

Lagrådsremiss

Barnpornografibrottet

Regeringen överlämnar denna remiss till Lagrådet.

Stockholm den 2 november 2009

Beatrice Ask

Patrik Örnsved
(Justitiedepartementet)

Lagrådsremissens huvudsakliga innehåll

Lagrådsremissen innehåller förslag som syftar till att åstadkomma en effektivare bekämpning av barnpornografibrott.

I lagrådsremissen föreslås bl.a. följande ändringar i brottsbalken. Det införs en ny form av straffbar befattning med barnpornografiskt material. Den nya befättningsformen ska bestå i att någon skaffar sig tillgång till pornografiska bilder av barn. Vidare föreslås ett förtydligande av de omständigheter som ska kunna medföra att ett barnpornografibrott bedöms som grovt brott. Ändringar föreslås också i reglerna om svensk domsrätt och åtalspreskription såvitt gäller barnpornografibrott. Det förra förslaget innebär att kravet på dubbel straffbarhet avskaffas för brott av normalgraden som består i skildring av barn i pornografisk bild och för alla former av grovt barnpornografibrott. Det senare förslaget innebär att tiden för åtalspreskription ska räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år, om brottet är grovt eller av normalgraden och avser skildring av barn i pornografisk bild. Lagändringarna i dessa delar föreslås träda i kraft den 1 juli 2010.

Härutöver föreslås en ändring i brottsbalken innebärande att det straffbara området utvidgas för den form av barnpornografibrott som består i att skildra barn i pornografisk bild. Gärningsformen kommer därigenom att utan nuvarande begränsning omfatta alla fall av skildring av fullt pubertetsutvecklade barn under 18 år. Genom ändringar i de bestämmelser i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen som undantar barnpornografiska bilder från dessa grundlagars tillämpningsområden ska det dessutom klargöras att vad som undantas är det som fortsättningsvis kommer att definieras som barnpornografibrott i brottsbalken. Dessa lagändringar föreslås träda i kraft den 1 januari 2011.

Innehållsförteckning

1	Beslut.....	3
2	Lagtext.....	4
2.1	Förslag till lag om ändring i brottsbalken	4
2.2	Förslag till lag om ändring i brottsbalken	9
2.3	Förslag till lag om ändring i tryckfrihetsförordningen.....	10
2.4	Förslag till lag om ändring i yttrandefrihetsgrundlagen.....	11
2.5	Förslag till lag om ändring i lagen (1990:886) om granskning och kontroll av filmer och videogram	12
2.6	Förslag till lag om ändring i lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor	13
2.7	Förslag till lag om ändring i lagen (2007:978) om hemlig rumsavlyssning	14
3	Ärendet och dess beredning.....	15
4	Behovet av en reform.....	15
4.1	Gällande ordning.....	15
4.2	Tidigare överväganden. Utvecklingen i rättstillämpningen.....	19
4.3	Slutsatser och inriktning.....	21
5	En anpassning av barnpornografibrottet	22
5.1	Straffbestämmelsens tillämpningsområde utvidgas	22
5.2	En ny straffbar gärningsform införs.....	26
5.3	Förtydligande av de omständigheter som gör brottet grovt	28
5.4	Preskriptionstiden förlängs i vissa fall	29
5.5	Större möjligheter att döma över brott som begåtts utomlands.....	32
5.6	Undantag i vissa fall från det straffbara området	35
6	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser	38
7	Ekonomiska konsekvenser.....	39
8	Författningskommentar.....	40
Bilaga 1	Sammanfattning av betänkandet Barnet i fokus – En skärpt lagstiftning mot barnpornografi (SOU 2007:54).....	50
Bilaga 2	Betänkandets lagförslag.....	60
Bilaga 3	Förteckning över remissinstanserna	69

1 Beslut

Regeringen har beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i brottsbalken,
2. lag om ändring i brottsbalken,
3. lag om ändring i tryckfrihetsförordningen,
4. lag om ändring i yttrandefrihetsgrundlagen,
5. lag om ändring i lagen (1990:886) om granskning och kontroll av filmer och videogram,
6. lag om ändring i lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor,
7. lag om ändring i lagen (2007:978) om hemlig rumsavlyssning.

2 Lagtext

Regeringen har följande förslag till lagtext.

2.1 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Häri genom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att nuvarande 16 kap. 10 b och 10 c §§ ska betecknas 16 kap. 10 c och 10 d §§,

dels att 2 kap. 2 §, 16 kap. 10 a, 17 och 19 §§ samt 35 kap. 4 § ska ha följande lydelse,

dels att det i balken ska införas en ny paragraf, 16 kap. 10 b §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

2 §¹

För brott som begåtts utom riket döms efter svensk lag och vid svensk domstol, om brottet begåtts

1. av svensk medborgare eller av utlänning med hemvist i Sverige,
2. av utlänning utan hemvist i Sverige, som efter brottet blivit svensk medborgare eller tagit hemvist här i riket eller som är dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare och finns här, eller
3. av annan utlänning som finns här i riket och på brottet enligt svensk lag kan följa fängelse i mer än sex månader.

Första stycket gäller inte, om gärningen är fri från ansvar enligt lagen på gärningsorten eller om den begåtts inom område som inte tillhör någon stat och enligt svensk lag svårare straff än böter inte kan följa på gärningen.

I fall som avses i denna paragraf får inte dömas till påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är stadgat för brottet enligt lagen på gärningsorten.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 § tredje stycket och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 § tredje stycket och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år. *Inte heller gäller inskränkningarna för brott som avses i 16 kap. 10 a § första stycket 1 och femte stycket eller försök till sådana brott.*

¹ Senaste lydelse 2005:90.

16 kap.

10 a §²

Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder, eller
5. innehar en sådan bild av barn

döms för barnpornografibrott till fängelse i högst två år *eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader.*

5. innehar *eller skaffar sig tillgång till* en sådan bild av barn

döms för barnpornografibrott till fängelse i högst två år.

Är ett brott som avses i första stycket ringa, döms till böter eller fängelse i högst sex månader.

Med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år.

Den som är yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte av oaktsamhet sprider en sådan bild som avses i första stycket, döms som sägs där.

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt *skall dömas* för grovt barnpornografibrott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt *skall* särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där *barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling.*

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt, *döms* för grovt barnpornografibrott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt *ska* särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där *bar-nen är särskilt unga, utsätts för våld eller tvång eller utnyttjas på annat särskilt hänsynslöst sätt.*

Förbuden mot skildring och innehav gäller inte den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en sådan bild som avses i första stycket, om bilden inte är avsedd att spridas, överlåtas, upplåtas, förevisas eller på annat sätt

² Senaste lydelse 2005:90.

göras tillgänglig för andra. Även i andra fall skall en gärning inte utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig.

10 b §

Förbuden i 10 a § mot skildring och innehav gäller inte den som enligt första eller andra stycket framställer en pornografisk bild av barn, om skillnaden i ålder och utveckling mellan den avbildade personen och den som framställer bilden är ringa och omständigheterna i övrigt inte påkallar att ansvar döms ut.

Inte heller gäller förbuden den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en sådan bild, om bilden inte är avsedd att spridas, överlätas, upplätas, förevisas eller på annat sätt göras tillgänglig för andra.

Även i andra fall ska en gärning inte utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig.

17 §³

För förberedelse eller stämpling till eller underlåtenhet att avslöja myteri döms till ansvar enligt vad som sägs i 23 kap. Detsamma *skall* gälla försök eller förberedelse till grovt dobbleri, försök till sådant barnpornografibrott som avses i 10 a § första stycket, *om det inte är ringa*, och försök eller förberedelse till grovt barnpornografibrott.

För förberedelse eller stämpling till eller underlåtenhet att avslöja myteri döms till ansvar enligt vad som sägs i 23 kap. Detsamma *ska* gälla försök eller förberedelse till grovt dobbleri, försök till sådant barnpornografibrott som avses i 10 a § första stycket och försök eller förberedelse till grovt barnpornografibrott.

19 §⁴

Allmänt åtal för brott som avses i 10 c § får väckas endast efter medgivande av Statens biografbyrå. I fråga om brott som avses i

Allmänt åtal för brott som avses i 10 d § får väckas endast efter medgivande av Statens biografbyrå. I fråga om brott som avses i

³ Senaste lydelse 1998:1444.

⁴ Senaste lydelse 2004:1072.

10 b § *skall* Statens biografbyrå yttra sig innan allmänt åtal väcks såvitt avser rörliga bilder i filmer, videogram eller andra tekniska upptagningar.

10 c § *ska* Statens biografbyrå yttra sig innan allmänt åtal väcks såvitt avser rörliga bilder i filmer, videogram eller andra tekniska upptagningar.

35 kap.

4 §⁵

De i 1 § bestämda tiderna *skall* räknas från den dag brottet begicks. *Förutsätts för ådömande av påföljd att viss verkan av handlingen inträtt, skall* tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde.

Vid brott som avses i 6 kap. 4–6 §§ och 8 § tredje stycket eller försök till sådana brott skall de i 1 § bestämda tiderna räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år. Detsamma skall gälla vid brott som avses i 6 kap. 1–3 och 12 §§ eller försök till sådana brott om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

Om vid bokföringsbrott, som ej är ringa, den bokföringsskyldige inom fem år från brottet har försatts i konkurs, fått eller erbjudit ackord eller inställt sina betalningar, skall tiden räknas från den dag då detta skedde. Om den bokföringsskyldige inom fem år från brottet blivit föremål för skatte- eller taxeringsrevision, skall tiden räknas från den dag då revisionen beslutades.

De i 1 § bestämda tiderna *ska* räknas från den dag brottet begicks. *Om det förutsätts att en viss verkan av handlingen ska ha inträtt innan en påföljd får dömas ut, ska* tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde.

Vid brott som avses i följande lagrum ska de i 1 § bestämda tiderna räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år:

1. 6 kap. 4–6 §§ och 8 § tredje stycket eller försök till sådana brott,

2. 6 kap. 1–3 och 12 §§ eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år,

3. 16 kap. 10 a § första stycket och femte stycket eller försök till sådana brott, om brottet avser skildring av barn i pornografisk bild och en tillämpning av första stycket inte leder till att påföljd bortfaller senare.

Vid bokföringsbrott som *inte* är ringa *ska* tiden räknas från den dag då den bokföringsskyldige har försatts i konkurs, fått eller erbjudit ackord eller inställt sina betalningar, om detta skett inom fem år från brottet. Om den bokföringsskyldige inom fem år från brottet blivit föremål för skatte- eller taxeringsrevision, *ska* tiden räknas från den dag då revisionen beslutades.

⁵ Senaste lydelse 2005:90.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.
 2. Bestämmelsen i 35 kap. 4 § andra stycket 3 tillämpas även på brott som har begåtts före ikraftträdandet, om inte möjligheten att döma till påföljd har bortfallit dessförinnan enligt äldre bestämmelser.

2.2 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs att 16 kap. 10 a § brottsbalken ska ha följande lydelse.

Lydelse enligt avsnitt 2.1

Föreslagen lydelse

16 kap. 10 a §

Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder, eller

5. innehar eller skaffar sig tillgång till en sådan bild av barn döms för *barnpornografibrott* till fängelse i högst två år.

Är ett brott som avses i första stycket ringa, döms till böter eller fängelse i högst sex månader.

Med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år.

Med barn menas i fall som avses i första stycket 1 en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år. I fall som avses i första stycket 2–5 menas med barn den vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under arton år.

Den som i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte av oaksamhet sprider en sådan bild som avses i första stycket, döms som sägs där.

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt, döms för *grovt barnpornografibrott* till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt ska särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barnen är särskilt unga, utsätts för våld eller tvång eller utnyttjas på annat särskilt hänsynslöst sätt.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

2.3 Förslag till lag om ändring i tryckfrihetsförordningen

Häri genom föreskrivs att 1 kap. 10 § tryckfrihetsförordningen¹ ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

10 §

Denna förordning är inte tillämplig på *skildring av barn i pornografisk bild*.

Denna förordning är inte tillämplig på *pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år*.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

¹ Tryckfrihetsförordningen omtryckt 2002:908.

2.4 Förslag till lag om ändring i yttrandefrihetsgrundlagen

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 13 § yttrandefrihetsgrundlagen¹ ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

13 §

Grundlagen är inte tillämplig på skildring av barn i pornografisk bild.

Grundlagen är inte tillämplig på pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

¹ Yttrandefrihetsgrundlagen omtryckt 2002:909.

2.5 Förslag till lag om ändring i lagen (1990:886) om granskning och kontroll av filmer och videogram

Härigenom föreskrivs att 10 och 13 §§ lagen (1990:886) om granskning och kontroll av filmer och videogram ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Biografbyrån utövar tillsyn över efterlevnaden av denna lag samt av 16 kap. 10 b och 10 c §§ brottsbalken när det gäller rörliga bilder. Byrån *skall* därvid verka för att överträdelse av bestämmelserna beivras.

Byrån får uppdra åt därtill lämpade personer att utöva tillsyn för byråns räkning.

Om det kan antas att en framställning sprids i strid med 16 kap. 10 b § brottsbalken, får biografbyrån utan ersättning ta hand om ett exemplar för kontroll under högst 24 timmar. Om det finns särskilda skäl, får tiden utsträckas, dock längst till fem dygn.

Föreslagen lydelse

10 §

Biografbyrån utövar tillsyn över efterlevnaden av denna lag samt av 16 kap. 10 c och 10 d §§ brottsbalken när det gäller rörliga bilder. Byrån *ska* därvid verka för att överträdelse av bestämmelserna beivras.

13 §

Om det kan antas att en framställning sprids i strid med 16 kap. 10 c § brottsbalken, får biografbyrån utan ersättning ta hand om ett exemplar för kontroll under högst 24 timmar. Om det finns särskilda skäl, får tiden utsträckas, dock längst till fem dygn.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.

2.6 Förslag till lag om ändring i lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor

Härigenom föreskrivs att 5 § lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 §

Om en användare sänder in ett meddelande till en elektronisk anslagstavla *skall* den som tillhandahåller tjänsten ta bort meddelandet från tjänsten eller på annat sätt förhindra vidare spridning av meddelandet, om

1. meddelandets innehåll uppenbart är sådant som avses i bestämmelserna i 16 kap. 5 § brottsbalken om uppvigling, 16 kap. 8 § brottsbalken om hets mot folkgrupp, 16 kap. 10 a § brottsbalken om barnpornografibrott eller 16 kap. 10 b § brottsbalken om olaga våldsskildring, eller

2. det är uppenbart att användaren har gjort intrång i upphovsrätt eller i rättighet som skyddas genom föreskrift i 5 kap. lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk genom att sända in meddelandet.

För att kunna fullgöra sin skyldighet enligt första stycket har den som tillhandahåller tjänsten rätt att ta del av meddelanden som förekommer i tjänsten.

Skyldigheten enligt första stycket och rätten enligt andra stycket gäller också den som på tillhandahållarens uppdrag har uppsikt över tjänsten.

Om en användare sänder in ett meddelande till en elektronisk anslagstavla *ska* den som tillhandahåller tjänsten ta bort meddelandet från tjänsten eller på annat sätt förhindra vidare spridning av meddelandet, om

1. meddelandets innehåll uppenbart är sådant som avses i bestämmelserna i 16 kap. 5 § brottsbalken om uppvigling, 16 kap. 8 § brottsbalken om hets mot folkgrupp, 16 kap. 10 a § brottsbalken om barnpornografibrott eller 16 kap. 10 c § brottsbalken om olaga våldsskildring, eller

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.

2.7 Förslag till lag om ändring i lagen (2007:978) om hemlig rumsavlyssning

Härigenom föreskrivs att 2 § lagen (2007:978) om hemlig rumsavlyssning ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 §

Hemlig rumsavlyssning får användas vid förundersökning om

1. brott för vilket det inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i fyra år,

2. andra brott om det med hänsyn till omständigheterna kan antas att brottets straffvärde överstiger fängelse i fyra år och det är fråga om

a) människohandel enligt 4 kap. 1 a § brottsbalken,

b) våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första eller andra stycket brottsbalken,

c) grovt sexuellt tvång enligt 6 kap. 2 § tredje stycket brottsbalken,

d) våldtäkt mot barn enligt 6 kap. 4 § första eller andra stycket brottsbalken,

e) grovt sexuellt övergrepp mot barn enligt 6 kap. 6 § andra stycket brottsbalken,

f) grovt utnyttjande av barn för sexuell posering enligt 6 kap. 8 § tredje stycket brottsbalken,

g) grovt koppleri enligt 6 kap. 12 § tredje stycket brottsbalken,

h) grov utpressning enligt 9 kap. 4 § andra stycket brottsbalken,

i) grovt barnpornografibrott enligt 16 kap. 10 a § *fyärde* stycket brottsbalken,

i) grovt barnpornografibrott enligt 16 kap. 10 a § *femte* stycket brottsbalken,

j) grovt övergrepp i rättssak enligt 17 kap. 10 § andra stycket brottsbalken,

k) grovt narkotikabrott enligt 3 § narkotikastrafflagen (1968:64), eller

l) grov narkotikasmuggling enligt 6 § tredje stycket lagen (2000:1225) om straff för smuggling,

3. försök, förberedelse eller stämpling till ett sådant brott som avses i 1 eller 2, om sådan gärning är belagd med straff och det med hänsyn till omständigheterna kan antas att gärningens straffvärde överstiger fängelse fyra år.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.

3 Ärendet och dess beredning

Barnpornografi är en avskryvård och oacceptabel företeelse och utgör ett hänsynslöst utnyttjande av barn. Ett företeende av en barnpornografisk bild innebär en straffvärd kränkning av såväl det avbildade barnet som av barn i allmänhet. Det finns vidare en påtaglig risk att barnpornografiska bilder används i syfte att förmå barn att medverka i sexuella handlingar. Av bl.a. dessa skäl är befattning med barnpornografiskt material kriminaliserat.

Ambitionen att på effektivast möjliga sätt bekämpa barnpornografi föranledde senast lagstiftningsåtgärder år 1999. Genom lagändringar som trädde i kraft den 1 januari det året undantogs barnpornografiska bilder från tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens respektive tillämpningsområde samtidigt som ytterligare ett antal former av befattning med sådana bilder kriminaliserades (se prop. 1997/98:43, bet. 1997/98:KU19, rskr. 1997/98:214, bet. 1998/99:KU4, rskr. 1998/99:2). År 2005 höjdes straffmaximum för grovt barnpornografibrott till fängelse i sex år (se prop. 2004/05:45, bet. 2004/05:JuU16, rskr. 2004/05:164).

Sedan 1999 års reform har informationsteknologin utvecklats på ett sådant sätt att barnpornografiskt material blivit alltmer lättillgängligt och antalet polisanmälningar om barnpornografibrott har också ökat. I ljuset av detta har 2005 års barnpornografiutredning (Ju 2005:07) haft att göra en översyn av bestämmelserna om skildring av barn i pornografisk bild och av anknytande lagstiftning, bl.a. i syfte att möjliggöra en effektivare bekämpning av brottsligheten. Utredningen överlämnade år 2007 sitt betänkande *Barnet i fokus – En skärpt lagstiftning mot barnpornografi* (SOU 2007:54). Betänkandet har remissbehandlats.

En sammanfattning av betänkandet finns i *bilaga 1*. Betänkandets lagförslag finns i *bilaga 2*. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 3*. En sammanställning av remissyttrandena finns tillgänglig i lagstiftningsärendet (Ju2007/7579/L5).

I lagrådsremissen tar regeringen inte upp utredningens förslag om kostnadsfri rådgivning. Denna fråga bereds vidare i Regeringskansliet.

4 Behovet av en reform

4.1 Gällande ordning

Genom lagändringar som trädde i kraft den 1 januari 1980 kriminaliserades det som barnpornografibrott att i spridningssyfte framställa pornografisk bild av barn och att sprida sådan bild av barn (se prop. 1978/79:179, bet. 1978/79:KU33, rskr. 1978/7:317). Som nyss framgått var det under slutet av 1990-talet som barnpornografibrottet senast var föremål för mer genomgripande lagstiftningsåtgärder.

Straffbestämmelsen om barnpornografibrott finns i 16 kap. 10 a § brottsbalken och omfattar befattning med bilder i alla slags medier. Det kan således röra sig om bilder i tryckta skrifter lika väl som bilder i film eller videogram eller bilder som görs tillgängliga genom Internet. En bild

anses pornografisk när den, utan att ha några vetenskapliga eller konstnärliga värden, på ett ohöjlt och utmanade sätt skildrar ett sexuellt motiv. Straffbarheten är inte begränsad till befattning med bilder där barn är inbegripna i handlingar som uppenbarligen har en sexuell innebörd, utan bestämmelsen omfattar också bilder där barn förekommer tillsammans med en eller flera vuxna personer som utför sådana handlingar. Även bilder där ett barn framställs på ett sätt som är ägnat att vädja till sexualdriften utan att det avbildade barnet kan sägas ha deltagit i ett sexuellt beteende vid avbildningen kan falla inom det straffbara området. För att en bild av ett barn ska vara straffbar krävs att den enligt vanligt språkbruk och allmänna värderingar är pornografisk.

Straffbestämmelsens tillämpningsområde

Med barn avses i straffbestämmelsen om barnpornografibrott en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller en person som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år.

Bedömningen av om en viss bild föreställer ett barn ska således i första hand göras med utgångspunkt i den avbildade personens pubertetsutveckling. Med pubertetsutveckling avses den yttre kroppsliga förändring som äger rum under könsmodningsprocessen. En följd av bestämmelsen är att den som inte avslutat sin pubertetsutveckling är att betrakta som barn alldeles oavsett hans eller hennes ålder. Den som utvecklas sent kan således vara att bedöma som barn även efter 18 års ålder. Bestämmelsen innebär vidare att även personer som har fullbordat sin pubertetsutveckling i vissa fall ska anses som barn. Detta ska vara fallet om de var under 18 år vid skildringstillfället och detta förhållande framgår av bilden och omständigheterna kring den. Vad som är avgörande för bedömningen i dessa fall är således inte de faktiska förhållandena utan bildinnehållet och omständigheterna kring bilden, t.ex. det sätt på vilken bilden marknadsförs eller de uppgifter om innehållet som kan lämnas i reklamtext (se prop. 1997/98:43 s. 165).

Vad omfattas av kriminaliseringen?

Enligt 16 kap. 10 a § första stycket brottsbalken ska den dömas för barnpornografibrott som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder, eller
5. innehar en sådan bild av barn.

De olika gärningsformerna omfattar i huvudsak följande beteenden (se prop. 1997/98:43 s. 163 f.).

Att *skildra* ett barn i pornografisk bild innebär att en sådan bild av ett barn framställs. En bild kan framställas på olika sätt, t.ex. genom att ett verkligt barn fotograferas, filmas eller tecknas av. Genom olika tekniker

kan också mer eller mindre artificiella bilder skapas. För straffansvar krävs inte att bilden föreställer ett verkligt barn, utan även bilder av fiktiva barn omfattas. Nya framställningar kan också skapas genom att redan befintliga skildringar mångfaldigas eller manipuleras, exempelvis genom att filmsekvenser klipps ihop i en annan ordningsföljd eller att en bild av ett barns huvud klipps ihop med bilden av ett annat barns kropp.

Med *spridning* avses alla tänkbara förfaranden genom vilka ett bildinnehåll förmedlas eller görs tillgängligt för andra, dock under förutsättning att bilden gjorts tillgänglig för fler än endast ett fåtal personer. Riktar sig förfarandet till en enskild person eller en begränsad krets av personer kan det i stället, med hänsyn till omständigheterna, vara fråga om t.ex. straffbar överlåtelse, upplåtelse eller förevisning. Med *överlåtelse* avses att en bild säljs, byts eller skänks bort och med *upplåtelse* att den hyrs eller lånas ut. *Förevisning* innebär t.ex. att en person visar en bild eller spelar upp en film för någon annan.

Den gärningsform som består i att någon *förvärvar eller bjuder ut* en barnpornografisk bild träffar främst dem som uppträder som mellanhand. I övrigt utgör sådana åtgärder ofta led i t.ex. spridning eller överlåtelse.

Att någon *förmedlar kontakter mellan köpare och säljare eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med barnpornografiska bilder* innebär att han eller hon vidtar vissa åtgärder som, utan att innefatta befattning med bilderna, är ägnade att öka spridningen av dem. Detta kan t.ex. vara fallet om någon tillhandahåller en lista med adresser till köpare och säljare. Det fordras inte att någon personlig kontakt har uppstått mellan en viss köpare och säljare eller mellan en kontaktförmedlare och en köpare eller säljare. För straffbarhet krävs däremot att förmedlingsverksamheten kan sägas vara satt i system. Det krävs således mer än en enskild transaktion eller förmedling.

Innehav utgör en nedre gräns för vad som är straffbelagt. Med innehav avses detsamma som i t.ex. narkotikastrafflagen (1968:64), nämligen att i civilrättslig mening ha besittning till något. Det är inte straffbart att endast titta på en barnpornografisk bild som någon annan förevisar och inte heller att i samband med detta fysiskt hålla i bilden.

Utöver nu nämnda gärningsformer är det också straffbart att av oaktamhet sprida barnpornografiska bilder, om spridningen skett i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte. Enligt lagen (1998:1443) om förbud mot införsel och utförsel av barnpornografi är det vidare straffbart att föra en skildring av barn i pornografisk bild in i eller ut ur Sverige.

Försök till barnpornografibrott av normalgraden är straffbart liksom försök eller förberedelse till grovt barnpornografibrott (16 kap. 17 § brottsbalken). Anstiftan och medhjälp är straffbart i enlighet med de generella medverkansbestämmelserna i 23 kap. 4 § brottsbalken.

Vad som undantas från det straffbara området

I den straffbestämmelse om barnpornografibrott som trädde i kraft den 1 januari 1980 föreskrevs ett undantag från det straffbara området för gärningar som med hänsyn till omständigheterna är försvarliga. Undantaget utvidgades och förtydligades genom 1999 års reform av barnporno-

grafibrottet och innebär i sina två led följande (se prop. 1997/98:43 s. 89 f.).

För det första gäller inte förbuden mot skildring och innehav den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en barnpornografisk bild, om bilden inte är avsedd att spridas, överlåtas, upplåtas, förevisas eller på annat sätt göras tillgänglig för andra. Undantaget avser därmed framställningar som på grund av den använda framställningstekniken väsentligen kan antas vara framställda för eget bruk. Däremot omfattas inte sådana framställningsformer där resultatet enkelt kan komma att omsättas eller spridas, såsom är fallet med t.ex. fotografier och datorframställda bilder.

För det andra ska en gärning inte heller i andra fall utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig. Detta undantag avser primärt att träffa sådana innehav som kan vara nödvändiga för nyhetsförmedling, forskning och opinionsbildning. Därvid ska det vara syftet med befatningen med de barnpornografiska bilderna som avgör om innehavet är försvarligt, inte att den som tar befatning med bilderna tillhör någon särskild yrkesgrupp (se bet. 1997/98:KU19 s. 26 f. och bet. 1998/99:KU4 s. 5 f.).

Något uttryckligt undantag för det fallet att ungdomar – t.ex. två 16-åringar – avbildar egna, lagliga sexuella beteenden finns inte.

Straffskalor och brottets gradindelning

Straffet för barnpornografibrott är fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, böter eller fängelse i högst sex månader. För grovt barnpornografibrott döms till fängelse i lägst sex månader och högst sex år.

Endast uppsåtliga barnpornografibrott kan bedömas som grova. Vid bedömning av om ett brott är grovt ska särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling (16 kap. 10 a § fjärde stycket brottsbalken). Kriterierna är exemplifieringar och uppräknade omständigheterna således inte avsedd att vara uttömmande. Det är därför inte uteslutet att ett brott bedöms som grovt även om ingen av de uppräknade omständigheterna föreligger. Inte heller är det nödvändigt att det i de angivna fallen alltid döms för grovt brott. En helhetsbedömning ska alltid göras.

Preskription

För barnpornografibrott av normalgraden får påföljd inte ådömas om den misstänkte inte har häktats eller fått del av åtalet inom fem år från brottet. Motsvarande preskriptionstid för ringa brott är två år och för grovt brott tio år. Preskriptionstiden för barnpornografibrott räknas alltså från den dag brottet begicks och detta alldeles oavsett vilken gärningsform som avses. Preskriptionsbestämmelsens innebörd är att preskriptionstiden ska räknas från den dag brottet är fullbordat.

Möjligheten att i Sverige lagföra barnpornografibrott som begåtts utomlands

Bestämmelser om svensk domstols behörighet att döma över brott som begåtts utomlands finns i 2 kap. brottsbalken. Innebörden av bestämmelserna är att domstolarna har en formellt sett mycket vidsträckt behörighet att döma över brott som har begåtts utomlands.

Som huvudregel gäller att det krävs viss anknytning till Sverige för att en svensk domstol ska kunna döma över ett brott begånget utomlands. En sådan anknytning kan t.ex. bestå i att gärningsmannen är svensk medborgare eller har hemvist i Sverige. Domstolens behörighet är emellertid ofta underkastad begränsningar i form av bl.a. krav på dubbel straffbarhet, vilket krav innebär att en gärning ska vara straffbar såväl i Sverige som i det land där den begicks för att en svensk domstol ska kunna döma över den. En annan begränsning som domstolen kan ha att iaktta innebär att den inte får döma till en påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är föreskrivet för brottet enligt lagen på gärningsorten.

För att det ska vara möjligt att i Sverige lagföra en person för ett barnpornografibrott som begåtts utomlands måste kravet på dubbel straffbarhet vara uppfyllt. Även begränsningen i fråga om tillåtna påföljder gäller.

4.2 Tidigare överväganden. Utvecklingen i rättstillämpningen

Hur ska det straffbara området avgränsas i fråga om bilder av fullt pubertetsutvecklade personer under 18 år?

1995 års barnpornografiutredning hade som övergripande uppdrag att utreda på vilket sätt och med vilka medel barnpornografi bäst kunde bekämpas. I uppdraget ingick att överväga om en bestämd åldersgräns – en 18-årsgräns – kunde tas in i straffbestämmelsen om barnpornografibrott.

I sitt betänkande (SOU 1997:29) konstaterar utredningen att möjligheterna att tillämpa en bestämd 18-årsgräns i bestämmelsen om barnpornografibrott skulle vara små och att – om en sådan åldersgräns ändå infördes – någon reell förändring av det straffbara området inte skulle uppnås. Trots denna och flera andra redovisade nackdelar kommer utredningen till slutsatsen att det finns anledning att uppställa en bestämd 18-årsgräns. I bestämmelsen om barnpornografibrott skulle därför anges att med barn avses en person under 18 år eller en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad.

Utredningens betänkande utgjorde en del av underlaget för 1999 års reform av straffbestämmelsen om barnpornografibrott. I den proposition som lades fram för riksdagen (prop. 1997/98:43) föreslogs ingen bestämd 18-årsgräns. I stället lämnades förslag om den definition som är den nu gällande, dvs. att med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är avslutad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år. Som skäl för att inte införa en bestämd åldersgräns anfördes i propositionen bl.a. att en straffbestämmelse med sådan gräns dels skulle komma i konflikt med legalitetsprincipen, dels inte på ett effektivt sätt skulle kunna upprätthållas. Dessa nackdelar väjde tyngre

än fördelarna. Inte heller kunde det anses att FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen) gjorde det nödvändigt för Sverige att införa en bestämd åldersgräns, vilket innebar ett vidmakthållande av den bedömning som hade gjorts inför Sveriges godkännande av konventionen år 1990 (se prop. 1989/90:107). Bedömningen har därefter ännu en gång upprätthållits i anledning av Sveriges godkännande år 2006 av det fakultativa protokoll till barnkonventionen som avser försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi (se prop. 2005/06:68).

Vad som ska förstås med ”omständigheterna kring bilden”

För att någon ska kunna dömas för barnpornografibrott som består i befattningsmed bilder av en fullt pubertetsutvecklad person under 18 år fordras alltså att den avbildade personens ålder framgår av bilden och omständigheterna kring den. Enligt 2005 års barnpornografiutredning finns det belägg för att man i rättstillämpningen på många håll antog att den tilltalades *vetskap* om att den avbildade personen är under 18 år var en sådan ”omständighet kring bilden” som ensam kunde utlösa tillämpning av straffstadgandet. Att detta ska vara uteslutet följer emellertid numera av ett avgörande av Högsta domstolen, där det uttalas att det inte skulle vara förenligt med de tankar som ligger till grund för lagrummets konstruktion att – i en situation då åldern varken framgår av bilden eller presentationen av den – lägga den avbildade personens faktiska ålder och gärningsmannens kännedom om den till grund för straffansvar (NJA 2005 s. 80). I det aktuella avgörandet frikändes den tilltalade därför från ansvar för barnpornografibrott, trots att han framställt pornografiska bilder av fullt pubertetsutvecklade personer och därvid ostridigt vetat om att de var under 18 år.

Kan domstolarna döma över alla former av elektronisk befattningsmed barnpornografiska bilder?

Av avsnitt 4.1 har framgått att den nedre gränsen för vad som är straffbelagt som barnpornografibrott utgörs av att inneha en pornografisk bild av barn och att med innehav avses att ha besittning i civilrättslig mening.

Innehavskriminaliseringen utgjorde ett av flera inslag i 1999 års reform av barnpornografibrottet och ansågs av lagstiftaren innebära att i princip all befattningsmed barnpornografiska bilder därmed var straffbelagd (se bet. 1997/98:KU19 s. 26). Emellertid har teknikutvecklingen sedan dess inneburit att barnpornografi numera nästan uteslutande hanteras med användning av informationsteknologi, främst Internet. En följd av detta är att det har blivit avsevärt lättare att få tillgång till barnpornografiska bilder för den som endast har för avsikt att titta på sådana bilder. Även i övrigt lär befattningsformer ha tillkommit som inte var möjliga att förutse så sent som för tio år sedan. Mot bakgrund av detta är det en central fråga hur straffbestämmelsen står sig i ljuset av denna utveckling.

Utredningen har av detta skäl gjort en genomgång av domar rörande barnpornografibrott och då funnit att vissa nutida former av befattningsmed barnpornografiska bilder – beskrivna som kvalificerade former av tittande – får anses antingen falla utanför det straffbara området eller bara

med osäkerhet kunna hänföras dit. Som problematiska företeelser har därvid utpekats sådana webbsidor som tillhandahåller barnpornografiska bilder mot betalning och det fallet att någon deltar i ett s.k. elektroniskt forum för tillgängliggörande av bilder. I andra fall har betydande tillämpningsproblem identifierats, t.ex. i frågan om det ska utgöra ett straffbart innehav att barnpornografiska bilder som någon tittat på via Internet därefter automatiskt lagrats i temporära filer i hans eller hennes egen dator.

Hur rubriceras brotten?

Som framgått finns i 16 kap. 10 a § fjärde stycket brottsbalken en icke uttömmande uppräkningslista av kriterier som ska beaktas vid bedömningen av om ett barnpornografibrott utgör grovt brott. Utredningens genomgång av domar rörande barnpornografibrott visar att gärningarna relativt sällan hänförs till den grova svårhetsgraden och att detta i särskild utsträckning gäller för sådan befattning som avser ett rent innehav. Av de 303 fällande domar som meddelades under den undersökta perioden avsåg 37 grovt barnpornografibrott. Vidare visar undersökningen att vissa av de uppräknade kriterierna tillämpas oftare än andra, nämligen att brottet avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling. Beträffande det senare kriteriet konstateras dessutom en viss bristande enhetlighet i tillämpningen.

4.3 Slutsatser och inriktning

Vad som sagts i avsnitt 4.2 om utvecklingen i rättstillämpningen visar att det finns anledning att överväga lagstiftningsåtgärder för att öka kriminaliseringens effektivitet. Härtill kommer att det även i övrigt finns vägande skäl för en reform på barnpornografibrottets område. Av dessa vill regeringen peka på följande.

Det står klart att produktion och distribution av barnpornografiskt material är en verksamhet som omsätter stora belopp, förekommer i många länder och ofta sker i organiserad form. Fortlöpande produceras det därför nytt barnpornografiskt material. Tillgänglig svensk kriminalstatistik visar också på en ökning av antalet polisanmälda fall av barnpornografibrott under senare år, från 239 anmälda brott år 2000 till 336 år 2008.

En underliggande förutsättning för brottslighetens utveckling får anses vara den teknikutveckling som ständigt pågår på informationsteknologins område. Härigenom har det blivit både billigare och enklare att framställa, sprida, ta del av och lagra barnpornografiska bilder. Användningen av Internet är vidare mycket utbredd och gör det lätt att få tillgång till barnpornografi. På den vägen sker numera huvuddelen av all distribution och annan befattning med barnpornografiska bilder. Av de 336 brott som anmäldes år 2008 var 272 internetrelaterade.

Som framgått har möjligheterna att ingripa mot dem som på olika sätt befattar sig med pornografiska bilder av barn successivt vidgats under senare år. Mot bakgrund av det hittills sagda finns det emellertid skäl att nu vidta ytterligare åtgärder. I fråga om den närmare inriktningen av det fortsatta arbetet gör regeringen följande överväganden.

Straffbestämmelsen om barnpornografibrott innefattar gärningsformer med sinsemellan stora skillnader i fråga om såväl karaktär som straffvärde. Skildring av barn i pornografisk bild intar en särställning, eftersom den gärningsformen ofta rymmer ett starkt inslag av utnyttjande och dessutom är själva förutsättningen för alla andras senare befattning med bilden. En utgångspunkt för de förslag som lämnas i detta lagstiftningsärende bör därför vara att valda lösningar inte måste vara desamma för alla gärningsformer och att det kan vara rimligt att särbehandla gärningsformen skildring på grund av dess särskilt allvarliga art. En annan utgångspunkt bör vara att all avsiktlig befattning med barnpornografiska bilder ska straffbeläggas. Med detta för ögonen finns anledning att för barnpornografibrottets del överväga bl.a. vilka bilder som ska omfattas av kriminaliseringen, vilka befattningsformer som ska vara straffbelagda, hur förutsättningarna att döma för grovt brott ska vara formulerade samt vad som ska gälla i fråga om åtalspreskription och möjligheten att i Sverige döma för barnpornografibrott som begåtts utomlands.

Regeringens överväganden i dessa frågor finns i avsnitt 5 och har som huvudsakligt syfte att anpassa regleringen så att den möjliggör effektivast möjliga brottsbekämpning på området. Regeringen avser också att noga följa såväl rättsutvecklingen som brottsutvecklingen i Sverige och utomlands i syfte att vid behov kunna vidta ytterligare åtgärder för en effektiv brottsbekämpning.

5 En anpassning av barnpornografibrottet

5.1 Straffbestämmelsens tillämpningsområde utvidgas

Regeringens förslag: För den form av barnpornografibrott som består i att skildra barn i pornografisk bild ska det straffbara området omfatta bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år. För straffbar skildring av en fullt pubertetsutvecklad person under 18 år ska därmed inte längre krävas att åldern framgår av bilden och omständigheterna kring den. Genom ändringar i de bestämmelser i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen som undantar barnpornografiska bilder från dessa grundlagars tillämpningsområden ska det dessutom klargöras att vad som undantas är det som fortsättningsvis kommer att definieras som barnpornografibrott i brottsbalken.

Regeringens bedömning: Det finns däremot inte tillräckliga skäl att på motsvarande sätt utvidga det straffbara området för övriga former av barnpornografibrott. För t.ex. straffbart innehav bör därmed även fortsättningsvis krävas att bilden visar en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år.

Utredningens förslag innebär att det straffbara området för all befattning med barnpornografiska bilder ska bestämmas på samma sätt och att regleringen ska avse bilder av den vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna godtar utredningens förslag eller lämnar det utan erinran. Ett antal remissinstanser avstyrker emellertid förslaget, i *Svea hovrätts* fall med uttrycklig hänvisning till de skäl av legalitets- och effektivitetskaraktär som i tidigare lagstiftningsärenden åberopats mot att införa en generell åldersgräns. Även *Justitiekanslern*, *Tryck- och yttrandefrihetsberedningen*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet*, *Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet*, *Svenska Tidningsutgivareföreningen* och *Riksförbundet för sexuell upplysning* anför sådana betänkligheter, bl.a. med framhållande att förslaget ofta skulle göra det omöjligt för t.ex. en innehavare att avgöra om en bild av en fullt pubertetsutvecklad person utgör olaglig barnpornografi eller laglig vuxenpornografi. Justitiekanslern och Tryck- och yttrandefrihetsberedningen pekar dessutom på de avgränsningsproblem och ingripanden i tryck- och yttrandefrihetsrättsliga principer som blir följderna av utredningens förslag.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Det finns skäl att överväga ett stärkt skydd för fullt pubertetsutvecklade barn

När det ursprungligen övervägdes om och i vilken utsträckning barnpornografibrottets tillämpningsområde skulle omfatta även bilder av fullt pubertetsutvecklade personer under 18 år gjordes det någon gång gällande att sådana bilder utgör något väsentligen annat än pornografiska bilder som helt uppenbart skildrar barn (se t.ex. kartläggningen av argument i SOU 1997:29 s. 172). Det sades då att en fullt pubertetsutvecklad person lika väl kan vara något över som något under 18 år och att det inte finns något i en sådan skildring eller i den inställning som betraktaren kan ha till skildringen som konstituerar straffvärdhet i det senare fallet men inte i det förra. I vart fall – sades det – är materialet inte barnpornografiskt i den meningen att det appellerar till pedofiler.

En sådan syn utgår från gärningsmannens perspektiv.

Vad som är centralt för regeringen är i stället att en person vars pubertetsutveckling är avslutad men som ännu inte fyllt 18 år tillfogas en lika allvarlig integritetskränkning av att skildras i pornografisk bild som den som är mindre kroppsligt utvecklad och i samma ålder. På samma sätt kan man utgå ifrån att den förre är lika dåligt rustad som den senare när det gäller att överblicka konsekvenserna av sin medverkan i sådana sammanhang. Av dessa skäl bör ambitionen vara att barnpornografibrottet såvitt möjligt ska omfatta alla unga människor som befinner sig i en utveckling som motiverar lagens särskilda skydd på detta område. Skyddet för fullt pubertetsutvecklade barn ska därför inte bara upprätthållas utan också – där det är möjligt och där åtgärderna kan antas få genomslag i praktiken – stärkas.

Av en straffrättslig reglering måste krävas legalitet och effektivitet

För regeringen är det alltså en viktig utgångspunkt att även befattning med bilder av fullt pubertetsutvecklade personer under 18 år ska anses vara ett i sig straffvärt förfarande. Redan för närvarande återspeglas detta i straff-

bestämmelsen om barnpornografibrott, där det sägs att med barn ska avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år. Fråga uppkommer emellertid om det nu finns anledning att utvidga tillämpningsområdet för straffbestämmelsen till att omfatta alla bilder av fullt pubertetsutvecklade personer under 18 år, alldeles oavsett om åldern framgår av bilden och omständigheterna kring den. Som framgått av avsnitt 4.2 övervägdes denna fråga senast inför 1999 års reform.

Regeringen gör till en början följande överväganden.

Av den straffrättsliga legalitetsprincipen följer bl.a. att tillämpningsområdet för en straffbestämmelse alltid ska vara entydigt och klart. Av lagen ska den enskilde alltså kunna utläsa när och hur han eller hon kan komma att bli föremål för straffrättsliga ingripanden. Med stöd av legalitetsprincipen kan därmed ställas bestämda och höga krav på strafflagstiftningens begriplighet och precision. Ett annat intresse att beakta vid all kriminalisering är vidare åtgärdens förväntade effektivitet. För att en kriminalisering ska framstå som befogad måste bl.a. krävas att straffsanktionen utgör ett effektivt medel för att motverka det oönskade beteendet. Detta innebär att det måste finnas förutsättningar att också i praktiken beivra överträdelser.

Vad som kunde tala emot att utvidga tillämpningsområdet för barnpornografibrottet till att omfatta alla bilder av fullt pubertetsutvecklade personer under 18 år är bl.a. följande och har i flera fall bäring på vad som nyss sagts om kraven på legalitet och effektivitet.

I avsaknad av ett krav för straffbarhet som går ut på att åldern ska framgå av bilden och omständigheterna kring den blir det i princip omöjligt för den som t.ex. sprider eller innehar en pornografisk bild av en fullt pubertetsutvecklad person att avgöra om bilden är förbjuden eller inte. Vidare kommer det straffbara området att objektivt sett omfatta alla pornografiska bilder av fullt pubertetsutvecklade personer där någon av de avbildade är under 18 år, utan att myndigheterna har reell möjlighet att ingripa i andra fall än där det helt klart rör sig om barnpornografi. Eftersom sådan klarhet knappast kan anses föreligga annat än när åldern framgår av bilden och omständigheterna kring den, blir det i alla andra fall nödvändigt att identifiera personen för att kunna fastställa åldern. En identifiering av det slaget är inte bara svår. Inte ens om det på så sätt blir utrett att den avbildade personen är under 18 år – eller i vart fall var det när bilden togs – är det säkert att någon kan dömas för barnpornografibrott. För detta krävs att det går att motbevisa t.ex. en innehavares påstående att han eller hon innehåft bilden i tron att den fullt pubertetsutvecklade person som förekommer där är 18 år eller äldre. Det måste alltså styrkas att den tilltalade haft uppsåt i fråga om den avbildades ålder. Även detta är i de flesta fall mycket svårt, såvida inte åldern framgår av bilden och omständigheterna kring den. Till detta ska läggas de avgränsningsproblem som ett utvidgat tillämpningsområde kommer att leda till i fråga om sådan laglig vuxenpornografi som kan omfattas av regleringen i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. När det i grundlagsskyddade medier förekommer pornografiska bilder av fullt pubertetsutvecklade personer och åldern inte framgår av bilderna blir det nämligen omöjligt för enskilda och myndigheter att avgöra om bilden faller inom eller utanför grundlagarnas tillämpningsområde.

För regeringen har dessa skäl sådan styrka att tillämpningsområdet för barnpornografibrottet i vart fall inte generellt bör utvidgas till att omfatta alla bilder av fullt pubertetsutvecklade personer under 18 år. Är den avbildades pubertetsutveckling avslutad, bör det således för straffbarhet i flera fall även fortsättningsvis krävas att åldern framgår av bilden och omständigheterna kring den. Att något annat bör gälla för den gärningsform som består i att skildra ett barn i pornografisk bild framgår i det följande.

En begränsad utvidgning av det straffbara området

Den som skildrar en underårig och fullt pubertetsutvecklad person i pornografisk bild kommer – till skillnad från den som t.ex. sprider eller innehar en sådan bild – oftast i personlig kontakt med den avbildade. I sådana fall har gärningsmannen alla möjligheter att fråga den unge om hans eller hennes ålder och även på annat sätt göra en bedömning i frågan.

Trots att gärningsformen skildring på ett så avgörande sätt skiljer sig från övriga former av barnpornografibrott uppställs även i detta fall som förutsättning för straffbarhet att det framgår av bilden och omständigheterna kring den att den avbildade, fullt pubertetsutvecklade personen är under 18 år. Att den tilltalades vetskap om den avbildades ålder inte kan vara en sådan omständighet kring bilden som avses i straffbestämmelsen är numera klarlagt i rättspraxis och har berörts i avsnitt 4.2.

Det sagda visar alltså att den som skildrat en fullt pubertetsutvecklad person i pornografisk bild och då känt till att personen var under 18 år inte redan på dessa grunder kan fällas till ansvar för barnpornografibrott.

Detta framstår inte som försvarbart. I stället bör det införas en ordning som medger att man vid gärningsformen skildring kan låta även andra omständigheter än bildens innehåll och det sätt på vilket bilden presenteras vara avgörande när det ska bestämmas om straffbart barnpornografibrott föreligger. Något sådant kan åstadkommas genom att för denna gärningsform föreskriva att det straffbara området ska omfatta bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad *eller som är under 18 år*. För straffbar skildring av en fullt pubertetsutvecklad person under 18 år skulle därmed inte längre krävas att åldern framgår av bilden och omständigheterna kring den.

En sådan lösning ökar effektiviteten i kriminaliseringen av en särskilt allvarlig form av barnpornografibrott och ligger väl i linje med de utgångspunkter som regeringen uppställt i avsnitt 4.3. Inte heller medför den sådana betänkligheter i frågor om legalitet och effektivitet som nyss redovisats. Vidare gör sig de tidigare påtalade avgränsningsproblemen i förhållande till tryck- och yttrandefrihetsregleringen inte gällande med någon styrka i just skildringsfallen, eftersom gärningsmannen i de flesta fall har möjlighet att bedöma om handlandet är straffbart som barnpornografibrott. Emellertid hindrar detta inte att varsamhet ändå måste iaktas vid myndighetsingripanden som potentiellt kan komma i konflikt med de tryck- och yttrandefrihetsrättsliga principerna. Detta gäller bl.a. de frågor om anonymitetsskydd och förbud mot hindrande åtgärder som kan aktualiseras i samband med t.ex. beslag och förhör under förundersökning.

Grundlagsändringar fordras

Från tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens respektive tillämpningsområden är ”skildring av barn i pornografisk bild” undantaget, vilket kan skapa intrycket att vad som undantas skulle vara alla pornografiska bilder av underåriga. Emellertid framgår av motiven att det undantagna området avses motsvara vad som omfattas av straffbestämmelsen om barnpornografibrott och att alla sådana bilder av barn som är pornografiska i den meningen att de objektivt sett är straffbara enligt brottsbalksstadgandet därmed faller utanför grundlagarnas tillämpningsområde (se prop. 1997/98:43 s. 151). Vad som sägs i motiven kan tas till intäkt för att det undantagna området inte avsågs vara större än vad som vid tiden för undantagets tillkomst var kriminaliserat som barnpornografibrott.

Av motiven kan också utläsas att gränsen för tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens tillämplighet på pornografiska bilder visserligen i någon mån skulle vara avhängig bedömningen i det enskilda fallet, men att gränsdragningen alltid skulle göras på grundval av bildinnehållet. Med den ändring som regeringen nu föreslår – att det för straffbar framställning av en pornografisk bild av en fullt pubertetsutvecklad person under 18 år inte ska krävas att åldern framgår av bilden och omständigheterna kring den – skulle detta i ett fall inte längre gälla. För detta särskilda fall av skildringsbrottet skulle således även andra omständigheter än bildens innehåll och det sätt på vilket bilden presenteras kunna vara avgörande för gränsdragningen.

Vad som nu redovisats om vidden av det undantagna området och principen om bildinnehållets avgörande betydelse leder regeringen till slutsatsen att den utvidgning av straffbestämmelsens tillämpningsområde som nu föreslås innebär att avsteg görs från förutsättningar som uppställdes vid grundlagsundantagens tillkomst. Det är därför påkallat att ändra de båda undantagen så att det klargörs att vad som faller utanför grundlagarnas tillämpningsområde är det som fortsättningsvis kommer att definieras som barnpornografibrott i brottsbalken. Undantagen i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen bör därför på så sätt ändras att de i stället för skildring av barn i pornografisk bild talar om bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år. Undantagens räckvidd ska därvid ytterst bestämmas av straffbestämmelsens lydelse. Detta innebär att det för alla fall av barnpornografibrott utom skildring i pornografisk bild av en fullt pubertetsutvecklad person under 18 år även fortsättningsvis kommer att vara så att gränsdragningen för grundlagarnas tillämplighet på pornografiska bilder alltid ska göras på grundval av bildinnehållet.

5.2 En ny straffbar gärningsform införs

<p>Regeringens förslag: Även den som skaffar sig tillgång till en barnpornografisk bild utan att för den skull inneha bilden ska kunna dömas för barnpornografibrott.</p>
--

Utredningens förslag överensstämmer i sina huvuddrag med regeringens. Dock föreslår utredningen att den nya gärningsformen förses med vissa begränsande rekvisit av innebörd att den som skaffat sig tillgång till bilder ska ha gjort detta mot betalning, enligt en uppgjord plan, vid upprepade tillfällen, i stor omfattning eller på annat liknande sätt.

Remissinstanserna: Med hänvisning till befarade begränsningar i informationsfriheten såvitt gäller laglig pornografi anser *Justitiekanslern* och *Tryck- och yttrandefrihetsberedningen* att förslaget inte bör genomföras i sin nuvarande utformning. För övriga remissinstanser är det i och för sig godtagbart att det införs en ny straffbar gärningsform som består i att skaffa sig tillgång till en barnpornografisk bild. Emellertid finns olika meningar om det lämpliga i att förena den nya gärningsformen med begränsande rekvisit. *Svea hovrätt* anser detta obehövt, eftersom det redan i uttrycket skaffa sig tillgång till torde ligga ett så uttalat krav på aktivitet att detta utesluter att icke straffvärda handlingar omfattas. Även *ECPAT Sverige*, *Riksförbundet Barnens Rätt i Samhället* och *Riksorganisationen för kvinnojourer i Sverige* ifrågasätter behovet av begränsande rekvisit. Av annan uppfattning är *Sveriges advokatsamfund*, som anser att gärningsformen bör förses med ytterligare ett sådant rekvisit av innebörd att den som oavsiktligt fått del av en barnpornografisk bild inte ska kunna straffas. Flera remissinstanser – bl.a. *Malmö tingsrätt*, *Umeå tingsrätt* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* – har synpunkter av lagteknisk karaktär.

Skälen för regeringens förslag: Som framgått är det regeringens utgångspunkt att all befattning med barnpornografiska bilder ska vara kriminaliserad, under förutsättning att den är avsiktlig. Mot denna bakgrund är det otillfredsställande att det numera finns straffvärda befattningsformer – bl.a. det som i avsnitt 4.2 kallas kvalificerat tittande – som inte alls eller bara med svårighet kan inordnas under den befintliga straffbestämelsen. Det finns därför behov av att vidga kriminaliseringens omfång.

När det ska avgöras om en ny gärningsform bör införas måste emellertid först beaktas vilka krav som kan följa av den i 2 kap. 1 § regeringsformen skyddade informationsfriheten, dvs. friheten att inhämta och motta upplysningar och i övrigt ta del av andras yttranden. Både *Justitiekanslern* och *Tryck- och yttrandefrihetsberedningen* anför betänkligheter i detta hänseende och anser att en kriminalisering av kvalificerade former av tittande kan leda till att enskilda låter bli att t.ex. söka efter lagliga pornografiska bilder av rädsla för att få del av barnpornografiskt material. För regeringen framstår det i och för sig inte som osannolikt att införandet av en ny gärningsform kan få en sådan följd. Emellertid får informationsfriheten begränsas bl.a. om det föreligger ”särskilt viktiga skäl” (2 kap. 13 § regeringsformen). Att skydda barn från att utsättas för de kränkningar som följer av barnpornografibrott är enligt regeringen ett sådant skäl.

Det sagda visar att skyddet för informationsfriheten i och för sig inte hindrar att kriminaliseringen vidgas. Även om rätten att ta del av pornografiska bilder knappast kan anses höra till informationsfrihetens kärnområde, får en begränsning emellertid aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som föranlett den (jfr proportionalitetsprincipen i 2 kap. 12 § regeringsformen). En sådan avvägning måste göras när det övervägs hur en ny gärningsform bör vara utformad.

Till en början måste beaktas att den nya gärningsformen avser att träffa främst den situationen att någon vidtar åtgärder för att kunna titta på en barnpornografisk bild utan att för den skull inneha bilden i lagens mening. Mot den bakgrunden framstår ”anskaffar” och ”tar del av” som alltför snäva för att beskriva det handlande som ska vara kriminaliserat. Som ett bättre alternativ framhåller utredningen ”skaffar sig tillgång till”, som – sett för sig självt – också vinner acceptans hos många remissinstanser. Dock föreslår utredningen också flera begränsande rekvisit som sammantaget skulle innebära att vad som blev förbjudet var att någon ”mot betalning, enligt en uppjord plan, vid upprepade tillfällen, i stor omfattning eller på annat liknande sätt skaffar sig tillgång till” barnpornografiska bilder. Frågan är nu om en så formulerad gärningsform är lämplig. Flera remissinstanser gör gällande att så inte är fallet.

Syftet med den nya gärningsformen ska vara att fånga in sådan uppsåtlig befattning med barnpornografiska bilder som för närvarande kan anses falla utanför det kriminaliserade området. I detta krav på uppsåt ligger att det inte ska vara straffbart att av en tillfällighet råka titta på en barnpornografisk bild eller att på annat sätt utan avsikt komma i kontakt med sådana bilder, t.ex. genom att utan att ha begärt det länkas vidare till en webbsida med barnpornografiskt material. För att ett sådant krav på uppsåt ska framgå fordras emellertid inte de begränsande rekvisit som utredningen föreslår. Inte heller är de nödvändiga med hänsyn till skyddet för informationsfriheten. I likhet med *Svea hovrätt* anser regeringen i stället att det redan i uttrycket skaffa sig tillgång till ligger ett så uttalat krav på aktivitet att både ouppsåtliga och icke straffvärda handlingar därmed utesluts från det kriminaliserade området. Redan därigenom uppnås alltså vad utredningen åsyftar med sitt förslag, nämligen att det för straffbarhet enligt den nya gärningsformen ska krävas att gärningsmannen i vid mening har ansträngt sig för att få tillgång till barnpornografiska bilder. Ett förtydligande tillägg av det slag som förordas av *Sveriges advokatsamfund* fordras därvid inte.

Innebörden av det sagda är alltså att även den som skaffar sig tillgång till en barnpornografisk bild utan att för den skull inneha bilden ska kunna dömas för barnpornografibrott. I detta ligger att regeringen funnit att den nya gärningsformen i viss utsträckning inskränker rätten att ta del av laglig vuxenpornografi, men att denna inskränkning är proportionerlig med hänsyn till det viktiga intresse som föranlett den.

5.3 Förtydligande av de omständigheter som gör brottet grovt

Regeringens förslag: Som ersättning för det nuvarande kriteriet att brottet avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling ska som nya kriterier vid bedömning av vad som utgör grovt barnpornografibrott anges att brottet avsett bilder där barnen är särskilt unga, utsätts för våld eller tvång eller utnyttjas på annat särskilt hänsynslöst sätt.

Utredningens förslag överensstämmer i allt väsentligt med regeringens. Dock föreslår utredningen att det avslutande kriteriet ska innebära att barnet utnyttjas på ”annat hänsynslöst sätt”.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker utredningens förslag eller lämnar det utan erinran. För att en gärning ska hänföras till den grova svårhetsgraden anser emellertid *Umeå tingsrätt* att det bör ha varit fråga om utnyttjande på annat ”särskilt” hänsynslöst sätt. Även *Rikspolisstyrelsen* berör frågan och anser att ett borttagande av förstärkningsordet särskilt kan leda till att gränsen mellan brott av normalgraden och grovt brott blir mindre tydlig. *Kvinnofronten* menar för sin del att framställning och spridning alltid ska utgöra grovt barnpornografibrott.

Skälen för regeringens förslag: Gällande reglering av barnpornografibrottet innebär att det vid bedömning av vad som är grovt brott ska särskilt beaktas om brottet har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling. Som framgått av avsnitt 4.2 är det emellertid relativt sällan som domstolarna dömer för grovt barnpornografibrott och när så sker kan enhetlighet i tillämpningen inte alltid spåras. För regeringen uppkommer därmed frågan om kriterierna för bedömning av brottets svårhetsgrad har fått en lämplig utformning.

Det är naturligtvis särskilt angeläget att motverka efterfrågan på barnpornografiska bilder som skildrar grova övergrepp. Ett annat överordnat intresse måste vara att skapa förutsättningar för en enhetlig och tydlig rättstillämpning. Mot denna bakgrund framstår det som påkallat att förtydliga vad som avses med att brottet avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling. Övriga kriterier är däremot ändamålsenligt utformade.

När det ska avgöras om bildinnehållet är sådant att en befattning med en bild redan av detta skäl utgör grovt brott bör avgörande vikt fästas vid den kränkning av barnets personliga integritet som bilden innefattar. Det finns då skäl att i stränghetshänseende särbehandla pornografiska bilder av påtagligt unga barn och bilder av barn som – oavsett ålder – utsätts för våld eller tvång. Även annat i hög grad integritetskränkande innehåll bör medföra att brottet bedöms som grovt. Hit hör sådant som att barnet förnedrats, berövats rörelsefriheten eller förefaller ha drogats.

Som nya kriterier vid bedömning av vad som ska utgöra grovt barnpornografibrott bör därför uppställas att brottet avsett bilder där barnen är särskilt unga, utsätts för våld eller tvång eller utnyttjas på annat särskilt hänsynslöst sätt. I sistnämnda hänseende har regeringen tagit intryck av den synpunkt som framförs av *Umeå tingsrätt* och *Rikspolisstyrelsen*.

5.4 Preskriptionstiden förlängs i vissa fall

Regeringens förslag: När ett barnpornografibrott av normalgraden eller ett grovt barnpornografibrott avser skildring av barn i pornografisk bild ska preskriptionstiden räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Detsamma ska gälla vid försök till sådana brott.

Utredningens förslag överensstämmer i sina huvuddrag med regeringens. Som föresättningar för förlängd preskriptionstid uppställer emellertid utredningen att det rör sig om ett verkligt barn som avbildats genom fotografering, filmning eller annan liknande återgivning.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker utredningens förslag eller lämnar det utan erinran. Emellertid avstyrks förslaget av *Sveriges advokatsamfund*, som anser att det kan leda till oklarheter att ha skilda utgångspunkter för beräkning av preskriptionstid för olika former av ett och samma brott och att det dessutom av rättssäkerhetsskäl är olämpligt med en preskriptionstid som kan börja löpa lång tid efter det att ett fotografi togs. Med hänvisning till brottslighetens särskilda art anser vidare *Åklagarmyndigheten* att det kan vara svårt att finna en lämplig lösning för att knyta preskriptionstiden till barnets ålder. Även *Hovrätten för Västra Sverige* ser problem med förslaget och ifrågasätter dess begränsning till framställningar som skett med vissa särskilt angivna återgivningstekniker. För *Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet* framstår förslaget som omotiverat i de delar där brottets skyddsintresse är barn i allmänhet. *Kvinnofronten* anser att preskriptionstiden för gärningsformen skildring bör förlängas till minst 20 år för samtliga svårhetsgrader av brottet.

Bakgrund: Åtalspreskription innebär att påföljd inte får ådömas med mindre den misstänkte har häktats eller fått del av åtal inom viss tid. Som rättspolitiska skäl för denna ordning åberopas vanligen att straffanspråket tunnas ut med tiden och att gärningsmannen efter viss tid bör vara fredad mot ingripande.

Preskriptionstiden löper enligt huvudregeln i 35 kap. 4 § första stycket brottsbalken från den dag brottet begicks och dess längd är enligt 35 kap. 1 § bestämd till ett visst antal år beroende på det straff som högst kan följa på brottet. Tillämpat på barnpornografibrottets tre svårhetsgrader leder detta till en preskriptionstid om två år för ringa brott, fem år för brott av normalgraden och tio år för grovt brott.

För vissa särskilt angivna brott ska preskriptionstiden beräknas på annat sätt. Så gäller t.ex. för flertalet fall av sexualbrott mot barn att tiden räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år (35 kap. 4 § andra stycket).

Skälen för regeringens förslag

Är det lämpligt att särreglera skildringsfallen?

Av avsnitt 4.3 har framgått att det är en utgångspunkt för regeringen att de förslag som lämnas i detta lagstiftningsärende inte alltid måste ta sikte på samtliga gärningsformer av barnpornografibrottet och att det kan vara rimligt att särbehandla gärningsformen skildring.

En sådan särbehandling är påkallad i preskriptionshänseende.

Att skildra barn i pornografisk bild är den form av barnpornografibrott som rymmer det starkaste inslaget av utnyttjande och gärningen får i det avseendet anses jämförbar med sexualbrott riktade mot barn. Som framgått gäller numera för vissa sådana sexualbrott att utgångspunkten för beräkning av åtalspreskription är den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Av de skäl som åberopats för denna ordning (se bl.a. prop.

2004/05:45 s. 119 f. och prop. 1994/95:2 s. 23 f.) gör sig samtliga gällande även för barnpornografibrott som består i skildring av barn i pornografisk bild. Så innefattar även dessa brott en allvarlig kränkning av barn. Inte sällan upptäcks de också först efter lång tid, eftersom barnen av olika skäl inte förmår berätta om händelserna förrän de blir äldre och uppnår större mognad och självständighet. Ett skäl till sådan fördröjning kan vara att brottet begåtts av närstående eller andra vuxna som barnet stått eller fortfarande står i beroendeställning till. Ett annat kan vara att barnet var så ungt vid skildringstillfället att innebörden av händelsen inte står klar förrän långt senare.

Även annat talar för att skildringsbrotten särbehandlas i preskriptionshänseende. En förlängd preskriptionstid skulle med en sådan lösning – i linje med vad som efterfrågas av *Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet* – träffa just de fall av barnpornografibrott där skyddet av det enskilda barnet är det starkast framträdande intresset. Likaså skulle man på så sätt fånga in de gärningar som typiskt sett har ett högre straffvärde. Särskilt mot den senare bakgrunden framstår det inte heller som problematiskt att en sådan lösning innebär skilda utgångspunkter för beräkning av preskriptionstid för olika former av ett och samma brott. Tvärtom är detta en naturlig följd av att straffbestämmelsen om barnpornografibrott innefattar gärningsformer med sinsemellan stora skillnader i fråga om såväl karaktär som straffvärde. Några tillämpningsproblem av det slag som *Sveriges advokatsamfund* skisserar bör detta inte föranleda.

Det sagda visar sammantaget att det vid skildringsfallen av barnpornografibrottet finns en risk att lagföring aktualiseras så lång tid efter det att gärningen begåtts att åtalspreskription inträtt. I likhet med vad som gäller för jämförbara brott bör beräkningen av preskriptionstid därför även i dessa fall utgå från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Därigenom förbättras förutsättningarna att få till stånd lagföring och säkerställs att målsäganden även relativt lång tid efter skildringstillfället har möjlighet att få upprättelse och kränkingsersättning.

Hur bör regleringen utformas?

Utredningens förslag leder till en lagteknisk lösning som innebär att preskriptionstiden för skildringsfallen av barnpornografibrott av normalgraden och grovt barnpornografibrott under två förutsättningar ska räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Den första av dessa förutsättningar är att det är ett verkligt barn som skildrats och den andra att detta skett genom fotografering, filmning eller annan liknande återgivning. Med denna konstruktion, som kritiserats av ett par remissinstanser, vill utredningen uppnå att tillämpningsproblem inte uppkommer.

Även för regeringen är det ett överordnat intresse att skapa en effektiv och väl fungerande reglering. Emellertid är det inte självklart att detta kräver att de av utredningen föreslagna förutsättningarna uppställs. Tvärtom får det sägas ligga i sakens natur att det inte är möjligt att i de avsedda fallen fastslå utgångspunkten för preskriptionstiden – dvs. den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år – med mindre den som avbildats finns i verkligheten. Till detta kommer att med målsägande avses enligt 20 kap. 8 § rättegångsbalken den mot vilken brott är begånget eller

som därav blivit förnärad eller lidit skada, vilket i dessa fall inte kan vara något annat än en fysisk – eller ”verklig” – person. En förutsättning för tillämpning av den nya preskriptionsbestämmelsen måste därför vara att den som gärningsmannen skildrat i pornografisk bild är ett existerande barn. Om detta inte är fallet, får huvudregeln om preskriptionstidens beräkning i stället tillämpas. Som tidigare framgått innebär detta att tiden räknas från den dag brottet begicks. Att utgångspunkterna för preskriptionstidens beräkning kommer att vara olika för skildringsbrott där det avbildade barnet finns respektive inte finns i verkligheten är därvid en nödvändig konsekvens. Betydelsen av detta ska emellertid inte överdrivas.

När det slutligt ska avgöras hur en ny preskriptionsbestämmelse bör utformas beaktar regeringen ytterligare två aspekter.

För det första framgår det av straffbestämmelsen om barnpornografibrott att med ”barn” ska avses bl.a. alla personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad. Som tidigare framhållits innebär detta att även befattning med pornografiska bilder av en inte fullt pubertetsutvecklad 19-åring träffas av straffbudet. Om en sådan person blev föremål för ett skildringsbrott, skulle en undantagslös tillämpning av en ny preskriptionsbestämmelse leda till att preskriptionstiden börjat löpa redan innan brottet var begånget. Något sådant bör givetvis undvikas. Detta kan ske genom en föreskrift som innebär att den nya bestämmelsen inte ska tillämpas om en från brottstidpunkten beräknad preskriptionstid skulle löpa ut senare än den som beräknas från 18-årsdagen.

För det andra bör en ny bestämmelse om preskriptionstidens beräkning uttryckligen begränsas till sådana fall av skildring som utgör brott av normalgraden och grovt brott. Skälet härtill är att man därigenom träffar de gärningar som typiskt sett har det högsta straffvärdet och innebär de allvarligaste kränkningarna. Att detta är några av de förutsättningar som bör uppställas för avsteg från huvudregeln om beräkning av preskriptionstid har nyss framgått.

Vad som nu sagts leder till slutsatsen att när ett barnpornografibrott av normalgraden eller ett grovt barnpornografibrott avser skildring av barn i pornografisk bild ska preskriptionstiden räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Detsamma ska gälla vid försök till sådana brott. Bestämmelsen ska dock inte tillämpas om en användning av huvudregeln för beräkning av preskriptionstid leder till att preskription inträder senare.

5.5 Större möjligheter att döma över brott som begåtts utomlands

Regeringens förslag: Vid barnpornografibrott av normalgraden som består i skildring av barn i pornografisk bild och vid grovt brott oavsett gärningsform ska det inte längre uppställas krav på dubbel straffbarhet för att svensk domstol ska kunna döma över utomlands begångna brott. Detsamma ska gälla vid försök till sådana brott. Inte heller ska svensk domstol vid dessa brott vara förhindrad att döma till påföljd som är strängare än vad som är föreskrivet på gärningsorten.

Utredningens förslag överensstämmer i sina huvuddrag med regeringens. Såvitt gäller brott av normalgraden föreslår emellertid utredningen att kravet på dubbel straffbarhet avskaffas oavsett gärningsform.

Remissinstanserna: För de flesta remissinstanserna är utredningens förslag godtagbart. Emellertid anser *Hovrätten för Västra Sverige* att förslaget är principiellt betänkligt och ifrågasätter om det i detta sammanhang finns behov av att frångå vad som kan anses utgöra en huvudregel i svensk straffrätt. Även *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* anför betänkligheter och anser att nya undantag från principen om dubbel straffbarhet bör anstå till dess att det övervägts om redan gjorda undantag är förenliga med folkrättens krav. För *Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet* är det bara godtagbart att avskaffa kravet på dubbel straffbarhet vid grovt barnpornografibrott. Häremot står *Barnombudsmannen*, *Föreningen Svenska UNICEF-kommittén*, *ECPAT Sverige* och *Riksorganisationen för kvinnojourer i Sverige*, som anser att kravet bör slopas även avseende barnpornografibrott som är ringa.

Bakgrund: Frågan om svensk domstols behörighet regleras i huvudsak i 2 kap. brottsbalken. Av 1 § framgår att svenska domstolar alltid är behöriga att döma över brott som är begångna i Sverige. Därutöver finns en vidsträckt behörighet att döma också över brott som har begåtts utomlands. Så omfattar den svenska domsrätten t.ex. i princip alla brott som i utlandet har begåtts av svenska medborgare eller av utlänningar med hemvist i Sverige (2 § första stycket). Vissa begränsningar uppställs dock i denna s.k. extraterritoriella behörighet. En sådan begränsning följer av 2 § andra stycket och innebär att gärningen ska vara straffbar enligt såväl svensk lag som lagen på gärningsorten. Det ska alltså föreligga dubbel straffbarhet.

Som yttersta skäl för kravet på dubbel straffbarhet åberopas traditionellt den folkrättsliga principen att stater inte ska gripa in i varandras inre angelägenheter. Det brukar också ifrågasättas om det inte strider mot den straffrättsliga legalitetsprincipen att bestraffa en gärning som är fri från ansvar enligt lagen på gärningsorten.

Från kravet på dubbel straffbarhet har det i svensk rätt gjorts undantag såvitt gäller vissa utomlands begångna sexualbrott mot barn. Dessa brott, som anges i 2 § fjärde stycket, kan alltså bestraffas i Sverige även om de skulle vara straffria i det land där de begicks. För de aktuella brotten har undantag också gjorts från den annars gällande begränsningen att domstolen inte får döma till påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är föreskrivet för brottet enligt lagen på gärningsorten.

Skälen för regeringens förslag

Vad skulle uppnås med ett avskaffande av kravet på dubbel straffbarhet?

Det förekommer att vuxna personer reser utomlands för att ha sexuellt umgänge med eller på annat sätt sexuellt utnyttja barn. Även om de övergrepp som därvid begås är straffria enligt lagen på gärningsorten, kan de – som framgått – numera ofta bestraffas i Sverige.

Det är ingen långsökt tanke att den som begår ett sådant övergrepp samtidigt fotograferar eller filmar sitt handlande eller under sin resa framställer andra pornografiska bilder av utländska barn. Inte heller är det främman-

de att tänka sig att en person med betydande anknytning till Sverige kan ägna sig åt att t.ex. sprida barnpornografiska bilder från en ort utomlands. I inget av de båda sistnämnda fallen finns för närvarande förutsättningar att lagföra personen i Sverige, om gärningen skulle vara fri från ansvar i det land där den har begåtts. Kravet på dubbel straffbarhet hindrar alltså detta.

Barnpornografibrottets olika gärningsformer innebär att barn kan komma att kränkas i en omfattning som inte nämnvärt avviker från vad som är fallet vid sexualbrott. Mot denna bakgrund ter det sig befogat att även vissa av dessa gärningar undantas från kravet på dubbel straffbarhet. Därigenom motverkas den sexuella exploatering av barn som kan förekomma vid turism och resande och förhindras att barnpornografibrott straffritt kan begås av t.ex. svenska medborgare under vistelse i länder där handlandet inte är straffbelagt.

För vilka svårhetsgrader och gärningsformer bör kravet avskaffas?

När det ska avgöras i vilken omfattning barnpornografibrottet bör undantas från kravet på dubbel straffbarhet gör regeringen följande överväganden.

Det är en naturlig utgångspunkt att brott som straffvärdemässigt är likvärdiga behandlas på likartat sätt även i fråga om möjligheterna att utöva svensk domsrätt. Som utredningen framhåller är det därför rimligt att generellt och oavsett gärningsform jämställa de grova barnpornografibrotten med de allvarliga sexualbrott mot barn beträffande vilka kravet på dubbel straffbarhet tidigare avskaffats. Det är dock inte lika naturligt att – som utredningen föreslår – därutöver undanta alla brott av normalgraden från kravet. Med hänsyn till vad som tidigare sagts om att straffbestämelsen om barnpornografibrott innefattar gärningar med stora inbördes skillnader i fråga om både karaktär och straffvärde framstår det i stället som lämpligare att i fråga om barnpornografibrott av normalgraden bara undanta den enskilt allvarligaste gärningsformen, nämligen skildringsfallet. Detta står också i överensstämmelse med de utgångspunkter som regeringen ställt upp i avsnitt 4.3 och hade under alla förhållanden fordrats senast vid Sveriges framtida tillträde till den sedan tidigare undertecknade Europarådskonventionen om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp (CETS 201, artikel 25.4).

Av det sagda följer således att kravet på dubbel straffbarhet ska avskaffas i fråga om alla grova barnpornografibrott samt den gärningsform av barnpornografibrott av normalgraden som består i skildring av barn i pornografisk bild.

Inte heller bör man – på grund av dess nära samband med kravet på dubbel straffbarhet – vid dessa brott tillämpa den begränsning av svensk domsrätt som följer av 2 kap. 2 § tredje stycket brottsbalken och som innebär att svensk domstol som utövar extraterritoriell behörighet inte får döma till påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är föreskrivet för brottet enligt lagen på gärningsorten.

5.6 Undantag i vissa fall från det straffbara området

Regeringens förslag: Den som – utan att det rör sig om grovt brott – framställer en pornografisk bild av barn ska inte träffas av förbuden mot skildring och innehav, om skillnaden i ålder och utveckling mellan den avbildade och den som framställer bilden är ringa och omständigheterna i övrigt inte påkallar att ansvar döms ut.

Regeringens bedömning: Något undantag från det straffbara området behövs däremot inte för den som har befattat sig med en barnpornografisk bild av sig själv.

Utredningens förslag innebär att det uppställs två ansvarsfrihetsregler. Den ena avser barn som dels skildrar andra barn i pornografisk bild, dels innehar dessa bilder. Den andra träffar det fallet att ett barn tar straffbar befattning med en pornografisk bild av sig själv. I båda fallen är reglerna försedda med åldersgränser.

Remissinstanserna: Flertalet remissinstanser ser behovet av ansvarsfrihetsregler för vissa fall. Emellertid kritiserar utredningens förslag från åtskilliga utgångspunkter.

Kritik som riktas mot båda förslagen har bl.a. följande innebörd: *Svea hovrätt* kritiserar att det inte i något av fallen framgår hur frågan om ansvarsfrihet ska bedömas över tiden och frågar sig bl.a. om en person som vid 15 års ålder skildrat ett jämnårigt barn i pornografisk bild och därefter behållit bilden ska kunna åberopa ansvarsfrihet då han eller hon som 25-åring innehar samma bild. *Åklagarmyndigheten* förordar för sin del att de föreslagna ansvarsfrihetsreglerna i stället utformas som åtalsbegränsningsregler. Att utredningens förslag har alltför hög detaljeringsgrad anförs av *Rikspolisstyrelsen*, *Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet*. De båda senare instanserna kritiserar därvid särskilt ansvarsfrihetsreglernas koppling till det avbildade barnets ålder.

Mot förslaget till ansvarsfrihetsregel i fråga om barn som skildrar andra barn i pornografisk bild och innehar dessa bilder innebär kritiken bl.a. följande: *Hovrätten för Västra Sverige* ser betänkligheter med att begränsa ansvarsfrihetsregeln till fall där skillnaden i ålder och utveckling mellan parterna är ringa. *Riksförbundet för sexuell upplysning* och *Riksförbundet för sexuellt likaberättigande* ifrågasätter förslaget med hänvisning till den sexuella självbestämmanderätten. Häremot anser *ECPAT Sverige* att förslaget kan leda till att skyddet för barn blir sämre.

I anledning av förslaget till ansvarsfrihetsregel för det fallet att barn befattar sig med pornografiska bilder av sig själva finner *Riksdagens ombudsmän* visserligen inte anledning att motsätta sig att det införs en sådan regel, men uttalar att det aldrig någonsin är rimligt att bestraffa ett barn för hantering av bilder föreställande barnet självt.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Inriktning

Det förekommer att jämngamla eller ungefär jämngamla unga människor inom ramen för en varaktig eller tillfällig relation kommer överens om att

avbilda det sexuella umgänge de kan ha med varandra eller avbildar varandra i samband med sexuell posering. Bilder som framställs och innehåller sådana omständigheter kommer i det följande att benämnas *relationsbilder*. Det är också ett faktum att inte så få ungdomar skildrar sig själva i pornografisk bild och därefter på olika sätt befattar sig med dessa bilder, t.ex. genom att göra dem tillgängliga på webbsidor. Sådant handlande benämns i det följande *egenbefattning*.

Även skildring och innehav av det slag som nu beskrivits träffas av straffbestämmelsen om barnpornografibrott, trots att handlingarna många gånger kan framstå som mindre straffvärda. För just dessa gärningsformer ser regeringen därför ett behov av att kunna undanta vissa förfaranden från det straffbara området.

En första fråga att ta ställning till blir därmed på vilket sätt sådana undantag ska åstadkommas. Som *Åklagarmyndigheten* framhåller är det en tänkbar möjlighet att uppställa en åtalsbegränsningsregel av innebörd att åtal bara får väckas om det t.ex. är påkallat från allmän synpunkt. När man i lagstiftningsärenden under senare tid uttryckligen ställts inför valet mellan regler om åtalsbegränsning och regler om ansvarsfrihet har emellertid valet fallit på den senare lösningen (se prop. 2004/05:45 s. 114 f.). De skäl som åberopats för detta – att en bestämmelse om ansvarsfrihet innebär att inte bara åklagare utan även domstol kan pröva om det finns förutsättningar att undanta en gärning från straffbarhet – har bärkraft även här och bör därför leda till att det inte uppställs en åtalsbegränsningsregel.

En annan fråga är hur ett undantag från det straffbara området rent allmänt bör vara utformat. Härvid måste beaktas att bestämmelsen ska ta sikte på barns befattning med barnpornografiska bilder och att ett undantag från det straffbara området syftar till att undvika orimliga konsekvenser i anledning av straffrättsliga ingripanden mot sådan befattning. Att detta behöver leda till en lagteknisk lösning som – på sätt utredningen föreslår – innefattar uppställande av en ansvarsfrihetsregel försedd med åldersgränser är dock inte givet. Tvärtom riskerar detta att leda till en trubbig och delvis svårförståelig reglering, där t.ex. ett innehav från ena dagen till den andra kunde övergå från straffritt till straffbart. I stället måste den regel som uppställs på ett annat och flexiblare sätt fås att träffa de avsedda fallen. Detta kan uppnås genom en regel som medger undantag från det straffbara området, men som gör det möjligt att trots allt döma ut ansvar om omständigheterna i övrigt motiverar det.

En tredje fråga blir därmed hur en sådan regel skulle förhålla sig till det undantag för försvarliga gärningar som redan för närvarande finns i straffbestämmelsen om barnpornografibrott (16 kap. 10 a § femte stycket brottsbalken). Trots att det inte framgår av ordalydelsen är detta undantag enligt motiven avsett att träffa sådan befattning med barnpornografiska bilder som kan behöva förekomma inom ramen för nyhetsförmedling eller forskning eller opinionsbildning (se prop. 1997/98:43 s. 90 f., bet. 1997/98:KU19 s. 26 f.). En av sådana skäl skyddsvärd befattning är det inte fråga om när barn t.ex. framställer relationsbilder. Här är skälet för ett undantag från det straffbara området i stället att det inte alltid kan anses motiverat att utkräva straffansvar för barn som i ett för dem mycket privat sammanhang handlat på ett sätt som kan få oförutsedda konsekvenser. Det sagda leder till att en regel av det slag som nu övervägs bör formuleras som ett fristående undantag och inte ansluta till den befintliga

regeln om försvarliga gärningar. Därmed blir det också lättare att i lag göra tydligt under vilka förhållanden undantag ska kunna komma i fråga.

Vilka intressen står emot varandra vid införande av en undantagsregel?

Som redan framgått är regelns syfte att från det straffbara området undanta vissa mindre straffvärda fall som har sitt upphov i att barn av obetänksamhet begår barnpornografibrott. Samtidigt måste beaktas att straffbestämmelsen om barnpornografibrott innebär en långtgående kriminalisering och att bärare av det intresse som brottet ska skydda är såväl det enskilda barnet som barn i allmänhet.

Barns intresse att fritt utöva sin sexuella självbestämmanderätt och att i samband därmed t.ex. framställa och därefter inneha pornografiska bilder av sig själva eller andra barn måste därför vägas mot det självklara intresset att skydda barn från att skadas, kränkas eller på annat sätt drabbas av negativa konsekvenser av sitt handlande. All tillämpning av blivande undantag kommer givetvis att förutsätta en noggrann avvägning mellan dessa intressen. Att själva utrymmet för undantag är begränsat följer redan av de syften som ligger till grund för kriminaliseringen.

Framställning och innehav av relationsbilder undantas från det straffbara området i vissa fall

Vad som nyss sagts om vad som ska vara syftet med en ny regel leder regeringen till slutsatsen att det bör finnas en möjlighet att avstå från ansvarsutkrävande i det fallet att två unga människor inom ramen för en varaktig eller tillfällig relation enas om att avbilda sitt sexuella umgänge eller avbildar varandra i samband med sexuell posering. Behovet av ett sådant undantag från förbudet mot skildring framstår också som påtagligt i ljuset av den utvidgning av det straffbara området som regeringen föreslår i avsnitt 5.1.

Frågan om införande av undantag från straffbarhet ställer sig emellertid något annorlunda när det gäller det efterföljande innehavet av en på så sätt framställd relationsbild. För det första ter sig behovet av ett sådant undantag inte fullt lika uttalat, eftersom bilder av detta slag många gånger torde avbilda fullt pubertetsutvecklade barn och då sällan vara sådana att det framgår av bilden och omständigheterna kring den att den avbildade personen är under 18 år. Till följd av detta lär många fall av innehav av sådana bilder inte omfattas av straffbestämmelsen (jfr avsnitt 5.1) och frågan om undantag blir då redan av detta skäl inaktuell. Skulle ett sådant innehav emellertid rymmas inom det straffbara området, är det – för det andra – av flera skäl inte oproblemiskt att ställa upp och tillämpa en undantagsregel. Att inneha en barnpornografisk bild är ett fortlöpande eller perdurerande brott och innebär att brottet begås så länge bilden finns i innehavarens besittning. Om en alltför statisk regel om undantag från det straffbara området infördes och förutsättningar för tillämpning i ett enskilt fall ansågs föreligga, kunde ett sådant innehav därmed vara straffritt inte bara när innehavaren var 17 år utan också när han eller hon vid 27 eller 37 års ålder innehade samma bild. I likhet med *Svea hovrätt* ser regeringen betänkligheter med detta. Problemet kan emellertid undvikas

genom att ett undantag från de båda förbuden kompletteras med en möjlighet att trots allt döma till ansvar, om detta skulle vara påkallat av omständigheterna i övrigt. En sådan lösning bör väljas.

Av det sagda följer alltså att det i de berörda fallen bör finnas en regel som innebär att förbuden mot skildring och innehav i vissa fall inte ska gälla den som framställer en pornografisk bild av barn. En första förutsättning för en sådan regels tillämpning måste vara att det inte är fråga om grovt barnpornografibrott. Vidare bör det vara ett krav att den som har begått gärningen bara är obetydligt äldre och har kommit obetydligt längre i sin utveckling än den som har skildrats i bilden. Inte heller i övrigt får det finnas omständigheter som gör det påkallat att ansvar döms ut. Till sådant hör omständigheter som är hänförliga till den konkreta gärningen och parternas relation. Visar det sig t.ex. att våld, tvång eller annan otillbörlig påverkan utövats mot någon för att förmå honom eller henne att låta sig avbildas, bör ansvarsfrihet givetvis vara utesluten. Detsamma är fallet om bilden har framställts utan den avbildades vetskap. Allmänt sett bör dessutom gälla att utrymmet för undantag från innehavsförbudet blir mindre ju längre innehavet fortgått.

Egenbefattning behöver inte undantas från det straffbara området

Såvitt gäller det fallet att barn skildrar sig själva i pornografisk bild och därefter på olika sätt befattar sig med bilderna finner regeringen av följande skäl anledning till tvekan inför tanken på en undantagsregel.

Angrepp på egen rättssfär är en av flera oreglerade allmänna ansvarsfrihetsgrunder som finns i straffrätten. Därmed brukar avses att ett straffhot som syftar till att skydda ett visst intresse inte ska sättas i verket, om bäraren av det skyddade intresset visat att han eller hon avstår från straffskyddet. Applicerat på barnpornografibrottet, som ju syftar till att skydda bl.a. det enskilda barnet från att kränkas, får detta anses innebära att ett barn som framställer och befattar sig med pornografiska bilder av sig själv inte utsätts för någon straffvärd kränkning. I enlighet med vad som tidigare sagts syftar barnpornografibrottet naturligtvis också till att skydda barn i allmänhet. I förevarande sammanhang har detta intresse emellertid inte sådan tyngd att det någonsin kan föranleda slutsatsen att det är rimligt att bestraffa ett barn för hans eller hennes hantering av bilder föreställande den egna kroppen. Det sagda leder för regeringens del till slutsatsen att en undantagsregel för de angivna fallen inte är behövlig.

6 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Regeringens förslag: Ändringarna i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen och den anslutande ändringen i brottsbalken ska träda i kraft den 1 januari 2011. Lagändringarna i övrigt ska träda i kraft den 1 juli 2010. Den nya preskriptionsbestämmelsen – som innebär att preskriptionstiden vid vissa fall av barnpornografibrott löper från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år – ska gälla även för brott som har begåtts före ikraftträdandet, om inte möjligheten att döma till påföljd har bortfallit dessförinnan enligt äldre bestämmelser.

Utredningens förslag överensstämmer med regeringens när det gäller övergångsbestämmelserna.

Remissinstanserna har inga invändningar.

Skälen för regeringens förslag: Lagändringarna bör träda i kraft så snart som möjligt. Så torde dock inte kunna ske före den 1 juli 2010 respektive – såvitt gäller grundlagsändringarna och den anslutande ändringen i brottsbalken – den 1 januari 2011.

Såvitt gäller behovet av övergångsbestämmelser gör regeringen följande överväganden.

Legalitetsprincipen och det förbud mot retroaktiv strafflagstillämpning som följer därav kommer till uttryck i bl.a. 1 kap. 1 § brottsbalken, 5 § brottsbalkens promulgationslag, 2 kap. 10 § regeringsformen och artikel 7 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Bestämmelserna tar emellertid sikte på straff och utgör därför i och för sig inget hinder mot att nya bestämmelser om preskription görs tillämpliga på brott som begåtts före ikraftträdandet, under förutsättning att brottet inte redan preskriberats enligt äldre bestämmelser. Skälet till detta är att en ändring av preskriptionstiden för ett brott inte påverkar straffet som sådant, utan endast möjligheten att döma ut påföljd.

Trots detta är det en etablerad grundsats att en lagändring som medför att preskriptionstiden för ett visst brott blir förlängd inte ska tillämpas på brott som begåtts före ikraftträdandet. Denna princip, som kommer till uttryck i 12 § brottsbalkens promulgationslag, är emellertid inte undantagslös. Så har t.ex. båda de förlängningar som under senare år gjorts i fråga om preskriptionstiden vid vissa sexualbrott mot barn gjorts tillämpliga även på brott som vid ikraftträdandet inte var preskriberade enligt den äldre bestämmelsen (se prop. 1994/95:2 s. 31 och prop. 2004/05:45 s. 131). Emellertid står det klart att det bör finnas goda skäl för att på detta sätt frånga huvudregeln i 12 § brottsbalkens promulgationslag.

Vid den avvägning som även i förevarande fall måste göras mellan intresset av förutsebarhet i straffrättskipningen och behovet av retroaktiv tillämpning av nya preskriptionsbestämmelser ser regeringen inga skäl att avvika från den bedömning som gjorts i de båda tidigare lagstiftningsärendena. Samma skäl som talar för en förlängning av preskriptionstiden – dvs. främst intresset av en effektiv lagföring – talar också för att ändringen ges retroaktiv verkan. En övergångsbestämmelse bör därför ges av innebörd att förlängningen av preskriptionstiden för sådana barnpornografibrott av normalgraden och sådana grova barnpornografibrott som består i skildring av ett känt barn i pornografisk bild ska gälla även för brott som har begåtts före ikraftträdandet, om inte möjligheten att döma till påföljd har bortfallit dessförinnan enligt äldre bestämmelser.

7 Ekonomiska konsekvenser

<p>Regeringens bedömning: Förslagen kan väntas leda till vissa mindre kostnadsökningar för rättsväsendets myndigheter. Kostnadsökningarna ska finansieras inom ramen för befintliga anslag.</p>
--

Utredningens bedömning överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna har inga invändningar.

Skälen för regeringens bedömning: De föreslagna lagändringarna innebär att barnpornografibrottets tillämpningsområde och kriminaliseringens omfattning i vissa fall vidgas något. Så är fallet med förslaget att utvidga gärningsformen skildring till att omfatta också skildring av alla fullt pubertetsutvecklade barn under 18 år. Detsamma gäller förslaget att införa en ny form av straffbar befattning med barnpornografiskt material.

Ett aktivt utnyttjande av de möjligheter som lagändringarna ger får antas leda till vissa kostnadsökningar för rättsväsendets myndigheter. Något annat än en obetydlig ökning av arbetsbelastningen för polis, åklagare och domstolar lär det emellertid inte bli fråga om. Annat än helt marginella kostnadsökningar kan inte heller anses följa på åtgärden att förtydliga ett av de kriterier som uppställs för bedömning av vad som ska utgöra grovt barnpornografibrott. Detsamma gäller förslagen att i vissa fall förlänga preskriptionstiden och i ett par fall slopa kravet på dubbel straffbarhet.

Det sagda leder till att det för rättsväsendets myndigheter blir fråga om så små förändringar generellt att uppkommande kostnadsökningar ska finansieras inom ramen för befintliga anslag.

8 Författningskommentar

Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

2 kap. Om tillämpligheten av svensk lag

2 § För brott som begåtts utom riket döms efter svensk lag och vid svensk domstol, om brottet begåtts

1. av svensk medborgare eller av utlänning med hemvist i Sverige,
2. av utlänning utan hemvist i Sverige, som efter brottet blivit svensk medborgare eller tagit hemvist här i riket eller som är dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare och finns här, eller
3. av annan utlänning som finns här i riket och på brottet enligt svensk lag kan följa fängelse i mer än sex månader.

Första stycket gäller inte, om gärningen är fri från ansvar enligt lagen på gärningsorten eller om den begåtts inom område som inte tillhör någon stat och enligt svensk lag svårare straff än böter inte kan följa på gärningen.

I fall som avses i denna paragraf får inte dömas till påföljd som är anse som strängare än det svåraste straff som är stadgat för brottet enligt lagen på gärningsorten.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 § tredje stycket och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år. *Inte heller gäller inskränkningarna för brott som avses i 16 kap. 10 a § första stycket 1 och femte stycket eller försök till sådana brott.*

I paragrafen ges vissa regler om svensk domstols behörighet att döma över brott som har begåtts utomlands. Fjärde stycket har ändrats. Övervägandena finns i avsnitt 5.5.

Ändringen innebär att även vissa barnpornografibrott undantas från de inskränkningar av svensk domsrätt som följer av kravet i andra stycket på dubbel straffbarhet och föreskriften i tredje stycket om påföljdsval och straffmätning. De undantagna brotten – barnpornografibrott av normalgraden som består i skildring av barn i pornografisk bild samt grovt barnpornografibrott oavsett gärningsform – kan därmed bestraffas i Sverige även om de skulle vara straffria enligt lagen i det land där de begicks. Likaså är svensk domstol oförhindrad att för dessa brott döma till påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är föreskrivet för brottet enligt lagen på gärningsorten.

16 kap. Om brott mot allmän ordning

10 a § Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder, eller
5. innehar *eller skaffar sig tillgång till* en sådan bild av barn döms för barnpornografibrott till fängelse i högst två år.

Är ett brott som avses i första stycket ringa, döms till böter eller fängelse i högst sex månader.

Med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år.

Den som i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte av oaktsamhet sprider en sådan bild som avses i första stycket, döms som sägs där.

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt, döms för grovt barnpornografibrott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömande av om brottet är grovt ska särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller *avsett bilder där barnen är särskilt unga, utsätts för våld eller tvång eller utnyttjas på annat särskilt hänsynslöst sätt.*

Paragrafen straffbelägger barnpornografibrott och ger därvid besked om bl.a. straffbara gärningsformer och tillämpningsområde samt ger riktlinjer för vad som ska beaktas vid bedömande av brottets svårhetsgrad. Tredje och fjärde styckena, som tidigare utgjorde andra och tredje styckena, är oförändrade. Det tidigare femte stycket har flyttats till 10 b §. I övrigt har följande ändringar gjorts.

Första stycket

I första stycket redovisas i fem punkter vilka former av befattning med pornografiska bilder av barn som är straffbelagda som barnpornografibrott. Genom en ändring i femte punkten har en ny gärningsform införts. Övervägandena finns i avsnitt 5.2.

Den nya gärningsformen består i att skaffa sig tillgång till en pornografisk bild av barn. Den är avsedd att träffa främst det fallet att någon vid-

tar åtgärder för att på teknisk väg kunna titta på en barnpornografisk bild utan att för den skull inneha bilden i lagens mening. Utformningen är teknikneutral.

I uttrycket skaffa sig tillgång till ligger ett krav på aktivitet. En sådan aktivitet uppvisar t.ex. den som erlägger betalning för att få titta på barnpornografiska bilder eller beträffande vilken det kan konstateras ett mönster av ansträngningar för att på andra vägar få tillgång till sådana bilder. Vad som därmed straffbeläggs är bl.a. det fallet att någon på en webbsida köper ett abonnemang på barnpornografiska bilder eller på sådana sidor tittar på kostnadsfritt tillhandahållna bilder eller deltar i ett s.k. elektroniskt forum där barnpornografiska bilder förekommer, allt utan att ett innehav av bilden därmed kan anses ha uppkommit.

För straffbarhet enligt den nya gärningsformen krävs att gärningsmannen haft uppsåt i förhållande till både den omständigheten att de vidtagna åtgärderna innebär att han eller hon skaffar sig tillgång till bilden och att bildens motiv är sådant att den är att anse som barnpornografisk. Med uppsåt avses därvid samtliga uppsåtsformer som har förutsättningar att tillämpas i det enskilda fallet. Den som oavsiktligen har kommit att titta på en barnpornografisk bild träffas alltså inte av straffansvar. Så kan vara fallet när någon utan att ha begärt det dirigerats om till en webbsida med barnpornografiskt material eller utan att ha begärt det fått ta emot elektroniska meddelanden innehållande pornografiska bilder av barn.

Andra stycket

I andra stycket, som är nytt, har i helt oförändrat skick tagits in den bestämmelse om ringa brott som tidigare fanns i första stycket.

Femte stycket

I femte stycket, som tidigare utgjorde fjärde stycket, regleras det grova barnpornografibrottet samt ges besked om tillämplig straffskala och de omständigheter som särskilt ska beaktas vid bedömning av om brottet är grovt. I det senare hänseendet har en ändring gjorts. Övervägandena finns i avsnitt 5.3.

Ändringen innebär att en av de tidigare utpekade omständigheterna – att brottet avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling – ersatts med tre nya omständigheter, nämligen att brottet avsett bilder där barnen är särskilt unga, utsätts för våld eller tvång eller utnyttjas på annat särskilt hänsynslöst sätt.

Var och en av de nya omständigheterna tar sikte på olika moment av den kränkning som det innebär för ett barn att förekomma på en pornografisk bild. Omständigheten att barnen är särskilt unga träffar därvid bilder av barn som på grund av sin ålder är allra mest skyddslösa. Att barnen utsätts för våld eller tvång kan t.ex. bestå i att de misshandlas, med tvång förmås att utföra handlingar eller berövas sin rörelsefrihet. Annat i hög grad integritetskränkande innehåll – såsom att barnet utsätts för penetreringar, förnedrats eller drogats – fångas in av omständigheten att barnen utnyttjats på annat särskilt hänsynslöst sätt.

10 b § Förbuden i 10 a § mot skildring och innehav gäller inte den som enligt första eller andra stycket framställer en pornografisk bild av barn, om skillnaden i ålder och utveckling mellan den avbildade personen och den som framställer bilden är ringa och omständigheterna i övrigt inte påkallar att ansvar döms ut.

Inte heller gäller förbuden den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en sådan bild, om bilden inte är avsedd att spridas, överlätas, upplätas, förevisas eller på annat sätt göras tillgänglig för andra.

Även i andra fall ska en gärning inte utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig.

I paragrafen, som är ny, utgörs andra och tredje styckena av det tidigare femte stycket i 10 a §. I första stycket ges en ny regel om undantag i vissa fall från det straffbara område som följer av 10 a §. Övervägandena finns i avsnitt 5.6.

Av första stycket framgår att förbuden mot skildring och innehav inte gäller den som enligt 10 a § första eller andra stycket framställer en pornografisk bild av barn, om skillnaden i ålder och utveckling mellan den avbildade personen och den som framställer bilden är ringa och omständigheterna i övrigt inte påkallar att ansvar döms ut. Det är uteslutande vid skildring och vid skildrarens därefter följande innehav av den av honom eller henne framställda bilden som det kommer i fråga att på denna grund undanta en gärning från det straffbara området. Genom hänvisningen till första och andra styckena i 10 a § klargörs vidare att undantagen bara kan tillämpas på sådana skildrings- och innehavsbrott som skulle ha varit att anse som brott av normalgraden och ringa brott.

En förutsättning för paragrafens tillämpning är att den som framställer bilden bara är obetydligt äldre och har kommit obetydligt längre i sin utveckling än den som skildras. Detta följer av att skillnaden i ålder och utveckling mellan den avbildade och den som har begått gärningen ska vara ringa. För att undantag ska komma i fråga fordras vidare att omständigheterna i övrigt inte påkallar att ansvar ändå döms ut. En helhetsbedömning ska därvid göras. Av särskild betydelse vid en sådan bedömning torde oftast bli bl.a. omständigheter hänförliga till den konkreta gärningen och parternas relation. Att målsäganden har en utsatt social situation är givetvis också en omständighet att beakta i förekommande fall. Visar det sig t.ex. att våld, tvång eller annan otillbörlig påverkan utövats mot någon för att förmå honom eller henne att låta sig avbildas, bör undantag från straffbarhet vara utesluten. Detsamma bör vara fallet om bilden har framställts utan den avbildades vetskap. Det torde inte heller komma i fråga att göra undantag från förbuden om gärningsmannen är en person som på grund av en myndighets beslut har att svara för den avbildades vård eller tillsyn. Så kan vara fallet om den som har framställt bilden är en ung vårdare på en institution där det avbildade barnet vistas. Vad som någon gång kan tala emot att en gärning som består i *innehav* undantas från det straffbara området är vidare att den som framställt bilden har behållit den mycket länge och därmed oftast lång tid efter att den situation var aktuell i vilken innehavet till en början möjligen inte kunde anses straffvärt.

Om förutsättningarna för undantag från straffbarhet är uppfyllda, ska åklagaren inte väcka åtal. Gör åklagaren en annan bedömning och väcker

åtal, kan rätten givetvis för sin del ogilla åtalet med hänvisning till att gärningarna enligt förevarande stycke inte ska utgöra brott.

17 § För förberedelse eller stämpling till eller underlåtenhet att avslöja myteri döms till ansvar enligt vad som sägs i 23 kap. Detsamma ska gälla försök eller förberedelse till grovt doblteri, försök till sådant barnpornografibrott som avses i 10 a § första stycket och försök eller förberedelse till grovt barnpornografibrott.

Paragrafen straffbelägger bl.a. försök till barnpornografibrott av normalgraden. Det uttryckliga undantag som tidigare gjordes för ringa brott har utgått såsom obehövt, eftersom hänvisningen till 10 a § första stycket inte längre innefattar ringa brott.

19 § Allmänt åtal för brott som avses i 10 d § får väckas endast efter medgivande av Statens biografbyrå. I fråga om brott som avses i 10 c § ska Statens biografbyrå yttra sig innan allmänt åtal väcks såvitt avser rörliga bilder i filmer, videogram eller andra tekniska upptagningar.

I paragrafen ges vissa föreskrifter om vad som ska iakttas inför ett beslut att väcka åtal för brotten otillåten utlämning av teknisk upptagning respektive olaga våldsskildring. Redaktionella ändringar har gjorts i anledning av att de båda brotten numera regleras i 10 d § respektive 10 c §.

35 kap. Om bortfallande av påföljd

4 § De i 1 § bestämda tiderna ska räknas från den dag brottet begicks. Om det förutsätts att en viss verkan av handlingen ska ha inträtt innan en påföljd får dömas ut, ska tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde.

Vid brott som avses i följande lagrum ska de i 1 § bestämda tiderna räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år:

1. 6 kap. 4–6 §§ och 8 § tredje stycket eller försök till sådana brott,
2. 6 kap. 1–3 och 12 §§ eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år,
3. 16 kap. 10 a § första stycket och femte stycket eller försök till sådana brott, om brottet avser skildring av barn i pornografisk bild och en tillämpning av första stycket inte leder till att påföljd bortfaller senare.

Vid bokföringsbrott som inte är ringa ska tiden räknas från den dag då den bokföringsskyldige har försatts i konkurs, fått eller erbjudit ackord eller inställt sina betalningar, om detta skett inom fem år från brottet. Om den bokföringsskyldige inom fem år från brottet blivit föremål för skatte- eller taxeringsrevision, ska tiden räknas från den dag då revisionen beslutades.

I paragrafen ges regler om beräkning av tid för åtalspreskription. Första och tredje styckena har moderniserats språkligt. Andra stycket har ändrats såväl redaktionellt som sakligt. Övervägandena finns i avsnitt 5.4.

Såvitt gäller andra stycket innebär den redaktionella ändringen att de lagrum som angavs i de tidigare första och andra meningarna i stället har tagits in i första och andra punkterna i stycket. Den sakliga ändringen innebär att det i tredje punkten tagits in en ny bestämmelse, som medför en förlängning av preskriptionstiden för sådana barnpornografibrott av normal-

graden och sådana grova barnpornografibrott som består i skildring av barn i pornografisk bild. Även vid dessa brott ska preskriptionstiden räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Det samma gäller vid försök till sådana brott.

Även om ett barnpornografibrott av normalgraden eller ett grovt barnpornografibrott har bestått i skildring av barn ska emellertid i ett fall preskriptionstiden ändå beräknas enligt huvudregeln i första stycket. Detta framgår av sista ledet i tredje punkten, som avser att träffa det fallet att den som avbildats är en inte fullt pubertetsutvecklad person som vid utbildningstillfället hade fyllt 18 år. Att en sådan person för barnpornografibrottets ändamål ska anses som barn följer av definitionen i 16 kap. 10 a § tredje stycket. I det avsedda fallet ska preskriptionstiden i stället räknas från den dag brottet begicks.

För de brott som träffas av den nya bestämmelsen i tredje punkten gäller att även den absoluta preskriptionstiden ska räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Detta följer av det sätt på vilket 6 § är konstruerad.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.
2. Bestämmelsen i 35 kap. 4 § andra stycket 3 tillämpas även på brott som har begåtts före ikraftträdandet, om inte möjligheten att döma till påföljd har bortfallit dessförinnan enligt äldre bestämmelser.

Enligt *punkten 1* träder lagen i kraft den 1 juli 2010.

Av *punkten 2* framgår att den nya preskriptionsbestämmelsen i 35 kap. 4 § andra stycket 3 ska tillämpas även på brott som begåtts före ikraftträdandet, om inte möjligheten att döma till påföljd har bortfallit dessförinnan enligt äldre bestämmelser. Ändringen av utgångspunkten för beräkning av preskriptionstiden ges alltså retroaktiv verkan. Skälen för detta har berörts i avsnitt 6.

Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

16 kap. Om brott mot allmän ordning

10 a § Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överläter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder, eller
5. innehar eller skaffar sig tillgång till en sådan bild av barn

döms för *barnpornografibrott* till fängelse i högst två år.

Är ett brott som avses i första stycket ringa, döms till böter eller fängelse i högst sex månader.

Med barn *menas i fall som avses i första stycket 1 en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år. I fall som avses i första*

stycket 2–5 *menas med barn* den vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under arton år.

Den som i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte av oaktsamhet sprider en sådan bild som avses i första stycket, döms som sägs där.

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt, döms för *grovt barnpornografibrott* till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömande av om brottet är grovt ska särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barnen är särskilt unga, utsätts för våld eller tvång eller utnyttjas på annat särskilt hänsynslöst sätt.

Paragrafen straffbelägger barnpornografibrott och ger därvid besked om bl.a. straffbara gärningsformer och tillämpningsområde samt ger riktlinjer för vad som ska beaktas vid bedömande av brottets svårhetsgrad. Genom en ändring i tredje stycket, som ger en definition av vad som ska avses med barn, har straffbestämmelsens tillämpningsområde utvidgats i fråga om en av gärningsformerna. Övervägandena finns i avsnitt 5.1.

Vid barnpornografibrott som består i att skildra ett barn i pornografisk bild – dvs. den gärningsform som anges i första stycket 1 – ska med barn förstås en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år. I det förra hänseendet innebär detta ingen ändring. I det senare hänseendet – som alltså tar sikte på fullt pubertetsutvecklade personer som inte fyllt 18 år – har emellertid den ändringen skett att det inte längre ska krävas att det framgår av bilden och omständigheterna kring den att den avbildade personen är under 18 år. Till skillnad från vad som är fallet vid övriga gärningsformer av barnpornografibrottet kan därmed även annat än bildens innehåll och det sätt på vilket bilden presenteras tillmätas betydelse när det i dessa fall ska avgöras om det föreligger ett skildringsbrott. Bland sådant som därvid kan få betydelse är uppgifter om vad som förekommit vid avbildningstillfället och vad som då kan ha blivit känt för den misstänkte om den avbildade personens ålder.

Ikraftträdandebestämmelse

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

Enligt bestämmelsen träder lagen i kraft den 1 januari 2011.

Förslaget till lag om ändring i tryckfrihetsförordningen

1 kap. Om tryckfrihet

10 § Denna förordning är inte tillämplig på *pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år*.

Paragrafen har ändrats i förtydligande syfte och anger att tryckfrihetsförordningen inte ska tillämpas på pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år. Liksom tidigare ska alla sådana bilder av barn som är pornografiska i den meningen att de objektivt sett är straffbara som barnpornografibrott omfattas av pa-

ragrafen och därmed falla utanför grundlagens tillämpningsområde. Det undantagna området motsvarar således vad som är kriminaliserat genom bestämmelsen i 16 kap. 10 a § brottsbalken. För alla fall av barnpornografibrott utom skildring i pornografisk bild av en fullt pubertetsutvecklad person under 18 år kommer därmed även fortsättningsvis att gälla att gränsdragningen för tryckfrihetsförordningens tillämpningsområde alltid ska göras på grundval av bildinnehållet. I det angivna skildringsfallet kommer däremot även annat än bildens innehåll och det sätt på vilket bilden presenteras att kunna tillmätas betydelse när det ska avgöras var gränsen går för tryckfrihetsförordningens tillämpning på en pornografisk bild.

Ikraftträdandebestämmelse

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

Enligt bestämmelsen träder lagen i kraft den 1 januari 2011.

Förslaget till lag om ändring i yttrandefrihetsgrundlagen

1 kap. Grundläggande bestämmelser

13 § Grundlagen är inte tillämplig på *pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under arton år.*

Paragrafen har ändrats i förtydligande syfte och anger att yttrandefrihetsgrundlagen inte ska tillämpas på pornografiska bilder av personer vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år. Liksom tidigare ska alla sådana bilder av barn som är pornografiska i den meningen att de objektivt sett är straffbara som barnpornografibrott omfattas av paragrafen och därmed falla utanför grundlagens tillämpningsområde. Det undantagna området motsvarar således vad som är kriminaliserat genom bestämmelsen i 16 kap. 10 a § brottsbalken. För alla fall av barnpornografibrott utom skildring i pornografisk bild av en fullt pubertetsutvecklad person under 18 år kommer därmed även fortsättningsvis att gälla att gränsdragningen för yttrandefrihetsgrundlagens tillämpningsområde alltid ska göras på grundval av bildinnehållet. I det angivna skildringsfallet kommer däremot även annat än bildens innehåll och det sätt på vilket bilden presenteras att kunna tillmätas betydelse när det ska avgöras var gränsen går för grundlagens tillämpning på en pornografisk bild.

Ikraftträdandebestämmelse

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

Enligt bestämmelsen träder lagen i kraft den 1 januari 2011.

Förslaget till lag om ändring i lagen (1990:886) om granskning och kontroll av filmer och videogram

10 § Biografbyrån utövar tillsyn över efterlevnaden av denna lag samt av 16 kap. 10 c och 10 d §§ brottsbalken när det gäller rörliga bilder. Byrån ska därvid verka för att överträdelse av bestämmelserna beivras.

Byrån får uppdra åt därtill lämpade personer att utöva tillsyn för byråns räkning.

Paragrafen reglerar den tillsyn som Statens biografbyrå har att utöva över efterlevnaden av lagen och av bestämmelserna i 16 kap. brottsbalken om olaga våldsskildring och otillåten utlämning av teknisk upptagning. En ändring har gjorts i första stycket i anledning av att de senare bestämmelserna numera finns i 16 kap. 10 c och 10 d §§ brottsbalken.

13 § Om det kan antas att en framställning sprids i strid med 16 kap. 10 c § brottsbalken, får biografbyrån utan ersättning ta hand om ett exemplar för kontroll under högst 24 timmar. Om det finns särskilda skäl, får tiden utsträckas, dock längst till fem dygn.

Paragrafen ger Statens biografbyrå vissa befogenheter när det kan antas att en framställning sprids i strid med bestämmelsen i 16 kap. brottsbalken om olaga våldsskildring. En ändring har gjorts i anledning av att den senare bestämmelsen numera finns i 16 kap. 10 c § brottsbalken.

Ikraftträdandebestämmelse

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.

Enligt bestämmelsen träder lagen i kraft den 1 juli 2010.

Förslaget till lag om ändring i lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor

5 § Om en användare sänder in ett meddelande till en elektronisk anslagstavla ska den som tillhandahåller tjänsten ta bort meddelandet från tjänsten eller på annat sätt förhindra vidare spridning av meddelandet, om

1. meddelandets innehåll uppenbart är sådant som avses i bestämmelserna i 16 kap. 5 § brottsbalken om uppvigling, 16 kap. 8 § brottsbalken om hets mot folkgrupp, 16 kap. 10 a § brottsbalken om barnpornografibrott eller 16 kap. 10 c § brottsbalken om olaga våldsskildring, eller

2. det är uppenbart att användaren har gjort intrång i upphovsrätt eller i rättighet som skyddas genom föreskrift i 5 kap. lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk genom att sända in meddelandet.

För att kunna fullgöra sin skyldighet enligt första stycket har den som tillhandahåller tjänsten rätt att ta del av meddelanden som förekommer i tjänsten.

Skyldigheten enligt första stycket och rätten enligt andra stycket gäller också den som på tillhandahållarens uppdrag har uppsikt över tjänsten.

Paragrafen anger att den som tillhandahåller en tjänst för elektronisk förmedling av meddelanden (elektronisk anslagstavla) i vissa fall ska ta bort

eller på annat sätt förhindra vidare spridning av ett insänt meddelande. En ändring har gjorts i första stycket 1 i anledning av att bestämmelsen om olaga våldsskildring numera finns i 16 kap. 10 c § brottsbalken.

Ikraftträdandebestämmelse

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.

Enligt bestämmelsen träder lagen i kraft den 1 juli 2010.

Förslaget till lag om ändring i lagen (2007:978) om hemlig rumsavlyssning

2 § Hemlig rumsavlyssning får användas vid förundersökning om

1. brott för vilket det inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i fyra år,
2. andra brott om det med hänsyn till omständigheterna kan antas att brottets straffvärde överstiger fängelse i fyra år och det är fråga om
 - a) människohandel enligt 4 kap. 1 a § brottsbalken,
 - b) våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första eller andra stycket brottsbalken,
 - c) grovt sexuellt tvång enligt 6 kap. 2 § tredje stycket brottsbalken,
 - d) våldtäkt mot barn enligt 6 kap. 4 § första eller andra stycket brottsbalken,
 - e) grovt sexuellt övergrepp mot barn enligt 6 kap. 6 § andra stycket brottsbalken,
 - f) grovt utnyttjande av barn för sexuell posering enligt 6 kap. 8 § tredje stycket brottsbalken,
 - g) grovt koppleri enligt 6 kap. 12 § tredje stycket brottsbalken,
 - h) grovt utpressning enligt 9 kap. 4 § andra stycket brottsbalken,
 - i) grovt barnpornografibrott enligt 16 kap. 10 a § *femte* stycket brottsbalken,
 - j) grovt övergrepp i rättssak enligt 17 kap. 10 § andra stycket brottsbalken,
 - k) grovt narkotikabrott enligt 3 § narkotikastrafflagen (1968:64), eller
 - l) grovt narkotikasuggling enligt 6 § tredje stycket lagen (2000:1225) om straff för smuggling,
3. försök, förberedelse eller stämpling till ett sådant brott som avses i 1 eller 2, om sådan gärning är belagd med straff och det med hänsyn till omständigheterna kan antas att gärningens straffvärde överstiger fängelse fyra år.

Paragrafen anger att hemlig rumsavlyssning i vissa fall får användas vid förundersökning om brott för vilket är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i fyra år, nämligen om det med hänsyn till omständigheterna kan antas att brottets straffvärde överstiger fängelse i fyra år och det är fråga om bl.a. grovt barnpornografibrott. En ändring har gjorts i anledning av att den senare straffbestämmelsen numera finns i 16 kap. 10 a § femte stycket brottsbalken.

Ikraftträdandebestämmelse

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2010.

Enligt bestämmelsen träder lagen i kraft den 1 juli 2010.

Sammanfattning av betänkandet Barnet i fokus – En skärpt lagstiftning mot barnpornografi (SOU 2007:54)

Bilaga 1

Uppdraget

Utredningen har haft i uppdrag att göra en översyn av bestämmelserna om skildring av barn i pornografisk bild och av anknytande lagstiftning. Översynen skulle syfta till att möjliggöra en mer effektiv bekämpning av barnpornografi och att förstärka barnens ställning vid barnpornografibrott.

I utredningens uppdrag har ingått att överväga om det är möjligt och lämpligt att införa en bestämd 18 årsgräns i definitionen av barn i bestämmelserna om barnpornografi eller att på något annat sätt utvidga lagstiftningens skydd för unga människor under 18 år. En annan av utredningens uppgifter har varit att överväga om barnpornografibrottet behöver anpassas i fråga om straffbelagda gärningsformer och om kriminaliseringen bör utsträckas till ytterligare former av befattning med barnpornografi. Vidare har utredningen haft i uppdrag att överväga vilka behov av undantag från det straffbara området som finns samt, med utgångspunkt i praxis rörande brottsrubricering och påföljder vid barnpornografibrott, behovet av förändringar på området. I uppdraget har också ingått att klargöra om barn som är avbildade i barnpornografiskt material kan betraktas som målsägande vid barnpornografibrottet och vara berättigade till t.ex. målsägandebiträde och ha rätt till ekonomisk ersättning samt överväga behovet av förändringar i fråga om ersättning och stöd i processen. Slutligen har utredningen haft i uppgift att överväga om preskriptionsreglerna vid barnpornografibrott är ändamålsenligt utformade och utreda om kravet på s.k. dubbel straffbarhet vid barnpornografibrott bör tas bort eller begränsas.

Definitionen av barnpornografi

Enligt gällande rätt är barnpornografibrottet placerat i brottsbalkens 16 kap. om brott mot allmän ordning. Anledningen är att brottet systematiskt sett inte är ett sexualbrott i brottsbalkens mening. Barnpornografibrottet tar sikte på förfaranden utöver själva sexualbrottet, såsom t.ex. spridning av den barnpornografiska bilden. Vidare syftar barnpornografibrottet inte bara till att skydda det enskilda avbildade barnet från att kränkas, utan också barn i allmänhet. Utredningen finner inte skäl att göra någon annan bedömning angående barnpornografibrottets placering. Barnpornografibrottet bör således även i fortsättningen vara placerat i 16 kap. BrB.

I den gällande straffbestämmelsen om barnpornografibrott definieras barn som en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år. Definitionen av barn innehåller således inte en 18 årsgräns i formell mening, utan området för dess tillämpning är begränsat genom kravet att det skall framgå av bilden och omständigheterna kring den, exempelvis av en bildtext eller ett omslag, att den avbildade personen är under 18 år.

Från flera håll har det riktats kritik mot att barnpornografibrottets tillämpningsområde är begränsat på detta sätt. Enligt kritikerna skyddas på grund av detta inte alla personer under 18 år mot barnpornografibrott; de fall där det avbildade barnet är fullt pubertetsutvecklat och åldern inte framgår av bilden och omständigheterna kring den faller utanför straffbestämmelsen. Krav har därför framförts om att en bestämd åldersgräns på 18 år skall införas i definitionen av barnpornografi.

Utredningen kan konstatera att det förekommer att fullt pubertetsutvecklade barn avbildas i pornografisk bild och att det är möjligt att ta befattning med dessa pornografiska bilder utan att göra sig skyldig till vare sig barnpornografibrott eller något annat brott. Den tekniska utvecklingen och brottsutvecklingen som har skett sedan 1999 års barnpornografireform ställer helt nya krav på behovet av att skydda unga personer från denna typ av brott. Utvecklingen har inneburit att de kränkningar som barnet utsätts för genom att ha blivit avbildad i pornografisk bild sammantaget har blivit allvarigare: pornografiska bilder av barnet kan numera spridas i stor omfattning med användning av Internet till i princip en oändlig mängd personer och risken för att den pornografiska bilden aldrig upphör att cirkulera är betydligt större i dag. Detta gäller inte endast barn som inte har fullbordat sin pubertetsutveckling och som därmed omfattas av straffbestämmelsen om barnpornografibrott, utan också de fullt pubertetsutvecklade barn som i dag inte omfattas av bestämmelsen. Kränkningarna är enligt utredningens mening lika straffvärda när det gäller fullt pubertetsutvecklade barn. Intresset av att skydda dessa barn från den integritetskränkning som barnpornografi innebär väger tungt. Genom att utvidga straffbestämmelsens tillämpningsområde till att omfatta också dessa barn skulle deras möjligheter att i någon mening få upprättelse för den kränkning som de har utsatts för öka; möjligheten att få gärningsmannen i det enskilda fallet fälld för brott skulle öka liksom barnets möjligheter att få skadestånd av gärningsmannen. En utvidgning av tillämpningsområdet ger också en tydlig signal och utgör en kraftigare markering från samhällets sida om att det är förbjudet att på något sätt utnyttja barn i pornografiska sammanhang och det oavsett det enskilda barnets fysiska utveckling.

Det finns emellertid starka konkurrerande intressen som också måste beaktas. Ett sådant starkt konkurrerande intresse utgör de tryck- och yttrandefrihetsrättsliga värdena. Andra intressen att beakta utgör kravet på effektivitet av en nykriminalisering och legalitetsprincipen.

Vid en avvägning av alla de intressen som bör beaktas i detta sammanhang har utredningen funnit att övervägande skäl talar för att en bestämd åldersgräns på 18 år införs i definitionen av barnpornografi. Avgörande för straffbarheten i det enskilda fallet skall därmed alltid vara om den avbildade personen faktiskt är ett barn och inte, som enligt gällande rätt, vad betraktaren av bilden kan uppfatta. Även fortsättningsvis skall dock huvudregeln vara att det avbildade barnets pubertetsutveckling är avgörande. Detta innebär att det gällande skyddet för icke pubertetsutvecklade personer som inte kan identifieras eller som är 18 år eller äldre har behållits. Utredningen föreslår således att med barn i straffbestämmelsen om barnpornografibrott skall avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller en person som är under 18 år.

I samband med 1999 års barnpornografireform upphörde barnpornografibrottet att vara ett tryck- och yttrandefrihetsbrott. I tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen anges sedan dess att de inte är tillämpliga på skildringar av barn i pornografisk bild. Det är inte helt klart vad som avses med begreppet ”barn” i grundlagarnas undantagsbestämmelser. För att undanröja eventuella tveksamheter föreslår utredningen att bestämmelserna görs tydligare. Utredningen förordar att bestämmelserna utformas på det sättet att det från grundlagarnas tillämpningsområde uttryckligen undantas ”barnpornografiska bilder”.

Pornografi där vuxna personer framställs som barn eller förses med olika attribut för att påminna om barn, s.k. anspelningspornografi, bör enligt utredningens uppfattning inte kriminaliseras.

Omfattningen av kriminaliseringen

Barnpornografi framställs och sprids numera i stor omfattning med användning av informationsteknik, framförallt Internet. Teknikutvecklingen har inneburit att bilder kan spridas till en stor mängd människor på ett oerhört smidigt och effektivt sätt med god kvalitet. Utvecklingen har också medfört att barnpornografiska bilder har blivit mer lättåtkomliga för enbart tittande. På grund av den tekniska utvecklingen har nya former för att befatta sig med barnpornografi tillkommit och kan förutsättas tillkomma hela tiden i takt med att den tekniska utvecklingen fortskrider. Enligt utredningens uppfattning utgör varje företeende av en barnpornografisk bild en kränkning av såväl det avbildade barnet som barn i allmänhet. Kränkningen kan orsakas av upphovsmannen själv, men också av andra personer i senare led, om bilden t.ex. har spridits till andra. Utredningens utgångspunkt är därför att kriminaliseringen av barnpornografi så långt möjligt måste omfatta alla former av befattning med barnpornografiska bilder, som kan anses straffvärda.

Utredningens undersökningar har visat att flera av de nya former för att befatta sig med barnpornografiska bilder som tillkommit faller in under det i dag straffbara området. Dagens teknik medger dock vissa former av befattning som medför att den nuvarande straffbestämmelsen anses svår att tillämpa i vissa fall och i andra fall inte alls är tillämplig. Det förekommer t.ex. att personer genom att erlagga betalning kan titta på barnpornografiskt material som tillhandahålls via vissa webbsidor, s.k. betalsidor. Ett annat sätt att få tillgång till sådana bilder kan vara att delta i ett digitalt forum, en s.k. community, där barnpornografiska bilder hålls tillgängliga; den som är medlem i ett sådant forum behöver inte alltid själv bidra med bilder. Det är också möjligt att titta på barnpornografiska bilder med hjälp av andra Internetbaserade tjänster.

De former av befattning med barnpornografiska bilder som det nu talas om – och som svårigen eller inte alls kan inordnas under det i dag straffbara området – kan beskrivas som kvalificerade former av att titta på barnpornografiska bilder; den enskilde har på något sätt ansträngt sig för att kunna titta på just sådana bilder. Från straffvärdesynpunkt finns det ingen nämnvärd skillnad mellan dessa former av befattning med barnpornografiska bilder och den form av befattning som ett innehav innebär. Sådant kvalificerat tittande torde, liksom fallet kan vara vid ett innehav,

skapa en efterfrågan av nya bilder. Marknaden för barnpornografi upprätthålls således även i dessa fall. Detta bidrar till att fler barn utsätts för sexuella övergrepp och möjligen också för allt grövre övergrepp. Enligt utredningens uppfattning är dessa former av befattning med barnpornografiska bilder så förkastliga att det finns goda skäl att de skall vara kriminaliserade. Utredningen föreslår därför att det straffbara området utvidgas.

För att det inte skall finnas en risk för att den grundlagsskyddade informationsfriheten begränsas på ett alltför omfattande och därmed oacceptabelt sätt anser utredningen att den nya gärningsformen skall förses med begränsande rekvisit. Utredningen föreslår att det straffbara området utvidgas på så sätt att den som mot betalning, enligt en uppgjord plan, vid upprepade tillfällen, i stor omfattning eller på annat liknande sätt skaffar sig tillgång till barnpornografisk bild döms för barnpornografibrott.

Undantag från det straffbara området

Genom 1999 års reform infördes ett uttryckligt undantag för hantverksmässigt framställda bilder, som innebär att förbuden mot skildring och innehav inte gäller den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en barnpornografisk bild, om bilden inte är avsedd att spridas, överlåtas, upplåtas, förevisas eller på annat sätt göras tillgänglig för andra. Samtidigt behölls det sedan år 1980 införda undantaget för försvarliga gärningar vilket innebär att en gärning inte skall utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig. Utredningens undersökningar visar att de gällande undantagsbestämmelserna behövs. Utredningen har kommit till den slutsatsen att det inte finns anledning att vare sig inskränka eller utvidga deras nuvarande tillämpningsområden.

Sexualiteten har fått ett allt större utrymme i det svenska samhället. Exempelvis har konsumtionen av pornografiskt material – som en följd av att det genom den tekniska utvecklingen har blivit alltmer lättillgängligt – ökat, också bland unga personer. Flera studier visar att det finns ett starkt samband mellan att ha sett pornografi och att ha prövat vissa sexuella handlingar. Den ökade sexualiseringen torde medföra att attityden bland många av dagens barn vad gäller bl.a. sexualitet och nakenhet inte är densamma som för ett antal år sedan. Det har exempelvis blivit allt vanligare att barn publicerar ”sexiga” bilder av sig själva på Internet. Det händer också att barn avbildar egna sexuella beteenden. Hur sådana och liknande förfaranden skall bedömas med den gällande lagstiftningen om barnpornografibrott är inte helt klart.

När det gäller brott som riktar sig mot allmänheten kan en enskild person inte förfoga över detta allmänna intresse. Eftersom barnpornografibrottet inte bara syftar till att skydda det avbildade barnet från att kränkas utan också barn i allmänhet, kan brottsbalkens regel om samtycke som allmän grund för ansvarsfrihet inte tillämpas i dessa fall. Detta innebär exempelvis att ett barn inte med ansvarsfriande verkan kan samtycka till att skildras i pornografisk bild eller till att någon annan innehar bilden. Inte heller kan barnet straffritt t.ex. sprida sådana bilder av sig själv som

enligt straffbestämmelsen om barnpornografibrott är att bedöma som barnpornografiska. Utredningen är av den uppfattningen att nämnda förfaranden inte i alla fall utgör straffvärda handlingar och föreslår därför att ansvarsfrihetsregler för dessa situationer skall införas.

När det gäller barn som avbildar egna lagliga sexuella beteenden föreslår utredningen att ansvarsfrihetsregeln begränsas till att gälla den som skildrar ett barn som fyllt 15 år i pornografisk bild eller innehar en sådan bild under förutsättning att skillnaden i ålder och utveckling mellan barnet och den som har begått gärningen är ringa samt omständigheterna i övrigt inte påkallar att den som har begått gärningen döms till ansvar. Ansvarsfrihet kan inte inträda vid samtycke till andra gärningsformer än skildring och innehav; dels är det allmänna skyddsintresset i de fallen framträdande, dels kan det vara svårt för barnet att överblicka konsekvenserna av ett samtycke till annan hantering. Enligt utredningens uppfattning har barn under 15 år behov av ett absolut skydd mot gärningar som utgör barnpornografibrott och därför bör ansvarsfrihet enbart kunna inträda i de fall det avbildade barnet vid utbildningstillfället hade fyllt 15 år. Den föreslagna ansvarsfrihetsregeln kan inte tillämpas om gärningen är att bedöma som grovt barnpornografibrott.

När det gäller den som tar straffbar befattning med barnpornografiska bilder av sig själv föreslår utredningen att ansvarsfrihetsregeln begränsas till att gälla den som inte fyllt 18 år, under förutsättning att bilden framställdes när denne hade fyllt 15 år samt omständigheterna i övrigt inte påkallar att han eller hon döms till ansvar. Ansvarsfrihetsregeln är således enbart tillämplig i de fall gärningsmannen vid gärningstillfället hade fyllt 15 men inte 18 år. Regeln kan således inte tillämpas om en vuxen person tar straffbar befattning med en barnpornografisk bild av sig själv; en vuxen person skall inte i något fall kunna medverka till att barn betraktas som sexualobjekt. Vid barnpornografibrott gör sig det allmänna skyddsintresset starkt gällande när det gäller barn under 15 år. Ansvarsfrihetsregeln omfattar därför endast bilder som skildrar den som har begått gärningen när han eller hon fyllt 15 år. Den föreslagna ansvarsfrihetsregeln kan inte tillämpas om gärningen är att bedöma som grovt barnpornografibrott.

Straffskalorna och gradindelningen

Straffskalan för barnpornografibrott är fängelse i högst två år, eller om brottet är ringa, böter eller fängelse i högst sex månader. Straffskalan för grovt barnpornografibrott är fängelse i lägst sex månader och högst sex år.

Utredningens undersökning av domar har inte gett vid handen att det skulle finnas anledning att föreslå några förändringar i straffskalorna för barnpornografibrott. Dessa ligger väl i linje med vad som gäller för annan likartad brottslighet.

När det gäller brottsrubriceringen vid barnpornografibrott finns det – med hänsyn till vad utredningens undersökning av domar i stort har visat – inte anledning att göra några förändringar beträffande barnpornografibrott som är av normalgraden eller som är att bedöma som ringa.

Vid bedömning av om ett barnpornografibrott är grovt skall enligt nu gällande ordning särskilt beaktas om brottet har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling. Med beaktande av vad utredningens undersökning av domar har visat finns det inte någon anledning att vare sig utesluta något av kriterierna eller att lägga till ett nytt. Ytterligare ett skäl till detta är att de kriterier som nämns i lagtexten endast är exemplifieringar.

Det finns däremot anledning att formulera om ett av de angivna kriterierna, nämligen ”bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling”. Ett skäl till detta är att det inte finns några särskilda uttalanden eller utarbetade riktlinjer för vad uttrycket ”särskilt hänsynslös behandling” innefattar. Kriteriet kan därför vålla vissa problem i rättstillämpningen och kan också tolkas olika. Ett annat skäl är att undersökningen av domar visar att domstolarna resonerade på olika sätt vid bedömningen av om ett barnpornografibrott skulle bedömas som grovt med hänsyn till att brottet avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling. Detta gällde framförallt när fråga var om gärningsformen innehav. Trots att till synes liknande förhållanden var för handen bedömdes barnpornografibrottet i vissa fall vara grovt och i vissa fall av normalgraden. Som en följd av detta dömdes gärningsmännen i det förstnämnda fallet ofta till fängelse och i det sistnämnda fallet vanligtvis till villkorlig dom i förening med dagsböter.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen att kriteriet ”bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling” förtydligas och formuleras om, vilket kan bidra till en tydligare och mer enhetlig rättstillämpning. Utredningen föreslår att kriteriet ”bilder som visar barn som är särskilt unga, som utsätts för våld eller tvång eller som utnyttjas på annat hänsynslöst sätt” införs. Utredningen anser för sin del att gärningar som omfattar bilder av nu nämnt slag, oavsett vilken gärningsform som är för handen, som huvudregel bör medföra att brottet bedöms som grovt.

Barnets ställning

Vid brott mot allmän ordning torde det i normalfallet inte finnas någon målsägande, förutom staten. Kriminalisering av en viss gärning kan emellertid ske för att skydda flera olika intressen. Det är därför inte på något vis uteslutet att en enskild person kan ges ställning som målsägande även vid sådana brott.

Barnpornografibrottets skyddsobjekt utgörs av såväl barn i allmänhet som det avbildade barnet. Enligt utredningens uppfattning kan ett barnpornografibrott, i princip oavsett vilken gärningsform det är fråga om, anses begånget mot det barn som avbildats i den pornografiska bilden. I vart fall kan barnet anses ha blivit förnärmat av brottet. Det avbildade barnet är därför normalt att anse som målsägande vid barnpornografibrott. Frågan om barnet har ställning som målsägande måste dock avgöras i varje enskilt fall.

För att ett målsägandebiträde skall kunna förordnas vid ett annat brott än de som särskilt nämns i lagen om målsägandebiträde krävs att fängel-

se finns med i straffskalan samt att det med hänsyn till målsägandens personliga förhållanden och övriga omständigheter kan antas att målsäganden har ett särskilt starkt behov av sådant biträde. När det gäller barnpornografibrottet ingår fängelse i straffskalan beträffande samtliga grader av brottet. Om övriga förutsättningar för det är uppfyllda, är det således enligt gällande rätt möjligt att vid barnpornografibrott, oavsett vilken gärningsform det är fråga om, förordna målsägandebiträde för det avbildade barnet. Till detta kommer att Utredningen om målsägandebiträde (SOU 2007:6) har föreslagit att en ny bestämmelse införs i lagen om målsägandebiträde. Enligt den föreslagna bestämmelsen skall ett målsägandebiträde förordnas vid brott på vilka fängelse kan följa om målsäganden är under 18 år, om det inte är uppenbart att målsäganden saknar behov av sådant biträde.

Sexualbrottsofferutredningen (Ju 2004:I) föreslog att den som har utsatts för brott enligt 6 kap. BrB, innan polisanmälan har gjorts, skall ha rätt till kostnadsfri juridisk rådgivning av en advokat under högst två timmar. För de barn som avbildats i pornografisk bild och som samtidigt utsatts för ett sexualbrott skulle förslaget medföra en rätt till juridisk rådgivning. Det är emellertid möjligt att framställa pornografiska bilder av barn utan att samtidigt begå ett sexualbrott riktat mot barnet. De sistnämnda barnen skulle inte omfattas av denna rätt. Dessutom omfattar barnpornografibrottet inte bara själva framställandet av bilden utan också andra förfaranden, såsom t.ex. spridning och innehav av bilden. Inte heller de barn som blir utsatta för sådan brottslighet skulle omfattas av rätten till juridisk rådgivning. Att det över huvud taget framställs barnpornografiska bilder – som sedan kan spridas vidare till andra personer – innebär, på samma sätt som vid sexualbrott, en kränkning av den person som utsatts för brottet och berör dennes personliga integritet starkt. Det finns även hos dessa personer ett behov av att få information om innehållet i lagstiftningen, vilken funktion rättsväsendets olika delar har och vilka möjligheter till stöd och hjälp det finns under brottsutredningen och den fortsatta rättsprocessen. Det finns i detta hänseende inte anledning att göra någon skillnad mellan de fall då någon utsatts för ett sexualbrott och de fall då någon utsatts för ett barnpornografibrott. Utredningen föreslår därför att även personer som avbildats i barnpornografisk bild skall ha rätt till kostnadsfri juridisk rådgivning av advokat under högst två timmar.

För att en särskild företrädare skall förordnas för ett barn krävs att det finns anledning anta att ett brott som kan föranleda fängelse har begåtts mot barnet och att det är en vårdnadshavare eller en person som är närstående till vårdnadshavaren som kan misstänkas för brottet. I övrigt krävs det inte att fråga är om någon särskild typ av brott. När det gäller barnpornografibrottet ingår fängelse i straffskalan beträffande samtliga grader av brottet. Enligt gällande rätt är det således möjligt att vid barnpornografibrott, oavsett vilken gärningsform det är fråga om, utse en särskild företrädare för barnet.

Barn som är avbildade i pornografisk bild kan ha rätt till skadestånd vid barnpornografibrott. Detta gäller oavsett vilken gärningsform brottsligheten avser. Det orsakssamband mellan den brottsliga handlingen och den inträffade skadan som måste finnas för att skadeståndsskyldighet över huvud taget skall föreligga är dock i allmänhet svagare ju närmare

den nedre gränsen man kommer för vad som är straffbart som barnpornografibrott. Det är tveksamt om skadestånd kan utgå vid barnpornografibrott som består i innehav av pornografiska bilder av barnet. Ett avbildat barn kan också ha rätt till brottsskadeersättning. Enligt utredningens uppfattning får barns behov av ekonomisk kompensation i den här typen av mål anses tillgodosedda med den gällande lagstiftningen. Möjligheterna för det avbildade barnet att få annan ersättning vid barnpornografibrott än skadestånd och brottsskadeersättning bör därför inte utökas.

Det är viktigt att de professionella aktörer som kommer i kontakt med ärenden som rör barn som utsatts för brott får kontinuerlig utbildning och kompetensutveckling. För de utsatta barnens rättssäkerhet behövs utbildning och kompetensutveckling i fråga om bl.a. barns rättigheter, barns utveckling och metoder för att samtala med barn. Barnpornografibrott är inte ett av de vanligast förekommande brotten. Enskilda befattningshavare inom rättsväsendet handlägger endast sällan detta brott. Det är ett brott som allvarligt kränker barn och som kan få vittgående skadeverkningar. Det är därför angeläget att befattningshavarna får ökad detaljkunskap kring barnpornografibrottet, såsom t.ex. kunskap om barns pubertetsutveckling och om hur gärningsmännen använder Internet i dessa sammanhang. Utredningen vill betona att det är viktigt att de utbildningsinsatser som görs inom rättsväsendet också omfattar frågor av nu nämnt slag.

Åtalspreskription

Enligt gällande rätt är preskriptionstiderna för barnpornografibrott av normalgraden fem år, för ringa brott två år och för grovt brott tio år. Preskriptionstiderna räknas från dagen för brottet. För vissa grövre sexualbrott mot barn gäller i stället att preskriptionstiden börjar löpa först när barnet fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Det har inte ansetts motiverat att göra den särskilda preskriptionsbestämmelsen tillämplig på sexualbrott där minimistraffet är dagsböter.

Det är av vikt att regelsystemet är så utformat att det medger en effektiv lagföring inte bara av sexualbrott mot barn, utan också av barnpornografibrott. Det straffrättsliga sanktionssystemet har en central roll vid bekämpandet av sådana kränkningar som blir följderna av att ett barnpornografibrott begås. Detta är särskilt påtagligt mot bakgrund av att de bilder som producerats under senare tid tenderar att innehålla allt grövre övergrepp mot barn än vad som tidigare varit vanligt. Barnpornografibrottet, oavsett vilken gärningsform det rör sig om, är sådant att det inte kan ge det avbildade barnet fysiska skador. Liksom beträffande många sexualbrott ligger i stället de skador som barnpornografibrott orsakar på det psykiska planet. Ett barn som avbildats i pornografisk bild förmår inte alltid berätta vad det har varit utsatt för förrän det kommer upp i de övre tonåren och kanske inte ens då. Att barn inte alltid berättar i kombination med att brottet inte ger synliga skador kan leda till att barnpornografibrott inte upptäcks förrän lång tid har förflutit. Dessa förhållanden är särskilt påtagliga när det gäller barnpornografibrott bestående i skildring.

Flera omständigheter talar mot att en särskild preskriptionsbestämmelse, liknande den som gäller vid vissa sexualbrott, införs för barnporno-

grafibrottet generellt. En sådan omständighet är att andelen identifierade barn är liten i förhållande till antalet oidentifierade barn. En annan är att utredningsarbetet i många fall skulle försvåras och ta avsevärt längre tid än för närvarande.

Nämnda omständigheter gör sig inte i lika hög grad gällande när det gäller barnpornografibrott bestående i skildring. I de fallen är det avbildade barnet många gånger identifierat, varför några praktiska problem med en åldersgräns som utgångspunkt för preskriptionstidens beräkning inte skulle uppstå. Utredningsarbetet beträffande ett skildringsbrott torde i de flesta fall inte heller påverkas av en särreglering. Inte heller rättssäkerhetsskäl gör sig gällande vid denna typ av brottslighet.

Det finns all anledning att försöka åstadkomma en ordning som förbättrar möjligheterna att lagföra i vart fall de personer som framställer barnpornografiska bilder. Den som framställt bilderna kan sägas vara upphovsman till det lidande som barnet utsätts för, dvs. att bilderna en gång framställts gör det möjligt för andra att ta del av bilderna av barnet och att i sin tur föra dem vidare till andra personer. Intresset av att för vissa fall försöka åstadkomma förbättrade möjligheter att lagföra förövare anser utredningen väger tyngre än intresset av att ha en enhetlig ordning för barnpornografibrottet när det gäller preskriptionstidens beräkning.

Mot denna bakgrund föreslår utredningen att en särskild preskriptionsbestämmelse vid barnpornografibrott bestående i skildring skall införas. Bestämmelsen begränsas till att gälla bilder som skildrar verkliga barn och endast sådana bilder där det står helt klart att det är ett verkligt barn som avbildats, t.ex. fotografier. Preskriptionstiden förlängs på så sätt att preskriptionstiden börjar löpa tidigast den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Bestämmelsen är tillämplig i de fall barnpornografibrottet är av normalgraden eller att bedöma som grovt brott samt vid försök till sådana brott. Om en tillämpning av huvudregeln i 35 kap. 4 § första stycket BrB medför att preskriptionstiden börjar löpa vid en senare tidpunkt skall i stället den regeln tillämpas.

Kravet på dubbel straffbarhet

För att kunna lagföra ett barnpornografibrott i Sverige som har begåtts utomlands av t.ex. en svensk medborgare krävs att gärningen är straffbar även där den begicks, dvs. dubbel straffbarhet krävs. I samband med den nya sexualbrottslagstiftningen togs kravet på dubbel straffbarhet bort för vissa allvarligare sexualbrott mot barn under 18 år. Avgränsningen gjordes på det sättet att brott med böter i straffskalan fortsatt skulle omfattas av ett sådant krav. Som skäl för slopandet av kravet anfördes bl.a. att vuxnas sexuella övergrepp mot barn som begås utomlands vid den s.k. barnsexturismen utgör allvarliga kränkningar av barns grundläggande rättigheter och mänskliga värdighet och att det inte kan anses tillfredsställande att sådana handlingar kan begås av t.ex. svenska medborgare som besöker andra länder där förfarandet inte är straffbelagt.

Utredningen anser att motsvarande skäl gör sig gällande i fråga om barnpornografibrott. Att kunna beivra barnpornografibrott såväl när brottet är begånget i Sverige som när det är begånget utomlands anser utred-

ningen utgöra en viktig del i den internationella kampen mot barnpornografibrott. För att skapa ett effektivt straffrättsligt skydd mot barnpornografibrott föreslår utredningen att svenska domstolar skall kunna döma över utomlands begångna barnpornografibrott, som är av normalgraden eller grova. Motsvarande skall gälla för försök till sådana brott. Svensk domstol skall inte heller vara bunden av vilket straff som är föreskrivet för dessa brott på gärningsorten.

Bilaga 1

1 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att nuvarande 16 kap. 10 b och 10 c §§ skall betecknas 16 kap.
10 c och 10 d §§,

dels att 2 kap. 2 §, 16 kap. 10 a § och 35 kap. 4 § skall ha följande lydelse,

dels att det i balken skall införas en ny paragraf, 16 kap. 10 b §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

2 §¹

För brott som begåtts utom riket döms efter svensk lag och vid svensk domstol, om brottet begåtts

1. av svensk medborgare eller av utlänning med hemvist i Sverige,
2. av utlänning utan hemvist i Sverige, som efter brottet blivit svensk medborgare eller tagit hemvist här i riket eller som är dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare och finns här, eller
3. av annan utlänning som finns här i riket och på brottet enligt svensk lag kan följa fängelse i mer än sex månader.

Första stycket gäller inte, om gärningen är fri från ansvar enligt lagen på gärningsorten eller om den begåtts inom område som inte tillhör någon stat och enligt svensk lag svårare straff än böter inte kan följa på gärningen.

I fall som avses i denna paragraf får inte dömas till påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är stadgat för brottet enligt lagen på gärningsorten.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 § tredje stycket och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 § tredje stycket och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år. *Inskränkningarna gäller inte heller för barnpornografibrott, som inte är ringa, och grovt barnpornografibrott eller försök till sådana brott.*

¹ Senaste lydelse 2005:90.

Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder,

4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder,

5. innehar en sådan bild av barn eller

5. innehar en sådan bild av barn, eller
*6. mot betalning, enligt en upp-
gjord plan, vid upprepade tillfäl-
len, i stor omfattning eller på
annat liknande sätt skaffar sig
tillgång till en sådan bild av barn*

döms för barnpornografibrott till fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader.

Med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år.

Den som i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte av oaktsamhet sprider en sådan bild som avses i första stycket, döms som sägs där.

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt skall dömas för grovt barnpornografi-brott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling.

Förbuden mot skildring och innehav gäller inte den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en sådan bild som avses i första stycket, om bilden inte är avsedd att spridas, överlåtas, upplåtas, förevisas eller på annat sätt göras tillgänglig för andra. Även i andra fall skall en gärning inte utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig.

² Senaste lydelse 2005:90.

Den som skildrar eller innehar en sådan bild som avses i första stycket skall inte dömas till ansvar om den som skildras på bilden vid utbildningstillfället hade fyllt 15 år och skillnaden i ålder och utveckling mellan den utbildade och den som har begått gärningen är ringa samt omständigheterna i övrigt inte påkallar att den som har begått gärningen döms till ansvar.

Den som begår en gärning enligt första stycket innan han eller hon fyllt 18 år, skall inte dömas till ansvar om bilden skildrar den som har begått gärningen när han eller hon fyllt 15 år samt omständigheterna i övrigt inte påkallar att han eller hon döms till ansvar.

10 b §

Är brott som avses i 10 a § första stycket att anse som grovt, döms för grovt barnpornografibrott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år.

Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder som visar barn som är särskilt unga, som utsätts för våld eller tvång eller som utnyttjas på annat hänsynslöst sätt.

35 kap.

4 §³

De i 1 § bestämda tiderna skall räknas från den dag brottet begicks. Förutsätts för ådömande av påföljd att viss verkan av handlingen inträtt, skall tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde.

De i 1 § bestämda tiderna skall räknas från den dag brottet begicks. Förutsätts för ådömande av påföljd att viss verkan av handlingen inträtt, skall tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde. *Dock skall vid barnpornografibrott, som inte är ringa, och*

³ Senaste lydelse 2005:90.

vid grovt barnpornografibrott, som innebär att någon skildrar ett verkligt barn i pornografisk bild genom fotografering, filmning eller annan liknande återgivning, de i 1 § bestämda tiderna räknas tidigast från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år.

Vid brott som avses i 6 kap. 4–6 §§ och 8 § tredje stycket eller försök till sådana brott skall de i 1 § bestämda tiderna räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år. Detsamma skall gälla vid brott som avses i 6 kap. 1–3 och 12 §§ eller försök till sådana brott om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

Om vid bokföringsbrott, som ej är ringa, den bokföringsskyldige inom fem år från brottet har försatts i konkurs, fått eller erbjudit ackord eller inställt sina betalningar, skall tiden räknas från den dag då detta skedde. Om den bokföringsskyldige inom fem år från brottet blivit föremål för skatte- eller taxeringsrevision, skall tiden räknas från den dag då revisionen beslutades.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.
 2. Bestämmelsen i 35 kap. 4 § första stycket tredje meningen tillämpas även på brott som har begåtts före ikraftträdandet om inte möjligheten att döma till påföljd har bortfallit dessförinnan enligt äldre bestämmelser.

Härigenom föreskrivs att 16 kap. 10 a § brottsbalken skall ha följande lydelse.

Lydelse enligt avsnitt 1

Föreslagen lydelse

16 kap.

10 a §¹

Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder,
5. innehar en sådan bild av barn, eller
6. mot betalning, enligt en uppgjord plan, vid upprepade tillfällen, i stor omfattning eller på annat liknande sätt skaffar sig tillgång till en sådan bild av barn döms för barnpornografibrott till fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader.

Med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, *när det framgår av bilden och omständigheterna kring den*, är under 18 år.

Med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år.

Den som i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte av oaktsamhet sprider en sådan bild som avses i första stycket, döms som sägs där.

Förbuden mot skildring och innehav gäller inte den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en sådan bild som avses i första stycket, om bilden inte är avsedd att spridas, överlåtas, upplåtas, förevisas eller på annat sätt göras tillgänglig för andra. Även i andra fall skall en gärning inte utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig.

Den som skildrar eller innehar en sådan bild som avses i första stycket skall inte dömas till ansvar om den som skildras på bilden vid avbildningstillfället hade fyllt 15 år och skillnaden i ålder och utveckling mellan den avbildade och den som har begått gärningen är ringa samt omständigheterna i övrigt inte påkallar att den som har begått gärningen döms till ansvar.

Den som begår en gärning enligt första stycket innan han eller hon fyllt 18 år, skall inte dömas till ansvar om bilden skildrar den som har begått gärningen när han eller hon fyllt 15 år samt omständigheterna i övrigt inte påkallar att han eller hon döms till ansvar.

¹ Senaste lydelse 0000:000.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

Häri genom föreskrivs att 1 kap. 10 § tryckfrihetsförordningen¹ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

10 §

Denna förordning är inte tillämplig på *skildring av barn i pornografisk bild.*

Denna förordning är inte tillämplig på *pornografiska bilder av en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år.*

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

¹ Tryckfrihetsförordningen omtryckt 2002:98.

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 13 § yttrandefrihetsgrundlagen¹ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

13 §

Grundlagen är inte tillämplig på skildring av barn i pornografisk bild.

Grundlagen är inte tillämplig på pornografiska bilder av en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som är under 18 år.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2011.

¹ Yttrandefrihetsgrundlagen omtryckt 2002:909.

5 Förslag till lag om ändring i lagen (1988:609) om målsägandebiträde

Bilaga 2

Härigenom föreskrivs att det i lagen (1988:609) om målsägandebiträde skall införas en ny paragraf, 1 b §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 b §

Kostnadsfri rådgivning enligt denna lag lämnas i en rättslig angelägenhet till den som utsatts för brott enligt 6 kap. eller 16 kap. 10 a–10 b §§ brottsbalken. Rådgivningen lämnas av en advokat i sammanlagt högst två timmar.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

Efter remiss har yttrande över betänkandet avgetts av Riksdagens ombudsmän, Svea hovrätt, Hovrätten för Västra Sverige, Södertörns tingsrätt, Malmö tingsrätt, Umeå tingsrätt, Kammarrätten i Göteborg, Justitiekanslern, Domstolsverket, Rättshjälpsmyndigheten, Åklagarmyndigheten, Rikspolisstyrelsen, Brottsförebyggande rådet, Brottsoffermyndigheten, Tryck- och yttrandefrihetsberedningen, Socialstyrelsen, Statens folkhälsoinstitut, Barnombudsmannen, Tullverket, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet, Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, Institutionen för journalistik, medier och kommunikation vid Stockholms universitet, Kriminologiska institutionen vid Stockholms universitet, Barnrättsakademien vid Örebro universitet, Ungdomsstyrelsen, Jämställdhetsombudsmannen, Statens biografbyrå, Granskningsnämnden för radio och TV, Medierådet, Föreningen Svenska UNICEF-kommittén, Stiftelsen Allmänna Barnhuset, Rädda Barnens riksförbund, Sveriges advokatsamfund, Svenska Journalistförbundet, Svenska Tidningsutgivareföreningen, Riksförbundet för sexuell upplysning, Riksförbundet för homosexuellas, bisexuellas och transpersoners rättigheter, ECPAT Sverige, Riksförbundet Barnens Rätt i Samhället, Brottsofferjournalernas riksförbund, Riksorganisationen för kvinnojourer i Sverige, Sveriges Kvinnojourers Riksförbund, Swedish Network Users' Society (SNUS), Svenska Stadsnätsföreningen.

Telenor Sverige AB har beretts tillfälle att avge yttrande men har avstått från att yttra sig.

Yttrande har också inkommit från Kvinnofronten.