



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Susanna Taranger Bergljung

Upprättelse för barn i barnpornografibrott

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Karol Nowak

Termin: VT2023

Innehåll

Summary	4
Sammanfattning	5
Förord	6
Förkortningar	7
1. Inledning	8
1.1. Introduktion.	8
1.1.1 Problematisering	9
1.2. Forskningsfråga	9
1.3. Syfte	10
1.4. Metod	10
1.4.1. Material	11
1.5. Teori	12
1.6. Forskningsläget:	14
1.7. Avgränsningar:	14
1.8. Struktur	15
2. Allmänt om straffrättsliga teorier och upprättelse	17
2.1. Upprättelse enligt Straffrättsliga teorier	17
2.1.1 Straff och upprättelse	18
2.2 Formell rättssäkerhet	18
2.3 Materiell rättssäkerhet	21
2.4 Reell rättvisa	22
2.5 Brottsofferperspektivet	23
2.5.1 Barn som utsätts för dokumenterade sexuella övergrepp	23
2.5.2 Problemen med att berätta	25
2.5.3 Upprättelseaspekter	26
3. Central lagstiftning	28
3.1. Brottsbalken	28
3.1.1 Barnpornografibrottet i brottsbalken	29
3.1.2 Ytterligare lagstiftning kring sexuell exploatering av barn	29
3.2 Åklagarens skyldigheter och möjligheter angående åtal och förundersökning	30
3.2.1 Målsägande i barnpornografibrott	32
3.2.2 Åklagarmyndighetens tillsynsrapport om Barnpornografibrott	32
3.2.3 Problem för åklagaren	33
3.2.4 Förundersökningsbegränsningar ur brottsofferperspektiv	33
3.3 Barnkonventionen	34
3.3.1 Kort om jurisdiktion i barnkonventionen	36
3.4 Skadeståndslagen	37
3.5 Särskilt om barnets ställning, med anledning av Barnpornografibrott	38
3.5.1 Barnet i fokus	38

3.5.2 Barnpornografibrott, Prop 2009/10:70	40
3.5.3 Barnpornografibrottet och preskription av brott mot barn, Prop 2019/20.69	40
3.5.4 Europaparlamentets och rådets direktiv om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi.	41
3.5.5 Problematiken kring dubbla övergrepp	42
3.6 Sammanfattning av rättsläget	43
4. Rättspraxis gällande upprättelse för barnpornografibrott	45
4.1 Sverige	45
4.1.1 Domar med målsägande i Sverige	45
4.1.1.1 Grovt barnpornografibrott och sexuell posering	45
4.1.1.2 Fråga om presumtion för fängelse vid utnyttjande av barn för sexuell posering och barnpornografibrott	46
4.1.1.3 Upprepade grova våldtäkter mot barn	47
4.1.1.4 Våldtäkt mot två barn samt grovt barnpornografibrott	48
4.1.1.5 Skildring av barn på förskola, samt innehav	48
4.1.2 Sammanfattning kring offer i Sverige	49
4.1.3 Straffet och upprättelsen	50
4.2 Utländska brottsoffer	51
4.2.1 Domar med internationella offer, eller offer som befinner sig på okänd ort.	51
4.2.1.1 Våldtäkt, sexuella övergrepp mot barn utomlands samt grovt barnpornografibrott	52
4.2.1.2 Innehav av begränsad mängd barnpornografiskt material samt fråga om olaga våldsskildring	53
4.2.1.3 Spridning och innehav av en mycket omfattande mängd barnpornografiskt material samt fråga om olaga våldsskildring	53
4.2.1.4 Innehav av grovt barnpornografiskt material på bland annat CD-skivor	55
4.2.1.5 Innehav av grovt barnpornografiskt material i tre enheter	55
4.2.2 Reell upprättelse för okända offer	56
4.2.2.1 Offer för multipel brottslighet från samma förövare	57
4.2.2.2 Namngivna offer	58
4.2.3 Sammanfattning kring utländska offer samt offer på okänd ort	59
5. Sammanfattande synpunkter och vägen framåt	61
5.1 Upprättelsen och rättvisan	61
5.1.1 Den reella rättvisan	62
5.1.2 Juridiska komplikationer	62
5.1.3 Det individualistiska brottsofferperspektivet	64
5.2 Förslag på åtgärder	65
5.3 Vägen framåt	66
Källförteckning	68
Rättsfallsförteckning	72

Summary

This study aims to investigate and analyze what remedies that could be adequate for victims depicted in child pornography in Sweden. It was conducted using legal dogmatic method, combined in certain parts with child psychology regarding documented sexual abuse. This was done throughout a structural analysis of the issue, using a chapter format.

The theory used for analyzing the subject is an individual-liberal perspective on access to justice for victims. It uses a mixture of classic liberal criminal theory, developed partly by John Rawls, and the specific models put up by Alexander Peczenik for formal and material justice.

The material used in the study is mainly legal doctrine, an interview, formal legal text and legal cases, ranging from Swedish district court to Swedish supreme court.

A highlighted issue in the study is the handling of restrictions in preliminary investigation from the prosecutors side, and the lack of access to remedies for victims that are not on Swedish territory, as well as victims of documented sexual abuse that don't have a connection to the perpetrator in child pornography cases, apart from the perpetrator possessing material depicting the child.

The topic is of high relevance as the expanding digitalization of society creates new ways for perpetrators to abuse children, while simultaneously creating new possibilities for law enforcement to adopt methods for investigations and identification of victims. Furthermore, it's important to analyze the issues in today's legal climate where victims of crime are given a more central part of legal proceedings, and their access to remedies are highlighted as a bigger issue than before.

In conclusion the study found that the access for the victims to remedies is limited in Sweden. This showed partly in the way that no plaintiffs were found in cases surrounding only possessions of child pornography. This findings were prevalent even though identification of victims is a prioritized matter in Directive 2011/93/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, and in breach of several articles in the UN Convention of the Rights of the Child, no matter the territorial context the convention was applied.

Additionally, using certain anchor points in criminal theory, the study concluded that punishments imposed on perpetrators of crimes of possession and creating of child pornography are not always adopted with the victims right to remedies as a central focus, but that the retribution aspect is only partly considered in sentencing.

Sammanfattning

Denna studie syftar till att undersöka och analysera vilken typ av upprättelse som skulle kunna vara adekvat för offer som skildras i barnpornografi i Sverige. Studien använder främst rättsdogmatisk metod, i vissa delar kombinerat med en barnpsykologi gällande dokumenterade sexuella övergrepp. Studien genomfördes strukturellt, det vill säga löpande i kapitlen som återfinns.

Teorin som tillämpas i analysen är ett individuellt liberalt perspektiv för möjligheten till upprättelse för offer, med en blandning av en klassisk liberal straffteori som delvis utvecklats av John Rawls, och de specifika modeller som Alexander Peczenik satt upp för formell och materiell rättvisa.

Det material som används är främst rättsdoktrin, en intervju, formell lagtext och mål från svensk tingsrätt, hovrätt och högsta domstolen.

En uppmärksammas aspekt i studien är hanteringen av förundersökningsbegränsning och åtalsunderlåtelse från åklagarsidan, och bristen på tillgång till upprättelse för offer som inte befinner sig på svenskt territorium, samt offer för dokumenterade sexuella övergrepp som saknar koppling till gärningsmannen i barnpornografifall utöver att förövaren innehar material som skildrar barnet.

Ämnet är av hög relevans då den växande digitaliseringen av samhället skapar nya sätt för förövare att utnyttja barn, samtidigt som det skapar nya möjligheter för brottsbekämpande myndigheter att utveckla metoder för utredning och identifiering av offer. Vidare är det viktigt att analysera frågorna i dagens rättsliga klimat där brottsoffer ges en mer central del i rättsprocessen och deras tillgång till upprättelse lyfts fram som en viktigare fråga än tidigare.

I studien framgår det att möjligheten för offren till upprättelse är något begränsad i Sverige. Detta framgår delvis då inga målsägande fanns i de mål som undersökts i studien som endast rörde innehav av barnpornografi, även om identifiering av offren bör vara en prioriterad fråga, detta trots Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpning av sexuella övergrepp och sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi, och då det är i strid med flera artiklar i FN:s konvention om barnets rättigheter, oavsett vilket territoriellt sammanhang konventionen tillämpas i.

Dessutom, med hjälp av vissa ankarpunkter i straffteori, dras slutsatsen att straff som utdöms för gärningsmännen för innehav och skapande av barnpornografi inte alltid döms ut med offrens rätt till upprättelse som en centralt fokus, utan vedergällningsaspekten betraktas endast delvis vid straffmätningen.

Förord

Under genomförandet av detta arbete, rörande ett mycket upprörande ämne, som troligtvis berör några av de värsta aspekterna av vårt samhälle, har jag fått ovärderlig hjälp från flera håll, och jag vill tacka de som stöttat mig genom processen.

Framför allt vill jag tacka min fantastiska handledare Karol Nowak som hjälpt mig och stöttat mig genom handledning i arbetet, både genom att informera om viktiga aspekter samt att jag fått diskutera mina idéer engagerat med honom! Jag hade aldrig fått ihop ett så pass konkret arbete utan hans hjälp, med fokus på både teoretiska aspekter kombinerat med det som inte får glömmas när undersökningar kring ämnen som dessa genomförs: vad som konkret går att göra i verkligheten.

Jag vill även tacka advokat Ulrika Rogland som jag praktiserat hos under författningen av detta arbete, för de erfarenheter jag fått, samt all information hon bidragit med och alla diskussioner kring rättsväsendet.

Ett ytterligare varmt tack till Linda Jonsson, docent i socialt arbete vid Marie Cederschiöld Högskola, för att hon låtit sig intervjuas i samband med materialinsamling, och för alla insikter hon framfört kring ämnet!

Malin Thoren Knutsson och Ida Bonnevier Wallstedt, även ni ska ha extra tack för all er hjälp under arbetet, jag uppskattar det verkligen!

Vidare vill jag tacka kursadministratör Patrik Lindskoug för klar och tydlig info kring examensarbetet genom hela processen från januari till juni, min fantastiska familj, och resten av alla mina vänner, speciellt Ida Bertilsson och Agnés Janson.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
CP	Child Porn
FBI	Federal Bureau of Investigation
FN	Förenta Nationerna
HD	Högsta Domstolen
HR	Hovrätt
Prop	Proposition
RB	Rättegångsbalken
SOU	Statens Offentliga Utredningar
TR	Tingsrätt

1. Inledning

1.1. Introduktion.

I och med den ökade användningen av internet och materialet som finns online faller det sig olyckligtvis så att även det tragiska nyttjandet av barnpornografi ökar. Skapandet och delningen av denna typ av material görs lättare i takt med den tekniska utvecklingen. Material som innan endast kunde levereras hem på beställning, via tidningar, videoband och fysiska fotografier, då en person kunde upptäckas vid varje stadium, finns nu tillgängligt att ta del av via datorn eller mobilen hemma.¹

Endast mellan 1995 och 2006 ökade bland annat FBI:s utredningar rörande barnpornografibrott med 2026%, och i Storbritannien fann polisens enheter i Manchester 12 barnpornografiska bilder år 1995. 1999 hade denna siffra ökat till 41000. Alla bilder utom tre var från internet.²

ECPAT, som arbetar mot sexuell exploatering av barn, rapporterar att samtalen till deras hotline ökat markant under åren fram till 2017 då deras rapport om ämnet släpptes. De rapporterar även att rikskriminalpolisens barnpornografigrupp gått ut med att det barnpornografiska material som hittats har en tendens att förändras, och att brottsutvecklingen generellt går i riktningen att andelen grovt barnpornografiskt material ökar. Alltså ökar både mängden material generellt, och de grova övergreppen som dokumenteras.³

2005 framfördes av Barnpornografiutredningen att den ökade tillgängligheten kan vara en bidragande faktor till att grövre övergrepp begås mot barn, bland annat för att större tillgänglighet till barnpornografi ökar efterfrågan, och i och med det även efterfrågan på grövre material. Ökningen kan även till viss del bero på att hemsidor där medlemmarna betalar en avgift existerar, och för att inte tappa betalande medlemmar krävs att de ansvariga för sidan förser dem med nya videor och bilder. Andra nätverk online använder sig av ett system där en medlem måste förse de andra med eget material för att initieras.⁴

Problematiken ökar inte bara i stängda forum, utan även problemen med sociala medier ökar. 2022 blev den populära sociala-mediejätten TikTok granskad av de federala myndigheterna i USA för problem som uppstått relaterat till övergreppsmaterial på barn. Hemsidan har fått ta emot kritik för att den skapar kontaktvägar mellan pedofiler och barn, där de kan skicka meddelanden samt be om och skicka bilder. Vidare går det att hitta videos med pornografiskt material direkt på feeds, samt videor med vuxna

¹ Jonathan Clough. *Principles of cybercrime*. 2 uppl. Cambridge: Cambridge University Press, 2015, 247

² Ibid., 248.

³ Anna Kaldal, Malou Andersson, *ECPAT. Barnpornografibrottet, det straffrättsliga skyddet mot dokumenterade sexuella övergrepp mot barn*. 2017, 11.

⁴ Ibid., 11.

som groomar barn, och indikatorer på var barnpornografiskt material som cirkulerar kan hittas.⁵

Det är alltså uppenbart att rättssystem över hela världen måste klara av ökningen och moderniseringen av barnpornografibrottet. Den ökade trenden får även det naturliga utfallet att de barn som faller offer för filmade eller annars dokumenterade övergrepp ökar, och dessa barn behöver ett system som ger dem möjlighet till upprättelse för den integritetskränkning och de övergrepp som de utsätts för. Frågan är då om exempelvis tillhandahåller denna möjlighet, och lever upp till sina nationella och internationella åtaganden kring att skydda barn som utsätts och om lagstiftningen straffar de som utsätter barnen för dessa övergrepp på ett adekvat sätt?

Det står klart att det finns lagstiftning på plats men frågan som uppstår är om denna verkligen är adekvat för att hantera den ökade mängden brottsoffer och de legala åtaganden som finns att skydda barn från sexuell exploatering genom barnpornografi?

1.1.1 Problematisering

De flesta medborgare i de flesta samhällen håller troligen med om att de som tillgodogör sig barnpornografiskt material bör straffas och att de barn som utsätts skall få hjälp. Dock uppkommer en del hinder i rättsprocesserna som rör denna typ av mål, bland annat kring att hitta de barn som utsätts på materialet och även med den enorma mängd filer som det kan röra sig om.

Denna studie rör det svenska rättssystemet, och på mycket av det material som hittas av polisen i Sverige befinner sig de barn som utsätts utomlands eller på okänd ort, där det är mycket svårt att fastställa exakt var. Frågan uppstår om detta skall påverka detta barns rätt till upprättelse, när de träffas av svensk jurisdiktion, på grund av att det blir processekonomiskt tungt att utreda vart de befinner sig, eller om de rättsliga åtaganden som Sverige har även bör appliceras på de barn som befinner sig i denna situation? Denna studie kommer till viss del beröra dessa aspekter kring de barn som bör tilldelas målsägandestatus men inte gör det på grund av exempelvis förundersökningsbegränsning, men även situationen då barnet får en ställning som målsägande, och om det straff som döms ut kan anses ge den typ av upprättelse som är adekvat.

1.2. Forskningsfråga

När, och hur, kan man tala om en faktisk upprättelse för offer i barnpornografibrott enligt gällande svensk rätt, och efterlevs reglerna kring detta?

⁵ Sommer Porter. TikTok Faces Federal Scrutiny for Child Sexual Abuse Material. *National Center for Sexual Exploitation*. 2022-04-27

1.3. Syfte

Syftet med denna studie är att belysa och diskutera rättviseproblem kring offer och upprättelse för de barn som utsätts för övergrepp relaterade till barnpornografibrott, vilket till viss del även innefattar de övergrepp som återfinns i materialet. Vidare är syftet att specifikt belysa den problematik som uppstår då offer för grova dokumenterade sexualbrott befinner sig utanför Sverige samt diskutera och analysera de rättviseaspekter som bör hållas i åtanke och som uppstår kring upprättelse för dessa offer.

I ett bredare perspektiv är även studiens syfte att den information som framkommer skall kunna användas för att göra det bättre för brottsoffer och inspirera till förändring i behandlingen av målsägande, till deras fördel. Detta syftar även till att belysa den problematik som finns i lagstiftningen och rättssystemet till nackdel för utsatta barn.

1.4. Metod

För att bäst kunna undersöka om upprättelse faktiskt sker enligt svensk rätt kommer utgångspunkten i denna studie utgå från rättsdogmatisk metod. Dock kommer även till viss del komparativa inslag att återfinnas, samt vissa psykologiska aspekter kring hur barn uppfattar övergrepp.

Rättsdogmatisk metod utgår från, och förankras i användning av de allmänt accepterade rättskällorna, det vill säga lagstiftning, rättspraxis, och rättsdogmatiskt orienterad litteratur, det vill säga doktrinen. Problematiken med rättsdogmatisk metod är dock att beskrivningen av denna kan framstå som oklar och full av motsättningar. Praktiskt utförande sätts i förgrunden och prioriteras framför en klar metodologisk definition. Grundläggande är dock att den rättsdogmatiska metoden nästan uteslutande tar avstamp i konkreta frågeställningar och problematiseringar.⁶

Auktoritetsmässigt är det även ett faktum inom rättsdogmatisk metod att rättskällorna rangordnas. Lagstiftning och prejudikat placeras högst, följt av lagförarbeten och sist doktrin.⁷ Lagförarbeten tillskrivs central betydelse och används till viss del som självständig auktoritet i domstolarnas praxis, medans doktrin tillskrivs auktoritet genom sin "inre tyngd", och det logiska förfarande som doktrinen skall framföra.⁸

Ytterligare fästs i rättsdogmatisk metod stor betydelse vid redovisning av underlaget för analysen, då det är en mycket central del i metoden. Öppenhet och transparens krävs även för argumentationsinsikt, och för att redovisa vilken relevans alla de källor som framförs har.⁹

Detta innebär i detta fall att för att få en så effektiv och klar studie som möjligt kommer analys och diskussioner ske i strukturform, detta leder

⁶ Maria Nääv, Mauro Zamboni. *Juridisk metodlära*. 2 uppl. Lund: studentlitteratur, 2018. 21.

⁷ Ibid s 32

⁸ Ibid s 33

⁹ Ibid s 37

till att fakta kring rättskällorna kommer att finnas kapitelvis, men blandas med teoretisk diskussion, för att sedan vid studiens avslutas med en sammanfattande analys då all relevant information redovisats i det sista kapitlet.

I förhållande till andra samhällsvetenskapliga metoder används rättsdogmatisk metod för att undersöka gällande rätt, och i detta fall om gällande rätt faktiskt innebär en upprättelse reellt sätt. En samhällsvetenskaplig eller sociologisk studie hade kunnat ha samma typ av frågeställning, men hade inte utgått från samma rekonstruktion av den gällande rätten på samma sätt som en rättsdogmatisk metod förutsätter just eftersom att denna till viss del fastställer gällande rätt.¹⁰

Anledningen att det i denna studie blir relevant att fastställa vad gällande rätt är att det finns ett behov av att kunna diskutera om den gällande rätten ger upprättelse, och i sådana fall i vilken form och i vilket skede.

Dock krävs för att faktiskt kunna undersöka hur den reella upplevelsen av upprättelse ser ut för offer, en ytterligare underliggande metod för att analysera delar av vad som framkommer från offer. Metoden för att göra detta i denna studie är psykologisk, och barnpsykologisk i grunden och används i utvalda delar då det kommer till reell rättvisa och barnperspektivet. Centralt är att denna metod uteslutande används i dessa delar och inte i någon form appliceras på de konkreta rättskällorna såsom exempelvis lagtext och den formella rättvisan, utan på målsägandens upplevelse av en situation och hur ett visst straff kan eller inte kan anses ge upprättelse.

1.4.1. Material

Materialet som kommer att aktualiseras är lagtext och direktiv samt doktrin med inriktning på läran om rättvisa och straffrätt, domar från tingsrätt, hovrätt och Högsta domstolen som berör både svenska och internationella offer för barnpornografibrott, och en del litteratur samt studier om barnpsykologi och brottsoffers psykologi.

En intervju har även genomförts med Linda Jonsson, docent i socialt arbete vid Marie Cederschiöld Högskola den 10e Mars 2023 för att ta del av hennes erfarenhet om att intervjua barn som utsatts för övergrepp, och vad barnen själva framför.

¹⁰Ibid., 38.

1.5. Teori

Som utgångspunkt kommer en individualistisk liberal syn på rättvisa att iakttas för att fastställa när man kan tala om faktisk upprättelse för offer inom barnpornografi.

Liberalismen är en av dem, om inte den främsta ideologin som förknippas med individualism. Individens rättigheter sätts i centrum och individualism betraktas som ett högt satt värde. Huvudsakligen kombineras detta i modern liberalism med individens relation till staten som överordnad, där individuell frihet balanseras med kraven för ett fungerande samhälle.¹¹

Angående specifikt rättvisa så utgår John Rawls i "A Theory of Justice" utifrån följande två rättvisepprinciper som båda placerar individen i centrum, snarare än människor som grupp.¹²

1. Varje person skall ha samma grundläggande rätt till de basala friheterna och rättigheterna, som är kompatibelt med ett liknande system av rättigheter för andra.
2. Sociala och ekonomiska ojämlikheter ska ordnas så att de rimligen förväntas vara till alla individers fördel, och är knutna till befattningar och ekonomiska utrymmen som är öppna för alla.

Ordningen är hierarkisk, vilket innebär att överträdelser eller kompromisser enligt den första principen inte kan tillåtas med användning av exempelvis sociala eller ekonomiska fördelar.¹³

De första friheterna kan i sig endast begränsas med tvingande hänsyn till andra grundläggande rättigheter och friheter. Detta leder i sig till att ingen av friheterna i sig blir absoluta.¹⁴

En av de mest centrala syftena med Rawls teori om rättvisa är dock att den erbjuder ett alternativ till utilitarism. Rawls anser att en rationell människa hela tiden, så länge andra människor inte är inblandade, försöker att öka sin egen lycka. Detta innebär enligt Rawls att ett samhälle bör arbeta utefter samma princip då vad som är rationellt för en man bör vara detsamma för en grupp av människor.¹⁵

Utilitarism innebär i korta drag att samhället bör sträva efter att maximera lycka för så många människor som möjligt, genom att minska lidande. Teorin tar dock inte hänsyn till individuella perspektiv utan snarare en större massas maximerade välbefinnande.¹⁶ Betydelsen av detta är att en grups lycka väger tyngre än individens, och bör om man drar teorin till dess spets också betyda att en individs rättigheter kan ignoreras om detta genererar mer lycka i samhället än olycka för den specifika individen.

¹¹ Svante Nycander. *Liberalismens idéhistoria*. 1 uppl. Stockholm: SNS 2009, 461-462.

¹² John Rawls. *A Theory of Justice*. Revised Ed. Massachusetts: Harvard University Press 1971, 53ff.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid., 53.

¹⁵ Ibid., 20-21.

¹⁶ Stephen Nathanson. Internet Encyclopedia of Philosophy. *Act and Rule Utilitarianism*.

Rawls beskriver alltså att principerna för rättvisa i sin grundform, som ställs upp, hade accepterats av fria och rationella människor, som inte är medvetna om privilegium (klass, kön etc) som vill öka sin "lycka" och det allmänna välbefinnandet i samhället utifrån ett individualistiskt perspektiv, och att detta i sig leder till att de accepterat det sociala kontraktet som uppstår och den medföljande myndighetsutövningen från en överordnad regering.¹⁷

Detta innebär att teorin om rättvisa också, enligt Rawls, blir teorin för rationella val, medborgare får genom rättsstaten och rättvisan ett perspektiv och kunskap om de principer och lagar som andra medborgare förhåller sig till, vilket bidrar till förutsägbarhet inom de kontrakt som bildas, vilket inte specifikt innebär den typen av kontrakt som det definieras inom kontrakt och förmögenhetsrätt, utan även det sociala kontakt som benämns samhällskontraktet.¹⁸

En annan teoretiker som framfört idéer om rättvisa som kommer att användas för att utgå från det liberala perspektivet är Aleksander Peczenik och modellerna som ställs upp för formell och materiell rättssäkerhet. Även Peczenik diskuterar etiska modeller för rättvisa som utgår från att varje individ skall behandlas likadant som andra som grund, men att individen skall behandlas i proportion till dess förtjänster, arbetsprestationer, behov och rättsliga positioner osv. Dock framför han att det inte går att fördela proportionerligt mellan dessa egenskaper, och att det därför krävs en kompromiss.¹⁹

Peczenik diskuterar även Eckhoffs likaviktsprinciper, som innebär att "gott skall gengäldas med gott, ont får gengäldas med ont, skador skall ersättas och att den som gynnas av någon får finna sig i att även bli påförd vissa bördor av denne".²⁰

Även här ses ett individuellt fokus snarare än ett kollektivistiskt synsätt där alla individer skall behandlas utefter samhällets syn på dem.

Det liberala perspektivet kommer i kontexten för denna studie att appliceras på brottsoffrets roll, och kanske framför allt är det viktigt att framföra att analysen alltså inte kommer att utgå från en utilitaristisk världssyn. Barnets rättigheter kan alltså inte placeras i andra hand även om detta kan generera exempelvis en bättre ekonomisk situation för staten. Barnets individuella rättigheter sätts därför i förgrunden för analysen, framför statens.

¹⁷ Rawls, *A Theory of Justice* (1971), 10.

¹⁸ *Ibid.*, 15.

¹⁹ Aleksander Peczenik. *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Stockholm: Norstedts Juridik, 1995, 412.

²⁰ *Ibid.*, 414.

1.6. Forskningsläget:

Barnpornografi är inget nytt fenomen och det finns diverse studier på ämnet, vissa något utdaterade och andra högst relevanta. Just nu genomförs bland annat en studie vid Umeå universitet kallad "Barnpornografibrottet – till skydd för vem? En rättslig studie om vilka offer för barnpornografibrott som erhåller målsägandestatus". Denna studie startade år 2022 och är inte avslutad. Det finns därför inte information om vad som framgått.²¹

Vidare skiljer sig studien vid Umeå från denna i det att denna studie inte handlar specifikt om vilka barn som erhåller målsägandestatus och hur det ger dem rätt till upprättelse, utan om de barn som enligt svensk rätt bör tillmätas målsägandestatus, varför de bör det, och hur upprättelsen skall se ut.

Den största skillnaden är dock troligtvis att denna studie innefattar ett barnpsykologiskt perspektiv där en rättslig upprättelse inte alltid, även om den inträffar, anses vara adekvat, och att fokus inte läggs på vem som är målsägande och varför, utan hur upprättelsen och skyddet för barn egentligen ska ut enligt Svensk rätt. Studien i Umeå verkar snarare beröra barns "Access to Justice" i form av målsägandestatus. Trots detta finns en risk att studierna kommer att ha liknande beröringspunkter, men de utförs separat och eftersom det inte finns information kring när studien i Umeå kommer att avslutas finns det inte möjlighet till vidare jämförelse.

Kristina Back och Carn Göran Svedins undersökningar av hur barn reagerar på barnpornografiska övergrepp är också av central vikt för analysen i denna studie då den ger en klar bild av hur barn reagerar på dokumenterade sexuella övergrepp.

Även ECPAT har 2017 gjort en utredning gällande det straffrättsliga skyddet mot barn som utsätts för dokumenterade sexuella övergrepp, där de ger en överblick av hur målsägande behandlas i rättsprocesser och kring utredning av barnpornografibrott.²² ECPATS information kommer delvis att användas för att referera till statistik och rättviseperspektiv i denna studie.

1.7. Avgränsningar:

I undersökningen kommer inte de aspekter av barnpornografibrottet som berör yttrandefriheten och dess principer att diskuteras i någon vidare mån än att det är relevant för offren och deras upprättelse. Detta får som konsekvens att utgångspunkt tas i den straffrättsliga delen av brottet snarare än den konstitutionella diskussion som återfinns i diskursen kring yttrande och tryckfrihetsrättigheter.

²¹ Brottsoffermyndigheten: *Barnpornografibrottet – till skydd för vem? En rättslig studie om vilka offer för barnpornografibrott som erhåller målsägandestatus.*

²² ECPAT, *Barnpornografibrottet*, (2017).

Vidare kommer endast de offer som är direkt utsatta för brott att diskuteras i uppsatsen, Barnpornografibrott är till naturen kränkande för alla barn, därav dess placering i 16 e kapitlet Brottsbalken²³, men alla barns kränkning på grund av barnpornografins existens är inte relevant för denna studie då den rör upprättelse för specifika övergrepp och liknande som dokumenterats. I och med detta kommer inte aspekter av fiktiv barnpornografi att diskuteras.

En ytterligare aspekt som inte kommer att beröras mer än kompletteringsvis är frågor kring offer som inte träffas av svensk jurisdiktion, då dessa offer inte träffas av svensk rätt och upprättelse enligt svensk rätt då inte blir relevant. Detta innebär för analysen av utländska brottsoffer att endast de som på något sätt har anknytning till svensk rätt kommer att diskuteras. Tillfällen som kan vara relevanta är exempelvis om gärningsmannen är svensk men offret befinner sig utomlands.

1.8. Struktur

I första kapitlet diskuteras studiens upplägg, vilket följs i andra kapitlet av framställan av information och diskussion kring straffrättsliga teorier som är relevanta för offrets upplevelse och för att fastställa vad rättvisa kan tänkas vara. Inkluderat i detta kapitel är även ett psykologiskt brottsofferperspektiv på vad som kan ses som reell upprättelse enligt de som blivit utsatta för brott liknande de som är relevanta för undersökandet av barnpornografibrott, och om detta kan tänkas vara i harmoni med straffrätten. Här diskuteras bland annat hur barn som blivit utsatta för barnpornografi behandlas, en beskrivning av hur barn upplever sexuella övergrepp och vad som händer efteråt psykologiskt och reellt.

Detta följs av kapitel tre som handlar specifikt om vad svensk rätt och internationella bestämmelser som Sverige bestämt att följa säger angående upprättelse och straff, både generellt men även med specifik fokus på barnpornografibrott. Innefattat i detta är även en beskrivning av de mest centrala åtaganden och skyldigheter som staten har mot barn enligt svensk och internationell rätt angående barnpornografibrott.

I kapitel fyra framförs först domar och barnperspektivet angående barn som är svenska eller befinner sig i Sverige vid tillfället för övergreppen, och vilka skyldigheter staten har mot dem. Detta kapitel diskuterar även utländska offer och deras rätt till upprättelse, och utvecklar resonemanget kring den problematik som uppstår när offret befinner sig utomlands. Avslutande, i kapitel fem, förs en generell diskussion kring den information som framkommit i studien.

Trots att studien innehåller en avslutande diskussion kommer en löpande analys att föras igenom studiens struktur och framställande för att kunna ge en nyanserad bild av läget och för att centrala frågor och

²³ SOU 2007:55, 42.

diskussioner inte skall placeras på ett sådant sätt att de framstår som oklara och möjligen irrelevanta i det avslutande kapitlet.

2. Allmänt om straffrättsliga teorier och upprättelse

2.1. Upprättelse enligt Straffrättsliga teorier

För att kunna tala om upprättelse för offer krävs först en grundläggande förståelse för vad detta kan tänkas vara. Utgångspunkten i denna studie tas som beskrivits i ett liberalt individualistiskt perspektiv, men ytterligare definitioner av straffrättslig upprättelse enligt teoretiker är även detta relevant.

En princip för vad upprättelse kan tänkas vara är talionsprincipen, det vill säga principen om att den som är brottslig skall utsättas för samma lidande eller skada som hen själv orsakat.²⁴ Modernare teoretiker förespråkar dock oftare andra typer av straff för brott, Jareborg exempelvis beskriver hur straffbarhet och straffrättens syften utgår från allmänpreventiva hänsyn som är det straffrättsliga systemets undertryckande funktion för brott, vedergällning, vilket innebär att den brottslige skall utsättas för ett straff som de enligt staten gjort sig förtjänta av genom sin brottsliga handling, och individualpreventiva åtgärder som syftar till att hindra skadliga gärningar från att begås.²⁵

Modern straffrätt löper gemensamt med skuldprincipen, den som inte kan klandras för sin gärning skall inte straffas, kriminaliseringen blir då symbolisk. De gärningar som klassificeras som kriminella blir förkastliga enligt samhället, och det går att klandra den som begår sådana gärningar.²⁶

Gärningen bedöms sedan utifrån dess klandervärdhet enligt den gällande normen, och tilldelas sedan en plats i en straffskala, där mer klandervärda gärningar straffas hårdare. Proportionalitet eftersträvas mellan gärningens klandervärdhet och straffsatsen, och ekvivalens krävs mellan gärningar med samma bestraffningsvärde.²⁷

Att ställa upp det på detta sätt kan verka oproblematiskt, men det finns inte någon naturlig grund för hur mycket lidande en förövare förtjänar, vilket kan innebära att det kanske inte är rättvist att lika fall behandlas exakt lika och olika helt olika. När straffet bestäms av en domstol betyder detta inte att det är "det perfekta straffet" utan att gärningsmannen har gjort sig förtjänt av det.²⁸

Ur ett brottsofferperspektiv kan detta framstå som godtyckligt. När straffet skall bestämmas krävs självklart att förutsägbarheten bejakas för de

²⁴ Peter Asp, Magnus Ulväng, Nils Jareborg. *Kriminalrättens grunder*. 2 uppl. Uppsala: Iustus, 2013, 50.

²⁵ Ibid., 31.

²⁶ Nils Jareborg, Josef Zila. *Straffrättens påföljdslära*. 7 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik, 2022, 69.

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid., 70.

som utövar brottet, men för brottsoffer finns en risk att straffet inte alls anses vara proportionerligt. Proportionalitetsprincipen utgår uppenbarligen främst utifrån samhällets och juridikens normer, och är inte en garanti för att straffet känns proportionerligt för den utsatta. Att en gärningsman döms exempelvis för våldtäkt till fängelse i ett år, kanske för brottsoffret känns som en förolämpning jämfört med lidandet som de utsattes för.

2.1.1 Straff och upprättelse

Innan fördjupning görs inom ämnet måste det dock ifrågasättas om ett statligt sanktionerat straff kan likställas med och är samma sak som upprättelse? Eftersom att straffet har flera funktioner går detta inte automatiskt att göra ekvivalent.

Straffet skall vara proportionerligt till den begångna handlingen, men eftersom att det också syftar till allmän och individualpreventiva åtgärder måste detta problematiseras. Allmänpreventiva åtgärder, såsom exempelvis avskräckning och moralbildning existerar i samhället för att hindra gemene man från att begå brott genom att påverka normativt och genom hotet av att ett straff skall delas ut till den som begår brott syftar till att skydda samhället som grupp.²⁹

Även individualpreventiva åtgärder syftar inte till att sätta brottsoffret i fokus. När det gäller individualpreventiva åtgärder sätts brottslingen istället i centrum, och straffet utformas för att denna person inte skall begå brott igen. Här finns främst tre syften enligt Jeremy Bentham, "oskadliggörande, förbättring och avskräckning".³⁰

Från ett målsägandeperspektiv går det dock inte att säga att samhällets syn på straff som allmänpreventivt eller individualpreventiva åtgärder ger upprättelse efter att brottet redan har skett, alltså framstår det som att straffteoretiskt endast den del som innebär vedergällning är den del av straffet som i någon form tar i åtanke det lidande som brottsoffret utsätts för.

2.2 Formell rättssäkerhet

Formell rättssäkerhet, eller det formellt rätta, är det rättsliga agerande som överensstämmer med en rättslig norm. Då en rättvisebedömning görs formellt innebär detta att normer för hantering av en människa följs, och det tas inte i åtanke om reglerna, eller normen, är orättvis eller uppfyller kraven för att vara materiellt rättvis.³¹

En central del av tanken om den formella rättvisan är att den med stöd av lagen är förutsägbar för att individer skall kunna förstå vilka rättsliga normer som de förväntas följa i samhället. Förutsägbarheten

²⁹ Ibid., 76.

³⁰ Ibid., 86.

³¹ Ibid., 67.

fungerar även demokratifrämjande. Om det inte finns någon förutsägbarhet i lagen eller ett lands normer fungerar inte myndighetsutövningen, och praxis kan sägas urholkas till en meningslös kuliss. En stat kan därför till viss del sägas vara mer demokratisk om den har en hög halt av förutsägbar praxis, även om detta inte är den enda måttstocken för rättvisa.³²

Detta innebär även en formell likhet inför lagen, där myndigheters verksamhet utövas i linje med rättsregler och lagar, förmåner får inte delas ut om inte rätten tillåter, och straff som inte specificeras av rättsregler får inte användas. Vidare får inte rättsregler vara instabila, för snabba regeländringar skapar otrygghet och ruckar på förutsägbarheten. Medborgare i en rättsstat måste kunna placera sitt liv inom den vardagliga ramen för lagen.³³

Förutsägbarheten gynnas även av att det formella systemet är öppet för medborgarna. Rättssystemet måste alltså vara offentliggjort, att myndighetspersoner är välkända, och att det går att få insyn i allmänna handlingar för att förstå vad det är som samhället kräver av individerna i det. Exempelvis sekretess skall alltså användas som ett undantag.³⁴

Ytterligare en aspekt av den formella rättvisan är dess frigörande från andra samhälleliga normer såsom moral och etik, vilket gör att rätten till stor del blir ett autonomt system, då det till nästan uteslutande del är oberoende av andra regler och normer för giltighet. Automin i sig existerar med hjälp av bland annat att³⁵:

- Rättssystemet skapas avsiktligt genom lag och lagstiftning.
- Reglernas giltighet är inte bestämda utifrån etik och religion.
- Tolkning av reglerna sker med hjälp av ett juridiskt synsätt.³⁶

Rawls diskuterar att en rättslig institution, som behöver existera för att den formella rättvisans genomförande, existerar till viss del genom dess funktion vid en speciell tidpunkt, och med hjälp av medborgarnas acceptans av att den existerar. Sociala och generella normer organiseras in i ett system, och en institution existerar när medborgare accepterar denna och interagerar med den på det sätt som är nödvändigt.³⁷

Formell rättvisa kan alltså sägas skapas av ett system där en rättsstatlig institution, som accepteras av medborgarna i ett samhälle, använder sig av lagar och normer för att genomföra någorlunda förutsägbara reformer och även bland annat dela ut straff som stämmer med de regler som satts upp.

³² Peczenik, *Vad är rätt* (1995), 84.

³³ *Ibid.*, 53.

³⁴ *Ibid.*, 54.

³⁵ *Ibid.*, 58.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Rawls, *A Theory of Justice* (1971), 48.

Trots vikten av formell rättvisa är den problematisk, inte minst då den är centrerad kring lagar som inte är bundna av etiken. I ett samhälle där en enväldig härskare håller befolkningen som slavar, men gör detta utifrån uppsatta rättsregler som är formellt lika och förankrade i konstitution och i institutioner, hade i sådana fall accepterats som rättvist. Slavarna behandlas i exemplet i och för sig alla likadant och ingen får förmåner, men detta är inte det samhälle som eftersträvas i en rättsstat och det kan inte accepteras.³⁸

Likadant skulle formell rättvisa kunna ställas upp men i kontexten för en stat, där regeringen bestämmer formalian som ska följas, och de grupper av människor som existerar i samhället förväntas följa dessa regler, men utifrån grunder som inte kan anses vara legitima. Ledaren kanske bestämmer att alla som har brunt hår skall jobba inom sektorn för sjukvård, medan alla med svart hår skall arbeta i gruvor. Formellt sett kan det anses vara en regel domstolar kan döma efter, och det är förutsägbart då man som svarthårig kan räkna med att jobba i gruva, men fördelningen är knappast rättvis och tar inte hänsyn till individuell frihet eller vad som egentligen är bäst för samhället.

Formell rättvisa kan även studeras utifrån ljuset av positiva och negativa rättigheter. En positiv rättighet innebär att staten, eller någon annan institution måste agera för att skapa något fördelaktigt, medan en negativ rättighet innebär rätten att inte utsättas för någonting.³⁹

I regeringsformen står exempelvis i andra kapitlet 5§ att ingen får utsättas för kroppsstraff eller tortyr, vilket uttrycker en negativ rättighet, att individerna i samhället har rätt att inte utsättas för tortyr eller kroppsstraff och rättigheten innebär endast att andra skall avhålla sig från att utöva det som beskrivs. I regeringsformen beskrivs vidare att alla barn har rätt till kostnadsfri grundutbildning och skola i 2 kap 18§, och att "det allmänna" skall svara för att högre utbildning finns tillgänglig. Detta uttrycker en positiv rättighet, det allmänna är skyldiga tillhandahålla skolor för barn att gå i, och måste därför agera utefter rättigheten.

Frågan blir då hur formell rättvisa skall appliceras på brottsoffer, och deras rätt till upprättelse? Upprättelsen i sig kräver att någon, i de flesta fall staten och domstolsväsendet, agerar utefter positiva förpliktelser för att döma en brottsling och se till att brottsoffret kan få det vård och stöd de kanske behöver, men formell rättvisa räcker inte för att tillförsäkra en adekvat process. En formell regel skulle kunna sättas upp som att straffet för grov misshandel alltid är fängelse i två dagar. Döms då en brottsling för detta och får sitta fängslad i två dagar är detta formellt rättssäkert, men det är mycket svårt att se att ett brottsoffer skulle anse detta som adekvat i förhållande till det lidande de utsatts för.

³⁸ Peczenik, *Vad är rätt* (1995), 60-61.

³⁹ Rawls, *A Theory of Justice* (1971), 96.

2.3 Materiell rättssäkerhet

Materiell rättssäkerhet kommer i denna studie att diskuteras som främst statens materiella åtaganden, och ett ideal, och separeras från det reella utfallet av rättvisa i samhället då detta kommer att analyseras i en egen del. Detta för att en stat kan brista i materiella förpliktelser trots att de exempelvis tagit dem i åtanke vid en lagstiftningsprocess.

Materiell rättssäkerhet motiveras utifrån en rationell norm om rättvisa, där den mest grundläggande stenen är moral. Moralens syfte beskrivs i *straffrättens påföljdslära* som "en förbättring av mänsklighetens besvärliga situation, eller i varje fall ett motverkande av en försämring därav."⁴⁰

Den materiella rättssäkerheten beskrivs ur perspektivet att rättsskipning utgår ifrån en avvägning mellan den formella förutsägbarheten och andra moraliska och etiska värden för att tillförsäkra en "rättvis" process. En avvägning sker då exempelvis en mycket exakt lagstiftning kan frångå etiska perspektiv, men en alltför generell klausul kan leda till att förutsägbarheten skadas.⁴¹

Den juridiska metoden kan i sig även sägas förutsätta att rättviseidealet inte uppfylls. Igenom historien går det finna flera tidpunkter där den som tolkat juridiken getts verktyg för att mildra orättvisor som lagen kan medföra. Om lagstiftningen i sig varit rättvis hade dessa medel varit utan mening. Lagen bör alltså inte tolkas rent bokstavligt, utan att tolka lagen på ett så etiskt försvarbart sätt som möjligt är vad jurister bör sträva efter. Materiell rättssäkerhet blir i sig, eftersom att de formella lagarna inte förutsätts alltid vara rättvisa, det övergripande målet med rättsordningen,⁴²

I en modern rättsstat går det även att förutsätta att medborgarna förväntar sig att myndigheter gör den mest godtagbara tolkningen och avvägningen mellan den formella förutsägbarheten och det materiella etiska rättviseidealet. Detta skulle innebära att staten har ett socialt ansvar för den materiella rättssäkerheten.⁴³

Ur ett brottsofferperspektiv blir det genast komplicerat att garantera materiell rättssäkerhet, den formella fastställer ju i och med den skrivna lagen vilka straff som är acceptabla i samhället, men den materiella ramen sätter inte upp samma specifika regler utan kan sägas användas i den tolkning som domstolen gör av den specifika lagen som skall appliceras vid straffmätningen för att denna skall bli så acceptabel som möjligt.

Det absoluta materiellt rättssäkra kanske hade varit, i motsats till vad som beskrivs som "ett straff som gärningsmannen gjort sig förtjänt av", det straff som etiskt sett är perfekt? Men att etiskt motivera ett straff som alla, brottsoffer samt civilsamhället samt den formella rättvisan kan acceptera bör

⁴⁰ Jareborg, Zila, *Straffrättens påföljdslära* (2022), 67.

⁴¹ Peczenik, *Vad är rätt* (1995), 94.

⁴² *Ibid.*, 99.

⁴³ *Ibid.*, 99-100.

vara näst intill omöjligt, speciellt då etiska sociala normer skiljer sig från grupp till grupp.

Materiell rättssäkerhet, även om delar av den finns att finna i samhället och även vägs in vid lagstiftningsprocessen, blir alltså något som närmast skulle kunna benämnas som ett ouppnåeligt ideal.

2.4 Reell rättvisa

Reell rättvisa betraktas i denna studie som det utfall av den formella rättssäkerhetens regler och den materiella strävan efter det ideala rättssystemet som uppstår. Verklighetens formella regler kan exempelvis föga förvånande ge upphov till situationer som ur ett etiskt perspektiv kanske inte är godtagbara enligt exempelvis civilsamhället, och delar de juridiska experternas åsikter kring om ett formellt beslut bör tillkännages legitimitet eller inte.

Detta betyder i sig att den reella rättvisan i denna studie betraktas som skild från materiell rättssäkerhet. Den stora skillnaden ligger i att materiell rättssäkerhet är något som samhället på olika sätt försöker och strävar efter att få fram, medan den reella rättvisan är vad som faktiskt framkommer av de domar och de myndighetsbeslut som levereras i det svenska rättssystemet.

Den reella rättvisan är inte alltid optimal, till skillnad från vad den materiella strävar efter. Ett exempel på en situation där många, jurister och icke-jurister är ense om att det reella utfallet av rättssystemet inte varit godtagbart är den uppmärksammade domen från Hovrätten för Västra Sverige där en man frias från våldtäkt mot barn då hovrätten inte kan fastställa vad den 10-åriga flickan i fallet menar då hon använder ordet "snippa". Denna, enligt hovrätten, oklarhet gör det omöjligt att fastställa om penetration skett eller inte. Åklagarens gärningsbeskrivning har inte omfattat sexuella övergrepp och därför frias mannen, trots att det är bevisat att han fört in sin hand innanför flickans trosor, och flickan sagt att fingret varit långt inne i snippan.⁴⁴

Domen kritiserades hårt av civilsamhället, och missnöje framfördes bland annat via hashtaggen #JagVetVadEnSnippaÄr,⁴⁵ samt demonstrationer och mediastorm.⁴⁶ Fallet kan möjligtvis analyseras ur vinkeln att problematiken kan ha uppkommit för att hovrätten fått ge upp flickans rättigheter på grund av straffprocessrättsliga regler trots att hon bevisligen har blivit utsatt för ett sexuellt övergrepp, våldtäkt eller inte.

Den materiella och formella rättssäkerheten har alltså inte lyckats med syftet att ge individen en tillfredsställande upprättelse för brott och övergrepp trots att det finns lagstiftning som skall skydda barn som utsätts

⁴⁴ Hovrätten för västra Sverige, Mål B 6074-22.

⁴⁵ Instagram.com. Prickenrosa. https://www.instagram.com/p/CpDwAA_sYuH/

⁴⁶ Dagens Nyheter, *Hundratals demonstrerade mot "Snippadomen"*. 2023. <https://www.dn.se/sverige/hundratals-demonstrerade-mot-snippadomen/>

för sexuella övergrepp- och även om åsikterna kan gå isär om att det ligger på hovrätten att förstå vad en snippa är, eller om åklagaren bör ha utökat gärningsbeskrivningen för att innehålla även sexuellt övergrepp mot barn så har systemet brustit och den som blir lidande är den 10-åriga flickan.

Det går alltså att utgå från att rättssystemet trots både formella och materiella förutsättningar inte alltid lyckas leva upp till det som lagstiftningen delvis är utformad till att göra, där syftet huvudsakligen bör vara att tillgodose att skyddet för enskilda individer fungerar. Detta bör innebära att staten upprätthåller de grundläggande rättigheterna för människor, samt försäkrar att centrala samhällsfunktioner fungerar.⁴⁷

Den reella rättvisan separeras alltså från det teoretiska perspektivet om vad rättvisan är filosofiskt, utan får istället rollen som den verklighet människor lever i varje dag. Ur ett individuellt liberalt perspektiv får den reella rättvisan också spegla de orättvisor, stora eller små, som en specifik individ utsätts för då de går igenom en rättsprocess. Detta oavsett om den är straffrättslig eller inte.

2.5 Brottsofferperspektivet

Rättvisa måste också diskuteras ur ett brottsofferperspektiv där, i detta fall barns, upplevelser av övergrepp, rättvisa och upprättelse sätts i perspektiv till civilsamhället och både formella och materiella aspekter.

2.5.1 Barn som utsätts för dokumenterade sexuella övergrepp

Barn som utsätts för sexuella övergrepp och som skildras i barnpornografi uppvisar i statistisk hög grad någon typ av psykisk ohälsa. Tio barn som undersöktes kring 1996, i samband med Norrköpingshärvan och Huddingehärvan då barnpornografiskt material hittades, uppvisade alla någon typ av negativ psykisk effekt av att ha blivit sexuellt utnyttjade och tvingade att medverka i barnpornografiskt material. Dessa psykologiska effekter innefattar bland annat skolfrånvaro, beteendeproblem, gråtattacker, och konflikter med andra barn, samt översexualiserat beteende.⁴⁸

Under fasen då övergreppen avslöjades och uppdagades för barnen, vilket bestod i att en person från polisen kontaktade dem, gick de alla igenom en chockartad period med ökad psykisk ohälsa. Barnen beskriver själva att de känslor som främst rördes upp hos dem var skam och skuldkänslor, och att de hade hoppats att deras föräldrar aldrig skulle få veta något. Många av barnen beskriver även en ilska mot förövaren. Tiden efter var även intensiv på andra sätt, innefattat rättegångar, kontakt med socialtjänst och brottsofferjourer och psykiatrin vilket även detta möjligtvis

⁴⁷ Peter Wahlgren. *Lagstiftning: Rationalitet, problem, möjligheter*. 2 uppl. Stockholm: Jure, 2014, 39.

⁴⁸ Carl Göran Svedin, Kristina Back: *Barn som inte berättar*. 1 uppl. Falun: Rädda Barnen, 1996, 47.

bidrog till deras mående. Avslöjandefasen för ett övergrepp anses vara en av de faser då det är av högst viktigt att barnet får stöd, och att assistansen är genomtänkt och bra.⁴⁹

Symptom på denna stress som barnen utsattes för uttryckte sig bland annat i att en flicka uppger att hon höll på att svimma under förhör, och en pojke hade mardrömmar och skrek i sömnen av rädsla för förövaren och att förövaren skulle komma och hämnas på att han avslöjats av pojken. Denna pojke och två andra pojkar var rädda generellt för när förövaren skulle släppas och kom tillbaka till samma bostadsområde som pojkarna bodde i.⁵⁰

Under avslöjandet fanns dock även känslor från barnens håll av lättnad och glädje över att övergreppen nu skulle upphöra, och/eller att de inte behövde bära på hemligheten längre. En pojke tröstar sin egen mamma under den inledande fasen med att "det är över nu".⁵¹

Polisförhören som genomfördes med barnen var strukturerade på ett sådant sätt att barnen först fick berätta fritt om vad som hänt, och sedan uppvisades fotografier från undersökningen då polisen bad barnen att berätta om sig själva på bilderna. Många av barnen mår extremt dåligt av att se fotografierna, och vissa fylls av obehag. Ett barn blir så ångestfylld att förhöret måste avbrytas då han blir extremt ledsen och gråter.⁵²

Vad undersökningen av dessa barn främst visar är att de barn som återanpassar sig till samhället bäst är de barn som har ett tryggt socialt nätverk som kan stödja dem, och har familjemedlemmar som de kunnat lita sig på efter krisen. De barn som lyckats bäst har även haft vänner och fritidsintressen, samt stöd från professionella aktörer såsom terapeuter, socialsekreterare, brottsofferjouren, och BUP etc.⁵³

En tid efter att processerna avslutats framför ett av barnen att hon tycker att det är väldigt viktigt att barn ska kunna berätta för någon att de blir utsatta för övergrepp, och att barn informeras vid ett tidigt stadium att det inte är normalt att barn utsätts för sexuella handlingar. En annan flicka är rädd för att hon inte vet vem som tittar på filmerna och fotografierna och att de ska känna igen henne, denna rädsla delas av flera andra av barnen. Det finns även en oro att andra barn utnyttjas och att dessa övergrepp legitimeras med hjälp av filmer som barnet medverkat på.⁵⁴

I rättsprocessen saknades social utredning om barnens uppväxt och hemförhållanden, och stöd erbjuds automatiskt till endast två av barnen. De andra var tvungna att själva ta kontakt, eller erbjöds inte hjälp alls. Utöver de tio barn som intervjuas finns ytterligare runt 20 barn, men dessa figurerar

⁴⁹ Ibid., 48-49.

⁵⁰ Ibid., 50.

⁵¹ Ibid., 37-38.

⁵² Ibid., 39 ff.

⁵³ Ibid., 58.

⁵⁴ Ibid., 53 ff.

inte som målsägande. Det finns endast fyra förhör med ytterligare misstänkta offer.⁵⁵

I dessa fall dömdes de pedofiler som varit inblandade i härvorna till allt från skyddstillsyn till längre fängelsestraff, och skadestånden till barnen varierade från 27 000 kr och 265 000 kr, vilket var under 90-talet.⁵⁶

Gemensamt för samtliga av barnen var också att de initialt inte berättade om sina upplevelser, och att de till viss del trängde bort minnen och berättade att de inte mindes för förhørsledare. Barnen berättar endast det som de tror att förhørsledaren vet, men håller undan det som är mer skambelagt och förnedrande. De tillkännager nästan uteslutande endast dessa handlingar då det visas för dem på bild eller film, och även då har vissa av barnen problem med att identifiera sig själva.⁵⁷

2.5.2 Problemen med att berätta

För att kunna uppskatta vad som varit en adekvat upprättelse för barn krävs även en förståelse för hur barn upplever sexuella övergrepp. Detta krävs då det kan anses vara svårt att spekulera i vad som är adekvat för en person eller grupp utan att ha en grundläggande förståelse för deras situation.

Barn som utsätts för sexuella övergrepp uttrycker ofta krisreaktioner. Vissa barn uttrycker att de inte minns, och det tar ofta tid att komma på vad som hänt. Den kognitiva utvecklingen för barnet anses vara av vikt när det skall berätta om sin upplevelse, och små barn har ofta inte samma förmåga att organisera sina minnen som äldre. Detta kan också leda till att oerfarna förhørsledare inte förstår hur barnet kommunicerar med dem kring den traumatiska händelsen.⁵⁸

Många barn gör även aktiva försök att försöka glömma vad som hänt då de utsatts för sexuella övergrepp och anslutande barnpornografibrott. Detta då minnena förknippas med obehag och skam. En känsla av förnedring och skuld blandas med oron att inte bli trodd eller vilka konsekvenser som kan följa på ett avslöjande.⁵⁹

Dissociation är ett försvar som barn kan uppvisa, och det är en psykologisk process där tankar, känslor och handlingar ändras så att viss information inte integreras. Det blir ett sätt för barn att hålla borta traumatiska minnen. Vidare kan det uppträda symptom på depersonalisering, förvirring och derealisation då överklighetskänslor uppträder och barnet känner sig som en annan person eller robotliknande.

De starka traumatiska upplevelserna som övergreppen innebär kan tänkas göra att barn minns, men de har svårt att komma ihåg, och behöver stöd för att kunna hantera den information som finns för att plocka fram sina

⁵⁵ Ibid., 59.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Ibid., 61.

⁵⁸ Carl Göran Svedin, Kristina Back: *Varför berättar de inte?*. 1 uppl. Värnamo: Rädda Barnen, 2003, 56.

⁵⁹ Ibid., 57.

minnen. Vidare säger vissa förövare till barnen att de inte får berätta, vilket gör att barnet känner att de behöver bära smärtan själv.⁶⁰

2.5.3 Upprättelseaspekter

Det står genom Svedin och Backs studie klart att för barn så är sexuella övergrepp något som lämnar spår i form av sämre psykologisk hälsa, och att det för vissa barn finns en kvarstående rädsla för både sexualförbrytaren när de kommer ut i samhället igen, och att andra personer skall se filmerna som barnen blivit tvingade att delta i.

Frågan kvarstår dock om vad en adekvat upprättelse psykologiskt hade varit för dessa barn? Troligtvis är den kanske till viss del uppfylld av att vuxenvärlden agerar mot förövaren, som i fallet med pojken som är lättad över att övergreppen uppdagades och säger att "det är över". Vidare står det klart att de barn som bäst anpassat sig fått kontakt med professionella resurser för att hantera det trauma som uppstått, och detta är antagligen också i sig en viktig aspekt för att känna att barnet får upprättelse.

Linda Jonsson, docent i socialt arbete vid Marie Cederschiöld Högskola framför att det troligen finns stora skillnader mellan olika barn om vad som anses vara en adekvat upprättelse. För vissa är en fällande dom och att en gärningsman sätts i fängelse det som är viktigt, och för andra barn kanske den mest centrala delen består i att någon bara lyssnar och tror på dem angående det övergrepp som de blivit utsatta för. Upprättelsen måste dock ske genom ett agerande från vuxenvärlden, det räcker inte att bara lyssna utan barnets historia måste leda till konkret handling. Även föräldrarnas agerande spelar in, i vissa fall kanske en förälder inte vill att barnet ska få exempelvis psykologisk hjälp då föräldern anser att barnet inte behöver det, och då blir barnets möjlighet till upprättelse beroende av föräldrarnas vilja att ta emot hjälp.⁶¹

Ur ett liberalt brottsofferperspektiv blir det problematiskt om barnets vilja och möjligheter att få upprättelse beror så mycket på externa faktorer såsom föräldrar. Som tidigare diskuterats erbjuds dessutom endast två av barnen i Svedin och Backs studier psykologisk hjälp direkt av samhället, trots att detta, kombinerat med andra insatser, var det som spelade störst roll för barnens möjlighet att återhämta sig.

Dock är en aspekt som är viktig att lyfta även att de förhör som hålls under rättsprocessen är obehagliga för de flesta av barnen som berörs. Vissa barn bör kanske inte alls förhöras, då de på grund av sin låga ålder, eller andra omständigheter inte är medvetna om att övergreppet har skett, och därför i ett bredare perspektiv mår bättre av att inte bli indragna som part i

⁶⁰ Ibid., 59.

⁶¹ Linda Jonsson, Muntlig intervju 10/3 2023. Citation godkänd 22/3 2023

ett mål där de får veta om de övergrepp som de utsatts för.⁶²

Detta kan dock anses vara problematiskt ur ett upprättelseperspektiv, frågan är om att “inte göra någonting” kan anses ge uttryck för upprättelse? I annat fall kanske upprättelsen får ge vika för vad som är barnets bästa.

⁶² Jämför med Svedin och Back, *Varför berättar de inte*, fallet Ingela, 39, samt fallet Christian, 50.

3. Central lagstiftning

3.1. Brottsbalken

Upprättelse kan främst enligt svensk rätt, bortsett från skadeståndsaspekten, främst sägas vara en relevant aspekt angående val av påföljd för brott och straffmätningen.

Straffmätning sker i enlighet med 29 kap 1§ Brottsbalken (BrB). Generellt sett skall straffmätningen ske utifrån brottet, eller den samlade brottslighetens straffvärde. Att straffvärdet är avgörande för straffmätningen har direkt sammankoppling med proportionalitetsprincipen samt ekvivalensprincipen, det vill säga att straffet skall vara proportionerligt till brottet och att lika svåra brott skall ges lika stränga straff. Trots detta finns det självklart oklarheter i hur strängt straff ett brott förtjänar. Straffmätningen skall dock vara så oberoende som möjligt från domarna som dömer, det vill säga att två domare vid olika domstolar bör mäta på samma sätt.⁶³

Den övre delen av straffskalan används mer sparsamt då denna är anpassad för exceptionella situationer som inte vanligtvis inträffar. Då straffskalor även överlappar är det ofta så att den övre delen av normalgraden för ett brott sällan används då de omständigheter som talar för ett högre straff ofta även talar för att kategorisera brottet som "grovt" istället.⁶⁴

Vid val av påföljd anses fängelse som ett strängare straff än villkorlig dom eller skyddstillsyn. Regleringen utgår från tanken om att graderingen av påföljd utgår ifrån hur stort obehag den som utsätts för brottet vållas.⁶⁵

Både i straffmätningen och påföljdsbestämningen finns alltså en konkret tanke på att grövre brott förtjänar strängare straff och i linje med detta förtjänar alltså ett brottsoffer som utsatts för ett objektivet större lidande än ett annat att deras gärningsman straffas hårdare. Etiskt sätt går detta i samma riktning som vad som tidigare diskuterats kring materiell rättssäkerhet, men även formell, då formella lagregler tillåter visst svängrum för bestämelse av påföljd utifrån de etiska grundtankar och det samhällskontrakt som lagen bygger på.

⁶³ Agneta Bäcklund, Stefan Johansson, Hedvig Trost, Per Ole Träskman, Suzanne Wennberg, Fredrik Wersäll. *Brottsbalken, en kommentar*. Stockholm: Norstedts Juridik, 2023, 29:1 BrB, Via JUNO.

⁶⁴ Ibid.,

⁶⁵ Ibid., 30:1 BrB

3.1.1 Barnpornografibrottet i brottsbalken

Barnpornografibrott hittas i Brottsbalkens kapitel 16, 10a§. Lagen förbjuder skildring, spridning och överlåtning, förvärv eller försäljning samt att förmedla kontakt för att köpa eller sälja så väl som innehav och handlingen att bereda sig tillgång till att titta på materialet. Placeringen i brottsbalken innebär även att barnpornografibrott inte klassas som ett sexualbrott då dessa hittas i sjätte kapitlet.⁶⁶

Straffet för normalgraden är fängelse i två år, vid ringa brott börjar straffskalan vid böter och anger högst sex månaders fängelse, medan grovt barnpornografibrott har ett maxstraff på sex år, men lägst ett år i fängelse.⁶⁷

Syftet med lagstiftningen är generellt att skydda barn vars könsmodningsprocess inte är avslutad, och i utformningen av brottsbalken refererades det till den integritetsskada som sker när barnpornografi tillkommer. Ytterligare anses barnpornografi generellt vara kränkande för alla barn. Många av de brott som anges i kapitel 6 i Brottsbalken kan tänkas fungera som en generell spärr för att tillkomsten skall hejdas. Dock kan barnpornografiska bilder skapas utan att något brott i kapitel 6 begås.⁶⁸

Kriminaliseringen av barnpornografi gäller inte enbart barn som utnyttjas sexuellt, utan gäller även barn som befinner sig med vuxna som utför denna typ av handlingar, och även tecknade bilder är kriminaliserade. Det krävs dock att bilden är verklighetstrogen till viss del.⁶⁹

Då det skall fastställas om barnpornografibrott är grovt skall det främst fästas vikt vid om brottet begåtts yrkesmässigt, eller i vinstsyfte. Även brott som begås i ett led av brottslig verksamhet och utövats systematiskt. Vidare fästs vikt vid om barnen är särskilt unga på materialet, eller om det rör sig om ett mycket stort antal bilder.⁷⁰

3.1.2 Ytterligare lagstiftning kring sexuell exploatering av barn

Då denna analys fokuserar på de barn som utnyttjas i skapandet av barnpornografi och inte den typ som diskuteras i exempelvis mangamålet, har de ofta blivit utsatta för andra brott, främst i kapitel 6 Brottsbalken, men även andra kan vara relevanta.

Det rör sig i många fall om barn som utsatts för "utnyttjande av barn för sexuell posering" som återfinns i kapitlet 6, 8§ Brottsbalken. Brott av normalgraden har en straffskala med fängelse i högst två år, medan grovt brott har en straffskala med fängelse lägst sex månader och högst sex år. Om brottet är ett led i brottslig verksamhet verkar detta försvårande.⁷¹

⁶⁶ BrB 16:10 a§

⁶⁷ Ibid.

⁶⁸ Bäcklund, m fl. *Brottsbalken, en kommentar* (2023), 16:10a.

⁶⁹ Ibid, även Mangamålet, NJA 2012 s. 400.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ 6:8 BrB

Utnyttjandet behöver inte innebära ekonomisk vinning, utan även andra saker. Att låta ett barn posera sexuellt framför en vuxen eller för att ta en pornografisk bild är således ett utnyttjande, likväl som att anlita ett barn för att framställa pornografi.⁷²

Vidare utsätts ofta de barn som återfinns i barnpornografiskt material för andra grova sexuella övergrepp än bara den sexuella integritetskränkning som skapandet av barnpornografi innebär. Detta innefattar bland annat sexuella övergrepp, våldtäkt, misshandel och koppleri.

Upprättelse för de barn som filmas torde då också innehålla element av att de får upprättelse för alla de brott som de utsatts för.

3.2 Åklagarens skyldigheter och möjligheter angående åtal och förundersökning

Generellt sett angående grövre brottslighet så är det åklagaren som agerar förundersökningsledare i processen, och de skall ha hand om förundersökningen så snart någon skäligen kan misstänkas för brottet. Är den misstänkta känd från början är det generellt så att åklagaren ska leda förundersökningen från dess ingående. Vidare är det påkallat att en åklagare håller i en förundersökning då målsägande är minderårig och denna skall förhöras, eller när det annars är påkallat av andra omständigheter.⁷³

Angående målsägande har denna generellt intresse i att få information kring förundersökningen, men Rättegångsbalken (RB) ger inte målsägande mer rätt till insyn än vad allmänheten generellt har. Detta återfinns dock i förundersökningskungörelsen. Bland annat ska målsägande få information om hur åklagaren kan assistera med att föra talan om ett enskilt anspråk, och information om hur ersättning kan fås via brottsskadelagen. Ytterligare bör de få insyn i vilka regler som gäller vid bestämmande av ersättning.⁷⁴

Gällande åtal har åklagaren vissa skyldigheter, under förutsättningarna för allmänt åtal. Vid obligatoriskt åtal gäller att samtliga förutsättningar för allmänt åtal är klart fixerade. Rättegångsbalken 20:6 stadgar att "*Åklagare skall, om ej annat är stadgat, tala å brott, som hör under allmänt åtal*". Tillräckliga skäl för åtal anses föreligga om den åtalade gärningen är straffbar och bevisningen för gärningen är så pass stark att den bör kunna läggas till grund för en rättslig fällande dom.⁷⁵

Trots detta kan det finnas skäl att åklagaren inte väcker åtal, detta då på fakultativ grund enligt RB 20:7, angående åtalsunderlåtelse. Åsidosätts inget viktigt intresse kan detta bli relevant, och det är tydligt att det även sker processekonomiska överväganden.⁷⁶

⁷² Bäcklund, m fl. *Brottsbalken, en kommentar* (2023), 6:8 BrB.

⁷³ Per Olof Ekelöf, Henrik Edelstam, Mikael Pauli. *Rättegång V*. 8 uppl. Stockholm: Norstedt Juridik, 2011, 117.

⁷⁴ *Ibid.*, 147.

⁷⁵ *Ibid.*, 155.

⁷⁶ *Ibid.*, 163.

Åklagare har i och med detta till viss del möjlighet att begränsa förundersökningen och i och med det åtalet till visst innehåll, det mest väsentliga, eller att vissa brott inte utreds alls om det rör sig om att samma person begått många brott.⁷⁷ Detta görs enligt 23 kap 4 a § Rättegångsbalken.

När det gäller förundersökningsbegränsning skall enskildas väsentliga intressen, bland annat av ekonomisk ersättning väga tungt. Åklagaren skall alltså speciellt beakta brottsofferperspektivet. En grov kränkning av en målsägandens integritet, exempelvis vid sexual och fridskränkingsbrott av barn, är specifikt något som skall hållas i åtanke om förundersökningen skall begränsas eller inte. Om en gärningsman utsatt en målsägande för en rad liknande brott anses det enskilda intresset tillgodosett genom åtal för ett urval av dessa gärningar.⁷⁸

Vid diskussionen om ett väsentligt intresse åsidosätts tas alltså målsägandens hänsyn i åtanke. Dock får en förundersökning begränsas i disproportionalitetsfall enligt RB 23:4a, 1st, 1p. Detta är inte kopplat till reglerna om åtalsunderlåtelse, men gäller situationer där *kostnader inte står i rimligt förhållande till sakens betydelse*, och brottet inte kan tänkas leda till annan påföljd än böter.⁷⁹

Ytterligare får förundersökningsbegränsning och åtalsunderlåtelse användas då den misstänkta begått flera brott, vilket framför allt kan innebära att stora resurser kan sparas. Om en gärningsman exempelvis begår ett stort antal inbrottsstöder påverkas inte straffets storlek extraordinärt av hur många överträdelser som åtalas och det går därför att välja att inte åtala för alla dessa.⁸⁰

När en person begått sådan seriebrottslighet kan det saknas allmänpreventiva och individualpreventiva fall för att åtala personer för alla de illegala gärningar som de begått. Det finns dock inte en specifik anledning till att vissa av dessa handlingar blir relevanta för åtalsunderlåtelse då det är mest arbetsbesparande att använda förundersökningsbegränsning. I situationen krävs dock att någon eller några av brotten åtalas samt leder till påföljd. En ytterligare åtanke skall vara att en målsägande kan vilja få ut skadestånd, vilket talar för att det mot dem förövdade brottet bör tas upp till prövning.⁸¹

Denna seriebrottslighet bör även kunna appliceras på barnpornografibrott. Om en gärningsman begår grovt barnpornografibrott på grund av en mycket stor spridning av bilder på mycket små barn bör det då alltså kunna ses som irrelevant att personen i fråga också tittat på dessa

⁷⁷ Åklagarmyndigheten. *Åtalsunderlåtelse och förundersökningsbegränsning*.
https://www.aklagare.se/om_rattsprocessen/fran-brott-till-atal/atalsbeslutet/atalsunderlatelse-och-forundersokningsbegransning/

⁷⁸ Riksåklagarens riktlinjer RÅR 2021:1 beslutat 2021-09-07, 9.

⁷⁹ Ekelöf m fl. *Rättegång V* (2011), 163, 167.

⁸⁰ *Ibid.*, 168.

⁸¹ *Ibid.*, 169.

bilder och innehåft dem på sin dator. I frågan om hur många brott som sammanlagt begåtts blir det en avvägning som hamnar på åklagaren, hur många av dessa gärningar som skall innefattas i åtalet och vad som konsumeras.

3.2.1 Målsägande i barnpornografibrott

Målsägande är den som brottet riktar sig mot, och som lidit skada av detta. För barnpornografibrott är det i normalfallet så att barnet som avbildas anses vara målsägande. Detta gäller oavsett i vilken form som brottet har begåtts. Trots detta skall det bedömas i det enskilda fallet.⁸²

Innebörden av detta är att barnet som avbildas i materialet är den vars intresse lagen finns till för att skydda. Med detta återfinns även i det generella fallet skadeståndsberättigade då brott förövats.⁸³

ECPAT framför dock att det förefaller som att målsägandestatus i barnpornografibrott ofta är knutet till barnets koppling till den person som döms för barnpornografibrottet. Generellt sett döms ofta den som utgör ett "skildringsfall" också för andra sexualbrott mot barnet, även om så inte alltid är fallet. Ofta då denna situation föreligger tilldelas barnet ett målsägandebiträde.⁸⁴

Även i situationer där barnpornografibrottet som avses är ett spridningsfall anses barnet generellt vara målsägande om den som skildrat barnet sedan vidare befattat sig med bilderna. ECPAT rapporterar dock att det i deras undersökning saknas avgöranden där barnet fått en ställning som målsägande då skildring inte på något sätt är relevant för själva brottet.⁸⁵ Då barnen inte får en ställning som målsägande blir möjligheten till upprättelse betydligt mycket mer begränsad.

3.2.2 Åklagarmyndighetens tillsynsrapport om Barnpornografibrott

2012 genomförde Åklagarmyndigheten en tillsynsrapport kring barnpornografibrott. I den beskriver åklagarmyndigheten att barnpornografibrott inte är ett så kallat "målsägandebrott". Detta då det är placerat i brottsbalkens 16 e kapitel, vilket benämns "brott mot allmän ordning."⁸⁶

Även om det i vissa fall är möjligt att identifiera ett barn så framförs att det i många fall är så att barnets identitet är okänd, och att denna är omöjlig att fastställa. Detta leder till att många av de polisanmälda barnpornografibrotten inte har någon känd målsägande. Vidare innebär detta

⁸² SOU 2007:54, 311.

⁸³ Ibid., 312.

⁸⁴ ECPAT, *Barnpornografibrottet*, (2017), 31.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Åklagarmyndigheten: Tillsynsrapport, *Barnpornografibrott*, 2012:2, Utvecklingscentrum Malmö 2012-11-21, 6.

att utredningsåtgärder som tar sikte på att tillvarata målsägandens intressen inte varit av lika central betydelse som vid klassiska målsägandebrott i åklagarmyndighetens utredningar.⁸⁷

De utredningsåtgärder som generellt sett alltid anses relevanta och används, vilka är typiska för brottstypen, är de som syftar till att fastställa om det rör sig om barnpornografiskt material, säkra detta material, och fastställa och säkerställa vem som hanterat och haft tillgång till detta material.⁸⁸

Statistiskt sett har det i undersökningen framkommit att det endast funnits en identifierad målsägande i 11,5% av fallen, och i de resterande fallen har målsägande endast behövts höras i 9,6% av fallen. I 80% av dessa fall har målsäganden hörts.⁸⁹

3.2.3 Problem för åklagaren

Det framgår att det i många fall finns problem för den åklagare som hanterar specifika fall. Inte bara är det ofta så att målsägande är helt okänd, men mängden målsägande kan även bli ett problem om åtanke tas till den statliga utgångspunkten att målsägande i barnpornografibrott är den som återfinns på materialet.

I vissa fall kan det röra sig om mycket stora mängder material som återfinns hos en och samma person, bland annat dömdes i HD en man 2011 då han hade minst 20.000 bilder och 200 filmer som skildrade barnpornografiskt material.⁹⁰

Med detta blir det nästintill en självklarhet att det, om det generellt skall anses att de flesta barn som återfinns i övergreppsmaterial skall anses som målsägande, finns enorma mängder människor i det relevanta materialet som bör få denna status. Uppenbarligen hade det blivit en mycket processekonomiskt tung belastning för åklagarmyndigheten att leta upp alla målsägande och hantera de möjliga individuella anspråk som dessa målsägande sedan skulle rikta mot gärningsmannen.

3.2.4 Förundersökningsbegränsningar ur brottsofferperspektiv

Viktigt att belysa är dock att de personer som är målsägande i barnpornografibrott ofta är mycket unga och ofta har utsatts för grova sexuella övergrepp.

Som åklagarmyndigheten framför i sin tillsynsrapport hittas ofta inte en målsägande, men samtidigt återfinns i deras riktlinjer att då barn utsätts för sexuella eller fridskränkingsbrott är dessa specifika enskilda anspråk viktiga och talar emot förundersökningsbegränsning och åtalsunderlåtelse.

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ Ibid., 7.

⁸⁹ Ibid., 8.

⁹⁰ NJA 2011 s. 386

Frågan uppstår då varför målsäganden är så bortprioriterad i mål som rör barnpornografibrott?

Trots att det ofta gäller seriebrottslighet då det rör sig om stora antal filer och målsägande, blir det även relevant att ifrågasätta om åklagarmyndigheten prioriterar de processekonomiska skälen för att meddela förundersökningsbegränsning över rätten till enskilda anspråk?

Ett ställningstagande som åklagaren troligtvis måste göra är om den ekonomiska vinsten som staten gör då de inte vidare undersöker vem målsägande hade varit är att dessa barn då förlorar sin rätt till ersättning och att föra talan om ett enskilt anspråk. Även om den som utför själva barnpornografibrottet kanske inte är den som utnyttjat barnet, ytterligare än att ta del av övergreppsmaterial, kan det troligen i vissa fall vara den enda möjligheten målsägande har för någon typ av kompensation som de blivit utsatta för generellt.

Åklagarmyndigheten borde möjligtvis, då de inte enligt sin utredning i vanliga fall lägger mycket fokus på att hitta målsägande i barnpornografibrott, kanske ur ett mer materiellt rättssäkert perspektiv överväga vilken situation målsägande befinner sig i om de inte hittas, och förblir okända, och vad polisens generella uteslutande av utredningsåtgärder för att hitta målsägande innebär. Risken om målsägande inte identifieras bör vara klar, barnet kan exploateras vidare för skapandet av ytterligare barnpornografiskt material.

3.3 Barnkonventionen

2020 blev Barnkonventionen svensk lag, och den gäller för alla under 18 år. En analys av rättsläget för barn i Sverige blir heller inte komplett utan denna då den ger en mängd rättigheter. Bland annat innehåller konventionen regler om att barn inte får diskrimineras, oavsett nationella ursprung, kön, och diverse andra markörer. Konventionsstaterna ska tillförsäkra barn som träffas av deras jurisdiktion rättigheterna som beskrivs i konventionen.⁹¹

Barnkonventionen innehåller inte en beskrivning av vad jurisdiktion är. I Sverige förklaras i den offentliga utredning som gjordes innan Barnkonventionen blev lag att det troligtvis är de generella definitionerna som Wienkonventionen erbjuder för att definiera jurisdiktionen som en stats territorium i artikel 29 som bör gälla. Detta innebär i praktiken att barn som befinner sig i Sverige, oavsett deras status som asylsökande, eller EU-migranter, träffas av barnkonventionens regler.⁹²

Stater som förbundit sig till barnkonventionen skall även skydda barn från att olika typer av misshandel, vanvård och andra typer av övergrepp, även sexuella, och skall vidta lagstiftningsåtgärder för att försäkra att adekvata skyddsåtgärder finns på plats så att barn inte far illa på

⁹¹ Barnkonventionen Via UNICEF, Art.2

⁹² SOU 2020:63, volym 1, 132.

det beskrivna sättet. Detta innebär även utredande, identifiering, rapportering och uppföljning kring dessa barn.⁹³

Vilka dessa lämpliga åtgärder är lämnas generellt upp till staterna själva att bestämma. Dock finns vissa riktlinjer angående bland annat identifiering, som inte direkt förklaras i konventionen. Identifikation innebär dock att identifiera riskfaktorer för barn som grupp, och för enskilda barn genom förebyggande initiativ. Utredningsåtgärder bör dock tolkas som att utredningar skall göras på ett barnanpassat sätt av personer som är utbildade inom barn inom respektive område, och att en utredning inte får innebära ytterligare skada för barnet.⁹⁴

I konventionen stadgas även att barn skall skyddas från alla typer av sexuellt utnyttjande och sexuella övergrepp, och att det är särskilt viktigt att konventionsstater vidtar alla lämpliga nationella, multilaterala samt bilaterala åtgärder för att stoppa att barn förmås och tvingas delta i olagliga sexuella handlingar, att de utnyttjas i prostitution eller annan olaglig sexuell verksamhet, samt att de inte utnyttjas genom att användas i pornografiskt material eller andra sexuella föreställningar.⁹⁵

Till Barnkonventionen hör även "*fakultativt protokoll till konventionen om barnets rättigheter om försäljning av barn, barnprostitution och "barnpornografi"*", vilket Sverige har ratificerat. I detta beskrivs oro över den ökade sexhandeln med barn, både för barnpornografiska och andra ändamål. I och med detta protokoll anser de anslutande staterna att skyddet för barn mot sexhandel måste öka, och ytterligare åtgärder var av relevans. Detta protokoll skall ses som en förstärkning av barnkonventionen och en fördjupning av åtaganden att anta de åtgärder som krävs för att stoppa barnsexhandel, barnpornografi och andra typer av sexuella övergrepp mot barn.⁹⁶

Då barnkonventionen ställer upp krav för åtagande, beskrivs i statens offentliga utredningar att en del av det preventiva arbetet kan bestå i att det vidtas relevanta åtgärder såsom förebyggande arbete, sociala stödprogram, identifiering, rehabilitering och uppföljande arbete för de barn som utsatts. Även rehabiliteringsåtgärder för utsatta barn är av vikt.⁹⁷

det är problematiskt att det inte beskrivs vilken typ av åtgärder som detta kan tänkas innefatta, utan att det lämnas mycket öppet. Statens utredning i denna del innefattar främst en beskrivning av vad som står i barnkonventionen, och inte hur dessa regler bör implementeras reellt i samhället, och vad åtagandena faktiskt innebär.

I det fakultativa protokollet ställs dock krav på behandling av brottsoffer och vittnen i förfarandet kring brott som rör sexuella övergrepp,

⁹³ Barnkonventionen Via UNICEF, 19.

⁹⁴ SOU 2020:63 volym 2, 786 ff.

⁹⁵ Barnkonventionen Via UNICEF, 34.

⁹⁶ SOU 2020:63 del 3, 1297

⁹⁷ Ibid., 1304.

staten förväntas besluta om åtgärder för att skydda rättigheter och intressen för minderåriga målsäganden och vittnen. Barnet skall informeras om processens gång, och även få framföra sina behov, synpunkter och intressen på förfarandet.⁹⁸

Enligt protokollet skall en stat även vidta åtgärder för internationellt samarbete för att stoppa och förebygga uppkomsten av övergrepp, detta samarbete skall också innefatta bistånd och hjälp till de barn som blivit utsatta för övergreppen. Detta bistånd skall syfta till att hjälpa barnet återhämtas både fysiskt och psykiskt, återanpassning till samhället och ibland hjälpa barnet återkomma till sitt hemland.⁹⁹

De skyddsåtgärder som främst lyfts i den offentliga utredningen kring barnkonventionen som lag är lagstiftningen kring barnpornografibrott, koppleri, sexuell posering och sexualbrotten i kapitel 6 Brottsbalken.¹⁰⁰

Skyddet mot barnpornografi som krävs enligt barnkonventionen skall även tillgodoses genom skyddslagstiftning på EU-nivå. Även här lyfts behovet av att skydda brottsoffer, och åtgärder som vidtagits med stöd av EU reglerna är bland annat utvidgad registerkontroll av personer som skall arbeta med barn.¹⁰¹

3.3.1 Kort om jurisdiktion i barnkonventionen

Att Svenska barn som återfinns i övergreppsmaterial innefattas av reglerna i Barnkonventionen torde stå klart då detta träffas av jurisdiktionsreglerna i Brottsbalken 2:2 punkt 2, a, vilket beskriver ett "Svenskt enskilt intresse". Detta sammanfaller med artikel 2 i Barnkonventionen att konventionsstater skall tillförsäkra alla barn som träffas av jurisdiktionen rättigheterna som beskrivs. De befinner sig även inom den territoriella jurisdiktion som används från Wienkonventionen i implementeringen av barnkonventionen som lag i Sverige.

Vidare bör även internationella barn som medverkar på barnpornografiskt material träffas av svensk jurisdiktion i vissa fall, vilket betyder att dessa också träffas av barnkonventionens regler enligt artikel 2. Jurisdiktionen i detta fall bindas till Brottsbalken 2:2 punkt 2, a, b och c som gäller situationer då gärningsmannen är svensk medborgare eller har svensk hemvist, eller om gärningsmannen finns i Sverige och det på brottet kan följa fängelse i mer än 6 månader.

Då gärningsmannen innefattas av någon av de situationer som beskrivs föregående bör alltså de internationella eller på ort okända barn som medverkar på materialet få ställning som målsägande i de flesta fall.¹⁰²

⁹⁸ Ibid., 1307.

⁹⁹ Ibid., 1309.

¹⁰⁰ Ibid., 1327 ff.

¹⁰¹ Ibid., 1339.

¹⁰² Se tidigare förklaring av målsägande i barnpornografibrott i SOU 2007:54, 311.

Barnkonventionen ställer upp regler för att barn inom jurisdiktionen skall träffas av skyddslagstiftningen, men någon ytterligare analys av om detta endast omfattar den territoriella jurisdiktionen enligt Wienkonventionen eller även straffrättslig förs inte. Om barn som befinner sig internationellt och medverkar på barnpornografiskt material som återfinns i Sverige skall anses träffas av jurisdiktionsreglerna som ställs upp för att stoppa sexuell exploatering av barn blir detta problematiskt för de brottsutredande myndigheterna då skyddet för dessa barn som krävs är betydligt mycket mer vidsträckt än vad som implementeras vid vanlig myndighetsutövning och vid utredningar kring barnpornografi där målsägande oftast förblir okänd.

3.4 Skadeståndslagen

Enskilda anspråk, skadestånd, är en av de möjligheter som finns för målsägande att få en typ av ekonomisk upprättelse. Denna ekonomiska upprättelse kan troligtvis för vissa vara mycket viktig. Den form av skadestånd som kanske främst blir relevant ur perspektivet för barnpornografibrott är kränkingsersättning, om det inte rör sig om ett skildringsfall kombinerat med annan brottslighet då detta kan innebära en kroppslig skada och därmed göra målsägande berättigad till ersättning för sveda och värk enligt 2:1 SkL.

Ersättningsmöjligheter för kränkning genom brott finns i 2:3 SkL och innebär att oberoende om fysisk skada uppkommit eller inte så kan en målsägande få ersättning för vad de utsatts för. Denna ersättning tillkommer personen som brottet är riktat mot, vilket betyder att exempelvis en anhörig till någon som blivit mördad inte har rätt till den.¹⁰³

Kränkingsersättning är begränsad till vissa specifika brott, de som kränker en persons personliga integritet.¹⁰⁴ Den kategoriska beskrivningen i paragrafen gör att barnpornografibrott troligtvis fallit in under de integritetskränkande brotten under "angrepp mot annans frid".

Dock anses i de flesta fall endast innehav av barnpornografiska bilder, där gärningsmannen inte själv utfört ett sexualbrott eller på annat sätt varit inblandad i framställningen av bilderna, inte utgöra en sådan allvarlig kränkning av ett barns integritet att det kan ge rätt till skadestånd och enskilda anspråk.¹⁰⁵

Trots detta uppkommer situationer då detta kan vara relevant, exempelvis då den som innehar bilderna är en närstående till barnet, eller om den person som exempelvis framställt bilderna inte kan dömas för framställning utan endast innehav.¹⁰⁶

¹⁰³ Bertil Bengtsson, Erland Strömbäck. *Skadeståndslagen, en kommentar*. 7 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik, 2021, 2:1, 2:3, via JUNO.

¹⁰⁴ Ibid., 2.3.2.

¹⁰⁵ SOU 2007:54, 330.

¹⁰⁶ Ibid., 331.

Då andra sexualbrott är inblandade är det dock vanligare att barnet får kränkingsersättning, bland annat har barn som utnyttjats för sexuell posering fått ersättning om mellan 5-50.000 SEK¹⁰⁷, och det generella schablonbelopp som gäller för våldtäkt mot barn är 100.000 SEK, trots att mycket högre belopp kan förekomma om det gäller långvarigt utnyttjande eller finns andra försvårande omständigheter.¹⁰⁸

3.5 Särskilt om barnets ställning, med anledning av Barnpornografibrott

3.5.1 Barnet i fokus

Betänkandet för hur barnpornografilagstiftningen ser ut utgår till stor del från de utgångspunkter som hittas i SOU 2007:54.

Som tidigare beskrivits skall det skildrade barnet generellt sett anses vara målsägande i alla typer av mål, trots att grund för skadeståndsanspråk kanske inte finns. Målsägandestatus bör generellt ges till den som lagen finns till för att skydda, det vill säga den som är bärare av skyddsintresset.

Barnpornografibrottets placering i brottsbalken bör ange en viss ledning i detta, det är inte placerat i kategorin brott mot person. Dock beror detta främst på att brottet i sig har multipla skyddsintressen, och platsen kan bero på vad som karaktäriserar brottstypen. En enskild person kan alltså betraktas som målsägande trots att brottet kategoriserats som ett brott mot staten.¹⁰⁹

En diskussion fördes 1999 om Barnpornografibrottet skulle flyttas från 16:e kapitlet till 6:e för att ytterligare förstärka de barn som skildrats i materialets ställning som skyddsintresse. Lagstiftaren motiverade dock beslutet med placeringen i 16:e kapitlet med att kriminaliseringen av barnpornografi syftade till att skydda alla barn då barnpornografi anses vara en kränkning av barn generellt, och inte endast de barn som skildras.¹¹⁰

Syftet med kriminaliseringen är alltså att skydda både de barn som skildras men också barn generellt.¹¹¹

Utredningen framför att skildring av sexuella övergrepp utgör en kränkning av barnets integritet, och att det kan bidra till en känsla av maktlöshet, skam och förödmjukelse samt medansvar. Skapandet av materialet och dokumentation är även ett medel för att hålla offret under kontroll och tyst. Den person som framställer materialet kan anses vara upphovsman till det lidande som uppstår i och med brottets genomförande,

¹⁰⁷ Brottsoffermyndigheten: Utnyttjande av barn för sexuell posering, referat.

¹⁰⁸ Bengtsson, Strömbäck, *Skadeståndslagen, en kommentar* (2021), not 1053.

¹⁰⁹ SOU 2007:54, 312.

¹¹⁰ Ibid.

¹¹¹ Ibid.,199

trots att många olika former av brottet är kriminaliserat. Oavsett om framställaren begått andra sexualbrott mot barnet som omfattas av 6 e kapitlet brottsbalken eller inte så skildras barnet i en förnedrande situation.¹¹²

De gärningsformer som inte utgör skildring är något mer oklara kring barnets ställning, kopplingen till gärningsmannen kan tänkas ha viss betydelse. Trots detta framgår att, även vid exempelvis innehav av barnpornografi, finns ett intresse av att skydda barnets personliga och specifika integritet. Även om det är oklart om ett rent innehav är en kränkning som riktar sig specifikt mot det avbildade barnet så bör det fortfarande vara så att de kan tillkännages en målsägandestatus under något andra förutsättningar, då barnet i sig är berört av den brottsliga gärningen, och barnet blivit förnärmat av den till den grad som klassificerar dem som brottsoffer.¹¹³

Om gärningsförfarandet inneburit att gärningsmannen spridit barnpornografiska bilder som är tecknade. I dessa fall kan det i de flesta fall vara oklart om bilden över huvud taget är en avbildning av ett riktigt barn, och då finns ingen målsägande då brottet inte riktar sig mot en specifik individ.¹¹⁴

Sammanfattningsvis är alltså det enskilda barnets skyddsintresse, om det står klart att det är ett riktigt barn, så pass starkt att de alltid bör kunna ges målsägandestatus. Detta bör ge ett långtgående lagtekniskt skydd om barnet träffas av svensk jurisdiktion.

Trots detta föreligger inte en presumtion till att barnet har rätt till ett målsägandebiträde. Detta bör dock föreskrivas i de fall då barnen skall förhöras för brottsutredningen, och brottet skall då ha varit kvalificerat och inneburit en svår kränkning av offret. Bevisläget kan troligtvis vara sådant i de flesta fall att barnen befinner sig i en situation där pressade och ingående förhör. Barnet skall även förväntas vara i psykiskt och fysiskt behov av juridiskt biträde.¹¹⁵

Utredningen diskuterar ingående de rättigheter som en målsägande har, exempelvis att biträda åtalet, och möjligheten att själv väcka enskilt åtal i de fall då åklagaren väljer att inte väcka allmänt åtal. Vidare beskrivs åklagarens skyldigheter att kontakta målsägande enligt förundersökningskungörelsen (1947:948), och att åklagaren i vissa fall kan föra talan om enskilt anspråk, och möjligheten till ersättning enligt brottsskadelagen. Detta dock endast om det inte är förenat med betydande svårighet att informera om ersättningsmöjligheterna.¹¹⁶

¹¹² Ibid., 313

¹¹³ Ibid., 315

¹¹⁴ Ibid.

¹¹⁵ Ibid., 319-320

¹¹⁶ Ibid., 161.

Vad "betydande svårighet" innebär förklaras inte, varken i utredningen eller förundersökningskungörelsen.

3.5.2 Barnpornografibrott, Prop 2009/10:70

Efter statens utredning 2007:54 lämnades en proposition, 2009/10:70 till riksdagen. Förändringen som lagändringen främst tog fasta på var kriminaliseringen av befattning, att titta på, barnpornografiska bilder som en person själv berett sig möjlighet till att se. Alltså kriminaliserades betraktandet, och inte bara innehav, vilket kan tänkas vara mer konkret. Även kravet på dubbel straffbarhet slopades för brott av normalgraden, och att tiden för åtalspreskription löper från den dag då målsägande fyller 18.¹¹⁷

Även i propositionen förstärks tanken om att barnet kan agera målsägande i barnpornografibrott trots att det i normalfallet i brott mot staten inte återfinns någon. Skyddsobjektet i lagstiftningen skall alltså anses vara dubbelt.¹¹⁸

Endast existensen av barnpornografiska bilder som avbildar en viss person anses vara en kränkning av integriteten och räcker alltså för att kvalificera för en ställning som brottsoffer. Dessa barn skall generellt ha möjlighet att få rådgivning av en advokat kostnadsfritt under två timmar. Detta skall inte vara beroende om de har målsägandebiträde eller inte.¹¹⁹

Angeläget var även vid lagstiftningsprocessen att de instanser och handläggare inom myndigheter som handlägger ärenden kring barnpornografibrott skulle få ökad detaljkunskap om ämnet samt kunskap om barns pubertetsutveckling och hur gärningsmän använder sig av internet för att begå brott. Detta var betonat viktigt för utbildningsinstanserna inom rättsväsendet.¹²⁰

3.5.3 Barnpornografibrottet och preskription av brott mot barn, Prop 2019/20:69

I och med den ökade spridningen och användningen av internet framfördes nya aspekter av barnpornografibrottet fram 2019. Handel för ekonomisk vinning med barnpornografi uppskattas utövas med ca 6-18% av det övergreppsmaterial som cirkulerar, detta trots att mörkertalet tros vara stort.¹²¹

Behovet av att modernisera barnpornografilagstiftningen fanns alltså runt decennieskiftet 2020, och anmälningarna om barnpornografiskt material ökade. Det framförs att den snabba utvecklingen möjliggör och skapar nya förutsättningar för distribution och tillverkning av barnpornografi, och att brottsofferperspektiv och fokus på

¹¹⁷ Prop. 2009/10:70, 1.

¹¹⁸ Ibid., 56.

¹¹⁹ Ibid.

¹²⁰ Ibid., 58.

¹²¹ Prop. 2019/20:69, 13-14.

integritetskränkningar har fått en större plats i samhället sedan barnpornografibrottet senast reviderades.¹²²

På grund av den rådande samhällsutvecklingen skärptes straffet för barnpornografibrott av normalgraden till fängelse i ett år. Denna samhällsutveckling ses bland annat i att det idag är lättare att tillgodogöra sig barnpornografiskt material, och att det är mycket svårare att tillintetgöra en bild än innan då denna kan cirkulera mycket snabbt online och sparas. Indikationer finns även på att materialet som skildrar mycket grova övergrepp ökar, och att det inte sällan omfattar material på väldigt unga barn. Tillgången till detta material rapporteras även öka efterfrågan, som i sig leder till en eskalering av filmade och fotograferade övergrepp på barn. Även normaliseringsprocessen som barnpornografi kan användas för av förövare för att rättfärdiga sina övergrepp på barn lyfts.¹²³

De aspekter som lyfts i propositionen utgjorde alltså skäl för en höjning av straffet, bland annat för att regeringen ansåg att allvarliga former av barnpornografi var att anse som mer klandervärda än innan.¹²⁴

3.5.4 Europaparlamentets och rådets direktiv om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi.

I Europaparlamentet och rådets direktiv beskrivs att sexuell exploatering av barn, däribland barnpornografi, utgör en allvarlig kränkning av de grundläggande rättigheter som finns i stadgan. Speciellt de rättigheter som finns kring skydd och omvårdnad, som beskrivs i Barnkonventionen, och att barnets bästa skall sättas främst i beslut som rör dem.¹²⁵

Hela direktivet i sig syftar till att skydda barn mot sexuella övergrepp och exploatering. Dock är vissa artiklar av större betydelse specifikt för målsägandes rättigheter och statens skyldigheter mot dem.

Bland annat skall brottsoffer erbjudas hjälp och stöd före, under, och efter en straffprocess, i linje med de rättigheter som fastställs i bland annat det aktuella direktivet. Medlemsstaterna skall även vidta specifika åtgärder för att se till att barnets vilja att samarbeta under rättegången inte villkorar deras rätt till stöd och hjälp. Det stöd som erbjuds skall vara individuellt bedömt, och hänsyn ska tas till barnets specifika behov. Även föräldrar och närstående kan i vissa fall erbjudas hjälp.¹²⁶

Vidare har barnet i de fall då det inleds ett straffrättsligt förfarande rätt till en särskild företrädare då de är brottsoffer, om det är så att föräldrarna enligt det aktuella rättssystemet eller intressekonflikter inte kan

¹²² Ibid., 15.

¹²³ Ibid., 25.

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵ Direktiv 2011/93/EU skäl 2-3

¹²⁶ Ibid art 19 (1)(2)(3)(4)

agera som detta. Brottsoffren skall få tillgänglighet till juridisk rådgivning samt ombud och assistans med att söka ersättning.¹²⁷

Hjälp skall erbjudas ett barn som kan antas vara offer för sexuell exploatering så snart de behöriga myndigheterna har en skälig indikation av att någon typ av övergrepp sker.¹²⁸

Den typ av av rättigheter som kan bli aktuella för ett barn som fallit offer för sexuell exploatering och straffrättsliga förfaranden generellt beskrivs främst i 2001/220/RIF, och där fastställs att barn har rätt till skydd och ersättning, men detta skydd utökas i och med direktivet 2011, och innefattar även som beskrivet en möjlighet till juridisk rådgivning.¹²⁹

Det återfinns även behörighetsregler i artikel 17 av direktivet, där medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att fastställa sin behörighet att väcka åtal. En av de situationer som särskilt nämns är när gärningsmannen är av den aktuella statens nationalitet.¹³⁰

Utöver detta finns även krav på utredningsåtgärder, och med beaktning av barnpornografi är kanske artikel 15 (4) den mest avgörande. Denna uppställer krav på att medlemsstaterna ska göra det möjligt för utredande enheter att identifiera offer för sexuell exploatering. Detta gäller "i synnerhet" för barnpornografiskt material. Att identifiera vem som blivit utsatt är högst relevant då denna person kan erbjudas hjälp från rättssystemet och därmed får möjlighet till upprättelse.

3.5.5 Problematiken kring dubbla övergrepp

När det kommer till barnpornografi är det ofta två övergrepp som sker, både det som barnet direkt utsätts för när de filmas eller fotograferas, exempelvis våldtäkt eller andra sexuella utnyttjanden och övergrepp. Samtidigt är det ett annat övergrepp att någon över huvud taget filmar och lägger ut detta material. För att kunna ge en adekvat upprättelse behöver troligtvis i någon mån båda dessa övergrepp hanteras.

Det blir även två rättsliga frågor att hantera, ibland med multipla förövare där en person är den som utsatt barnet för ett sexuellt övergrepp, och där en annan sedan tagit del av materialet. Konsekvent skulle detta kunna resultera i flertalet rättegångar som ett barn är målsägande i. Det skulle även i sig, om barnet exempelvis förväntas vittna, och materialet nått ut till en stor mängd människor, kunna resultera i en situation där ett barn måste vittna om vad de blivit utsatta för ett stort antal gånger.

Frågan uppstår om det då inte är adekvat för barnets upprättelse att endast behöva vittna en eller ett fåtal gånger, så att de främst får se den förövare med starkast koppling till dem dömas, och att de sedan inte behöver återuppleva övergreppet i flertalet andra rättegångar också? Där

¹²⁷ Ibid art 20 (1)(2)

¹²⁸ Ibid art 18 (2)

¹²⁹ Ibid skäl (32)

¹³⁰ Ibid 17 (1)(1 a)

kanske barnet dessutom inte ens har möjlighet till skadeståndsanspråk om det bara gäller innehav av barnpornografiskt material å tilltalades sida.

3.6 Sammanfattning av rättsläget

Som redovisat finns ett någorlunda långtgående skydd för de barn som utsatts för barnpornografibrott. Problematiken som uppstår går dock att koppla samman med de begränsningar som görs i rättsprocessen. Trots att barn som avbildas i barnpornografiskt material i de flesta fall bör anses vara målsägande är det i en minoritet av fallet så att någon hittas, detta trots att Rikskriminalpolisen tidigare gjort bedömningen att det i nästan uteslutande i varje fall av barnpornografibrott finns barn som är identifierade, framför allt när det gäller utländska barn, men även Svenska.¹³¹

Det som framgår är att trots att rättigheterna och möjligheterna är långtgående så visas i åklagarmyndighetens rapport en situation där de flesta barn inte prioriteras som målsägande, trots att de bör anses vara det, och att brottet istället utreds som ett klassiskt "brott mot staten" där målsägande i de flesta fall inte förekommer. Detta kan anses problematiskt då placeringen i brottsbalken uttryckligen i barnpornografibrott inte skall stoppa möjligheten för barn att agera målsägande och framföra sina enskilda anspråk.

Vidare så är oklarheterna kring jurisdiktionsfrågan otillfredställande ur ett brottsofferperspektiv, det är mycket oklart vilka skyldigheter staten faktiskt har mot brottsoffer inom barnpornografen.

Om Barnkonventionens jurisdiktionsbegrepp skall anses omfatta barn som är eller bör vara målsägande i ett Svensk straffrättsligt förfarande trots att de har hemvist utomlands behöver åtgärder inrättas för att hantera de skyldigheter som detta medför, då skyddet för barn som utsätts för sexuella övergrepp i Barnkonventionen är långtgående och Sverige dessutom skrivit på tilläggsprotokollet för att ytterligare åta sig att tillgodose ett adekvat skydd för barn.

Möjligheten att få upprättelse, i alla fall juridiskt, är beroende av jurisdiktionsfrågan för internationella barn. Detta kommer dock främst att diskuteras i kommande kapitel, men det är av vikt att framföra oklarheter i rättsläget. Utgångspunkten bör dock ur ett individuellt liberalistiskt perspektiv vara att även internationella målsägande bör kunna träffas av jurisdiktionsbegreppet och att de därför har rätt till skydd. Detta också för att straffrätten och internationella konventioner skall uppfylla den skyddsfunktion som de delvis syftar till.

Att barnkonventionen misslyckas med att förklara vad innebörden av jurisdiktion är blir tydligt ett av de problem som uppstår med en så generell formulerad lagstiftning. Det blir i realiteten en möjlighet för stater att friskriva sig från ansvar för individer som egentligen borde hamna under

¹³¹ SOU 2007:54 s 335

deras område eftersom att staten i sin lagstiftning kring barns rättigheter kan utgå från territoriell jurisdiktion enligt wienkonventionen, istället för straffrättslig jurisdiktion enligt brottsbalken.

4. Rättspraxis gällande upprättelse för barnpornografibrott

För att konkret kunna analysera det förhållningssätt som rätten har till upprättelse för barn som utsatts för barnpornografibrott och barnens möjligheter till upprättelse, bland annat beroende på barnets hemvist, behövs en viss analys av domar och de anspråk som förs i förhållande till barnen. Detta kommer att göras genom en kort rättsfallsstudie där ett antal rättsfall, några med svenska och några med internationella offer eller offer med okänd hemvist analyseras, följt av en diskussion av vad avgörandena kan tänkas ha för betydelse för barnen som utsatts.

På grund av studiens begränsade omfång kommer detta att begränsas till 10 rättsfall, varav antalet är jämnt fördelat mellan de olika kategorierna där målsägande finns i Sverige och där målsägande eller potentiell sådan finns utomlands, alternativt på okänd ort. Antalet är valt för att till viss del visa på ett mönster i hur brottsoffer behandlas.

4.1 Sverige

4.1.1 Domar med målsägande i Sverige

I följande delkapitel redogörs för fem domar där målsägande finns, dock i det första fallet inte angående barnpornografibrottet utan utnyttjande av barn för sexuell posering. Målsägandena har befunnit sig i Sverige och inom svensk territoriell jurisdiktion.

Urvalet är delvis baserat på om det finns målsägande i Sverige och hur många dessa varit, men även på mängden material och de olika typer av andra övergrepp som också innefattas i åtalen. Detta för att kunna belysa olika situationer.

Ordningen sker i ordningen högsta domstolen, hovrätt, tingsrätt, med undantag av första fallet då målsägande i detta fall är målsägande i ett annat relevant brott, men inte barnpornografibrottet.

4.1.1.1 Grovt barnpornografibrott och sexuell posering

Fallet i Svea hovrätt, B 10087-21, innehöll två åtalspunkter, ett för grovt barnpornografibrott, och ett för utnyttjande av barn för sexuell posering. Påföljden för den kombinerade brottsligheten bestämdes till fängelse i ett år och sex månader.¹³²

890 filer av de som granskades i undersökningen av gärningsmannens medier var att anse som övergreppsmaterial, varav delar

¹³² Svea Hovrätt B 10087-21

av detta ansågs vara särskilt hänsynslöst. Bland annat innehöll dessa dokumenterade sexuella övergrepp av mycket små barn, där de utsätts för förnedrande behandling.¹³³

Någon målsägande för barnpornografibrottet finns inte och diskuteras inte i någon mån, men angående den sexuella poseringen finns en elvaårig flicka som gärningsmannen tvingade till att skicka bilder på sitt underliv till honom på snapchat. Detta skedde under hot, då gärningsmannen hotat att döda henne om hon inte gjorde som han sade.¹³⁴

Skadeståndet i målet uppgick sammanlagt till 14200 kr, varav 7000 var för kränkning och 7200 för sveda och värk. Detta gick till den ensamma målsäganden i poseringsfallet.¹³⁵

I och med detta fanns heller ingen målsägande angående barnpornografibrottet.

4.1.1.2 Fråga om presumtion för fängelse vid utnyttjande av barn för sexuell posering och barnpornografibrott

I fallet, NJA 2011 s. 268 väckte åklagaren vid Solna tingsrätt åtal mot en man för sexuell posering, samt barnpornografibrott gällande både spridning, skildring och innehav. Han dömdes i Högsta Domstolen till skyddstillsyn, med särskild föreskrift att han skulle genomgå ett behandlingsprogram på frivården kallat ROS. Åtalspunkt ett gällde sju barn, mellan åldrarna sex och nio, som gärningsmannen förmått att posera sexuellt. Gärningsmannen filmade detta, och skildrade därmed barnen.¹³⁶

Åtalspunkt två gällde två barn, som vid tillfället vid framställandet var ca 7 år gamla, som gärningsmannen förmått posera, och som han sedan fotograferat och därför skildrat.¹³⁷

Den tredje åtalspunkten handlade om filer som återfanns i gärningsmannens dator. Han hade där innehaft minst 20.000 bilder, samt minst 200 filmer som innehöll barnpornografiskt material. 18 bilder och 24 filmer innehöll särskilt hänsynslös behandling. Vidare hade den tilltalade spridit ca 40 bilder och 10 filmer med barnpornografi till andra personer med hjälp av samma dator.¹³⁸

Åtalspunkterna som innefattar sexuell posering och barnpornografibrott rör situationer där gärningsmannen fotograferat och filmat barn på en skola, och i en simhall, och gärningsmannen har jobbat som fritidspedagog på denna skola i Stockholm. Det framgår av situationerna som bilderna och filmerna framställts i att syftet var att frambringa sexuellt material, men ytterligare sexuella övergrepp utöver

¹³³ Ibid., Bilaga A, TR dom B 4312-20, 6.

¹³⁴ Ibid., 21.

¹³⁵ Ibid., 25-26

¹³⁶ NJA 2011 s 386 via lagen.nu (se TR dom)

¹³⁷ Ibid

¹³⁸ Ibid.

poseringen mot de barn som är målsägande i fallet har inte skett.¹³⁹

Gärningsmannen erkänner det som åklagaren “lägger honom till last” för. Angående det material som gärningsmannen innehar men inte är kopplat till någon målsägande så innefattar detta till viss del situationer där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling.¹⁴⁰

De barn som är målsägande i fallet, det vill säga de barn som gärningsmannen förmått att posera får alla skadestånd, vilket inte överklagas till varken Hovrätten eller Högsta Domstolen, utan detta fastställs i Tingsrätten.¹⁴¹

Inget barn som innefattas i det övriga materialet benämns som målsägande och några skadeståndsanspråk hanteras därför inte i någon instans för dem.

4.1.1.3 Upprepade grova våldtäkter mot barn

HD dömer i detta fall, NJA 2019 s. 238, gärningsmannen till fängelse i tolv år, bland annat för ett stort antal grova våldtäkter mot en av de två målsägandena i brottet. Han döms även för utnyttjande av barn för sexuell posering, barnpornografibrott och grovt barnpornografibrott.¹⁴²

Målsägande A är den målsägande som blivit våldtagen av gärningsmannen ett flertal gånger, och det främsta fokuset i fallet ligger på hur brottsligheten mot henne skall bedömas då den varit upprepad och långvarig. Angående Målsägande B så är detta den målsägande som blivit utsatt för barnpornografibrott, och var vid tillfället för detta ca 4 år gammal. Brottet mot målsägande B kombinerades inte med annan brottslighet gentemot denne. Denna åtalspunkt överklagas heller inte till varken Hovrätten eller Högsta Domstolen.¹⁴³

Det grova barnpornografibrottet, som utgör en ytterligare åtalspunkt, gäller 41 bilder och 104 filmer som polisen funnit i gärningsmannens hem. Speltiden för dessa uppgick till 21 timmar och 2 minuter och innehöll material som ansågs vara särskilt hänsynslöst. Bland annat för att vissa av barnen är särskilt unga.¹⁴⁴

Skadeståndsanspråk fördes för både Målsägande A och Målsägande B och gärningsmannen dömdes, utöver fängelsestraffet, till att betala skadestånd till dem båda.¹⁴⁵

I det grova barnpornografibrottet finns ingen målsägande, och det diskuteras inte av någon instans trots att mängden material inte är extremt omfattande.

¹³⁹ Ibid.

¹⁴⁰ Ibid.

¹⁴¹ Ibid. Se Tingsrättens dom.

¹⁴² NJA 2019 s.238 via Lagen.nu.

¹⁴³ Ibid, se Tingsrättens dom och bedömning.

¹⁴⁴ Ibid, se Tingsrättens åtalspunkter.

¹⁴⁵ Ibid, se TR och HR dom. HD ändrar bara HovR dom angående fängelsestraffets längd.

4.1.1.4 Våldtäkt mot två barn samt grovt barnpornografibrott

Gärningsmannen i detta fall åtalades och dömdes sedermera för grovt barnpornografibrott, och barnpornografibrott av normalgraden i Göta hovrätt (mål B 2755-22). Vidare dömdes han för grov våldtäkt mot barn mot två målsägande, kränkande fotografering samt grovt sexuellt övergrepp mot barn. Påföljden blev i fallet fängelse för gärningsmannen i åtta år.¹⁴⁶

En del av åtalspunkterna angående barnpornografibrottet rör skildring av de två målsägande och de sexuella övergrepp och våldtäkter som de utsätts för av gärningsmannen, och en del punkter rör innehav av 7213 barnpornografiska bilder och 453 filmer utöver de som den tilltalade själv tillverkat.¹⁴⁷

De två målsägandena i fallet är tre respektive ett år gamla, och våldtäkterna bedöms även som extra grova då gärningsmannen är någon som är närstående till de båda barnen, samt att övergreppen skett i barnens hem och då de befunnit sig i en mycket försvarslös ställning. Vidare innebär i sig dokumentationen av övergreppen ytterligare en kränkning i sig.¹⁴⁸

Innehavet av bilder och filmer är i sig också att bedöma som grovt då skildringarna, där speltiden av filmerna uppgår till 23 timmar och 12 minuter, innehåller övergrepp där barnen utsätts för särskilt hänsynslös behandling bland annat på grund av offrets ålder, och då vissa av barnen blivit olaga frihetsberövande.¹⁴⁹

Skadeståndsanspråk framfördes för de båda barnen som var tre respektive ett år gamla, och bestämdes i tingsrätten, vilket sedan fastställdes av hovrätten. Den ettåriga flickans ersättning för sveda och värk, samt kränkingsersättning uppgick till 165 000 SEK, jämte ränta. Treåringens skadestånd uppgick till 280 000 SEK jämte ränta.¹⁵⁰

Inget skadeståndsanspråk förs för något annat barn som omfattats i det innehavda materialet.

4.1.1.5 Skildring av barn på förskola, samt innehav

Tingsrätten dömde i detta fall (Södertörn Tingsrätt B 1209-20) gärningsmannen till två års fängelse för barnpornografibrott, grovt barnpornografibrott, kränkande fotografering, sexuellt ofredande, samt grovt sexuellt övergrepp mot barn. Detta gentemot tolv stycken målsägande som i varierande mån utsatts för brottslighet från den tilltalades håll.¹⁵¹

Barnpornografibrotten rörde både innehav av 40 046 bilder och 1 104 filmer med barnpornografiskt material samt skildring. I innehavet bedömdes 4 788 bilder och 467 av filmerna som särskilt grova då de

¹⁴⁶ Göta hovrätt B 2755-22, 2. Se även bilaga A, TR dom B 4484-2.

¹⁴⁷ Ibid., TR dom, 7.

¹⁴⁸ Ibid., TR dom, 9-10.

¹⁴⁹ Ibid., TR dom, 11.

¹⁵⁰ Ibid., TR dom, 13.

¹⁵¹ Södertörns tingsrätt, B 1209-20, 4-5.

innehöll övergrepp på mycket unga barn, och eftersom att det även rörde sig om en mycket stor mängd material så var innehavet att bedöma som grovt barnpornografibrott.¹⁵²

Skildringarna bedöms också främst utgöra grova barnpornografibrott då det rör sig om barn i förskoleåldern. Gärningsmannen i fallet har utövat brottsligheten då han arbetade på en förskola i Botkyrka. Detta har betydelse då den tilltalade sin arbetsroll missbrukat det förtroende anställningen innebär.¹⁵³

Utöver påföljden döms gärningsmannen även till att betala skadestånd till de 12 målsägandena som han skildrat i pornografisk bild och utsatt för annan brottslighet. Dessa skadestånd ligger i spannet 15 000 SEK och 50 000 SEK jämte ränta.¹⁵⁴

Någon målsägande finns inte omnämnd i domen angående innehavet.

4.1.2 Sammanfattning kring offer i Sverige

Det står klart att vid en genomgång av de utvalda fallen där målsägande har befunnit sig i Sverige så har inte något barn fått målsägandestatus endast på grund av att någon innehaft pornografiskt material som skildrar dem. De får målsägandestatus om andra sexualbrott begåtts mot barnet samtidigt, alternativt om det rör sig om ett skildringsfall. Detta stämmer med ECPATs rapport om att det, vid innehav av barnpornografi, sällan finns någon målsägande. Vidare stämmer det också på punkten att en gärningsman kan vara åtalad för sexualbrott mot ett barn, och att barnpornografen som innehas skildrar andra barn, och att då endast barnet som utsatts för sexualbrott av den tilltalade får målsägandestatus.¹⁵⁵

Dock får de barn i fallen som tilldelas målsägandestatus på basis av barnpornografibrott en rättslig upprättelse på flera punkter i de berörda domarna. Då det gäller skildring så tilldelas både gärningsmannen ett straff, samt att det ofta delas ut skadestånd till målsägande.

Det framgår av naturliga skäl inte av domarna om barnen får andra stödinsatser såsom psykiatrisk vård eller socialt stöd i form av kontakt med socialtjänsten i de fall då det behövs.

Eftersom att barns behov av stöd och ett fungerande nätverk lyfts fram som en av de viktigaste faktorerna för att deras liv skall kunna fungera som vanligt efter övergreppen¹⁵⁶ är det dock viktigt att detta diskuteras, dock kanske inte i domar. Även om det inte är domstolen i ett specifikt fall som kan förordna om hur samhället skall ta hand om brottsoffer finns bland annat de lagstadgade reglerna som tidigare diskuterats i Barnkonventionen

¹⁵² Ibid., 7.

¹⁵³ Ibid., se bland annat beskrivningen under åtalpunkt 2.1, 7.

¹⁵⁴ Ibid., 5.

¹⁵⁵ ECPAT, *Barnpornografibrottet*, (2017), 31.

¹⁵⁶ Svedin, Back, *Barn som inte berättar*, 58.

och det fakultativa protokollet till konventionen, samt reglerna i direktiv 2011/93/EU.

Trots undersökningen av domar är det svårt att se om dessa regler efterlevs på ett adekvat sätt för målsägande i Sverige. Vad som ytterligare försvårar möjligheten att fastställa om barnen erbjuds en adekvat psykologisk upprättelse är de oklarheter som finns kring vilket stöd som skall erbjudas. Då det saknas konkreta regler i Barnkonventionen och direktivet kring vilken typ av insatser staten faktiskt är skyldig att erbjuda barn som utsatts för övergrepp inom barnpornografi och kring sexuella övergrepp så resulterar detta i att det finns ett krav på att erbjuda hjälp, men stora oklarheter i vad denna hjälp skall bestå av.

Som tidigare diskuterats så kanske dock det för många barn, även i dessa fall, är adekvat upprättelse att samhället tagit deras problem på allvar och agerat på deras situation till det att en gärningsman åtalas i en rättsprocess¹⁵⁷. Att samhället tar sexuella övergrepp och filmat övergreppsmaterial på allvar kan kanske i sig vara en upprättelse. Detta bör dock endast gälla för de målsägande som upplyses om rättsprocessen i linje med förundersökningskungörelsen, speciellt då vissa barn som utsatts för dokumenterade sexuella övergrepp uttrycker specifik oro över att de inte vet vem som sett materialet.¹⁵⁸ Att barn som utsatts för filmade övergrepp men inte blivit upplysta om en rättsprocess mot förövaren eller någon som innehar materialet torde därför innebära i praktiken att vissa barn bär på oron om vem som ser materialet utan att veta att någon upprättelse uppnåtts på någon front alls, även om en gärningsman döms. Om information och en inklusion i rättsprocessen till viss del uppfyller den funktion som upprättelse skall ha, så blir det av central vikt att det individuella barnet informeras adekvat om de aspekter som kan hjälpa dem i deras återhämtning.

De målsägande i barnpornografibrotten som befunnit sig inom Sverige har till viss del involverats i rättsprocessen då de fått skadestånd. Förhoppningsvis har de även, på ett adekvat sätt, informerats om sina rättigheter.

4.1.3 Straffet och upprättelsen

Även om det är svårt att fastställa exakt vad barnen själva känner kring sin upprättelse är det tydligt att gärningsmännen (i dessa fall är de alla män) straffas för både de sexuella övergrepp som de utsätter barnen för, samt barnpornografibrottet i och med innehav och skildring.

Vedergällning, som skiljer sig från oreglerad hämnd i det att det är en negativ effekt som tilldelas gärningsmannen i linje med den straffrättsliga lagstiftningens regler,¹⁵⁹ tilldelas alla de gärningsmän för de

¹⁵⁷ Se Linda Jonssons kommentar kring upprättelse i kapitel 2.5.3.

¹⁵⁸ Svedin, Back, *Barn som inte berättar* (1996), 55.

¹⁵⁹ Jareborg, Zila, *Straffrättens påföljdslära* (2022), 66.

barnpornografibrott som de begår. I alla fall, utom NJA 2011 s 386, döms gärningsmannen till fängelse. I många fall döms de för kombinerad brottslighet mot en eller flera målsägande vilket gör det svårt att fastställa exakt hur stor del av straffmätningen som rör barnpornografin och hur mycket som är för exempelvis våldtäkt eller sexuella övergrepp. Dock står det klart att de som begått grövre sexuella övergrepp fått betydligt längre fängelsestraff även om innehavet sinsemellan gärningsmännen varit någorlunda likt. En annan viktig aspekt rörande straffmätningen är även att domarna ligger olika i tiden och straffskalorna därför har ändrats i förhållande till när domstolen bestämt straffen.

Oavsett går det, angående främst NJA 2011 s 386, att ifrågasätta om skyddstillsyn i kombination med behandling, som främst är en individualpreventiv åtgärd för att stoppa gärningsmannen från att begå ytterligare brott psykologiskt är lika tillfredsställande som upprättelse som exempelvis ett fängelsestraff?

Detta speciellt då många barn uppger att de är rädda för förövaren, och oroar sig mycket för vad som ska hända exempelvis då de släpps ut från fängelse, om gärningsmannen skall leta upp och hämnas på dem.¹⁶⁰ Ett antagande som inte är orimligt är att för dessa brottsoffer är att en dom där fängelse inte ingår än mer oroande, då i barnens ögon rädslan för att gärningsmannen skall kunna hämnas blir reell direkt då domen levereras och barnet är i en mentalt påfrestande fas.¹⁶¹ Det går att ifrågasätta om det ur ett brottsofferperspektiv är adekvat upprättelse att en gärningsman endast döms till skyddstillsyn, om den största problematiken för offret ligger i en rädsla för återupprepade brott och för den specifika individen som utsatt dem för brott. I NJA 2011 s. 386 är sju barn målsägande, och de, trots att de tilldelas skadestånd, kanske inte känner att gärningsmannen som fotograferat och poserat dem får ett straff som ger adekvat upprättelse.

Individualpreventiva åtgärder skall dock inte klassificeras som endast exempelvis terapi och mindre ingripande åtgärder såsom skyddstillsyn. Exempelvis så är dödsstraff ett mycket effektivt individualpreventivt medel, likaså kastrering.¹⁶² Fängelsestraffen som gärningsmännen döms till är alltså, utöver vedergällning, också individualpreventiva.

4.2 Utländska brottsoffer

4.2.1 Domar med internationella offer, eller offer som befinner sig på okänd ort.

¹⁶⁰ Svedin, Back, *Barn som inte berättar* (1996), 50.

¹⁶¹ *Ibid.*, 49.

¹⁶² *Ibid.*, 85

I följande delkapitel redogörs det i sammanfattande form för fem rättsfall där målsägande, eller potentiell målsägande för barnpornografibrottet som begåtts befinner sig utanför Sveriges territoriella jurisdiktion eller på okänd ort. Urvalet har gjorts på kriterier där delvis andra brott kan ha varit relevanta i åtalet, om det funnits någon potentiellt lättidentifierad målsägande, samt mängden material. Vidare har hänsyn tagits till att fallen skiljer sig åt något och därför kan illustrera olika typer av barnpornografibrott.

4.2.1.1 Våldtäkt, sexuella övergrepp mot barn utomlands samt grovt barnpornografibrott

I RH 2012:86 döms gärningsmannen för en mängd brott, bland annat grovt barnpornografibrott, där han skildrat ett antal målsägande A, B, C och D i pornografisk bild, och även fler barn. Han har även innehaft barnpornografiska bilder, och skickat 4000 ickekrypterade filer med barnpornografiskt material till andra. Troligen hade ytterligare filer skickats, men då dessa var krypterade gick det inte att kontrollera.¹⁶³

Skildringen av barnen för samtliga målsägande, enligt åtalspunkt 1 i domen, innefattar dokumentation av grova sexuella övergrepp, och våldtäkt mot barn som gärningsmannen själv utsatt minderåriga i Filippinerna för. Dessa handlingar utgör resterande åtalspunkter i målet, förutom den sista punkten, 6, som rör stämpling för grov våldtäkt mot barn.¹⁶⁴

Vad som skildras i materialet är bland annat enligt åtalspunkt 5 en våldtäkt på en femårig flicka, och åtalspunkt 4 innefattar dokumentation av explicit samlag med en flicka som är minderårig, möjligen över 15 år gammal men troligen inte, för grovt utnyttjande av barn för sexuell posering. Både åtalspunkt 2 och 3 omfattar sexuella övergrepp mot barn, en flicka som var cirka 10 år, och en treåring.¹⁶⁵

Angående det barnpornografiska material som gärningsmannen innehar som han inte själv tillverkat innefattar detta runt 514.000 bilder, och 10.200 filmer. Av detta innefattar omkring 28.800 bilder och 1800 filmer grovt barnpornografiskt material, vilket är situationer där barn utsätts för speciellt hänsynslösa utnyttjanden eller behandling. Till dessa grova hänsynslösa övergrepp räknas vaginal, anal eller oral penetrering av barn som är under skolålder, alltså under runt 8 år gamla, eller situationer där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling bland annat genom att de binds eller utsätts för annan ytterligare förnedring eller smärta.¹⁶⁶

Gärningsmannen döms för den samlade brottsligheten till fängelse i sju år, men trots att det finns både specifika målsägande som utsatts av

¹⁶³ RH 2012:86, TR-dom.

¹⁶⁴ Ibid

¹⁶⁵ Ibid

¹⁶⁶ Ibid, se Peter Björks uttalande i Hovrätten kring vad som anses vara grovt barnpornografiskt material.

gärningsmannen för grova sexuella övergrepp, och våldtäkt, och en stor mängd barn som utsätts för extremt hänsynslösa övergrepp i det innehavda materialet förs ingen talan om enskilt anspråk för något av barnen.¹⁶⁷

Generellt är det även oklart om barnen som utsatts över huvud taget har fått ta emot någon typ av stödinsatser från svenska staten, eller från Filippinska myndigheter. Klart är däremot att det inte förekom något enskilt skadeståndsanspråk.

4.2.1.2 Innehav av begränsad mängd barnpornografiskt material samt fråga om olaga våldsskildring

Åklagaren åtalade i detta fall (Göta Hovrätt B 284-22) gärningsmannen för barnpornografibrott samt olaga våldsskildring, och rätten dömde gärningsmannen för barnpornografibrott på två punkter, innehav samt att han berett sig tillgång till barnpornografiskt material. Påföljden blev skyddstillsyn med särskild föreskrift.¹⁶⁸

Den tilltalade hade i detta fall ett antal nedladdade filmer i sin mobiltelefon som var av barnpornografisk natur, bland annat med namnet "dad eleven year old daughter" och "CP".¹⁶⁹ Det fanns ingen misstanke om att den tilltalade själv deltagit i tillverkningen av någon av filmerna utan det rörde ett rent innehav.

Angående åtalet för olaga våldsskildring innehöll denna film en skildring av barn som blev misshandlade och inget barnpornografiskt material. Den tilltalade hade skickat denna film i en gruppchatt på whatsapp till sina familjemedlemmar, men framförde att han aldrig skulle göra detta med mening, och friades på denna punkt då det framstår som trovärdigt att han inte skulle skicka detta till sin familj.¹⁷⁰

Inget framgår om barnen som skildras på filmerna och det finns ingen närmare beskrivning om vad de utsatts för mer än att vissa av filmerna beskrivs som hänsynslöst övergreppsmaterial.¹⁷¹

Trots att det i detta fall endast rör sig om två filmer med barnpornografi beskrivs inte om någon målsägande har blivit identifierad.

4.2.1.3 Spridning och innehav av en mycket omfattande mängd barnpornografiskt material samt fråga om olaga våldsskildring

Gärningsmannen i detta fall stod åtalad för olaga våldsskildring samt grovt barnpornografibrott i Göta hovrätt (Mål B 2062-20). I Kalmar tingsrätt döms han först för båda brotten, men i hovrätten endast för barnpornografibrottet. Påföljden bestämdes till fängelse i fem år.¹⁷²

¹⁶⁷ Ibid, se domslut HR

¹⁶⁸ Göta Hovrätt B 284-22, 1.

¹⁶⁹ Ibid., Bilaga A, TR-dom B 2927-20, 6.

¹⁷⁰ Ibid., 7.

¹⁷¹ Ibid., 5.

¹⁷² Göta Hovrätt B 2062-20, 1

Det material som hittades i samband med utredningen var ca 1 900 000 filer med barnpornografiskt material, varav 790 000 bedömdes vara särskilt grova. Vidare hade gärningsmannen i fallet i stor utsträckning spridit filerna online för att dela med andra, samt berett sig tillgång till fler bilder. Brottet bedöms som grovt då det ansågs vara del i brottslig verksamhet samt att det utövats systematiskt. Mängden filer, och att en stor del av dem anses som grovt övergreppsmaterial spelade också in för gradindelningen av brottet.¹⁷³

Angående åtalet för olaga våldsskildring framför Hovrätten att olaga våldsskildring konsumeras av barnpornografibrottet när det gäller den typen av material som innehåller grovt sexuellt våld mot barn, och filer där vuxna utsätts för denna typ av behandling är inte olagliga att inneha. Därför blev frågan angående denna åtalspunkt om gärningsmannen spridit dessa skildringar, vilket åklagaren inte kunde styrka. Det var dock fastställt att materialet som hittats innehöll grova sexuella våldsskildringar av barn.¹⁷⁴

Bland annat har gärningsmannen innehaft en film med titeln "Preview Rape and Kill Mom And Her Toddler Daughter.avi" samt diverse andra filmer som innehåller avrättningar och sexuellt våld kombinerat med annat fysiskt våld.¹⁷⁵

Intresset för våldsporr med inriktning mot barn styrks även av att gärningsmannens sökhistorik, där han letat efter bland annat "sexuell barntortyr" och "young torture" och ett stort antal andra sökningar som inte direkt innehållit kopplingar till barn, men till grovt våld såsom "porn execution".¹⁷⁶

Den tilltalade hade i fallet en utbredd roll som deltagare i ett forum där filer med sexuella övergrepp mot barn delades. Informationen om att den tilltalade befann sig i Sverige kom från polisen i Nederländerna som under 2015 bedrev en utredning kring en annan person som var administratör för forumet, vid namn "Ranchi Board Forum".¹⁷⁷

Även amerikanska myndigheter i Boston rapporterade om att de, vid bevakning av Darkweb, hade observerat en person som spred filer med sexuella övergrepp mot barn sedan 2014 på 12 olika forum, och att denna person var administratör på vissa av dessa forum. Denna person visade sig också vara den tilltalade i målet. När husrannsakan beviljades och genomfördes hittades datorn hemma hos gärningsmannen påslagen, med ett antal hemsidor igång där barnpornografiskt innehåll förevisades.¹⁷⁸

¹⁷³ Ibid, 3.

¹⁷⁴ Ibid, 7

¹⁷⁵ Ibid., 15.

¹⁷⁶ Ibid., 11.

¹⁷⁷ Ibid., 5.

¹⁷⁸ Ibid

Då materialet genomsöktes upptäcktes bland annat kategorisering av filer utefter det namn som det utsatta barnet haft, eller namnet på den person som utfört övergreppet.¹⁷⁹

Trots att materialet till viss del kategoriserats efter namnet på barnet som blivit utsatt för sexuella övergrepp har är ingen målsägande i fallet, och det finns i och med det inga enskilda anspråk eller liknande. Vidare framgår inte om ytterligare polisutredning har följt angående de gärningsmän som namnges i kategoriseringen.

4.2.1.4 Innehav av grovt barnpornografiskt material på bland annat CD-skivor

Åtalet gällde i Svea hovrätt B 1637-17 grovt barnpornografibrott, vilket den tilltalade också dömdes för i både Tingsrätten och Hovrätten. Påföljden bestämdes till fängelse i sex månader.¹⁸⁰

Fallet rörde ett rent innehav, och anledningen till att brottet bedömdes som grovt var att de skildrade övergreppen var av typen mycket grova övergrepp mot mycket små barn.¹⁸¹

Gärningsmannen framförde diverse olika förklaringar till att barnpornografin skulle ha hamnat i hans besittning, men varken tingsrätten eller hovrätten finner dessa förklaringar plausibla. Bland annat framför den tilltalade att han "märker sina CD-skivor med bläckpenna och inte tuschpenna" och att den påträffade CD-skivan med barnporr därför inte kan tillhöra honom. Han framför vidare att han hjälpt och fått betalt av polisen för att hitta och rapportera barnporr, där Polisen skall ha betalat honom 25 kr för varje hittad sida.¹⁸²

Polisen framförde att sådant inte är fallet, och att det aldrig varit så att polisen tagit hjälp av privatpersoner för att hitta barnporr.¹⁸³

Det rör sig i detta fall om innehav av runt 4000 bilder och 170 filmer. Av dessa bestod kring 900 av bilderna och 130 av filmerna av material som ansågs vara särskilt hänsynslöst.¹⁸⁴

Ingen talan om ett enskilt anspråk fördes.

4.2.1.5 Innehav av grovt barnpornografiskt material i tre enheter

I hovrätten för västra Sverige, mål B 6171-21, dömdes en man i tingsrätten för grovt barnpornografibrott till fängelse i ett år och tre månader, vilket även hovrätten fastställde.¹⁸⁵

Det rörde ett rent innehav, och inte spridning eller skildring. Innehavet bestod av 453 bilder och 1103 filmer, där 284 bilder och 832

¹⁷⁹ Ibid., 12.

¹⁸⁰ Svea Hovrätt B 1637-17, 1.

¹⁸¹ Ibid., 4

¹⁸² Ibid., Bilaga A, TR-dom B 4046-14, 6.

¹⁸³ Ibid.

¹⁸⁴ Ibid.

¹⁸⁵ Hovrätten för Västra Sverige B 6171-21, 1.

filmer utgjorde särskilt hänsynslöst material. Förklaringen till varför personen hade filmerna var att han ibland brukade ladda ner biofilmer och då kunde det följa med barnporr. Oavsett säger han att han inte hade någon aning om att det fanns barnporr i hans besittning.¹⁸⁶

Tingsrätten fann att det var orimligt att barnpornografiskt material skulle medfölja på det sätt som den tilltalade beskrev, och en ytterligare besvärande omständighet för den tilltalade var att materialet hittats i tre olika enheter. Vidare hade han uppgett att han ofta fick radera filer för att minnet i enheterna blev fullt, och tingsrätten fann då att det var orimligt att han inte skulle ha kunnat hitta och radera de många filer med barnpornografiskt material som fanns.¹⁸⁷

Vid bedömningen av om det skulle anses vara grovt barnpornografibrott eller bedömas som normalgraden tog tingsrätten i åtanke den typ av barnpornografi som hittades och som bedömdes vara särskilt hänsynslös. Då dessa filer till viss del skildrade situationer där barn utsattes för penetrering, samt att materialet även bitvis innehöll sekvenser med särskilt unga barn som utsätts för grova sexuella övergrepp av vuxna så bedömde Tingsrätten att brottet skulle klassificeras som grovt.¹⁸⁸

Hovrätten beskrev materialet som "i hög grad integritetskränkande", och att detta motiverade gradindelningen.¹⁸⁹

Ingen målsägande finns i målet, och i och med det förs inga enskilda anspråk.

4.2.2 Reell upprättelse för okända offer

Hur utformas då upprättelsen då ut för de barn som befinner sig på okänd ort då gärningsmannen är åtalad för innehav av barnpornografi, och brottsoffer för multipel brottslighet utomlands?

Likställt med de fall då det fanns en svensk målsägande så har ingen målsägande funnits i innehavsfallen, men mer förvånande är kanske avsaknaden av målsägande i fallet RH 2012:86, där har flera brottsoffer blivit utsatta för inte enbart skildring i barnpornografisk bild, utan även sexuella övergrepp. Trots detta har inget enskilt anspråk framställts på deras vägnar. Jämförelsevis i de svenska fallen då det funnits en målsägande har denna typ av agerande gett målsägande rätt till stora skadestånd från gärningsmannen.¹⁹⁰

Regeringen framförde i SOU 2007:54 att ett barn huvudsakligen är

¹⁸⁶ Ibid., Bilaga A, TR-dom B 2343-21, 3.

¹⁸⁷ Ibid, 4.

¹⁸⁸ ibid 4-5.

¹⁸⁹ HovR, B 6171-21.

¹⁹⁰ Jämför exempelvis med Göta Hovrätt B 2755-22 där barnen utsattes för våldtäkt och skildring i barnpornografisk bild och fick mellan 165 000 kr och 280 000 SEK i skadestånd. Trots att domarna ligger 10 år från varandra i tiden bör ett skadeståndsanspråk för våldtäkt mot barn ha kunnat föras även 2012.

att betrakta som målsägande även då det gäller innehav av barnpornografi¹⁹¹ trots att det kanske inte lägger grund för skadeståndsyorkande.¹⁹² Hållandes i åtanke vad som för barn är en reell upprättelse rättsligt och psykologiskt blir det problematiskt om möjligheten att få skadestånd är det avgörande då ett barn skall få möjligheten att delta i en rättsprocess kring ett brott de utsatts för. För de barn som, enligt SOU 2007:54 kan betraktas som målsägande på grund av innehav, så kan, såsom för många andra barn, andra aspekter av upprättelsen vara det viktiga. Exempel på detta kan vara informationen som skall ges målsägande enligt förundersökningskungörelsen kring inledande av förundersökning, stödperson, och åtal.¹⁹³

Denna information kan kopplas till möjligheterna för barnet att hantera rädslan om vem som sett filmerna, och ger dem insikt i att personerna som tittar på dem straffas.

I ett brottsofferperspektiv väger dessa möjligheter tungt. Trots att det för åklagaren kanske innebär en börda att leta upp offer så bör möjligheten erbjudas de offer som är identifierbara där det är möjligt. Med tanke på att rikskriminalpolisens barnpornografigrupp framfört att det redan 2007 ofta gick att hitta ett eller flera identifierade barn i de flesta fall av barnpornografibrott¹⁹⁴ är det förvånansvärt att inte något barn hittats som fått ställning som målsägande, varken i ECPATs rättsfallsanalys, eller i de tidigare genomgångna fallen i denna studie.

Enligt den formella rättvisans tankesätt kanske till viss del upprättelse uppnås då gärningsmannen får ett straff i linje med principen om vedergällning, men frågan uppstår då om barnet som utsatts för dokumenterade övergrepp faktisk reellt får denna upprättelse om de inte informeras om att en rättsprocess ens är pågående.

4.2.2.1 Offer för multipel brottslighet från samma förövare

Som tidigare framfört har brottsoffren i RH 2012:86 som skildrats i barnpornografisk bild, och utsatts för sexuella övergrepp och våldtäkt inte fått någon roll som målsägande. Detta trots att gärningsmannen är svensk och därför har en koppling till det svenska rättssystemet.¹⁹⁵

I detta fall är det mycket oklart varför de direkt berörda barnen inte har fått möjlighet att driva enskilda anspråk. Trots att åtalet även gäller innehav av gärningsmannen icke-tillverkad barnpornografi så är det mycket oroande att ingen målsägande finns angående någon av åtalspunkterna. Detta speciellt då det i domen uppges att det på en bildserie som visas för rätten verkar som att den femåriga flickan som är offer för våldtäkt direkt kopplat till den svenska gärningsmannen förts till ett hotellrum av en kvinna

¹⁹¹ SOU 2007:54, 315.

¹⁹² Ibid, 330.

¹⁹³ Se Förundersökningskungörelse 13a §-13f §

¹⁹⁴ SOU 2007:54, 335.

¹⁹⁵ Se Brottsbalken 2 kap 3§ punkt 2.

som barnet känner väl, för att utnyttjas i den barnpornografiska sekvens och det övergrepp som sker.¹⁹⁶

Detta barn, men även de andra barnen i fallet, befinner sig utan tvekan i en mycket utsatt situation. Det framstår som en tydlig risk för ytterligare övergrepp om någon myndighet inte gör en lämplig intervention.

Intervention är även ett krav enligt bland annat direktiv 2011/93/EU.¹⁹⁷ Det framgår inte av domen om någon intervention skett från svenska myndigheters sida alls utöver den rättsprocess som skedde i Sverige, men eftersom gärningsmannen döms för den samlade brottsligheten i samma dom och målsägande inte finns i någon av åtalspunkterna framstår detta som icke-troligt. Konsekvensen av detta blir, olyckligtvis, troligen att barnen som utnyttjats sexuellt av gärningsmannen är kvar i en miljö där de utsätts för ytterligare övergrepp av andra förövare.

Detta bland annat för att det, trots det decennium som passerat sedan domen lades fram, fortfarande finns stora problem i Filippinerna kring barnprostitution och sexuella utnyttjanden av barn i barnpornografi, bland annat på grund av otillräckliga resurser för åklagare och rättssystemet generellt.¹⁹⁸ Att svenska myndigheter inte ingriper mer övergripande för de individuella flickornas skull när de tydligt blivit utsatta för sexuella övergrepp och våldtäkt av en svensk gärningsman, trots att detta är en skyldighet enligt EU direktivet och även barnkonventionen¹⁹⁹, blir ett misslyckande med troligen tragiska konsekvenser.

4.2.2.2 *Namngivna offer*

I Göta hovrätt B 2062-20 framgår av gärningsmannens kategorisering av barnpornografiskt material i vissa avseenden barnet på filmen eller på bildernas namn. Detta bör vara en klar indikator och en stor hjälp för myndigheter när de skall fastställa offrets identitet, även om det i vissa fall självklart kan vara ett namn som är vanligt förekommande. Det bör på denna grund ifrågasättas varför ingen målsägande har funnits under rättsprocessen. Då det rör sig om 1 900 000 filer är det svårt att se att inte i alla fall ett av de redan namngivna barnen skulle gå att identifiera i det relevanta materialet.

Även om det rör ett rent innehav, där det uppenbarligen är mycket ovanligt om inte icke-existerande med målsägande, så skall enligt SOU 2007:54 målsägande i de flesta fall vara den som återfinns på filmen. Åklagarmyndigheten framförde även i sin tillsynsrapport 2012 att då barnet

¹⁹⁶ RH 2012:86 se Hovrätten ang. åtalspunkt 5.

¹⁹⁷ Se bland annat artikel 18 (2).

¹⁹⁸ US Department of State: *2022 Country Reports on Human Rights Practices: Philippines*

¹⁹⁹ Barnkonventionen var inte lag 2012, men ratificerades i Sverige 1990. Se barnombudsmannens hemsida.

är identifierat skall det ha en ställning som målsägande.²⁰⁰ Frågan uppstår då varför det saknas målsägande när en del av barnen bör vara relativt enkelt identifierade?

Det material som hittas i fallet är dessutom till stor del ytterst grovt, och mycket av det sexualsadistiska våldet som barnen, och även vuxna, utsätts för är av extremt ingående. Att inget av de barn som möjligen befinner sig i en mycket utsatt situation identifierats av myndigheterna eller fått möjlighet att medverka som målsägande i fallet är oroande. Detta specifikt då det i många av de konkreta fallen på filmerna finns risk inte bara för ytterligare sexuella övergrepp utan även för barnets liv och generella hälsa. Det bör även ifrågasättas om en rättsprocess och att döma en gärningsman för innehav av barnpornografi uppfyller bland annat de krav på åtgärder för att skydda barn mot sexuella övergrepp som ställs upp i bland annat direktiv 2011/93/EU.

4.2.3 Sammanfattning kring utländska offer samt offer på okänd ort

Att enbart straffa en svensk gärningsman som ett verktyg för ett internationellt eller icke-identifierat offers upprättelse blir problematiskt ur ett brottsofferperspektiv. Om lagen delvis existerar för att den ska tillhandahålla skydd för enskilda²⁰¹ och upprättelsen som offret får på grund av att gärningsmannen straffas utgår från tanken om att vedergällning ger en viss tillfredsställelse, blir dessa rättsverkningar i princip verkningslösa rörande aspekten om brottsoffret känner att de fått upprättelse eller inte då brottsoffret inte blir informerad om rättsprocessen.

Det är mycket svårt att anta att exempelvis ett barn som befinner sig i samma situation som den femåriga flickan i RH 2012:86 får någon typ av tillfredsställelse av att en gärningsman döms för innehav av barnpornografi. Både på grund av den aspekten att barnet troligtvis inte har informerats om att en rättsprocess är pågående i ett annat land och därför inte kan ta in kognitivt att processen sker, men även i en situation där hon hade blivit informerad om att det skedde en process blir denna straffrättsliga upprättelse troligtvis en klen tröst om barnet fortsatt befinner sig i en situation där de blir utsatta för fler grova övergrepp.

Vidare är skyddsobjektet för barnpornografi till viss del det avbildade barnet.²⁰² Även om det från ett formellt rättviseperspektiv troligtvis är barnets integritet som skall skyddas av barnpornografilagstiftningen och inte deras fysiska säkerhet uppstår frågetecken kring lagen. Om det från myndigheternas sida är en prioritet att skydda barnets integritet, i betydelsen att de inte skall behöva uppleva exempelvis känslor av skam för att någon bevittnar det dokumenterade

²⁰⁰ Åklagarmyndigheten: Tillsynsrapport, *Barnpornografibrott*, 2012:2, 6.

²⁰¹ Wahlgren, *Lagstiftning: Rationalitet, Teknik, Möjligheter* (2014), 39.

²⁰² SOU 2007:54, 153.

övergrepp som barnet utsatts för, men det inte är en prioritet från myndigheternas håll att skydda det specifika barnets fysiska hälsa och stoppa andra förövare från att utsätta barnet för ytterligare övergrepp tycks lagstiftningens syfte något missriktat.

Självklart har dock olika brott olika skyddsintressen, och därför kanske straffbestämmelserna för de andra brott som barnen utsätts för i skapandet av barnpornografin tar bättre fasta på barnets konkreta fysiska och psykiska hälsa. Skyddsintresset för sexualbrott är den sexuella integriteten.²⁰³ I sexualbrott skall detta skyddsintresse väga starkt då det orsakar stora skador för offret.²⁰⁴ I förlängningen bör detta alltså betyda att den sexuella integriteten för de barn som utsätts för sexualbrott skall skyddas genom att straffa personer som utsatt barnen för dessa övergrepp.

Frågan uppstår dock varför det i sådana fall inte finns någon målsägande angående det våldtäktsbrott och brottet kring sexuella övergrepp som gärningsmannen i RH 2012:86 döms för.

Att uppnå den perfekta materiella rättssäkerheten för offer av barnpornografi är troligtvis omöjligt då materiell rättvisa är ett rättviseideal med extremt höga krav. Dock bör det vara svårt att anse att någon typ av rättvisa egentligen skapas ur ett brottsofferperspektiv när brottsoffret inte på något sätt får sin egen rätt bejakad i en rättsprocess utan fokus endast ligger på att straffa gärningsmannen.

Då det gäller barnperspektivet för internationella brottsoffer står det klart att de i alla fall i RH 2012:86 inte fått samma behandling som svenska brottsoffer, trots att de befunnit sig i en mycket utsatt situation. Detta inte enbart i frågan om barnpornografi och sexuell posering. Generellt sett ger detta bilden av att det kan ha skett processekonomiska överväganden som äventyrat barns rätt till säkerhet och deras möjligheter att få en upprättelse som är tillfredsställande ur ett brottsofferperspektiv.

²⁰³ SOU 2016:60, 186.

²⁰⁴ Ibid., 22.

5. Sammanfattande synpunkter och vägen framåt

5.1 Upprättelsen och rättvisan

Så, när, och hur, kan man då tala om en faktisk upprättelse för offer i barnpornografibrott enligt gällande svensk rätt, och efterlevs reglerna kring detta?

Att definiera upprättelse som något konkret gällande barnpornografibrott är komplicerat då kraven och betydelsen av upprättelse skiljer sig från fall till fall för barnen som drabbas, och då betydelsen av upprättelse begreppsmässigt skiljer sig åt beroende på vilken typ av rättvisa som beaktas.

Tas avstamp i den formella rättssäkerheten enligt Peszenics modeller för rättssäkerhet²⁰⁵ samt grundläggande formell rättvisa för straffrätt²⁰⁶ bör formell upprättelse innebära en dom i enlighet med gällande straffrättslig lagstiftning. I de domar som studerats i denna studie uppfylldes de regler som finns kring straffmätning och domarna stämmer med de brottsrubriceringar som gjorts av åklagaren.

Krävs istället upprättelse i linje med den idealism som främst uttrycks i perspektivet av materiell rättssäkerhet²⁰⁷ där straffet principiellt ska vara perfekt för alla de inblandade parterna, och civilsamhället i övrigt, lämnar verkligheten mycket att önska, troligtvis för alla parter. I ett idealsamhälle hade staten kunnat bekosta extremt dyra brottsutredningar där åklagaren och polisen, samt även socialtjänst och andra samhällsviktiga organ, kunnat hitta alla barn som blivit utsatta för sexualbrott utan att oroa sig för några processekonomiska aspekter.

Detta leder i sig till att materiell upprättelse bör vara extremt svåruppnådd, inte bara på grund av reell processekonomisk ouppnåelighet, utan även för att den krävt en gemensam näst intill naturrättslig moral som var inneboende i varje människa, vilket hade resulterat i ett uteblivet individuellt brottsofferperspektiv. Den formella rättvisan och förutsägbarheten hade i och med detta behövt ge vika för det perfekta straffet och upprättelsen för varje specifik individ.

Trots detta går det att fastställa hur en någorlunda tillfredsställande upprättelse bör kunna se ut för offer i barnpornografibrott. Detta kan delvis ses i den formella rättssäkerheten där gärningsmän döms enligt lag, men en mer tillfredsställande upprättelse hade troligtvis även krävt ett bredare målsägande och brottsofferperspektiv där det mer konkret erbjuds hjälp och stöd till de offer som behöver det efter att de blivit utsatta för brott, samt ett

²⁰⁵ Se Peczenik, *Vad är rätt* (1995), om formell rättvisa och förutsägbarhet, 95.

²⁰⁶ Jareborg, Zila. *Straffrättens påföljdslära* (2022), 67.

²⁰⁷ Se avsnitt 2.3, 21.

effektivt system för att stoppa och förhindra ytterligare spridning av de filer som barnen finns skildrade på och ytterligare övergrepp.²⁰⁸

5.1.1 Den reella rättvisan

Det är inte ovanligt med domar där en förövare döms för barnpornografibrott, och det är inte ovanligt att det finns en målsägande. I realiteten kan dock delar av den reella rättvisan möjligtvis ses som en besvikelse då det ofta förekommer färre målsägande än vad som kanske varit möjligt, då det skett förundersökningsbegränsningar och åtalsunderlåtelse, och det funnits begränsade resurser att leta upp barnen som finns på materialet.

Trots att det finns formella regler kring brottet går det att ifrågasätta om den nuvarande regleringen lever upp till en acceptabel mängd rättssäkerhet för brottsoffren, alltså om det anses vara så pass tillfredsställande för att upprättelse faktiskt skall anses ha skett i adekvat mängd. Den nuvarande situationen har som demonstrerat i flera fall lämnat brottsoffer utan möjlighet att delta i rättegångar och verkar snarare ha haft som fokus att straffa gärningsmannen utan att fastställa att brottsoffer får rättslig upprättelse i form av information och möjlighet att delta i rättsprocessen. Detta kan anses problematiskt inte bara ur perspektivet för materiell rättssäkerhet, utan också på grund av att modern lagstiftning ofta utgår delvis från ett brottsofferperspektiv. Detta bör kanske i ytterligare större utsträckning tala för att lagstiftningen måste anpassas mer utifrån offrens rättigheter och möjligheter till upprättelse.

5.1.2 Juridiska komplikationer

Generellt sett är lagstiftningen och förarbetena till barnpornografibrottet förståeliga och framstår som rimliga. Att barn och barn generellt är ett skyddsintresse står klart, och det finns fängelse i straffskalan. Problemen finns dock med regleringen främst utanför brottsbalken.

Något som klart framgår är hur oklart rättsläget är kring de juridiska reglerna i barnkonventionen och direktiv 2011/93/EU. Detta beror till viss del på den oklara definitionen av jurisdiktion i barnkonventionen, där det är svårt att fastställa vilka barn som Sverige som stat har skyldigheter att skydda.²⁰⁹

Med utgångspunkt i direktiv 2011/93/EU finns dock klart uppenbara brister med den nuvarande svenska processen. Enligt EU-reglerna kan behörighet att väcka åtal bero på gärningsmannens nationalitet.²¹⁰ Detta kan observeras i de fall som undersöks specifikt för denna analys. Vidare skall de relevanta myndigheterna vidta de nödvändiga åtgärder som krävs så snart

²⁰⁸ Se bland annat: Svedin, Back, *Barn som inte berättar* (1996), avsnittet på sidan 25.

²⁰⁹ Se avsnitt 3.6

²¹⁰ Se avsnitt 3.5.4 om Artikel 17 i direktivet.

det finns en skäligen indikation på att ett barn kommer utsättas eller utsatts för ett övergrepp.²¹¹

Eftersom att direktivet även sätter upp konkreta åtgärder som krävs för att hjälpa brottsoffer är direktivet mer klart än barnkonventionen om vilka steg som skall tas för att hindra att barn exploateras. Detta speciellt då direktivet refererar till ytterligare rambeslut i EU kring hantering av brottsoffer.²¹²

Enbart i de tio granskade rättsfallen som specifikt undersökts i denna studie framgår det att de barn som finns i det barnpornografiska materialet gällande innehav generellt sett inte identifieras, trots reglerna i EU direktivet som specifikt refererar till offer för barnpornografi som viktiga för utredande myndigheter att identifiera.²¹³ De har heller inte fått hjälp och stöd i enlighet med direktivet då de inte identifierats alls och därför inte varit inblandade i rättsprocessen. Detta gäller inte enbart för barnen i innehavsfallen, utan även för de barn som utsatts för sexuella övergrepp utomlands i RH 2012:86.

Den svenska rättsordningen kan i och med den straffrättsliga lagstiftningen i brottsbalken och de rättigheter som finns i barnkonventionen och direktivet ha en mycket långtgående normativ formell rättssäkerhet för barn som utsätts för barnpornografi, men den kombinerade lagstiftningen fungerar inte som den ska i realiteten och kan till viss del då betraktas som endast performativ och ineffektiv.

Då identifierade målsägande bara utgjorde ca 11,5% år 2012 och barnpornografi är ett växande problem²¹⁴ blir en mycket viktig aspekt av rättsläget att då fastställande av vilka barn som finns på barnpornografiskt material generellt utgår, och det därför inte går att säga var barnen befinner sig så spelar jurisdiktionsfrågan mindre roll. De rättigheter som exempelvis ges till barn i den lagstadgade barnkonventionen skall, i sin snävaste mening, i alla fall gälla för de barn som finns inom Sveriges territoriella jurisdiktion enligt Wienkonventionen. Om det inte fastställs om ett barn i barnpornografiskt material befinner sig i Sverige eller inte blir det omöjligt att tillförsäkra detta barn dess rättigheter, och skulle barnet befinna sig på svenskt territorium så har staten brustit i sina skyldigheter gentemot barnet enligt barnkonventionen.

Frågan är dock om denna territoriella begränsning, där målsägande i sådana fall skulle avskrivas på grund av sin nationalitet, trots att det i SOU 2007:54 fastställs att målsägande generellt är barnet på det innehavda materialet, då gärningsmannen är svensk strider mot den centrala principen och syftet med barnkonventionen då det kan resultera i att barn utsätts för ytterligare övergrepp, och även ignorerar brottsofferperspektivet.

²¹¹ Ibid, Artikel 18 (2)

²¹² Ibid, Artikel 18 i direktivet.

²¹³ Direktiv 2011/93/EU 15(4)

²¹⁴ Se avsnitt 3.2.2, samt Prop 2019/20:69

Viktigt att belysa är dock att, trots att det är tydligt finns brister i de fall som undersöks, så beror troligtvis problematiken på dålig implementering av bland annat direktivet och konventionen i svensk straffrättslig lagstiftning och inte på generella enskilda åklagare och poliser. Den straffrättsliga lagstiftningen är tydlig med att det finns möjligheter till förundersökningsbegränsning och att åtalsunderlåtelse är möjlig, och att bedömningen för om det skall finnas en målsägande skall bestämmas individuellt i varje fall.²¹⁵ Det behöver därför förtydligas vad som skall gälla i olika rättsliga situationer, för både barn och myndigheters skull.

5.1.3 Det individualistiska brottsofferperspektivet

För de barn som utsätts för barnpornografi är det generellt sett av central vikt att de får den hjälp och det stöd som skall tillförsäkras dem lagligt. Trots att det självklart skiljer sig från individ till individ så lyfts stöd från sociala nätverk som något av det absolut viktigaste för att barnen skall kunna fungera bra i samhället och gå vidare från övergreppen.²¹⁶

Ur ett individuellt liberalt brottsofferperspektiv går det också att ifrågasätta förundersökningsbegränsningar där vissa brottsoffer väljs bort som målsägande på grund av processekonomi och hinder i straffprocessen. Dessa processuella åtgärder kan möjligtvis förklaras ur ett samhällsnyttigt perspektiv där den ekonomiska kostnaden för att driva den typ av process som krävts för målsägandens del varit så dyr att det inte var rimligt i förhållande till statens budget, men det är mycket svårt att se att begränsa målsägande i barnpornografibrott gör detta för barnen i materialets bästa.

Detta hade i fallet krävt en motivering i stil med att barnen tycker att det är jobbigt att gå igenom en rättsprocess, vilket troligtvis generellt är psykologiskt påfrestande då de varit med om traumatiska händelser.²¹⁷ Ur ett rationellt perspektiv bör det dock vara mer psykologiskt påfrestande för barnen att de inte blir inblandade i en process om övergreppen då kan fortsätta.

Den svenska lagstiftningen, och de internationella konventioner och direktiv som implementerats har brottsofferperspektivet i åtanke, men problemet ur perspektivet för en del brottsoffer kan denna troligen verka till viss del närmast symbolisk snarare än effektiv för att skydda offer.

En del av remissinstanserna inför den nuvarande regleringen har framfört att barnpornografibrottet bör placeras i kapitel 6 i brottsbalken, med andra sexualbrott, för att förstärka barnets möjligheter att agera målsägande.²¹⁸ Placeringen i brottsbalken tycks trots detta inte utgöra ett problem för att barn skall få målsägandestatus, då detta sker i exempelvis NJA 2011 s. 386 och liknande fall där barnen skildras i pornografisk bild av

²¹⁵ SOU 2007:54, 311.

²¹⁶ Se avsnitt 2.5.1 och Svedin, Back, *Barn som inte berättar* (1996), 58.

²¹⁷ 2.5.1 ang. barn i avslöjandefasen.

²¹⁸ SOU 2007:54, 204.

den aktuella tilltalade.

Var brottet är placerat i Brottsbalken hade varit av större vikt om det inte funnits en möjlighet för barnet att vara målsägande i det kapitel där brottet är placerat, men problemet i fallet med barnpornografibrott verkar snarare ha uppstått på grund av oklarheten i användningen av reglerna i de konkreta straffprocesserna.

För ett barn som utsatts för sexuella övergrepp spelar antagligen placeringen i brottsbalken en mycket liten roll, utan mer konkreta åtgärder gentemot förövaren, ett starkt socialt nätverk, målsägandebiträde och särskild företrädare i rättsprocessen är troligen det stöd som kan hjälpa dem framåt.

5.2 Förslag på åtgärder

Den viktigaste frågan kring upprättelsen kvarstår dock, och det är hur rätten kan anpassas för att ge en bättre upprättelse till offer för barnpornografibrott konkret.

Ett första steg för att konkret kunna hjälpa brottsoffer är att klargöra vilka åtgärder som alltid skall vidtas av olika rättsvårdande myndigheter när det kommer till att utreda vem målsägande är eller skulle kunna vara och vem som skall ansvara för att support och stöd ges till brottsoffret. Rättsläget i Sverige för tillfället kan främst säga ge rättigheter, men definierar inte konkret vilka skyldigheter som finns för olika samhällsorgan såsom polis, åklagare och socialtjänst gentemot de barn som är inblandade. För att göra förloppet effektivt behövs en bättre definition om vem som konkret skall ha som uppgift att göra utredningar, och hur dessa skall se ut, samt metoder som skall vidtas då ett barn identifieras.

Detta skulle exempelvis kunna vara att i det fall ett barn identifieras skall myndigheterna i det relevanta landet genast informeras om att barnet befinner sig utomlands i en annan stats territoriella jurisdiktion. Kombinerat med detta skulle en uppföljning från svenska myndigheter kring barnet under en viss tid efter att de utländska myndigheterna informerats genomföras.

I Sverige behövs även en lagstiftning som gäller för barn som identifieras i landet. Denna behöver säkerställa att de barn som löper risk för ytterligare exploatering får den hjälp som behövs för att avbryta exploateringen, och det stöd som krävs för att återgå till det normala. Detta kan bland annat göras genom att socialtjänsten omhändertar barnet, eller att det ges bättre möjligheter för barn att få den individuella psykologiska hjälp som behövs.

Det är även relevant med klarare reglering kring när barnet skall vara målsägande och skall delta i rättsprocessen angående barnpornografibrott. Den nuvarande regleringen ger stort utrymme för olika behandling beroende på vem som är förundersökningsledare, och det krävs både för brottsoffer,

och troligen för myndigheter också, riktlinjer för när och hur barn skall exempelvis ha rätt att föra enskilda anspråk. Det behöver även klargöras när information om en rättsprocess skall ges till barn, angående material som de återfinns på, och vem som skall ansvara för detta.

För upprättelse kan även preventiva åtgärder vara betydelsefulla, som stoppar potentiella förövare från att se filmerna. Detta kan hjälpa de barn som är oroliga för vem som ser materialet som de tvingats att medverka på.

Tele2 blockerade under 2022 bland annat 2,5 miljoner personer i sitt nät från att få tillgång till barnpornografiskt material. Detta sker på grund av att ECPAT inlett ett samarbete med tio plattformar och bolag i en techkoalition för att begränsa möjligheterna att se på barnpornografiskt material. Materialet blockeras med hjälp av krypterade listor från polisen och Interpol.²¹⁹

Det är positivt att material blockeras, och därför delvis skyddar barn från ytterligare integritetskränkningar via innehav eller uppsåtligt bevitnande av barnpornografi, men det bör anses problematiskt om en för stor del av ansvaret hamnar på privata företag att stoppa spridningen.

Bland annat fick Apple hård kritik när de förberedde sig på att lansera sitt eget barnpornografifilter 2021. Funktionen som skulle implementeras i alla apples enheter öppnade även möjligheten för att inte bara känna igen barnpornografiska bilder, utan även satirbilder i diktaturer och HBTQ+ material i länder där det är olagligt. Apple framförde att de inte skulle låta diktaturer använda filtret för detta, men företaget har samtidigt gått långt för att tillmötesgå Kina i deras användarkrav.²²⁰ Det blir därför problematiskt ur en säkerhetssynpunkt.

Det krävs troligen en kombination av både privata åtgärder, samt statliga för att stoppa barnpornografi på ett effektivare sätt, och för att ge upprättelse till de offer som finns, men dessa åtgärder måste tjäna sitt syfte och inte gå att missbruka.

5.3 Vägen framåt

Arbetet mot att bekämpa dokumenterade sexuella övergrepp på barn och barnpornografi behöver uppenbarligen fortsätta att bedrivas, och det krävs både effektivitet och rättssäkerhet för att det ska kunna göras adekvat. Brottsoffer behöver få det stöd som krävs för att de skall kunna återgå till vardagen som ett vanligt barn, och det krävs att myndigheter får klara riktlinjer för hur de skall arbeta mot exploateringen. Detta bör vara det mest universella sättet att tillförsäkra barn en upprättelse som stämmer med både

²¹⁹ Marielle Theander Olsson. Miljoner försök att nå barnpornografi stoppades. *Aftonbladet* 2023-03-28.

²²⁰ Victoria Greve. Jakten på barnpornografi kan öppna bakdörr för diktaturer. *Göteborgs-Posten* 2021-08-21

formella rättsregler och upplevelsen av upprättelse.

Med en ökad tillgänglighet och efterfrågan på barnpornografi krävs effektivare åtgärder för att stoppa utvecklingen, så att de barn som utsätts kan få den upprättelse som varje brottsoffer förtjänar, det vill säga en känsla av att samhället lyssnar, att det finns någon som kan hjälpa dem att få stöd, och att förövaren som utsatt barnet hålls långt borta från dem i framtiden.

Lagstiftningen begränsar idag möjligheterna för brottsoffer att få stöd på ett effektivt sätt, och sett framåt behöver detta förändras. Om Sverige skall kunna säga sig vara ett land som tar barnkonventionen på allvar krävs att barn i realiteten får skydd från övergrepp, och inte symbolisk lagstiftning.

Den formella rättssäkerhetens regler måste kombineras med utökad materiell rättssäkerhet för att verkligheten skall harmoniseras med det skydd som utlovas.

Källförteckning

Litteratur.

Asp, Peter, Ulväng, Magnus, Jareborg, Nils. *Kriminalrättens grunder*. 2 uppl. Uppsala: Iustus, 2013

Back, Kristina, Svedin, Carl Göran. *Barn som inte berättar*. 1 uppl. Falun: Rädda Barnen, 1996

Back, Kristina, Svedin, Carl Göran. *Varför berättar de inte?*. 1 uppl. Värnamo: Rädda Barnen, 2003

Bengtsson, Bertil, Strömbäck, Erland . *Skadeståndslagen, en kommentar*. 7 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik, 2021

Bäcklund, Agneta, Johansson, Stefan, Trost, Hedvig, Träskman, Per Ole, Wennberg, Suzanne, Wersäll, Fredrik. *Brottsbalken, en kommentar*. Stockholm: Norstedts Juridik, 2023

Clough, Jonathan. *Principles of cybercrime*. 2 uppl. Cambridge: Cambridge University Press, 2015

Ekelöf, Per Olof , Edelstam, Henrik, Pauli, Mikael. *Rättegång Femte Häftet*. 8 uppl. Stockholm: Norstedst Juridik, 201

Jareborg, Nils och Zila, Josef . *Straffrättens påföljdlära*. 7 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik, 2022,

Nääv, Maria och Zamboni, Mauro . *Juridisk metodlära*. 2 uppl. Lund: studentlitteratur, 2018

Nycander, Svante. *Liberalismens idéhistoria*. 1 uppl. Stockholm: SNS 2009

Peczenik, Aleksander . *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Stockholm: Norstedts Juridik, 199

Rawls, John. *A Theory of Justice*. Revised Ed. Massachusetts: Harvard University Press 1971

Wahlgren, Peter. *Lagstiftning: Rationalitet, problem, möjligheter*. 2 uppl. Stockholm: Jure, 2014

Artiklar.

Greve, Victoria. Jakten på barnpornografi kan öppna bakdörr för diktaturer. *Göteborgs-Posten* 2021-08-21

<https://www.gp.se/kultur/kultur/jakten-p%C3%A5-barnpornografi-kan-%C3%B6ppna-bakd%C3%B6rr-f%C3%B6r-diktaturer-1.53227012>

(Hämtad 2023-05-17)

Theander Olssonm Marielle. Miljoner försök att nå barnpornografi stoppades. *Aftonbladet* 2023-03-28.

<https://www.aftonbladet.se/nyheter/a/gErd45/miljoner-forsok-att-na-barnpornografi-stoppades> (Hämtad 2023-04-25)

Porter, Sommer. TikTok Faces Federal Scrutiny for Child Sexual Abuse Material. *National Center for Sexual Exploitation*. 2022-04-27

<https://endsexualexploitation.org/articles/tiktok-under-federal-investigation-for-child-sexual-abuse-material-csam/> (Hämtad 2023-04-25)

Dagens Nyheter, *Hundratals demonstrerade mot "Snippadomen"*. 2023.

<https://www.dn.se/sverige/hundratals-demonstrerade-mot-snippadomen/>

(Hämtad 2023-04-25)

Rapporter.

Kaldal, Anna, Andersson, Malou. *ECPAT. Barnpornografibrottet, det straffrättsliga skyddet mot dokumenterade sexuella övergrepp mot barn*. 2017

Riksåklagarens riktlinjer RÅR 2021:1 beslutat 2021-09-07

Åklagarmyndigheten: Tillsynsrapport, *Barnpornografibrott*, 2012:2, Utvecklingscentrum Malmö 2012-11-21

US Department of State: *2022 Country Reports on Human Rights Practices: Philippines*

<https://www.state.gov/reports/2022-country-reports-on-human-rights-practices/philippines/> (Hämtad 2023-04-25)

Internetsidor.

Stephen Nathanson. Internet Encyclopedia of Philosophy. *Act and Rule Utilitarianism*.

<https://iep.utm.edu/util-a-r/#H4> (Hämtad 2023-04-25)

Brottsoffermyndigheten: *Barnpornografibrottet – till skydd för vem? En rättslig studie om vilka offer för barnpornografibrott som erhåller målsägandestatus.*

<https://www.brottsoffermyndigheten.se/kunskap/hitta-forskning/barnpornografibrottet-till-skydd-for-vem-en-rattslig-studie-om-vilka-offer-for-barnpornografibrott-som-erhaller-malsagandestatus/>

(Hämtad 2023-04-25)

Instagram.com. Prickenrosa.

https://www.instagram.com/p/CpDwAA_sYuH/

(Hämtad 2023-04-25)

Åklagarmyndigheten. *Åtalsunderlåtelse och förundersökningsbegränsning.*

https://www.aklagare.se/om_rattsprocessen/fran-brott-till-atal/atalsbeslutet/atalsunderlatelse-och-forundersokningsbegransning/

(Hämtad 2023-04-25)

Brottsoffermyndigheten: *Utnyttjande av barn för sexuell posering, referat.*

<https://referatsamling.brottsoffermyndigheten.se/referat-till-och-med-ar-2020/sexualbrott-mot-barn/utnyttjande-av-barn-for-sexuell-posering/>

(Hämtad 2023-04-25)

Barnombudsmannen: *Det här är barnkonventionen.*

<https://www.barnombudsmannen.se/barnkonventionen/om-barnkonventionen/>

(Hämtad 2023-04-25)

Lagar, direktiv, traktat och konventioner:

Barnkonventionen (Bland annat via UNICEF)

<https://beta.unicef.se/barnkonventionen/las-texten>

(Hämtad 2023-05-21)

Brottsbalken.

Förundersökningskungörelse

Rättegångsbalken

Skadeståndslagen

Fakultativt protokoll till konventionen om barnets rättigheter om försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi.

Statens Offentliga Utredningar

SOU 2007:55

SOU 2020:63

Propositioner.

Prop. 2009/10:70

Prop. 2019/20:69

Muntliga källor.

Linda Jonsson, Muntlig intervju 10/3 2023. Citation godkänd 22/3 2023

Rättsfallsförteckning

Högsta Domstolen:

NJA 2011 s. 386

NJA 2012 s. 400 (Mangamålet)

NJA 2019 s. 238

Hovrätt:

Hovrätten för Västra Sverige, B 6074-22

Hovrätten för Västra Sverige, B 6171-21

Svea Hovrätt, B 10087-21

RH 2012:86

Göta Hovrätt, B 2755-22

Göta Hovrätt, B 284-22

Göta Hovrätt, B 2062-20

Svea Hovrätt, B 1637-17

Tingsrätt:

Södertörn Tingsrätt, B 1209-20