

**Norges mulighet til å straffeforfølge og pådømme  
krigsforbrytelser begått i Rwanda og det tidligere  
Jugoslavia**

Kandidatnummer: 611

Veileder: Karl Olav Hofseth

Leveringsfrist: 25. november 2007

Til sammen 17 143 ord

18.11.2007

*The very phrase 'crimes against humanity' connotes that it is not only a particular group that has been injured but the entire human race. Accordingly, all have a responsibility to see that justice is done. A prosecution before an international tribunal is 'Humanity vs. Radovan Karadzic' or 'The world vs. Radovan Karadzic'.*

*-Aryeh Neier*

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1 DEL EN</u></b> .....	<b>1</b>
<b>1.1 Innledning</b> .....	<b>1</b>
1.1.1 Problemstilling og avgrensninger.....	2
<b>1.2 Rettskildebildet</b> .....	<b>3</b>
<b><u>2 DEL TO</u></b> .....	<b>5</b>
<b>2.1 Krigsforbrytelser</b> .....	<b>5</b>
2.1.1 Historisk perspektiv.....	7
2.1.1.1 Internasjonalt .....	7
2.1.1.2 Norge .....	9
<b><u>3 DEL TRE</u></b> .....	<b>11</b>
<b>3.1 Norges forpliktelser etter internasjonal rett til å straffe krigsforbrytere</b> .....	<b>11</b>
3.1.1 Forpliktelser etter Genève-konvensjonene .....	12
3.1.2 Aut dedere, aut judicare.....	13
3.1.3 Universell jurisdiksjon .....	15
<b>3.2 Internasjonale domstoler</b> .....	<b>16</b>
<b>3.3 Den Internasjonale Krigsforbryterdomstol – ICC</b> .....	<b>18</b>
<b>3.4 Oppsummering</b> .....	<b>19</b>
<b><u>4 GJELDENDE NORSK RETT</u></b> .....	<b>21</b>
<b>4.1 Norsk strafferett</b> .....	<b>21</b>
4.1.1 Lovkravet .....	21
4.1.2 Straff av krigsforbrytelser .....	22
4.1.2.1 Drap.....	23
4.1.2.2 Sedelighetsforbrytelser .....	23
4.1.2.3 Forbrytelser mot legemet.....	23

4.1.2.4	Andre forbrytelser .....	24
<b>4.2</b>	<b>Betydningen av at det ikke finnes egne straffebestemmelser om krigsforbrytelser ..</b>	<b>24</b>
4.2.1	Utlevering.....	27
4.2.2	Foreldelse .....	27
4.2.3	Betydningen for ofrene og de etterlatte .....	28
4.2.4	Hvilke signaler blir sendt til resten av verden? .....	28
<b>4.3</b>	<b>Hvorfor har det ikke blitt innført straffebestemmelser om krigsforbrytelser?.....</b>	<b>29</b>
<b>5</b>	<b><u>BAGARAGAZA SAKEN .....</u></b>	<b>31</b>
<b>5.1</b>	<b>Tiltalen.....</b>	<b>31</b>
<b>5.2</b>	<b>ICTRs begrunnelse.....</b>	<b>32</b>
<b>5.3</b>	<b>Sakens status i dag.....</b>	<b>34</b>
<b>6</b>	<b><u>STRAFF AV KRIGSFORBRYTELSER I FREMTIDEN .....</u></b>	<b>35</b>
<b>6.1</b>	<b>Ny Straffelov .....</b>	<b>35</b>
6.1.1	Straffeloven og ICC .....	35
6.1.2	Straffeloven og Bagaragaza-saken .....	36
<b>6.2</b>	<b>Straffeloven av 2005 kapittel 16 .....</b>	<b>36</b>
6.2.1	§ 103 Krigsforbrytelse mot person og begrepet ”våpnet konflikt” .....	36
6.2.1.1	Første ledd bokstav a .....	38
6.2.1.2	Første ledd bokstav b .....	38
6.2.1.3	Første ledd bokstav c og d .....	38
6.2.1.4	Første ledd bokstav e .....	39
6.2.1.5	Første ledd bokstav f .....	40
6.2.1.6	Første ledd bokstav g .....	40
6.2.1.7	Første ledd bokstav h .....	41
6.2.1.8	Første ledd bokstav i og j .....	42
6.2.1.9	§ 103 annet ledd.....	42
6.2.1.10	§ 103 fjerde ledd.....	43
6.2.2	§ 104 Krigsforbrytelse mot eiendom og sivile rettigheter .....	43
6.2.3	§ 105 Krigsforbrytelse mot humanitære innsatser eller kjennemerker .....	45
6.2.4	§106 Krigsforbrytelse gjennom anvendelse av forbudte stridsmetoder .....	46
6.2.5	§ 107 Krigsforbrytelse gjennom anvendelse av forbudte stridsmidler .....	47

6.2.6	§ 108 Avtale om og tilskynding til folkemord, forbrytelse mot menneskeheten og krigsforbrytelse .....	48
6.2.7	§ 109 Krenkelse av kommandoansvar.....	49
<b>6.3</b>	<b>Strafferammen.....</b>	<b>50</b>
<b>6.4</b>	<b>Endring i andre lover .....</b>	<b>50</b>
<b><u>7</u></b>	<b><u>VIRKNINGEN AV DE NYE BESTEMMELSENE.....</u></b>	<b><u>52</u></b>
<b>7.1</b>	<b>Forholdet til internasjonal rett.....</b>	<b>52</b>
<b>7.2</b>	<b>Straff av allerede begåtte krigsforbrytelser .....</b>	<b>53</b>
7.2.1	Foreldelse .....	53
7.2.2	Ikrafttredelse .....	53
<b>7.3</b>	<b>Hva skjer med de som faller utenfor Straffeloven av 2005?.....</b>	<b>54</b>
7.3.1	Utlevering.....	54
7.3.2	Vanlig straffesak .....	54
7.3.3	Norsk statsborger.....	55
<b>7.4</b>	<b>Hvordan tette igjen hullet i den nye loven.....</b>	<b>55</b>
7.4.1	Argumenter imot tilbakevirkning .....	55
7.4.2	Argumenter for tilbakevirkning.....	56
7.4.3	Klinge-dommen.....	57
<b><u>8</u></b>	<b><u>KONKLUSJON.....</u></b>	<b><u>59</u></b>
<b>8.1</b>	<b>Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) .....</b>	<b>60</b>
<b><u>9</u></b>	<b><u>LITTERATURLISTE.....</u></b>	<b><u>62</u></b>
<b>9.1</b>	<b>Artikler .....</b>	<b>63</b>
<b>9.2</b>	<b>Traktatliste.....</b>	<b>63</b>
<b>9.3</b>	<b>Lover.....</b>	<b>65</b>
<b>9.4</b>	<b>Forarbeider .....</b>	<b>66</b>

<b>9.5</b>	<b>Dommer og kjennelser .....</b>	<b>67</b>
<b>9.6</b>	<b>Andre kilder .....</b>	<b>68</b>

## 1 Del en

### 1.1 Innledning

I februar 2006<sup>1</sup> ble det gjort kjent at en sak fra Den Internasjonale Straffedomstolen for Rwanda (heretter ICTR) muligens skulle overføres til Norge. Tiltalen gjaldt folkemord begått i Rwanda i 1994, og den tiltaltes navn var Michel Bagaragaza. Dersom saken ble overført, var planen at Bagaragaza skulle bli stilt for en norsk domstol, dømmes etter norske lover og sone en eventuell straff her i riket. Bagaragaza-saken var den første ICTR-saken som skulle overføres til en annen domstol.

Overraskelsen var stor da det ble endelig avgjort at ICTRs appellkammer ikke godkjente overføring til Norge. Domstolen uttalte at siden Norge ikke hadde egne straffebestemmelser om folkemord og den tiltalte derfor ville bli tiltalt for overlagt drap, ville ikke en eventuell domfellelse reflektere det alvorlige i handlingen folkemord: "...the Appeals Chamber cannot sanction the referral of a case to a jurisdiction for trial where the conduct cannot be charged as a serious violation of international humanitarian law. This is particularly so when the accused has been charged with genocide, an offense that – unlike murder – is designed to protect a "national, ethnical, racial or religious group, as such".<sup>2</sup>

Avgjørelsen vakte oppsikt både i Norge og internasjonalt. Det ble stilt spørsmål ved om Norge hadde de nødvendige rettslige midlene til å kunne straffeforfølge krigsforbrytere.

Saken førte til at det ble satt fokus på Norges håndtering av krigsforbrytere. Det kom frem påstander om at det befant seg flere mistenkte krigsforbrytere i Norge, blant annet personer som hadde kommet fra Danmark etter at det der ble opprettet en egen

---

<sup>1</sup> NTB tekst, 15.02.2006

<sup>2</sup> ICTR-05-86-AR11bis

etterforskningsgruppe for krigsforbrytelser.<sup>3</sup> Den Norske Helsingforskomité mener det i alt befinner seg rundt 100 krigsforbrytere i Norge.<sup>4</sup> Mediefokuset i kjølvannet av Bagaragaza-saken førte til at det ble stilt spørsmål om Norge var en fristat for krigsforbrytere, der det var såpass store huller i lovgivningen at de kunne leve uten frykt for å bli stilt for retten for sine handlinger.

### 1.1.1 Problemstilling og avgrensninger

I denne fremstillingen er et av spørsmålene hvilke muligheter etter gjeldende rett Norge har til å straffedømme personer mistenkt for krigsforbrytelser, med særlig fokus på mistenkte fra det tidligere Jugoslavia og Rwanda. Krigene i disse landene ligger i en ikke altfor fjern fortid og flere personer med opprinnelse derfra bor nå i Norge. Det er derfor ikke helt utenkelig at en person mistenkt for krigsforbrytelser vil kunne bli stilt for retten i Norge. De midlertidige domstolene for krigsforbrytelser begått i det tidligere Jugoslavia og folkemordet i Rwanda har dessuten muligheten til å overføre saker til nasjonale domstoler for å lette sin egen saksbyrde. Dette betyr at saker kan bli overført til Norge.

Oppgaven konsentrerer seg om krigsforbrytelser for at ikke omfanget skal bli for stort, og for å unngå dobbeltbehandling på flere punkter. Behandling av forbrytelser mot menneskeheten og folkemord faller derfor utenfor oppgaven. I enkelte tilfeller vil det imidlertid bli brukt eksempler og rettspraksis som dreier seg om forbrytelser mot menneskeheten og folkemord, da disse vil ha overføringsverdi og kan være informative også når det gjelder krigsforbrytelser.

I del to vil det først redegjøres for hva som definerer en krigsforbrytelse og hvordan disse har blitt straffet opp igjennom historien. I del tre vil det bli fokusert på Norges forpliktelser etter internasjonal rett. Roma-vedtektene (Statute of the International Criminal Court, 17. Juli 1998) og dens innvirkning på norsk rett vil bli gjenstand for en mer omfattende behandling i oppgavens del seks.

---

<sup>3</sup> Human Rights Watch, 2007, avsnitt B

<sup>4</sup> Aftenbladet, 23.05.2007



I del fire vil det bli foretatt en kort redegjørelse for hvilke eksisterende lovbestemmelser som finnes på området og hva en domfellelse etter disse vil kunne innebære.

Det vil bli gjort rede for Bagaragaza-saken i del fem og hvorfor den fikk slik oppmerksomhet i Norge.

Oppgavens del seks dreier seg om hvordan situasjonen vil kunne bli i fremtiden, nå som det foreligger forslag til nye bestemmelser om krigsforbrytelser, forbrytelser mot menneskeheten og folkemord i Straffeloven av 2005. Per dags dato er forslaget om innføring av bestemmelsene fortsatt under behandling. Det vil bli foretatt en gjennomgang av de foreslåtte bestemmelsene om krigsforbrytelser i Straffeloven av 2005 og hvilken innvirkning disse vil kunne ha for muligheten til å dømme mistenkte krigsforbrytere som allerede oppholder seg i Norge.

I del syv vil det bli forsøkt redegjort for om de nye bestemmelsene slik de er foreslått, vil kunne oppfylle Norges behov for effektive regler for dømming av krigsforbrytere og om det etter ikrafttreddelsen fortsatt vil være mulig å unnsnippe straff for krigsforbrytelser i Norge.

## 1.2 Rettskildebildet

I oppgaven vil det bli vist til internasjonale traktater. Hovedregelen i norsk rett er at den presumeres å stemme med Norges folkerettslige forpliktelser.

Traktater blir i Norge ikke bindende før de har blitt enten transformert eller inkorporert. Det er ikke nok at de har blitt ratifisert. Norge har således et dualistisk system, i motsetning til det monistiske systemet i for eksempel USA og Nederland, der traktater blir gjeldende på lik linje med nasjonal rett så snart de har blitt ratifisert. En kan i Norge derfor ikke pålegge innbyggerne plikter direkte etter en traktat. Den må gjøres til norsk lov først, jr. lovkravet i Grunnloven § 96.

Traktater skal i utgangspunktet ikke tolkes for vidt. Årsaken til dette er at de ofte er et kompromiss mellom stater, der hvert ord i bestemmelsen kan ha vært gjenstand for debatt. Det som bokstavelig talt står i bestemmelsen er derfor det staten har forpliktet seg til å følge. For så vidt skal det for traktaters del brukes normal språklig forståelse av ord. I tillegg kan traktatteksten på andre originalspråk bidra i tolkningen. Ellers skal traktater tolkes som andre lover i norsk rett, slik at formål og praksis kan brukes i tolkningen. Utgangspunktet for traktattolkning kan ifølge den Internasjonale Domstol utledes av Wienkonvensjonens art. 31-33. Domstolen anser det slik at disse bestemmelsene om hvordan traktater skal tolkes er et uttrykk for folkerettslig sedvanerett.<sup>5</sup>

Et trekk ved folkeretten er at den kan deles opp i traktater og sedvaner. Sedvaner består av en objektiv side i form av staters praksis og en subjektiv side der statspraksis blir oppfattet å være gjeldende internasjonal rett. For at en statspraksis skal sies å ha blitt en folkerettslig sedvane, kreves det at den blir fulgt av et betydelig antall stater, at den er mest mulig ensartet og har foregått over noe tid.<sup>6</sup>

Der oppgaven behandler de nye straffebestemmelsene er det benyttet forarbeider som eneste kilde. Årsaken til dette er at saken fremdeles er under behandling. Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) om blant annet nye straffebestemmelser om krigsforbrytelser kom den 9. november 2007, kort tid før oppgaven skulle inn til trykking. Av den grunn er det benyttet de forarbeider som kom ut før den tid, NOU 2002:4 *Ny Straffelov* og høringsnotatet og høringsuttalelser for de nye straffebestemmelsene om krigsforbrytelser. Rent rettskildemessig har høringsnotater liten vekt som tolkningsfaktor, men det var under arbeidet med oppgaven den eneste kilden som forelå som tok for seg hvordan de foreslåtte bestemmelsene burde tolkes.

---

<sup>5</sup> Arbitral Award of 31 July 1989

<sup>6</sup> Ruud, 2002, s. 53

## 2 Del to

### 2.1 Krigsforbrytelser

Folkeretten inneholder regler som regulerer adferd i krig. Disse reglene tar sikte på å beskytte sivile og soldater som ikke lenger er stridende fra unødvendig lidelse og å begrense bruken av visse stridsmidler, slikt som nervegass og lignende.<sup>7</sup> Krigføring i seg selv kan være lovlig, det er for eksempel ikke straffbart for en soldat å ta livet av en annen væpnet soldat. Men et sted går grensen for hva som kan tillates, og en overskridelse av denne kan være en krigsforbrytelse.

Krigsforbrytelser blir ansett for å være alvorlige brudd på krigers spilleregler. Disse reglene kan være uskreven internasjonal sedvane, traktater eller nasjonal rett. Noen av de mest kjente reglene finnes i Haag-konvensjonene fra 1907 og Genève-konvensjonene fra 1949. Et eksempel er artikkel 13 i Genève-konvensjonen om behandling av krigsfanger (III), der det oppstilles et forbud mot medisinske eksperimenter på fanger.

Statuttene for Den Internasjonale Straffedomstolen av 17.juli 1998 artikkel 8 lister opp en lang rekke handlinger den kaller krigsforbrytelser. Noen eksempler er:

art. 8 b) (vi) å drepe eller såre en stridende som har overgitt seg, idet han har nedlagt sine våpen eller ikke lenger har midler til å forsvare seg,

Art. 8 b) (xii) å erklære at det ikke vil bli gitt nåde

Art. 8 b) (xvi) å plyndre byer eller steder, også når de er tatt ved storm

---

<sup>7</sup> van den Herik, 2005, s. 200

Listen er ikke uttømmende og det finnes ingen autoritativ og fullstendig liste over krigsforbrytelser. Roma-vedtektene er imidlertid en god indikator på hva en rekke stater har godkjent for å være slike.

Krigsforbrytelser og forbrytelser mot menneskeheten har ofte blitt blandet sammen og linjene mellom dem ble i særdeleshet bortfelt i Nürnberg-domstolen, der forbrytelser mot menneskeheten for første gang var del av en tiltale. På den tiden var det usikkert om slike forbrytelser i utgangspunktet var straffbare og en tiltale for forbrytelser mot menneskeheten gikk utenfor domstolens jurisdiksjon, som gjaldt krigsforbrytelser. De tiltalte i Nürnberg-domstolen påberopte seg prinsippet om *nullum crimen et nulla poena sine lege*<sup>8</sup>, da de mente at det de var tiltalt for, blant annet forbrytelser mot menneskeheten, ikke var straffbart på det tidspunkt handlingene fant sted.<sup>9</sup> De to forbrytelsene ble derfor koblet sammen av aktoratet for at tiltalene ikke skulle bli avvist.<sup>10</sup>

Folkerettslig sedvane oppstiller fire elementer som utgjør forskjellen mellom de to forbrytelsene. For det første kan en krigsforbrytelse bare finne sted i en væpnet konflikt. Et slikt krav oppstilles ikke for en forbrytelse mot menneskeheten. De fleste av dagens væpnede konflikter er interne konflikter. Genève-konvensjonene gjelder kun for internasjonale konflikter.<sup>11</sup>

Det er et krav til årsakssammenheng mellom den som foretar krigsforbrytelsen og den væpnede konflikten. Drap kan brukes som eksempel; en ektemann som dreper sin hustru i et krigsherjet land, blir ikke tiltalt for en krigsforbrytelse. Er derimot ektemannen en soldat og drapsofferet en flyktning, kan forholdet bli tiltalt som en krigsforbrytelse. Forbindelsen kan være vanskelig å finne, særlig da krigsforbrytelser

---

<sup>8</sup> Ingen forbrytelse og ingen straff uten etter lov

<sup>9</sup> Fournet, 2006, s. 29

<sup>10</sup> Mettraux, 2005, s. 320

<sup>11</sup> Fournet, 2006, s. 111

kan begås av en sivil mot en annen sivil, såfremt det har sammenheng med den væpnede konflikten.<sup>12</sup>

For det tredje kan forbrytelser mot menneskeheten bare være rettet mot sivile, mens ofrene for krigsforbrytelser kan være både sivile og militære motparter.

En forbrytelse mot menneskeheten må også være en del av et utbredt eller systematisk angrep på en sivil befolkning, mens en enkelt hendelse kan kvalifisere til krigsforbrytelse.

For det fjerde er krigsforbrytelser brudd på lover og regler som medfører et personlig straffeansvar. Traktater og sedvaner lister opp en lang rekke forbud, hvis brudd medfører straffeansvar for den enkelte. Listen over handlinger som kvalifiserer til forbrytelser mot menneskeheten er på den annen side langt mindre. Stort sett vil alle handlinger som kan være forbrytelser mot menneskeheten også være krigsforbrytelser, men ikke omvendt.<sup>13</sup>

## 2.1.1 Historisk perspektiv

### 2.1.1.1 Internasjonalt

Regler som er ment å regulere de stridende parters oppførsel i krig er ikke noe nytt. Den første Genève-konvensjonen om forbedring av sårede og sykes kår i de væpnede styrker i felten ble utformet den 22. august 1864. Haag-konvensjonene fra 1899 og 1907 inneholder blant annet regler om kjemisk krigføring, bombing fra luften og bruk av undervannsminer. Kellogg-Briand pakten fra 1928, erklærte at de undertegnede parter skulle søke å unngå aggresjonskrig og heller finne fredelige løsninger på sine konflikter. Disse traktatene har tidligere vært en del av grunnlaget for å kunne dømme krigsforbrytere.

---

<sup>12</sup> Cassese, 2003, s. 49

<sup>13</sup> Mettraux, 2005, s. 321-324

De mest kjente eksemplene på internasjonal straffeforfølging av krigsforbrytere har man fra oppgjøret etter den andre verdenskrig. Nevnt er allerede Nürnbergdomstolen, der seierherrene Storbritannia, USA, Frankrike og Sovjetunionen, i medhold av avtalen om etablering av Nürnbergdomstolen av 8. august 1945, gikk sammen om å stille høyt rangerte nazister for retten, anklaget for forbrytelser mot freden, krigsforbrytelser og forbrytelser mot menneskeheten. Blant de tiltalte var Rudolf Hess, Hermann Göring og Albert Speer. De tiltalte ble således dømt av en internasjonal rett, og i medhold av en traktat.<sup>14</sup>

Mange krigsforbrytere fra den andre verdenskrig unnslopp imidlertid rettsoppgjøret i Nürnberg, og en stor del av dem rømte til Sør-Amerika. Verden hadde imidlertid ikke glemt dem. Selv om Nürnbergdomstolen ikke lenger fantes, var det ingen grunn til at disse skulle slippe unna tiltalebenken, og mange land arbeidet med å få stilt internasjonale forbrytere for sine nasjonale domstoler.

Et av de mest oppsiktsvekkende eksemplene er rettsaken mot Adolf Eichmann, som var organisatoren bak massedeportasjonen av jødene til konsentrasjonsleirene. Eichmann levde under navnet Ricardo Klement i Buenos Aires, da Israelsk etterretning fant ham i mai 1960. Han ble bortført og stilt for retten i Israel, dømt og henrettet ved hengning i 1962. De Israelske lovene som ble brukt for å dømme Eichmann ble utsatt for kritikk, da de hadde tilbakevirkende kraft, og spørsmålet om hvor Eichmann skulle stilles for retten ble gjenstand for en global diskusjon.<sup>15</sup> Israel forsøkte aldri å få Eichmann utlevert, og Argentina klaget Israel inn for FNs Sikkerhetsråd for å ha brutt deres suverenitet. Israel ble bedt om å gi Argentina en unnskyldning, og Argentina ble oppfordret til å godta den, slik at Eichmann kunne bli stilt for retten for sine forbrytelser. FN var under den oppfatning av at selv om kidnappingen av Eichmann var ulovlig, så var den rettmessig. Dersom den ikke hadde skjedd, kunne han ha sluppet unna uten straff.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Avtale om etablering av Nürnbergdomstolen, 1945

<sup>15</sup> Hausner, 1967, Kapittel 13-22

<sup>16</sup> Fournet, 2006, s. 232-233

Et annet eksempel på nasjonal rettsforfølging av en krigsforbryter er saken mot Klaus Barbie, med kallenavnet ”Slakteren fra Lyon”. Barbie var blitt dømt til døden in absentia i Frankrike blant annet for mordet på motstandsmannen Jean Moulin. Han befant seg i Bolivia, som ikke hadde en utleveringsavtale med Frankrike. I 1982 skjedde et regimeskifte i landet, Barbie ble fratatt sitt bolivianske statsborgerskap, og sendt ut av landet med fly. Da flyet mellomlandet på fransk territorium, ble han arrestert av franske myndigheter. Han ble dømt til livsvarig fengsel i Lyon i 1987, og døde av kreft i et fengsel i 1991.<sup>17</sup>

### 2.1.1.2 Norge

Det nærmeste man for Norges del kommer i å dømme krigsforbrytere, har også sammenheng med oppgjøret etter den andre verdenskrig. I årene etter 1945 ble rundt 46 000 personer<sup>18</sup> straffet for sine handlinger under krigen, de fleste av disse var nordmenn som hadde vært tiltalt for ulike typer landsforræderi, og ikke krigsforbrytelser. Men også noen tyskere ble dømt under det såkalte landssvikoppgjøret.

Andenæs fremhever i sin bok *Det vanskelige oppgjøret* at når man tar i betraktning det store antall tyske soldater i Norge, så oppførte de seg eksemplarisk. Tyskerne som ble tiltalt i Norge etter krigen var hovedsaklig ikke vanlige menige soldater, men medlemmer av sikkerhetspolitiet. Av 86 som ble tiltalt, ble 81 funnet skyldige i krigsforbrytelser som tortur og gisseldrap. Bakgrunnen for tiltalene var blant annet Haag-konvensjonens landkrigselement om å respektere det okkuperte lands gjeldende lover og provisorisk anordning om straff for utenlandske krigsforbrytere av 4. mai 1945. Flere fremtredende krigsforbrytere ble aldri stilt for retten i Norge, noen fordi de begikk selvmord, slik som Reichskommissar Terboven, andre fordi de ble sendt til Tyskland for å dømmes ved allierte krigsforbryterdomstoler eller utlevert til andre land.

<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> Fournet, 2006, s. 234 og November, 2000, Klaus Barbie biography

<sup>18</sup> Andenæs, 1998, s. 187

<sup>19</sup> Andenæs, 1998, s. 231-233

Rettsoppgjøret ble både i sin egen tid og i ettertid kritisert for å ha brukt straffebestemmelser med tilbakevirkende kraft. Disse argumentene blir gjennomgått senere i oppgaven.



### 3 Del tre

#### 3.1 Norges forpliktelser etter internasjonal rett til å straffe krigsforbrytere

Norge er part i en rekke internasjonale konvensjoner der ulike stater har gått sammen om å lage felles regler som legger grunnlaget for de såkalte internasjonale kjerneforbrytelsene: folkemord, krigsforbrytelser og forbrytelser mot menneskeheten. Ut i fra disse konvensjonene kan man derfor trekke slutninger om hvilke handlinger som kan karakteriseres som krigsforbrytelser.

Genève-konvensjonene og dens tilleggsprotokollers hovedformål er å oppstille regler som er ment å beskytte liv og helse til sivile og ikke-stridende soldater og å redusere unødig lidelse og ødeleggelse i krigssituasjoner. Konvensjonene er kjent som den ”humanitære folkerett”. Haag-konvensjonenes formål er å gi regler for selve kamphandlingene, for på den måten kunne redusere unødig lidelse.<sup>20</sup>

Andre konvensjoner som Norge også er part i, tar sikte på å beskytte mer spesifikke verdier i en krigssituasjon, slik som Kulturverdikonvensjonen fra 1954. Konvensjoner som denne har ikke fått bred tilslutning og det er uenighet blant verdens stater om brudd på disse også kan karakteriseres som krigsforbrytelser.

Konvensjoner har liten effekt dersom de ikke kan håndheves. Dette er et av grunnproblemene i folkeretten. Det finnes ingen tvangsmyndighet som kan se til at det stater forplikter seg til i konvensjoner, faktisk blir overholdt. Systemet bygger i stor grad på at det er opp til de kontraherende stater selv å sørge for at brudd på konvensjonenes bestemmelser blir straffet. Dette er i tråd med suverenitetsprinsippet; stater er ikke underkastet noen annen vilje enn sin egen.

---

<sup>20</sup> Ruud, 2002, s. 260-261

### 3.1.1 Forpliktelser etter Genève-konvensjonene

Norge er part i de fire Genève-konvensjonene, med senere tilleggsprotokoller. De ble undertegnet i 1949, og trådte i kraft i Norge i 1952.

Alle de fire Genève-konvensjonene inneholder en bestemmelse om grove brudd på forpliktelsene etter dem: art. 49 i konvensjonen om forbedring av såredes og sykes kår i de væpnede styrker i felten (I), art. 50 i konvensjonen om forbedring av såredes, sykes og skipbrudnes kår i de væpnede styrker til sjøs (II), art. 129 i konvensjonen om behandling av krigsfanger (III) og art. 146 i konvensjonen om beskyttelse av sivile i krigstid (IV).

Bestemmelsenes første ledd:

”De høye kontraherende parter forplikter seg til å vedta de nødvendige lovbestemmelser for å fastsette passende straffebestemmelser til anvendelse overfor personer som har begått, eller gitt ordre til å begå et eller annet av de alvorlige brudd på denne konvensjon som er oppregnet i neste artikkel.”

Den naturlig språklige forståelsen av bestemmelsen tilsier at konvensjonene forutsetter at de kontraherende partene foretar tiltak som vil gjøre det mulig for statene selv å straffe personer som er skyldige i alvorlige brudd på den humanitære folkeretten. For Norges del vil det si å vedta straffebestemmelser som gjenspeiler innholdet i ”alvorlige brudd”<sup>21</sup> på konvensjonene, da det etter legalitetsprinsippet i Grunnlovens § 96 kreves en bestemt lovhjemmel for å kunne straffe. Det er ikke nok at konvensjonen er blitt inkorporert. Konvensjonen i seg selv er kun bindende for staten Norge og ikke statens enkeltindivider.

Annet ledd lyder:

---

<sup>21</sup> Eks. fra den første Genève-konvensjonens Art 50 ” De alvorlige brudd som det siktes til i foregående artikkel er de som omfatter en eller annen av følgende handlinger, hvis de er begått mot personer eller eiendom beskyttet ved konvensjonen: Overlagt drap, tortur eller umenneskelig behandling, herunder biologiske eksperimenter, med overlegg å forårsake store lidelser eller å gjøre alvorlig skade på legeme eller helbred, å ødelegge eller å tilegne seg eiendom i stor målestokk på ulovlig og vilkårlig måte og uten at det er berettiget av militær nødvendighet”.

”Hver av de kontraherende parter skal ha plikt til å ettersøke de personer som er anklaget for å ha begått eller å ha gitt ordre til å begå et eller annet av disse alvorlige brudd, og den må stille dem for sine egne domstoler, uansett de anklagedes nasjonalitet. Den kan også, hvis den foretrekker det, i samsvar med de vilkår som dens egen lovgivning stiller overlate dem til domfellelse av en annen kontraherende part som er interessert i rettsforfølgningen, forutsatt et denne kontraherende part har tilstrekkelig grunnlag for å reise sak mot vedkommende personer.”

Bestemmelsen sementerer partenes plikt til å enten utlevere eller straffeforfølge de som er mistenkt for brudd på konvensjonens bestemmelser.

### 3.1.2 Aut dedere, aut judicare

Hugo Grotius formulerte prinsippet som *aut dedere, aut punire*, plikt til å utlevere eller straffe, i sin bok *De jure belli et pacis*. I dag anvendes det mer moderne *aut dedere, aut judicare*, nemlig plikt til å utlevere eller stille for retten.

Prinsippet går ut på at de kontraherende parter har plikt til å enten stille den mistenkte for retten i det landet der han blir pågrepet, eller utlevere ham til et annet land som har mulighet til å stille ham for retten. Plikten er alternativ, staten må gjennomføre et av de to alternativene: hvis de ikke straffeforfølger må de utlevere, og hvis de ikke utleverer må de straffeforfølge.<sup>22</sup>

Prinsippet er godt formulert i konvensjonen om bekjempelse av ulovlig bemektigelse av luftfartøyer. Konvensjonen trådte i kraft i Norge 14. oktober 1971. Dens artikkel 7 lyder:

”The Contracting Party in the territory of which the alleged offender is found shall, if it does not extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offense was committed in its territory, to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision in the same

---

<sup>22</sup> Bassiouni, 1995, s. 15

manner as in the case of any ordinary offense of a serious nature under the law of that state”.

Staten er altså forpliktet, uten unntak, til å stille personer som er mistenkt for overtredelser av konvensjonen for sine nasjonale domstoler og dømme ham etter nasjonal rett. Det har ingen betydning om forbrytelsen ikke fant sted på statens territorium.

Prinsippet finner man også igjen med ulike formuleringer i andre traktater, slik som den Europeiske Konvensjon om Utlevering fra 1957, Internasjonal Konvensjon mot Gisseltaking fra 1979 og Konvensjon mot tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff fra 1984. Norge er part i alle disse.

Siden Norge har vedtatt disse konvensjonene, så er de bundet til å følge prinsippet for de tilfeller som konvensjonene omhandler. Det kan også argumenteres for at prinsippet er så utbredt at det må kunne regnes for å være en folkerettslig sedvane og derfor må anses å binde Norge også på områder som ikke dekkes av eventuelle traktater en er part i.

Bassiouni<sup>23</sup> mener at prinsippet eksisterer som en del av den folkerettslige sedvane når det gjelder nærmere bestemte internasjonale forbrytelser. En av disse er krigsforbrytelser.

Begrunnelsen for dette er at krigsforbrytelser er handlinger som er til de grader klanderverdige og straffverdige, at de blir universelt fordømt, uavhengig av hvor forbrytelsen skjedde. Forbrytelser som dette angår alle stater, og derfor bør statene samarbeide for å få stilt overtrederne for retten.

Det er har liten hensikt om noen stater er villige til å stille overtrederne for retten dersom andre stater ikke er villige til å utlevere dem. En internasjonal straffedomstol som ICC vil også være lite effektiv dersom stater ikke er forpliktet til å utlevere mistenkte til den.

---

<sup>23</sup> Bassiouni, 1995, s. 24

Tanken om at alle stater har en plikt til å enten straffedømme eller utlevere er en forutsetning for prinsippet om universell jurisdiksjon.

### 3.1.3 Universell jurisdiksjon

Tanken bak dette prinsippet er enkel, men effektiv : krigsforbrytere skal ikke kunne føle seg trygge noe sted. Det skal ikke finnes noen fristeder der de skal kunne unngå straffeforfølgning, og de skal ikke tilbys amnesti. Sitatet ICTY brukte i *Prosecutor v. Furundzija* er betegnende: ”The torturer has become, like the pirate and the slave trader before him, *hostis humani generis*, an enemy of all mankind”.<sup>24</sup>

Prinsippet om universell jurisdiksjon går ut på at stater kan dømme personer ved sine nasjonale domstoler uavhengig av hvor forbrytelsen i utgangspunktet ble begått, hvilken nasjonalitet den mistenkte har eller hvor han er bosatt. Det stilles ingen krav til at den tiltalte skal ha noe tilknytning til staten som straffeforfølger ham.

En slik jurisdiksjon gjelder naturligvis ikke for alle typer av forbrytelser. Den antas derimot å gjelde for de grupper av forbrytelser som faller inn under begrepet *jus cogens*.<sup>25</sup> Dette er forbud som ingen stater har rett til å la være å straffe.<sup>26</sup> Handlingene som forbys er så alvorlige at de blir ansett for å ha blitt begått mot hele verdenssamfunnet, og av den grunn anses alle stater å ha jurisdiksjon til å straffeforfølge de som foretar dem. Tradisjonelt har folkemord, piratvirksomhet, slavehandel og krigsforbrytelser falt inn under begrepet.

Prinsippet om universell jurisdiksjon er kontroversielt for mange stater, blant annet fordi de mener at det griper for sterkt inn i statenes suverenitet. Kjente motstandere er USA, Russland og Kina.

---

<sup>24</sup> *Prosecutor v. Anto Furundzija*, case no. IT-95-17/1 linje 147.

<sup>25</sup> Tvingende rett

<sup>26</sup> Wienkonvensjonen om traktatretten art. 53. Norge er ikke part, men traktaten anses å kodifisere internasjonal sedvanerett

Det må imidlertid kunne antas at verdenssamfunnet ellers godtar prinsippet, da det i en FN-resolusjon om straff av krigsforbrytere allerede i 1971 ble slått fast at:

”Refusal by states to co-operate in the arrest, extradition, trial and punishment of persons guilty of war crimes and crimes against humanity is contrary to the purposes and principles of the Charter of the United Nations and to generally recognised norms of international law.”<sup>27</sup>

FN-resolusjoner er ikke bindende for stater, men de må kunne sies å gi uttrykk for hva som anses å være godtatt internasjonal rett.<sup>28</sup>

### 3.2 Internasjonale domstoler

Stater skal i hovedsak selv dømme sine krigsforbrytere. Det har imidlertid vært grunn til å stille spørsmål ved om stater selv alltid har viljen eller evnen til å ville dømme sine egne innbyggere for brudd på folkeretten. Forbrytelser som blir begått i kriger er imidlertid så alvorlige og grove brudd på den internasjonale humanitærretten, at det er grunn til å sikre seg at det finnes et organ som kan ta over der de nasjonale rettssystemene svikter.

Et internasjonalt organ kan dømme blant annet der det kan være fare for at nasjonale domstoler er partiske eller der det er grunn til å anta at det blir en utøvelse av seierherrens justis der rettsikkerheten til den tiltalte ikke blir ivaretatt. Det motsatte kan også tenkes, når domstolene blir satt til å dømme noen som har kjempet for landet i en krig, kan straffen bli i for mild<sup>29</sup>, eller det kan føre til utstrakt bruk av påtaleunntatelser.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> FN-resolusjon 1971, 2840 (XXVI) 26 UN GA

<sup>28</sup> Gyldighetene av Spanias sak mot Pinochet, Israels mot Eichmann og Frankrikes mot Barbie ble blant annet begrunnet ut ifra prinsippet om universell jurisdiksjon.

<sup>29</sup> Selv om han er mistenkt for blant annet krigsforbrytelser, blir Generalen Ante Gotovina regnet for å være en krigshelt av mange i hjemlandet Kroatia. Det er ganske utenkelig at han hadde blitt stilt for retten der. Rettsaken mot ham i ICTY ble i mai 2007 utsatt på ubestemt tid.

<sup>30</sup> Beigbeder, 1999, s. 135.

Fire ganger har verdenssamfunnet grepet inn for å dømme alvorlige brudd på krigens folkerett. Ad hoc domstolene i Nürnberg og Tokyo ble kritisert fordi det var seierherrene som dømte taperne fra krigen. Kritikken er ikke helt uberettiget. Det ble ikke satt opp noen internasjonal domstol som skulle dømme krigsforbrytere fra de alliertes styrker. Noen individer ble dømt i militære domstoler, men for en stor del gikk disse forbrytelsene ustraffet hen, og forbrytelsene det er snakk om er ikke så kjent i dag som nazistenes forbrytelser.<sup>31</sup> Det er imidlertid diskutabelt om noen av handlingene ut ifra et juridisk perspektiv var krigsforbrytelser på det tidspunktet da de ble begått, som de alliertes bombing av tyske byer.

Nesten 50 år senere gikk verdenssamfunnet igjen sammen om å dømme krigsforbrytere. Denne gang var det imidlertid ikke snakk om seierherrenes justis. Krigen på Balkan begynte i 1991, og gjennom massemedier ble krigen formidlet i bilder og rapporter. Det ble blant annet i FNs generalforsamling forlangt at noe ble gjort for å stille krigsforbryterne for retten. Allerede før krigens slutt ble den internasjonale domstolen vedrørende det tidligere Jugoslavia (ICTY) opprettet ved FN-resolusjon den 25. mai 1993. Domstolen skulle ligge på nøytral grunn i Haag, og den skulle dømme overtredere fra alle sider i konflikten. Den første rettsaken begynte i mai 1996.<sup>32</sup>

I april 1994 begynte det 100 dager lange folkemordet på tutsier i Rwanda. En regner med at mer enn halvparten av Rwandas tutsier, nær en million mennesker, ble drept<sup>33</sup>. Den 8. november 1994 ble den internasjonale straffedomstolen for Rwanda opprettet. I likhet med ICTY befinner den seg på nøytral grunn i Arusha i Tanzania, og den første rettsaken begynte i januar 1997.<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> Hendelser som kan ha involvert krigsforbrytelser inkluderer Bleiburg massakren i mai 1945, Dachau massakren 29. april 1945, sovjetiske styrkers massevoldtekter i Berlin osv.

<sup>32</sup> Prosecution v. Tadic

<sup>33</sup> Ball, 1999, s. 186

<sup>34</sup> Prosecution v. Akayesu

ICTY og ICTR er imidlertid som nevnt *ad hoc* domstoler. I motsetning til vanlige faste domstoler, skal ad hoc domstoler avvikles når alle rettssakene under dens jurisdiksjon er ferdig behandlet. De har kun jurisdiksjon over bestemte handlinger foretatt under bestemte tidsperioder og under bestemte konflikter.

### 3.3 Den Internasjonale Krigsforbryterdomstol – ICC

I motsetning til ICTY og ICTR, som ble opprettet av FNs sikkerhetsråd, er ICC et resultat av en internasjonal traktat.

Tanken om en *permanent* internasjonal straffedomstol var fremme allerede i 1919 da Versaillesfreden ble opprettet. Imidlertid var det såpass stor motvilje mot en slik domstol at den ikke ble noen realitet. I 1926 ble ideen fremmet igjen, da Folkeforbundspakten ble undertegnet. Heller ikke denne gangen skjedde det noe. Etter at Nürnberg- og Tokyodomstolene hadde avsluttet sitt mandat kom man igjen inn på tanken om en internasjonal domstol, men på grunn av den kalde krigen ble det fryktet at en slik domstol kunne bli manipulert av politiske grunner.<sup>35</sup>

Den 17. juli 1998 ble imidlertid statuttene for den internasjonale domstolen undertegnet i Roma. Domstolen har myndighet til å dømme handlinger foretatt etter 1. juli 2002. Art. 5 setter grenser for domstolens saklige virkeområde. Den kan dømme tiltalte for folkemord, forbrytelser mot menneskeheten, krigsforbrytelser og etterhvert aggresjonsforbrytelser.

Utgangspunktet for ICC er at det er de nasjonale domstolene som selv skal sørge for å straffeforfølge brudd på krigens regler.<sup>36</sup> Domstolen kan heller ikke dømme forbrytelser som har blitt begått internt i stater som ikke har signert traktaten, eller forbrytelser som foregår i en strid mellom to parter som ikke har signert. ICC har altså ikke universell jurisdiksjon over krigsforbrytelser. Det er flere årsaker til dette. Sett fra den praktiske

---

<sup>35</sup> Ball, 1999, s. 193-194

<sup>36</sup> Avsnitt 10 i fortalen og artikkel 1 i vedtektene.



siden har ICC begrenset med ressurser, både menneskelige og materielle. Den er ikke i stand til å behandle alle større og mindre brudd på den internasjonale humanitærretten. Dessuten har nasjonale domstoler lettere tilgang til bevis og kanskje også den tiltalte. En annen viktig årsak er ønsket om å i størst mulig grad respektere staters suverenitet<sup>37</sup> og stater som ikke har undertegnet traktaten vil neppe samarbeide med ICC.

Kun ved bestemte særlige omstendigheter, skal saker føres for ICC. Disse er blant annet definert i art. 13: når saker blir overført til ICC fra en kontraherende part eller FNs sikkerhetsråd, eller der en forbrytelse begått på en kontraherende parts territorium eller av en kontraherende part har blitt etterforsket etter initiativ fra ICCs aktorat. Også der de kontraherende parter er *uvillige* eller *ute av stand til* å straffeforfølge en krigsforbrytermistenkt, kan saken bli ført for ICC. Det følger av art. 17 hva dette innebærer, som at parten har satt i gang tiltak med hensikt å beskytte den mistenkte fra rettsforfølgelse, rettsaken mot tiltalte er ikke nøytral, at det har forekommet en ubegrunnet forsinkelse med hensyn til å stille den mistenkte for retten eller at rettssystemet i staten har kollapset slik at det er umulig å gjennomføre en rettssak.

Traktaten krever ikke direkte at de kontraherende statene vedtar nasjonale lover som kriminaliserer de samme handlingene som traktaten gjør. Domstolen er grunnlagt etter et komplementaritetsprinsipp og den skal derfor kun være et tillegg til ordinære nasjonale domstoler. De kontraherende partene må således ha de rettslige midlene til å kunne dømme krigsforbrytere ved egne domstoler.

Roma-vedtektene ble satt i kraft i Norge 1. juli 2002.

### 3.4 Oppsummering

Med bakgrunn i folkerettslig sedvane og traktater Norge er part i, kan det påstås at det foreligger visse plikter for Norge etter internasjonal rett.

---

<sup>37</sup> Cassese, 2003, s. 351

Først og fremst foreligger det en plikt til å gjøre det mulig å straffeforfølge krigsforbrytere ved norske domstoler. Dette innebærer for Norges del å gi straffebestemmelser hvis gjerningsbeskrivelser dekker det som anses for å være krigsforbrytelser etter Genève- og Haag-konvensjonene og Roma-vedtektene. Det er i landets egen interesse at det er i stand til å dømme slike lovbrudd. Det ville være alvorlig i forhold til Norges suverenitet om landet skulle måtte utlevere en norsk borger mistenkt for krigsforbrytelser til ICC fordi landets lovgivning ikke dekker handlingen.<sup>38</sup> Det foreligger videre en plikt for Norge å utlevere de personer landet ikke har vilje eller evne til å straffe.

Norge plikter også å sørge for at landet ikke blir et fristed for krigsforbrytere, dette innebærer blant annet at det ikke skal gis amnestier til fremmede statsoverhoder og at det ikke skal være mulig å unngå straff for krigsforbrytelser på grunn av foreldelse.

---

<sup>38</sup> Cornils, 2005, s.136

## 4 Gjeldende norsk rett

### 4.1 Norsk strafferett

#### 4.1.1 Lovkravet

Grunnloven § 96 setter et forbud mot å dømme noen uten ”etter lov”. Dette lovprinsippet er en viktig rettssikkerhetsgaranti og skal sikre at personer blir dømt i henhold til loven, og ikke etter den enkelte dommers forgodtbefinnende. I tillegg skal prinsippet sørge for at landets innbyggere vet hva som er straffbart. Dersom det ikke finnes en lovbestemmelse som hjemler straff skal man heller ikke kunne straffes for handlingen.

Med lov siktes det til formell lov, en lov som er vedtatt etter fremgangsmåten i grl §§ 76 flg. Av den grunn kan folkerettslige forpliktelser kun danne grunnlag for straff dersom forpliktelsen gjenspeiles i en norsk straffebestemmelse. Folkeretten kan ha betydning for innholdet i norsk strafferett, men en folkerettslig forpliktelse for Norge til å gjøre en handling straffbar kan ikke i seg selv gi grunnlag for straff.<sup>39</sup>

Videre finnes det grenser for hvor langt ordlyden i en straffebestemmelse kan strekkes for å dekke en handling som en *mener* bør være straffebelagt, men som egentlig ikke passer inn i bestemmelsen.<sup>40</sup>

Hjemmelen for å straffe handlinger begått i utlandet av utlendinger finnes i Almindelig Borgerlig Straffelov av 22. mai 1902 § 12.4. Litra a henviser til en lang rekke norske

---

<sup>39</sup> Eskeland, 2006, s. 105, som henviser til Rt. 1999 s. 1192

<sup>40</sup> Høyesterett strakk grensen langt i Rt. 1973 s. 433 Passbåt-kjennelsen, mens grensen var nådd i Rt. 1952 s. 989 Telefonsjikane-kjennelsen

straffebestemmelser.<sup>41</sup> Dersom handlingen faller inn under en av disse, kan den straffes i Norge, selv om den er begått i utlandet av en utlending. Litra b gjør det mulig å straffe utlendinger som oppholder seg i Norge eller har bopel her, såfremt handlingen var straffbar også i det landet der den ble begått.

Det finnes i dag ingen norske straffebestemmelser som spesifikt omhandler krigsforbrytelser. På grunn av lovkravet i grl § 96 betyr dette at en person som er mistenkt for å ha begått krigsforbrytelser, kun kan straffes i Norge dersom handlingene han er mistenkt for å ha foretatt ellers er straffbare etter norsk lov.

Bestemmelsene i Militær Straffelov 22. mai 1902 nr. 13 vil ikke bli behandlet, da den i utgangspunktet kun hjemler straff for militærpersonell, mil. strl § 9. Etter § 9 nr. 5 kan imidlertid ”enhver”, altså også ikke-militære, straffes for brudd på § 108 som omhandler overtredelse av Genève-konvensjonene. Siden den maksimale straffen for dette kun er fengsel inntil 4 år, vil bestemmelsen være av subsidiær karakter, i det den viker for straffebed med høyere strafferamme.

Bestemmelsene i Lov om straff for utlandske krigsbrotsmenn 13. desember 1946 nr. 14 behandles heller ikke da denne kun hjemler straff for forbrytelser foregått på norsk jord eller mot en nordmann (vanligvis kongen) eller en norsk base.

#### 4.1.2 Straff av krigsforbrytelser

Straffeloven inneholder ingen kategori av forbrytelser kalt ”krigsforbrytelser” og ingen handlinger er klassifisert slik i almen norsk strafferett. For å straffe noen for krigsforbrytelser må man derfor finne bestemmelser i straffeloven der gjerningsbeskrivelsen dekker handlinger.

Da Norge har ratifisert Roma-vedtektene vil dens art. 8 om krigsforbrytelser brukes i analysen nedenfor. Maksimumsstraffen for krigsforbrytelser er etter vedtektenes art. 77 nr. 1 bokstav a 30 år.

---

<sup>41</sup> Bl.a. Forbrytelser mot den personlige friheten, Straffelovens kapittel 21

#### 4.1.2.1 Drap

Dersom en person forsettlig ”forvolder en annens død”, blir han skyldig i forsettlig drap etter strl § 233 jf § 40. Det spiller ingen rolle på hvilken måte døden ble frembrakt, så lenge hensikten med handlingen var å ta livet av personen, eller at gjerningsmannen regnet det som sikkert eller overveiende sannsynlig at døden ville bli et resultat av handlingen.

Romavedtektenes art. 8 nr. 2. bokstav a (i) regner forsettlig drap som en krigsforbrytelse når den drepte er en person som er beskyttet etter Genève-konvensjonene. De beskyttede personer er sårede og ikke stridende soldater, såkalte *hors de combat* og sivile.

Minstestraft for forsettlig drap er i Norge 6 år. Ved overlagt drap, gjentakelsestilfeller og særdeles skjerpene omstendigheter, kan straffen bli inntil 21 år. Det er ikke uten videre gitt at en lagrette vil finne at et drap ble begått under særdeles skjerpene omstendigheter selv om det i realiteten dreier seg om en krigsforbrytelse.

#### 4.1.2.2 Sedelighetsforbrytelser

Den som tvinger noen til seksuell omgang ved bruk av vold eller å frembringe frykt for noens liv eller helse, blir straffet for brudd på strl § 192 om voldtekt.

Voldtekt, seksuelt slaveri, tvungen graviditet og andre former for seksuell vold er krigsforbrytelser etter art. 8 nr. 2 bokstav b (xxii).

Maksimumsstraffen for voldtekt er i Norge 15 år dersom voldtekten var et samleie. Straffen kan skjerpes ytterligere dersom det foreligger gjentakelse eller offeret får betydelige skader.

#### 4.1.2.3 Forbrytelser mot legemet

Art. 8 nr 2 bokstav a (iii) regner det som en krigsforbrytelse å forsettlig forårsake stor lidelse eller alvorlig skade på legeme eller helbred.

Straffelovens §§ 228-231 omhandler legemskrenkelser. Bestemmelsene blir brukt for å straffe personer som utøver vold mot andre, og de er delt inn i tre kategorier, legemsfornærmelser, legemsbeskadigelser og grove legemsbeskadigelser. Disse deles igjen inn i grupper avhengig av hvilken uforutsett følge handlingen har hatt, slik som betydelig skade eller død.

Maksimalstraffen for legemskrenkelser er 15 år jf § 17. Dersom en grov legemsbeskadigelse er begått med overlegg, og har hatt døden til følge, kan straff idømmes inntil 21 år.

#### 4.1.2.4 Andre forbrytelser

Drap, voldtekt og legemskrenkelser er krigsforbrytelsene som enklest kan straffes etter norsk lov. Det finnes også i straffeloven bestemmelser som kan brukes for å dømme noen for bruk av tvang (strl § 222), frihetsberøvelse (strl § 223) og trusler (strl § 227). De mer spesifikke og detaljert beskrevne krigsforbrytelsene som er nevnt i Roma-vedtektene blir det vanskeligere å finne passende norske straffebestemmelser til. Et eksempel er tortur, art. 8 nr. 2 bokstav a (ii), samt umenneskelig behandling og biologiske eksperimenter. Strl § 117 a hjemler straff for tortur, men bestemmelsen gjelder kun for offentlige tjenestemenn. Det vil være mest nærliggende å bruke bestemmelsene om legemskrenkelser for å dømme en krigsforbryter for tortur eller umenneskelig behandling.

Å erklære at ingen nåde vil bli gitt, art. 8 nr. 2 bokstav b (xii), finnes det ingen passende bestemmelser for i straffeloven, med mindre man anser dette for å være en trussel. Å finne en passende bestemmelse mot å bruke utsulting som krigsmåte, art. 8 nr 2 bokstav b (xxv), er heller ikke lett.

## 4.2 Betydningen av at det ikke finnes egne straffebestemmelser om krigsforbrytelser

En person mistenkt for å ha begått krigsforbrytelser vil i Norge ikke bli tiltalt eksplisitt for krigsforbrytelser. Det at det i prinsippet har blitt foretatt en krigsforbrytelse kan

komme frem i domsgrunnene, og vil kunne føre til at forbrytelsen anses utført under særdeles skjerpende omstendigheter, som igjen i noen tilfeller vil kunne gi grunnlag for høyere straff. I selve domsslutningen vil det kun komme frem hvilke bestemmelser en blir dømt etter, og krigsforbrytelser vil da ikke kunne nevnes. Har det noen betydning at det ikke finnes egne straffebestemmelser om krigsforbrytelser, når den mistenkte likevel kan straffes?

Straffebestemmelsene som kan brukes på handlinger som anses som krigsforbrytelser ble opprinnelig ikke skrevet for å brukes på slike forhold. De norske straffebestemmelsene er generelle, slik at en bestemmelse som hjemler straff for en adferd kan anvendes uansett hvordan gjerningspersonen gikk frem da han brøt det. Konsekvensen blir at å straffe noen etter disse, ikke riktig får frem det hele og fulle alvorret og egenarten ved krigsforbrytelser.

Roma-vedtektene beskriver i detalj de ulike typer av krigsforbrytelser. Den tiltalte og offentligheten får nøyaktig vite hva som har blitt gjort, og hvilken straff slike handlinger får. Selv om resultatet av handlingene ofte er det samme, for eksempel tap av liv, får en ved å ha spesifikke bestemmelser bedre frem graden av klanderverdighet i handlingene og potensielle overtredere vil få nøyaktig kunnskap om hva slags oppførsel som er forbudt.

Det burde komme frem at det er langt mer skjerpende å ta livet av soldater som har overgitt seg, enn det er å ta livet av noen i sjalusi. Denne nyanseringen kommer ikke frem ved bruk av de norske straffebestemmelsene. Reglene som forbyr krigsforbrytelser er videre ment å beskytte andre interesser enn de som blir vernet av norske straffebud om liv, personlig frihet og fysisk integritet.<sup>42</sup>

Et annet problem er strafferammene. Selv om den tiltalte blir dømt til lovens strengeste straff, ligger denne 9 år under den strengeste straffen etter Roma-vedtektene, som er 30 år. Dette er en markant forskjell og fører til at norsk lovgivning harmoniserer dårlig med folkeretten.

---

<sup>42</sup> Riksadvokatens høringsuttalelse, 2007

Ser man på enkeltbestemmelsene i straffeloven som kan brukes på krigsforbryterhandlinger, viser det seg at strafferammen i noen tilfeller slett ikke står i forhold til alvorligheten ved handlingen. Et konkret eksempel kan være tortur. For at handlingen skal kunne straffes etter strl § 231, kreves det at skaden som har oppstått har vært betydelig. Strl § 9 viser at betydelig betyr blant annet at skaden har ført til nedsatt syn, hørsel, taleevne, blir vansiret eller alvorlig psykisk skadet. Dersom torturen har ført til betydelig skade, kan gjerningsmannen straffes for grov legemsbeskadigelse. Med en forutsetning at torturen ikke førte til offerets død, er den maksimale strafferammen 15 år jf. strl § 17. Handlinger som er så universelt fordømt og alvorlig som tortur der en påfører et menneske store smerter blant annet i den hensikt å få frem opplysninger eller tilståelser burde kunne straffes langt alvorligere. Det finnes riktignok en mulighet til straffeskjerpelse i strl § 232. Etter denne bestemmelsen kan det idømmes straff inntil 21 år dersom legemsbeskadigelsen ble foretatt på en ”særlig smertevoldende Maade”. Denne bestemmelsen ble brukt for å dømme torturister under landssvikoppgjøret, blant annet i Rt. 1945 s. 13. Kjennelsen gjaldt i utgangspunktet om den provisoriske anordningen som ga hjemmel for dødsstraff kunne benyttes, men Høyesterett stadfester også lagmannsrettens hjemmelsbruk ellers. Den tiltalte var her et medlem av Nasjonal Samling og under avhør av fanger benyttet han seg av ekstremt grov vold. Man må kunne anta at bestemmelsen i § 232 også kan brukes på krigsforbrytelser som har blitt foretatt i nyere tid.

Et annet problem ved at krigsforbrytelser ikke er definert som en egen gruppe forbrytelser i straffeloven, er at en god del handlinger som blir ansett for å være slike, vanskelig kan straffes etter straffeloven. Det finnes ikke bestemmelser som dekker gjerningen. Bruk av sulting som krigsmiddel, flytting av egne sivile til okkuperte områder og utskrivning av barn under 15 år til krigstjeneste<sup>43</sup> er handlinger som vanskelig kan straffes med mindre man er kreativ i bruken av straffeloven. Da kommer man gjerne også i strid med lovkravet.

---

<sup>43</sup> Romavedtektene art. 8 nr 2 bokstav b xxv), viii) og xxvi)



#### 4.2.1 Utlevering

Dersom den mistenkte krigsforbryteren har oppnådd norsk statsborgerskap, kan han ikke utleveres til andre land, for eksempel hjemlandet, som måtte ønske å stille ham for retten. Dette fremkommer av Utleveringsloven av 13. juni 1975 § 9, som setter opp et totalforbud mot å utlevere norske borgere. Unntaket er til andre nordiske land, men det er lite trolig at dette alternativet vil være aktuelt for krigsforbrytere.

Heller ikke mistenkte uten norsk statsborgerskap, kan uten videre utleveres. Dersom det er fare for at vedkommende blir utsatt for forfølgelse på grunn av rase, kjønn, religion eller annet, vil utlevering kunne nektes etter utlevl. § 6. Etter utlevl. § 10 kreves det også at det foreligger skjellig grunn til mistanke før utlevering kan skje. Andre grunner til nektelse er blant annet etter § 7 at det foreligger grunnleggende humanitære hensyn, slik som at den mistenkte har familie i Norge.

Siden det finnes en reel mulighet for at personer mistenkt for krigsforbrytelser ikke kan utleveres for straffeforfølgning i andre land, er det viktig at det finnes mulighet for å isteden straffe dem i Norge.

#### 4.2.2 Foreldelse

Hvor lang tid det tar før en forbrytelse anses å være foreldet, henger sammen med strafferammen. Handlinger som kan straffes med inntil 21 års fengsel, foreldes etter 25 år jf. strl § 67.

Konsekvensen av at en forbrytelse er blitt foreldet er at forholdet ikke lenger kan straffes, da handlingen anses å ikke lenger være straffbar jf. strl § 66. Altså kan krigsforbrytelser som fant sted for 25 år siden eller lengre ikke straffes etter norsk rett.

En annen viktig konsekvens av foreldelse er at den mistenkte ikke kan utleveres, jf. utleveringsloven § 9. Dette gjelder selv om forholdet ikke er foreldet i landet som søker å straffeforfølge ham. Unntaket er dersom det gjelder forespørsel om utlevering til et Schengen land.

### 4.2.3 Betydningen for ofrene og de etterlatte

Straffeforfølgning av krigsforbrytere har flere formål enn å stille gjerningspersoner for retten. Det har også betydning for ofrene og deres familier. I en rettssak vil de få vite sannheten om hvilke overtredelser som ble begått under krigen og det samme vil offentligheten. Ofre vil få muligheten til å gå i vitneboksen og fortelle om hva de har måttet gå igjennom. En rettssak vil også kunne tvinge frem opplysninger som kanskje aldri ellers ville kommet frem.<sup>44</sup>

Å stille overtrederne for retten har også den hensikt å få en avslutning på konfliktene i landet der de ble foregått. Hevn er i Norge ikke et mål ved straff, men når det gjelder krigsforbrytelser vil straffeforfølgning kunne føre til at ofrene får en viss kompensasjon eller tilfredshet ved å se sin overgriper bli fratatt friheten. Når innbyggerne ikke lenger føler behov for å ta loven i egne hender, kan det lette arbeidet med å gjenopprette ro, orden og stabilitet i et krigsherjet land.

Det er god grunn til å stille spørsmål ved om de norske straffebestemmelsene vil kunne hjelpe til med å ivareta disse formålene. Når tortur blir betegnet som legemsbeskadigelse og henrettelse av sivile får betegnelsen forsettlig drap, vil det kunne oppfattes som om myndighetene ikke anser krigsforbrytelser for å være særlig mer graverende enn andre brudd på den alminnelige straffeloven. Ofrene vil per definisjon ikke være ofre for krigsforbrytelser, men ”vanlig vold” eller drap. De forholdsvis lave straffene som kan idømmes i Norge vil også kunne være en kilde til stor misnøye blant ofrene og de etterlatte. Dersom de oppfatter det slik at gjerningsmannen får for mild straff vil en ikke kunne unngå at hevntanker igjen oppstår.

### 4.2.4 Hvilke signaler blir sendt til resten av verden?

Norge ønsker å fremstå i verdenssamfunnet som en eksportør av fred. Nordmenn er involvert i fredsmekling rundt om i verden, og det er nordmenn som bestemmer hvem som blir tildelt Nobels fredspris.

---

<sup>44</sup> Beigbeder, 1999, s. 104

Det stiller derfor Norge i et særdeles dårlig lys internasjonalt at landet kan risikere å være et fristed for krigsforbrytere. Det blir vanskelig å overbevise andre nasjoner om at de må straffe krigsforbrytere for å oppnå fred når det samme ikke er mulig i Norge.

Under høringsrunden til den nye straffeloven påpekte blant annet Røde Kors<sup>45</sup> at Norge står i fare for å bli et attraktivt tilfluktssted for asylsøkere som har begått krigsforbrytelser. Årsaken er nettopp at de ikke risikerer å bli stemplet som krigsforbrytere, om de i det hele tatt blir straffet, så blir det for ”vanlige” forbrytelser. At Norge også generelt har bedre soningsforhold og muligheter for prøveløslatelse enn mange andre land, kan også gjøre det nærmest attraktivt å bli straffet her.

#### 4.3 Hvorfor har det ikke blitt innført straffebestemmelser om krigsforbrytelser?

Ovenfor har det blitt vist at Norge i mange år har vært forpliktet etter internasjonal rett til å ha bestemmelser som gjør det mulig å straffe krigsforbrytere. Nær 60 år etter at Genève-konvensjonene ble undertegnet finnes det fremdeles ingen slike bestemmelser i den alminnelige straffeloven.

I alle år har man trodd at de allerede eksisterende norske straffebestemmelsene har vært gode nok til å kunne straffe eventuelle krigsforbrytere som måtte oppholde seg i Norge. Denne oppfatningen har sammenheng med at norske bestemmelser presumeres å stemme overens med Norges internasjonale forpliktelser. Dersom det er tvil om norsk rett bryter med internasjonal rett, vil domstolene tolke den norske bestemmelsen slik at den ikke kommer i konflikt med folkeretten. Dette er for strafferettens vedkommende lovfestet i straffeloven § 1.

Når det kommer til krigsforbrytelser kommer det ved tolkningen godt med at de norske straffebestemmelsene er syntetiske. Dermed kan internasjonale forbrytelser som krigsforbrytelser subsumeres under vanlige norske straffebestemmelser.

---

<sup>45</sup> Høringsnotat, 2007, s. 7

I et Amicus Curiae Norge sendte inn til ICTR i forbindelse med Bagaragaza saken<sup>46</sup>, blir det påpekt at det allerede i Rt. 1946 s. 198 i Klinge-dommen ble bestemt at internasjonale forpliktelser kunne benyttes i tolkningen av norske straffebestemmelser. I Klinge-dommen ble en person mistenkt for tortur dømt etter strl §§ 228 og 229. Videre ble en person dømt for krigsforbrytelser i Rt. 1947 s. 248 for å ha vært med på å deportere jøder til konsentrasjonsleire. Vedkommende ble dømt med hjemmel i § 233 om forsettlig drap og § 225 om å ha anbrakt en annen i slaveri.

Da Norge ratifiserte folkemordkonvensjonen i 1949 (Overenskomst om forhindring og avstraffelse av forbrytelsen folkemord), ble det fra regjeringens side slått fast at det var hjemmel i eksisterende norske straffebestemmelser til å kunne dømme mistenkte for folkemord, og at det derfor ikke var nødvendig å innføre nye bestemmelser i straffeloven. Stortinget var enig i dette synet.

I lang tid har det således vært en oppfatning at internasjonale forbrytelser kan subsumeres under de ordinære straffebestemmelsene. Det kan virke som om man ikke har vært klar over at manglende straffebestemmelser og sterkt begrenset adgang til å kunne utlevere er i strid med Norges internasjonale forpliktelser. Dessuten har det inntil nylig ikke vært fokus på at dette kan føre til at Norge oppfattes som et fristed for krigsforbrytere.

ICTRs avgjørelse i Bagaragaza-saken kom derfor overraskende på norske myndigheter. Michel Bagaragaza er tiltalt for folkemord, men domstolens begrunnelse for å ikke overføre saken til Norge har overføringsverdi også for krigsforbrytelser.

---

<sup>46</sup> Amicus Curiae brief filed by the Kingdom of Norway, 2006, s. 4

## 5 Bagaragaza saken

Michel Bagaragaza ble født i 1945 i Giciye i Rwanda. Han var inntil 1994 leder for OCIR-tea, som var det statlige kontrollorganet for te-industrien i Rwanda. Bagaragaza var også medlem av det politiske partiet MRND. I tillegg var han angivelig æresmedlem av Interahamwe<sup>47</sup> militsen i området, og skal således ha hatt innflytelse over hvilke handlinger de foretok seg. Denne militsen antas å ha utført mesteparten av drapene under folkemordet i Rwanda.

Den 16. august 2005 overgav Bagaragaza seg til ICTR i Arusha, Tanzania. Den samme dagen erklærte han seg "ikke skyldig" i samtlige tiltalepunkter mot ham.

### 5.1 Tiltalen

Tiltalen mot Bagaragaza har i alt fire punkter<sup>48</sup>: avtale om å begå folkemord, folkemord, subsidiært til punkt to medvirkning til folkemord og subsidiært til punkt en, to og tre, brudd på Genève-konvensjonene av 1949 felles artikkel 3 og Tilleggsprotokoll II av 1977.

Det ble antatt at Bagaragazas beslutning om å overgi seg til ICTR ville medføre en sikkerhetsrisiko for ham, og han ble derfor overført til ICTY fengselet i Haag. Den 13. januar 2006 ba aktoriet om å få saken overført til Norge. Hjemmelen for å overføre saker til nasjonale domstoler ligger i art. 11 *bis* i de prosessuelle reglene for ICTR (Rules of Procedure and Evidence (RoPE)). Av bestemmelsens bokstav a (iii) fremkommer det at saker kan overføres til andre domstoler dersom de har jurisdiksjon over saken og er villige og forberedte til å håndtere saken.

Bakgrunnen for at saken ble forsøkt overført til Norge er at ICTR etter planen skal være ferdig med å behandle alle saker, også ankesaker innen 2010. For å nå dette målet har

---

<sup>47</sup> Hutu paramilitær organisasjon

<sup>48</sup> The Prosecutor v. Michel Bagaragaza

domstolen blitt pålagt av FNs sikkerhetsråd<sup>49</sup> å vurdere hvilke saker som kan overføres til nasjonale domstoler slik at saksmengden kan minskes. En annen årsak til at saken skulle overføres, var at rettssak for en annen domstol var en del av avtalen Bagaragaza inngikk med aktoratet før han frivillig overgav seg.<sup>50</sup> Bagaragaza-saken var den første i sitt slag til å bli vurdert for overførsel.

Både aktoratet og forsvaret gikk inn for at saken skulle overføres til Norge. Norske myndigheter hadde gitt klarsignal om at de ville ta i mot en sak fra ICTR. Det var ikke bestridt at den tiltalte ville bli sikret en rettferdig rettergang i Norge. Likevel avviste ICTRs appellkammer endelig begjæringen om overføring den 30. august 2006.<sup>2</sup>

## 5.2 ICTRs begrunnelse

Aktoratet mente at Norge oppfylte kravene i art. 11 *bis* bokstav A (iii) om at mottakerlandet må ha jurisdiksjon og være villige og godt nok forberedte til å ta imot en sak av slike proporsjoner. Videre argumenterte aktoratet for at det ikke er et nødvendig kriterium for å fastslå at jurisdiksjon foreligger at mottakerlandet har de samme bestemmelsene om folkemord i sin nasjonale lovgivning som de som finnes i ICTRs vedtekter. Dette synet baserte de på ICTYs avgjørelse i *Stankovic*<sup>51</sup> der spørsmålet var om en sak kunne overføres fra ICTY til Bosnia og Herzegovina.

Forsvaret argumenterte for at det ikke forelå noe i veien for at Norge kunne utøve universell jurisdiksjon i denne saken, da det i norsk strafferett finnes hjemmel for å straffe handlinger utført i utlandet av utlendinger jf. strl § 12 fjerde ledd.

Domstolen mente at for å avgjøre om Norge hadde jurisdiksjon over saken eller ikke etter art. 11 *bis* bokstav A (iii), måtte retten først bli overbevist om at det i Norge fantes regler som kriminaliserte alle aspekter ved den tiltalte handlingen og at det forelå mulighet for å idømme Bagaragaza en passende straff dersom han ble funnet skyldig.

---

<sup>49</sup> Resolution 1534 (2004)

<sup>50</sup> The American Society of International Law, 2006

<sup>51</sup> Prosecutor v. Gojko Stankovic

Retten tolket bestemmelsen og fant at fire ulike typer jurisdiksjon måtte være oppfylt for at Norge skulle kunne sies å ha myndighet til å overta saken.

Det ble funnet at det utvilsomt forelå personlig (*ratione personae*), geografisk (*ratione loci*) og tidmessig (*ratione temporis*) kompetanse til å kunne dømme Bagaragaza. Kompetansen til å dømme personen finnes i den norske straffeloven § 12 fjerde ledd, mens den tidsmessige og geografiske kompetansen kan utledes av prinsippet om universell jurisdiksjon over internasjonale forbrytelser.

Problemet oppstod da domstolen skulle vurdere om Norge hadde materiell kompetanse (*ratione materiae*) i saken, altså om det fantes regler i norsk rett som gjorde det mulig å straffe den tiltalte for det han faktisk er tiltalt for ved ICTR, nemlig folkemord.

Domstolen viste til at ICTY i *Stankovic* unnlot å ta stilling til hvilken rett mottakerstaten skulle benytte, men at den uttalte at siden Bosnias straffelov ikke inneholdt bestemmelser som kriminaliserte krigsforbrytelser, så burde loven ikke engang komme i betraktning. ICTR påpekte videre, i tråd med synet i *Stankovic*, at det ikke var opp til dem å avgjøre hvilken lov som skulle benyttes i mottakerlandet, men at domstolen måtte være sikker på at det overhode eksisterte bestemmelser som hjemlet straff for folkemord før de kunne la en sak overføres til en nasjonal domstol. ICTR konkluderte med at det var klart at Norge ikke hadde materiell kompetanse til å kunne dømme forbrytelsene som Bagaragaza er tiltalt for. Den påpekte at folkemord og medvirkning til folkemord var ”significantly different in term of their element and their gravity from the crime of homicide”, som tiltalen ville ha vært på i Norge. Videre ble det gjort oppmerksom på at for å bli dømt for folkemord, måtte den tiltalte ha hatt ”intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such”. Dette hensiktskravet er med på å gjøre folkemord til en egen type forbrytelse, som ikke er den samme som alminnelig forsettlig drap.

ICTRs appellkammer kom senere til den samme konklusjonen, og nektet å overføre saken, på grunn av Norges manglende materielle kompetanse. Appellkammeret påpekte samtidig at forbud mot folkemord er ment å beskytte spesielt definerte grupper, mens

forbud mot drap er ment å beskytte individuelle liv. Dette er en viktig del av årsaken til at folkemord og drap ikke kan tiltales og straffes etter den samme straffebestemmelsen.

### 5.3 Sakens status i dag

Etter at saken ble nektet overført til Norge, søkte aktoriet om å få saken avgjort ved en nederlandsk domstol. Denne forespørselen ble godkjent 13. april 2007. Avgjørelsen ble imidlertid trukket tilbake i august 2007, etter at det ble sådd tvil om en nederlandsk domstol virkelig kunne gjennomføre en slik sak. Bakgrunnen var at en domstol i Haag, den samme som Bagaragazas rettssak etter planen skulle føres ved, hadde uttalt at den ikke var kompetent til å dømme i folkemordsaker fra ICTR.

Tilbakekallet av godkjenningen ble etterfulgt av en ny arrestordre på Bagaragaza, der ICTR anmoder nederlandske myndigheter til å arrestere og sende Bagaragaza tilbake til domstolen.<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup> Trial Watch, 2007



## 6 Straff av krigsforbrytelser i fremtiden

### 6.1 Ny Straffelov

Dagens straffelov ble vedtatt så langt tilbake som i 1902. Med tiden har den blitt umoderne og unødvendig fragmentert og i 1980 ble det oppnevnt en straffelovkommisjon med Anders Bratholm som leder. Kommisjonen avga NOU 1992:23 Ny Straffelov.

En ny kommisjon med Einar Høgetveit i spissen ble utnevnt i 1994, og 8 år senere kom utredningen NOU 2002:4 Ny Straffelov. Dette er den nyeste utredningen som har kommet i det lange arbeidet med å innføre en ny straffelov, og det er derfor denne som vil bli brukt i fremstillingen her.<sup>53</sup>

#### 6.1.1 Straffeloven og ICC

Da Norge ratifiserte Roma-vedtektene, ble det påpekt i Ot.prp. nr 95 (2000-2001) at det var ønskelig at Norge fikk egne straffebestemmelser som tilsvarte Roma-vedtektenes art. 6, 7 og 8. Norske straffebestemmelser om henholdsvis folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser ville gjøre det mulig for Norge å oppfylle sine forpliktelser etter konvensjonen om å samarbeide med Den Internasjonale Straffedomstolen.

Straffelovkommisjonen kom med forslag om at Straffeloven av 2005 skal inneholde et eget kapittel 16 om internasjonale forbrytelser. Forslaget går ut på at Roma-vedtektene transformeres til norsk rett. En av årsakene til at det ikke bare blir henvist til vedtektene, er at lovforslaget i enkelte tilfeller går lengre enn Roma-vedtektene. Grunnen til dette er at Norge er part i en del konvensjoner som oppstiller plikter hvis

---

<sup>53</sup> Innholdet i Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) vil bli kort gjennomgått der det er naturlig, se punkt 1.2

innhold ikke blir dekket av Roma-vedtektene, men som det var ønskelig å få innlemmet i lovgivningen med den nye straffeloven.

### 6.1.2 Straffeloven og Bagaragaza-saken

Forslaget om å innføre egne bestemmelser om folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser har blant annet sammenheng med at man da unngår at det hersker tvil om norske myndigheters vilje eller evne til straffeforfølgning på området.<sup>54</sup>

Denne evnen ble det imidlertid satt spørsmålsteget ved da ICTR kom med sin avgjørelse i Bagaragaza-saken. For å bøte på skaden er det blitt foreslått at bestemmelsene skal tre i kraft "så snart som mulig".<sup>55</sup> Datoen 1. januar 2008 har blitt nevnt, men det gjenstår å se om dette er gjennomførbart. Det er grunn til å stille spørsmål om det ville ha hastet like mye med å få disse bestemmelsene vedtatt dersom det ikke hadde blitt like mye oppstyr rundt Bagaragaza-saken som det nå engang ble.

## 6.2 Straffeloven av 2005 kapittel 16

Tatt i betraktning at de nye straffebestemmelsene er bygd på Roma-vedtektene, kan det i tillegg til de vanlige norske rettskildene brukes kilder som ICC domstolen vil bruke til å tolke bestemmelsene. Dette innebærer blant annet ordlyden i vedtektene på originalspråkene, forbrytelselementene og andre traktater som dekker forholdene. I tillegg vil det kunne benyttes rettspraksis fra ICTY, ICTR og etter hvert ICC selv.

### 6.2.1 § 103 Krigsforbrytelse mot person og begrepet "væpnet konflikt"

Bestemmelsen lister opp en rekke handlinger som dersom de blir utøvd i forbindelse med en væpnet konflikt vil kunne straffes som en krigsforbrytelse.

---

<sup>54</sup> NOU 2002:4 s. 276

<sup>55</sup> Høringsnotat, 2007, s. 56

Ved avgjørelsen av hva som er en ”væpnet konflikt” henvises det i høringsnotatet til en definisjon som er en blanding av Genève-konvensjonenes felles art. 2 og Roma-vedtektenes art. 8 nr. 2 bokstav f. Formuleringen stammer forøvrig fra *Tadic-saken*.

En ”væpnet konflikt” foreligger således når ”stater bruker våpen mot hverandre eller når det foreligger langvarig væpnet vold mellom statens myndigheter og organiserte væpnede grupper eller mellom slike grupper i en stat”.<sup>56</sup>

Borgerkriger faller da inn under betegnelsen og dermed også konfliktene i det tidligere Jugoslavia og Rwanda.

Det forelås å trekke den nedre grensen ved opptøyer og enkeltstående voldshandlinger, slik at forbrytelser begått i forbindelse med nedkjemping av disse ikke kan bli karakterisert som krigsforbrytelser. Dette forslaget kritiseres av *Norsk senter for menneskerettigheter* i deres høringsuttalelse. De mener at terskelen for hvilke handlinger som kan anses som krigsforbrytelser dermed settes for høyt i forhold til Genève-konvensjonenes felles art. 3. Videre påpeker de at krigens folkerett er utviklet nettopp med tanke på adferdsregulering i krisesituasjoner og at disse reglene derfor vil være et praktisk og effektivt vern mot maktmisbruk fra statens side også under opptøyer og enkeltstående voldshandlinger.<sup>57</sup>

Departementet fastholder sitt syn på saken og understreker at en avgrensning nedad til opptøyer ikke betyr at terskelen vil bli for høy, slik *Norsk senter for menneskerettigheter* hevder.<sup>58</sup>

Siden annet ikke nevnes i bestemmelsen er skyldkravet forsett. Dette innebærer at gjerningspersonen må være klar over de *faktiske* omstendighetene som gjør konflikten til en væpnet konflikt. Det er ikke nødvendig at han innser at konflikten rettslig sett er en væpnet konflikt. Terskelen er således lav for at en handling skal anses å ha blitt utført under en væpnet konflikt.

---

<sup>56</sup> Høringsnotat, 2007, s. 69

<sup>57</sup> Norsk senter for menneskerettigheter, 2007

<sup>58</sup> Ot.prp. nr. 8 (2007-2008), punkt 5.10.6.3

#### 6.2.1.1 Første ledd bokstav a

Bestemmelsen anser det som en krigsforbrytelse å ta livet av en beskyttet person. Hva som menes med ”beskyttet person” fremkommer av § 103 tredje ledd og samsvarer med hva som regnes som beskyttede personer etter folkeretten, nemlig personer som ikke tar aktiv del i stridighetene eller som ikke lenger tar aktiv del i dem. For å sørge for å være fullstendig i pakt med folkeretten er i tillegg de som ”forøvrig er beskyttet etter folkeretten” regnet som beskyttede personer etter § 103.

Bestemmelsen dekker gjerningsbeskrivelsen i Roma-vedtektene art. 8 nr. 2 bokstav a (i) og bokstav c (i) om henholdsvis forsettlig drap i og utenfor internasjonale væpnede konflikter.

#### 6.2.1.2 Første ledd bokstav b

Her foreslås en bestemmelse som vil gjøre det til en krigsforbrytelse å påføre en beskyttet person stor lidelse eller betydelig skade, særlig ved tortur eller annen grusom eller umenneskelig behandling. Bestemmelsen vil dekke Norges forpliktelser til å straffe slike forbrytelser etter Roma-vedtektenes art. 8 nr. 2 bokstav a (ii) og (iii) samt art. 8 nr. 2 bokstav c (i). Disse bestemmelsene gjelder blant annet tortur (herunder biologiske eksperimenter) og forsettlig påføring av lidelse eller alvorlig skade både i og utenfor internasjonale væpnede konflikter.

Det fremkommer ikke av høringsnotatet hva som vil menes med ”betydelig skade”. Straffeloven av 2005 inneholder imidlertid en definisjon av begrepet i § 11, som i stor grad samsvarer med definisjonen i strl. § 9. Det vil dermed bety at også eldre rettspraksis om spørsmålet kan brukes.

#### 6.2.1.3 Første ledd bokstav c og d

Forslagene innebærer at det i den nye straffeloven kommer en egen bestemmelse om seksuelle overgrep begått under væpnede konflikter, samt en egen bestemmelse om å ta beskyttede personer som gissel. Paragrafen samsvarer med Roma-vedtektenes art. 8 nr. 2 bokstav b (xxii), nr. 2 bokstav e (vi), nr. 2 bokstav a (viii) og bokstav c (iii) om blant

annet voldtekt, tvungent svangerskap og gisseltaking i og utenfor internasjonal væpnet konflikt.

#### 6.2.1.4 Første ledd bokstav e

Bestemmelsen innebærer at det vil bli ansett som en krigsforbrytelse under norsk lov å verve eller utskrive barn under 18 år til væpnede styrker eller å la slike delta aktivt i strid.

I Roma-vedtektenes art. 8 nr. 2 bokstav b (xxvi) og bokstav e (vii) er aldersgrensen imidlertid satt til 15 år. Årsaken til at departementet ønsker å sette grensen i den norske bestemmelsen høyere enn 15 år er at man da er i samsvar med Norges forpliktelser etter barnekonvensjonens valgfrie protokoll om barn i væpnet konflikt. Avtalen pålegger Norge å sørge for at det ikke utskrives personer under 18 år som soldater. I tillegg har Norge erklært at dette også skal gjelde frivillig rekruttering.<sup>59</sup>

*Politidirektoratet* bemerker at det kan bli nødvendig med en rekke avgrensninger og presiseringer i forbindelse med bestemmelsen, siden det så langt er uklart om for eksempel andre oppgaver enn aktiv krigføring skal være omfattet,<sup>60</sup> slik som for eksempel å arbeide med forsyninger og kontorarbeid.

*Riksadvokaten* påpeker at en 18 års grense kan føre til at man i Norge kan straffe personer for verving av barn under denne grensen, selv om aldersgrensen i landet der vervingen skjedde er 15. Dette fordi det ikke er et krav til dobbel straffbarhet for krigsforbrytelser i den nye straffelovens § 5 siste ledd. Riksadvokaten mener en 18 års grense kan føre til at Norge blir ”en attraktiv jurisdiksjon for iretteføring av personer som verver eller bruker barnesoldater ulike steder i verden”.<sup>61</sup> Det er mulig Riksadvokaten med dette mener at det er fare for at arbeidspresset på den særlige etterforsknings- og påtaleenheten for internasjonale kjerneforbrytelser kan bli for stort hvis også slike relativt sett mindre alvorlige brudd på humanitærretten skal etterforskes.

---

<sup>59</sup> Høringsnotat, 2007, s. 43

<sup>60</sup> Politidirektoratet, 2007

<sup>61</sup> Riksadvokaten, 2007

Denne enheten består av fire etterforskere og en jurist og det er begrenset hvor mange saker den kan hankses med av gangen. En slik grense vil i tillegg kunne bety at en som i sitt hjemland helt lovlig har rekruttert 17 åringer i Norge kan risikere å bli straffeforfulgt for krigsforbrytelser.

*Norsk senter for menneskerettigheter* tror det vil være uheldig at den norske bestemmelsen går lenger enn det som følger av Roma-vedtektene og for så vidt også internasjonal sedvanerett. De peker også på sammenhengen med § 5 om unntak fra dobbel straffbarhet og foreslår at dersom 18 års grensen opprettholdes, burde det for slike forbrytelser være et krav om dobbel straffbarhet, altså et unntak fra unntaket i § 5 siste ledd.

Departementet fastholder i Ot.prp. nr. 8 forslaget om en aldersgrense på 18 år.

#### 6.2.1.5 Første ledd bokstav f

Det vil etter denne bestemmelsen regnes som en krigsforbrytelse å utsette en beskyttet person for et medisinsk eksperiment som ikke er i dennes interesse og som kan medføre alvorlig fare for liv og helse. Det er ikke et krav om at det har oppstått skade, da dette ville gjøre at handlingen faller inn under bokstav b. Bestemmelsen dekker handlinger som nevnt i art. 8 nr. 2 bokstav a (ii), bokstav b (x) og bokstav e (xi).

Departementet har valgt å ikke frita for straff dersom personen har gitt sitt samtykke. Årsaken er at de finner at en krigsfange sjelden vil være i en posisjon til å kunne gi informert samtykke til slike inngrep.

#### 6.2.1.6 Første ledd bokstav g

Bestemmelsen anser det som en krigsforbrytelse å deportere eller tvangsflytte en beskyttet person i strid med humanitærretten fra et område der personen lovlig oppholder seg. Ulovlig innesperring av en beskyttet person rammes også av bestemmelsen.

Bestemmelsen samsvarer med art. 8 nr. 2 bokstav a (ii) og bokstav e (viii). Departementet påpeker at det er et nødvendig vilkår for å straffe noen etter bestemmelsen at flyttingen har skjedd i strid med folkeretten, siden det på visse vilkår i Fjerde Genève-konvensjonen art. 49 er lovlig å tvangsevakuere en befolkning.

*Politidirektoratet* ønsker at bestemmelsen viser til folkeretten generelt og ikke bare internasjonal humanitær rett<sup>62</sup>. Videre ber de om at departementet utdypet hva som menes med "ulovlig innesperring", altså hvilket anvendelsesområde bestemmelsen kan få.

#### 6.2.1.7 Første ledd bokstav h

Bestemmelsen anser det for å være en krigsforbrytelse dersom en i strid med humanitærretten ilegger en beskyttet person straff uten at denne først har fått en rettferdig rettergang for en upartisk domstol. Dette er i samsvar med art. 8 nr. 2 bokstav a (vi) og bokstav c (iv).

Bestemmelsen gjelder både i og utenfor internasjonale konflikter og uten hensyn til hva slags straff som blir idømt. Departementet mener at bestemmelsen derfor går lenger enn bokstav c (iv) da denne kun gjelder der den beskyttede personen er blitt idømt dødsstraff. Dette er imidlertid ikke riktig, da denne bestemmelsen gjelder "idømmelse av straff og iverksettelse av henrettelse" (min uthv). Likevel vil det måtte dreie seg om en straff av et visst alvor for at bestemmelsen skal kunne komme til anvendelse.<sup>63</sup>

*Norsk senter for menneskerettigheter* påpeker også denne feilen. Samtidig bemerker de at ordlyden i bestemmelsen er uklar, da det ikke kommer klart frem at det ikke er de detaljerte kravene til rettferdig rettergang i SP art. 14 og EMK art. 6 som kreves fulgt. Videre bemerker de at det ved å henvise til internasjonal humanitærrett nødvendigvis må bli et skille mellom kravene til rettferdig rettergang i og utenfor internasjonale konflikter i det den internasjonale retten opererer med et slikt skille.

---

<sup>62</sup> Dette anses for å være Genève- og Haagkonvensjonene

<sup>63</sup> Høringsnotat, 2007, s. 72

Skulle bestemmelsen bli stående slik den er foreslått vil det kunne bety at en person kan bli dømt i Norge for noe som etter internasjonal rett ikke er ulovlig. Et eksempel her kan være en tiltalt som er mistenkt for å ha dømt en person under en *intern* konflikt uten å ha brutt reglene som gjelder for rettsikkerheten under disse forholdene. Dersom den utelatte rettigheten ville vært en krigsforbrytelse under en *internasjonal* konflikt, vil handlingen anses som en krigsforbrytelse etter bokstav h, siden det der ikke skilles mellom interne og internasjonale konflikter, og det heller ikke er et krav om dobbel straffbarhet etter § 5 siste ledd i den nye straffeloven.

#### 6.2.1.8 Første ledd bokstav i og j

Bestemmelsene fører til at det vil bli regnet som krigsforbrytelser å grovt krenke en beskyttet persons verdighet ved ydmykende eller nedverdiggende behandling, eller skade en stridende som har overgitt seg eller som er kampudyktig. Bestemmelsene samsvarer med art. 8 nr. 2 bokstav b (xxi) og nr. 2 bokstav c (ii) samt nr. 2 bokstav b (vi).

Departementet forutsetter at bestemmelsene skal gjelde både for interne og internasjonale konflikter. Videre bemerkes det i høringsnotatet at krenkelse av beskyttede personer også kan skje overfor døde personer, dermed vil likskjending falle inn under bestemmelsen. Det skal også legges vekt på offerets kulturelle bakgrunn når det skal vurderes om handlingen er ydmykende eller krenkende. Et eksempel som illustrerer dette kan være å tvinge muslimer til å spise svinekjøtt. Dette vil normalt ikke være særlig krenkende for andre, men vil være det for denne gruppen.

#### 6.2.1.9 § 103 annet ledd

I dette leddet blir det oppregnet en rekke handlinger som kun blir regnet som krigsforbrytelser dersom de blir foretatt i forbindelse med en internasjonal væpnet konflikt. Det vil si at de samme handlingene foretatt under en intern væpnet konflikt ikke vil anses for å være en krigsforbrytelse. Det kan også bemerkes at handlingene etter sin art vanskelig kan finne sted under en intern konflikt.



Dette gjelder i bokstav a å overføre en del av sin sivilbefolkning til et okkupert område, etter bokstav b å tvinge en av motpartens borgere å delta i stridshandlinger mot sitt eget land og etter bokstav c å tvinge en beskyttet person til å tjenestegjøre i en fiendtlig makts væpnede styrker.

Bestemmelsene samsvarer med art. 8 nr. 2 bokstav b (viii), nr. 2 bokstav b (xv) og nr. 2 bokstav a (v).

#### 6.2.1.10 § 103 fjerde ledd

I bestemmelsens fjerde ledd angis strafferammen for overtredelse av § 103 å være fengsel i inntil 15 år. For handlinger som nevnt i § 103 første ledd bokstav a til d vil maksimumstraffen imidlertid være 30 års fengsel. Dette gjelder også for hele bestemmelsen dersom forbrytelsen anses å være grov. Ved vurderingen av om handlingen er grov skal det legges vekt på om den er begått som ledd i en plan eller målsetting eller som ledd i en omfattende utøvelse av slike forbrytelser.

Departementet påpeker at handlingen skal vurderes for å være av grovere art dersom gjerningspersonen hadde en sentral rolle i utformingen eller iverksettelsen av planen. i motsatt retning vil det kunne bli regnet som formildende dersom gjerningspersonen for eksempel er en ung soldat som kan ha blitt utsatt for sterk propaganda.

En maksimal straff på 30 år vil innebære en økning på 9 år i forhold til gjeldende rett i dag. Dette vil gjøre at det blir harmoni mellom strafferammene i Roma-vedtektene og de norske straffebestemmelsene, i det maksimumstraffen etter begge systemer da vil være 30 år.<sup>64</sup>

Høringsinstansene var forøvrig udelt positive til denne økningen i strafferammen.

#### 6.2.2 § 104 Krigsforbrytelse mot eiendom og sivile rettigheter

Forslaget går ut på at det skal regnes som en krigsforbrytelse å plyndre byer og steder eller i stor målestokk ødelegge, konfiskere og beslaglegge fiendtlig eiendom uten at det er strengt nødvendig av hensyn til krigføringen. Bestemmelsens bokstav a samsvarer

---

<sup>64</sup> Art. 77 nr. 1 bokstav a

med art. 8 nr. 2 bokstav b (xvi) og nr. 2 bokstav e (v), mens bokstav b samsvarer med art. 8 nr. 2 bokstav a (iv), bokstav b (xiii) og bokstav c (xii).

Høringsnotatet bemerker at tre vilkår må være oppfylt for at det skal kunne sies å ha foregått en plyndring, og disse vilkårene følger forbrytelselementene fra Roma-vedtektene. For det første må gjerningspersonen ha tilegnet seg en fast eiendom, for det andre må gjerningspersonen ha hatt forsett om å frata den rette eieren eiendommen og tilegne seg den til sin private eller personlige bruk. Til sist må tilegnelsen ha funnet sted uten den rette eiers samtykke. Dersom tilegnelsen skjedde som en militær nødvendighet vil det ikke regnes som plyndring. Dessuten kreves det at plyndringen må være av et visst omfang, slik at en enkelt tyverihandling ikke kan regnes som en krigsforbrytelse. *Norsk senter for menneskerettigheter* foreslår at vilkåret om at plyndringen må ha vært til personlig bruk tas inn i bokstav a i bestemmelsen, slik at det kommer klart frem at den gjelder handlinger som ikke er berettiget av militær nødvendighet.

*Politidirektoratet* mener at avgrensningen til ”by eller et sted” er for snever i forhold til internasjonal sedvanerett.

Med betegnelsen ”ødeleggelse” er bokstav b er ment å omfatte mange ulike typer av skadeverk på fiendtlig eiendom. Høringsnotatet nevner ildspåsettelse, nedrivning og sabotasje. Det er videre et krav om at ødeleggelsen, konfiskeringen eller beslagleggelsen skal ha skjedd i et stort omfang, jf. bruken av ”i stor målestokk” i bestemmelsen. Altså vil enkelthendelser falle utenfor. En handling som beskrevet i bestemmelsen vil være straffri dersom den er foretatt av hensyn til krigføringen. Departementet understreker at tiltaket må ha vært strengt nødvendig, altså må den militære fordelen ha hatt meget gode grunner for seg.

*Politidirektoratet* bemerker også her at noen av begrepene er for snevre i forhold til internasjonal sedvanerett. Dette gjelder ”i stor målestokk” og ”fiendtlig” og de ønsker at departementet utdyper hva som menes med begrepene.

§ 104 annet ledd gjelder kun for internasjonale væpnede konflikter og regner det som en krigsforbrytelse å oppheve eller sette ut av kraft motpartens borgeres sivile rettigheter, eller deres mulighet til å få disse prøvd for domstolene. Bestemmelsen dekker art. 8 nr. 2 bokstav b (xiv). Det er tale om rettigheter som kan håndheves gjennom sivile

søksmål, og bestemmelsen skal sørge for at okkupasjonsmakter opprettholder et rettsystem på territoriet.

*Politidirektoratet* mener at dette leddet like gjerne kunne ha vært plassert i § 103, da denne også gjelder brudd på rettigheter. Videre bemerker de at det er like straffverdig dersom slike rettigheter blir satt til side i en intern væpnet konflikt og undrer derfor på hvorfor den ikke skal gjelde også for disse.

Årsaken til dette kan være at bestemmelsen i Roma-vedtektene som § 104 annet ledd er basert på, kun gjelder for internasjonale væpnede konflikter. Denne er i sin tur basert på landkriksreglementets art. 23 h, som også kun gjelder for internasjonale konflikter.

Departementet foreslår at strafferammen blir fengsel i inntil 10 år. *Politidirektoratet* forslår at det gjøres et skille mellom alminnelige og grove forbrytelser i bestemmelsen, og at strafferammen for de grovere blir høyere enn 10 år.

### 6.2.3 § 105 Krigsforbrytelse mot humanitære innsatser eller kjennemerker

Bestemmelsen søker å beskytte utøvere av humanitært arbeid under væpnede konflikter. Eksempler på slike er Røde Kors og Røde Halvmåne. Bestemmelsen dekker en rekke Roma-vedtekter, blant annet art. 8 nr. 2 bokstav b (iii), nr. 2 bokstav e (iii), nr. 2 bokstav b (xxiv) og nr. 2 bokstav e (ii).

Bokstav a regner det som en krigsforbrytelse å rette et angrep mot personell, anlegg, materiell, enheter eller kjøretøy som er involvert i hjelpearbeid og fredsbevarende operasjoner i samsvar med FN-pakten, så langt de har krav på folkerettslig beskyttelse. Bokstav b gjelder angrep rettet mot de som i overensstemmelse med folkeretten bærer et av Genève-konvensjonenes og tilleggprotokollenes beskyttede kjennemerker. Disse er det røde korset, røde halvmåne, rød diamant, rød løve og rød sol på hvit bunn. Som angrep regnes enhver voldshandling.

Bokstav c retter seg mot misbruk av parlamentærflagg (hvitt flagg), fiendens eller FNs flagg, militære kjennetegn eller misbruk av kjennemerkene som nevnt i b, slik at noen dør eller påføres betydelig skade.

Strafferammen er fengsel i inntil 10 år, men med mulighet for fengsel i inntil 30 år dersom overtredelsen er grov eller den gjelder brudd på bokstav c.

*Generaladvokaten* foreslår at også misbruk av kjennetegn som *ikke* fører til død eller betydelig skade burde behandles i de nye straffebestemmelsene. Det påpekes at den relevante bestemmelsen i dag kun kan gi en straff på tre måneders fengsel.

#### 6.2.4 §106 Krigsforbrytelse gjennom anvendelse av forbudte stridsmetoder

Denne bestemmelsen lister opp en rekke krigsmetoder som det vil være forbudt å anvende i væpnede konflikter, uavhengig om de er internasjonale eller interne. De baserer seg stort sett på Haag-konvensjonene. I tillegg dekker den ulike bestemmelser fra Roma-vedtektene, slik som art. 8 nr. 2 bokstav b (i), nr. 2 bokstav e (i), nr. 2 bokstav b (xxv) og nr. 2 bokstav b (iv).

Det anses blant annet for å være krigsforbrytelser å rette angrep mot en sivilbefolkning, benytte utsultning av sivile som stridsmetode og iverksette angrep som en har kunnskap om vil forårsake tap av sivile personers liv eller alvorlige og langvarige skader på naturmiljøet. Videre oppstilles det et forbud mot å bruke levende skjold, angripe steder som ikke forsvares og som ikke utgjør militære mål, angripe bygninger viet til religion, utdanning, kunst, vitenskap eller andre velgjørende formål, sykehus, minnesmerker, kulturminner og andre sivile eiendommer som ikke utgjør militære mål.

Bokstav g retter seg mot den som dreper eller sårer noen som tilhører motpartens væpnede styrker ved svikaktig opptreden. Høringsnotatet gir eksempler som å late som om man er sivil eller stridsudyktig og deretter utnytte dette for å skade eller drepe motparten. Likeledes å late som om man er i en nødsituasjon, slik at man kan angripe de som kommer en til unnsetning. En klassisk situasjon er å late som om man vil overgi seg og deretter angripe fienden.

*Krigslist* er ikke straffbart. Dette er for eksempel falske meldinger ment å skulle fanges opp av motparten, kamuflasje, spioner og lokkefeller.

Departementet kommer med en rekke eksempler på hva som anses som svikaktig opptreden i høringsnotatet, men det er ikke lagt opp til noen mer definert forklaring i selve straffebestemmelsen. *Norsk senter for menneskerettigheter* etterlyser en mer informativ gjerningsbeskrivelse i selve lovens ordlyd. Også *Riksadvokaten* mener at ordlyden bør endres og mener den er uklar slik den nå fremstår.

Bokstav h regner det som en krigsforbrytelse å erklære eller true med at det ikke vil bli vist noen nåde. Dette dekker art. 8 nr. 2 bokstav b (xii) og nr. 2 bokstav e (x).

Strafferammen for brudd på bestemmelsene er fengsel inntil 15 år, men også her kan inntil 30 års fengsel idømmes, så sant forbrytelsen innebærer drap av en sivil eller annen beskyttet person og når forbrytelsen forøvrig anses å være grov.

#### 6.2.5 § 107 Krigsforbrytelse gjennom anvendelse av forbudte stridsmidler

Bestemmelsen hjemler straff for de som benytter forbudte stridsmidler i forbindelse med en væpnet konflikt. Bestemmelsen er ment å gjelde både for interne og internasjonale konflikter. De bygger blant annet på Roma-vedtektenes art. 8 nr. 2 bokstav (xvii) – (xx), Landkriksreglementet og BCW-konvensjonen<sup>65</sup>.

Bokstav a forbyr bruk av gift og giftige våpen, mens bokstav b forbyr biologiske og kjemiske våpen. Det blir ikke definert hva som menes med disse uttrykkene.

*Politidirektoratet* foreslår å tilføye et moment om ”skadepotensiale” eller ”skaderisiko” for å lettere kunne vurdere rekkevidden av bestemmelsene, forholdene dem i mellom og for å lette grovhetsvurderingen.

Til bokstav b bemerker *Norsk senter for menneskerettigheter* at det ikke er riktig av departementet å anta at bestemmelsen dekker art. 8 nr. 2 bokstav b (xviii), da denne ikke dekker biologiske våpen. Imidlertid vil bruk av biologiske våpen kunne rammes av § 106 dersom bruken også skader sivile.

---

<sup>65</sup> Konvensjon om forbud mot utvikling, fremstilling og lagring av bakteriologiske (biologiske) våpen og toksinvåpen, samt om tilintetgjørelse av slike våpen

Bokstav c forbyr bruk av såkalte ”dum-dum kuler”, kuler som utvider seg eller blir flate i det de trenger inn i kroppen, slik at de gjør massiv skade. *Norsk senter for menneskerettigheter* påpeker at det burde spesifiseres i bestemmelsen eller i forarbeidene at dette forbudet også bør gjelde for kuler som er modifisert av soldatene selv og ikke kun de som på forhånd har et slikt design.

Bokstav d er en sekkebestemmelse som er ment å fange opp andre stridsmidler som ”etter sin art forårsaker overflødig skade eller unødig lidelse eller som rammer vilkårlig, og hvis anvendelse er i strid med folkeretten”.

*Norsk senter for menneskerettigheter* påpeker at EMK art. 7 om forbudet mot å straffe noen uten etter lov, taler i mot at det blir gitt en så generell straffebestemmelse. De foreslår at det enten inntas en liste som ramser opp de forbudte stridsmidlene eller en avgrensning til at bestemmelsen skal gjelde brudd på Norges folkerettslige forpliktelser. Samtidig vil de da ha et unntak fra den nye straffeloven § 5 første ledd nr. 2 slik at det kreves dobbel straffbarhet for slike tilfeller. Også *Politidirektoratet* mener bestemmelsen er for upresis og ber om at innholdet blir mer konkretisert.

Som for de fleste andre bestemmelser settes strafferammen til fengsel i inntil 15 år, men med mulighet for inntil 30 års fengsel der forbrytelsen omfatter forsettlig drap av sivile eller andre beskyttede personer, eller der forbrytelsen er grov.

#### 6.2.6 § 108 Avtale om og tilskynding til folkemord, forbrytelse mot menneskeheten og krigsforbrytelse

Bestemmelsen setter en strafferamme på fengsel i inntil 10 år for å inngå avtale om å begå en forbrytelse som nevnt i lovforslagets §§ 101 til 107 og også for å offentlig tilskynde noen til å begå disse lovbruddene.

En som for eksempel holder oppildende taler der det blir oppfordret til folkemord kan bli straffet etter denne bestemmelsen.

Bestemmelsen gjør altså forberedelseshandlinger straffbare.

### 6.2.7 § 109 Krenkelse av kommandoansvar

Dersom styrker under en militær leders myndighet begår krigsforbrytelser som nevnt i §§ 101 til 107, kan lederen bli straffet for krigsforbrytelser dersom han ikke har utøvd forsvarlig kontroll over dem. Det er ikke et vilkår at lederen selv har vært med på forbrytelsen. Det er det reelle forholdet mellom styrkene og lederen som er avgjørende, og ikke det formelle. Så dersom det er en person med en underordnet grad som i virkeligheten har kommandoen, er det dennes rolle som skal vurderes. Visse vilkår må imidlertid være oppfylt.

Etter bokstav a må han ha hatt kunnskap (visst eller burde ha visst) om at styrkene foretok seg slike forbrytelser eller at de var umiddelbart forestående. Altså rammes både forsett og uaktsomhet av bestemmelsen. Departementet understreker at det ikke er tale om et objektivt ansvar. Den overordnede må ha hatt positiv kunnskap som tilsa at det var grunn til å foreta seg noe. For at den overordnede skal kunne straffes, kreves det etter bokstav b at han, etter å ha fått slik kunnskap som beskrevet i bokstav a, ikke iverksatte nødvendige eller rimelige tiltak som stod i hans makt for å få hindret eller stanset forbrytelsen. Dersom den allerede var begått, må han ha unnlatt å rapportere det til en kompetent myndighet.

§ 109 annet ledd gjelder det samme ansvaret, men denne gang for sivile ledere. Ansvaret er imidlertid ikke fullt så strengt da vanlig uaktsomhet ikke rammes av bestemmelsen. Kun ved konkret kunnskap, eller dersom lederen bevisst ser bort fra opplysninger om at krigsforbrytelser blir begått av noen under hans ledelse (bevisst uaktsomhet), kan han straffes for å ha unnlatt å hindre det i å skje.

Strafferammen er satt til fengsel i inntil 10 år mens det kan idømmes 30 år dersom forbrytelsen var grov. I denne vurderingen skal det tas hensyn til forbrytelsenes alvorlighet og omfang, og i hvilken grad den overordnede er å bebreide.

*Politidirektoratet* stiller spørsmål ved om det er grunn til å opprettholde et skille mellom sivile og militære ledere i bestemmelsen. Hva den enkelte "burde forstå" og straffverdigheten er det samme uansett om lederen er sivil eller ikke. Dessuten påpekes

det at det ikke er godt nok begrunnet hvorfor straffen skal kunne bli maksimum 10 år, og det foreslås å heve strafferammen til 15 års fengsel.

*Riksadvokaten* mener at uttrykket ” krenkelse av kommandoansvar” ikke bør brukes i bestemmelsen, da den skal gjelde også for de som ikke har noen direkte under sin kommando, men som de likevel har myndighet til å influere. Det foreslås å bruke uttrykkene ”overordnedes ansvar” og ”overordnet militær leder”.

I Ot.prp. nr. 8 skifter departementet oppfatning og foreslår at det ikke skal være noe skille mellom sivile og militære ledere i bestemmelsen. Bakgrunnen er at de mener den eventuelle forskjell i straffverdighet mellom de to gruppene vil bli tilstrekkelig ivaretatt gjennom vilkårene for straffansvar.<sup>66</sup>

### 6.3 Strafferammen

Departementet går i Ot.prp. nr. 8 inn for å opprettholde forslaget til en maksimumsstraff på 30 års fengsel for krigsforbrytelser. De snur i spørsmålet om minstestraft og foreslår å innføre en minstestraft etter engelsk og skotsk mønster. Dette vil innebære at straffelovens vanlige minstestraffer benyttes også på krigsforbrytelser. Dersom krigsforbrytelsen består i drap, vil minstestraften bli 6 års fengsel, jf. strl.§ 233.<sup>67</sup>

### 6.4 Endring i andre lover

Når bestemmelsene trer i kraft vil § 107 i mil. strl. oppheves, mens hele loven om straff for utenlandske krigsbrottsmenn fra 1946 vil bli opphevet. § 107 omhandler bruk av forbudte våpen og stridsmidler.

*Riksadvokaten* ber departementet vurdere om loven fra 1946 ikke bør gjelde i en overgangsperiode for så vidt gjelder forbrytelser begått i utlandet av utlendinger før ikrafttredelsen av kapittel 16.

---

<sup>66</sup> Punkt 5.12.4

<sup>67</sup> Punkt 5.13.4



Det blir i Ot.prp. nr. 8 fortsatt foreslått å oppheve loven fra 1946 om straff for utlendske krigsbrottsmenn.

## 7 Virkningen av de nye bestemmelsene

### 7.1 Forholdet til internasjonal rett

Dersom forslaget til nye straffebestemmelser om krigsforbrytelser blir vedtatt i stort sett samme form som de er foreslått, vil det i fremtiden bety at Norge har de rettslige midlene som skal til for å kunne straffe krigsforbrytere. I og med at de foreslåtte bestemmelsene samsvarer med Roma-vedtektene, kan Norge i fremtiden oppfylle sine forpliktelser etter denne.

På enkelte punkter går de nye straffebestemmelsene lenger enn ICC vedtektene, for eksempel med et forbud mot bruk av biologiske våpen, nettopp for å sørge for at alle Norges folkerettslige plikter til straffe brudd på internasjonale kjerneforbrytelser nå en gang for alle blir overholdt. Det skal heller ikke lenger være fare for at Norge skal måtte utlevere en av sine egne borgere til en internasjonal domstol fordi straffebestemmelsene i Norge ikke dekker forbrytelsen.

Alle høringsinstanser bortsett fra *Forsvarsdepartementet*, som foreslo en transformasjon av vedtektene, var positive til at de nye bestemmelsene i enkelte tilfeller går lenger enn Roma-vedtektene. *Generaladvokaten*<sup>68</sup> ønsket at loven skulle tolkes innskrenkende, eller ha et krav om dobbel straffbarhet, for tilfeller der det er snakk om straff av utlendinger for forhold foretatt i utlandet, slik at man ikke risikerte å straffe noen for brudd på traktatforpliktelser eller sedvanerett som ikke var bindende for dem. Videre ønsker *Generaladvokaten* at handlinger som er folkerettsstridige, men av mindre alvorlighetsgrad, kan dekkes av for eksempel mil.strl § 108, slik at ikke absolutt alle straffebestemmelser om overtredelse av humanitærretten legges inn i det nye kapittel 16.

---

<sup>68</sup> Høring – forslag til straffebestemmelser om folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser, 2007

Departementet går i Ot.prp. nr. 8 inn for at krigsforbrytelser bør reserveres for de mest alvorlige brudd på humanitærretten og de opprettholder forslaget om at bestemmelsene skal rekke lenger enn Roma-vedtektene.<sup>69</sup> Forslagene fra *Generaladvokaten* blir ikke behandlet.

Personer som begår krigsforbrytelser etter at loven er trådt i kraft, vil i fremtiden kunne bli straffet for dette etter en norsk straffebestemmelse. Forslaget til ny straffelov innebærer også at internasjonale kjerneforbrytelser ikke vil bli foreldet, ny straffelov § 91.

## 7.2 Straff av allerede begåtte krigsforbrytelser

Det har tidligere blitt nevnt at det kan befinne seg rundt 70 krigsforbrytere i Norge og at disse, per dags dato, kun kan straffes etter alminnelige straffebestemmelser dersom de blir stilt for retten. Når de nye bestemmelsene trer i kraft, vil det da bli mulig å straffe krigsforbrytere fra Rwanda og tidligere Jugoslavia i Norge?

### 7.2.1 Foreldelse

Forslaget til ny straffelov § 91 innebærer at krigsforbrytelser som ikke var foreldet når bestemmelsene trår i kraft, heller aldri blir det. Dette er i samsvar med Roma-vedtektenes art. 29. De fleste grovere brudd på den internasjonale humanitærretten begått i Rwanda og Jugoslavia vil fortsatt være straffbare etter dagens norske bestemmelser en tid fremover. Dersom bestemmelsene trår i kraft som planlagt i 2008, vil de aldri bli foreldet.

### 7.2.2 Ikrafttredelse

De foreslåtte nye straffebestemmelsene vil gjelde for handlinger som foretas etter deres ikrafttreden, som er foreslått å være i 2008. Det er altså *fremtidens* krigsforbrytere som kan straffes. De kan, på grunn av forbudet i grl § 97 mot å gi tilbakevirkende lover, ikke brukes for å straffe de som begikk krigsforbrytelser i Rwanda og det tidligere Jugoslavia, selv om disse forbrytelsene i fremtiden ikke kan foreldes. Av samme grunn

---

<sup>69</sup> Punkt 5.10.7

kan det i Norge heller ikke i fremtiden straffes personer som blir overført fra ICTY og ICTR.

### 7.3 Hva skjer med de som faller utenfor Straffeloven av 2005?

Så langt er det fastslått at de nye bestemmelsene ikke kan anvendes på handlinger foretatt under krigene på Balkan og under borgerkrigen i Rwanda. Hvilke alternativer finnes det da når det gjelder disse forbryterne?

#### 7.3.1 Utlevering

Det finnes muligheter for å utlevere mistenkte krigsforbrytere for å la de dømmes i et annet land. Det kreves da at de er ettersøkt der, samtidig som en rekke andre vilkår må være oppfylt før utlevering kan skje.<sup>70</sup>

Helt nylig avgjorde Høyesterett<sup>71</sup> i en kjennelse at det var grunnlag for å utlevere en serber med kroatisk statsborgerskap til både Kroatia og Serbia. Mannen har bodd i Norge siden 1998 og utleveringskravet fra Kroatia gjaldt krigsforbrytelser, mens kravet fra Serbia gjaldt andre forbrytelser. Det er nå opp til Justisdepartementet og kanskje Menneskerettsdomstolen å avgjøre til hvilket land han til slutt blir utlevert.

Ikke alle mistenkt for krigsforbrytelser kan imidlertid utleveres. Noen fordi det aldri kommer noe krav om utlevering, andre fordi vilkårene ikke er oppfylt, slik som at forholdet er foreldet.

#### 7.3.2 Vanlig straffesak

Et alternativ for de som ikke kan bli utlevert er at de kan straffes etter vanlige norske strafferegler, men altså ikke for krigsforbrytelser<sup>72</sup>. Det har foreløpig ikke vært noen sak oppe i det norske rettssystemet som gjelder tiltalte for handlinger begått i forbindelse med stridighetene i Rwanda eller tidligere Jugoslavia og det er vel lite trolig at det skulle skje nå som de nye bestemmelsene er på trappene.

---

<sup>70</sup> Se punkt 3.2.1

<sup>71</sup> HR-2007-01773-A

<sup>72</sup> Se del 3

### 7.3.3 Norsk statsborger

Dersom den mistenkte krigsforbryteren har blitt norsk statsborger kan han ikke utleveres. Statsborgerskap kan tilbakekalles, men det skjer ekstremt sjeldent.<sup>73</sup>

Den mistenkte kan som nevnt ikke straffes etter den nye loven og forøvrig heller ikke utleveres til ICC, som ikke har jurisdiksjon over hendelser som fant sted før Roma-vedtektenes ikrafttreden. Det er stort sett bare de store fiskene som blir stilt for retten ved ICTY og ICTR. Sannsynligheten for at en mistenkt krigsforbryter unngår å bli stilt for retten i Norge tiltalt for vanlige forbrytelser er stor. Da gjenstår ingen alternativer og situasjonen for disse forbryterne etter lovens ikrafttreden vil altså ikke endres noe i forhold til slik den var før. Norge vil derfor fortsatt kunne være et fristed for de som begikk krigsforbrytelser før de nye straffebestemmelsene kom på plass.

## 7.4 Hvordan tette igjen hullet i den nye loven

Krigsforbrytelser begått i Rwanda og det tidligere Jugoslavia og andre steder som ikke er blitt foreldet, vil kunne tiltales etter den nye straffeloven dersom disse bestemmelsene gis tilbakevirkende kraft.

### 7.4.1 Argumenter imot tilbakevirkning

Grunnloven § 97 oppstiller et generelt forbud mot å gi lover med tilbakevirkende kraft. Dette er et grunnleggende prinsipp i norsk rettstradisjon. For strafferettens del er det slått fast i strl § 3 (Straffeloven av 2005 § 3.2), der det fremgår at dersom en straffebestemmelse blir forandret i tiden mellom den straffbare handlingen og domstidspunktet, kan den nye bestemmelsen kun gis tilbakevirkende kraft dersom den fører til gunst for den siktede. I EMK art. 7 og SP art. 15 oppstilles det et forbud mot tilbakevirkning på det strafferettslige området.

---

<sup>73</sup> Uttalelse fra UDI

Prinsippet er ment å skulle sørge for forutberegnlighet i samfunnet. Ved å vite på forhånd hvilke handlinger som kan medføre straff blir det langt enklere for befolkningen å leve et lovlydig liv. Forbudet er også ment å skulle holde staten i sjakk. Det skal ikke være mulig å straffe noen i etterkant for en handling som man senere ser er straffverdig. Straff skal ikke kunne brukes vilkårlig.

Grunnloven sperrer derfor for å gi kapittel 16 i den nye straffeloven tilbakevirkende kraft.

#### 7.4.2 Argumenter for tilbakevirkning

Det kan argumenteres for at en tilbakevirkning i realiteten ikke blir det. Det blir ikke snakk om å straffe noe som tidligere ikke var straffbart. Krigsforbrytelser har i lang tid vært forbudte handlinger etter folkeretten.

Hensynet om forutsigbarhet vil ikke kunne veie like tungt. Det vil sjelden komme som en overraskelse på de tiltalte at handlingene de foretok seg også var ulovlige på 90-tallet. Krigsforbrytelser var like straffverdige den gang som de er nå.

Selv om tilbakevirkning er forbudt etter EMK og SP, finnes det i begge konvensjoner et unntak. EMK art. 7 nr. 2 sier uttrykkelig at art. 7 nr. 1 ikke skal kunne hindre straffeforfølgning av personer som begikk handlinger som på handlingstidspunktet var forbudt etter "...the general principles of law recognised by civilised nations".

Krigsforbrytelser vil høre inn under denne kategorien da de anses for å være en del av *jus cogens*. En nesten identisk formulering finnes i art. 15 nr. 2 i SP.

Reelle hensyn vil også tilsi at bestemmelsene gis tilbakevirkende kraft. Det er her snakk om å straffe svært graverende handlinger og tanken om at personer som har begått slike skal kunne unndra seg straff er utenkelig i et moderne demokratisk samfunn. Det er verdt å merke seg at verken EMK eller SP synes at krigsforbrytere burde få den beskyttelse som § 97 gir. Å innføre straffebestemmelser om krigsforbrytelser vil nok bedre Norges rykte i det internasjonale samfunnet, men det vil hjelpe lite når en fortsatt ikke vil være i stand til å straffe de som allerede har begått slike handlinger.

*Norsk senter for menneskerettigheter* ønsker at det blir vurdert om bestemmelsene skal gis tilbakevirkende kraft. De foreslår å begrense det til handlinger som utgjør internasjonale forbrytelser etter Roma-vedtektene og som ble foretatt etter at de ble vedtatt, altså etter 2002. De peker også på at EMK og SP verner de samme interesser som den internasjonale humanitærretten og at dersom tilbakevirkningen holdes innenfor de samme grensene som der blir oppstilt, så vil det også finnes menneskerettslige argumenter for at det er riktig å la bestemmelsene virke bakover i tid.

*Riksadvokaten* ønsker at det klargjøres om de nye bestemmelsene skal kunne brukes på handlinger som ikke var foreldet før den nye loven trer i kraft.

Også *Politidirektoratet* ønsker at kapittel 16 gis tilbakevirkende kraft. De ønsker ikke å begrense den til å gjelde de handlinger som ble begått etter vedtagelsen av Roma-vedtektene.

### 7.4.3 Klinge-dommen

Denne kjennelsen i Rt. 1946 s. 198 tok for seg om den provisoriske anordningen som hjemlet straff for krigsforbrytelser begått i Norge var grunnlovsstridig eller ikke.

Tyskeren Klinge var blitt idømt dødsstraff og spørsmålet var om dette var en tilbakevirkning i strid med grl § 97. Dommen inneholder betraktninger om det å gi en straffebestemmelse tilbakevirkende kraft som også kan ha betydning for de forelagte nye straffebestemmelsene.

Domstolen avgjorde med 9 mot 4 stemmer at anordningen ikke var i strid med §97. Førstvoterende, som fikk tilslutning av flertallet, la avgjørende vekt på det faktum at handlingene Klinge var blitt dømt for allerede på handlingstidspunktet var ulovlige etter folkeretten, om ikke nødvendigvis norsk intern rett. Av denne grunn mente han at det i realiteten ikke oppstod noen konflikt med grl § 97, da denne kun forbød å straffe handlinger som tidligere ikke var straffbare. Førstvoterende legger også vekt på reelle hensyn når han bemerker at det vil være urimelig om utenlandske krigsforbrytere skal nyte godt av beskyttelsen § 97 gir når de er skyldige i å ha angrepet nettopp de verdien bestemmelsen er ment å beskytte.

Mindretallets talsmann mente at anordningen var i strid med § 97. Han uttalte at det ikke var grunn nok til å tillate tilbakevirkende kraft at handlingen allerede var ulovlig etter folkeretten. Han bemerket at § 97 også er til vern for forbryteren, uansett handlingens grovhet. Det virker imidlertid som om det avgjørende for mindretallets talsmann er at det i kjennelsen er et spørsmål om dødsstraff skal kunne anvendes. Det er snakk om en tilbakevirkning som ville ha hatt betydelige negative virkninger for den tiltalte.

Selv om Klinge-dommen nok er preget av tiden den ble skrevet i, kan det bygges på argumentene fra den for å gi de nye straffebestemmelsene tilbakevirkende kraft. Det kan sies at det nå er ennå mer anerkjennelse for at krigsforbrytelser er straffbare enn da kjennelsen falt. Traktatene og konvensjonene som kom etter den annen verdenskrig baserer seg på at statene selv skal straffe krigsforbrytere. Det er nå heller ikke snakk om å straffe noen direkte med hjemmel i folkeretten, men etter norsk lov.

Mindretallets syn om at det var uholdbart å gi dødsstraff for handlinger som tidligere ikke var belagt med slik straff, får mindre vekt i dag. Dersom kapittel 16 blir gitt tilbakevirkende kraft er det snakk om en økning i maksimumsstraffen på 9 år som er langt mindre inngripende enn dødsstraff.



## 8 Konklusjon

Oppgaven tok sikte på å svare på om det finnes tilstrekkelige rettsmidler til å straffe krigsforbrytere tilfredsstillende etter norsk lov i dag og i fremtiden. Konklusjonen er at det gjør det ikke. Krigsforbrytere blir i dag ikke straffet her til landet, og dersom de skulle bli stilt for retten, vil de unngå å bli stemplet som krigsforbryter fordi en slik betegnelse ikke finnes i straffeloven. De alminnelige straffebestemmelsene som dekker drap, voldtekt og legemskrenkelser verner ikke om de samme interessene som den internasjonale humanitærretten. Ved å ikke ha slike straffebestemmelser og ved at Norge ikke uten videre utleverer mistenkte krigsforbrytere, brytes det med traktater og konvensjoner som Norge har valgt å ratifisere.

De foreslåtte bestemmelsene i den nye straffeloven er et stort skritt i riktig. Når de trer i kraft, vil Norge i fremtiden kunne oppfylle sine internasjonale forpliktelser til å straffe krigsforbrytere. Dessverre gjør ikke bestemmelsene det mulig å straffe de som allerede har begått slike forbrytelser. Dette betyr at de vil gå fri, eller kun kan bli straffet etter bestemmelser som gjaldt på tidspunktet handlingene ble begått. Dette er ikke godt nok. Det burde ikke være slik at Norge selv etter de nye bestemmelsenes ikrafttreden blir oppfattet som et fristed for eldre forbrytere. Det er heller ikke grunn til å regne med at man ikke vil få en situasjon lik Bagaragaza-saken i fremtiden, siden rettssituasjonen for forbrytelser derfra ikke har endret seg siden avgjørelsen.

De nye straffebestemmelsene om folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser bør gis tilbakevirkende kraft. Få forbrytelser er så universalt fordømt som disse og det ville være uholdbart om de som har overtrådt dem skulle kunne unndra seg straff i Norge.

Dersom bestemmelsene til formodning ikke skulle gis tilbakevirkende kraft, burde det vurderes om det skal gis utvidet adgang til å utlevere personer mistenkt for

krigsforbrytelser, slik at de kan utleveres til land som er villige til å stille dem for retten. Imidlertid har også mistenkte krigsforbrytere krav på rettssikkerhet, og de strenge vilkårene for utlevering tar nettopp sikte på å verne om dette. Derfor er tilbakevirkning det beste alternativet.

### 8.1 Ot.prp. nr. 8 (2007-2008)<sup>74</sup>

Den siste utviklingen i arbeidet med de nye straffebestemmelsene er at det foreslås å gi de nye straffebestemmelsene tilbakevirkende kraft. Imidlertid vil dette ikke gjelde fullt ut. Tilbakevirkningen vil kun gjelde subsumsjonen.

Virkingen av dette er at handlinger som ble foretatt før de nye bestemmelsene trår i kraft, vil kunne bli tiltalt etter disse. En krigsforbrytelse foretatt i Jugoslavia vil derfor bli tiltalt som en krigsforbrytelse og ikke for eksempel forsettlig drap.

Tilbakevirkning kun for subsumsjonens del vil si at det ikke kan idømmes strengere straff enn den straff som gjaldt da handlingen ble begått. Den nye maksimumsstraffen på 30 år vil derfor ikke kunne anvendes. Departementet mener at en slik tilbakevirkning ikke vil være i strid med grl. § 97.

En slik delvis tilbakevirkning er definitivt bedre enn ingen tilbakevirkning overhode. En tiltale etter de nye straffebestemmelsene vil være mye mer stigmatiserende for den tiltalte, og vil føre til fokus på alvorligheten i handlingen. Man kommer likevel ikke utenom problemet at det fortsetter å være attraktivt å være en ”gammel krigsforbryter” i Norge, siden straffen ikke kan settes høyere enn 21 års fengsel. Videre vil det kunne bli problematisk å komme frem til hvilken straff som gjaldt på handlingstidspunktet for de typer krigsforbrytelser som ikke har et naturlig motstykke i straffeloven av 1902, for eksempel sulting av en lokalbefolkning. Det gjenstår også å se om saker nå vil kunne bli overført fra ICTR og ICTY. Det er ikke gitt at disse domstolene vil godkjenne en overføring når strafferammen ikke er høyere.

---

<sup>74</sup> 9. november 2007, se punkt 1.2

Departementet går også inn for en endring i utleveringsloven. De nye straffebestemmelsene innebærer at krigsforbrytelser som ikke var foreldet da de trer i kraft, aldri vil bli det. Derimot vil det kunne finnes enkelte forbrytelser som allerede har blitt foreldet etter norsk lov. Det nye forslaget går ut på at foreldelse ikke lenger skal være til hindring for utlevering, når forbrytelsen det er snakk om har en strafferamme på 15 års fengsel eller mer, og den faller inn under bestemmelsene om krigsforbrytelse, forbrytelse mot menneskeheten eller folkemord.

Dette forslaget vil gjelde svært få personer, om noen, i Norge i dag. Men det vil hindre at Norge blir et attraktivt land å flytte til for personer som ønsker å unndra seg straff.

Dersom disse endringene i lovforslaget får gjennomslag i Stortinget, vil det ikke lenger finnes grunnlag for å hevde at Norge er et fristed for krigsforbrytere.

## 9 Litteraturliste

Andenæs, Johs. (1998): *Det vanskelige oppgjøret – Rettsoppgjøret etter okkupasjonen*. 3. opplag. Oslo: Tano Aschehoug

Ball, Howard (1999): *Prosecuting War Crimes and Genocide*. Kansas: University Press of Kansas

Bassiouni, M. Cherif og Edward M. Wise (1995): *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*. Dordrecht-Boston-London: Martinus Nijhoff Publishers

Beigbeder, Yves (1999): *Judging War Criminals*. London-New York: Macmillan Press og St. Martin's Press

Cassese, Antonio (2003): *International Criminal Law*. Oxford-New York: Oxford University Press

Eskeland, Ståle (2006): *Strafferett*. 2. Utgave. Oslo: Cappelen Akademisk Forlag

Fournet, Caroline (2006): *International Crimes: Theories, Practice and Evolution*. London: Cameron May

Hausner, Gideon (1967): *Justice in Jerusalem*. London: Thomas Nelson and Sons

Mettraux, Guénaél (2005): *International Crimes and the Ad Hoc Tribunals*. Oxford-New York: Oxford University Press

Ruud, Morten og Geir Ulfstein (2002): *Innføring i folkerett*. 2. utgave. Oslo: Universitetsforlaget

van den Herik, L.J. (2005): *The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law*. Leiden-Boston: Martinus Nijhoff Publishers

## 9.1 Artikler

*Aftenbladet*, 23.05.2007: ”Opp mot 100 krigsforbrytere i Norge”. URL: <http://web3.aftenbladet.no/fritid/midten/article456212.ece?service=print>

Cornils, Karen (2005): ”Om kriminalisering av folkmord, brott mot menneskligheten og krigsforbrytelser.” I: *Lov og rett – 2005 – Nr 03*

*Human Rights Watch*. URL: <http://hrw.org/reports/2006/ij0606/11.htm> [Lesedato: 09.08.2007]

Marong, Alhagi (2006): ”*The American Society of International Law – ASIL Insight*” URL: <http://www.asil.org/insights/2006/10/insights061003.html> [Lesedato: 09.08.2007]

Marong, Alhagi (2006): ”*The American Society of International Law – ASIL Insight*” URL: <http://www.asil.org/insights/2006/10/insights061003.html> [Lesedato: 09.08.2007]

*Trial Watch*, 18.08.2007: ”*Michel Bagaragaza*”. URL: [http://www.trial-ch.org/en/trial-watch/profile/db/legal-procedures/michel\\_bagaragaza\\_378.html](http://www.trial-ch.org/en/trial-watch/profile/db/legal-procedures/michel_bagaragaza_378.html) [Lesedato: 30.08.2007]

## 9.2 Traktatliste

Overenskomst om landkrigens lover og sedvaner– 29. juli 1899

Overenskomst om landkrigens lover og sedvaner – 18. oktober 1907

Versaille traktaten – 28. juni 1919

Folkeforbundspakten – 28. april 1919

Kellogg-Briand Pakten – 27. august 1928

Avtale om etablering av Nürnbergdomstolen – 8. august 1945

Overenskomst om forhindring og avstraffelse av forbrytelsen folkemord – 11. desember 1948

Geneve-konvensjonen om forbedring av såredes og sykes kår i de væpnede styrker i felten, med vedlegg (Konvensjon I) – 8. Desember 1949

Geneve-konvensjonen om forbedring av såredes, sykes og skipbrudnes kår i de væpnede styrker til sjøs, med vedlegg (Konvensjon II) – 8. desember 1949

Geneve-konvensjonen om behandling av krigsfanger, med vedlegg (Konvensjon III) – 8. desember 1949

Geneve-konvensjonen om beskyttelse av sivile i krigstid, med vedlegg (Konvensjon IV) – 8. desember 1949

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon – 4. november 1950

Kulturverdikonvensjonen: Konvensjon om beskyttelse av kulturverdier i tilfelle av væpnet konflikt – 14. mai 1954

Europeisk Konvensjon om Utlevering, ETS nr. 24 – 13. desember 1957

Konvensjonen om sosiale og politiske rettigheter – 16. Desember 1966

Wienkonvensjonen om traktatretten – 23. mai 1969

Konvensjon om bekjempelse av ulovlig bemektigelse av luftfartøyer – 16. desember 1970

Konvensjon om forbud mot utvikling, fremstilling og lagring av bakteriologiske (biologiske) våpen og toksinvåpen, samt om tilintetgjørelse av slike våpen – 10. april 1972

Internasjonal Konvensjon om gisseltaking – 17. desember 1979

Konvensjon mot tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff – 10. desember 1984

Statuttene for Den Internasjonale Krigsforbryterdomstol – 17. juli 1998

Barnekonvensjonens valgfrie protokoll om barn i væpnet konflikt – 25. mai 2000

### 9.3 Lover

Kongeriget Norges Grundlov 17. mai 1817

Almindelig Borgerlig Straffelov 22. mai 1902 nr. 10

Militær Straffelov 22. mai 1902 nr. 13

Utleveringsloven 13. juni 1975 nr. 39

Straffeloven 20. mai 2005 nr. 28

## 9.4 Forarbeider

NOU 2002:4 *Ny Straffelov*

Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) *Om lov om endringer i straffeloven 20. Mai 2005 nr. 28 mv. (skjerpende og formildende omstendigheter, folkemord, rikets selvstendighet, terrorhandlinger, ro, orden og sikkerhet og offentlig myndighet)*

Høringsnotat – Lovavdelingen april 2007, saksnr. 200701831 EO HI/TRR

Høringsuttalelse fra Riksadvokaten: *Forslag til straffebestemmelser om folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser* URL:

<http://www.riksadvokaten.no/bin/main.cgi?kilde=Nyheter/ra73.xml> [Lesedato: 05.09.2007]

Høringsuttalelse fra Generaladvokaten: *Høring – Forslag til straffebestemmelser om folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser*

Høringsuttalelse fra Norsk senter for menneskerettigheter: *Høring – straffebestemmelser om folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser*

URL: <http://www.humanrights.uio.no/omenheten/nasjonal/horinger/folkemord.pdf>  
[Lesedato: 03.09.2007]

Høringsuttalelse fra Politidirektoratet: *Høring – forslag til straffebestemmelser om folkemord, forbrytelser mot menneskeheten og krigsforbrytelser* URL:

[http://www.politi.no/portal/page?\\_pageid=34,49028&\\_dad=portal&\\_schema=PORTAL&\\_articles2\\_mode=about&\\_articles2\\_articleId=59505&\\_navigation3\\_mode=shortcuts1\\_m\\_ap&\\_navigation4\\_mode=shortcuts1&\\_articles5\\_mode=aboutCategory&\\_articles5\\_articleGroupName=Hoeringer%20Underkategori&\\_navigation1\\_parentItemId=470&\\_navigation1\\_selectedItemId=3659&\\_orgUnitId=&\\_uicell=uicell06a&\\_navigation3\\_parentItemId=3659](http://www.politi.no/portal/page?_pageid=34,49028&_dad=portal&_schema=PORTAL&_articles2_mode=about&_articles2_articleId=59505&_navigation3_mode=shortcuts1_m_ap&_navigation4_mode=shortcuts1&_articles5_mode=aboutCategory&_articles5_articleGroupName=Hoeringer%20Underkategori&_navigation1_parentItemId=470&_navigation1_selectedItemId=3659&_orgUnitId=&_uicell=uicell06a&_navigation3_parentItemId=3659)  
[Lesedato: 28.08.2007]



## 9.5 Dommer og kjennelser

### **Høyesterett**

Rt. 1945 s. 13

Rt. 1946 s. 198

Rt. 1947 s. 248

Rt. 1973 s. 433

Rt. 1952 s. 989

Rt. 1999 s. 1192

HR-2007-01773-A

### **ICTY**

Prosecutor v. Anto Furundzija, Case No. IT-95-17/1, Judgement, Trial Chamber II, 10. desember 1998

The Prosecutor v. Dusko Tadic, Case No. ICTY-94-1-T, Judgement, Trial Chamber II, 7. mai 1997

The Prosecutor v. Gojko Stankovic, Case No. IT-96-23/2-PT

### **ICTR**

The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, Case No. ICTR-96-4-T, Trial Chamber Judgement, 2. september 1998

The Prosecutor v. Michel Bagaragaza, Case No. ICTR-2005-86-1, Amended Indictment

## **Den Internasjonal Domstol**

Arbitral Award of 31 July 1989, ICJ Rep. 1991

### 9.6 Andre kilder

United Nations 1971 General Assembly Resolution 2840 (XXVI) *Question of the punishment of war criminals and of persons who have committed crimes against humanity*

UN Doc. S/RES/827, 25. mai 1993

UN Doc. S/RES/955, 8. november 1994

UN Doc. S/RES/1534, 26. mars 2004

*Amicus Curiae* brief filed by the Kingdom of Norway 23.07.2006, Case No. ICTR-2005-86-PT URL: <http://new.prio.no/upload/ficjc-document/seminar1/060622%20amicus%203.pdf> [Lesedato: 09.08.2007]

NTB tekst 15.02.2006

November, Joseph (2000): *The Trial of Klaus Barbie* URL: <http://members.aol.com/voyl/barbie/barbie.htm> [Lesedato: 18.09.2007]

Rules of procedure and evidence for the international criminal tribunal for Rwanda URL: <http://69.94.11.53/default.htm> under *Basic legal texts* [Lesedato: 04.09.2007]