



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Annelie Rosén

Barnpornografibrott utifrån ett offerperspektiv

En studie av den legala
barndefinitionen

Examensarbete
20 poäng

Handledare: Helén Örnemark Hansen

Straffrätt

HT 2005

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRKORTNINGAR	2
1 INLEDNING	3
1.1 Syfte och problemformulering	3
1.2 Offerperspektiv på rätten	4
1.3 Definitioner	4
1.3.1 Barnbegreppet	5
1.3.2 Barns rättighet att skyddas mot sexuell exploatering	6
1.4 Metod och material	6
1.5 Disposition och avgränsningar	7
2 OFFERPERSPEKTIVET	8
2.1 Brottsofferbegreppet	8
2.2 Barn som brottsoffer	9
2.3 Det ideala offret	9
3 BAKGRUND	12
3.1 Barnpornografibrott - en historisk utblick	12
3.2 Omfattningen av barnpornografibrott	13
3.3 Förövarna	15
3.3.1 Tillfällighetsförövare	17
3.3.2 Preferensförövare	17
3.4 Offren	18
3.5 Mörkertalet	19
4 BARNPORNOGRAFI BROT T – DE LEGE LATA	22
4.1 Lagrummets tillkomst	22
4.2 16 kap. 10 a § BrB	24
4.3 Legaldefinitionen av barn	24
4.3.1 Pubertetsutveckling	27

4.3.2	Pubertetsutvecklingen som avgörande kriterium	28
4.4	Översyn av lagstiftningen	29
4.5	Övriga relevanta bestämmelser	30
4.6	Regler på gemenskapsrättsnivå	34
5	SVERIGES ÅTAGANDEN ENLIGT INTERNATIONELLA KONVENTIONER	36
5.1	FN:s konvention om barnets rättigheter	36
5.1.1	De fyra grundläggande principerna	37
5.1.2	Artikel 1 – definitionen av barn	38
5.1.3	Artikel 34 – barns rättighet att skyddas mot sexuell exploatering	39
5.2	FN:s kommitté för barnets rättigheter	39
5.3	Sveriges bundenhet av FN:s konvention om barnets rättigheter	40
6	BARNPORNOGRAFI BROT I PRAXIS	43
6.1	RH 1996:87	43
6.2	NJA 2005 s. 80	44
6.3	B 653-04, 2005-05-26	45
6.4	B 2507-03, 2005-06-23	45
6.5	Sammanfattning av lagrummets tillämpning	46
7	ANALYS	49
7.1	Barn som ideala offer	49
7.2	Frågans tidigare behandling	50
7.3	Barnpornografibrott – de lege lata	51
7.3.1	Konsekvenser av utformningen och tillämpningen av 16 kap. 10 a § BrB	51
7.3.2	Bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB	54
7.4	Barnpornografibrott – de lege ferenda	56
7.4.1	Bör lagstiftningen förändras utifrån offerperspektivet?	56
7.4.2	Införande av en åldersgräns	58
7.5	Slutsats	62
7.6	Fortsatt forskning	64
	BILAGA A – UTDRAK UR BROTTSBALKEN	66

BILAGA B - UTDRAG UR EU:S RAMBESLUT OM ÅTGÄRDER FÖR ATT BEKÄMPA SEXUELLT UTNYTTJANDE AV BARN OCH BARNPORNOGRAFI.	68
BILAGA C – UTDRAG UR BARNKONVENTIONEN	71
LITTERATURFÖRTECKNING	74
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	82

Sammanfattning

Utformningen av den svenska barnpornografibestämmelsen i 16 kap. 10 a § BrB har ifrågasatts alltsedan lagrummets tillkomst år 1980. Legaldefinitionen av barn utgörs av två led, huvudregeln är att den som inte har avslutat sin pubertetsutveckling är att betrakta som barn i lagrummets mening, eller om det av omständigheterna i övrigt framgår att den avbildade personen är under 18 år. Det finns även en bestämmelse i 6 kap. 8 § BrB, förbud mot att utnyttja personer under 18 år för sexuell posering, som är tänkt att fånga upp de fall då en person som är under 18 år har en fullbordad pubertetsutveckling.

Jag har studerat barndefinitionen i 16 kap. 10 a § BrB utifrån ett offerperspektiv, grundat på teorin om det ideala offret samt barnkonventionens barnbegrepp, vilket innebär att barn anses utgöra en särskilt sårbar kategori av offer då barndomen betraktas som en skyddsvärd period av fysisk och psykisk utveckling. Enligt artikel 34 i FN:s konvention om barnets rättigheter skall barn erhålla ett skydd mot sexuellt utnyttjande i form av sexuell exploatering. Med barn avses enligt konventionen samtliga personer under 18 år.

Jag har kommit fram till att det föreligger brister utifrån ett offerperspektiv i den förevarande lagstiftningen. Då barndefinitionen bygger på ett pubertetsutvecklingskriterium blir tillämpningen av lagrummet beroende av den fysiska utvecklingen, vilket leder till att endast de unga personer som *ser ut som barn* erhåller det skydd som samtliga personer under 18 år har rätt till. Bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB, som är tänkt att fylla de luckor som uppstår till följd av pubertetsutvecklingskriteriet vid tillämpningen av 16 kap. 10 a § BrB, skyddar dock inte samtliga barn fullt ut. Bestämmelsen i 6 kap. BrB träffar endast *framställningen* av pornografiskt material och den kränkningen som barnet utsätts för i samband med denna. Men även övrig befattning såsom spridning och innehav med barnpornografiskt material är kränkande, dels för barnet som utnyttjats i det pornografiska materialet, dels för barn i allmänhet, som enligt förarbetena är rättsskyddsobjekten i 16 kap. 10 a § BrB.

Jag anser därmed att barnpornografilagstiftningen bör förändras utifrån ett offerperspektiv. Problematiken med pubertetsutvecklingskriteriet kan undvikas och skyddet mot sexuell exploatering uppnås för samtliga personer under 18 år om det införs en fast åldersgräns i 16 kap. 10 a § BrB. Dock kan inte alla offer för barnpornografibrott identifieras och därför kan en åldersgräns behöva kompletteras med ytterligare rekvisit för att främja en effektiv lagföring. Om lagstiftaren väljer att använda sig av pubertetsutvecklingskriteriet är det viktigt att problematiken kring detta uppmärksammas och diskuteras.

Förkortningar

A.a.	Anfört arbete
Bet.	Betänkande
BO	Barnombudsmannen
BrB	Brottsbalken, SFS (1962:700)
BRÅ	Brottsförebyggande rådet
COPINE	Combating Paedophile Information Networks in Europe
Dir.	Kommittédirektiv
Ds	Departementspromemoria
Ds Ju	Departementspromemoria från Justitiedepartementet
ECPAT	End Child Prostitution, Child Pornography and Trafficking in Children for Sexual Purposes
EGT	Europeiska Gemenskapernas Officiella Tidning.
EU	Europeiska Unionen
EUT	Europeiska Unionens Officiella Tidning
FN	Förenta Nationerna
HD	Högsta Domstolen
HovR	Hovrätt
JK	Justitiekanslern
JuU	Justitiekommittén
KrU	Kulturutskottet
KU	Konstitutionsutskottet
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning II
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken, SFS (1942:740)
RH	Rättsfall från hovrätterna
RIF	Samarbetet i rättsliga och inrikes frågor
Rskr.	Riksdagsskrivelse
SFS	Svensk författningssamling
SoU	Socialutskottet
SOU	Statens offentliga utredningar
TF	Tryckfrihetsförordningen, SFS (1998:1438)
TR	Tingsrätt
YFU	Yttrandefrihetsutredningen
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen, SFS (1998:1439)

1 Inledning

Barnpornografibrott är ett ämne som lämnar få oberörda. Barnpornografiska bilder innebär ofta att barnet varit utsatt för ett sexuellt övergrepp som dokumenterats. Även om ett framställt bildmaterial inte visar en sexualakt mellan en vuxen och ett barn, eller om bilden inte är pornografisk i egentlig mening, kan omständigheterna kring framställningen vara djupt kränkande för det involverade barnet. I vårt informationssamhälle blir kränkningen för det utsatta barnet oerhörd om bilden eller filmen läggs ut på Internet, till vilket 80 % av Sveriges hushåll har daglig tillgång.¹ Eftersom Internet är globalt blir spridningen av framställningarna enorm. Dessutom ligger bilderna kvar i omlopp för en väldigt lång tid framöver. Det rör sig således om väldigt stora konsekvenser för de individer som avbildas i barnpornografiska bilder eller filmer.

Alltsedan barnpornografibrottsbestämmelsens tillkomst år 1980 har det förts diskussioner om brister i lagstiftningen. Den svenska barnpornografiregleringen saknar en legaldefinition som grundar sig på den avbildade personens ålder. Istället är det främst personens fysiska mognad som är avgörande då det gäller att fastställa huruvida personen är att betrakta som barn eller inte i lagrummets mening. Lagregelns nuvarande utformning har kritiserats från flera håll och flertalet svagheter har utpekats. Det har höjts röster om att barnpornografibrottet borde flyttas från det 16:e kapitlet i BrB, där brotten mot allmän ordning är placerade, till sexualbrottskatalogen i det sjätte kapitlet i BrB. Det förekommer även uppfattningar att den nuvarande utformningen av preskriptionstiderna för barnpornografibrott på fem år borde börjar löpa från det att barnet fyllt 18 år, istället för att börja löpa från det att brottet begicks. Det finns även åsikter att det är alltför oklart huruvida barn som utsatts för barnpornografiska brott kan betraktas som målsägande och därmed vara berättigade till exempelvis målsägandebiträde och ha en rätt till ekonomisk ersättning. Även gällande brottsrubricering och påföljder vid barnpornografibrott anses det finnas ett behov av förändring. Likaså vad gäller befattningen av barnpornografi genom Internet. Idag är det inte kriminaliserat att titta på barnpornografi på datorskärmen, så länge man inte sparar materialet på hårddisk, diskett eller liknande. Detta är något som många anser bör omfattas av kriminaliseringen.²

1.1 Syfte och problemformulering

Syftet med mitt arbete är att granska den legala definitionen av barn i barnpornografilagstiftningen utifrån ett offerperspektiv. Den aktuella bestämmelsen saknar en fast åldersgräns, istället är det graden av fysisk

¹ Åström, s. 15.

² Se exempelvis Rädde Barnens brev till Justitieminister Bodström, 2005-05-23. <http://www.rb.se/NR/rdonlyres/093B5061-176E-44F8-B5A7-5007A5A6AD14/0/brevjustitieministern20050518.doc>

mognad, eller pubertetsutvecklingen, som är avgörande för huruvida personen skall betraktas som barn eller inte.

Mina frågeställningar är:

- Finns det brister i den nuvarande lagstiftningen utifrån ett offerperspektiv avseende lagrummets utformning och tillämpning? Om det föreligger några brister i barnpornografilagstiftningen, omfattas de av bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB?
- Ifall otillräckligheter kan urskiljas utifrån ett offerperspektiv som inte täcks in av bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB, bör barnpornografilagstiftningen förändras och i så fall på vilket sätt?

1.2 Offerperspektiv på rätten

I mitt arbete använder jag mig av ett offerperspektiv i relation till lagtexten, förarbetena och de ställningstaganden som tidigare gjorts i lagstiftningsärendet, tillämpningen av lagstiftningen samt i den normativa diskussionen kring ett införande av en åldersgräns. Med ett offerperspektiv menar jag en strävan efter att studera konsekvenserna av lagstiftningens utformning för dels de individer som exploateras i barnpornografiska framställningar och dels för de övriga individer som är bestämmelsens rättsskyddssubjekt, dvs. barn i allmänhet. Anledningen till att jag har valt att utföra granskningen av lagstiftningen utifrån ett offerperspektiv är att jag anser det vara både intressant och nödvändigt att införa ett synsätt på lagstiftningen som inte enbart fokuserar på aspekter som möjlighet att lagföra personer, den tilltalades rättigheter och dylikt.

Jag grundar mitt offerperspektiv på den norske kriminologen Nils Christies teori om det ideala offret. Jag redogör närmare för den teoretiska basen för mitt offerperspektiv i kapitel 2.

1.3 Definitioner

I detta avsnitt redogör jag för den definition av barn som jag använder mig av i min uppsats. Jag redogör även för den rättighet/frihet som barn har att undgå sexuell exploatering.

Det finns rättigheter till skydd mot kränkande behandling och tortyr i flertalet internationella konventioner, exempelvis i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna och i FN:s konvention om barnets rättigheter. Jag har valt att utgå från de rättigheter som kan härledas ur FN:s konvention om barnets rättigheter, då dessa rättigheter är speciellt utformade med tanke på barns särskilda behov av skydd, till skillnad från rättigheterna i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna som tillskrivs både barn och vuxna.

1.3.1 Barnbegreppet

Jag har valt att utgå från det barnbegrepp som ligger till grund för FN:s konvention om barnets rättigheter, den s.k. *barnkonventionen*. I konventionens första artikel anges att varje människa under 18 år är att avse som barn, om inte barnet blivit myndig tidigare enligt den lag som reglerar myndighetsåldern i det land där barnet hör hemma.³

Tanken är att barn har lika stort människovärde som vuxna, men att de är sårbara och därför behöver särskilt stöd och skydd. I barnkonventionen görs barnet till ett subjekt med egna rättigheter för första gången.⁴ En utgångspunkt är att barndomen är en period som kännetecknas av att barnets fysiska och psykiska förmåga är under utveckling.⁵ Vid barnkonventionens tillkomst fördes långa diskussioner kring definitionen av barn och till slut stannade man vid en 18 årsgräns. Det har ansetts att detta får tolkas som att upp till 18 års ålder skall den unge personen tillförsäkras de rättigheter och åtnjuta det skydd som konventionen ska ge.⁶ I en av de deklarationer som föregick barnkonventionen slås det fast att barnet behöver speciellt skydd och omsorg p.g.a. dess fysiska och psykiska omognad, inklusive lämpligt lagligt skydd. Detta genomsyrar barnkonventionen och de rättigheter som barnet har att göra anspråk på.⁷

Vid godkännandet av barnkonventionen i svensk rätt anfördes det att barnkonventionens definition av barn inte innebär att man i all nationell lagstiftning rörande barn och ungdomar måste grunda sig på en 18 årsgräns. Det är endast beträffande de *rättigheter* som behandlas i konventionen som man har att utgå från att alla personer under 18 år avses. Ökat ansvar med stigande ålder ska enligt barnkonventionen inte ses som stridande mot definitionen, men de särskilda skyddsreglerna skall gälla.⁸

I Sverige uppnås myndighetsåldern på 18-årsdagen, men vissa *skyldigheter* inträder tidigare, såsom exempelvis straffbarhetsåldern. Enligt 1 kap. 6 § BrB gäller att för brott som någon har begått innan han eller hon har fyllt 15 år får inte dömas till påföljd. Även vissa *rättigheter* sätter igång tidigare än myndighetsåldern, såsom rätten till sexuellt självbestämmande som inträder vid 15 års ålder.⁹ Straffbarhetsåldern och rätten till frivilligt sexuellt umgänge är exempel på hur man har valt att ge barnet ökade skyldigheter och rättigheter i takt med stigande ålder och utveckling.

³ Se FN:s konvention om barnets rättigheter.

⁴ SOU 1997:116 s. 127.

⁵ Schiratzki, s. 17.

⁶ SOU 1997:116 s. 61.

⁷ SOU 1997:116 s. 61. Detta fastslogs i Förklaringen om barnets rättigheter från år 1959, som är gällande än idag.

⁸ Prop. 1989/90:107 s. 29; SOU 1997:116 s. 61f.

⁹ SOU 1997:116 s. 63. Straffbarhetsåldern har sedan år 1902 varit 15 år.

1.3.2 Barns rättighet att skyddas mot sexuell exploatering

Barnrätten fyller flera funktioner, såsom en styrande, normerande funktion, men även en skyddsfunktion. Den svagaste skall skyddas. Barnkonventionen utgår från att *barndomen* har ett egenvärde och att barn är en utsatt grupp med särskilda behov av omvårdnad och skydd, vilket även innefattar ett rättsligt skydd. Konventionen tillerkänner barn medborgerliga, politiska, ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter. De rättigheter som barn och ungdomar besitter enligt barnkonventionen har utgångspunkten i att barns autonomi är begränsad och att de därför har rätt att åtnjuta ett särskilt skydd. Barnkonventionen innehåller även en rätt till särskilt skydd mot övergrepp och utnyttjande.¹⁰

Barnkonventionen berör flera områden där barn åtnjuter ett speciellt skydd som är lämpligt för deras utvecklingsnivå och grad av sårbarhet. Sexuell exploatering är ett sådant område. Artiklar i konventionen som specifikt berör sexuell exploatering av barn är artiklarna 19, 32, 34, 35 och 39. I artikel 34 åtar sig konventionsstaterna att skydda barnet mot alla former av sexuellt utnyttjande och sexuella övergrepp. Konventionsstaterna ska enligt artikeln särskilt vidta alla lämpliga nationella, bilaterala och multilaterala åtgärder för att bl.a. förhindra att barn utnyttjas i pornografiska föreställningar och i pornografiskt material.¹¹ Det finns således stöd i FN:s konvention om barnets rättigheter för att barn har en rättighet att skyddas mot sexuell exploatering.

Jag redogör närmare för FN:s konvention om barnets rättigheter samt dess inverkan på svensk lagstiftning i kapitel 5.

1.4 Metod och material

Jag har använt mig av en traditionell rättsdogmatisk juridisk metod i min studie, med en utgångspunkt i studier av de olika rättskällorna lagstiftning, förarbeten och praxis. Jag har inte använt mig av doktrin i någon större utsträckning eftersom barnpornografilagstiftningen inte har behandlats i alltför stor utsträckning. Det material jag använder mig av består till viss del av kriminologiskt material såsom kriminalstatistik och information om offer och förövare. Jag använder mig även av material från intresseorganisationer såsom Rädda Barnen, ECPAT m.m. Vidare använder jag mig av offentligt tryck, konventionstext och ett antal rättsfall som jag anser vara relevanta för mitt arbete. Urvalet av de rättsfall som jag har använt mig av redovisar jag i avsnitt 5.

¹⁰ Schiratzki, s. 12 och 40f.; prop. 1989/90:107 s. 6f.

¹¹ Prop. 1989/90:107 s. 7 och 15.

1.5 Disposition och avgränsningar

Jag inleder mitt arbete med att i inledningskapitlet gå igenom viktiga definitioner, begrepp och avgränsningar. I samband med detta redogör jag även för vad som enligt barnrätten avses med barn och ifall barn kan anses ha en rättighet att inte utsättas för pornografi eller utnyttjas för sexuell exploatering. I det andra kapitlet redogör jag för brottsofferbegreppet och barn som brottsoffer. Sedan går jag igenom den teoretiska basen för mitt valda offerperspektiv. Därefter följer det tredje kapitlet där jag tar upp relevant bakgrundsmaterial till ämnet, såsom en kort historisk bakgrund till barnpornografibrottet, viss kriminalstatistik samt information om offer och förövare. Därefter går jag igenom den aktuella lagstiftningen och dess motiv i uppsatsens fjärde kapitel. I detta kapitel tar jag även upp andra bestämmelser i BrB som är relevanta i sammanhanget och jag presenterar även en översyn av lagstiftningen som regeringen initierat. Jag går också igenom regelverk på EU-nivå som är av intresse för barnpornografilagstiftningen. I det femte kapitlet tar jag upp FN:s konvention om barnets rättigheter och dess inverkan på den svenska lagstiftningen. I det efterföljande kapitlet går jag igenom den praxis som berör legaldefinitionen av barn. Arbetet avslutas sedan med en analys och en slutdiskussion i det sjunde kapitlet. Jag diskuterar även områden som jag anser vara intressanta och givande för fortsatt forskning.

Det finns en mängd olika aspekter som är både relevanta och i allra högsta grad intressanta då det gäller barnpornografilagstiftningen. Jag har dock varit tvungen att göra en rejäl avgränsning. Jag har valt att begränsa min framställning till frågan om barndefinitionen utifrån ett offerperspektiv för att mitt arbete ska bli mer överskådligt och hanterbart. Detta medför att jag inte fokuserar på aspekter relaterade till gärningspersonen och hans eller hennes rättssäkerhetsintresse. Eftersom jag utgår från ett offerperspektiv tar jag inte upp samtliga relevanta aspekter som bör diskuteras för att kunna utforma lagregeln så att den ger önskvärda resultat. Jag gör därmed inte anspråk på att komma med en färdig paketlösning vad gäller lagregelns utformning. Istället vill jag främst bidra med värdefulla synpunkter på lagstiftningen utifrån det valda offerperspektivet.

Jag har valt att inte behandla de fakultativa protokollen till FN:s konvention om barnets rättigheter i min framställning, eftersom det protokoll som rör barnpornografi främst behandlar frågor om utlämning och stöd till brottsoffer, vilket inte är relevant för mitt arbete.

2 Offerperspektivet

I detta avsnitt redogör jag för den teoretiska bas som ligger till grund för mitt offerperspektiv. Jag inleder med en kort skildring av det generella brottsofferbegreppet för att sedan diskutera barn som brottsoffer. Därefter redovisar jag för den norske kriminologen Nils Christies teori om det ideala offret, den teori som jag grundar mitt offerperspektiv på.

2.1 Brottsofferbegreppet

Alla rättsområden handlar mer eller mindre om ett subjekts förhållande till rätten. Straffrätten blir påtaglig för det enskilda subjektet genom att antingen bestraffa eller skydda subjektet, som blir ansvarssubjekt eller skyddsobjekt. Den som erhåller skydd mot vissa gärningar genom straffrättsliga bestämmelser om brott är *rättskyddssubjekt*.¹² En huvudsaklig förutsättning för dagens straffrättsystem är rättssäkerhetsintresset för den som ställs till ansvar för brott, ansvarssubjektet. Grundläggande värden som rättvisa och likhet inför lagen ligger till grund för den moderna straffrätten, som traditionellt sett har fokuserat på den som står anklagad för brott. Studier av *den som utsatts för brott* utifrån ett straffrättsligt perspektiv är något relativt nytt.¹³

Även inom kriminologin har det visats ett allt större intresse för brottsoffret och detta kan till viss del ses som en följd av den tidigare ensidiga fokuseringen på gärningsmannens situation. Det kan även betraktas som en reaktion mot den kraftiga ökningen av antalet anmälda brott i förening med en allt sämre brottsupplärning. Ytterligare en bidragande faktor är framväxten av olika gräsrotsrörelser, framförallt kvinnorörelsen.¹⁴ I slutet av 1970-talet bildades de första kvinnojourerna i Sverige, efter engelsk förebild. Då kvinnorna tog större plats på arbetsmarknaden och inom politiken på 1970-talet ökade kraven på jämställdhet och skydd mot övergrepp. I början av 1980-talet gjordes försök att starta jourer med inriktning på hjälp och stöd till en bredare grupp brottsoffer. Under senare hälften av 1980-talet ökade antalet kvinnojourer och brottsofferjourer och denna positiva utveckling fortsatte under 1990-talet då antalet brottsoffer- och kvinnojourer ökade kraftigt.¹⁵

Begreppet brottsoffer är relativt nytt i svenska språket. Det saknas en officiell eller legal definition av begreppet. Den juridiska termen för en person som utsatts för brott är *målsägande*. RB 20 kap. 8 § definierar målsägande som den mot vilken ett brott har blivit begånget eller som har blivit förnärad av brottet eller som har lidit skada av det. En annan juridisk

¹² Andersson, s. 33ff.

¹³ A.a. s. 47.

¹⁴ Lindgren – Pettersson – Hägglund, 2001, s. 57; Åkerström – Sahlin, s. 7f.

¹⁵ Lindgren – Pettersson – Hägglund, 2001, s. 62f.

term för en person som har utsatts för brott är *skadelidande*. Termen omfattar alla dem som har tillfogats skada oavsett om detta har skett på grund av brott eller inte.¹⁶

2.2 Barn som brottsoffer

Det har förekommit våld och kränkningar mot barn i alla tider. För inte alltför länge sedan var misshandel mot barn i form av aga i hem och skola inte bara vanligt, utan även lagligt. Framför allt under slutet av 1900-talet har synen på barn förändrats och deras rättigheter till skydd och integritet har successivt förstärkts, bl.a. genom förändringar av föräldrabalken, socialtjänstlagen, skollagen och brottsbalken. Milstolpen var emellertid Sveriges ratifikation av barnkonventionen år 1990, som är det första internationella dokument som fastslår att barn är ett rättsligt subjekt.¹⁷

Brottsofferrörelsen kan ses som ett uttryck för att politiskt svaga grupper fått mer makt och därigenom kan ställa krav. Vid sidan av kvinnorna är det särskilt barnen som har lyfts fram som brottsoffer. Till viss del är uppmärksammandet av de två kategorierna sammankopplade då barnet kan ses som en del av kvinnans sfär. Den ökade uppmärksamheten av barn som brottsoffer bör även kopplas till att barnens rättigheter har förbättrats påtagligt över tid, bl.a. i samband med godkännandet barnkonventionen som i sin tur har resulterat i konkreta åtgärder i form av inrättandet av en särskild barnombudsman, BO.¹⁸

Barn omnämns ofta som särskilt sårbara brottsoffer i kriminologiska sammanhang. Barn kan fara illa av många anledningar och brott mot barn är särskilt allvarliga då de kan få betydande konsekvenser för barnets utveckling och personlighet. Barnet saknar ofta möjlighet att själv bearbeta det inträffade på ett effektivt sätt.¹⁹ Barn som inte får hjälp löper ökad risk att bli utsatta för nya övergrepp eller att själva bli förövare. De löper även ökad risk att drabbas av psykisk och fysisk ohälsa både under uppväxten och i vuxenlivet.²⁰

2.3 Det ideala offret

Syftet i denna uppsats är att studera barnpornografilagstiftningen och definitionen av barn i denna utifrån ett offerperspektiv. Jag har valt att ta teoretiskt avstamp i Nils Christies teori om det ideala offret, eftersom barn

¹⁶ Lindgren – Pettersson – Hägglund, 2001, s. 27f.; SOU 1998:40, s. 73f. Se även definitionen av brottsoffer i FN:s deklaration om brottsoffers grundläggande rättigheter från 1985.

¹⁷ Ds 2004:56 s. 87; SOU 1997:116 s. 127.

¹⁸ Tham i Åkerström – Sahlin (red.), 2001, s. 32f.

¹⁹ Lindgren – Pettersson – Hägglund, 2001, s. 96f.

²⁰ Hindberg i Lindgren – Pettersson – Hägglund (red.), 2004, s. 260f.

som utsätts för brott är en kategori av särskilt sårbara offer.²¹ Teorin grundar sig på ett begreppspar, det idealiska offret och den idealiske gärningsmannen, med ett tydligt styrkeförhållande mellan offer och gärningsman. Barn som offer, för brott i allmänhet och som offer för barnpornografibrott i synnerhet, betraktas som en särskilt sårbar offerkategori och barnpornografibrottsförövare tillhör en grupp av förövare som är inte är särskilt uppskattade. Därmed borde teorin om det idealiska offret vara fruktbar vid studier av barnpornografibrott utifrån ett offerperspektiv.

Många människor har en schablonbild av brottsoffer. Denna bild kännetecknas av uppfattningen om ett ”idealoffer”, dvs. ett oskyldigt, försvarslöst offer som inte har någon delaktighet i brottet. Med ett ”idealiskt offer” menar den norske kriminologen Nils Christie en person eller kategori av individer som, när de drabbas av brott, lättast får fullständig och legitim status som offer. Ett idealiskt offer måste kunna generera sympati. Christie har beskrivit idealoffret som en äldre dam som, på väg för att hjälpa sin sjuka syster, blir rånad av en vuxen manlig narkotikamissbrukare. Ett idealoffer har enligt Christie åtminstone 6 egenskaper:

1. Offret är svagt
2. Offret är involverat i en respektabel aktivitet
3. Offret är på väg till en plats som hon eller han inte kan förebrås för
4. Gärningsmannen är i förhållande till offret i överläge och kan beskrivas i negativa termer
5. Gärningsmannen är okänd för offret och har ingen relation till offret
6. Offret ska ha tillräckligt med inflytande för att kunna hävda sin ”offerstatus”²²

Det idealtypiska offret har också sin motsats. Detta gäller då det finns utrymme för moraliska ansvarskrav på offret; t.ex. att offret borde ha tagit en annan, säkrare väg, hem på kvällen eller att offret inte borde ha varit berusad osv. Betraktas den utsatte inte som ”offer” riskerar han eller hon därmed att, trots psykisk, fysisk och ekonomisk skada, få ett sämre skydd eller rentav inget skydd alls eftersom vederbörande faller utanför schablonbilderna av ett brottsoffer.²³

Christie hävdar att en förutsättning för att bli identifierad som ett idealiskt offer är att man kan väcka någon slags uppmärksamhet, men ändå inte framstår som så stark att ens oskuld och oförmåga att skydda sig ifrågasätts. Att exempelvis äldre kvinnor i dagens samhälle lätt uppfattas som idealiska offer är ett uttryck för deras ringa makt i samhället.²⁴

²¹ Se avsnittet ovan.

²² Christie i Åkerström – Sahlin (red.), 2001, s. 47f.; Lindgren – Pettersson – Hägglund, 2001, s. 31

²³ Lindgren – Pettersson – Hägglund, 2001, s. 31-32

²⁴ Åkerström – Sahlin, 2001, s. 12.

Enligt Christie ses offret ofta i kontrast till gärningsmannen. Det idealiska offret behöver och skapar den idealiska gärningsmannen. Ju mer idealiskt offret är, desto mer idealisk blir gärningsmannen och vice versa. Gärningsmannen är ur moralisk synvinkel svart jämfört med det rena, vita offret. Den idealiska gärningsmannen är en varelse på avstånd, ju mer främmande och omänsklig, desto bättre.²⁵ Barn som brottsoffer är en särskilt sårbar grupp och de har därmed förutsättningar för att uppfylla Christies kriterier och betraktas som idealiska offer, särskilt som förövare som begår barnpornografiska brott generellt sett borde kunna betraktas som idealiska gärningsmän.

²⁵ Christie i Åkerström – Sahlin (red.), 2001, s. 54f. och 59.

3 Bakgrund

I detta kapitel tar jag upp en kort historisk bakgrund till barnpornografibrottet. Jag går även igenom omfattningen av brottet och jag presenterar viss information om offer och förövare.

3.1 Barnpornografibrott - en historisk utblick

Barnpornografi i form av fotografiska avbildningar har funnits lika länge som fotograferingskonsten. Det finns uppgifter om att polisen i Storbritannien år 1874 beslagtogs 130 000 barnpornografiska bilder vid ett tillslag i London. Som ett resultat av den sexuella liberalismen på 1960- och 1970-talen avskaffade många europeiska länder censuren av pornografi. Sverige avskaffade censuren 1972 och det gjordes inga undantag för barnpornografi. När barnpornografiskt material började säljas öppet under 1970-talet väcktes starka reaktioner hos allmänheten.²⁶

I början av 1990-talet uppmärksammades förekomsten av barnpornografi och att det bakom varje barnpornografisk produktion låg en sexuell kränkning av ett barn. Detta skedde genom att barnpornografihärvorna i Huddinge²⁷ och Norrköping uppdagades, vilket ledde till en intensiv massmedial bevakning. Det uppstod många debatter med krav på en kriminalisering av innehav av barnpornografi samt också en motreaktion att detta allvarligt skulle inkräkta på tryckfriheten.²⁸ I Huddingehärvan fann man över 160 smalfilmer med barnpornografi samt högteknologisk utrustning för framställan, redigering och kopiering av videofilmer. Man hittade även ”kundregister” och man kunde konstatera att de beslagtagna filmerna fungerade som ett bibliotek som kunderna utifrån egna sexuella preferenser kunde beställa sekvenser som sedan klipptes ihop till en ny videofilm.²⁹

Rädda Barnen drev under denna tidsperiod en framgångsrik kampanj för att fästa uppmärksamheten på barnsexhandeln i världen och i synnerhet den barnsexturism som förekom i flera av länderna i Sydostasien. Organisationen ECPAT bildades och tillsammans med Rädda Barnen spelade de en viktig roll vid tillkomsten av den första Världskongressen mot kommersiell sexuell exploatering av barn³⁰, som hölls i Stockholm i augusti

²⁶ SOU 2004:71 s. 89; Taylor – Quayle 2003, s. 43.

²⁷ Se Stockholms TR:s dom 1993-10-28, B 8-5496-92.

²⁸ Åström, s. 9; Back i Svedin – Banck (red.) 2002, s. 19.

²⁹ Svedin – Back 2003, s. 9.

³⁰ Barnpornografibrott anses ingå i denna samlade beteckning, se SOU 2004:71 s. 50f. Med sexuell exploatering avses bl.a. att barn används i syfte att utnyttjas sexuellt, används i sexuella handlingar mot ekonomiskt ersättning eller att barn framställs på bild för sexuella syften, se Ds 2004:56 s. 92.

1996.³¹ Det antogs en deklaration vid kongressen, som förpliktade staterna att upprätta nationella handlingsprogram för att motverka kommersiell sexuell exploatering av barn och utgångspunkten för arbetet med det svenska programmet har varit att gå igenom bl.a. lagstiftning för att föreslå förbättringar. Denna arbetsgrupp konstaterade att barn i Sverige har ett gott skydd genom lagstiftning som värnar om barnets värde som individ och rätt till egen integritet.³² Sexuell exploatering av barn ansågs efter världskongressen 1996 inte vara något större problem i Sverige. ECPAT publicerade dock år 2001 en rapport där det framhölls att sexuell exploatering av barn är ett landsomfattande problem och att problemet har en omfattning som ingen hittills kunnat ana.³³ Det har framförts kritik av FN:s kommitté för barnets rättigheter³⁴ i form av att det saknas exakt statistik över det totala antalet barn som utsätts för sexuell exploatering.³⁵ Även BO ansåg i sin rapport till FN:s barnkommitté att Sverige borde anstränga sig hårdare för att identifiera antalet barn som utsätts för sexuell exploatering i Sverige.³⁶

Under senare år har barnpornografi rönt stor uppmärksamhet i media då flera omfattande barnpornografihärvor avslöjats. Svensk polis genomförde bl.a. en landsomfattande aktion, Operation Sleipner, som ledde till att 118 män misstänktes för barnpornografibrott.³⁷

3.2 Omfattningen av barnpornografibrott

För inte alltför länge sedan spreds barnpornografiska bilder via personliga kontakter och per postförsändelser. Spridningen var begränsad till Sverige, även om det inom nätverken fanns personer som tog hem material från andra länder.³⁸ Materialet bestod ofta av filmsekvenser från gamla småfilmer och bilder publicerade i barnpornografiska tidskrifter från 1970-talet. Det rörde sig om material som producerats före 1980, då produktion

³¹ En andra Världskongress mot kommersiell sexuell exploatering av barn hölls år 2001 i Yokohama, se Rädda Barnens Europeiska Grupp, uppdaterad 1 augusti 2005, s. 9, <http://www.rb.se/NR/rdonlyres/5FAFE2C1-16FB-4DB7-A6B5-3A2E099D09FE/0/PositionPaper05sexualexploitationontheInternet.pdf.060325>.

³² Åström, s. 10; Ds 1997:54, s. 21.

³³ SOU 2004:71, s. 47. Rapporten som ECPAT publicerade 2001 var *Kommersiell sexuell exploatering av barn – en studie av kännedom om utnyttjandet av minderåriga i prostitution, pornografi och trafficking*.

³⁴ Se avsnitt 4.2.

³⁵ Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 44 of the Convention. Concluding Observations on the Committee on the Rights of the Child: Sweden. CRC/C/15/Add.248, 30/03/05, s. 3, not 10 (c)

³⁶ Observations of the Children's Ombudsman with respect to the written replies of the Government of Sweden concerning the list of issues (CRC/C/Q/SWE/3) raised by the Committee on the Rights of the Child in relation to the consideration of the third periodic report of Sweden. Ställd till: FN:s kommitté för barnets rättigheter. Diarienummer: 3.9:0958/02.

³⁷ Hindberg, 2005, s. 8.

³⁸ SOU 1997:29, bilaga 3.

och spridning av barnpornografiskt material ännu inte hade kriminaliserats i Sverige. På senare år har dock barnpornografiskt material fått stor spridning via olika sajter på Internet. Kontakter mellan personer som samlar och brukar sådant material har underlättats genom utvecklingen av Internet och utbudet har utökats med hjälp av den nya foto- och datatekniken.³⁹ Det förekommer en mängd tekniska lösningar som används, t.ex. fildelningsprogram, filserverar, chattforum och hemsidor. Mängden barnpornografi på Internet har ökat snabbt, vilket i sin tur ökat behovet av nya bilder. Med den nya tekniken kan övergrepp på barn lätt dokumenteras, redigeras och laddas ut på Internet och få snabb spridning. Det specifika problemet med barnpornografien på Internet är att bilderna aldrig försvinner, utan de cirkulerar på nätet för evigt. Det betyder att kränkningen av barnet aldrig upphör.⁴⁰

Den ökade efterfrågan på barnpornografiskt material har gett upphov till kommersiella barnpornografiska Internetsidor där kunder köper tillgång till bilder och filmer via kontokort. Vid enbart en internationell polisoperation, kallad Operation Falcon år 2004, hittades 270 000 registrerade köp via kontokort. Ca 2300 personer från flera olika länder greps. I en tidigare polisoperation fann polis intäkter från sådan verksamhet motsvarande 9,2 miljoner amerikanska dollar och kunder i 60 länder.⁴¹

Det är inte enbart utpräglade barnpornografiska hemsidor som är välbesökta. Aftonbladet har granskat 60 ungdomssajter på Internet och funnit att 15 av dem utnyttjas av porrindustrin för att komma över barnpornografiska bilder. På sajterna uppmanas ungdomarna att lägga in ”sexiga” bilder på sig själva, som sedan betygssätts av andra ungdomar. Ju mer naket och vågat, desto högre poäng. En del av dessa bilder kopieras direkt för att utnyttjas av porrindustrin. Enligt undersökningen loggade 400 vuxna män in på de populäraste ungdomssajterna under ett dygn, en tredjedel av dem sökte sexuell kontakt med barn.⁴²

Om barnpornografibrott misstänktes ha begåtts i tryckt skrift eller film, var det före år 1999 JK som skulle utreda detta. Under åren 1980-1990 dömdes en person för barnpornografibrott. Under åren 1991-1997 var det främst videoframställningar som var aktuella och bortsett från de ovan nämnda Huddinge- och Norrköpingsfallen avkunnades två domar under perioden. Då barnpornografiska skildringar förekom i andra medier än tryckta skrifter och filmer var det allmän åklagare som hade att utreda ifall barnpornografibrott hade begåtts. Under perioden 1981-1995 meddelades det fem fällande domar.⁴³

³⁹ Åström, s. 6.

⁴⁰ Hindberg 2005, s. 10; Åström, s. 6.

⁴¹ Barnpornografi – en växande industri, s. 6. <http://www.ecpat.se/upl/files/326.pdf>
[060320](http://www.ecpat.se/upl/files/326.pdf).

⁴² Hindberg 2005, s. 11.

⁴³ SOU 1997:29 s. 16.

	Antal anmälda brott	
År:	2000 ⁴⁴	239
	2001	374
	2002	396
	2003	351
	2004	ca 600

Tabell 1: Antal anmälda barnpornografibrott mellan år 2000 och 2004.⁴⁵

En stor majoritet av brotten är relaterade till Internet. BRÅ har gjort en kartläggning av polisanmälda och lagförda sexualbrott mot barn med inslag av sexuell exploatering där de bland annat analyserat barnpornografibrott. Den visar att mellan år 1993 och det första kvartalet år 2003 dömdes 180 personer för barnpornografibrott i Sverige, samtliga var män. 88 % av gärningsmännen har fällts för innehav av barnpornografi. En tredjedel av männen dömdes även för spridning. Innehaven varierar högst väsentligt, från innehav av två barnpornografiska filmer till cirka 140 000 bilder.⁴⁶

Brott mot lagen om barnpornografibrott är ett spaningsbrott och antalet anmälda brott beror på vilka resurser polisen lägger ner för att identifiera personer som misstänkta. Nästan hälften av anmälningarna om barnpornografibrott är tips till polisen av personer som stött på sådant material på nätet. Antalet tips som kommit in till Rädda Barnens Hotline om barnpornografi på Internet låg på omkring 22 000 mellan åren 2000 och 2003.⁴⁷ Rädda Barnen har nu lagt ned sin Hotline och istället har ECPAT Sverige öppnat en Hotline i samarbete med NetClean Technologies, Bitos och Rikskriminalens barnpornografigrupp.⁴⁸

Rikskriminalpolisen har utarbetat en aktionsplan för internationellt polisarbete när det gäller barnpornografi. Enheten för särskilda objekt samlar in och systematiserar barnpornografiskt material i ett digitalt referensbibliotek. Detta bibliotek, som år 2002 var världens enda, innehöll år 2002 ca 360 000 bilder. Det digitala referensbiblioteket har visat sig vara ett effektivt verktyg i kampen mot barnpornografibrott. I april 2004 kände rikskriminalpolisen till 110 svenska barn.⁴⁹

3.3 Förövarna

Sexualiteten har idag kommit att få en allt mer dominerande plats i samhället. Porrindustrin är liksom reklambranschen skicklig när det gäller

⁴⁴ År 2000 är det första år då barnpornografi brott särredovisas i kriminalstatistiken.

⁴⁵ Nordström, s. 152; BRÅ-rapport 2005:12, s. 43

⁴⁶ Nordström, s. 152; BRÅ-rapport 2005:12, s. 43; Åström, s. 18.

⁴⁷ BRÅ-rapport 2004:3 s. 98f.; Åström, s. 5.

⁴⁸ Hindberg 2005, s. 12.

⁴⁹ Socialdepartementet, s. 149; Åström, s. 6. Kriminalpolisenheten skapades den 1 juli 2005 genom en sammanslagning av Kriminalunderrättelsetjänsten (KUT) och Utredning/Spaning (U/S), <http://www.polisen.se/inter/nodeid=4164&pageversion=1.html>, 060317.

att påverka människor. Pornografin har undan för undan flyttat fram sina positioner och den är idag en storindustri som tjänar enormt mycket på att pornografins värderingar normaliseras eftersom efterfrågan då ökar. Trösklarna blir allt lägre för pedofiler, men även för människor som normalt inte skulle utnyttja barn. Pornografin kan verka avtrubbande, påverka synen på kvinnor och barn samt medföra att gränsen mot sexuellt utnyttjande och våld mot barn blir otydlig. Ytterligare en viktig faktor till att trösklarna har sänkts är tillgängligheten. Det har blivit lättare att hitta offer genom Internet, som erbjuder anonymitet. Tidigare vara förövarna hänvisade till att försöka finna barn i sin omgivning, vilket kunde vara både besvärligt och riskfyllt.⁵⁰ Den ökande användningen av Internet har skapat förutsättningar för nya kontaktsätt mellan förövare och barn. I Sverige räknar man idag med att cirka 80 procent av hushållen har daglig tillgång till Internet via datorer. Till detta kommer att Internets fäste i skolan och arbetslivet är betydande.⁵¹

Den genomsnittlige barnpornografiförövaren är enligt en kartläggning av BRÅ i genomsnitt 41 år och åldern varierar mellan 16 och 79 år. Totalt sett är förövaren betydligt äldre än offren, 80 % av förövarna är över 30 år.⁵² Det finns en skillnad beträffande gärningsmännens ålder när offren är pojkar respektive flickor. Mer än en fjärdedel av pojkarna har utsatts av en gärningsman som är mellan 15 och 20 år. Motsvarande siffra för flickorna är 1 %.⁵³ I BRÅ:s undersökning ingår 77 personer som dömts för sexualbrott mot barn med inslag av sexuell exploatering och 5 % är kvinnor. Ungefär hälften av förövarna har dömts för brott mot ett barn, ca 25 % för brott mot två till tre barn och de resterande 25 % för brott mot fyra barn eller fler i samma mål. Förövarna har en hög brottsbelastning. 13 % har lagförts tio gånger eller fler. Drygt en fjärdedel har lagförts för våldsbrott.⁵⁴ BRÅ:s kartläggning visar att det finns ett samband mellan sexualbrott mot barn och barnpornografibrott. I närmare 40 % av fallen fälldes gärningsmännen också för sexualbrott mot barn i samband med att de fälldes för barnpornografibrottet. Av dessa har en femtedel dömts för sexualbrott mot barn vid minst ytterligare ett tillfälle.⁵⁵

Ytterst få av dem som exploaterar barn sexuellt betraktar sig själva som någon som ofredar barn. De försöker förneka, rättfärdiga och göra sitt beteende mänskligt. De hävdar även att de unga själva får ta ansvar för det som hänt. De intalar sig att den sexuella kontakten är någonting som barn kan samtycka till och dra fördel av. I en undersökning från 2003 av barn som utnyttjas i barnpornografi finns en beskrivning av förhören med förövarna. Ingen uttryckte skuld för att de gjort barnen illa och ansåg inte att de gjort något fel. De mindes i regel dåligt och bagatelliserade sin roll i övergreppen.⁵⁶

⁵⁰ Hindberg, s. 21, 25 och 29.

⁵¹ Åström, s. 15.

⁵² Nilsson 2003 s. 234.

⁵³ Hindberg 2005, s. 30.

⁵⁴ Nilsson 2003 s. 13 och 25.

⁵⁵ Åström, s. 18.

⁵⁶ Hindberg 2005, s. 31; Svedin – Back, 2003, s. 21ff.

Många undersökningar ger stöd för en utbredd uppfattning att många sexualbrottsförövare själva har blivit utsatta för sexuella övergrepp. I en studie från 1995 av 91 personer som dömts för sexualbrott mot barn, visade det sig att två tredjedelar varit offer för liknande brott under barn- och ungdomstiden.⁵⁷

3.3.1 Tillfällighetsförövare

Då en stor del av det barnpornografiska materialet består av dokumenterade övergrepp på barnet är det av intresse att studera förövarna. Enligt ECPAT kan man dela in förövarna i två kategorier; preferensförövare och tillfällighetsförövare. Tillfällighetsförövaren har egentligen ingen sexuell preferens för barn, men kan tänka sig att ha sex med barn för att han eller hon är moraliskt och/eller sexuellt urskillningslös och vill "experimentera" med en ung partner. Den typen av förövare kan också lockas att utnyttja barn då de befinner sig i situationer där vanliga hämningar känns frånvarande och ett barn finns till hands. De kan då lura sig själva i fråga om barnets ålder eller huruvida det samtycker till sexuellt umgänge. Tillfällighetsförövarna tar sällan den risk det medför att begå ett sexuellt övergrepp på en minderårig i hemlandet, men kan se det som ett "exotiskt inslag" i samband med utlandsresan. Tillfällighetsförövarna är betydligt fler till antalet än preferensförövarna.⁵⁸

3.3.2 Preferensförövare

Preferensförövare, eller pedofiler, har en uttalad sexuell preferens för barn. Psykiatriker ser deras dragning till omogna och maktlösa sexualpartners som en manifestation av en personlighetsrubbnings. Deras antal är mindre än tillfällighetsförövarnas, men de kan potentiellt utnyttja ett betydligt större antal barn.⁵⁹ Forskare menar att alla former av sexuella kontakter som en vuxen har med ett barn och alla fantasier om sexuellt umgänge med barn i syfte att tillfredsställa den egna sexualdriften kan ses som uttryck för pedofili.⁶⁰ Alla personer med pedofil läggning genomför dock inte aktivt sina avvikande sexuella önskningar.⁶¹

Preferensförövarna utgör ingen homogen grupp om man ser till deras agerande. "Förförarna" använder sig av vänlighet, uppmärksamhet och/eller presenter för att locka till sig barnen. De är villiga att lägga ned tid på "invänjning" och använder sig av hotelser, utpressning och fysiskt våld

⁵⁷ Martens 1998, s. 22f. Se även Bergenheim, s. 417ff.

⁵⁸ http://www.ecpat.se/pages.asp?r_id=290, 060320.

⁵⁹ http://www.ecpat.se/pages.asp?r_id=291, 060320.

⁶⁰ Martens 1989, s. 41f.

⁶¹ Martens 1998, s. 7.

för att få offren att hålla tyst.⁶² Det förekommer också att den vuxne psykiskt chockar sitt offer för att göra det passivt och därigenom få möjlighet att utföra sina sexuella intentioner.⁶³ Förövaren har ofta investerat en stor mängd tid på att bygga upp ett förtroende till barnet och skapat en kompisrelation långt innan övergreppen börjar. Förövaren har sedan fortsatt att vara en känslomässigt viktig vuxen för barnet och genom normalisering, sexuell invigning, men också genom mutor, presenter och pengar har barnets egen sexualdrift uppmuntrats och aktiverats.⁶⁴ ”Introverta” förövare saknar ”förförarens” förmåga att närma sig barn. De har ett minimum av verbal kontakt med offret och tenderar att utnyttja okända och mycket unga barn. ”Sadistiska” förövare utgör en mindre grupp som känner sexuell dragning till barn, men som även uppnår sexuell njutning genom att tillfoga offren smärta. Denna typ använder oftast våld för att komma barnet in på livet och rövar gärna bort sitt offer.⁶⁵

Vissa pedofiler föreställer sig att övergreppet var en akt av ömsesidighet som barnet samtyckte till, men andra behöver gå igenom en process innan de kan ta steget att begå ett övergrepp. Ett första steg i en sådan process är att de utsatta barnen objektifieras och därmed försvinner empatin. Ett andra steg i normaliseringsprocessen är att uppleva att det är många som gör samma sak. Internet erbjuder idag sådana möjligheter till gemenskap.⁶⁶

3.4 Offren

Av andelen *anmälda* brott är 80 % av offren flickor och vad gäller offer som är under 15 år är andelen pojkar större än flickor.⁶⁷ I BRÅ:s undersökning, där 180 fällande domar för barnpornografibrott användes som underlag, konstaterades det att 70 % av målsägandena i de kartlagda domarna var flickor. Genomsnittsåldern är 12 år för både pojkar och flickor, men flickorna är i åldrarna 2-17 år medan pojkarna är mellan 7 och 17 år. Drygt 80 % av pojkarna är minderåriga, jämfört med två tredjedelar av flickorna. 40 % av pojkarna utsattes för övergrepp av en person som fått kontakt med dem genom sin yrkesroll, motsvarande andel för flickorna är endast 2 %. 12 % av flickorna har blivit utsatta för sexuell exploatering inom familjen, vilket ingen av pojkarna i undersökningen har. Ingen av pojkarna har heller fått kontakt med gärningsmannen på Internet eller per telefon, vilket 12

⁶² http://www.ecpat.se/pages.asp?r_id=291, 060320.

⁶³ Martens 1998, s. 13. Ett EU-finansierat projekt, COPINE, har gjort en kategorisering av de bilder som är i omlopp på Internet idag. Forskarna har konstaterat att det är sällan som barnen ser ledsna eller skrämde ut och det förklarar de med att det är viktigt för gärningsmannen att barnet ler för att denne ska få sina fantasier om att barnet njuter uppfyllda. Barnet är ofta så starkt manipulerat av gärningsmannen att de oftast inte behöver använda våld för att begå övergreppet, se Taylor – Quayle, s. 31ff.

⁶⁴ Svedin – Back 2003, s. 16.

⁶⁵ http://www.ecpat.se/pages.asp?r_id=291, 060320.

⁶⁶ Hindberg 2005, s. 29.

⁶⁷ SOU 2004:71 s.118; Nilsson 2003, s. 14.

respektive 7 % av flickorna fått. 80 % av barnen har utsatts för övergrepp av en person som de känner eller är bekant med.⁶⁸

När det gäller kontakt mellan förövare och offer genom Internet är det ensamma, ledsna, vilsna och svikna barn som är utsatta för de största riskerna eftersom kontakter via Internet kan bli en kompensation för annan mänsklig gemenskap. Barn med dåliga relationer till sina föräldrar, saknar kamrater eller av andra anledningar känner sig ensamma är särskilt skyddslösa när någon okänd person söker kontakt med dem på Internet. Men barn kan utsättas för sexuell exploatering även om det saknas egentliga riskfaktorer. Det kan istället handla om nyfikenhet, aningslöshet och om att testa gränser. Barnen kan dras in i något de inte förstår och som de inte kan bedöma konsekvenserna av. De strategier som många förövare använder sig av kan vara svåra för barn att genomskåda, särskilt om förövaren är en person som de känner, har förtroende för eller ser som en auktoritet.⁶⁹ Barn som utsätts kommer dessutom oftare från socialt underprivilegierade hemförhållanden med omsorgssvikt.⁷⁰

3.5 Mörkertalet

Sexuell exploatering av barn är mycket svårt att bedöma. Antalet utsatta barn är väl dolt och det finns både praktiska och etiska problem när det gäller att genomföra forskning på området. Liksom vid sexuella övergrepp kan man utgå från att den synliga delen i form av polisanmälningar och domar bara är toppen på isberget. Polisanmälningar är dessutom ett dåligt mått på omfattningen av vissa typer av brott och detta gäller i synnerhet olika former av sexualbrott, inte minst om offret är ett barn som inte själv kan anmäla brottet. När det gäller sexualbrott mot barn kompliceras saken av att barnets mognad och beroendeställning oftast utgör hinder för att barnet själv ska kunna göra en anmälan till socialtjänsten eller polisen. Mörkertalet för dessa brott styrs av i hur hög grad barn kan berätta vad de blivit utsatta för, i vilken mån de blir trodda och i vilken utsträckning de personer som får barnets förtroende beslutar att polisanmäla händelsen.⁷¹ Valet mellan att anmäla och inte anmäla styrs bl.a. av faktorer som sannolikheten att polisen ska hitta gärningsmannen (vid brott av okända), den påfrestning som en förundersökning och rättegång innebär, möjligheten till upprättelse och risken att själv bli ifrågasatt. Den allmänna opinionen, den syn som människor i offrets närhet har på denna typ av brottslighet, liksom de handläggande myndigheternas inställning har troligtvis också viss betydelse. Att få polisanmälningar leder till fällande dom kan även också utgöra ett skäl att avstå från att göra en anmälan. Uppklaringsprocenten när det gäller sexualbrott mot barn är låg, vilket kan antas påverka anmälningsbenägenheten vid brott som rör övergrepp och exploatering. De

⁶⁸ Nilsson 2003, s. 24; Åström, s. 18.

⁶⁹ Hindberg 2005, s. 35.

⁷⁰ Svedin – Back 2003, s. 66.

⁷¹ BRÅ-rapport 2004:3 s. 86f.; Hindberg 2005, s. 17f.

utsatta barnen kan själva vilja försöka dölja exploateringen, om de t.ex. fått ersättning för tjänsterna av förövaren. De som fått kontakt med förövaren genom att lägga ut sin bild eller chatta på Internet känner sig också lätt ansvariga.⁷²

Även faktorer som brottets grovhet, relationen mellan gärningsmannen och offret samt brottets synlighet påverkar anmälningsbenägenheten. Det innebär att grova brott anmäls i högre grad än lindrigare brott. Brotts där gärningsmannen är obekant anmäls oftare än då gärningsmannen är någon närstående. Brotts som sker på allmän plats anmäls i större utsträckning än brott som begås i det privata.⁷³

Centrala begrepp när det gäller att beskriva förekomsten av sexuella övergrepp mot barn är *incidensen*, dvs. antalet upptäckta fall per år, samt *prevalensen*, dvs. antalet människor som varit utsatta för ett sexuellt övergrepp under barndomen. Incidensen kan endast uppskattas genom de anmälningar som kommer till myndigheternas kännedom under en viss tidsperiod. De mått som vi har att tillgå är antalet polisanmälda misstänkta sexualbrott mot barn, respektive domar angående sexualbrott mot barn. Prevalensen kan mätas med hjälp av olika typer av vetenskapliga undersökningar i form av intervjuer eller enkäter till befolkningen. Att beräkna såväl incidensen som prevalensen när det rör sig om sexuella övergrepp mot barn är problematiskt. Det största problemet är mörkertalet.⁷⁴

Prevalensstudier från USA och Sverige har visat att mindre än hälften av alla som utsatts för sexuella övergrepp berättar eller avslöjar i nära anslutning till övergreppet. En stor andel avslöjar inte förrän senare i livet då de söker behandling eller deltar i en forskningsundersökning.⁷⁵ I en svensk undersökning vid Lunds universitet tillfrågades drygt fyrtusen gymnasieungdomar om de utsatts för övergrepp. Av de ungdomar som utsatts för sexuella övergrepp uppger endast 6 % av flickorna och 2,4 % av pojkarna att övergreppen anmäls till socialtjänst eller polis. Grövre övergrepp anmäls i lägre utsträckning än t ex blottning. Flickorna berättar oftare än pojkarna vad de varit med om. Samma undersökning visar att de flesta ungdomar berättar för någon om övergreppen även om de inte anmäls, men drygt 20 % av ungdomar som utsatts för penetrerande övergrepp berättar inte för någon alls. Bland de ungdomar som berättar är det vanligaste att man pratar med en jämnårig kompis (48 % av flickor, 28% av pojkar), därefter med mamma (30% av flickor, 13% av pojkar). Det är relativt ovanligt att ungdomarna pratar med en professionell.⁷⁶

I Sverige har barn som utnyttjats i barnpornografi sällan berättat om övergreppen. I många fall har offren förnekat att övergreppen

⁷² Hindberg 2005, s. 17f.

⁷³ Svedin i Svedin – Banck (red.) 2002, s. 71.; BRÅ-rapport 2004:3 s. 86f.

⁷⁴ Svedin i Svedin – Banck (red.) 2002, s. 69.

⁷⁵ Svedin i Svedin – Banck (red.) 2002, s. 71; Svedin – Back 2003, s. 73.

⁷⁶ Carlsson, s. 2.

överhuvudtaget ägt rum, trots bevis i form av bilder och filmer. Orsakerna är flera, t.ex. rädsla för vad föräldrarna ska säga, känslor av skuld och skam samt rädsla att inte bli trodd. När det gäller yngre barn så har de ingen kunskap om sexualitet och är inte medvetna om att de utsatts för otillåtna handlingar. Dessutom kan förövarna vara mycket manipulativa och det kan vara svårt för barnet att uppfatta när lek eller fysisk närhet övergått i sexuella handlingar.⁷⁷ Barn kan även ha en vilja att inte minnas, även om de gör det. Detta gäller särskilt om de varit utsatta för sexuella övergrepp, som är förknippade med olust, rädsla och förnedring. Att inte minnas kan vara en överlevnadsstrategi. En annan förklaring till varför utsatta barn inte berättar är att psykisk traumatisering kan uppstå när något hänt som gjort att barnet känt stark skräck och hjälplöshet. Den akuta reaktionen ersätts så småningom av posttraumatisk stress som bl.a. kännetecknas av att barnet om och om igen påminns om traumat och fortsätter att känna skräck. De återkommande symptomen kan bestå av minnesbilder, mardrömmar etc. För att undvika detta kan barnet aktivera olika försvarsmekanismer som förträngning och dissociation, dvs. uppsplittring av tillvaron i en verklig och en överklig del. Det är även vanligt att barnen kan hotas till tystnad. I vissa fall kan barnet välja att inte avslöja något av lojalitet med förövaren. De kanske tycker synd om honom/henne eller har en känslomässig bundenhet till honom/henne. Det är även vanligt att offren känner sig medskyldiga och denna uppfattning blir särskilt stark om barnet fått någon form av ersättning eller om övergreppen eller kränkningen dokumenterats. Barn som själva varit aktiva genom att ta egna initiativ till kontakt kan ha starka känslor av att vara medskyldiga. Ett ytterligare skäl till varför offer för sexuella övergrepp inte berättar är att barn i allmänhet saknar ord för att beskriva sexuella handlingar.⁷⁸ I de fall då dokumentationen av övergreppen har lagts ut på Internet tillkommer ofta det största traumat för offret. Vetskapen om att kränkningarna för evigt finns för allmän beskådan världen över, innebär ett livslångt lidande för den minderårige.⁷⁹

⁷⁷ Se även Socialstyrelsen, s. 23.

⁷⁸ Hindberg 2005, s. 36-40; Nilsson i Svedin – Banck (red.) 2002, s. 138-142; Svedin – Back 2003, s. 56-63.

⁷⁹ http://www.ecpat.se/pages.asp?r_id=292, 060320.

4 Barnpornografibrott – de lege lata

I detta kapitel redogör jag för straffbestämmelsen om barnpornografibrott som återfinns i 16 kap. brottsbalken om brott mot allmän ordning. Jag tar även upp andra bestämmelser som har relevans för barnpornografibrottet.

4.1 Lagrummets tillkomst

När pornografin avkriminaliserades 1971 gjordes inga undantag för grövre former. Under 1970-talet kom barnpornografiska framställningar i form av tryckta skrifter och smalfilmer att säljas i öppna former. Barnpornografin väckte efter en tid reaktioner och en stark opinion krävde kriminalisering. Frågan om ett förbud mot barnpornografi hade aktualiserats i riksdagen vid flera tillfällen några år tidigare. Det ansågs att vara angeläget att vidta åtgärder från samhällets sida för att ta itu med den ökande förekomsten av barn i pornografiska sammanhang.⁸⁰ Yttrandefrihetsutredningen (YFU) fick i uppdrag att överväga en försiktig utvidgning av det straffbara området. YFU anförde i ett delbetänkande år 1978 att avbildande av barn i syfte att framställa barnpornografi utgör en allvarlig kränkning av barnets integritet och att det även var att anse som kränkande för barn i allmänhet.⁸¹ Regeringen lade på våren år 1979 fram ett förslag om kriminalisering av viss befattning med pornografiska bilder av barn. Som motiv till kriminaliseringen angav lagstiftaren den integritetsskada som kan uppkomma då barn medverkar vid tillkomsten av pornografiska bilder. Vidare ansåg man att barn normalt sett inte kan bedöma innebörden och konsekvenserna av sin medverkan. Lagstiftaren menade även att man inte kan bortse ifrån de skadeverkningar som kan drabba de utsatta barnens syn på sexualiteten.⁸² Lagrummet trädde ikraft år 1980 då det även infördes en inskränkning av den allmänna tryckfriheten i 7 kap. 4 § 12 punkten TF, för att kriminaliseringen även skulle komma att avse sådana fall då gärningen begås genom skrift som omfattas av TF.⁸³

Paragrafen ändrades 1993 då straffmaximum höjdes från sex månaders till två års fängelse. Ett motiv till ändringen var att de mest straffvärda fallen av barnpornografi oftast täcktes av andra straffbestämmelser, men att det var uppenbart att det finns fall av barnpornografibrott som inte omfattas av andra bestämmelser. Barnpornografibrott hade tidigare samma straffskala som brottet olaga våldsskildring i 16 kap. 10 b § BrB och efter att denna straffskala höjts i januari 1991 var den rådande meningen att även

⁸⁰ KU 1977/78:39.

⁸¹ Ds Ju 1978:8

⁸² Prop. 1978/79:179 s. 8.

⁸³ Prop. 1978/79:179; rskr. 1978/79:317; rskr. 1979/80:2.

straffskalan för barnpornografibrott borde skärpas.⁸⁴ Detta innebar även att preskriptionstiden förlängdes vilket ansågs kunna ge ökade möjligheter till ingripanden.⁸⁵

En intensiv debatt kring barnpornografibrott initierades efter de uppmärksammade Huddinge- och Norrköpingsfallen i början av 1990-talet.⁸⁶ Barnpornografiutredningen tillsattes 1994 med uppgift att komma med förslag om insatser för att förebygga att barnpornografi produceras och distribueras samt att se över lagstiftningen för att även undersöka om det var möjligt att införa en åldersgräns i bestämmelsen. Utredningen lade fram ett sådant förslag om införande av en åldersgräns⁸⁷ och det föreslogs även att innehav av barnpornografi skulle kriminaliseras.⁸⁸

Utredningens förslag resulterade delvis i en förändring år 1999 då det straffbelagda området vad gäller befattning med barnpornografi utökades i och med att den föreslagna innehavskriminaliseringen genomfördes. Motiveringen till detta var att man ansåg att innehavet av en barnpornografisk bild var en fortgående kränkning av det enskilda avbildade barnet och även av barn i allmänhet. Det pekades vidare på risken för att barnpornografi kan användas i syfte att förmå barn att medverka i sexuella handlingar. En kriminalisering angavs också kunna minska efterfrågan på barnpornografi och därmed även motverka sexuella övergrepp mot barn.⁸⁹ Med innehav menas såsom i andra straffrättsliga sammanhang att ha besittning i civilrättslig mening.⁹⁰ Det är således inte straffbart att endast titta på en barnpornografisk bild som någon annan innehar. Att titta på en barnpornografisk bild på sin dators skärm, som förmedlas t.ex. genom Internet utgör inte innehav så länge skildringen inte sparas genom att föras över på datorns hårddisk, diskett eller dylikt.⁹¹

Samtidigt flyttades barnpornografibrottet ut från TF:s och YGL:s tillämpningsområde för att göra utvidgningen möjlig. Huvudskälet för detta var att barnpornografi enligt regeringen i huvudsak förekommer i videofilmer och i viss utsträckning även i tryckta bilder, dvs. i grundlagsskyddade medier. Det uppstod därmed en konflikt mellan intresset att skydda barnen mot kränkningar och intresset av att bevara grundlagarnas regelsystem intakta.⁹² Av 1 kap 10 § TF och 1 kap 13 § YGL framgår det att grundlagarna inte är tillämpliga på skildringar av barn i pornografisk bild.

⁸⁴ Prop. 1989/90:70 s. 44ff.; rskr. 1989/90:309.

⁸⁵ Prop. 1992/93:141 s. 44; bet. 1992/93:JuU16; rskr. 1992/93:220

⁸⁶ SOU 1997:29 s. 59ff.; SOU 2004:71 s. 90.

⁸⁷ Se avsnitt 4.3.

⁸⁸ SOU 1997:29 s. 59ff.

⁸⁹ Prop. 1997/98:43 s. 78f.

⁹⁰ Jmf. t.ex. 1 § Narkotikastrafflagen SFS(1968:64)

⁹¹ Holmqvist – Leijonhufvud – Träskman - Wennberg, 2005b, s. 16:59.

⁹² Prop. 1997/98:43 s. 64f. och 163.

4.2 16 kap. 10 a § BrB

Bestämmelsen gäller bilder av alla slag, bilder i tryckta skrifter, bilder i videogram och bilder som förmedlas via Internet. En bild kan produceras på olika sätt, exempelvis genom att ett verkligt barn fotograferas, filmas eller tecknas av. Med pornografisk menas en bild som utan att besitta några vetenskapliga eller konstnärliga värden, på ett ohöljt och utmanande sätt återger ett sexuellt motiv.⁹³ Straffbarheten begränsas inte till handlingar som uppenbart har en sexuell innebörd. Även pornografiska bilder där flickor eller pojkar förekommer tillsammans med en eller flera vuxna personer som utför sådana handlingar åsyftas. Detsamma gäller för bilder där barn, t.ex. genom speciella kameraarrangemang, 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.⁹⁴ S.k. anspelningspornografi, där vuxna framställs som barn omfattas inte av kriminaliseringen.⁹⁵

Enligt 16 kap. 10 a § 4 stycket BrB skall vid bedömningen om barnpornografibrottet är grovt särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort 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. Vad gäller denna bedömning så anses köp av barnpornografi för eget bruk ofta vara brott av ringa grad. Även innehav är i regel ringa brott. Ett rent innehav bedöms sällan som grovt brott.⁹⁶ Straffmaximum för grovt barnpornografibrott skärptes år 2005 från två års fängelse till 6 års fängelse, för att svensk lagstiftning skulle uppfylla EU:s rambeslut om åtgärder för att bekämpa sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi.⁹⁷

4.3 Legaldefinitionen av barn

Definitionen av vem som är barn enligt lagrummets mening utgörs inte av en fast åldersgräns utan huvudregeln är att den person vars *pubertetsutveckling* inte är fullbordad är barn i lagens mening. Om man inte

⁹³ Prop. 1970:125 s. 79f. Vid instiftandet av 16 kap. 10 a § BrB hänvisade man till denna definition som återfinns i förarbetena till bestämmelsen om otillåtet förfarande med pornografisk bild, 16 kap. 11 § BrB.

⁹⁴ Prop. 1978/79:179 s. 9.

⁹⁵ Prop. 1997/98:43 s. 100; prop. 2003/04:12 s. 32f.

⁹⁶ Prop. 1997/98:43 s. 96f.; Holmqvist – Leijonhufvud – Träskman - Wennberg, 2005b, s. 16:59. För att se närmare på praxis avseende bedömningen om brottet är att betrakta som grovt eller ej, se RH 2001:30, RH 2003:69, mål nr. B 2193-03, 2003-10-01, mål nr. B 9152-03, 2004-05-12, mål nr. B 703-03, 2004-05-19, mål nr. B 4658-04, 2004-12-17, NJA 2002 s. 265 och NJA 2003 s 307. Se även RH 1998:22 där HovR har redovisat hur påföljd har bestämts i flera opublicerade domar.

⁹⁷ Prop. 2004/05:45 s. 118f.; bet. 2004/05:JuU16 s. 30. Vid straffskärpningen angavs inga nya direktiv bedömningen av huruvida brottet är grovt eller ej. Se avsnitt 3.4.1 om EU:s rambeslut.

kan fastställa åldern på det avbildade barnet ska könsmognaden vara avgörande för om bilden ska betraktas som barnpornografisk eller inte. Lagstiftaren motiverade detta med att lagens syfte var att skydda unga människor vilkas könsmognadsprocess inte är avslutad. Regleringen av ålderskravet har fått formen av ett straffrättsligt rekvisit. Enligt förarbetena ligger det dock närmare till hands att betrakta den som en särskild bevisregel, som är motiverad av skydd för barnet. Den tar sikte på att hindra att viss bevisning anskaffas och förs på ett sätt som typiskt sett är skadligt för barnen samtidigt som den syftar till att underlätta lagföring av misstänkta brott i sådana fall där personernas ålder inte kan bevisas. Lagstiftaren har velat undvika att polis och åklagare ska vara tvungna att identifiera de medverkande personerna och bevisa deras ålder, vilket är en mycket svår och ofta omöjlig uppgift. Ett eftersökande och en identifiering samt förhör skulle också med största sannolikhet innebära en ytterligare kränkning av barnet.⁹⁸ Med tanke på olikheterna i skilda individers utveckling ansåg lagstiftaren att en åldersgräns inte skulle vara lämplig. Den närmare avgränsningen har lämnats åt rättstillämpningen. Det saknas dock klagörande praxis från HD om tolkningen av begreppet barn i detta sammanhang.⁹⁹

Barnpornografiutredningen föreslog år 1997 att legaldefinitionen skulle utformas så att med barn avses en person som är under 18 år eller en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad. Tanken var att det skulle räcka med att ett av de båda rekvisiten var uppfyllda för att en pornografisk bild objektivt sett ska utgöra barnpornografi.¹⁰⁰ Motiven till den föreslagna definitionen var förekomsten av fall då en person som får tag på en pornografisk bild känner till den avbildade personen och vet om att denne är under 18 år på bilden. Det främsta skälet var dock att det med hänsyn till FN:s konvention om barnets rättigheter och dess definition av barn som en person under 18 år ansågs viktigt att införa en 18-årsgräns i barnpornografibestämmelsen.¹⁰¹

Regeringen valde dock att utforma denna definition på ett annorlunda sätt och år 1999 infördes pubertetsutvecklingskriteriet i lagtexten. Tidigare återfanns kriteriet endast i förarbetena. Det lades även till ett led i legaldefinitionen. Huvudregeln är fortfarande att pubertetsutvecklingen är avgörande, men då det framgår av bilden och omständigheterna kring den, att personen är under 18 år, är vederbörande barn i lagens mening. Motiven till detta var att man på så sätt skulle åstadkomma en reglering som träffar bilder på personer som är fullt pubertetsutvecklade men under 18 år, men bara i de fall där det utan närmare efterforskningar kan fastställas att så

⁹⁸ Prop. 1997/98:43 s. 86f.; prop. 2003/04:12 s. 17f. Denna förklaring använder sig regeringen av då den svenska barnpornografilagens avsaknad av en fast åldersgräns diskuteras då överensstämmelsen mellan denna lag och EU:s rambeslut granskas. När regeringen resonerar kring behovet av lagändringar till följd av ett antagande av EU:s rambeslut nämns inte införandet av en 18-årsgräns, se prop. 2003/04:12 s. 27ff.

⁹⁹ Prop. 1978/79:179 s. 9 och 27; SOU 1997:29 s. 162.

¹⁰⁰ SOU 1997:29 s. 173ff. och s. 277.

¹⁰¹ A.a. s. 173.

verkligen är fallet, t.ex. en bildtext eller ett filmomslag där det går att utläsa att personen är under 18 år.¹⁰²

Enligt lagstiftaren är det möjligt att utifrån framställningen avgöra om en person är fullt pubertetsutvecklad eller inte. Ett sådant rekvisit möter således inga problem i rättstillämpningen. Om den faktiska åldern ska fastställas måste utredningen grundas på andra förhållanden än den aktuella bilden. Tidpunkten för bildupptagningen måste även bestämmas för att säkerställa den om den avbildade personen hunnit uppnå den aktuella åldersgränsen mellan den tidpunkten och utredningen. Lagstiftaren menade vidare att de pornografiska framställningar som skildrar unga men fullt pubertetsutvecklade personer oftast är framställda utomlands och att de är av äldre datum.¹⁰³

Lagstiftaren pekade vidare på problematiken med gärningsmannens uppsåt till det avbildade barnets ålder. Det ansågs att de som kopierar och distribuerar barnpornografiskt material sällan har personlig kännedom om personerna på bilderna och att uppsåt till barnets ålder därmed oftast blir svårt att styrka. Barnpornografiutredningen menade att det kan inträffa fall då en person får befattning med en pornografisk bild som känner till den avbildade personen och vet att denne är under 18 år. Lagstiftaren ansåg att det vore önskvärt att ingripa i dessa fall, men att det finns aspekter som talar emot detta. Det diskuterades ifall befattning med pornografiska bilder av personer som är fullt pubertetsutvecklade kan anses straffvärt. En fullt pubertetsutvecklad person kan enligt lagstiftaren lika väl vara över 18 år som något under. Vidare togs svårigheterna med att åldersbestämma de avbildade personerna upp som en faktor, vilken starkt talar emot införandet av en åldersgräns.¹⁰⁴

Vad gäller bedömningen av pubertetsutvecklingen fastslås det i förarbetena att det finns en möjlighet att anlita vetenskaplig expertis på det barnendokrinologiska¹⁰⁵ området om pubertetsutvecklingen är långt

¹⁰² Prop. 1997/98:43 s. 89. Införandet av en fast åldersgräns diskuterades även då bestämmelsen om sexuellt ofredande utvidgades. Istället för att införa en uttrycklig åldersgräns i barnpornografibestämmelsen i 16 kap. 10 a § BrB menade regeringen att det räckte med att man ändrar straffbestämmelsen om sexuellt ofredande så att det medför ett förbud att använda barn under 18 år som modeller för pornografiska bilder, se Ds 1993:80 s. 31.

¹⁰³ Prop. 1997/98:43 s. 84f.

¹⁰⁴ Prop. 1997/98:43 s. 84f. Ett liknande resonemang fördes av Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds Universitet vid remissbehandlingen av Barnpornografiutredningens förslag om att införa en fast 18-årsgräns. Man menade att den fastställda åldersgränsen för sexuellt umgänge är 15 år och att man därför kan fråga sig varför det ska vara straffbart att inneha en bild av en person som fyllt 15 år då denna person är inblandad i en handling med sexuell innebörd, då det är fullt tillåtet att ha sexuell umgänge med denna person, se Ds 1997:85 s. 230f.

¹⁰⁵ Endokrinologi är läran om hormoner. Ordet hormoner är grekiska och betyder budbärare. Det endokrina systemet har en övergripande betydelse för regleringen av kroppens olika funktioner. http://www.sahlgrenska.se/vgrtemplates/Page_23786.aspx, 060320.

gången.¹⁰⁶ I övrigt ges inga riktlinjer för hur pubertetsutvecklingen ska bedömas.

4.3.1 Pubertetsutveckling

Pubertetsutvecklingen är ett avgörande kriterium i barnpornografilagstiftningens barndefinition. Pubertet är termen för den biologiska utvecklingen då en individ blir könsmogen. För att täcka den stora variation som kan förekomma bör man enligt forskare räkna med att pubertetsutvecklingen för vissa kan börja så tidigt som i 8-årsåldern och som för andra kan sluta i 19-årsåldern.¹⁰⁷ Frågan om en persons pubertetsutveckling är avslutad avgörs enligt internationellt vedertagna medicinska bedömningsgrunder som kan tillhandahållas av sakkunniga.¹⁰⁸ I mål om barnpornografibrott förekommer det att sakkunnigutlåtanden inhämtas från barnendokrinologisk expertis.¹⁰⁹

Hos pojkar leder puberteten till tillväxt av könsorgan och muskelmassa samt förändring av rösten. Hos flickor sker utveckling av bröst, underhudsfett samt inre könsorgan. Både pojkar och flickor får under puberteten hårväxt i form av könshår samt behåring under armarna. Hos båda könen sker under puberteten psykologiska förändringar och en snabb längdtillväxt.¹¹⁰

Pubertetsutvecklingen följer ett förutbestämt förlopp, men de olika delmomentens varaktighet kan variera. Graden av pubertetsutveckling hos en individ kan bedömas med hjälp av den s.k. Tannermetoden, där puberteten delas in i fem stadier, där det första stadiet innebär en ännu icke påbörjad pubertetsutveckling och stadium fem motsvarar vuxen pubertetsutveckling. Hos pojkar baseras stadiindelningen på utvecklingen av de yttre könsorganen samt graden av pubesbehåring medan stadiindelningen hos flickor baseras på utveckling av bröst samt grad av pubesbehåring.¹¹¹ De åldersintervall då den yttre iakttagbara pubertetsutvecklingen startar respektive avslutas varierar avsevärt. Medelåldern för pubertetsstart är ca 12 år för svenska pojkar och ca 11 år för flickorna. Uppnående av det slutliga stadiet fem på Tannerskalan är drygt 15 för svenska flickor och pojkar. Spridningen kring detta medelvärde är dock stor. Puberteten börjar vanligen mellan 9 och 13 års ålder hos flickor och mellan 10 och 14-15 års ålder hos pojkar.¹¹²

Med ledning av den iakttagbara pubertetsutvecklingen kan man dra slutsatser om hur sannolikt det är att en person befinner sig i ett visst

¹⁰⁶ Prop. 1997/98:43 s. 161.

¹⁰⁷ SOU 1996:111 s. 308.

¹⁰⁸ Prop. 1997/98:43 s. 81.

¹⁰⁹ SOU 1997:29 s. 71. Vad gäller sakkunnigutlåtanden så användes sådana i Malmö TR mål nr. DB 1848, 1995-09-19.

¹¹⁰ SOU 1997:29 s. 325.

¹¹¹ A.a. s. 325f. och 168.

¹¹² SOU 1997:29 s. 325.

åldersintervall. Någon bestämning av en persons faktiska ålder kan dock inte göras med ledning av dennes pubertetsutveckling. Det är således inte möjligt att dra några säkra slutsatser om en persons ålder beroende på att pubertetsutvecklingen är avslutad.¹¹³

Vad gäller den psykiska mognadsgraden har barn i 12-årsåldern nått en viss mognad där de kan börja förena egenintresse med andra intressen och utveckla sociala kompetenser. Barnet börjar begripa sin omvärld. I 15-årsåldern börjar barnet utveckla ett abstrakt tänkande och under åren fram till 18-årsåldern utvecklar individen en större självkänsla och är mer målmedveten när det gäller utformningen av olika ideal. I 18-årsåldern börjar individen värdera och välja medlemskap i olika grupper, grunden för en egen livsstil. Förmågan att se helheter, jämföra alternativ och värdera situationer är i det närmaste fullt utvecklad.¹¹⁴

4.3.2 Pubertetsutvecklingen som avgörande kriterium

Barnpornografilagstiftningen innehåller följaktligen en barndefinition som grundar sig på den iakttagbara fysiska utvecklingen. Kriteriet för att en ung person ska betraktas som barn i lagens mening är att han eller hon har en icke fullbordad pubertetsutveckling. Enligt förarbetena är det möjligt att utifrån den aktuella framställningen avgöra om en person är fullt pubertetsutvecklad eller inte. Frågan är om det kan tänkas uppstå andra problem till följd av att barndefinitionen grundas på pubertetsutvecklingen.

Medeldåldern för pubertetsutvecklingens fullbordan är drygt 15 år för svenska flickor och pojkar. Spridningen kring detta medelvärde är dock stor, både uppåt och nedåt i åldrarna. Pubertetsutvecklingen kan i vissa fall påbörjas så tidigt som i 8-årsåldern och avslutas så sent som i 19-årsåldern. Rekvisitet *fullbordad pubertetsutveckling* får följaktligen en mycket varierande tillämpning då den fysiska utvecklingen skiftar väldigt från individ till individ. Därmed får även barndefinitionen en mycket varierande innebörd då den grundar sig på ett kriterium vars utgångspunkt är ungdomars individuella fysiska utvecklingsnivå. Vad gäller den psykiska mognadsgraden så börjar barnet utveckla ett abstrakt tänkande först i 15-årsåldern. Förmågan att värdera situationer samt att anlägga ett helhetsperspektiv på situationer är nästintill fullt utvecklad tidigast vid 18 års ålder. En ung person som har en fullbordad pubertetsutveckling och *ser* vuxen ut behöver därför nödvändigtvis inte ha uppnått en grad av psykisk mognad som överensstämmer med den fysiska utvecklingsnivån. Den medicinska forskningen visar att en ung person kan uppnå fysisk mognad och fullborda sin pubertetsutveckling före 18 års ålder, medeldåldern är till och med drygt 15 år. Dock uppnås en psykisk mognad motsvarande en vuxen persons först kring 18 års ålder. Ungdomars psykiska utveckling behöver således inte följa den fysiska utvecklingen hand i hand.

¹¹³ A.a. s. 168.

¹¹⁴ SOU 1996:111 s. 320.

Sammanfattningsvis så kan främst två problem identifieras gällande pubertetsutvecklingskriteriet. För det första förekommer det en mycket stor spridning i åldersintervallet då pubertetsutvecklingen avslutas, vilket medför att barndefinitionen får en mycket varierad innebörd. För det andra överensstämmer inte den fysiska utvecklingsgraden under alla omständigheter med den psykiska utvecklingen. Detta medför att den unga person som *ser ut att vara vuxen*, betraktas som vuxen enligt barnpornografilagstiftningen, trots att personen i fråga är långt ifrån psykisk mognad.

4.4 Översyn av lagstiftningen

Regeringen beslutade i augusti år 2005 om en översyn av lagstiftningen mot barnpornografi.¹¹⁵ Översynen syftar till att möjliggöra en mer effektiv bekämpning av barnpornografi och att förstärka barnets ställning vid barnpornografibrott. Utredaren ska lägga fram förslag på hur förändringar bör utformas och även 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. Mot bakgrund av den nya sexualbrottslagstiftningen som trätt ikraft och som bl.a. syftar till att förstärka den sexuella integriteten, framförallt för barn och ungdomar, ska utredaren se över barnpornografilagstiftningen för att se ifall den behöver anpassas för att det eftersträvade skyddet för barn ska upprätthållas. Det ingår även i utredarens uppdrag att studera motsvarande lagstiftning i övriga länder som är jämförbara med Sverige. I direktivet tar regeringen upp att FN:s barnkommitté har rekommenderat Sverige att införa en tydlig åldersgräns vid 18 år. Det uppmärksammade rättsfallet, NJA 2005 s. 80, tas även upp som en anledning till en översyn av lagstiftningen.¹¹⁶ Regeringen pekar även på det faktum att Internetanvändningen i dag ställer nya krav på behovet av att skydda unga personer som befinner sig i en utvecklingsprocess.

Regeringen tar även upp en del skäl som framförts av Rädna Barnen som talar för en åldersgräns, bl.a. att en identifiering av de avbildade barnen inte enbart behöver vara kränkande, utan att dessa barn kan få hjälp med att bearbeta det som de varit utsatta för. Enligt Rädna Barnen kan en identifiering även förhindra fortsatta sexuella övergrepp.¹¹⁷

¹¹⁵ Dir. 2005:89.

¹¹⁶ Se avsnitt 5.2.

¹¹⁷ Dir. 2005:89.

4.5 Övriga relevanta bestämmelser

I de fall då en person har framställt en barnpornografisk bild kan detta även omfattas av utnyttjande av barn för sexuell posering, eller det som fram tills den första april 2005 utgjordes av bestämmelsen sexuellt ofredande.

Den 1 januari 1995 infördes ett nytt stycke i den dåvarande bestämmelsen i 6 kap. 7 § BrB om sexuellt ofredande.¹¹⁸ FN:s kommitté för barnets rättigheter¹¹⁹ hade i anledning av Sveriges rapport till kommittén i januari 1993 föreslagit att regeringen borde pröva effektiviteten av gällande regler avseende utnyttjande av barn i pornografiskt material.¹²⁰ Bestämmelsen om sexuellt ofredande utvidgades så att det blev straffbart även att förmå den som har fyllt 15 år men inte 18 år att företa eller medverka i en handling med sexuell innebörd, om handlingen är ett led i framställning av pornografisk bild eller utgör en posering i annat fall än när det är fråga om framställning av en bild.¹²¹

Skälen till ändringen var att den dåvarande utformningen av bestämmelsen endast omfattade barn under 15 år och enligt FN:s konvention om barnets rättigheter avses med barn varje människa under 18 år. Lagstiftaren resonerade vidare att konventionens artikel 34 ålägger konventionsstaterna en skyldighet att skydda barnet mot alla former av sexuell utnyttjande och sexuella övergrepp.¹²² Det anfördes att det inte anges särskilt i denna artikel att lagstiftning är ett sätt att uppnå detta mål, men att det framstod som angeläget att stärka skyddet mot de barn som är mellan 15 och 18 år genom att utvidga bestämmelsen om sexuell ofredande. Lagstiftaren tog vidare upp det faktum att svensk lagstiftning innebär att den som uppnått 15 års ålder har ett eget ansvar för sina sexuella handlingar, men det anfördes vidare att detta inte kan anses gälla fullt ut. Regeringen diskuterade kring att unga människors medverkan i pornografiska framställningar ansågs regelmässigt innehålla ett inslag av utnyttjande. Unga människor som utnyttjas i pornografiska sammanhang bedömdes inte själva kunna överblicka och värdera de långsiktiga konsekvenserna av sitt handlande. Lagstiftaren menade vidare att det finns en uppenbar risk att dessa ungdomar tar särskild social och känslomässig skada och att de därför bör ges ett ökat skydd mot sexuell exploatering och de skador som kan följa därpå.¹²³

6 kap. 8 § BrB motsvarar delar av lagbestämmelsen om sexuellt ofredande, som upphävdes den 1 april 2005.¹²⁴ Vid införandet av denna bestämmelse togs även hänsyn till EU:s rambeslut om åtgärder för att bekämpa sexuell

¹¹⁸ Rskr. 1994/95:58; bet. 1994/95:JuU5.

¹¹⁹ Se avsnitt 4.2 för att se närmare om FN:s kommitté för barnets rättigheter.

¹²⁰ Prop. 1994/95:2 s. 9.

¹²¹ A.a. s. 8f. och s. 18ff.

¹²² Se kapitel 4 för att se närmare om FN:s konvention om barnets rättigheter.

¹²³ Prop. 1994/95:2 s. 8f. och s. 18ff.

¹²⁴ Rskr. 2004/05:164.

utnyttjande av barn och barnpornografi.¹²⁵ Första stycket i 6 kap. 8 § BrB omfattar allt främjande och utnyttjande av barn under 15 år för sexuell posering. Andra stycket skyddar under vissa omständigheter barn mellan 15 och 18 år. För att åstadkomma en så heltäckande kriminalisering som möjligt när det gäller skyddet för barn under 18 år mot att utnyttjas i pornografiska framställningar och vid sexuell posering och för att Sverige fullt ut skall uppfylla EU:s rambesluts krav på kriminalisering ansåg lagstiftaren att barn och ungdomar skulle ges ett ökat skydd mot att utnyttjas för sådana ändamål.¹²⁶ Ändringen innebar i förhållande till då gällande rätt en utvidgning av tillämpningsområdet då det för straffansvar nu är tillräckligt att gärningsmannen genom sin handling har *främjat* posering eller utnyttjat barnet för posering.¹²⁷

I första stycket stadgas att den som främjar eller utnyttjar att ett barn under 15 år utför eller medverkar i sexuell posering, döms för utnyttjande av barn för sexuell posering. Med uttrycket "främjar" avses detsamma som i kopplerbestämmelsen i 6 kap. 12 § BrB. Främjande kan ske på många olika sätt, t.ex. att någon skapar möjlighet eller underlättar för ett barn att posera genom att ställa lokal till förfogande för poseringen. För straffansvar i ett sådant fall krävs det inte att en posering kommit till stånd i det enskilda fallet. Den främjande handlingen behöver inte utsträckas så långt som till tvång eller förledande, men sådana handlingar omfattas av främjandet.¹²⁸ Rekvisitetet "utnyttjar" avser de fall där någon drar ekonomisk vinning eller skaffar sig andra fördelar av att ett barn utför sexuell posering. Även de fall där någon låter ett barn posera sexuellt inför sig eller då barn utnyttjas för framställning av pornografisk bild omfattas.¹²⁹ Med sexuell posering avses medverkande i eller utförande av en sexuell handling eller ohöjd exponering med sexuell innebörd. Handlingen ska klart uppfattas som sexuell av en vuxen. Regleringen omfattar enligt förarbetena även sexuell posering mot ersättning i t.ex. privata, sammanhang.¹³⁰ Vad gäller lagregelns andra stycke, där barn mellan 15 och 18 år skyddas i vissa fall, döms för utnyttjande av barn för sexuell posering då poseringen är ägnad att skada barnets hälsa eller utveckling. Uttrycket "är ägnad att skada barnets hälsa eller utveckling", innebär att det är tillräckligt för straffansvar att poseringen typiskt sett är sådan att barnets hälsa eller utveckling kan skadas. Det krävs inte att det kan bevisas att så verkligen har skett. Vilka poseringar som kan skada barnets hälsa eller utveckling ska bedömas utifrån samtliga omständigheter. Enligt förarbetena bör detta normalt vara fallet då poseringen sker mot ersättning eller under tvång. Även omständigheter såsom att barnet blivit vilselett, övertalat eller på annat sätt blivit påverkat

¹²⁵ Prop. 2004/05:45 s. 95.

¹²⁶ Prop. 2004/05:45 s. 146f.

¹²⁷ A.a. s. 146f.

¹²⁸ NJA II 1962 s. 189; prop. 1983/84:105 s. 57; Holmqvist – Leijonhufvud – Träskman - Wennberg, 2005a, s. 6:52. Beträffande tolkningen i rättspraxis av begreppet "främjar", se NJA 1979 s. 602 och NJA 1982 s. 198 (i båda fallen fråga om tillämpning av paragrafen i äldre lydelse).

¹²⁹ Prop. 2004/05:45 s. 146.

¹³⁰ A.a. s. 146.

att posera i en för barnet typiskt sett skadlig miljö, t.ex. på en sexklubb eller för framställning av pornografiska bilder, ska bedömas som skadligt för barnets hälsa och utveckling. Barnets egen uppfattning av situationen eller inställning till poseringen har ingen betydelse för frågan om brott föreligger.¹³¹

När det gäller barn under 15 år ansåg lagstiftaren att den straffrättsliga lagstiftningen borde erbjuda ett absolut skydd mot utnyttjande för sexuell posering. Barn under 15 år får redan genom sin ringa ålder anses befinna sig i en så utsatt och sårbar situation att alla åtgärder som syftar till ett utnyttjande av barnet för sådant ändamål bör vara straffbara. Med hänsyn till barnets ringa ålder bör barnets egen inställning till medverkan vid sexuell posering inte tillmätas någon betydelse.¹³² Resonemanget kan jämföras med diskussionen om människors förmåga till viljeuttryck vid införandet av bestämmelsen i 6 kap. 4 § BrB om våldtäkt mot barn. När det gäller sexuella övergrepp så anses barns förmåga att ge uttryck för sin vilja vara mycket begränsad. Till detta kommer att den sexuella självbestämmanderätten enligt svensk rätt inträder först vid 15 års ålder. Lagstiftaren har därför ansett att då det gäller ansvar för allvarliga sexuella övergrepp mot barn ska det inte krävas att ett barn har tvingats till det sexuella umgänget genom våld eller hot. Av publicerad domstolspraxis framgår att gärningsmannen oftare använder sig av sin auktoritet eller utsätter barnen för mutor och kvalificerade övertalningar för att genomdriva sin vilja. Lagstiftaren ansåg dock att gärningsmannen upplevs som hotfull även om han inte utövat något fysiskt våld och att övergreppet för barnet är både skrämmande och smärtsamt.¹³³

Beträffande frågan om barn i ålderskategorin 15–18 år menade lagstiftaren att den som uppnått 15 års ålder i princip har rätt till ett eget sexualliv och under dessa förutsättningar skulle ett generellt absolut förbud få alltför långtgående konsekvenser. Dock måste det tas i beaktande att unga människor som utnyttjas i pornografiska sammanhang ofta saknar förmåga att själva överblicka och bedöma de långsiktiga konsekvenserna av sitt handlande. De riskerar därutöver att drabbas av såväl fysiska som psykiska

¹³¹ Prop. 2004/05:45 s. 146f.; Holmqvist – Leijonhufvud – Träskman - Wennberg, 2005a, s. 6:40.

¹³² Prop. 2004/05:45 s. 146f. Jmf. med resonemanget som fördes vid införandet av 6 kap. 4 § BrB, *våldtäkt mot barn*. När det gäller sexuella övergrepp så anses barns förmåga att ge uttryck för sin vilja i sådana situationer av naturliga skäl vara mycket begränsad. Viss kritik mot domstolsavgöranden som gällt sexualbrott mot barn diskuterades. Kritiken mot dessa avgöranden har bl.a. gällt att domstolarna prövat om barnet själv har ”medverkat” och alltså inte behövt tvingas till det sexuella umgänget. Det senare har av många ansetts som en orimlig ordning. Därför ansåg lagstiftaren att det skulle införas en särskild straffbestämmelse som tar sikte på de mest allvarliga sexuella övergreppen mot barn. Lagstiftaren menade att det inte bör krävas att ett barn genom våld eller hot har tvingats till det sexuella umgänget, se prop. 2004/05:45 s. 67f.; SOU 2001:14 s. 113ff.

¹³³ Se Prop. 2004/05:45 s. 67f.; SOU 2001:14 s. 113ff. Viss kritik mot domstolsavgöranden som gällt sexualbrott mot barn diskuterades. Kritiken mot dessa avgöranden har bl.a. gällt att domstolarna prövat om barnet själv har ”medverkat” och alltså inte behövt tvingas till det sexuella umgänget.

skadeverkningar. Lagstiftaren pekade på forskning som visat att om den sexuella handlingen dokumenteras på bild eller film kan detta medföra ytterligare skadliga effekter, nämligen det livslånga traumat att ständigt leva med vetskapen om att finnas filmad i en förnedrande situation och vetskapen om att bilderna kan spridas såväl nationellt som internationellt. Det har bl.a. framkommit att barn som har förmåtts att utföra sexuella handlingar, t.ex. posering, i samband med framställning av pornografiska bilder riskerar ett trauma med stark ångest som följd.¹³⁴

Det bör även nämnas att det har ifrågasatts huruvida bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB ger ett tillräckligt skydd för ungdomar som har fyllt 15 år men inte 18 år. I samband med ett eventuellt tillträde till det fakultativa protokollet till FN:s konvention om barnets rättigheter¹³⁵, om försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi, framkom det kritik från Barnombudsmannen och Justitias Systrar, vilka menade att svensk lagstiftning inte ger ett tillräckligt skydd för barn som har fyllt 15 år men inte 18 år mot att företa eller medverka i en handling med sexuell innebörd i framställning av pornografisk bild eller posering i annat fall. Även ECPAT har framfört att det är oklart om svensk lagstiftning ger ett tillräckligt skydd för 15-18 åringar.¹³⁶

Beträffande gärningspersonens uppsåt till den unges ålder reglerar 6 kap. 13 § BrB gärningsmannens kännedom om barnets ålder. Normalt krävs det uppsåt för att någon skall kunna fällas till ansvar för brott enligt 6 kap. BrB. Enligt 6 kap. 13 § ska även den dömas som inte insåg men som hade *skälig anledning att anta* att den andra personen inte uppnått en viss ålder. Bestämmelsen innebär att det inte finns något krav på full insikt eller uppsåt vid dessa brott avseende barnets ålder. Det är i stället tillräckligt med oaktsamhet.¹³⁷ Till ansvar skall inte dömas om barnet har en kroppsutveckling som är naturlig för den som klart passerat åldersgränsen och omständigheterna i övrigt inte ger gärningsmannen anledning att vara på sin vakt. Det är alltså i gränsfallen som gärningsmannen inte skall kunna undgå ansvar genom att hänvisa till att han eller hon inte haft säker kännedom om barnets verkliga ålder.¹³⁸ I de fall då personen har en avslutad

¹³⁴ Prop. 2004/05:45 s. 146f. Åldersgränsen för den sexuella självbestämmanderätten har funnits mycket länge. För flickor har den gällt sedan år 1864 och för pojkar sedan år 1937, se SOU 2001:14 s. 113ff. När det gäller personer i åldrarna 15-18 år omfattas de av bestämmelsen om våldtäkt mot barn i 6 kap. 4 § BrB i vissa situationer, då förövaren är en person med ett särskilt ansvar för den unge, t.ex. en förälder, vårdnadshavare eller en ny partner till en av barnets föräldrar. Trots att den sexuella självbestämmanderätten inträder vid 15 års ålder har således lagstiftaren ansett att personer i åldersgruppen 15-18 år under dessa särskilda omständigheter bör omfattas av en speciell bestämmelse som utifrån deras ålder anger att de har ett skyddsvärde jämförbart med barn under 15 år och att de inte kan jämföras med vuxna offer fullt ut.

¹³⁵ Se kapitel 5 om FN:s konvention om barnets rättigheter.

¹³⁶ Prop. 2005/06:68 s. 28.

¹³⁷ Av förarbetena till bestämmelsen framgår att den skall tillämpas med stor försiktighet och att det för straffansvar ställs krav på en tämligen hög grad av oaktsamhet, se NJA II 1962 s. 191 ff. Jfr prop. 1983/84:105 s. 60; SOU 2001:14 s. 319f.

¹³⁸ SOU 2001:14 s. 64.

pubertetsutvecklingen bör uppsåt normalt inte kunna styrkas även om det blir utrett att den avbildade personen var under 18 år vid tillfället.¹³⁹

4.6 Regler på gemenskapsrättsnivå

EU har arbetat mot barnpornografi på flera fronter, bl.a. finns samarbetsorganen för nationella poliser, Europol, och för nationella åklagare, Eurojust. EU antog i februari 1997 en gemensam åtgärd om åtgärder mot människohandel och sexuellt utnyttjande av barn.¹⁴⁰ I en handlingsplan som antogs av Europeiska rådet i Wien och i slutsatserna från Europeiska rådets möte i Tammerfors 1999 uppmanades till ytterligare lagstiftningsåtgärder mot sexuellt utnyttjande av barn.¹⁴¹ Den 29 maj 2000 antog rådet ett beslut om bekämpning av barnpornografi på Internet. Beslutet syftade till att bl.a. bekämpa framställning, bearbetning, spridning och innehav av barnpornografiskt material via Internet.¹⁴²

Den 22 januari 2001 lade Europeiska kommissionen fram ett förslag till rambeslut om åtgärder för att bekämpa sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi.¹⁴³ Europaparlamentet yttrade sig över förslaget den 12 juni 2001.¹⁴⁴ Rambesluten ska vara bindande för medlemsstaterna när det gäller de resultat som ska uppnås, men det ska överlätas åt de nationella myndigheterna att bestämma form och tillvägagångssätt.¹⁴⁵ Vid rådet för rättsliga och inrikes frågor den 14-15 oktober 2002 nåddes en principöverenskommelse om innehållet i rambeslutet. I proposition 2003/04:12 föreslog den svenska regeringen att riksdagen skulle godkänna utkastet till rambeslut. Riksdagen gjorde detta och rambeslutet antogs formellt den 22 december 2003.¹⁴⁶

Rambeslutet syftar till att stärka unionens gemensamma tillvägagångssätt när det gäller åtgärder mot sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi. Tanken är att genom rambeslutet skapa gemensamma minimiregler i medlemsstaterna när det gäller straffrättsliga åtgärder i kampen mot sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi. I rambeslutets artikel 1 behandlas definitioner som används. Enligt punkten a avses med *barn* varje person som är yngre än 18 år.¹⁴⁷ Regeringen ansåg att i stort sett varje framställning av pornografi med användande av barn under 18 år utgör brott enligt bestämmelsen om sexuellt ofredande i 6 kap. 7 § brottsbalken. Härigenom ges alla barn under 18 år, dvs. även de som är tidigt pubertetsutvecklade, ett särskilt straffrättsligt skydd mot produktion av

¹³⁹ SOU 1997:29, s. 172.

¹⁴⁰ EGT L 63, 4.3.1997 s. 2.

¹⁴¹ EGT C 19 23.1.1999 s. 1-15.

¹⁴² EGT L 138, 9.6.2000 s. 1.

¹⁴³ EGT C 62E, 27.2.2001, s. 327.

¹⁴⁴ EGT C 53E, 28.2.2002, s. 108.

¹⁴⁵ Prop. 2003/04:12 s. 5.

¹⁴⁶ Bet. 2003/04:JuU9; rskr. 2003/04:108; EUT L 13, 20.1.2004, s. 44.

¹⁴⁷ Rådets rambeslut 2004/68/RIF.

barnpornografi. Den svenska regleringen av barnpornografibrottet bedöms sammanfattningsvis som adekvat och väl i linje med rambeslutets syfte.¹⁴⁸

¹⁴⁸ Prop. 2003/04:12 s. 33. Denna förklaring använder sig regeringen av då den svenska barnpornografilagens avsaknad av en fast åldersgräns diskuteras då överensstämmelsen mellan denna lag och EU:s rambeslut granskas. När regeringen resonerar kring behovet av lagändringar till följd av ett antagande av EU:s rambeslut nämns inte införandet av en 18-årsgräns, se prop. 2003/04:12 s. 27ff. Lagstiftaren diskuterar dock åldersrekvisitets utformning, som en särskild bevisregel som är motiverad av skydd för barnet.

5 Sveriges åtaganden enligt internationella konventioner

Jag redogör nu för Sveriges åtaganden enligt internationella konventioner, främst enligt FN:s konvention om barnets rättigheter.

5.1 FN:s konvention om barnets rättigheter

En del av den internationella rätten utgörs av folkrätten. Mänskliga rättigheter är en del av folkrätten och de är till för att skydda individen mot godtycke och övergrepp genom att begränsa statens makt att definiera dess skyldigheter.¹⁴⁹ Barn har länge utgjort en grupp som det internationella samfundet önskat ge ett speciellt skydd. Redan 1924 antog Nationernas Förbund en deklaration med fem huvudprinciper om barns skydd och välfärd. FN antog vidare en deklaration 1959 med tio principer för att ytterligare förstärka barnets rättigheter. Men dessa deklarationer fick begränsat inflytande eftersom de inte var folkrättsligt bindande. Därför väcktes ett initiativ till ett folkrättsligt bindande dokument om barnets rättigheter 1979. Arbetet med barnkonventionen pågick i tio år och den 20 november 1989 antog FN:s generalförsamling Konventionen om barnets rättigheter. Den 22 mars 1990 föreslog regeringen att riksdagen skulle godkänna FN:s konvention om barnets rättigheter, den s.k. *barnkonventionen*. Sverige undertecknade konventionen den 26 januari 1990 och konventionen ratificerades sedan utan några reservationer. Barnkonventionen började gälla i Sverige den 2 september 1990. År 1993 inrättas en ny myndighet, Barnombudsmannen, med uppgift att företräda barns och ungas intressen på olika nivåer i samhället. 1999 beslutar riksdagen om en åtgärdsplan, *En nationell strategi för att förverkliga barnkonventionen i Sverige*. Av den framgår hur barnkonventionen konkret ska genomföras och tillämpas i regeringskansli, myndigheter, kommuner och landsting.¹⁵⁰

I preambeln till konventionen betonas att den gemensamma utgångspunkten för konventionen är den som finns i FN:s stadga om den inneboende värdigheten hos alla medlemmar av människosläktet och deras lika rättigheter. Konventionen utgår från att barndomen har ett värde i sig och att barn är en utsatt grupp i samhället med särskilda behov av omvårdnad och skydd, vilket även innefattar ett rättsligt skydd. Barnkonventionen tillerkänner barn medborgerliga, politiska, ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter.¹⁵¹ Barnkonventionen innehåller även en dimension av

¹⁴⁹ Barnombudsmannen 2000, s. 10.

¹⁵⁰ Barnombudsmannen 2001, prop. 1989/90:107 s. 4ff.; s. 9; rskr. 1989/90:350; prop. 1997/98:182 s. 178ff.; rskr. 1998/99:171.

¹⁵¹ Prop. 1989/90:107 s. 6f.

de mänskliga rättigheterna som inte återfinns i de andra stora konventionerna; rätten till särskilt skydd mot övergrepp och utnyttjande.¹⁵²

5.1.1 De fyra grundläggande principerna

Barnkonventionen bygger på fyra huvudprinciper. Den första principen, som återfinns i barnkonventionens artikel 2, föreskriver ett diskrimineringsförbud, dvs. att rättigheterna i konventionen gäller alla barn utan diskriminering. Någon diskriminering får inte förekomma p.g.a. barnets eller dess föräldrars ras, kön, etniska ursprung, handikapp eller liknande. Barn får inte heller diskrimineras i förhållande till vuxna eller till andra grupper av barn. FN:s kommitté för barnets rättigheter framhåller att all olikhet inte behöver innebära diskriminering. Det som är avgörande är ifall de kriterier som ligger till grund för olik behandling är rimliga och objektiva.¹⁵³

Den andra principen i artikel 3 är en portalbestämmelse som föreskriver att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som berör barn. Barn har lika stort människovärde som vuxna, men de är sårbara och därför behöver de särskilt stöd och skydd. I barnkonventionen görs barnet till ett subjekt med egna rättigheter för första gången.¹⁵⁴ Bestämmelsen skall vara vägledande vid tolkningen av barnkonventionens övriga artiklar. Principen om barnets bästa omfattar alla åtgärder som vidtas på olika nivåer i samhället där barn på något sätt berörs. FN:s kommitté för barnets rättigheter¹⁵⁵ har uttalat att principen om barnets bästa alltid ska beaktas och väga mycket tungt och därmed så gott som alltid ha företräde. Formuleringen i artikel 3 har avsiktligt ingen fastställd definition av vad som är barnets bästa. Det har inte ansetts möjligt att fastställa några definitiva kriterier på vad som är barnets bästa inom olika områden som är hållbara över tiden. Dock kan generell vägledning om vad som är barns behov och intressen återfinnas i barnkonventionens olika artiklar. De övriga grundläggande principerna är även de vägledande för bedömningen av vad som är barnets bästa i olika situationer.¹⁵⁶

¹⁵² SOU 1997:116 s. 54. Det bör även nämnas att det finns två fakultativa tilläggsprotokoll till barnkonventionen, det fakultativa protokollet om försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi och fakultativt protokoll till konventionen om barnets rättigheter vid indragning av barn i väpnade konflikter. Sverige ratificerade det fakultativa protokollet om barn i väpnade konflikter år 2003, se Prop. 2001/02:178; rskr. 2002/03:18. Protokollet om handel med barn har tillkommit för att bättre uppnå syftena med barnkonventionen. Protokollet syftar till att tydliggöra och utöka kraven på staterna att vidta åtgärder för att garantera att flickor och pojkar skyddas mot att utnyttjas för framställning av pornografi, se Prop. 2004/05:45 s. 26; Ds 2003:45; prop. 2005/06:68 s. 8, 10-13. Regeringen har tillsammans med Vänsterpartiet lagt fram en proposition, där man föreslår att Sverige ska ratificera det fakultativa protokollet om handel med barn, se prop. 2005/06:68.

¹⁵³ SOU 1997:116 s. 17f. och 65ff.

¹⁵⁴ A.a. s. 127.

¹⁵⁵ Se avsnitt 4.2 om FN:s kommitté för barnets rättigheter.

¹⁵⁶ Barnombudsmannen 2000, s. 24ff.

Den tredje principen innebär enligt artikel 6 att barnet har rätt till sitt liv och utveckling och även denna princip ska vara vägledande i tolkningen av sakartiklarna. Med rätten till liv menas att det ska finnas ett skydd mot summariska och godtyckliga avrättningar samt att det ska föreligga säkerhetsgarantier vad gäller dödsstraff. Den inneboende rätten till liv får inte tolkas restriktivt enligt bl.a. FN:s barnkommitté.¹⁵⁷

Den sista grundläggande principen återfinns i artikel 12 och den stadgar att barnet har rätt att göra sig hört och få sina åsikter respekterade. Rätten att uttrycka sina åsikter i alla frågor som rör barnet är ett av barnkonventionens mest angelägna budskap och tydliggör barnet som subjekt med en egen mening som ska respekteras. Denna rättighet gäller även mycket små barn i den mån barnet är i stånd att uttrycka en åsikt. Det ligger även en utvecklingsaspekt i artikeln, vilken innebär att barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till ålder och mognad.¹⁵⁸

En vägledning för hur dessa grundläggande principer ska tolkas ges genom barnkonventionens förarbeten och uttalanden av FN:s kommitté för barnets rättigheter. För svensk del ger även barnkommitténs¹⁵⁹ betänkande, SOU 1997:116, underlag för hur barnkonventionens artiklar ska tolkas. Även BO:s uttalanden har viss påverkan på barnkonventionens tolkning ur ett nationellt perspektiv. BO:s uppdrag är att uppmärksamma ifall svenska författningar och deras tillämpning överensstämmer med Sveriges åtaganden enligt Barnkonventionen.¹⁶⁰

5.1.2 Artikel 1 – definitionen av barn

I konventionens första artikel anges att varje människa under 18 år är att avse som barn, om inte barnet blivit myndig tidigare enligt den lag som reglerar myndighetsåldern i det land där barnet hör hemma. Artikeln innebär således inte att man i all nationell lagstiftning rörande barn och ungdomar måste ha en åldersgräns av 18 år. Det är endast de rättigheter som tillskrivs barn i konventionen som avser alla personer under 18 år.¹⁶¹ De särskilda skyddsreglerna, såsom sexuellt utnyttjande, skall dock gälla upp till 18 år. Barnkommittén menade att det finns en lucka i svensk lagstiftning vad gäller definitionen av barnpornografi. Vid tidpunkten förelåg Barnpornografiutredningens förslag att man skulle införa en 18-års gräns i barnpornografilagen och barnkommittén menade att ifall denna ändring skulle genomföras så skulle barnkonventionens definition av barn återspeglas i den svenska lagstiftningen.¹⁶²

¹⁵⁷ Barnombudsmannen 2000, s. 27f.

¹⁵⁸ SOU 1997:116 s. 173ff.

¹⁵⁹ Denna kommitté tillsattes enligt regeringens direktiv 1996 för att göra en bred översyn av hur svensk lagstiftning och praxis förhåller sig till barnkonventionens bestämmelser, se SOU 1997:116 s. 46.

¹⁶⁰ Barnombudsmannen 2000, s. 21.

¹⁶¹ Prop. 1989/90:107 s. 29.

¹⁶² SOU 1997:116 s. 17 och s. 62ff.

5.1.3 Artikel 34 – barns rättighet att skyddas mot sexuell exploatering

Barnkonventionen innehåller även en särskild typ av rättigheter som kan sägas vara en utveckling av de traditionella mänskliga rättigheterna. Det är de rättigheter som ger barnet särskilt skydd mot övergrepp och utnyttjande, som skydd mot alla former av fysiskt och psykiskt våld, skada eller övergrepp i artikel 19, eller skydd mot sexuell exploatering i artikel 34.¹⁶³ I artikel 34 förpliktigas konventionsstaterna att skydda barnet mot alla former av sexuellt utnyttjande och sexuella övergrepp. Alla lämpliga nationella, bilaterala och multilaterala åtgärder skall vidtas av konventionsstaterna för att bl.a. förhindra att barn utnyttjas i pornografiska föreställningar och i pornografiskt material.¹⁶⁴ Det är de enskilda staterna som i enlighet med den nationella rätten avgör vilka åtgärder som bäst tillgodoser syftet. FN:s kommitté för barnets rättigheter har framfört kritik mot att Sverige saknar någon bestämd ålder för sexuell mognad, vilket enligt kommittén hotar skyddet för barn mot att utnyttjas i pornografiskt material och därför har det föreslagits att regeringen skulle se över detta.¹⁶⁵

5.2 FN:s kommitté för barnets rättigheter

Många olika internationella organ för mänskliga rättigheter bidrar till att upprätthålla respekten för barns rättigheter inom olika områden och sedan 1991 finns även en särskild kommitté, FN:s kommitté för barnets rättigheter, som övervakar efterlevnaden av barnkonventionen i konventionsstaterna. Barnkonventionen innehåller inga direkta sanktioner mot konventionsbrott.

Kommittén har till uppgift att granska hur konventionsstaterna följer barnkonventionen och studera de framsteg som görs. Artikel 44 i barnkonventionen stadgar att konventionsstaterna vart femte år ska rapportera till barnkommittén om de åtgärder som vidtagits för att uppfylla deras åtaganden. Syftet med granskningen är att föra en konstruktiv dialog med staternas regeringar och därmed bidra till att arbetet med att genomföra barnkonventionen går framåt.¹⁶⁶

¹⁶³ Barnombudsmannen 2000, s. 19.

¹⁶⁴ Prop. 1989/90:107 s. 7 och 15.

¹⁶⁵ SOU 1997:116 s. 422f.

¹⁶⁶ Barnombudsmannen 2000, s. 38f.

5.3 Sveriges bundenhet av FN:s konvention om barnets rättigheter

En internationell överenskommelse innebär att den avtalsslutande staten har att lojalt fullgöra de åtaganden som framgår av överenskommelsen och staten är folkrättsligt förpliktad att se till att åtagandena fullföljs nationellt.¹⁶⁷ Genom att ratificera barnkonventionen blir den folkrättsligt bindande för staten, vilket innebär att konventionsstaten gjort ett internationellt åtagande att följa konventionens bestämmelser. Varje konventionsstat är skyldig att se till att barnkonventionens rättigheter på ett eller annat sätt införlivas i den nationella lagstiftningen. Konventionen är inte direkt tillämplig som lag i Sverige och domstolar och myndigheter är därmed inte bundna av konventionens regler som svensk lag. Däremot ska konventionsbestämmelserna användas vid tolkning av svensk rätt. den *fördragskonforma tolkningen*, vilken innebär att domstolar och myndigheter presumerar normharmoni mellan den internationella förpliktelsen och den nationella rätten. Barnkonventionen ratificerades genom att riksdagen bekräftade att normharmoni föreligger mellan konventionen och svensk lag. Det åligger därmed riksdag och regering att anpassa den svenska lagstiftningen efter barnkonventionens innehåll. Men domstolar och myndigheter är inte direkt bundna av barnkonventionen då dess bestämmelser inte utgör svensk lag. Dock ska domstolar och andra myndigheter tolka författningar i fördragsvänlig anda.¹⁶⁸ Då Sverige är folkrättsligt förpliktad att följa konventionen betyder det att en bestämmelse som strider mot konventionen måste ändras.¹⁶⁹

Främst två metoder används för att införliva internationella konventioner med nationell rätt i Sverige, transformering eller inkorporering. Inkorporering innebär att det i en lag föreskrivs att konventionens bestämmelser gäller. Konventionen blir på det sättet svensk lag i sig. Vid transformering omarbetas konventionen successivt till svensk författningstext. Den senare metoden är den mest använda i svensk rätt. I de nordiska länderna med så pass omfattande barnrättslig lagstiftning har barnkonventionen inte bedömts lämplig att införliva genom inkorporering med hänvisning till att konventionens text inte till alla delar är skriven på ett sådant sätt att den kan tillämpas rättsligt enligt sin ordalydelse.¹⁷⁰ Därför beslutade riksdagen år 1995 att konventionen skulle införlivas i svenska lag genom transformering.¹⁷¹

Vid införandet av barnkonventionen diskuterade man ifall det krävdes någon ändring av 16 kap. 10 a § BrB för att Sverige skulle uppfylla sina

¹⁶⁷ SOU 1997:116 s. 78.

¹⁶⁸ Schiratzki, 2002, s. 22f.

¹⁶⁹ SOU 1996:115 s. 22 f.

¹⁷⁰ A.a. s. 79.

¹⁷¹ Barnombudsmannen 2000, s. 35ff.; SOU 1997:116 s. 45f. Delar av barnkonventionen är idag svensk lag. Detta har skett i föräldrabalken, socialtjänstlagen och utlänningslagen, se Barnombudsmannen 2001, s. 11.

åtaganden enligt konventionen. I samband med godkännandet av barnkonventionen underströk föredraganden att anledningen till att en åldersgräns saknas i barnpornografibestämmelsen är att en sådan i vissa fall skulle göra det nödvändigt att fastställa barnets identitet. Föredraganden framhöll vidare att skillnaden mellan konventionens 18-årsregel och definitionen av barn i 16 kap. 10 a § BrB inte borde överdrivas då den huvudsakligen var av formellt slag och i praktiken avses sannolikt samma åldersgrupper. Föredraganden betonade även att konventionen inte ställer upp några krav på straffrättslig lagstiftning mot de aktuella företeelserna, utan dessa borde istället motarbetas genom insatser på det sociala planet.¹⁷²

I ett remissyttrande inför godkännandet av FN:s barnkonvention anförde Justitiekanslern att det skulle vara önskvärt att skyddet i vart fall kunde utvidgas till att omfatta även unga människor vars könsmodningsprocess är avslutad men som uppenbarligen i övrigt befinner sig i den utvecklingsprocess som utgör motiv för lagstiftningens skyddsbestämmelser. I samma remissbehandling uttryckte Rädda Barnen en önskan om att bestämmelserna om barnpornografibrott borde ändras med hänsyn till den 18-årsgräns som gäller enligt konventionen.¹⁷³ Justitieutskottet anförde även att avsaknaden av en åldersgräns i bestämmelsen har orsakat olägenheter i vissa fall, med pornografiska bilder av välutvecklade, mycket unga flickor. Utskottet underströk dock att en åldersgräns skulle medföra andra betydande svårigheter, framförallt frågan om att åklagaren måste identifiera de avbildade barnen.¹⁷⁴

År 1992 avgav Sverige sin första rapport till FN:s barnkommitté och i denna angav man att i barnpornografiska framställningar avsågs med barn en person som ännu inte uppnått full könsmodnad.¹⁷⁵ FN:s barnkommitté uttryckte år 1993 sin oro över att Sverige saknar en definition av sexuell modnad. Kommittén föreslog därför att Sverige skulle göra en omprövning av den svenska lagstiftningen.¹⁷⁶ I lagstiftningsärendet då innehav av barnpornografi kriminaliserades menade lagstiftaren att Barnkonventionen som sådan inte förpliktar Sverige att införa någon åldersgräns. Vad konventionen talar om är att man skall förhindra att barn *utnyttjas* i pornografiska föreställningar och i pornografiskt material enligt artikel 34. Ändringen av stadgandet om sexuellt ofredande den 1 januari 1995 syftade till att uppfylla just detta krav, nämligen att förhindra ett utnyttjande av den som är under 18 år. Enligt lagstiftarens mening uppfyller svensk lagstiftning således redan de krav som Barnkonventionen ställer och det finns således ingen anledning att införa en åldersgräns i barnpornografibestämmelsen.¹⁷⁷

¹⁷² Prop. 1989/90:107 s. 78.

¹⁷³ Ds 1993:80 s. 29. Se även bet. 1989/90:SoU28 där man anförde att det straffrättsliga skyddet mot att barn utnyttjas i pornografi kunde behöva utvidgas.

¹⁷⁴ Yttrande 1989/90:JuU3y.

¹⁷⁵ Se SOU 1997:29 s. 164.

¹⁷⁶ Ds 1993:80 s. 30; SOU 1997:29 s. 165.

¹⁷⁷ Prop. 1997/98:43 s. 83f. Dock bör det nämnas att FN:s barnkommitté i sin rapport år 1999 ansåg att Sverige behöver förstärka skyddet för barn mellan 15 och 18 år ytterligare, se Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 44 of the

Justitieutskottet anförde dock i ett yttrande att mycket var vunnet genom denna ändring, men att det var tveksamt om detta var tillräckligt för att man skulle komma tillrätta med barnpornografibrottet eftersom detta syftade till att motverka den kränkning som barn i allmänhet utsattes för genom förekomsten av barnpornografi.¹⁷⁸

FN:s kommitté för barnets rättigheter kritiserar i sin senaste rapport från år 2005 den svenska barnpornografilagstiftningen för att den ger så litet skydd till följd av den subjektiva och ofullständiga definitionen av barn.¹⁷⁹ Vidare rekommenderar kommittén Sverige att förstärka skyddet för barn som använder Internet genom att höja barns medvetenhet om riskerna med Internetanvändande, att genom utbildning förstärka åtgärder för att förhindra att barn utnyttjas genom sexuell exploatering, samt att förstärka lagstiftningen mot innehav och framställande av barnpornografi genom att ändra barndefinitionen i lagstiftningen till en klar och objektiv 18-årsgräns.¹⁸⁰ Även BO ansåg i sin rapport till FN:s barnkommitté att Sverige borde anstränga sig hårdare för att identifiera antalet barn som utsätts för sexuell exploatering i Sverige.¹⁸¹

Convention. Concluding Observations on the Committee on the Rights of the Child: Sweden. CRC/C/15/Add.101, 10/05/99 not 22.

¹⁷⁸ Yttrande 1993/94:JuU6y.

¹⁷⁹ Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 44 of the Convention. Concluding Observations on the Committee on the Rights of the Child: Sweden. CRC/C/15/Add.248, 30/03/05, s. 9f., not 43 (c)

¹⁸⁰ A.a. not 44 (c)

¹⁸¹ Observations of the Children's Ombudsman with respect to the written replies of the Government of Sweden concerning the list of issues (CRC/C/Q/SWE/3) raised by the Committee on the Rights of the Child in relation to the consideration of the third periodic report of Sweden. Ställd till: FN:s kommitté för barnets rättigheter. Diarienummer: 3.9:0958/02.

6 Barnpornografibrott i praxis

Jag har valt ut ett antal rättsfall som jag anser vara relevanta för mitt syfte, dvs. att studera barnpornografilagstiftningen utifrån ett offerperspektiv. De utvalda fallen har gemensamt att barndefinitionen och pubertetsutvecklingskriteriet diskuteras och tillämpas för att avgöra om det rör sig om barn som är avbildade. Jag har endast funnit ett litet antal publicerade rättsfall som behandlar detta och även ett mindre antal hovrättsdomar som ej är publicerade i RH. Jag har även studerat rättsfall där pubertetsutvecklingskriteriet inte har varit centralt. Det har istället främst handlat om innehav och spridning av barnpornografiska bilder istället för framställning av bilder eller filmer. Bedömningen ifall barnpornografibrottet ska anses vara grovt eller inte har varit central.¹⁸² Dessa rättsfall redovisar jag dock inte i detta kapitel eftersom jag fokuserar på pubertetsutvecklingskriteriet.

I urvalsprocessen har jag inte funnit några rättsfall då pojkar avbildats som behandlar den relevanta problematiken. Detta berör jag vidare i avsnitt 7.6.

Jag inleder med att ge referat av rättsfallen för att sedan utreda huruvida det väcks några frågor angående tillämpningen av barndefinitionen i praxis.

6.1 RH 1996:87

JK yrkade ansvar för barnpornografibrott och menade att den tilltalade spridit ett stort antal videofilmer som innehöll skildringar av barn i pornografisk bild samt av sexuellt våld eller tvång. TR ogillade åtalet i vissa delar men biföll åtalet i övrigt och den tilltalade dömdes för barnpornografibrott och olaga våldsskildring (16 kap. 10 b § BrB) till fängelse i tre månader.

HovR ogillade åtalet beträffande ytterligare ett antal videofilmer men ändrade inte TR:s domslut i övrigt. HovR menade att innebörden av begreppet ”barn” var av central betydelse för bedömningen av om barnpornografibrott föreligger. HovR gick igenom förarbetena till det aktuella lagrummet och pekade på att lagstiftaren har lämnat till rättstillämpningen att närmare avgränsa definitionen av barn. Vid denna avgränsning menade HovR att Sveriges internationella åtaganden är betydelsefulla. HovR tog då upp barnkonventionens artikel 34 och artikel 1, som stadgar att med barn avses alla personer under 18 år och diskuterade förarbetena till Sveriges godkännande av barnkonventionen och det som då uttalades, att skillnaden mellan barnkonventionens 18-års gräns och den svenska lagstiftningen endast var av formellt slag. HovR menade att den dåvarande regeln som införts i 6 kap. 7 § BrB, dvs. ett uttryckligt förbud

¹⁸² Se RH 2001:30, RH 2003:69, mål nr. B 2193-03, 2003-10-01, mål nr. B 9152-03, 2004-05-12, mål nr. B 703-03, 2004-05-19 (i detta fall rörde det sig dock även om sexuellt ofredande), mål nr. B 4658-04, 2004-12-17, NJA 2002 s. 265 och NJA 2003 s 307.

mot att förmå någon som inte fyllt 18 år att medverka i framställningen av pornografisk bild, borde inverka på hur begreppet ”barn” ska tolkas. Domstolen menade att barnbegreppet borde ges en tolkning som harmonierar med konventionens 18-års regel. HovR ansåg att i de fall där den fysiska mognadsprocessen är avslutad men där personens ålder uppenbart understiger 18 år bör det anses vara fråga om ett barn i lagrummets mening.

I rättsfallet tillämpade HovR en fördragskonform tolkning då det ansågs att barndefinitionen i barnpornografilagstiftningen borde harmoniera med den definition som barnkonventionen bygger på, dvs. att varje person under 18 år är att anse som barn.

6.2 NJA 2005 s. 80

I februari år 2005 avgjorde HD ett mycket uppmärksammat barnpornografimål.¹⁸³ I fallet stod en man åtalad för att dels vid flertalet tillfällen ha framställt pornografiska bilder och filmer genom att filma fem flickor i åldrarna 16-17 år, dels för att ha överlåtit bilder och filmer och därigenom gjort dem tillgängliga för andra. Den tilltalade åtalades även för sexuellt ofredande.

Den tilltalade hade kommit i kontakt med flickorna på webbsidan Lunarstorm. Han presenterade sig i ett kortare e-postmeddelande och frågade om de var intresserade av att medverka i ett foto- och filmarbete av erotisk och pornografisk karaktär. I de fall då han fick svar förklarade han vidare i ett längre meddelande att han sökte unga flickor. Han sände även med en lista över de olika sexuella aktiviteterna som kunde komma ifråga och vilken ersättning som han var beredd att betala. Högsta ersättningen var mellan 8 000 och 10 000 kr. Enligt den tilltalade skulle materialet distribueras via särskilda butiker samt genom ett bolag i Holland. Det förekom tre inspelningstillfällen och den tilltalade skrev modellavtal med målsägandena, där deras personnummer ändrades så att de enligt kontrakten var över 18 år.

Den tilltalade dömdes för sexuellt ofredande till tre månaders fängelse, men friades för barnpornografibrott i samtliga instanser trots sin vetskap om flickornas ålder. TR konstaterade att det var uppenbart att målsägandenas pubertetsutveckling var fullbordad, men att det inte av bilderna framgick att de var under 18 år. TR uttalade sig kritiskt till lagstiftningen i sin dom. TR menade att lagstiftningen, som inte utgår från personens faktiska ålder, medför att den som utnyttjar unga flickors ungdomliga oförstånd och mot betalning lockar dem att medverka i pornografiska filmer undgår ansvar då det inte utifrån bilderna går att fastställa att de är under 18 år. Objektivt sett så utsätts flickor i sådana situationer för en kränkande och förnedrande

¹⁸³ Se exempelvis, *Skärp lagstiftningen mot barnpornografi*, www.rb.se/sv/Aktuellt/Nyhet20050816.htm, 060416.

behandling. TR menade att en fullt utvecklad flicka med en ålder under 18 år är lika skyddsvärd som en jämnårig flicka vars pubertetsutveckling inte är avslutad. Det är viktigt att även skydda de som faktiskt är under 18 år.

HovR delade TR:s bedömning vad gäller bedömningen av ifall flickorna var barn i lagrummets mening. HD menade att det klart framgick att flickornas pubertetsutveckling var avslutad och att de därmed inte var barn i lagens mening. Att flickorna var under 18 år kunde heller inte utläsas av bilderna eller av några omständigheter kring dessa.¹⁸⁴

6.3 B 653-04, 2005-05-26

Fyra 19-åringar fotograferade en 15-årig flickas könsorgan och spred sedan bilderna via Internet. TR menade att brottet skulle rubriceras som barnpornografibrott eftersom målsäganden var att betrakta som ett barn i lagrummets mening då hennes ålder understeg 18 år. TR hänvisade i denna del av domskälen till RH 1996:87. TR vägde även in de tilltalades vetskap om målsägandens ålder i sitt domslut.

HovR ansåg däremot att det ej var fråga om barnpornografibrott. Det konstaterades att de tilltalade hade haft vetskap om målsägandens ålder och att bilderna var pornografiska, men domstolen hänvisade till NJA 2005 s. 80 och menade att då åldern inte framgår av bilderna eller presentationen av dessa bör inte enbart vetskapen om målsägandens ålder läggas till grund för straffansvar. HovR ansåg att målsägandens ålder i det aktuella målet inte framgick av bilderna eller att det av omständigheterna framgick att hon var underårig. HovR diskuterade ej flickans pubertetsutveckling, utan uppehåller sig kring det faktum att de tilltalades vetskap inte kan läggas till grund för straffansvar i enlighet med NJA 2005 s. 80, eftersom den avbildade personens ålder inte framgick enbart utifrån bilderna.

6.4 B 2507-03, 2005-06-23

En man åtalades för barnpornografibrott vid Malmö TR. Två 14-åriga flickor, som var rejält berusade, blev upplockade av den tilltalade vid Värnhemstorget i Malmö, för att bli fotomodeller mot betalning. Flickorna fotograferades i enbart stringtrosor av den tilltalade. Mannen raderade bilderna samma kväll. Enligt den tilltalade var syftet med fotograferingen en provfotografering för reklam för badkar. Den tilltalade var medveten om att målsägandena var mycket unga. TR ansåg att bilderna var pornografiska och även barnpornografiska efter att polisens grupp mot barnpornografi har

¹⁸⁴ Våren 2004 avgjordes ett liknande fall i Södertälje tingsrätt, där en man fotograferat en 13-årig flicka (mål nr B 88-04), som även överklagades till HovR (mål nr. B 4266-04), där åklagaren beslöt att det inte var möjligt att väcka åtal mot den tilltalade för barnpornografibrott, trots att flickan som den tilltalade hade fotograferat endast var 13 år och att den tilltalade haft vetskap om hennes ålder. Flickans pubertetsutveckling ansågs fullbordad. Mannen åtalades endast för sexuellt ofredande av den 13-åriga flickan.

granskat bilderna och kommit fram till att de var att anse som barnpornografiska. TR menade att det inte var visat att den tilltalade hade vetskap om att flickorna var under 15 år, men domstolen dömer ändå den tilltalade för barnpornografibrott samt för sexuellt ofredande.

HovR friade den tilltalade. HovR ansåg att bilderna var pornografiska, men *det framgår inte av utredningen* om flickorna har avslutat sin pubertetsutveckling och detta kunde inte heller anses framgå av bilderna. HovR menar dock att det var klarlagt att målsägandena var under 18 år och att den tilltalade hade vetskap om detta. HovR anförde att detta inte ensamt kunde läggas till grund för straffansvar. I denna del av domskälen hänvisade HovR till NJA 2005 s 80. Det ska för en utomstående betraktare framgå av bilderna eller av omständigheterna kring dessa att de avbildade personerna är under 18 år. HovR ogillar åtalet vad gäller barnpornografibrott då det inte kunde anses framgå av bilderna att flickorna var under 18 år.

6.5 Sammanfattning av lagrummets tillämpning

Enligt motivuttalandena är det fullt möjligt att avgöra om en person är fullt pubertetsutvecklad eller inte utifrån den föreliggande framställningen. Lagstiftaren har vidare anført att ett sådant rekvisit inte kommer att innebära några problem i rättstillämpningen.

I de rättsfall som jag har studerat har det förekommit att underrätterna har använt sig av en annorlunda barndefinition än den som föreskrivs av lagrummet. I fallet med den 15-åriga flickan vars könsorgan fotograferades av fyra pojkar diskuterade TR målsägandens ålder, vilken understeg 18 år. TR ansåg därmed att hon var att betrakta som ett barn i lagrummets mening.¹⁸⁵ TR:s bedömning av barndefinitionen grundade sig således på målsägandens ålder. I denna del av domskälen hänvisade TR till domskälen i RH 1996:87, där domstolen tolkade bestämmelsen i ljuset av barnkonventionen, dvs. en fördragskonform tolkning. Denna tolkning kan dock anses strida mot förarbetena, som föreskriver att den avbildades pubertetsutveckling är det som ska bedömas för att fastställa huruvida personen i fråga är att betrakta som ett barn inte i lagens mening.¹⁸⁶ I fallet med de två 14-åriga flickorna som fotograferades uppehöll sig TR vid målsägandenas ålder då den tilltalades vetskap om att flickorna var under 15 år diskuterades. I båda dessa rättsfall har utslaget blivit annorlunda i HovR som i båda fallen istället har använt sig av en barndefinition grundad på pubertetsutvecklingen. HovR har i båda fallen hänvisat till NJA 2005 s. 80, där HD har klargjort att det är pubertetsutvecklingen som skall vara avgörande för bedömningen av om den avbildade personen är att betrakta som barn i lagens mening och att den tilltalades vetskap om den avbildades ålder inte enbart kan läggas till grund för straffansvar.¹⁸⁷ I och med NJA

¹⁸⁵ Se avsnitt 6.3.

¹⁸⁶ Se avsnitt 6.1.

¹⁸⁷ Se avsnitt 6.2.

2005 s. 80 har det klargjorts att alternativa definitioner av barn grundade på den avbildade personens ålder som har använts i exempelvis RH 1996:87 inte är aktuella. Istället ska pubertetsutvecklingen vara avgörande, i enlighet med förarbetena till 16 kap. 10 a § BrB. HD avvisade den fördragskonforma tolkningen som HovR gjorde i RH 1996:87.

Kan det uppstå någon problematik kopplad till barndefinitionen vid tillämpningen av barnpornografilagstiftningen? I NJA 2005 s. 80 redogjorde HD inte närmare för *hur* pubertetsutvecklingskriteriet skall hanteras. Enligt förarbetena har det lämnats åt rättstillämpningen att närmare ge innebörd åt rekvisitet, men så har ej skett. Det saknas klargörande praxis vad gäller den konkreta bedömningen, men det finns en möjlighet att använda sig av barnendokrinologisk sakkunskap vid gränsdragningsproblem. I tidigare rättsfall har det förekommit att domstolen har anlitat sakkunniga för att få vägledning i bedömningen av pubertetsutvecklingen.¹⁸⁸ Jag har dock inte funnit att domstolen har använt sig av sådan sakkunskap i de rättsfall som jag har studerat. Det förekommer inte någon precisering av kriterier som pubertetsutvecklingen ska bedömas efter i förarbeten eller praxis. Därmed finns en risk för godtycklighet och subjektiva bedömningar såvida domstolen inte anlitar klinisk sakkunskap i de fall då domstolen är osäker på pubertetsutvecklingskriteriet. Det föreskrivs dock inte i förarbetena att domstolen skall att anlita sakkunniga. Jag har noterat att i de fall då pubertetsutvecklingskriteriet aktualiseras förs det mycket kortfattade diskussioner i domstolarna huruvida pubertetsutvecklingen är avslutad eller inte i de aktuella fallen. I exempelvis NJA 2005 s. 80 konstaterar de olika instanserna att det klart framgick att målsägandenas pubertetsutveckling var avklarad. I fallet med de två 14-åriga flickorna lutade sig TR på den bedömning som polisens barnpornografigrupp hade gjort, medan HovR slår fast att det inte framgår av utredningen att de har fullbordat sin pubertetsutveckling. Detta framgår heller inte av bilderna enligt HovR och flickorna anses följaktligen inte vara barn. HovR tar inte ställning i pubertetsutvecklingsfrågan. HovR:s något otydliga formulering får det att framstå som att flickornas pubertetsutveckling eventuellt *inte* är fullbordad. Man kan fråga sig om inte HovR borde ha anlitat sakkunskap i fallet med de två 14-åriga flickorna för att uppnå klarhet i frågan om pubertetsutveckling, eller valt en tydligare formulering där det inte framstår som att det finns en möjlighet att de avbildade personerna faktiskt är barn i lagrummets mening.

Det bör återigen nämnas att FN:s kommitté för barnets rättigheter kritiserar den svenska barnpornografilagstiftningen i sin senaste rapport från år 2005 för att den ger så litet skydd till följd av den subjektiva och ofullständiga definitionen av barn.¹⁸⁹

Sammanfattningsvis så har det i och med NJA 2005 s. 80 klargjorts att alternativa definitioner av barn grundade på den avbildade personens ålder som har använts tidigare inte är aktuella. HD redogjorde dock inte närmare

¹⁸⁸ Se Malmö TR mål nr. DB 1848, 1995-09-19.

¹⁸⁹ Se avsnitt 5.3.

för *hur* pubertetsutvecklingskriteriet skall hanteras. Rättstillämpningen har inte gett närmare innebörd åt rekvisitet. Dock finns barnendokrinologisk sakkunskap att tillgå vid gränsdragningsproblem. Vanligtvis anlitas ej sakkunniga vilket medför att det finns en risk för godtycklighet och subjektiva bedömningar i de fall då domstolen är osäker på pubertetsutvecklingskriteriet. Det föreskrivs dock inte i förarbetena att domstolen skall att anlita sakkunniga. Diskussionerna i domskälen angående pubertetsutvecklingskriteriet är oftast mycket kortfattade.

7 Analys

Utifrån mitt syfte fokuserar jag på lagstiftningens avsaknad av en fast åldersgräns och hur den nuvarande legaldefinitionen av vem som anses vara barn kan betraktas från det offerperspektiv, som jag grundar på teorin om det ideala offret.

Jag inleder analysen med att diskutera barn som idealiska offer enligt Christies teori. Sedan går jag igenom barnpornografifrågans tidigare behandling. Därefter studerar jag den gällande barnpornografilagstiftningen och då särskilt konsekvenserna av denna utifrån ett offerperspektiv. I samband med detta granskar jag även den kompletterande bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB. Efter det diskuterar jag barnpornografilagstiftningen ur ett de lege ferenda perspektiv och frågan om bestämmelsen i 16 kap. 10 a § BrB bör ändras utifrån ett offerperspektiv. I anslutning till detta tar jag även upp frågan om ett införande av en fast åldersgräns i barnpornografilagstiftningen. Därefter sammanfattar jag mina slutsatser och lägger fram förslag till fortsatt forskning.

7.1 Barn som ideala offer

Barn har en status som en särskilt sårbar kategori i och med FN:s konvention om barnets rättigheter, som tillkom med syfte att tillvarata barn speciella intressen och bistå med en uppsättning skyddsregler. Barn har ansetts ha ett särskilt behov av skydd, även i form av lagstiftning. Sådana skyddsbestämmelser återfinns exempelvis i 6 kap. 4 och 8 §§ BrB, som specifikt reglerar sexuella kränkningar mot barn.

Barns speciella behov av skydd mot sexuell exploatering leder till att de offer som utsätts för barnpornografibrott även kan betraktas som ideala offer enligt Christies teori, då de kan betraktas som svaga i förhållande till gärningsmannen. I och med ett erhållande av denna offerstatus kan barn som offerkategori göra anspråk på stöd och skydd. Längre fram i uppsatsen diskuterar jag ifall det finns fall av barnpornografibrott då offret inte erhåller status som ett idealiskt offer.

De gärningspersoner som begår barnpornografibrott är ofta ”osynliga”, då de laddar ned eller sprider barnpornografiska bilder och filmer via Internet. Det rör sig ofta om förövare som innehar eller sprider barnpornografiska bilder utan att ha någon som helst fysisk kontakt med de avbildade personerna. Det kan ifrågasättas ifall förövarnas status som idealiska gärningsmän påverkas av detta. Enligt Christies teori bör de ändå betraktas som idealiska gärningsmän, då de uppfyller kriterierna; de kan definitivt

beskrivas i negativa termer¹⁹⁰ och gärningspersonen kan tänkas vara okänd för offret i de allra flesta fallen och saknar relation till offret. I de fall då gärningspersonen är den som framställer bilden är offer och gärningsman bekanta med varandra i 80 % av fallen.¹⁹¹ Enligt Christie bör gärningsman och offer inte ha någon befintlig relation för att offret ska erhålla status som idealiskt offer, vilket talar mot att barn som avbildas av för dem bekanta gärningsmän kan betraktas som idealiska offer. Men idag förekommer det en utbredd uppfattning att en gärningsperson som är bekant med offret och som utnyttjar honom eller henne för sexuella ändamål begår en än värre gärning än om gärningspersonen och offret inte hade haft någon relation. Man kan finna stöd för detta resonemang i förarbetena till bestämmelsen i 6 kap. 4 § BrB. Även dessa offer och gärningsmän torde därmed kunna erhålla status som idealiska.

7.2 Frågans tidigare behandling

I detta avsnitt tar jag upp motivuttalanden från frågans tidigare behandling och studerar hur lagstiftaren har argumenterat vid olika tillfällena då barnpornografifrågan har berörts.

Avsaknaden av en fast åldersgräns har tagits upp i olika sammanhang under årens lopp sedan införandet av barnpornografibestämmelsen, bl.a. i samband med Sveriges godkännande av FN:s konvention om barnets rättigheter, antagandet av EU:s rambeslut om åtgärder för att bekämpa sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi, ett eventuellt tillträde till det fakultativa protokollet till barnkonventionen om försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi, samt ett eventuellt tillträde till Europarådets konvention om IT-relaterad brottslighet. Vid flertalet av dessa tillfällen har man från lagstiftarens sida relativt kortfattat konstaterat att vår svenska lagstiftning mycket väl uppfyller kraven från konventioner och dylikt och att skillnaden mellan en statisk åldersgräns på 18 år och vår flytande åldersgräns är av formell natur.

Ett argument mot en fast åldersgräns som återkommer berör identifieringsproblematiken. Det har ansetts att en identifiering av barnen samt efterföljande förhör skulle leda till ytterligare integritetskränkningar. Idag har bl.a. Rädda Barnen uppmärksammat att det är mycket viktigt att fånga upp de barn som utsatts för sexuella övergrepp som har blivit dokumenterade och att man faktiskt bör identifiera de utsatta barnen, tvärtemot vad motivuttalandena talar för, för att kunna hjälpa dem att bearbeta sina upplevelser. Enligt Rädda Barnen kan identifiering av de utsatta barnen förhindra fortsatta övergrepp. Med tanke på att många personer som i sin barndom fallit offer för sexuella övergrepp själva blir förövare i vuxen ålder, är det av vikt att barn som utsatts för dessa

¹⁹⁰ Se den ”pedofiljakt” som har bedrivits i media, både nationellt och internationellt, i media framförallt under 2000-talet.

¹⁹¹ Se avsnitt 3.4.

övergrepp får hjälp att hantera sina erfarenheter, för att förhindra att de växer upp och i sin tur begår sexuella övergrepp. Argumentet att en identifiering av det avbildade barnet enbart kan betraktas som något negativt kan således ifrågasättas.

I samband med barnpornografifrågans tidigare behandling har det påpekats att problemet sannolikt var litet, och att de få svenska barn som figurerat i utredningssammanhang var lätt räknade. Man menade att Huddinge- och Norrköpingshärvorna under början av 1990-talet med all sannolikhet kunde anses vara summan av den samlade mängden barnpornografiskt material i omlopp i Sverige. Detta var troligtvis ett tecken på dåtidens okunskap om omfattningen av barnpornografi. Idag är läget ett helt annat, då vi har större kunskap om utbredningen av den kommersiella sexuella exploateringen av barn. Det måste även betänkas att utredningen presenterades i en tid då Internetanslutningen i Sverige precis lämnat startblocken, till skillnad från idag då mer än 80 % av de svenska hushållen har daglig tillgång till Internet.

7.3 Barnpornografibrott – de lege lata

I detta avsnitt analyserar jag lagstiftningens konsekvenser utifrån ett offerperspektiv. Jag studerar även bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB för att se hur denna bestämmelse kompletterar barnpornografilagstiftningen.

7.3.1 Konsekvenser av utformningen och tillämpningen av 16 kap. 10 a § BrB

I detta avsnitt redogör jag för de konsekvenser som jag anser att lagrummets utformning och tillämpning kan få i relation till barnbegreppet och barns rättighet till skydd mot sexuellt utnyttjande i form av sexuell exploatering.

Barndefinitionen i barnpornografilagstiftningen bygger på ett *pubertetsutvecklingskriterium*, dvs. på den fysiska mognadsgraden. Men denna utveckling är högst individuell och det finns stor spridning vad gäller åldern då pubertetsutvecklingen är fullbordad. Barndefinitionen får således en mycket varierande innebörd. Den psykiska mognadsnivån behöver dock inte motsvara den fysiska utvecklingen. Förmågan till abstrakt tänkande börjar utvecklas först vid 15 års ålder och helhetstänkandet samt förmågan att värdera situationer är närmare färdigutvecklade först vid 18 års ålder. En person som ser ut att vara vuxen behöver således inte ha en vuxen persons omdöme och förmåga att bedöma situationer.

Barn har som jag har nämnt tidigare tilldelats ett särskilt skydd enligt FN:s konvention om barnets rättigheter med utgångspunkt i att barndomen, en period som kännetecknas av att barnets *fysiska* och *psykiska* förmåga är under utveckling, skall värnas. Det föreliggande skyddsintresset är ungdomars särskilda sårbarhet och utsatthet som följer av denna känsliga

utvecklingsperiod. De rättigheter som tillfaller barn och ungdomar är således inte enbart tänkta att skydda de personer som *ser ut att vara barn*, dvs. de vars pubertetsutveckling inte är fullbordad. Även de unga personer som har uppnått en viss fysisk mognadsgrad, men som fortfarande utvecklas psykiskt, har rätt till skydd under denna särskilt sårbara period i deras liv. Vid tillämpningen av rekvisitet *fullbordad pubertetsutveckling* faller dock barn som är fysiskt mogna utanför barnpornografilagstiftningens skyddsramar. I lagstiftningsärendet år 1999 infördes ett andra led i 16 kap. 10 a § första stycket BrB för att skydda personer som är under 18 år, men som har en fullbordad pubertetsutveckling. Men tillämpningen av lagrummet har visat att personer under 18 år som har en fullbordad pubertetsutveckling fortfarande inte anses vara barn i lagrummets mening.

FN:s kommitté för barnets rättigheter har som jag nämnt tidigare kritiserat den svenska barnpornografilagstiftningen p.g.a. den subjektiva och ofullständiga definitionen av barn.¹⁹² Pubertetsutvecklingen, som är avgörande för om den avbildade personen ska betraktas som barn eller inte enligt lagrummet, bedöms enligt den svenska bestämmelsen av domstolen. Enligt förarbetena har det lämnats åt praxis att avgränsa rekvisitet, men detta har ej skett. I de rättsfall som jag studerat har barnendokrinologisk sakkunskap inte anlåtats, utan domstolarna har själva bedömt pubertetsutvecklingen. Det föreligger därmed en risk för subjektiva bedömningar i de fall domstolarna inte är säkra på hur pubertetsutvecklingskriteriet ska hanteras. Häri ligger en grundläggande problematik med pubertetsutvecklingskriteriet, som grundas på de avbildade barnens individuella fysiska förutsättningar. Tanken med kriteriet var enligt förarbetena att det ska vara möjligt att fastställa ifall det är ett barn som har avbildats genom att studera individens fysiska utveckling, för att komma ifrån problemen med att alltid behöva identifiera de inblandade personerna. Denna bedömning är som tidigare nämnts lämnad åt domstolarna. Men eftersom det inte finns några riktlinjer för hur pubertetsutvecklingen ska bedömas och i de fall domstolarna är osäkra på denna bedömning, uppstår en risk att bedömningen blir subjektiv och otydlig. Då pubertetsutvecklingen bedöms enligt medicinska kriterier kan man även fråga sig vilken medicinsk kunskap domarna förväntas ha. Vidare har domstolarna inte diskuterat detta kriterium i någon vidare utsträckning i de studerade fallen, utan det har endast mycket kortfattat konstaterats ifall pubertetsutvecklingen är avslutad. Det är av vikt att domstolarna är grundliga i de fall då det kan råda tvekan om huruvida pubertetsutvecklingen är fullbordad eller ej. Detta är viktigt så att det inte utåt framstår som att bedömningarna är personliga eller oklara.

I de rättsfall jag studerat har tillämpningen av 16 kap. 10 a § BrB resulterat i att personer i åldern 13-14 år inte har ansetts vara barn i lagrummets mening. Det rör sig således om personer som inte har uppnått åldern för sexuell bestämmanderätt och som i andra straffrättsliga bestämmelser, såsom t.ex. 6 kap. 4 och 8 §§ BrB, erhåller ett absolut skydd mot

¹⁹² Se avsnitt 5.3.

utnyttjande. I dessa rättsfall skyddas således inte lagen denna kategori som erhåller ett särskilt starkt skydd i de ovan nämnda bestämmelserna i 6 kap. BrB. Det förekom även att personer mellan 15 och 18 år bedömdes ha en fullbordad pubertetsutveckling och följaktligen inte betraktades som barn i lagens mening.¹⁹³ Båda dessa kategorier, dvs. personer under 15 år och personer som har fyllt 15 år, men inte 18 år, tillhör trots allt gruppen *barn* som enligt barnrätten är särskilt sårbar och i behov av stöd och skydd.

Den nuvarande lagstiftningen och dess tillämpning leder således till att unga personer vars pubertetsutveckling är fullbordad inte anses vara barn i lagens mening. Samtliga barn skyddas därmed inte mot sexuell exploatering. Barn är sårbara och behöver speciellt skydd och omsorg p.g.a. dess fysiska och psykiska omognad, inklusive lämpligt lagligt skydd. Alla barn har denna rättighet då skyddsintresset är den känsliga utvecklingsperiod som barndomen utgör.

Barn är särskilt sårbara, vilket leder fram till teorin om det ideala offret. Barn som utsätts för barnpornografiska brott torde i de allra flesta fall uppfylla Christies kriterier och anses vara ideala offer. Då den aktuella barnpornografilagstiftningen tillämpas betraktas dock en person som är under 18 år och som har fullbordat sin pubertetsutveckling som vuxen i lagens mening. Uppstår det då problem utifrån offerperspektivet? I målet nr. B 4266-04, ansågs en 13-årig flicka inte vara barn, men hon uppfyller troligtvis kriterierna för att betraktas som ett idealt offer i och med att hon p.g.a. sin unga ålder kan betraktas som underlägsen i jämförelse med gärningspersonen och att hon är inbegripen i en respektabel aktivitet då hon inte kan anses lastas för det som händer. Graden av "frivillighet" från henne sida är inte relevant då hon är under 15 år och det rör sig om en sexuell kränkning. Därmed uppnår hon officiell offerstatus. Det föreligger därmed en diskrepans mellan lagens utfall, att hon inte är skyddsvärd enbart p.g.a. att hon *ser vuxen ut*, och dels barnbegreppet i barnkonventionen, att alla personer under 18 år har en rättighet att skyddas mot sexuell exploatering, och dels allmänhetens uppfattning, dvs. att hon är ett idealiskt offer och därmed erhåller en officiell offerstatus och kan göra anspråk på samhällets skydd.

De fall då offret "frivilligt" har låtit sig fotograferas av gärningsmannen, dvs. fall då det barnpornografiska materialet inte utgörs av dokumenterade övergrepp såsom i exempelvis NJA 2005 s. 80, kan även diskuteras utifrån Christies modell. Vad händer med offrets status i sådana fall? Är de unga personerna fortfarande idealiska offer på grund av att deras ålder understiger 18 år? Att döma av den omfattande debatt efter det nämnda rättsfallet, både i media och i riksdagen, betraktas flickorna som oskyldiga offer, vilket kan antas tyda på att de erhåller offerstatus trots sitt "frivilliga" deltagande i filmandet.

¹⁹³ Se avsnitt 6.2 och 6.5.

7.3.2 Bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB

Alla barn omfattas således inte av barnpornografilagstiftningens skydd. Om en individ har avslutat sin pubertetsutveckling, dvs. uppnått en viss grad av fysisk mognad, så är vederbörande inte barn i lagens mening. Dock innebär det inte att man även är psykisk mogen och därmed inte är skyddsvärd, enbart p.g.a. att man har uppnått fysisk mognad.

Syftet med bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB är att skydda ungdomar mot sexuell exploatering i form av sexuell posering och framställning av pornografiska bilder. Syftet är även att fånga upp de fall då en person under 18 år avbildas i pornografisk bild och har fullbordat sin pubertetsutveckling, dvs. de fall då vederbörande inte bedöms vara barn enligt 16 kap. 10 a § BrB. Till skillnad från barnpornografilagstiftningen grundas inte 6 kap. 8 § BrB på ett pubertetsutvecklingskriterium utan den faktiska åldern hos den unga personen är avgörande.

Det har argumenterats att de fall som inte fångas upp av barnpornografilagstiftningen, då en person under 18 år är pubertetsutvecklad och därmed inte är att betrakta som ett barn i lagrummets mening, ändå omfattas av bestämmelsen om förbud att utnyttja ungdom för sexuell posering. Men barnpornografilagens syfte är inte enbart att förhindra (och bestraffa) kränkningen av det avbildade barnet, utan även att förhindra kränkningen av *barn i allmänhet*. Rättsskyddsobjektet är enligt lagstiftaren även *andra* barn och inte enbart de barn som avbildas i barnpornografiskt material. Detta sistnämnda syfte kan dock inte uppnås av bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB, som endast träffar den situation då barnet filmas eller fotograferas, vilket medför att det endast är det avbildade barnet som omfattas av bestämmelsen. Det har framkommit att det finns en koppling mellan barnpornografi och sexuella övergrepp mot barn. Barnpornografi kan användas av förövare för att bryta ned barns motstånd och på så sätt kan de lättare förgräpa sig sexuellt på barnen. Barnpornografi kan därmed få mycket allvarliga konsekvenser för fler barn än det barn som avbildas i den pornografiska framställningen.

Trots att bestämmelserna i 6 kap. BrB inte helt och hållet har samma rättsskyddsobjekt som 16 kap. 10 a § BrB bör dock argumentationen kring barns skyddsvärde kunna anknytas till barnpornografilagstiftningen, eftersom rättsskyddsobjektet i 16 kap. 10 a § BrB är *barn i allmänhet*. Detta innebär att de principer som har tillämpats vid införandet av de nya bestämmelserna i sexualbrottskatalogen även bör kunna tillämpas för att skydda de barn som enligt motivuttalanden kan fara illa av att exponeras för barnpornografiska bilder, om det kan antas att utsättande för barnpornografi är att likställa med en *sexuell kränkning*. I förarbetena till 16 kap. 10 a § BrB framhålls som tidigare nämnts att barnpornografiskt material är allvarligt integritetskränkande för det utsatta barnet samt kränkande för barn i allmänhet. För de utsatta barnen rör det sig främst om en kränkning av integriteten, vilket även bör inbegripa den sexuella integriteten. I motiven

till lagrummet har det inte diskuterats vilken form av kränkning som barn i allmänhet drabbas av då de utsätts för barnpornografiskt material. Det torde dock röra sig om en liknande kränkning som för de barn som förekommer i det barnpornografiska materialet, då detta material visar kränkningar av *andra barns* sexuella integritet. Denna kränkning torde kunna likställas med en sexuell kränkning och således bör de principer som ligger till grund för bestämmelserna i 6 kap. BrB även kunna tillämpas för att skydda *barn i allmänhet* från exponering för barnpornografiskt material. Jag har dock inte funnit någon forskning kring detta så frågan är något oklar.

Vad gäller den ovan nämnda kränkningen som barn i allmänhet förutsätts uppleva då de utsätts för barnpornografiskt material kan graden av kränkning diskuteras. Är det mindre kränkande för andra barn som exponeras för de barnpornografiska bilderna eller filmerna om personen på bilden har avslutat sin pubertetsutveckling? I min studie har jag inte funnit någon forskning kring detta. Det kan tänkas att bilder av unga personer i pornografiska sammanhang är mer kränkande för barn i allmänhet om den avbildade personen är mycket ung. Bilderna kan dock tänkas vara kränkande då den avbildade personens identitet är känd för barnet som ser bilden. Det har även poängterats att barnpornografiska bilder kan användas av förövare för att övertala andra barn att gå med på att fotograferas eller till och med underlätta för förövaren att begå sexuella övergrepp på barnet. Dessa bilder visar ofta leende barn, då förövaren ofta ser till att det avbildade barnet alltid ler, just för att bilderna ska kunna användas för att bearbeta andra barn så att de lättare kan utnyttjas.

6 kap. 8 § BrB ger personer under 15 år ett absolut skydd medan personer mellan 15 och 18 år erhåller ett relativt starkt skydd mot sexuell posering. Även om den sexuella självbestämmanderätten har inträtt erhåller den unge mellan 15 och 18 år ett skydd på poseringen exempelvis sker mot ersättning eller under tvång. Enligt lagstiftaren ska det tas i beaktande att unga människor som utnyttjas i pornografiska sammanhang ofta saknar förmåga att själva överblicka och bedöma de långsiktiga konsekvenserna av sitt handlande. Personer under 18 år som har avslutat sin pubertetsutveckling betraktas enligt denna lagstiftning som individer som behöver skyddas mot sexuell exploatering trots att de uppnått sexuell självbestämmanderätt. Det anses således inte vara acceptabelt att personer över 15 år, som har sexuell bestämmanderätt, involveras i sammanhang där pornografiska bilder *framställs*. Bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB fångar dock endast in kränkningen vid själva poseringen i anknytning till framställandet av den barnpornografiska bilden, inte *spridningen* av bilden eller filmen. Då dessa bilder/filmer med personer under 18 år sprids via Internet kan det få oerhörda konsekvenser för personen på bilden. Materialet kan komma att cirkulera på Internet under en väldigt lång tid framöver. Detta är konsekvenser som det bör betvivlas ifall en person som fyllt 15 år, men inte 18 år, ska kunna förutse och överblicka, vilket stöds av den medicinska och psykologiska forskningen som visar att det är först vid 18 års ålder som vår förmåga att bedöma konsekvenser av vårt handlande börjar bli färdigutvecklad. Vad gäller *innehav* av bilder på personer som är under 18

är så kan man anta att det från det avbildade barnets perspektiv sannolikt innebär en kränkning varje gång upphovsmannen i efterhand tar del av bilden på samma sätt som om upphovsmannen skulle visa bilden för någon annan. Befattning med pornografiska bilder av personer som är under 18 år bör även ha ett straffvärde då framställandet av sådana bilder är kriminaliserat enligt 6 kap. 8 § BrB.

7.4 Barnpornografibrott – de lege ferenda

Det föreligger följaktligen brister i barnpornografilagstiftningen utifrån ett offerperspektiv och bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB uppväger inte dessa. Bör lagstiftningen därmed förändras?

7.4.1 Bör lagstiftningen förändras utifrån offerperspektivet?

Som jag nämnt tidigare kan det utläsas ur barnkonventionen att barn har en rättighet till skydd mot sexuell exploatering. Vid tidpunkten för barnpornografilagstiftningens tillkomst år 1980 var FN:s konvention om barnets rättigheter ännu inte skapad. Barnperspektivet har fått mer och mer inflytande över lagstiftningen och övriga samhällsåtgärder under senare år och som jag tidigare tagit upp har det framförts krav på en förändring av den svenska barnpornografilagstiftningen p.g.a. den befintliga problematiken med pubertetsutvecklingskriteriet. Detta problem grundar sig på att definitionen av barn baseras på individens fysiska mognad och att tillämpningen av lagrummet riskerar att bli subjektiv och otydlig. Dessutom är syftet med barns särskilda skydd inte enbart att skydda den som inte är fysiskt mogen. Även om personen i fråga ser vuxen ut, men är under 18 år, har vederbörande rätt att åtnjuta ett skydd mot sexuell exploatering. Men detta är inte alltid fallet. Individer under 18 år vars pubertetsutveckling är fullbordad skyddas inte av barnpornografilagstiftningen och bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB täcker inte in samtliga situationer som är skyddsvärda utifrån ett offerperspektiv.

Christies teori bygger på en uppfattning att det ska föreligga ett styrkeförhållande mellan offer och gängningsman för att offret ska kunna uppnå status som idealiskt offer. Hur ser detta styrkeförhållande ut vid barnpornografiska brott? Vilken roll spelar offrets ålder eller utseende?

I de fall offret är under 15 år och har en fullbordad pubertetsutveckling erhålls som jag nämnt tidigare ett absolut skydd mot sexuell posering enligt bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB. Även i bestämmelser som tar sikte på sexuella övergrepp har denna kategori av individer ett absolut skydd mot utnyttjande, se exempelvis bestämmelsen i 6 kap. 4 § BrB om våldtäkt mot barn. Vid tillämpningen av dessa båda lagrum är endast den unge personens ålder relevant, till skillnad från barnpornografiregleringen där den fysiska utvecklingen är avgörande. Vid införandet av bestämmelsen angående

våldtäkt mot barn, diskuterades barns mycket begränsade förmåga att ge uttryck för sin vilja i övergreppssituationer och att det därför inte ska krävas något våld eller tvång från gärningspersonens sida. Till detta kommer att den sexuella självbestämmanderätten enligt svensk rätt inträder först vid 15 års ålder. Då det gäller ansvar för allvarliga sexuella övergrepp mot barn ska det inte krävas att ett barn har tvingats till det sexuella umgänget genom våld eller hot.¹⁹⁴ Detta resonemang kan även överföras på barn som utnyttjas i barnpornografi, då förövaren förutom fysiskt våld ofta använder sig av hotelser, utpressning och psykiskt våld för att göra barnet passivt och därigenom få möjlighet att utföra sina sexuella intentioner.¹⁹⁵

Vid sexuella övergrepp föreligger således en väl definierad styrkerelation mellan offer och gärningsman, då offret är under 15 år. Personen som utsätts för sexuella övergrepp uppfyller således kriterierna för att uppnå status som ett idealiskt offer i och med sin erkända oförmåga till viljeuttryck i dessa situationer. Offret anses vara svagt och eftersom barns egen inställning till det sexuella övergreppet inte ska beaktas, får Christies kriterium beträffande offrets inblandning i en respektabel aktivitet anses vara uppfyllt. Då detta övergrepp även filmas eller fotograferas av gärningsmannen omfattas inte denna utökade kränkning av barnet av barnpornografilagstiftningen, då barnet har en fullbordad pubertetsutveckling, trots att barnet är ett idealiskt offer och genom barnrätten har en rättighet till skydd mot sexuell exploatering.

Då offret är över 15 år, men under 18 år, har den unge ett visst skydd enligt 6 kap. 8 § BrB mot sexuell posering, som jag nämnt tidigare. Personer i denna åldersgrupp har även ett skydd mot sexuella övergrepp under mer speciella omständigheter i 6 kap. 4 § BrB. Detta skydd aktiveras då gärningspersonen har en särskilt nära relation till offret och då kränkningen av det sexuella övergreppet därmed kan anses öka betydligt för den utnyttjade. Under dessa omständigheter erhåller således personer mellan 15 och 18 år ett skydd mot sexuella kränkningar och det kan även antas att dessa individer uppnår en status som idealiska offer, under dessa särskilda omständigheter. I de fall då dessa unga personer har fullbordat sin pubertetsutveckling omfattas de dock inte av barnpornografilagstiftningen.

Det har även diskuterats kring straffvärdet av barnpornografiska bilder där den avbildade personen är över 15 år, men under 18 år. Då dessa individer har uppnått åldern för den sexuella självbestämmanderätten har det ifrågasatts ifall filmade eller fotograferade av deras *frivilliga* sexuella umgänge bör vara straffbart. Den sexuella självbestämmanderätten som i Sverige inträder vid 15 års ålder är en inskränkning av barnkonventionens barndefinition, som grundas på en 18-årsgräns. En sådan begränsning är dock förenlig med konventionen, då det enligt barnkonventionen är godtagbart att unga personer ges ett ökat ansvar i takt med ökad mognadsnivå och ålder. Den sexuella självbestämmanderätten kan således

¹⁹⁴ Se avsnitt 4:5.

¹⁹⁵ Se avsnitt 3.3.2.

betraktas som en rättighet till frivilligt sexuellt umgänge för unga personer över 15 år. Denna rättighet som unga personer över 15 år har tilldelats till följd av ett ökat ansvar som följer ålder och ökad mognad (i denna bemärkelse avses med mognad inte uteslutande den fysiska) bör dock inte medföra att den rättighet att erhålla skydd mot sexuell exploatering alla personer under 18 år har enligt barnkonventionen, urholkas. Detta är dock följden av det resonemang som har förts i barnpornografifrågans tidigare behandling, dvs. att pornografiska framställningar med personer som har sexuell självbestämmanderätt inte bör vara straffbara. För att unga personer som omfattas av skyddet mot sexuell exploatering, dvs. alla individer under 18 år, ska erhålla ett faktiskt skydd bör således barnpornografilagstiftningens utformning och tillämpning förändras så att även pornografiska bilder eller filmer med personer som har fyllt 15 år, men inte 18 år, omfattas av bestämmelsen. Den sexuella självbestämmanderätten och det fria sexuella umgänget bör särskiljas från fotograferande och filmande av detta, då konsekvenserna av det senare kan vara svåra för en underårig att överblicka, något som påpekats av lagstiftaren i förarbetena till bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB. I de fall då två jämnåriga partners som har fyllt 15 men inte 18 år vill utforska sin sexualitet och filma sitt sexuella umgänge, bör det finnas utrymme för försiktighet vad gäller straffansvar. Försvarlighetsrekvisitet i 16 kap. 10 a § sista stycket BrB bör vara tillämpligt i dessa fall.

Eftersom unga personer som fyllt 15 år men inte 18 år erhåller ett relativt långtgående skydd enligt 6 kap. 8 § BrB vad gäller posering för framställande av pornografiska bilder eller filmer borde de även uppfylla kriterierna som idealiska offer då det gäller spridning eller innehav av sådant material. Det är därmed av vikt att inte bara *framställning* av pornografiska bilder eller filmer med personer under 18 år, oavsett pubertetsutveckling, omfattas av relevant lagstiftning, såsom fallet är för närvarande. Även innehav och spridning av barnpornografiska bilder eller filmer är kränkande både för det avbildade barnet och för barn i allmänhet. Denna kränkning kan likaväl som den kränkningen som framställning av barnpornografiskt material medför, anses omfattas av begreppet *sexuell exploatering*, som barnkonventionens artikel 34 stadgar att alla personer under 18 år har en rättighet att skyddas mot.

Det är således önskvärt utifrån ett offerperspektiv att barnpornografilagstiftningen och dess tillämpning ändras. Hur ska då detta skydd uppnås?

7.4.2 Införande av en åldersgräns

Det finns följaktligen skäl till förändringar av bestämmelsen i 16 kap. 10 a § BrB då barn som har en fysisk utveckling som medför att de kan uppfattas som vuxna inte erhåller det skydd de har rätt till och då pubertetsutvecklingskriteriets tillämpning kan få resultat som strider mot barnbegreppet. Det har framförts krav från flera håll på att barnpornografilagstiftningen bör innehålla en fast åldersgräns, istället för pubertetsutvecklingskriteriet som baseras på den individuella fysiska

utvecklingsnivån. FN:s kommitté för barnets rättigheter menar t.ex. att avsaknaden av en fast åldersgräns leder till subjektiva bedömningar av vem som är att anse som barn.

Sverige har genom att ratificera FN:s konvention om barnets rättigheter förpliktats att vidta åtgärder för att förhindra att barn utnyttjas i pornografiska föreställningar och i pornografiskt material. Den svenska Barnkommittén¹⁹⁶ ansåg dock att Sverige skulle uppfylla de krav som FN:s barnkonvention uppställer vad gäller barnpornografibrott, om Barnpornografiutredningens förslag om en 18-årsgräns skulle införas. Men förslaget antogs inte, som jag har tagit upp tidigare. Lever då den nuvarande svenska barnpornografibestämmelsen upp till nivån i barnkonventionen? FN:s kommitté för barnets rättigheter har vid flera tillfällen kritiserat svensk barnpornografilagstiftning för avsaknaden av en 18-årsgräns, vilket kan tolkas att den svenska regleringen inte i tillräcklig grad överensstämmer med konventionen. I min studie av barnpornografibestämmelsen och av den kompletterande bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB har jag kommit fram till att samtliga personer som enligt barnkonventionen är att betrakta som barn inte erhåller skydd mot samtliga fall av sexuell exploatering. Möjligheten att tolka barnpornografibestämmelsen i ljuset av barnkonventionens artikel 34 har uteslutits efter att HD i NJA 2005 s. 80 avvisat den fördragskonforma tolkningen som HovR tillämpade i RH 1996:87. Trots att Barnkonventionen inte är inkorporerad i svensk rätt, utan endast folkrättsligt bindande, innebär det att lagstiftaren inte kan bortse från Barnkonventionen, utan lagstiftningen måste överensstämma med konventionen. Detta talar således för att det finns anledning att se över barnpornografilagstiftningen för att försöka uppnå överensstämmelse med den internationella folkrättsliga förpliktelsen som Sverige åtagit sig i och med ratificerandet av Barnkonventionen och för ett införande av en fast åldersgräns.

Den nuvarande ordningen får som jag nämnt tidigare konsekvenser som inte är önskvärda utifrån ett offerperspektiv. Personer med en fullbordad pubertetsutveckling har inte nödvändigtvis den psykiska mognaden som de ger sken av att inneha. Det kan även uppkomma problem med domstolarnas tillämpning av pubertetsutvecklingskriteriet som kan resultera i subjektiva och otydliga bedömningar. Kan denna problematik undvikas och skyddet mot sexuell exploatering uppnås för personer under 18 år om det införs en fast åldersgräns i 16 kap. 10 a § BrB? I de fall då den unga personen har en fullbordad pubertetsutveckling får han eller hon ta del av skyddet mot sexuell exploatering under förutsättning att det är möjligt att identifiera personen i fråga om lagrummet skulle innehålla en fast åldersgräns.

Det är dock av vikt att lagstiftningen kan tillämpas på ett sätt som främjar en effektivitet i form av lagföring av gärningspersonen. I förarbetena framkommer det att detta försvåras med ett krav på identifiering av det avbildade barnet som en följd av en åldersgräns. Alla personer som förekommer i barnpornografiskt material kan inte identifieras. En mycket

¹⁹⁶ Se avsnitt 5.1.1.

stor del av de barnpornografiska bilder och filmer som finns i omlopp har spridits eller laddats ned från Internet och i dessa fall kan det uppstå problem med att identifiera de unga personerna. Det kan vara frågan om material som har fabricerats utomlands eller som producerats för flertalet år sedan. En annan aspekt som kan anknytas till identifieringsproblematiken är frågan om gärningspersonens uppsåt. I de fall gärningspersonen laddar ned barnpornografiskt material från Internet kan det vara svårt att bevisa att han eller hon hade uppsåt till den avbildades ålder, främst då den unga personen har en mer eller mindre fullbordad pubertetsutveckling. Dock finns det en möjlighet att använda sig av en princip som kommer till uttryck i bestämmelsen 6 kap. 13 § BrB, där gärningspersonen kan dömas för brott om han eller hon hade *skälig anledning att anta* att den andra personen inte uppnått en viss ålder. Det är tillräckligt med oaktsamhet för straffansvar. Till ansvar skall inte dömas om barnet har en kroppsutveckling som är naturlig för den som klart passerat åldersgränsen och omständigheterna i övrigt inte ger gärningsmannen anledning att vara på sin vakt. Det är alltså i gränsfallen som gärningsmannen inte skall kunna undgå ansvar genom att hänvisa till att han eller hon inte haft säker kännedom om barnets verkliga ålder. I de fall då personen har en avslutad pubertetsutvecklingen bör uppsåt normalt inte kunna styrkas även om det blir utrett att den avbildade personen var under 18 år vid tillfället.

Om en fast åldersgräns ska införas bör det även diskuteras vid vilken ålder gränsen bör dras. Den sexuella självbestämmanderätten inträder vid 15 års ålder, vilket kan tolkas så att en 15-årsgräns bör införas. I förarbetena till 6 kap. 8 § BrB har dock lagstiftaren angett att det är en skillnad på sexuellt umgänge och att medverka på pornografiska bilder som sprids via Internet. Lagstiftaren menade att det kan vara svårt för personer under 18 år att överblicka konsekvenserna av sin medverkan i sådana framställningar. Detta resonemang kan även överföras på frågeställningen om en åldersgräns bör sättas vid 15 eller 18 års ålder, då det är samma grundproblematik med unga personers svårigheter att överblicka konsekvenserna av sitt handlande vad gäller medverkan i framställningen av pornografiska bilder. Enbart den omständigheten att personen har avslutat sin pubertetsutveckling och därmed är fysiskt mogen, medför inte att vederbörande har uppnått en tillräcklig grad av psykisk mognad för att kunna överblicka de eventuella konsekvenserna av ett pornografisk bild läggs ut på Internet och sprids i en oöverblickbar omfattning. Det är först i 18-årsåldern som en individ erhåller en närmast fullt utvecklad förmåga att se helheter, jämföra alternativ och värdera situationer. Även FN:s konvention om barnets rättigheter och dess regelverk talar för en 18-årsgräns.

Avslutningsvis kan det konstateras att det krävs mer kunskap för att besluta om åldersgräns eller ej. Ifall bedömningen görs att det bästa ändå är att även fortsättningsvis grunda barndefinitionen på pubertetsutvecklingskriteriet, är det av vikt att problematiken med denna synliggörs. Det är vidare angeläget att riskerna för att tillämpningen blir subjektiv eller otydlig minimeras, genom exempelvis utbildning av domstolspersonal, anlitan av sakkunniga i större utsträckning och dylikt. Om man väljer att grunda

barndefinitionen på pubertetsutvecklingskriteriet måste de problem som medföljer denna bedömningsgrund diskuteras, så att man i så stor utsträckning som möjligt tillvaratar barns rättighet till skydd mot sexuellt utnyttjande i form av sexuell exploatering.

8 Slutsats

Enligt FN:s konvention om barnets rättigheter definieras alla personer under 18 år som *barn*. Barn anses vara särskilt sårbara för brott då barndomen kännetecknas av en känslig period som präglas av fysisk och psykisk utveckling. Med barns särskilda utsatthet i åtanke har barnkonventionen fastslagit att samtliga barn har en rättighet till skydd mot sexuell utnyttjande i form av sexuell exploatering. Barns speciella behov av skydd mot sexuell exploatering leder till att de offer som utsätts för barnpornografibrott även kan betraktas som ideala offer enligt Christies teori.

Mitt syfte med uppsatsen var att granska den legala definitionen av barn i barnpornografilagstiftningen utifrån ett offerperspektiv. Barndefinitionen i 16 kap. 10 a § BrB bygger på ett *pubertetsutvecklingskriterium*, dvs. på den fysiska mognadsgraden. Den fysiska utvecklingen är dock individuell och beträffande åldern då pubertetsutvecklingen är fullbordad finns det ett stort spridningsintervall. Barndefinitionen får därmed en mycket varierande innebörd. Ett problem med pubertetsutvecklingskriteriet är att den psykiska mognadsnivån inte behöver motsvara den fysiska utvecklingen. En person som ser ut att vara vuxen besitter inte nödvändigtvis en vuxen persons omdöme och förmåga att bedöma situationer.

Pubertetsutvecklingskriteriet, som grundas på de avbildade barnens individuella fysiska förutsättningar, kan även vara problematiskt att tillämpa då det saknas riktlinjer för hur pubertetsutvecklingen ska bedömas. I de fall domstolarna är osäkra på denna bedömning uppstår en risk att bedömningen blir subjektiv och otydlig. Det finns dock en möjlighet att använda sig av barnendokrinologisk sakkunskap för vägledning i denna bedömning, men i de rättsfall som jag studerat har sakkunniga inte anlåtats. Det föreligger därmed en risk för subjektiva bedömningar i de fall domstolarna inte är säkra på hur pubertetsutvecklingskriteriet ska hanteras. Därutöver har domstolarna inte diskuterat detta kriterium i någon större utsträckning i de studerade fallen. Istället har de endast mycket kortfattat konstaterat ifall pubertetsutvecklingen är avslutad.

Den nuvarande lagstiftningen och dess tillämpning leder således till att unga personer vars pubertetsutveckling är fullbordad inte anses vara barn i lagens mening. Samtliga barn skyddas därmed inte mot sexuell exploatering. Dessutom finns en risk att tillämpningen kan bli otydlig.

Det föreligger följaktligen brister i barnpornografilagstiftningen utifrån ett offerperspektiv. Frågan är då om den kompletterande bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB uppväger dessa. Det är tänkt att bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB ska träda in och fylla upp de luckor som bildas då en person vars pubertetsutveckling är fullbordad inte betraktas som barn enligt 16 kap. 10 a § BrB. Men bestämmelsen i 6:e kapitlet täcker inte i spridning eller innehav

av det aktuella materialet, endast framställningen av bilderna/filmerna. Den kränkning som uppstår vid spridning och innehav av det barnpornografiska materialet omfattas alltså inte av 6 kap. 8 § BrB. Dessutom skyddas inte barnpornografilagstiftningens rättsskyddsobjekt *barn i allmänhet* av bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB, vars syfte är att skydda den unga person som utnyttjats för sexuell posering.

Då bestämmelsen i 6 kap. 8 § BrB inte uppväger bristerna i barnpornografilagstiftningen kan det ifrågasättas om bestämmelsen bör förändras. För att samtliga *barn*, dvs. alla individer under 18 år, som omfattas av skyddet mot sexuell exploatering, ska erhålla ett faktiskt skydd bör barnpornografilagstiftningens utförande och tillämpning reformeras så att pornografiska bilder eller filmer med personer som inte har fyllt 18 år, omfattas av bestämmelsen. Det är centralt att inte bara *framställning* av pornografiska bilder eller filmer med personer under 18 år, oavsett pubertetsutveckling, omfattas av relevant lagstiftning. Innehav och spridning av barnpornografiska bilder eller filmer är kränkande både för det avbildade barnet och för barn i allmänhet och bör omfattas av det skydd samtliga barn har rätt till.

Gällande en förändring av barnpornografibestämmelsens utformning har det upprepade gånger framförts önskemål om införandet av en fast åldersgräns.

Beträffande problematiken med pubertetsutvecklingskriteriet så kan den undvikas och skyddet mot sexuell exploatering uppnås för personer under 18 år om det införs en fast åldersgräns i 16 kap. 10 a § BrB. I de fall då den unga personen har en fullbordad pubertetsutveckling får han eller hon ta del av skyddet mot sexuell exploatering under förutsättning att det är möjligt att identifiera personen i fråga om lagrummet skulle innehålla en fast åldersgräns.

Enligt intresseorganisationer såsom exempelvis Rädna Barnen kan identifiering av de utsatta barnen avvärja fortsatta övergrepp. Forskning visar att många personer som i sin barndom fallit offer för sexuella övergrepp själva blir förövare i vuxen ålder. Därmed är det angeläget att barn som utsatts för dessa övergrepp får hjälp att hantera sina erfarenheter, för att förebygga att de växer upp och i sin tur begår sexuella övergrepp. En identifiering av det avbildade barnet kan således betraktas som något positivt. Men en identifiering av de fotograferade eller filmade barnen kan likaledes bli bekymmersam, då en stor del av det barnpornografiska materialet är framställt utomlands och kan dessutom vara av äldre datum. Detta medför att det kan bli svårt att identifiera de avbildade personerna.

Möjligheten att tillämpa barnpornografibestämmelsen med ledning av barnkonventionens artikel 34 är numera utesluten efter att HD i NJA 2005 s. 80 avfärdat den fördragskonforma tolkningen som HovR tillämpade i RH 1996:87. Barnkonventionen är endast folkrättsligt bindande, men lagstiftaren måste ändock se till att lagstiftningen överensstämmer med konventionen. Detta talar för att det finns skäl att se över

barnpornografilagstiftningen och för att införa en fast åldersgräns för att försöka åstadkomma likformighet med det internationella folkrättsliga åtagandet som Sverige åtagit sig i och med ratificerandet av Barnkonventionen.

Slutligen anser jag att en fast åldersgräns skulle uppväga många av bristerna i dagens barnpornografilagstiftning. Men en sådan bestämmelse skulle sannolikt behöva kompletteras med ytterligare rekvisit, med tanke på identifieringsproblematiken. Jag lämnar den närmare utformningen av bestämmelsen åt lagstiftaren då det faller utanför syftet med denna uppsats. Ifall det anses att pubertetsutvecklingskriteriet bör fortsätta att användas, eller om det skall komplettera en åldersgräns i bestämmelsen, vill jag dock poängtera att det är av vikt att problematiken diskuteras. Det är även väsentligt att man utbildar domstolspersonal och anlitar sakkunniga i större utsträckning än idag. På så sätt kan man kanske undvika risken för subjektiva och otydliga bedömningar av kriteriet i större utsträckning än idag. Det bör även betänkas att pubertetsutvecklingskriteriet bör diskuteras utförligare i domskälen än vad som sker för nuvarande.

8.1 Fortsatt forskning

Som jag tidigare nämnt krävs det ytterligare forskning om sexuell exploatering av barn, t.ex. utökad och mer detaljerad kunskap om hur den sexuella exploateringen ser ut i siffror. Hur stor del av det barnpornografiska materialet är framställt utomlands? Hur stora svårigheter skulle ett krav på identifiering av de utsatta barnen leda till? Hur ser statistiken ut vad gäller ”gränsfallen”, dvs. de fall där pubertetsutvecklingen måste bedömas för att avgöra om det är ett barn som är avbildat eller inte, och hur många barn är så pass små att pubertetsutvecklingsproblematiken inte blir aktuell? Det behövs även mer forskning angående barns påverkan av barnpornografi. Hur upplever barn att exponeras för barnpornografi, hur ser kränkningen ut? Det kan vidare vara mycket fruktbart att undersöka barnpornografiproblematiken utifrån ett komparativt perspektiv. Hur har problematiken med identifiering kontra pubertetsutveckling lösts i andra stater?

En annan fråga som är mycket intressant är varför det är så få pojkar i statistiken och i rättsfallen. Hur kan detta förklaras? Kan det vara så att mörkertalet för pojkar är större än för flickor? I en statsvetenskaplig kandidatuppsats där riksdagsdebatterna mellan år 2003 och 2005 undersöks har det framkommit att det förekommer en stereotyp uppfattning om vem som betraktas som offer och att *pojkar* som utsatts för barnpornografiska brott i stort sett är helt osynliga i debatten, trots att de enligt kriminalstatistiken utgör mellan 20 och 30 % av offren. En förklaring till att pojkar inte uppmärksammas som offer i barnpornografiska sammanhang kan knytas till det queerteoretiska begreppet heteronormativitet, som grundar sig på en binär könsuppfattning och hegemonisk heterosexuell

norm. En annan tänkbar förklaring till varför pojkar inte betraktas som offer på samma sätt som flickorna kan hänföras till teorin om det idealiska offret. I enlighet med denna teori ansåg författarna att pojkar har svårare än flickor att uppnå "offerstatus" eftersom de mer sällan tillskrivs egenskaper som svag och underlägsen.¹⁹⁷

¹⁹⁷ Rosén – Svensson, s. 30ff.

Bilaga A – Utdrag ur brottsbalken

6 kap. 4 § våldtäkt mot barn

Den som har samlag med ett barn under femton år eller som med ett sådant barn genomför en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt mot barn till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som begår en gärning som avses i första stycket mot ett barn som fyllt femton men inte arton år och som är avkomling till gärningsmannen eller står under fostran av eller har ett liknande förhållande till gärningsmannen, eller för vars vård eller tillsyn gärningsmannen skall svara på grund av en myndighets beslut.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt mot barn till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om gärningsmannen har använt våld eller hot om brottslig gärning eller om fler än en förgripit sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

6 kap. 8 § förbud mot sexuell posering

Den som främjar eller utnyttjar att ett barn under femton år utför eller medverkar i sexuell posering, döms för utnyttjande av barn för sexuell posering till böter eller fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som begår en sådan gärning mot ett barn som fyllt femton men inte arton år, om poseringen är ägnad att skada barnets hälsa eller utveckling.

Är brottet grovt, döms för grovt utnyttjande av barn för sexuell posering till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om brottet avsett en verksamhet som bedrivits i större omfattning, medfört betydande vinning eller inneburit ett hänsynslöst utnyttjande av barnet.

6 kap. 13 § uppsåt gällande offrets ålder

Till ansvar som i detta kapitel är föreskrivet för en gärning som begås mot någon under en viss ålder skall dömas även den som inte insåg men hade skälig anledning att anta att den andra personen inte uppnått den åldern.

16 kap. 10 a § barnpornografibrott

Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisat 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 åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder eller
5. innehar en sådan bild av barn

döms till *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 barnpornografibrott* till fängelse 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.

Bilaga B - Utdrag ur EU:s rambeslut om åtgärder för att bekämpa sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi.

Artikel 1 Definitioner

I detta rambeslut avses med

- a) barn: varje person som är yngre än arton år,
- b) barnpornografi: pornografiskt material som avbildar eller föreställer
 - i) ett verkligt barn som är inblandat i eller ägnar sig åt handling med tydlig sexuell innebörd, inbegripet obscen exponering av ett barns könsorgan eller blygdregion, eller
 - ii) en verklig person som ser ut att vara ett barn och är inblandad i eller ägnar sig åt sådan handling som avses i led i, eller
 - iii) realistiska bilder på ett fiktivt barn som är inblandat i eller ägnar sig åt sådan handling som avses i led i,
- c) datorsystem: en apparat eller grupp av sammankopplade apparater eller apparater som står i samband med varandra, där en eller flera av dem, enligt ett program, utför automatisk databehandling.
- d) juridisk person: varje enhet som har denna ställning enligt tillämplig lagstiftning, med undantag av stater eller andra offentliga organ vid utövande av de befogenheter som de har i egenskap av statsmakter samt offentliga internationella organisationer.

Artikel 2 Brott som har samband med sexuellt utnyttjande av barn

Varje medlemsstat skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att straffbelägga följande avsiktliga handlingar:

- a) Att tvinga ett barn till prostitution eller deltagande i pornografiska föreställningar, eller att dra vinning av eller på något annat sätt utnyttja ett barn för sådana ändamål.
- b) Att rekrytera ett barn till prostitution eller deltagande i pornografiska föreställningar.
- c) Att ägna sig åt sexuell aktivitet med ett barn, om
 - i) tvång, våld eller hot brukas,
 - ii) pengar eller andra former av betalning eller ersättning lämnas som betalning för barnets sexuella aktivitet, eller
 - iii) missbruk av en erkänd förtroendeställning eller av makt eller inflytande över barnet förekommer.

Artikel 3

Barnpornografibrott

1. Varje medlemsstat skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att straffbelägga följande avsiktliga handlingar, oavsett om de utförs med hjälp av ett datorsystem eller inte, när de begåtts orättmätigt:
 - a) Framställning av barnpornografi.
 - b) Distribution, spridning eller överföring av barnpornografi.
 - c) Utbudande eller tillhandahållande av barnpornografi.
 - d) Förvärv eller innehav av barnpornografi.
2. En medlemsstat får göra undantag från straffrättsligt ansvar för sådana handlingar avseende barnpornografi
 - a) som avses i artikel 1 b ii, när den verkliga människa som ser ut att vara ett barn i själva verket var 18 år eller äldre vid avbildningstillfället,
 - b) som avses i artikel 1 b i och 1 b ii, när det gäller framställning och innehav, om bilder på barn som uppnått sexuell myndighetsålder framställs och innehas med dessa personers medgivande och endast för deras privata bruk. Även när det fastställts att ett medgivande har förelegat, skall detta inte anses giltigt om till exempel högre ålder, mogenhet,

position, ställning, erfarenhet eller offrets beroende av förövaren har missbrukats för att uppnå detta medgivande.

c) som avses i artikel 1 b iii, när det fastställs att en persons framställning och innehav av det pornografiska materialet endast sker för privat bruk, om inget pornografiskt material som avses i artikel 1 b i och 1 b ii har använts för dess framställning, och förutsatt att handlingen inte medför någon risk för spridning av materialet.

Bilaga C – Utdrag ur Barnkonventionen

DEL I

Artikel 1

I denna konvention avses med barn varje människa under 18 år, om inte barnet blir myndigt tidigare enligt den lag som gäller barnet.

Artikel 2

1. Konventionsstaterna skall respektera och tillförsäkra varje barn inom deras jurisdiktion de rättigheter som anges i denna konvention utan åtskillnad av något slag, oavsett barnets eller dess föräldrars eller vårdnadshavares ras, hudfärg, kön, språk, religion, politiska eller annan åskådning, nationella, etniska eller sociala ursprung, egendom, handikapp, börd eller ställning i övrigt.
2. Konventionsstaterna skall vidta alla lämpliga åtgärder för att säkerställa att barnet skyddas mot alla former av diskriminering eller bestraffning på grund av föräldrars, vårdnadshavares eller familjemedlemmars ställning, verksamhet, uttryckta åsikter eller tro.

Artikel 3

1. Vid alla åtgärder som rör barn, vare sig de vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ, skall barnets bästa komma i främsta rummet.
2. Konventionsstaterna åtar sig att tillförsäkra barnet sådant skydd och sådan omvårdnad som behövs för dess välfärd, med hänsyn tagen till de rättigheter och skyldigheter som tillkommer dess föräldrar, vårdnadshavare eller andra personer som har lagligt ansvar för barnet, och skall för detta ändamål vidta alla lämpliga lagstiftnings- och administrativa åtgärder.
3. Konventionsstaterna skall säkerställa att institutioner, tjänster och inrättningar som ansvarar för vård eller skydd av barn uppfyller av behöriga myndigheter fastställda normer, särskilt vad gäller säkerhet, hälsa, personalens antal och lämplighet samt behörig tillsyn.

Artikel 6

1. Konventionsstaterna erkänner att varje barn har en inneboende rätt till livet.
2. Konventionsstaterna skall till det yttersta av sin förmåga säkerställa barnets överlevnad och utveckling.

Artikel 12

1. Konventionsstaterna skall tillförsäkra det barn som är i stånd att bilda egna åsikter rätten att fritt uttrycka dessa i alla frågor som rör barnet, varvid barnets åsikter skall tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad.
2. För detta ändamål skall barnet särskilt beredas möjlighet att höras, antingen direkt eller genom företrädare eller ett lämpligt organ och på ett sätt som är förenligt med den nationella lagstiftningens procedurregler, i alla domstols- och administrativa förfaranden som rör barnet.

Artikel 19

1. Konventionsstaterna skall vidta alla lämpliga lagstiftningsadministrativa och sociala åtgärder samt åtgärder i utbildningssyfte för att skydda barnet mot alla former av fysiskt eller psykiskt våld, skada eller övergrepp, vanvård eller försumlig behandling, misshandel eller utnyttjande, innefattande sexuella övergrepp, medan barnet är i föräldrarnas eller den ena förälderns, vårdnadshavares eller annan persons vård.
2. Sådana skyddsåtgärder bör på det sätt som kan vara lämpligt, innefatta effektiva förfaranden för såväl upprättandet av sociala program, som syftar till att ge barnet och dem som har hand om barnet nödvändigt stöd, som för andra former av förebyggande och för identifiering, rapportering, remittering, undersökning, behandling och uppföljning av fall av ovan beskrivna sätt att behandla barn illa samt, om så är lämpligt, förfaranden för rättsligt ingripande.

Artikel 34

Konventionsstaterna åtar sig att skydda barnet mot alla former av sexuellt utnyttjande och sexuella övergrepp. För detta ändamål skall konventionsstaterna särskilt vidta alla lämpliga nationella, bilaterala och multilaterala åtgärder för att förhindra

- a. att ett barn förmås eller tvingas att delta i en olaglig sexuell handling;

- b. att ett barn utnyttjas för prostitution eller annan olaglig sexuell verksamhet;
- c. att barn utnyttjas i pornografiska föreställningar och i pornografiskt material.

DEL II

Artikel 44

1. Konventionsstaterna åtar sig att genom Förenta nationernas generalsekreterare avge rapporter till kommittén om de åtgärder som de vidtagit för att genomföra de rättigheter som erkänns i denna konvention och om de framsteg som gjorts i fråga om åtnjutandet av dessa rättigheter:
 - a. inom två år efter konventionens ikraftträdande för den berörda staten,
 - b. därefter vart femte år.
2. Rapporter enligt denna artikel skall ange eventuella förhållanden och svårigheter som påverkar i vilken utsträckning åtagandena enligt denna konvention har uppfyllts. Rapporterna skall även innehålla tillräcklig information för att ge kommittén en god uppfattning om genomförandet av konventionens bestämmelser i det berörda landet.
3. En konventionsstat som har tillställt kommittén en utförlig första rapport behöver inte i sina följande rapporter, som avges enligt punkt 1 (b) i denna konvention, upprepa tidigare lämnad grundläggande information.
4. Kommittén kan begära ytterligare information från konventionsstaterna om genomförandet av konventionens bestämmelser.
5. Kommittén skall vartannat år genom ekonomiska och sociala rådet tillställa generalförsamlingen rapporter om sin verksamhet.
6. Konventionsstaterna skall göra sina rapporter allmänt tillgängliga för allmänheten i sina respektive länder.

Litteraturförteckning

Offentligt tryck

Statens offentliga utredningar

- SOU 1996:111 *Bevakad övergång – åldersgräns för unga upp till 30 år*
- SOU 1997:29 *Barnpornografiutredningen. Barnpornografifrågan. Innehavskriminalisering m.m.*
- SOU 1997:116 *Barnets bästa i främsta rummet. FN:s konvention om barnets rättigheter förverkligas i Sverige*
- SOU 1998:40 *Brottsoffer. Vad har gjorts? Vad bör göras?*
- SOU 2001:14 *Sexualbrotten. Ett ökat skydd för den sexuella integriteten och angränsande frågor*
- SOU 2004:71 *Sexuell exploatering av barn i Sverige*

Departementsserien

- Ds Ju 1978:8 *Barnpornografi. Betänkande av yttrandefrihetsutredningen*
- Ds 1993:80 *Ökat skydd för barn. Ytterligare åtgärder mot sexuella övergrepp m.m.*
- Ds 1997:54 *Förslag till program för åtgärder mot kommersiell sexuell exploatering av barn*
- Ds 1997:85 *Remissammanställning – Mediekommitténs betänkande (SOU 1997:49) och Barnpornografiutredningens betänkande (SOU 1997:29)*
- Ds 2003:45 *Ett heltäckande straffansvar för människohandel m.m.*
- Ds 2004:56 *Barnen i brottets skugga*

Ds 2005:6 *Brott och brottsutredning i IT-miljö. Europarådets konvention om IT-relaterad brottslighet med tilläggsprotokoll*

Propositioner

Prop. 1970:125 *Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till ändring i tryckfrihetsförordningen, m.m.*

Prop. 1978/79:179 *om ändring i tryckfrihetsförordningen m.m.*

Prop. 1983/84:105 *om ändring i brottsbalken m.m. (sexualbrotten)*

Prop. 1989/90:70 *Våldsskildringar i rörliga bilder m.m.*

Prop. 1989/90:107 *om godkännande av FN-konventionen om barnets rättigheter*

Prop. 1992/93:141 *Ändring i brottsbalken m.m.*

Prop. 1994/95:2 *Ökat skydd för barn. Ytterligare åtgärder mot sexuella övergrepp, m.m.*

Prop. 1997/98:43 *Tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens tillämpningsområden – barnpornografifrågan m.m.*

Prop. 1997/98:182 *Strategi för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige*

Prop. 2001/02:178 *Barn i väpnade konflikter - Fakultativt protokoll till FN:s konvention om barnets rättigheter*

Prop. 2003/04:12 *Sveriges antagande av rambeslut om åtgärder för att bekämpa sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi*

Prop. 2004/05:45 *En ny sexualbrottslagstiftning*

Prop. 2005/06:68 *Försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi - Fakultativt protokoll till konventionen om barnets rättigheter*

Betänkanden

KU 1977/78:39	<i>med anledning av motioner om åtgärder mot barnpornografi</i>
Bet. 1989/90:SoU28	<i>Godkännande av FN-konventionen om barnets rättigheter.</i>
Bet. 1992/93: JuU16	<i>Straffskalor m.m.</i>
Bet. 1994/95:JuU5	<i>Ökat skydd för barn</i>
Bet. 2003/04:JuU9	<i>Rambeslut om bekämpande av sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi</i>
Bet. 2004/05:JuU16	<i>Sexualbrotten</i>

Direktiv

Dir. 2005:89	<i>Översyn av lagstiftningen mot barnpornografi Justitiedepartementet. Beslut vid regeringssammanträde: 2005-08-25</i>
--------------	--

Skrivelser

Rskr. 1978/79:317
Rskr. 1979/80:2
Rskr. 1989/90:309
Rskr. 1989/90:350
Rskr. 1992/93:220
Rskr. 1994/95:58
Rskr.1998/99:171
Rskr. 2002/03:18
Rskr. 2003/04:108
Rskr. 2004/05:164

Yttranden

Yttrande 1989/90:JuU3y

Yttrande 1993/94:JuU6y

Nytt juridiskt arkiv, avdelning II

NJA II 1962

Gemenskapsrättsligt material

EGT L 63, 4.3.1997 s. 2

EGT C 19 23.1.1999 s. 1-15

EGT L 138, 9.6.2000 s. 1

EGT C 62E, 27.2.2001, s. 327

EGT C 53E, 28.2.2002, s. 108

EUT L 13, 20.1.2004, s. 44

Rådets rambeslut 2004/68/RIF

Litteratur

- Andersson, Ulrika *Hans (ord) eller hennes? En könsteoretisk analys av straffrättsligt skydd mot sexuella övergrepp.* Lund: Bokbox förlag, 2004
- Back, Christina 'Historisk tillbakablick och synen på sexuella övergrepp' i Svedin, Carl Göran – Banck, Lena (red.), *Sexuella övergrepp mot flickor och pojkar.* Lund: Studentlitteratur, 2002
- Barnombudsmannen *Mänskliga rättigheter för barn. Ett informationsmaterial om FN:s konvention om barnets rättigheter.* Stockholm: Fritzes, 2000
- Barnombudsmannen *Barnets bästa – från vision till verklighet.* Stockholm: Fritzes, 2001
- Bergenheim, Åsa *Brottet, offret och förövaren. Vetenskapens och det svenska samhällets syn på sexuella*

- övergrepp mot kvinnor och barn 1850-2000.*
Stockholm: Carlssons Bokförlag, 2005
- Carlsson, Lars *Sammanfattning av Rädda Barnens synpunkter till översynen av frågor som rör sexualbrottsoffer.* 2005-10-24.
<http://www.rb.se/sv/Aktuellt/Nyheter/Sexualbrottsofferavstarfranattanmalaovergrepp.htm>,
060325
- Christie, Nils ’Det ideala offret’ i Åkerström, Malin – Sahlin, Ingrid (red.), *Det motspänstiga offret.* Lund: Studentlitteratur, 2001
- ECPAT Sverige *Kommersiell exploatering av barn. En studie av kännedom om utnyttjandet av minderåriga i prostitution, pornografi och trafficking.* Hässleholm: ECPAT Sverige, 2005
- Hindberg, Barbro ’Barn och ungdomar som brottsoffer’ i Lindgren, Magnus – Pettersson, Karl-Åke – Hägglund, Bo (red.), *Utsatta och sårbara brottsoffer.* Stockholm: Jure Förlag AB, 2004
- Hindberg, Barbro *Sexuell exploatering av barn i Sverige.* Socialdepartementet. Skriftserie 2005:2. Stockholm: Stiftelsen Allmänna Barnhuset, 2005
- Holmqvist, Lena –
Leijonhufvud, Madeleine –
Träskman, Per Ole –
Wennberg, Suzanne *Brottsbalken. En kommentar. Kap. 1-12.* Supplement 14, juli 2005. Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2005a
- Holmqvist, Lena –
Leijonhufvud, Madeleine –
Träskman, Per Ole –
Wennberg, Suzanne *Brottsbalken. En kommentar. Kap. 13-24.* Supplement 14, juli 2005. Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2005b
- Lindgren, Magnus –
Pettersson, Karl-Åke –

- Hägglund, Bo *Brottsoffer. Från teori till praktik.* Stockholm: Jure CLN AB, 2001
- Martens, Peter L *Sexualbrott mot barn. Presentation och diskussion av några centrala teman inom forskningsområdet. Projektet sexuella övergrepp mot barn. Delrapport 2. BRÅ-rapport 1989:1.* Stockholm: Gotab, 1989
- Martens, Peter L *Pedofili. Barnpornografi och sexuella övergrepp mot barn.* Stockholm: Fritzes, 1998
- Nilsson, Doris 'Upptäckt och konsekvenser' i Svedin, Carl Göran – Banck, Lena (red.), *Sexuella övergrepp mot flickor och pojkar.* Lund: Studentlitteratur, 2002
- Nilsson, Lotta *Sexuell exploatering av barn – vad döljer sig bakom sexualbrottsstatistiken? En kartläggning av polisanmälda och lagförda sexualbrott mot barn med inslag av sexuell exploatering. På uppdrag av Utredningen om kunskap om sexuell exploatering av barn i Sverige (S 2003:05).* Stockholm: BRÅ, 2003
- Nordström, Åsa (red.) *Upp till 18 – fakta om barn och ungdom. Barnombudsmannen rapporterar br 2004:06.* Örebro: Barnombudsmannen, Statistiska centralbyrån, 2004
- Rosén, Annelie – Svensson, Carina *Osynliga offer. En kritisk idéanalys av riksdagsdebatten kring barnpornografilagen.* Kandidatuppsats i statsvetenskap HT 2005, Lunds Universitet
- Schiratzki, Johanna *Barnrättens grunder.* Lund: Studentlitteratur, 2002
- Socialdepartementet *Sveriges tredje rapport till FN:s kommitté för barnets rättigheter. Om åtgärder och framsteg för att förverkliga konventionen om barnets rättigheter.* Stockholm: Regeringskansliet, 2002
- Socialstyrelsen *Sexuella övergrepp mot barn. En kunskapsöversikt.* SoS-rapport 2000:1. Stockholm, 2000

- Svedin, Carl Göran 'Förekomst' i Svedin, Carl Göran – Banck, Lena (red.), *Sexuella övergrepp mot flickor och pojkar*. Lund: Studentlitteratur, 2002
- Svedin, Carl Göran – Back, Christina *Varför berättar de inte? Om att utnyttjas i barnpornografi*. Stockholm: Rädda Barnen, 2003
- Taylor, Max – Quayle, Ethel *Child Pornography. An Internet Crime*. East Sussex: Brunner-Routledge, 2003
- Tham, Henrik 'Brottsoffrets uppkomst och framtid' i
- Åkerström, Malin – Sahlin, Ingrid 'Inledning' i Åkerström, Malin – Sahlin, Ingrid (red.), *Det motspänstiga offret*. Lund: Studentlitteratur, 2001
- Åström, Per-Erik *Bortom all tolerans – växande problem som kräver nya åtgärder*. Stockholm: Rädda Barnen, 2004

Konventioner

FN:s konvention om barnets rättigheter

Övrigt material

- BRÅ-rapport 2004:3 *Brottsutvecklingen i Sverige 2001-2003*. Stockholm: Brottsförebyggande rådet, 2004
- BRÅ-rapport 2005:12 *Kriminalstatistik 2004*. Stockholm: Brottsförebyggande rådet, 2005

Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 44 of the Convention. Concluding Observations on the Committee on the Rights of the Child: Sweden. CRC/C/15/Add.101, 10/05/99

Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 44 of the Convention. Concluding Observations on the Committee on the Rights of the Child: Sweden. CRC/C/15/Add.248, 30/03/05

Observations of the Children's Ombudsman with respect to the written replies of the Government of Sweden concerning the list of issues (CRC/C/Q/SWE/3) raised by the Committee on the Rights of the Child in relation to the consideration of the third periodic report of Sweden. *Ställd till: FN:s kommitté för barnets rättigheter. Diarienummer: 3.9:0958/02*

Internetresurser

Barnpornografi – en växande industri. <http://www.ecpat.se/upl/files/326.pdf>, 060320

Barnombudsmannens hemsida: www.bo.se

ECPAT:s hemsida: www.ecpat.se

Polisens hemsida: www.polisen.se

Position Paper Regarding Online Images of Sexual Abuse and Other Internet-related Sexual Exploitation of Children. Rädda Barnens Europeiska Grupp, uppdaterad 1 augusti 2005, s. 9. <http://www.rb.se/NR/rdonlyres/5FAFE2C1-16FB-4DB7-A6B5-3A2E099D09FE/0/PositionPaper05sexualexploitationontheInternet.pdf>, 060325

Rädda Barnens brev till Thomas Bodström, 20050523. <http://www.rb.se/NR/rdonlyres/093B5061-176E-44F8-B5A7-5007A5A6AD14/0/brevjustitieministern20050518.doc>, 060325

Rädda Barnens hemsida: www.rb.se

Sahlgrenska sjukhusets hemsida: www.sahlgrenska.se

Skärp lagstifningen mot barnpornografi,
www.rb.se/sv/Aktuellt/Nyhet20050816.htm, 060416

Rättsfallsförteckning

NJA

NJA 1979 s. 602

NJA 1982 s. 198

NJA 2002 s. 265

NJA 2003 s 307

NJA 2005 s. 80

RH

RH 1996:87

RH 1998:22

RH 2001:30

RH 2003:69

Opublicerade hovrättsfall

Svea Hovrätt mål nr. B 2193-03, 2003-10-01

Svea Hovrätt mål nr. B 9152-03, 2004-05-12

Svea Hovrätt mål nr. B 4266-04, 2004-07-01

Hovrätten för nedre Norrland mål nr. B 703-03, 2004-05-19

Svea Hovrätt mål nr. B 4658-04, 2004-12-17

Hovrätten för övre Norrland mål nr. B 653-04, 2005-05-26

Hovrätten över Skåne och Blekinge mål nr. B 2507-03, 2005-06-23

Rättsfall från Tingsrätt

Stockholms TR mål nr. B 8-5496-92, 1993-10-28

Malmö TR mål nr. DB 1848, 1995-09-19