

**Til Justis- og beredskapsdepartementet**

Referanse:

Dato 3.10.2016

**Forslag til endring av ordningen med Generaladvokat og Krigsadvokater -  
Høringsuttalelse****1. Innledning**

Norges Røde Kors viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 1.6.2016. Norges Røde Kors har som mandat å fremme internasjonal humanitær rett (IHR), også kjent som krigens folkerett. Etterlevelse av IHR er avhengig av effektiv implementering av IHR i Forsvarets kommando- og kontrollsystemer. For å sikre dette er vi avhengig av effektive mekanismer egnet til å sanksjonere eventuelle brudd på IHR i Forsvaret. Straffeloven av 2005 kapittel 16 om krigsforbrytelser, og militær straffelov av 1902 § 108, er relevant for å håndheve brudd på IHR der Forsvarets personell deltar i militære operasjoner i internasjonal- eller ikke-internasjonal væpnet konflikt. I tillegg utgjør disiplinærloven med forskrift en viktig sanksjonsmekanisme for å opprettholde orden og disiplin i militær avdeling, slik at kommando og kontroll med militærmakt opprettholdes. Disse mekanismene er etter Norges Røde Kors syn vesentlige for å ha kontroll med, og utøve ansvarlig kommando over personell som er satt til å utøve militær makt og dermed sikre respekt for IHR på vegne av Norge.

Nedfor finner dere Norges Røde Kors sine merknader til departementets forslag til endring av ordningen med generaladvokat og krigsadvokater.

**2. Organisering av påtalemyndighet med ansvar for militære straffesaker**

Det er viktig at påtalemyndigheten organiseres på en måte som gjør den best mulig rustet for effektivt å håndheve brudd på IHR og andre rettslige skranker for bruk av militærmakt. Norges Røde Kors mener derfor at det er helt avgjørende at påtalemyndigheten har kompetanse om både IHR, og andre folkerettslige områder som setter rettslige skranker for gjennomføring av militære operasjoner. I tillegg er det særlig viktig å sikre at påtalemyndigheten har kompetanse om militære forhold, for å ha best mulige forutsetninger for å forstå faktum i militære straffesaker. Norges Røde Kors fremhever i denne forbindelse særlig viktigheten av å ha kjennskap til hvordan militære operasjoner planlegges og gjennomføres, samt hvordan "Rules of Engagement" (ROE) og andre ordre benyttes for kommando- og kontroll med Forsvarets maktanvendelse. Røde Kors er også av den oppfatning at et effektivt sanksjonsregime er avhengig av at påtalemyndigheten har ressurser, og er organisert på en måte som fremmer mulighet til å prioritere kompetanse på føring av militære straffesaker, og å

Røde Kors

Post: P.B. 1 Grønland, 0133 OSLO  
Besøk: Hausmannsgt. 7  
Fakturering: Norges Røde Kors, Postboks  
2967, 7438 Trondheim

Bank: 8200 01 76318  
Post: 0809 50 90444  
Org.nr: NO 864 139 442

Tlf: 05003  
Faks: 22054040  
Web: <http://www.redcross.no>  
E-post: [post@redcross.no](mailto:post@redcross.no)

opprettholde kunnskap om militære forhold. Dette er særlig viktig med tanke på å ivareta en forsvarlig beredskap i tilfelle væpnet konflikt, som vil øke mengden militære straffesaker.

Av Justis- og beredskapsdepartementets fire foreslåtte modeller for organisering av påtalemyndigheten, er det visse modeller som for Norges Røde Kors fremstår som bedre egnet enn andre, til å sikre den nødvendige kompetanse som kreves for mest mulig effektiv håndhevelse av brudd på IHR og andre rettslige skranker for bruk av militærmakt.

Modell nummer fire "overføre de påtalemessige oppgaver til politiet og statsadvokatembetene" fremstår for Norges Røde Kors som en uheldig løsning. Dette fordi risikoen fremstår som stor for at kompetanse på IHR og militære forhold vil forringes, når ressurser og oppgaver skal prioriteres i forskjellige politidistrikter og statsadvokatregioner. Det fremstår heller ikke som en god løsning med tanke på å opprettholde og vedlikeholde kompetanse for å ha en god beredskap i tilfelle krise og krig, da ansvaret risikerer å pulveriseres når det fordeles på så mange enheter.

Norges Røde Kors er positive til at påtalemyndigheten med ansvar for militære straffesaker samles under Det nasjonale statsadvokatembetet som i dag er påtalemyndighet for krigsforbrytelser. Dette er en organisering som kan bidra til å sikre kompetanse på IHR hos de ansvarlige for militære straffesaker. Røde Kors er imidlertid bekymret for hvor vidt "Modell 1" med "ren overføring av saksområde" fra generaladvokat og krigsadvokater til det Nasjonale statsadvokatembetet ved at den militære påtalemyndighet "fusjoneres/inkorporeres", kan medføre større risiko for at kompetanse på militære forhold og tilstrekkelig beredskap i tilfelle krise og krig kan bli skadelidende, når embetet skal prioritere en portefølje som også inneholder andre ansvarsområder. Særlig sett i lys av det lave antallet militære straffesaker i fredstid. En av fordelene med dagens organisering i et eget embete med generaladvokat og krigsadvokater er at man ikke har konkurrerende ansvarsområder i porteføljen.

Norges Røde Kors er derfor av den oppfatning at de løsninger som best ivaretar hensynet til opprettholdelse av særskilt kompetanse på militære forhold, og sikrer en god beredskap i tilfelle krig, er "modell 2": "Ordningen med generaladvokat opprettholdes, men samlokaliseres for eksempel med NAST", og "modell 3": "Generaladvokaten inngår i NAST og kombineres med embetet som statsadvokat med særskilt ansvar for militære straffesaker". Disse måtene å organisere påtalemyndigheten på sikrer at en organisatorisk enhet har et særskilt ansvar for de militære straffesaker. I tillegg blir enheten skjermet mot øvrige portefølje hos det nasjonale statsadvokatembete som må prioriteres, på en måte som gir best forutsetninger for å opprettholde kompetanse på militære forhold og IHR. Norges Røde Kors mener derfor at enten modell 2 eller modell 3 best ivaretar fordelene vi finner ved nåværende organisering av generaladvokatembetet.

Det er viktig å oppnå en balanse mellom hensynet til å tilpasse organiseringen av påtalemyndigheten antallet militære straffesaker i fredstid, og hensynet til å opprettholde kompetanse på militære straffesaker, militære forhold og IHR, også med tanke på fremtidig krise og krig. Dagens ordning med et eget generaladvokatembete gir gode forutsetninger for å opprettholde kunnskap om IHR og militære forhold, og å fokusere på beredskap. Forutsatt at prosedyrekompetansen kan opprettholdes på annen måte til tross for få militære straffesaker for domstolene, er Røde Kors av den oppfatning at "modell 2" samlokalisering av generaladvokatembetet med Det nasjonale statsadvokatembetet fremstår som den beste løsning av de foreslåtte modellene.

### **3. Forslaget om at Forsvaret overtar ansvaret for rådgivning i disiplinærsaker**

Dersom Forsvaret skal overta ansvaret for rådgivning i disiplinærsaker, stiller Norges Røde Kors seg bak forslaget til endring av disiplinærloven § 10, slik at militær sjef ved "...mistanke om lovbrudd som kan kvalifisere til straff" plikter å forelegge saken påtalemyndigheten for vurdering. Dette vil styrke evnen til å håndheve brudd på IHR. Både fordi det blir en meldeplikt ved mistanke om lovbrudd fra

Forsvaret til påtalemyndighet som man ikke finner i dagens lovgivning, men også fordi risikoen for at disiplinærreaksjon skal avskjære senere straffesak reduseres.

Selv om disiplinærinstituttet benyttes på andre handlinger enn brudd på IHR, tilsier forbudet mot dobbelstraff i Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon (EMK) protokoll 7 artikkel 4 av 22.11.1984 (EMK-P7-4) og rettspraksis fra Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol (EMD), at Forsvaret må ha et bevisst forhold til når man benytter disiplinærreaksjon. Dette for ikke å risikere å avskjære adgangen til straffesak. Forbudet mot dobbelstraff etter EMK-P7-4 er relevant i forbindelse med en disiplinærreaksjon dersom denne kan sies å utgjøre "criminal charge" eller "penalty" i EMK artikkel 6 og 7 sin forstand.<sup>1</sup> Det beror etter praksis fra EMD på en konkret helhetsvurdering av en rekke relevante momenter. Et av momentene er hvor vidt en administrativ sanksjon kan medføre frihetsberøvelse. Da har EMD presumert at reaksjonen er å regne som straff. Se blant andre Zolotukhin v. Russia.<sup>2</sup> Disiplinærloven § 5 gir mulighet for å ilegge frihetsberøvelse i form av "arrest inntil 20 dager". Disiplinærreaksjon med hjemmel i denne lov utgjør dermed straff i EMK art 6 og EMK-P7-4 sin forstand slik EMD har tolket bestemmelsene. I Zolotukhin v. Russia har EMD også lagt til grunn at ett og samme faktiske forhold som har vært gjenstand for en tidligere "straffe"-sanksjon, ikke kan bygges på i en senere forfølgning under et annet rettsgrunnlag for handling med en annen rettslig identitet.<sup>3</sup>

Det er uheldig om det ikke blir mulig å straffeforfølge for brudd på IHR etter eksempelvis militær straffelov § 108, der mistenkte allerede er ilagt disiplinærreaksjon for brudd på ROE eller andre tjenesteplikter knyttet til det samme faktiske forholdet. Dagens ordning hvor generaladvokat og krigsadvokat er rådgiver for militær sjef har den fordel at i de tilfeller det bes om råd i disiplinærsak, vil påtalemyndigheten ha mulighet til å identifisere en mulig straffesak og i rådgivningen ta høyde for reglene om dobbelstraff. En lovpålagt plikt til å forelegge alle saker for påtalemyndighet der det er mistanke om straffbare handlinger, vil ytterligere styrke påtalemyndighetens evne til å forhindre at disiplinærreaksjoner avskjærer straffesak ved brudd på IHR.

Det er viktig at undersøkelser for å vurdere overføring til påtalemyndighet etter forslaget til ny § 10 skjer raskt og på en måte som gjør at bevismidler kan benyttes i en senere straffesak. Norges Røde Kors mener derfor lovens forarbeider bør belyse viktigheten av at bevis ikke forringes. Departementet bør også vurdere å etablere mekanismer for å sikre at § 10 anvendes i henhold til straffeprosessuelle krav til etterforskning av straffbare handlinger, i forskrift med hjemmel i forslaget til ny disiplinærlov § 15.



Mads Harlem  
Leder av Politikk- og folkerettseksjonen



Espen Flagstad  
Juridisk rådgiver Politikk- og folkerettseksjonen

<sup>1</sup> Se Rt. 2010 s. 1121 avsnitt 41 hvor Høyesterett legger til grunn at EMK-P7-4 skal tolkes i samsvar med EMK art 6.

<sup>2</sup> EMD storkammer dom av 10. februar 2009 med saksnummer 26428/03 avsnitt 56.

<sup>3</sup> Ibid. avsnitt 82 hvor det uttales: "... the Court takes the view that Article 4 of Protocol No. 7 must be understood as prohibiting the prosecution or trial of a second "offence" in so far as it arises from identical facts or facts which are substantially the same...".