



Vår dato	Vår referanse	Deres referanse
13.09.2016	2016/1859-1	16/3731

Til

Justis- og beredskapsdepartementet
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO

Høring - forslag til endring av ordningen med generaladvokat og krigsadvokater

Vi viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 1. juni 2016 om ovennevnte.

Etterretningstjenesten (E-tjenesten) er Norges nasjonale sivile og militære utenlandsetterretnings-tjeneste. Som del av Forsvaret er sjefen for E-tjenesten – på nivået under Forsvarssjefen – en av to militære operative sjefer (den andre er sjefen for Forsvarets operative hovedkvarter). I denne egenskap, og i lys av at det blant E-tjenestens ansatte er en andel militært personell, har E-tjenesten en interesse i den fremtidige ordning knyttet til disiplinærsaker og militære straffesaker.

Den drastiske nedgangen i antall refselsaker og militære straffesaker tilsier etter vårt syn at det ikke kan forsvares å opprettholde et eget embete med en så vidt liten saksmengde. Det er ingen ting som tyder på at trenden vil snu, ei heller i oppbyggingsfasen til en eventuell fremtidig væpnet konflikt som berører norsk territorium. Også prinsipielle hensyn og internasjonale utviklingstrekk taler for endringer. Samtidig bør endringer av gjeldende ordning ivareta noen sentrale hensyn, bl.a. hensynet til beredskapsoppbygging, effektivitet, synergier, sentrale rettssikkerhetskrav og ivaretagelse av menneskerettsforpliktelser.

E-tjenesten mener spesialkompetansen som generaladvokaten og krigsadvokatene i dag besitter, bør videreføres gjennom integrering av et mindre antall årsverk i Kripos og NAST, men med en tydelig utpeking av personer ved Kripos og NAST som har som særskilt oppgave og ansvar å håndtere militære straffesaker samt noen borgerlige straffbare forhold av nærmere bestemte kategorier begått militært personell.

Det er fortsatt et betydelig problem innad i Forsvaret og i befolkningen generelt at titlene «generaladvokat» og «krigsadvokat» oppfattes å være en del av det militære system og organisasjon, med de misforståelser dette medfører (manglende tydelighet rundt uavhengighet, feilhenvelser om råd i ulike militærjuridiske spørsmål, etc.). Også Morten Ruuds utredning benytter begreper som gir de samme feilassosiasjoner. Nærmere bestemt gjelder det begrepene «det militære påtaleapparatet»,

Ugradert

Postadresse:
Postboks 193
Alnabru Bedriftssenter
N-0614 OSLO

Besøksadresse:
Lutvannsveien 60
N-0616 OSLO

Sivil telefon/telefaks:
+47 23 09 40 00
+47 23 09 44 66
Militær telefon/telefaks:
0510 4000 / 0510 4466

E-post/Internett:
post.etterretningstjenesten@mil.no
www.forsvaret.no

Organisasjonsnummer:
NO 974 7892 21 MVA



«den militære påtalemyndighet», «militærjuristene», «militærjuristtjenesten», «militærjuristorganisasjonen», «det militærjuridiske miljø» og «militærjuristkorpset». Forsvaret benytter flere av disse begrepene om sin egen militære juristtjeneste. Generaladvokaten og krigsadvokatene har i dag, i motsetning til tidligere, ingen organisatorisk eller instruksjonsmessig relasjon til Forsvaret. Tiden er derfor etter E-tjenestens syn moden for å endre titlene til ordinære betegnelser som tydeligere indikerer at personellet inngår på vanlig måte i den ordinære påtalemyndighet. E-tjenesten anbefaler at man for eksempel kan benytte betegnelsene «politadvokat med særlig ansvar for militære straffesaker» og «(første)statsadvokat med særlig ansvar for militære straffesaker». E-tjenesten antar at en integrering i Kripos/NAST vil medføre både faglige, administrative og økonomiske synergier.

Til de øvrige forhold og hensyn som bør ivaretas ved en slik ordning, vil E-tjenesten fremheve følgende:

a) Kompetansehensyn.

Det er viktig at personer i påtalemyndigheten opprettholder god kompetanse innenfor særskilte rettsområder som er av spesiell relevans for Forsvaret, bl.a. innen krigens folkerett. Vi anser det også som klart ønskelig å videreføre at identifiserte funksjoner i påtalemyndigheten innehar god *generell* kunnskap om Forsvarets virksomhet og organisasjon.

Den *spesialiserte* fagmilitære kompetanse som gjerne fremheves av enkelte som argumenterer for opprettholdelse av status quo, mener vi imidlertid er overdrevet. Forsvarets virksomhet er mangeslungen og i økende grad kompleks og spesialisert innenfor vidt forskjellige disipliner. Et begrenset antall personer i påtalemyndigheten har ingen reell mulighet til å opprettholde spisskompetanse innenfor bredden av Forsvarets virksomhets- og fagområder. Noen få eksempler på spennvidden kan være styringssystemer for materiellforvaltning, rombasert etterretning, håndvåpentaktikk, manøvrering av undervannsbåter, targetingsprosedyrer, teknologisk utvikling av sanitetstjenesten, operative logistikkonsepter og cyberoperasjoner. Her, som i andre saker som påtalemyndigheten behandler i forhold til teknologisk avanserte og på andre måter spesialiserte offentlige og private virksomheter (eksempelvis i forhold til helsevesenet), må påtalemyndigheten skaffe seg nødvendig kunnskap gjennom konkret saksforberedelse, etterforskning og om nødvendig øke kunnskapen ytterligere gjennom å knytte til seg sakkyndige. Generaladvokaten og krigsadvokatene har aldri hatt fagmilitær kompetanse tilsvarende den det tar mange år med utdanning, trening og erfaring å opparbeide seg for offiserer. Argumentet om fagmilitær kompetanse er derfor etter vårt syn ikke tungtveiende.

De samme forhold, samt prinsipielle hensyn, taler etter vår oppfatning for å avvikle ordningen med militære meddommere i militære straffesaker, slik Morten Ruud er inne på i sin utredning pkt. 2.7.1.2.

Etter E-tjenestens syn er det for påtalemyndigheten i dag ingen fremtredende grunner til å behandle Forsvaret grunnleggende annerledes enn andre deler av statsforvaltningen.

b) Prioriterings- og beredskapshensyn.

Militære straffesaker bør ikke være unntatt fra alminnelige prioriteringer fastsatt av den høyere påtalemyndighet. Riksadvokatens prioriteringsskriv bør inkludere militære straffesaker, og deres prioritet bør følge av de alminnelige prinsipper om alvorlighetsgrad og andre relevante faktorer og omstendigheter.

I en beredskapssituasjon antar vi at det vil ligge i dagen at dersom prioritering av militære straffesaker (for eksempel saker om personer som ikke møter til tjeneste) vil ha betydelig effekt for forsvarsevnen, vil slike saker åpenbart bli prioritert både personellmessig og ressursmessig.

Beredskapsmessig må også Kripos og NAST ha planer for opptrapping i en alvorlig krisesituasjon som kan lede til væpnet konflikt. Politiets og påtalemyndighetens alminnelige beredskapsplanverk, basert på Nasjonalt beredskapssystem, kan antas å utgjøre en tilstrekkelig ramme. For øvrig merker vi oss at det i høringsnotatet varsles at JD i samarbeid med FD, RA og POD vil gjennomgå dagens beredskapsordning og eventuelt foreslå endringer.

c) Avgrensningen av hva som menes med militære straffesaker.

Fra tid til annen fremheves som et argument for å opprettholde et eget embete at nedgangen i saksmengden heller bør føre til at påtalekompetansen utvides til også å omfatte ethvert straffbart forhold eller bestemte kategorier alminnelige straffbare forhold som begås av eller mot militært personell. Etter E-tjenestens syn er dette neppe en hensiktsmessig løsning. Argumentet for et eget embete knyttet til særskilt militær kompetanse gjør seg imidlertid ikke i samme grad gjeldende i forhold til narkotikaforbrytelser, voldssaker, barnepornografisaker etc. med tilknytning til Forsvaret. Her må det ordinære politi og den alminnelige påtalemyndighet antas å være bedre i stand til å håndtere sakene, både kompetanse- og ressursmessig.

At de mest alvorlige straffbare forhold knyttet til militærpersoners handlinger i fredstid i dag hører under den borgerlige påtalemyndighet (kriksforbrytelser mv), taler for at den borgerlige påtalemyndighet fortsatt bør ha dette ansvaret i krig (styrket med kompetanse overført fra dagens generaladvokatembete), fremfor å utvide generaladvokatembetets fullmakter i fredstid og etablere to parallelle fagmiljøer basert på gjerningspersoners arbeidstilknytning.

d) Uavhengighetshensyn.

Disiplinære refselsler er ikke straff, men har enkelte elementer som ligner på straff. Forutsatt at man fortsatt ønsker å legge myndigheten til å ilegge refselsler til militære sjefer, er det etter E-tjenestens syn intet til hinder for at rådgivning i disiplinærsaker bør overføres til Forsvarets egne jurister. I stor utstrekning gir militærjuristene råd i disiplinærsaker i dag, forut for krigsadvokatens/ generaladvokatens formelle rådgivningsfunksjon. Å gi råd til militære sjefer i disiplinærsaker er ikke en uavhengig funksjon, men en funksjon av å være sjefens nærmeste rådgiver i juridiske spørsmål (like lite som arbeidsrettsjurister i en virksomhet som rådgir arbeidsgiver i saker om ordensstraff etter tjenestemannsloven, må inneha en uavhengig rolle sett i forhold til arbeidsgiver eller virksomheten som sådan).

Uavhengighetskravet er derimot knyttet til kontroll- og tilsynsfunksjonen (som kommer inn etter at vedtak om disiplinær refselse er ilagt i første instans), hvis formål er å ivareta rettssikkerheten til den som utsettes for det inngrep en disiplinær reaksjon er. Rådgivning i disiplinærsaker forut for ileggelse er ikke utøvelse av kontroll eller tilsyn. I saker man er i tvil om bør behandles som disiplinærsaker eller etterforskes som militær straffesak, vil dessuten råd fortsatt søkes hos Kripos/NAST. At Forsvarets jurister vil kunne føre denne dialogen med Kripos/NAST på vegne av de militære sjefer med refselsesmyndighet, antas å bidra til en bedre faglig dialog i disse sakene.

For øvrig ligger det i dagen at samme jurist som har gitt råd til vedtaksmyndighet i første instans, etter vanlige forvaltningsrettslige prinsipper ikke vil være involvert i å gi råd til klageinstans annet enn gjennom å gi råd om førsteinstansens påtegning til klageinstansen.

Det er i forhold til dagens ordning om at generaladvokatembetet av rettssikkerhetsmessige årsaker kontrollerer alle refselsler som ilegges, at embetet ikke bør ha gitt råd i enkeltsaker i forkant som man deretter skal kontrollere i etterkant. Dette innebærer en uheldig dobbeltrolle, som bør avvikles. Derimot er det et spørsmål om det også i fremtiden skal finnes en ordning med uavhengig kontroll av alle ilagte refselsler, ut over den uavhengige overprøvelsesmyndighet som ligger i at den enkelte

alltid kan påklage refselsens til et uavhengig klageorgan eller kreve refselsens prøvet for domstolen. E-tjenesten kan ikke se at dette spørsmålet er særlig berørt i høringsnotatet, ut over at det synes forutsatt at funksjonen må overtas av «et annet, fortrinnsvis militært organ». Det vil etter vårt syn fortsatt være mulig å videreføre et system der Kripos/NAST ved personer med særskilt ansvar for militære straffesaker ivaretar denne funksjonen, selv om dette ikke er ordinær oppgave for politi og påtalemyndighet. En slik ordning vil også gjøre påtalemyndigheten kjent med refselsespraksis i Forsvaret, og kan ta opp forhold og justere kursen dersom man mener at enkelte sakstyper heller bør gå i det strafferettslige spor. Særlig av hensyn til å unngå dobbeltstraffproblematikk er det av betydning at Forsvaret ikke utvikler en uheldig praksis i de mer alvorlige sakstyper. Noen stor risiko for at så skulle skje, sees likevel ikke. Men om nødvendig kan det innføres en bestemmelse i lov om militær disiplinærmyndighet som oppstiller strenge begrensninger på adgangen til å ilegge refselse dersom påtalemyndigheten har iverksatt straffeprosessuell etterforskning for det antatt samme forholdet. For øvrig vises til høringsnotatets forslag om en bestemmelse om foreleggelsesplikt for påtalemyndigheten ved mistanke om lovbrudd som kan kvalifisere til straff.

Dersom ordningen med uavhengig kontroll av alle refselsers blir opphevet, eller dersom kontrollen blir lagt til et uavhengig organ utenfor påtalemyndigheten, er det etter vårt syn intet prinsipielt til hinder for å videreføre at påtalemyndigheten gir råd til militære sjefer i disiplinærsaker. Men rettslig nødvendig er det ikke, og det er også en funksjon som er fremmed for påtalemyndigheten ellers.

For øvrig kan man også tenke seg en restrukturering av disiplinærprosedyrene slik at alle klager går til et uavhengig organ (klagenemnda) for rask avgjørelse, uten først å måtte påklage til nest høyere militære sjef. Man kan fortsatt opprettholde høyere militær sjefs ansvar for underlagte sjefers refselsespraksis gjennom intern gjennomgang, kontroll og korrigerende tiltak, uavhengig av om det foreligger klage eller ikke. Det vil være en fordel om en uavhengig klagebehandling skjer så raskt som mulig. På den annen side vil det være en ulempe ved å endre dagens ordning at høyere nivå i Forsvaret ikke får anledning til å rydde opp internt før saken bringes inn for et uavhengig organ.

e) Tydliggjøring av grensene mellom interne undersøkelser, disiplinæretterforskning og straffeprosessuell etterforskning.

Generaladvokatembetet har etter vår erfaring i noen saker benyttet sin dobbeltrolle som rådgiver i disiplinærsaker kombinert med påtalerollen til å be militære sjefer om å gjennomføre militære undersøkelser uten å kalle det etterforskning, men som ellers ligner på etterforskningstiltak og hvor gjennomføring av undersøkelsene legges til militærpolitiets etterforskningsavdeling. I slike saker kan det være vanskelig for militære sjefer å ikke følge et råd om dette. Sakene kan skape uklare problemstillinger i forhold til hvem som leder undersøkelsene/etterforskningen, hvilke rettssikkerhetsgarantier som gjelder for mistenkte/siktede/de som får sitt forhold gransket, risiko for omgåelse av straffeprosessuelle hjemler for tvangsmiddelbruk, klarhet om sikkerhetsgradert informasjon kan deles (jf. prinsippet om at man under etterforskning ikke skal ta imot informasjon om noe som holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet eller forhold til fremmed stat, med mindre Kongen i statsråd har samtykket til det), osv.

Disse forhold kan tale for å overlate rådgivningsansvaret i disiplinærsaker til Forsvarets eget militærjuristkorps. Det er videre grunn til å etterlyse større grad av notoritet og bevissthet rundt formelle etterforskningsordre gitt av påtalemyndigheten i militære straffesaker. Det er riktignok åpenbart slik at det i enkelte saker i en tidlig fase ikke er mulig å avgjøre hvilket spor en sak til slutt vil ende opp i, og det som f.eks. begynner som en disiplinærsak kan meget vel ende opp som en straffesak, eller motsatt. Etter vårt syn er det imidlertid ønskelig å ha en klarere bevissthet om hvilke regelsett som gjelder til enhver tid. Utydelighet om dette og sammenblanding av ulike roller kan i verste fall lede til svekket rettssikkerhet for de personer som er gjenstand for en prosess hvor man

ikke helt vet hvilke rammer som gjelder.

f) Styring og bruk av militærpolitiet.

E-tjenesten deler det syn at militærpolitiet i dag neppe oppfyller EMD krav til uavhengighet i forhold til kravet om undersøkelser av mulige brudd på retten til liv (EMK artikkel 2). I høringsnotatet foreslås dette avhjulpet med en lovbestemmelse om at militærpolitiet vil være underlagt påtalemyndigheten i etterforskning av straffesaker. Det uttales at dette vil avskjære militær sjef fra å gi instruksjer til militærpolitiet i slike saker, både direkte og indirekte.

E-tjenesten er i tvil om denne lovendringen er et tilstrekkelig tiltak for å sikre reell uavhengighet og unngå indirekte interferens. Det skyldes bl.a. at militærpolitiet har en rekke oppgaver ut over (innledende) etterforskning, også viktige operative gjøremål (vakt og sikring, militær livvaktjeneste, trafikkavvikling, ordenstjeneste, m.fl.) som i en gitt situasjon må gå foran etterforskningsoppgaven. Den foreslåtte lovbestemmelsen løser ikke situasjoner hvor militær sjefs militærpolitiresurser ønskes brukt til slike operative oppgaver av den militære sjefen, mens påtalemyndigheten heller vil benytte ressursene til etterforskning. Påtalemyndigheten kan av sikkerhetsmessige hensyn ikke alltid gis forrang i denne forbindelse, selv om etterforskningsordre er gitt.

Etter E-tjenestens synspunkt vil derfor en bedre løsning være å dedikere en særskilt del av militærpolitiet, basert på dagens ordning med en egen etterforskningsavdeling i militærpolitiet, som utelukkende skal drive etterforskning i militære straffesaker og som påtalemyndigheten har forrang til å trekke på i etterforsknings saker, samt forestå «independent inquiries» utenfor etterforskningstilfellene for å undersøke/granske dødsfall og andre alvorlige forhold forårsaket av militært personell i internasjonale operasjoner og væpnet konflikt forut for en eventuell straffeprosessuell etterforskning.

Denne enheten bør organiseres utenfor den operative militære kommandokjede, men kan om ønskelig organiseres direkte under FSJ eller sjef FST for å bibeholde tilknytning til Forsvaret, eller i eller direkte under FD for å bibeholde tilknytningen til forsvarssektoren.

For disiplinæretterforskning sees ikke grunn til å gjøre vesentlige endringer i forhold til militærpolitiets rolle. Øvrige deler av militærpolitiet (ut over den særskilte etterforskningsenheten) bør imidlertid kun utøve straffeprosessuell etterforskning hvor det anses påkrevet å iverksette etterforsknings skritt uten opphold. Når slike skritt tas, vil også disse delene være underlagt påtalemyndighetens instruksjonsmyndighet, men ikke ellers. Disse delene av militærpolitiet kan heller ikke beordres av påtalemyndigheten til å utøve etterforskning, dersom militær sjef mener ressursen heller bør brukes til prioriterte operative oppgaver.

Oppsummeringsvis vil E-tjenesten anbefale følgende:

- Generaladvokatembetet nedlegges.
- Det opprettes en statsadvokatstilling ved NAST og et antall politiadvokatstillinger i Kripos med særlig ansvar for militære straffesaker, som bør utvides i forhold til dagens portefølje i fredstid med krigsforbrytersaker og enkelte andre kategorier straffbare forhold begått av militært personell og som naturlig hører sammen med militære straffesaker.
- Militære straffesaker bør om nødvendig inkorporeres i Riksadvokatens årlige rundskriv om mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen.
- Rådgivningsansvaret i disiplinærsaker overføres til militærjuristkorpset i Forsvaret.
- Grensene mellom militære undersøkelser/militær granskning, disiplinæretterforskning og straffeprosessuell etterforskning bør tydeliggjøres. Etterforskningsordre bør gis av påtalemyndigheten i alle tilfeller.

- Det bør utredes nærmere om politiadvokatene i Kripos med særlig ansvar for militære straffesaker fortsatt bør ha i oppgave å forestå kontroll av alle disiplinære refselsaker som ilegges i Forsvaret, om dette kan legges til en annen uavhengig instans utenfor Forsvaret, om kontrollfunksjonen kan ivaretas av en særskilt instans/tilsynsmyndighet i Forsvaret, eller om denne kontrollfunksjonen bør avvikles.
- Det bør vurderes å innarbeide en bestemmelse i lov om militær disiplinærmyndighet som oppstiller strenge begrensninger på adgangen til å ilegge refselse dersom påtalemyndigheten har iverksatt straffeprosessuell etterforskning for det antatt samme forholdet.
- En dedikert del av militærpolitiet med særskilt etterforskningskompetanse bør organiseres utenfor den ordinære kommandokjede og være underlagt påtalemyndighetens eksklusive styring og kontroll når den benyttes i etterforskning av straffesaker.



Morten Haga Lunde
Generalløytnant
Sjef Etterretningstjenesten

Kopi: FD II 5



UGRADERT
iht sikkerhetsinstruks