



## RIKSADVOKATEN

Justis- og beredskapsdepartementet  
Postboks 8005 Dep  
0030 OSLO

Deres referanse:

2021/1622

Vår referanse:

21/1925 - 4 / RBR004

Dato:

11.11.2021

### **Høring - forslag om gjennomføring av tilleggsavtale om forsvarssamarbeid mellom Norge og USA i norsk rett**

Vi viser til Forsvarsdepartementets høringsbrev av 8. september d.å. hvor det bes om høringsinstansenes syn på om Norge bør inngå tilleggsavtalen om forsvarssamarbeid mellom Norge og USA av 16. april 2021, og hvordan dette i så fall skal gjennomføres. Departementet legger til grunn at dette forutsetter lovendring. I tillegg vil Stortingets samtykke til inngåelse bli innhentet i samsvar med Grunnloven § 26, annet ledd.

I høringsnotatet på side 84 viser departementet til at avtalen innebærer en konsolidering av det norsk-amerikanske forsvarssamarbeidet, at det tas tilstrekkelig hensyn til norske forhold, at forhandlingene har vært langvarige og omfattende, og at avtalen inngås med full respekt for norsk suverenitet, norske lover og folkerettslige forpliktelser.

På side 89 konkluderer departementet med at avtalen ikke er i strid med plikten til etterforskning etter EMK.

#### **1. Nasjonale hensyn**

Riksdadvokaten anerkjenner den sikkerhetspolitiske begrunnelsen for avtalen, og vil i det følgende ikke problematisere behovet for, eller den overordnede innretningen av avtalen.

Våre merknader avgrenses til enkelte forhold knyttet til utøvelse av politimyndighet (artikkel VI og XI), jurisdiksjon i straffesaker (artikkel XII) og bruken av varetekt (artikkel XIII). I relasjon til disse artiklene vil vi peke på enkelte formuleringer som kan åpne for tolkningstvill og/eller som vi vurderer vil kunne utgjøre praktiske utfordringer i verserende straffesaker.

#### **2. Sikkerhet og myndighetsutøvelse (artikkel VI)**

Artikkel VI representerer en utvidelse av NATO SOFA artikkel VII nr. 10, og gir senderstaten en vid adgang til myndighetsutøvelse både innenfor og i umiddelbar nærhet av såkalte omforente områder.

Det er særlig punkt 3 som riksadvokaten finner grunn til å kommentere. Av ordlyden fremgår at amerikanske myndigheter skal kunne utøve

"... nødvendige rettigheter og myndighet (...) treffe egnede og forholdsmessige tiltak (...) beskytte amerikanske styrker (...)"

Departementet vurderer i høringsnotatet spørsmålet om myndighetsoverføringen er i strid med Grunnloven § 3:

"... myndighetsoverføringen som følger av artikkel VI nr. 3 i forsvarssamarbeidsavtalen er "lite inngripende", og dermed konstitusjonelt akseptabel."

Riksadvokaten vil ikke berøre Grunnlovsspørsmålet, men vil peke på enkelte aspekter ved artikkelens innretning og utforming.

For det *første* er ordlyden relativt vag, og åpner for amerikansk myndighetsutøvelse i et vidt omfang. Hvilke tiltak som kan iverksettes er ikke nærmere beskrevet. Styrkebeskyttelsestiltak (makt) kan brukes mot enhver, også mot norske (sivile) borgere.

For det *andre* henledes oppmerksomheten mot artikkelens punkt 2, hvor det heter at amerikanske styrker

"... skal koordinere sikkerhetsplaner med norske myndigheter".

Intensjonen bak bestemmelsen er å forebygge en (i norsk målestokk) overdreven og vilkårlig maktbruk. Hvordan denne koordineringen nærmere skal skje, og med hvem, er ikke opplyst. Riksadvokaten legger til grunn at en slik koordinering på norsk side må omfatte politiet, og anbefaler at dette uttrykkelig presiseres i forskrift.

For det  *tredje* legger riksadvokaten til grunn at det kan oppstå utfordringer knyttet til når og under hvilke omstendigheter bestemmelsen kommer til anvendelse. Dette har sammenheng med ulike syn på hva som utgjør en sikkerhetstrussel, og hvilke mottiltak som i så fall anses akseptable. Eksempelvis vil det i forbindelse med troppeforflytninger eller øvelser kunne oppstå situasjoner hvor norske borgere bryter amerikanske, forhåndsdefinerte sikkerhetssoner rundt amerikanske styrker, og hvor amerikanske styrker svarer med å åpne ild, i tråd med stående ordrer.

For det *fjerde* er det uavklarte spørsmål knyttet til håndhevelse. I hvilken grad kan eksempelvis amerikanske styrker beslaglegge mobiltelefoner som er benyttet til å ta bilder av amerikanske installasjoner? Hva er i så fall det rettslige grunnlaget, og hva skjer hvis en norsk borger ikke etterkommer anmodningen? Bruken av tvangsmidler bør søkes avklart i forskrift.

### **3. Forflytning av luftfartøy, fartøy og kjøretøy (artikkel XI)**

Artikkel XI nr. 3 innebærer at norske myndigheter ikke kan ta kontroll over eller ta seg inn i kjøretøy mv. som eies eller brukes av amerikanske styrker uten etter samtykke. Dette for å

beskytte forsvarssensitiv informasjon. Bestemmelsen er vidt formulert, og omfatter etter sin ordlyd situasjoner der et amerikansk kjøretøy (med et sivilt preg) er involvert i en trafikkulykke. Riksadvokaten antar at slike typetilfeller er løsbare i de fleste tilfeller, men tillater seg å peke på at bestemmelsen har en utforming som kan innebære utilsiktede begrensninger i norske nødetaters tilgang til et ulykkessted.

#### **4. Jurisdiksjon i straffesaker (artikkel XII)**

Artikkel XII i tilleggsavtalen bygger på NATO SOFA artikkel VII, men utvider USAs rettigheter i to viktige henseender. Dette er nærmere omtalt i høringsnotatet side 12, siste avsnitt, hvor det heter:

"Artikkel XII fastsetter regler om strafferettslig primærjurisdiksjon. Bestemmelsen innebærer en overføring fra Norge til USA av førsteretten til å straffeforfølge ikke-tjenstlige handlinger foretatt av medlemmer av den amerikanske styrken. Dette er en utvidelse sammenlignet med det som gjelder etter NATO SOFA, der senderstatens primærjurisdiksjon kun gjelder tjenestehandlinger. Norge kan tilbakekalle frafallet i spesielle tilfeller. Det vil særlig være aktuelt dersom det er begått en alvorlig forbrytelse, for eksempel en voldtekt. Amerikanske myndigheter avgjør hva som har status som tjenestehandlinger og ikke tjenestehandlinger, men norske myndigheter kan fremme innsigelser og be om en nærmere vurdering."

Om de prinsipielle overveielserne som ligger til grunn for å oppgi førsteretten, skriver departementet følgende på side 87 i høringsnotatet:

"Selv om det kunne legges til grunn at avtalen i seg selv ikke er i strid med Norges forpliktelser etter EMK, vil avtalen i konkrete saker kunne innebære en økt risiko for at norske myndigheter ikke vil kunne gjennomføre en effektiv etterforskning av en mulig straffbar handling. Dette er en uunngåelig konsekvens av å overlate kontrollen over mistenkte/siktede i en straffesak til en annen stat."

Riksadvokaten konstaterer at tilleggsavtalen representerer et politisk valg, hvor sikkerhetspolitiske forhold er tillagt avgjørende vekt.

Straffesaker som omhandler amerikansk militært personell kan i praksis grovt sett deles inn i tre hovedkategorier

- Straffbare forhold som etter sitt innhold er "amerikansk" (mistenkte og fornærmede er begge amerikanske statsborgere, forholdet gjelder amerikanske interesser, det straffbare forholdet skjer på et myndighetsområde som er tildelt USA, osv.)
- Mindre alvorlige forhold som berører norske statsborgere, eksempelvis trafikkuhell mellom amerikansk og norsk fartøy, erstatningsbetingende hendelser ifm. øvelse, osv.
- Grov kroppsskade eller seksuelle overgrep begått av amerikanske styrker overfor norske borgere – eksempelvis i forbindelse med at amerikanske soldater fester og inntar alkohol på det lokale utestedet.

Det er særlig den siste kategorien som kan utfordre den norske rettsfølelsen dersom resultatet blir at soldaten skal straffeforfølges i USA.

Helt sentralt står spørsmålet om handlingen er å anse som en "tjenestehandling". I så fall vil USA ha førsterett til å straffeforfølge. De nærmere grensdragningene rundt spørsmålet om hva som er en tjenestehandling er omtalt i høringsnotatet side 51. Her heter det blant annet at:

"Det norske og amerikanske synet på tjenestehandlinger er overlappende. Nyanser kan dukke opp i enkeltsaker, men formodentlig er dette ikke uttrykk for prinsipielt avvikende syn mellom partene."

Riksadvokaten tar ikke stilling til utlegningen om overlappende syn, men konstaterer at amerikanske soldater som øver og oppholder seg i Norge etter dagens praksis vurderes å være i tjeneste under store deler av oppholdet. Tilleggsavtalen gjentar, og sementerer, det amerikanske synet om at senderstat (USA) egenhendig avgjør dette spørsmålet.

For de tilfeller at det straffbare forholdet ikke er en tjenestehandling, innebærer artikkel XII at USA også gis førsterett i slike typetilfeller. I nr. 2 gjøres for denne kategorien følgende unntak:

"I særlige tilfeller som norske myndigheter mener omfatter spesielle omstendigheter, kan norske myndigheter trekke tilbake frafallet ved å legge fram en skriftlig erklæring."

Ovennevnte er en snever unntaksbestemmelse, og riksadvokaten legger til grunn at den praktiske hovedregelen fremover vil være at amerikanske myndigheter straffeforfølger lovbrudd begått av egne styrker.

Nr. 6 oppstiller en alminnelig rett for Norge til å gjennomføre nødvendige etterforskingsskritt, og innebærer en gjensidig plikt for partene til gjensidig samarbeid og bistand.

## **5. Varetekt (artikkel XIII)**

Artikkel XIII må ses i sammenheng med artikkel XII, og gir amerikanske myndigheter en utvidet adgang til (og kontroll med) pågrepne amerikanske soldater i Norge.

I nr. 2 heter det:

"Et medlem av de amerikanske styrkene eller en medfølgende som er under etterforskning eller venter på å bli stilt for retten av norske myndigheter, skal forbli under amerikanske myndigheters kontroll, eller overleveres til disse, dersom de nevnte myndighetene anmoder om det, til rettergangen, inkludert ankebehandling, er endelig avsluttet. "

Av høringsbrevet fremgår at departementet vil komme tilbake til hvordan nødvendige forskriftsendringer skal utformes. Artikkelen reiser krevende problemstillinger i flere henseender.

For det *første* fremstår det som uklart hvordan varetektsinstituttet tenkes praktisert i tilfeller hvor en amerikansk soldat som skal straffeforfølges av norske domstoler, holdes under amerikansk kontroll. Som illustrasjon kan vi tenke oss at en amerikansk soldat er siktet for å ha voldtatt en 15 år gammel norsk jente. Påtalemyndigheten anfører at det foreligger bevisforspillelsesfare. Den amerikanske soldaten er fraktet til en amerikansk forlegning.

Hvordan norske domstoler i en slik situasjon vil vurdere en anmodning fra påtalemyndigheten om varetektsfengsling av soldaten, er på ingen måte gitt. En mellomløsning kan være at domstolen finner at vilkårene er tilstede, og kommer til at strpl. § 181, første ledd om "... ikke forlate et bestemt oppholdssted", er anvendelig. Men også ved en slik løsning vil det kunne oppstå utfordringer knyttet til det faktum at soldaten holdes innesperret på et område hvor norske myndigheter ikke har alminnelig adgang, hvor kravene til fasiliteter ikke nødvendigvis tilfredsstillers norsk standard, og hvor den siktede soldaten ikke nødvendigvis har tilgang til sin norske forsvarer.

EMK oppstiller strenge krav til rettferdig rettergang, og bruken av frihetsberøvelse og isolasjon skal være underlagt domstolsprøving. USA er ikke undergitt de europeiske menneskerettighetene, og norske domstolers mulighet til å føre en reell kontroll med etterlevelsen vil kunne vurderes som krevende/begrenset.

For det *andre* vil det kunne oppstå spørsmål knyttet til varetektsfradrag og oppnevning av (norsk) forsvarer. Som illustrasjon kan vi tenke oss at den nevnte soldaten er fraktet til USA i påvente av en hovedforhandling for norske domstoler. Skal norske myndigheter i et slikt tilfelle oppheve bostedsforbeholdet og betale forsvarerkostnader under forberedelsene til hovedforhandlingen? Herunder betale for diverse reiser til USA?

Disse, og flere tilstøtende spørsmål, kan med fordel adresseres i det kommende arbeidet med å utforme praktiske forskriftsbestemmelser.

Jørn Sigurd Maurud

Reidar Bruusgaard  
førstestatsadvokat

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur