

trykket omfatter således – som det er omtalt i pkt. 2.1. om gældende ret – bl.a. situationer omfattet af straffelovens §§ 222, 224 eller 225 (samleje eller anden kønslig omgængelse end samleje) samt andre situationer, hvor vedkommende deltager i kønsligt forhold, eller hvor der over for vedkommende må antages at være foretaget en groft krænkende handling, f.eks. ved at anvende den pågældende som model for fotografering af kønsdele eller af seksuelt prægede berøringer.

2.5.3.3. Den eksisterende bestemmelse i straffelovens § 235, stk. 1, omfatter utugtige fotografier, film eller lignende af »børn«, hvilket skal forstås som personer, hvis fysiske udviklingstrin svarer til aldersgruppen under 15 år.

Danmark vil med ratifikation af tillægsprotokollen og vedtagelse af EU-rammeafgørelsen blive forpligtet til i straffelovens § 235, stk. 1, i stedet at indføre en fast aldersgrænse, således at bestemmelsen i straffelovens § 235, stk. 1, fremover udvides til at beskytte alle personer under 18 år. Justitsministeriet foreslår derfor, at ordet »børn« i straffelovens § 235, stk. 1, erstattes med ordene »personer under 18 år«.

Udtrykket »personer under 18 år« vil ikke omfatte personer, der fremstår som yngre end 18 år, men som faktisk er fyldt 18 år. Justitsministeriet finder ikke, at de beskyttelseshensyn, der ligger bag bestemmelsen i § 235 om børnepornografi, i tilstrækkelig grad kan begrunde kriminalisering af disse tilfælde, hvor der er tale om pornografisk materiale, som forestiller personer, der faktisk er over 18 år. Det bemærkes herved, at sådanne tilfælde ikke er omfattet af kriminaliseringskravet i tillægsprotokollen og forslaget til EU-rammeafgørelse. Danmark agter således ved ratifikationen af konventionen om IT-kriminalitet at tage et forbehold, der angår tilfælde af denne karakter.

På samme måde som det efter den gældende formulering af § 235 er afgørende for strafbarheden, om den pågældende på billedet fremtræder som et »barn«, vil det med den foreslåede formulering af bestemmelsen – i tilfælde, hvor identiteten og alderen på den pågældende person er ukendt – være afgørende for strafbarheden, om den pågældende fremtræder som yngre end 18 år i det børnepornografiske materiale. I praksis vil det formentlig i det helt overvejende antal tilfælde være umuligt at fremskaffe konkrete oplysninger om den afbildede persons faktiske identitet og alder. Foreligger der imidlertid konkrete oplysninger om, at personen er over 18 år, vil forholdet ikke være omfattet af bestemmelsen.

2.5.3.4. Både tillægsprotokollen, forslaget til EU-rammeafgørelse og konventionen om IT-kriminalitet indeholder en forpligtelse til at kriminalisere såkaldt

»fiktiv« børnepornografi (»gengivelse af virkelig eller simuleret eksplicit seksuel aktivitet« og »realistiske billeder af et ikke-eksisterende barn«).

Straffelovens § 235, stk. 1, er i sin gældende udformning begrænset til fotografier, film og lignende (herunder videoptagelser), hvorimod f.eks. tegninger og billeder frembragt ved hjælp af edb (såkaldt computergenerede billeder), som ikke afbilder et virkelig samleje eller anden kønslig omgængelse end samleje, falder uden for bestemmelsen.

Forud for ændringen af § 235 ved lov nr. 441 af 31. maj 2000 (se pkt. 2.1.4. ovenfor) overvejede udvalget om økonomisk kriminalitet og datakriminalitet (Brydensholt-udvalget), om også computergenerede fremstillinger eller lignende fremstillinger burde være omfattet af den strafferetlige regulering. Udvalget fandt dog, at hensynet til beskyttelse af børn mod misbrug ikke nødvendiggør, at sådanne fremstillinger omfattes af reguleringen. Der henvises til betænkning nr. 1377/1999 og Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 7801-7802 og 7805.

På baggrund af tillægsprotokollens, EU-rammeafgørelsens og konventionen om IT-kriminalitets definitioner af børnepornografi kan den nugældende retstilstand på dette punkt ikke opretholdes. Det bemærkes i den forbindelse også, at den tekniske udvikling i dag gør det muligt at lave meget realistiske billeder med et pornografisk indhold, uden at personerne på billederne har deltaget i produktionen endelige er virkelige.

Det foreslås derfor, at § 235, stk. 1, formuleres således, at bestemmelsen tillige omfatter andre utugtige »gengivelser« end fotografier, film og lignende. »Gengivelser« vil således – udover fotografier, film eller lignende – omfatte forhold, hvor der er tale om en fiktiv afbildning.

Der vil med den foreslåede formulering skulle foreligge en realistisk afbildning, jf. udtrykket »gengivelse«. Bestemmelsen vil derfor alene omfatte fiktive fremstillinger, der fremtræder på samme eller tilnærmelsesvis samme måde som fotografier og lignende. Eksempelvis vil et computergeneret billede, der bortset fra det fiktive motiv har fuld lighed med et fotografi, være omfattet. Modsat vil malerier, håndtegninger mv., der ikke fremtræder som identiske med faktiske afbildninger, falde uden for bestemmelsens anvendelsesområde.

Som følge heraf vil tegnede eller malede fremstillinger, som eksempelvis findes på oldtidens græske vaser, ikke være omfattet af bestemmelsen. Det kan endvidere bemærkes, at materiale, der kan anses for legitimeret ved sin kunstneriske værdi, som hidtil ef-