, som er nævnt ovenfor ligeledes kunne indgå i vurderingen.

Om der er samtykket i et samleje eller et andet seksuelt forhold beror på, om personen deltager i den seksuelle handling af egen fri vilje. Det afgørende er, at personen har haft mulighed for at tage stilling til, om vedkommende vil deltage heri.

Det er personernes adfærd umiddelbart i sammenhæng med og på tidspunktet for samlejet eller et andet seksuelt forhold, som er afgørende for vurderingen af, om der foreligger samtykke. Flirtende adfærd, kys tidligere på aftenen, eller det forhold, at en person er gået med en anden person hjem, kan ikke i sig selv anses som samtykke til et samleje eller andet seksuelt forhold.

Et samtykke må – navnlig ud fra retssikkerhedshensyn – vurderes objektivt ud fra oplysningerne om personens deltagelse i den seksuelle handling, herunder personens ord og handlinger, og ikke ud fra personens indre overbevisning. Dette indebærer f.eks., at en person, som efter sin indre overbevisning ikke ønsker et samleje eller andet seksuelt forhold, men som alligevel vælger at gå med til samlejet, vil skulle anses for at have samtykket deri.

Det indebærer endvidere, at det forhold, at en person ikke har haft fuld viden om eller indsigt i en række forhold, der kan have haft betydning for, at vedkommende valgte at deltage i den seksuelle aktivitet, ikke udelukker, at der er samtykket i samlejet eller det seksuelle forhold i øvrigt. I de tilfælde, hvor en person f.eks. er blevet ”snydt” til samleje eller andet seksuelt forhold gennem usande påstande om, at den anden person var en berømt person eller havde en særlig alder, status, beskæftigelse eller lignende, må den seksuelle handling anses for gennemført med samtykke.

Om den nærmere forståelse af begrebet »samtykke« henvises der i øvrigt til pkt. 2.1.3.1-2.1.3.3 i lovforslagets almindelige bemærkninger.

Der er med lovforslaget ikke tilsigtet nogen ændring i kriminaliseringen af de forhold, som allerede i dag betragtes som voldtægt efter den hidtil gældende bestemmelse i § 77, stk. 1 og 2, i kriminalloven dvs. hvor den seksuelle handling tiltvinges ved vold eller trussel om vold, eller hvor den seksuelle handling skaffes ved ulovlig tvang, jf. § 91, eller med en person, som befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen.

Der vil under sådanne omstændigheder ikke kunne foreligge et samtykke, som er givet frivilligt. De forhold, som i dag er kriminaliseret efter den hidtil gældende bestemmelse i § 77, stk. 1 og 2, i kriminalloven, vil således fremover være omfattet af det udvidede kriminaliserede område efter det foreslåede *stk. 1*.

Dette indebærer bl.a., at der ikke vil kunne foreligge et gyldigt samtykke i tilfælde, hvor samlejet tvinges ved vold eller trussel om vold.

Vold omfatter fysisk magtanvendelse både i form af mekanisk tvang (hvor gerningsmanden i kraft af større fysisk styrke gennemtvinger samleje, eller hvor en eller flere holder offeret, mens en anden gennemfører samleje eller andet seksuelt forhold) og i form af kompulsiv tvang (hvor slag eller anden magtanvendelse bevirker, at offeret opgiver videre modstand). Den blotte fastholdelse af offeret udgør således vold omfattet af bestemmelsen.

Vold omfatter også generelt mildere former for vold, herunder handlinger, som ikke nødvendigvis falder under § 88 i kriminalloven. Som eksempler på denne form for vold kan nævnes det at fastholde eller gribe fat om forurettede, at tvinge en adskillelse af forurettedes ben og at lægge sig på forurettede. Det er således ikke en betingelse, at der er anvendt omfattende vold eller trusler, ligesom der også kan være tale om mere eller mindre stiltiende trusler.

Dette indebærer endvidere, at der ikke vil kunne foreligge et gyldigt samtykke i tilfælde, hvor samlejet skaffes ved anden ulovlig tvang, jf. § 91 i kriminalloven.

Endelig indebærer dette, at der ikke vil kunne foreligge et gyldigt samtykke i tilfælde, hvor offeret befinder sig i en tilstand eller situation, i hvilken pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen.

»Tilstande« forstås i overensstemmelse med den hidtil gældende retstilstand som søvn, bevidstløshed, stærk beruselse, hypnotisk trance, fysisk lammelse og lignende.

»Situationer« kan betegnes som overrumplingstilfælde. Bestemmelsen tager sigte på konkrete situationer, hvor gerningsmanden har mulighed for at overrumple forurettede og begynde et samleje eller andet seksuelt forhold, før offeret kan nå at reagere. Dette drejer sig i praksis navnlig om tilfælde, hvor offeret er afklædt, og hvor gerningsmanden har en legitim anledning til forholdsvis intime berøringer, men hvor gerningsmanden overskrider grænsen for, hvad der er fagligt begrundet i situationen. Som eksempler på sådanne situationer kan nævnes bistand til personlig hygiejne, lægeundersøgelse og massage.

Det understreges, at der ikke er tale om en udtømmende opregning af tilfælde, hvor der ikke kan foreligge samtykke.

Det er fortsat en forudsætning for anvendelse af § 77, stk. 1, i kriminalloven, at gerningsmanden har handlet forsætligt. Gerningsmanden skal således have forsæt med hensyn til, at offeret ikke samtykkede i den seksuelle handling. Det er ikke tilstrækkeligt for domfældelse, at gerningsmanden burde vide, at samlejet eller det seksuelle forhold i øvrigt var gennemført uden samtykke.

Det er anklagemyndigheden, som har bevisbyrden for, at en tiltalt har overtrådt en bestemmelse i kriminalloven med den påkrævede tilregnelser.

Anklagemyndigheden skal derfor i sager om fuldbyrdet voldtægt føre bevis for, at tiltalte har haft samleje eller andet seksuelt forhold med offeret, at offeret ikke havde samtykket deri, og at tiltalte havde forsæt til, at offeret ikke deltog med samtykke. I tilfælde, hvor der ikke er andre beviser end tiltaltes og offerets forklaringer, og hvor tiltalte og offeret forklarer forskelligt om forløbet, må afgørelsen i første række bero på en bedømmelse af troværdigheden af forklaringerne. Hvis de modstridende forklaringer af retten vurderes at være lige troværdige, må der ske frifindelse. Det kræves i den forbindelse, at beviset skal have en sådan styrke, at der ikke er nogen rimelig tvivl om, at tiltalte er skyldig.

Det foreslås i § 77, stk. 2, at der er tale om voldtægt, når en person har samleje eller andet seksuelt forhold til et barn under 12 år.

Den foreslåede § 77, stk. 2, er en konsekvens af nyaffattelsen af § 77, stk. 1. Det foreslås, at den nugældende § 77, stk. 1, nr. 3, flyttes til § 77, stk. 2. Der forudsættes ikke med forslaget ændringer af retstilstanden.

Det foreslåede § 77, stk. 1 og 2, viderefører uændret det eksisterende foranstaltningsniveau for voldtægt. Ved fastsættelse af foranstaltningen fremgår det af kriminallovens § 121, stk. 1, nr. 1, at der skal tages hensyn til lovovertrædelsens grovhed, herunder samfundets interesse i at modvirke handlinger af den pågældende art. Derudover følger det af kriminallovens § 121, stk. 1, nr. 2, at der skal tages hensyn til gerningsmandens personlige forhold, herunder hvad der skønnes nødvendigt for at afholde den pågældende fra yderligere lovovertrædelser. Det bemærkes, at foranstaltningsniveauet for voldtægt af personer under 18 år blev skærpet ved lov nr. x [Folketingstidende 2021-22, A, L 126 som fremsat]. Af forarbejderne fremgår, at en for-

højelse af foranstaltningsniveauet med 50 pct. forudsættes, jf. Folketingstidende 2021-22, A, L 126 som fremsat, side 14.

Det bemærkes, at der som følge af de mange forskelligartede forhold omfattet af § 77, stk. 1 og 2, i kriminalloven er en meget stor variation i foranstaltningsniveauet for voldtægt. Der vil f.eks. i almindelighed være grundlag for at udmåle en skærpet foranstaltning, hvis der som led i voldtægten er udøvet betydelig vold, hvis voldtægten har strakt sig over længere tid eller er begået af flere gerningsmænd, eller hvis gerningsmanden er trængt ind i et privat hjem og her begår voldtægt. Der vil omvendt i almindelighed være grundlag for at udmåle en lavere foranstaltning, hvis der f.eks. er tale om andet seksuelt forhold end samleje eller om forsøg.

Fastsættelse og udmåling af foranstaltning beror således på domstolenes konkrete vurdering i det enkelte tilfælde af samtlige omstændigheder i sagen.

Der henvises i øvrigt til pkt. 2.1.3 i lovforslagets almindelige bemærkninger.

Til nr. 2

Efter § 79 i kriminalloven dømmes for seksuelt forhold til et barn, hvis en person har samleje med eller andet seksuelt forhold til et barn under 15 år, medmindre forholdet er omfattet af § 77, stk. 1, nr. 3.

Det foreslås, at § 79 ændres, så der dømmes for seksuelt forhold til et barn, hvis en person har samleje med eller andet seksuelt forhold til et barn under 15 år, medmindre forholdet er omfattet af § 77, stk. 2.

Med ændringen af § 79 ændres henvisningen fra § 77, stk. 1, nr. 3, til § 77, stk. 2.

Ændringen er en konsekvens af nyaffattelsen af § 77, stk. 1 og 2, som bl.a. indebærer, at § 77, stk. 1, nr. 3, flyttes til § 77, stk. 2. Der henvises til bemærkningerne til lovforslagets § 1, nr. 1.

Til § 2

Det foreslås, at loven træder i kraft den 1. juli 2023.

Det følger af § 3 i kriminalloven, at loven finder anvendelse på alle handlinger som pådømmes efter lovens ikrafttræden. Handlinger, der pådømmes

efter lovens ikrafttræden, skal afgøres efter de foreslåede nye regler. Dog må afgørelsen ikke derved blive mere indgribende end efter den tidligere retstilstand.

For handlinger begået før lovens ikrafttræden og pådømt efter lovens ikrafttræden gælder dermed generelt, at de skal bedømmes efter de foreslåede nye regler, men at foranstaltning kun kan idømmes, hvis handlingen også var kriminaliseret efter de hidtil gældende regler, og at foranstaltningen ikke må være strengere end efter de hidtil gældende regler.

Forhold, der foreslås nykriminaliseret, sanktioneres dermed kun, hvis de er begået efter lovens ikrafttræden.

Lovforslaget sammenholdt med gældende lov

Gældende formulering

Lovforslaget

§ 1

I kriminalloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 1045 af 7. december 2017, som ændret ved § 2 i lov nr. 168 af 27. februar 2019, og § 2 i lov nr. 1056 af 30. juni 2020, foretages følgende ændringer:

§ 77. For voldtægt dømmes den, som

1) ved vold eller trussel om vold tvinger sig samleje

eller andet seksuelt forhold,

2) skaffer sig samleje med eller andet seksuelt forhold til

en person, der befinder sig i en tilstand eller situation, i

hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte

sig handlingen, eller

3) har samleje med eller andet seksuelt forhold til et barn

under 12 år.

Stk. 2. Det samme gælder den, der, uden at forholdet falder

ind under stk. 1, skaffer sig samleje

eller andet seksuelt

forhold ved ulovlig tvang, jf. § 91.

Stk. 3. ---

1. § 77, *stk. 1 og stk. 2*, affattes således:

»*Stk. 1.* For voldtægt dømmes den, der har samleje eller andet seksuelt forhold med en person, som ikke har samtykket heri.

Stk. 2. For voldtægt dømmes den, der har samleje eller andet seksuelt forhold til et barn under 12 år.«.

§ 79. For seksuelt forhold til børn dømmes den, som har samleje med eller andet seksuelt forhold til et barn under 15 år, når gerningsmanden kendte barnets alder eller i så henseende har handlet uagtsomt, medmindre forholdet er omfattet af § 77, stk. 1, nr. 3.

2. I § 79 ændres »§ 77, stk. 1, nr. 3.« til: »§ 77, stk. 2.«.