

ter en konkret vurdering vil kunne falde uden for bestemmelsens anvendelsesområde.

Bestemmelsen er, som det fremgår, begrænset til visuelle gengivelser med et børnepornografisk indhold, hvilket svarer til forslaget til EU-rammeafgørelse og konventionen om IT-kriminalitet. Den foreslåede udvidelse af § 235 om børnepornografi omfatter således ikke litterære gengivelser mv., dvs. materiale, hvor det utugtige indhold alene gengives i skriftform.

På den baggrund agter Danmark ved ratifikation af tillægsprotokollen at afgive en præciserende erklæring om, at man anser udtrykket »enhver gengivelse« i tillægsprotokollen for alene at omfatte »visuel gengivelse«. Det kan i den forbindelse oplyses, at Sverige ved sin undertegnelse af tillægsprotokollen har afgivet en tilsvarende erklæring.

2.5.3.5. De handlinger, der ifølge tillægsprotokollen, forslaget til EU-rammeafgørelse og konventionen om IT-kriminalitet skal kriminaliseres, er bl.a. fremstilling, videregivelse, import, eksport, udbud, salg, distribution, spredning og transmission af børnepornografisk materiale.

Det foreslås, at der i § 235, stk. 1, anvendes udtrykket »udbredelse« som en samlet betegnelse for handlinger af denne karakter. Udtrykket »udbredelse« omfatter såvel erhvervsmæssig som ikke-erhvervsmæssig udbredelse. Det svarer til den gældende § 235, stk. 1.

Imidlertid vil den ændrede affattelse af bestemmelsen indebære, at ikke-erhvervsmæssig udbredelse fremover vil være omfattet af § 235, stk. 1, selv om videregivelsen af det børnepornografiske materiale ikke sker til en videre kreds, jf. herved pkt. 2.1.4. ovenfor. I dag er sådanne tilfælde alene omfattet af § 235, stk. 2, om besiddelse af børnepornografi.

Fremstilling af fiktiv børnepornografisk materiale med forsæt til at udbrede materialet vil skulle straffes efter § 235, stk. 1, mens produktion af pornografiske fotografier mv. af børn under 18 år fortsat straffes efter § 230.

2.5.3.6. Som det fremgår af pkt. 2.1.5., er det i dag efter straffelovens § 235, stk. 2, strafbart at besidde (eller mod vederlag gøre sig bekendt med) visse grovere former for børnepornografi.

Det følger af det, der er anført ovenfor om tillægsprotokollen, forslaget til EU-rammeafgørelse og konventionen om IT-kriminalitet, at Danmark vil være forpligtet til at kriminalisere besiddelse af enhver form for pornografisk materiale, der gengiver personer under 18 år – herunder også såkaldt fiktiv børnepornografi.

På den baggrund foreslås det i § 235, stk. 2, at indsætte samme formulering som i forslaget til ændret affattelse af stk. 1, således at bestemmelsen udvides til at omfatte besiddelse af »utugtige fotografier, film, andre visuelle gengivelser eller lignende af personer under 18 år«, jf. pkt. 2.5.3.3. og 2.5.3.4. ovenfor.

Det er dog Justitsministeriets opfattelse, at tilfælde, hvor vedkommende afbildede person på tidspunktet for afbildningen er over den seksuelle lavalder på 15 år og har givet sit frivillige samtykke (direkte eller implicit) til besiddelsen af billedet, bør være undtaget fra det strafbare område. Hvorvidt der foreligger et sådant samtykke vil afhænge af en samlet vurdering af den pågældendes intellektuelle udviklingstrin samt omstændighederne i øvrigt, herunder om samtykket er opnået ved misbrug af for eksempel en på alder og erfaring beroende overlegenhed. Et samtykke vil således kunne meddeles til, at en kæreste mv. til en pige på eksempelvis 17 år besidder et billede af hende, selv om billedet kan karakteriseres som utugtigt. Derimod vil det have formodningen imod sig, at der er meddelt et frivilligt samtykke til besiddelse hos en person, som den afbildede person har en fjernere tilknytning til.

Undtagelsen vil alene omfatte »billeder«, hvormed menes fotografier, malerier mv. Film og lignende er derimod ikke omfattet af undtagelsen.

I overensstemmelse med det anførte er det efter forslaget til EU-rammeafgørelsen muligt at undtage fremstilling og den efterfølgende besiddelse af pornografiske billeder fra kriminalisering i tilfælde, hvor den afbildede person er over den seksuelle lavalder og har givet samtykke, jf. artikel 3, stk. 2, litra b. En tilsvarende undtagelsesmulighed findes ikke i tillægsprotokollen, og Danmark agter derfor i forbindelse med ratifikation af tillægsprotokollen at afgive en erklæring om, at besiddelse af billeder, der forestiller en person over 15 år, som har givet samtykke til besiddelsen af billedet, ikke vil blive anset for omfattet af pligten til kriminalisering.

2.5.4. Strafferammer

2.5.4.1. Som det fremgår af pkt. 2.3., indeholder forslaget til EU-rammeafgørelse i artikel 5 forpligtelser, der angår de nationale strafferammer for seksuel udnyttelse af børn og børnepornografi.

Artikel 5 indeholder dels minimumskrav til de nationale strafferammers maksimumsstraffe for overtrædelser omfattet af rammeafgørelsen (stk. 1), dels krav til skærpede strafferammer ved visse grovere former for overtrædelser (stk. 2 og 3).

Således skal medlemsstaterne efter *artikel 5, stk. 1*, sikre, at der for overtrædelser omfattet af artikel 2