

**UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG**

D O M

Afsagt den 12. april 2017 af Østre Landsrets 20. afdeling
(landsdommerne Michael Kistrup, Peter Mørk Thomsen og Brit Frimann (kst.) med
domsmænd).

20. afd. nr. S-3385-16:

Anklagemyndigheden

mod

T

Født februar 1975

(advokat Martin Cumberland, besk.)

Københavns Byrets dom af 29. november 2016 (SS 3-15902/2016) er anket af
anklagemyndigheden med påstand om domfældelse efter anklageskriftet samt skærpeelse.

T har påstået formildelse, subsidiært stadfæstelse.

Forklaringer

Der er i landsretten afgivet supplerende forklaring af tiltalte.

Der er endvidere afgivet forklaring af vidnet politikonsulent i V2 .

Den i byretten af vidnet V1 afgivne forklaring er dokumenteret i medfør af
retsplejelovens § 923.

Tiltalte har supplerende forklaret blandt andet, at flere af de harddiske, han havde, blev
anvendt i forbindelse med hans Playstation. Han havde spil på disse harddiske. Han brugte

usb-sticken til det samme. Han spiller en del Playstation. Hans computer bruger han mest til netbank og til at skrive jobansøgninger. Han erindrer ikke, om han til politiet har forklaret, at han aktivt begyndte at søge efter børneporno. Det var en tilfældighed, at han stødte på børneporno og ikke noget, som han selv i første omgang opsøgte. Han kendte ikke programmet eMule i forvejen, men stødte på programmet via Google, da han søgte på børnepornografisk materiale. Han orienterede sig ikke om, hvad programmet drejede sig om. Han var i første omgang ikke klar over, at han hentede programmet ned på sin computer. Programmet kom til at ligge som et ikon på skrivebordet på computeren. Han blev herefter klar over, at der var tale om et program, som lå på hans computer. Han har ikke set al det materiale, som han downloadede, eller som han overførte til en ekstern harddisk. Han har aldrig haft kontakt med andre i forbindelse med download af filer. Han vidste ikke, at han hentede materialet hos andre brugere.

Vidnet V2 har forklaret blandt andet, at eDonkey2000 er et fildelingsnetværk, som fildelingsprogrammet eMule forbinder sig til. Det er en forudsætning for at få forbindelse til eDonkey2000, at man anvender et fildelingsprogram som eMule. Programmet eMule kan alene anvendes til fildeling. Programmet har nogle standardindstillinger, som brugeren kan ændre, herunder om filerne skal downloades til en bestemt mappe på computeren eller til en ekstern harddisk. Det er relativt simpelt at ændre disse indstillinger. Når programmet startes op, skal brugeren trykke på en knap for at få forbindelse til en server. Anvendelsen af programmet kræver en række aktive handlinger fra brugerens side. Programmet har som standard en begrænset serverliste, men eMule tilbyder en udvidet serverliste, hvilket imidlertid kræver en aktiv handling fra brugeren. Programmet indeholder et belønningssystem, hvorefter brugeren bliver belønnet med hurtigere download alt efter blandt andet hvor mange filer, brugeren selv deler med andre. Programmet indeholder som standard et skærmbillede under fanen overførsler, hvor brugeren kan se, hvilke filer der uploades fra brugeren. Brugeren stiller automatisk de filer, som downloades, til rådighed for andre brugere, indtil disse filer aktivt fjernes fra delingsmappen. Brugeren kan begrænse adgangen til upload, men det påvirker brugerens mulighed for selv at downloade filer.

Personlige oplysninger

Tiltalte har om sine personlige forhold forklaret blandt andet, at han nu er i et forhold med en kvinde på 50 år. Forholdet har stået på i 1 år. Han går fortsat til samtaler på Sexologisk Klinik. Han er stadig ansat som flyttemand.

Landsrettens begrundelse og resultat

Det er alene sagens forhold 1, der er omfattet af bevisanken for landsretten. Af de grunde, der er anført af byretten, tiltrædes det, at det er godtgjort, at tiltalte har anvendt fildelingsnetværket eDonkey2000 og fildelingsprogrammet eMule, og at andre brugere via netværket har haft adgang til børnepornografisk materiale på tiltaltes computer, således at der fra tiltaltes computer er sket en videredeling af det materiale, der er nævnt i tiltalen.

Spørgsmålet for landsretten er herefter alene, om tiltalte har haft forsæt til at udbrede det børnepornografiske materiale til andre brugere af fildelingsnetværket eDonkey2000, eller om den udbredelse, der har fundet sted fra tiltaltes computer, er sket, uden at han havde kendskab hertil.

Tiltaltes forklaring om, at han ikke var bekendt med, at eMule er et fildelingsprogram, er ikke troværdig, og landsretten lægger til grund, at tiltalte, der således fandt frem til og var i stand til at installere og opsætte programmet eMule på sin computer, må have været bekendt med, at der var tale om et fildelingsprogram, der gav andre brugere adgang til filer via tiltaltes computer. Dette støttes af forklaringerne fra vidnerne V1 og V2, hvorefter det må lægges til grund, at der ved anvendelse af programmet eMule blandt andet vises en rød pil i et særskilt vindue nederst på skærmen, når andre brugere henter filer fra den pågældende brugers computer, at antallet af uploads står angivet, at programbjælken indeholder knapper, hvor brugeren kan gøre sig bekendt med "overførsler" og "delte filer", og at der under knappen "overførsler" fremgår specifikke oplysninger om andre brugeres upload af filer. Det støttes endvidere af, at tiltaltes forklaring om sit begrænsede kendskab til computere modsiges af, at han har overført flere af filerne med børnepornografisk materiale til en ekstern harddisk, ligesom han udover at være i stand til at installere og opsætte det pågældende program har forklaret, at han i øvrigt beskæftiger sig en del med spil på Playstation, hvilke spil han havde liggende på flere forskellige harddiske.

Landsretten finder det endvidere godtgjort, at tiltalte må have været bekendt med eller i hvert fald indset det som overvejende sandsynligt, at der rent faktisk skete en videredeling af materiale i det omfang, der er nævnt i tiltalen. Landsretten er således enig med byrettens mindretal i, at tiltalte har haft forsæt til at udbrede børnepornografisk materiale, hvorfor han findes skyldig i overensstemmelse med tiltalen i sagens forhold 1.

Under hensyn til omfanget og karakteren af de billeder og film, som tiltalte har udbredt til andre, og ligeledes omfanget og karakteren af de billeder og film, som tiltalte i øvrigt har været i besiddelse af, fastsættes straffen, der tillige fastsættes efter straffelovens § 235, stk. 1, til fængsel i 6 måneder.

Som anført af Højesteret i dom af 7. september 2016 (UfR 2017.29) er sager om besiddelse og udbredelse af børnepornografi af en sådan karakter, at udgangspunktet – også efter ikrafttrædelsen af lov nr. 152 af 18. februar 2015, hvorefter reglerne i straffeloven om samfundstjeneste blev ændret med henblik på øget anvendelse af samfundstjeneste som alternativ til ubetinget straf – en ubetinget frihedsstraf. Højesteret fremhæver i dommen, at straffelovens § 235 tager sigte på at beskytte børn, der må antages at være særligt værgeløse ofre, mod dels det strafbare og krænkende misbrug, der finder sted i forbindelse med optagelsen af billederne mv., dels den efterfølgende selvstændige krænkelse af barnet, der finder sted ved, at fotografier, film eller lignende af den pågældende i seksuelle situationer udbredes i en videre og eventuelt ubestemt kreds.

Der foreligger ikke særlige omstændigheder i denne sag, som efter en individuel vurdering bør føre til, at straffen alligevel skal gøres betinget med vilkår om samfundstjeneste, hvorfor straffen gøres ubetinget.

I øvrigt stadfæstes byrettens dom i det omfang, den er påanket.

Thi kendes for ret:

Byrettens dom i sagen mod T ændres, således at T straffes med 6 måneder.

I øvrigt stadfæstes byrettens dom i det omfang, den er påanket.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger for landsretten.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den 18-04-2017



Udskrift af dombogen

Adv. DP 0100-72386-00003-15

D O M

afsagt den 29. november 2016 i sag

SS 3-15902/2016
Anklagemyndigheden
mod

T
Født februar 1975

Sagens baggrund og parternes påstande

Der har medvirket domsmænd ved behandlingen af denne sag.

Anklageskrift er modtaget den 23. juni 2016.

T er tiltalt for overtrædelse af

1.

straffelovens § 235, stk. 1.

ved i perioden fra den 21. februar 2015 til den 28. september 2015 fra sin bopæl i København, at have udbredt børnepornografisk materiale af personer under 18 år, idet tiltalte via fildelingsnetværket eDonkey2000 havde stillet i alt 132 billeder fordelt med 72 billeder i kategori 1, 56 billeder i kategori 2 og 4 billeder i kategori 3, samt i alt 479 filmsekvenser fordelt med 104 filmklip i kategori 1, 358 filmklip i kategori 2 og 17 filmklip i kategori 3, til rådighed for andre brugere af netværket.

2.

straffelovens § 235, stk. 2.

ved den 28 september 2015 ca. kl. 08.05 på sin bopæl i København, at have besiddet børnepornografisk materiale af personer under 18 år, idet der på tiltaltes bærbare computer (koster nr. 3) blev fundet i alt 47 billeder fordelt med 35 billeder i kategori 1, 11 billeder i kategori 2 og 1 billede i kategori 3, ligesom der blev fundet 176 filmsekvenser fordelt med 31 filmklip i kategori 1, 141 filmklip i kategori 2 og 2 filmklip i kategori 3.

3.

straffelovens § 235, stk. 2.

ved på samme tid og sted som i forhold 2, at have besiddet børnepornografisk materiale af personer under 18 år, idet der på tiltaltes harddisk (koster nr. 8) blev fundet i alt 1460 billeder fordelt med 575 billeder i kategori 1, 846 billeder i kategori 2 og 39 billeder i kategori 3, ligesom der blev fundet i alt 330 filmsekvenser fordelt med 51 filmklip i kategori 1, 261 filmklip i kategori 2 og 18 filmklip i kategori 3.

4.

knivlovens § 1 og § 2, stk. 1, nr. 1, jf. § 7, (tidl. våbenbekendtgørelsens § 57, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, nr. 1).

ved samme tid og sted som i forhold 2 uden politiets tilladelse, at have været i besiddelse af 3. stk. samuraisværd (koster nr. 1-3) og 1 stk. machete (koster nr. 4).

5.

knivlovens § 1 og § 2, stk. 1, nr. 2, jf. § 7, våbenbekendtgørelsens § 57, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, nr. 5.

ved samme tid og sted som i forhold 2 uden politiets tilladelse, at have været i besiddelse af 1. stk. butterflykniv (koster nr. 1)

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om fængselsstraf.

Anklagemyndigheden har endvidere nedlagt påstand om, at der hos tiltalte i medfør af straffelovens § 75, stk. 2, nr. 1, konfiskeres en bærbar computer, en harddisk, 3. stk. samuraisværd, 1. stk. machete samt 1 stk. butterflykniv.

Tiltalte har nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært om rettens mildeste dom.

Tiltalte har ikke protesteret mod konfiskationspåstanden.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af tiltalte og vidnet politiassistent V1 .

Forklaringerne gengives ikke i dommen, idet disse er blevet lydoptaget.

Oplysningerne i sagen

Definitionerne på de tre kategorier, som det børnepornografiske materiale er inddelt i, er dokumenteret. Kategori 1 omfatter fremstillinger uden seksuel karakter, kategori 2 omfatter fremstillinger med seksuel karakter og kategori 3 omfatter fremstillinger af særligt grove seksuelle forhold.

Der er dokumenteret eksempler på nogle af de billeder, som blev fundet på tiltaltes bærbare computer og harddisk.

Der er videre dokumenteret ransagningsrapport af 28. september 2015, hvoraf fremgår, at der blandt andet blev sikret en bærbar computer mrk. Lenovo, en harddisk mrk. WD Scorpio blue. 160 GB, en machete, 3 samuraisværd, 1 butterfly kniv.

I en IT-teknisk erklæring af 10. december 2015 vedrørende undersøgelse af løs harddisk fremgår blandt andet følgende:

"1.0. Konklusion

Der fandtes 1460 billeder omfattet af straffelovens § 235. De fordelte sig således:

Kategori 1	Kategori 2	Kategori 3	I alt
575	846	39	1460

Billederne havde oprettelsesdato fra d. 05/08/14 09:29:39 til d. 25/02/15 03:39:17. Se afsnit 3.1.

Der fandtes 330 filmsekvenser omfattet af straffelovens § 235. De fordelte sig således:

Kategori 1	Kategori 2	Kategori 3	I alt
51	261	18	330

Filmsekvenserne havde oprettelsesdato fra d. 05/08/14 09:29:39 til d. 25/02/15 03:47:57. Se afsnit 3.2."

Af IT-erklæring af samme dato vedrørende bærbarcomputer af mrk. Lenovo fremgår blandt andet følgende:

"Fildelingsprogrammet eMule fandtes installeret. Der var stillet 611 filer omfattet af straffelovens § 235 til rådighed for andre brugere af eDonkey2000-netværket i varierende tidsrum i perioden 21/02/15 til d. 28/09/15. Der var udbredt ikke under 1550 GB fra de ulovlige filer.

...

Oplysninger om 17 af de 47 ulovlige billeder fandtes også i "eMule"s logfil, ' Se pkt. 3.3. Billederne fordelte sig på følgende måde.

Kategori 1	Kategori 2	Kategori 3	I alt
10	7	0	17

3.2. Filmsekvenser

Der fandtes 176 filmsekvenser omfattet af straffelovens § 235. De fordelte sig således:

Kategori 1	Kategori 2	Kategori 3	I alt
31	141	4	176

Filmsekvenserne havde oprettelsesdato 05/05/15 17:55:24 til d. 28/09/15 01:02:18.

...

Oplysningerne om 121 af de 176 ulovlige filmsekvenser fandtes også i fildelingsprogrammet "eMule"s logfil, . Se pkt. 3.3. Filmsekvenserne fordelte sig på følgende måde:

Kategori 1	Kategori 2	Kategori 3	I alt
25	94	2	121

...

3.3 Fildeling

...

På stien ' fandtes filen , og undersøgelsen viste, at den indeholdt oplysninger om 1.693 filer. En sammenligning af de 1.693 filers hashværdier med hashværdierne i NC3's database over materiale omfattet af straffelovens § 235 viste, at 611 af filerne var ulovlige.

De 611 ulovlige filer fordelte sig på følgende måde:

Type	Kategori 1	Kategori 2	Kategori 3	I alt
Billeder	72	56	4	132
Filmsekvenser	104	358	17	479
I alt	176	414	21	611

De 611 ulovlige filer havde en samlet størrelse på 56,55 GB og en samlet udbredelse på minimum 1.664.352.315920 bytes / ca. 1.550 GB. Filerne var stillet til rådighed for andre i varierende tidsrum i perioden 21/02/15 22:18:23 til d. 26/09/15 22:43:02.

...

På stien ' fandtes filen . Filen indeholder de seneste 30 brugte søgeord, som brugeren har indtastet i eMule's søgefelt.

I filen fandtes følgende ord:

For retten blev vist fildelingsprogrammet eMule.

Personlige oplysninger

Der er af Kriminalforsorgen foretaget en personundersøgelse den 8. april 2016 vedrørende tiltalte, hvoraf det blandt andet fremgår:

"... (T er egnet til at modtage en hel eller delvis betinget dom med vilkår om samfundstjeneste, hvortil det skal anbefales, at der fastsættes vilkår om tilsyn af Kriminalforsorgen i prøvetiden.

Det anbefales, at der fastsættes et betinget vilkår om, at T skal undergive sig psykiatrisk behandling, såfremt Kriminalforsorgen fundet det fornødent.

Finder retten, at sagen kan afgøres med en betinget dom uden vilkår om samfundstjeneste, skal det anbefales, at der hertil fastsættes vilkår om 1 års tilsyn af Kriminalforsorgen samt særvilkår som ovenfor nævnt..."

Tiltalte er ikke tidligere straffet for lignede forhold.

Retten's begrundelse og afgørelse

forhold 1

Retten anser det efter bevisførelsen for bevist, at tiltalte har anvendt fildelingsnetværket eDonkey2000 og fildelingsprogrammet eMule, at andre brugere af netværket som følge heraf har fået adgang til det af tiltalte downloadede materiale, og at der herved er sket videredeling i det i anklagen beskrevne omfang.

To af retten's medlemmer finder dog, at der er efter bevisførelsen er rimelig begrundet tvivl om, hvorvidt tiltalte har haft det til domfældelse fornødne forsæt. Disse to af retten's medlemmer finder, at der efter bevisførelsen, ikke er det fornødne sikre grundlag for, at tilsidesætte tiltaltes forklaring om, at han udelukkende havde et begrænset IT-kendskab og ikke vidste, at han via fildelingsnetværket eDonkey2000 med det tilknyttede fildelingsprogram eMule havde stillet det børnepornografiske materiale til rådighed for andre brugere, som utroværdig. Henset til opbygningningen af fildelingsprogrammet eMule finder disse to af retten's medlemmer endvidere ikke, at tiltalte alene ved anvendelsen af programmet må have indset, at andre brugere automatisk fik adgang til at uploade de af ham downloadede film og billeder, eller at tiltalte må have anset dette for overvejende sandsynligt. Disse to medlemmer stemmer derfor for at frifinde tiltalte i forhold 1.

Et af retten's medlemmer udtaler, at anvendelsen af fildelingsprogrammet medførte, at andre brugere af programmet automatisk fik adgang til de filer, som tiltalte downloadede, hvilket tiltalte efter bevisførelsen anses for at have været vidende om eller i hvert fald må have indset det for overvejende sandsynligt. Dette medlem har lagt vægt på, at det ved pile var angivet, at der både sket down- og upload, og tiltalte må anses for at have et større IT-kendskab end tilkendegivet, idet han har formået, at hente programmer ned samme gemme det børnepornografiske materiale på en ekstern harddisk.

Dette medlem stemmer derfor for, at tiltalte er skyldig i overensstemmelse med tiltalen.

Der afsiges dom efter stemmeflertallet.

forhold 2

Ved tiltaltes egen forklaring og idet retten anser det for bevist, at tiltalte bevidst søgte efter billeder og film i kategori 3, hvorved retten har herved lagt vægt på, at det fremgår af sagens oplysninger, at tiltalte har anvendt samme søgeord flere gange, samt de i øvrigt foreliggende oplysninger er det bevist, at tiltalte er skyldig i overensstemmelse med tiltalen.

forhold 3

Ved tiltaltes egen forklaring og idet retten anser det for bevist, at tiltalte bevidst søgte efter billeder og film i kategori 3, hvorved retten har herved lagt vægt på, at det fremgår af sagens oplysninger, at tiltalte har anvendt samme søgeord flere gange, samt de i øvrigt foreliggende oplysninger er det bevist, at tiltalte er skyldig i overensstemmelse med tiltalen.

forhold 4

Tiltalte har uden forbehold erkendt sig skyldig. Tilståelsen støttes af de oplysninger, der i øvrigt foreligger. Det er derfor bevist, at tiltalte er skyldig.

forhold 5

Tiltalte har uden forbehold erkendt sig skyldig. Tilståelsen støttes af de oplysninger, der i øvrigt foreligger. Det er derfor bevist, at tiltalte er skyldig.

Straffen fastsættes til fængsel i 3 måneder, jf. straffelovens § 235, stk. 2, og knivlovens § 1 og 2, stk. 1, nr. 1 og 2, jf. § 7.

Retten har ved strafudmålingen lagt vægt på karakteren af de forhold, som tiltalte er fundet skyldig i, herunder antallet af film og billeder samt karakteren af disse, som tiltalte er fundet skyldig i at have været i besiddelse af, herunder at tiltalte er fundet skyldig i at have besiddet et større antal film og billeder i kategori 3.

Henset til omfanget og karakteren af de film og billeder, som tiltalte har været i besiddelse af, finder retten, at der trods tiltaltes i øvrigt gode personlige forhold, og at tiltalte frivilligt er gået i sexologisk behandling, ikke er grundlag for at gøre straffen betinget.

Påstanden om konfiskation tages i medfør af den påberåbte bestemmelse til følge som nedenfor bestemt.

Thi kendes for ret:

Tiltalte (T straffes med fængsel i 3 måneder.

Hos tiltalte konfiskeres en bærbar computer, en harddisk, 3. stk. samuraisværd, 1. stk. machete samt 1 stk. butterflykniv.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger, herunder 7.500 kr. + moms i salær til den beskikkede forsvarer, advokat Martin Cumberland.

Pia Blaabjerg Andersen
Udskriftens rigtighed bekræftes.
Københavns Byret, den 7. december 2016

Pernille Blomsterberg
kontorfuldmægtig