

Forsvarsudvalget
Att. Sekretær Morten Roland



REHABILITERINGS- OG
FORSKNINGSCENTRET
FOR TORTUROFRE

REHABILITATION AND
RESEARCH CENTRE
FOR TORTURE VICTIMS

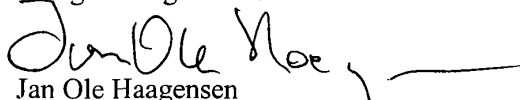
København den 11. marts 2005
JOH/ST

Som aftalt i telefonen får du her vores brev til Forsvarsministeren vedr. forslag til ændring af lovforslag om militær straffelov.

Vi ved, vi er sent ude, og ville derfor blive meget glade, hvis du kunne uddele brevet til Forsvarsudvalgets medlemmer inden debatten i dag.

På forhånd mange tak.

Mange venlige hilsner


Jan Ole Haagensen

RCT

*Domus Parker
Borgergade 13
P.O. Box 2107
DK-1014 Copenhagen K
Tel +45 33 76 06 00
Fax +45 33 76 05 10
E-mail rct@rct.dk
www.rct.dk*

SE-No 69 73 51 18

Giro BG Bank No.
3001-0007383940

Danske Bank No.
3001-4310821209



Forsvarsminister Søren Gade
Holmens Kanal 42
1060 København K

København, 11. marts 2005
BSJ/TR

REHABILITERINGS- OG
FORSKNINGSCENTRET
FOR TORTUROFRE

REHABILITATION AND
RESEARCH CENTRE
FOR TORTURE VICTIMS

Vedr.: Forslag til ændring af forslaget til militær straffelov mv

Kære Søren Gade,

Vi tillader os hermed at henvende os til dig vedr. forslaget til militær straffelov og ændring af lov om forsvarers personel, som du fremsatte i Folketinget, den 29. oktober 2004. Da lovforslaget pga. det netop afholdte folketingsvalg vil skulle genfremsættes vil vi benytte denne lejlighed til venligst at anmode dig om at overveje to væsentlige ændringsforslag til lovforslaget.

1. Udvidelse af anvendelsesområdet for lovforslagets § 36

For det første ønsker vi at foreslå en udvidelse af anvendelsesområdet for lovforslagets § 36 (mil strl § 25) fra "væbnet konflikt" til "væbnet konflikt samt hel eller delvis besættelse". Et sådant ændringsforslag ville sikre en overensstemmelse mellem den militære straffelovs regler om overtrædelser af krigens love og I-IV. Genève-konventionen af 12. august 1949. Danmark ville hermed opfylde en væsentlig forpligtelse, der følger af dansk ratifikation af Genève-konventionerne.

Ifølge I-IV. Genève-konvention, art. 2, finder konventionerne både anvendelse under internationale væbnede konflikter (i krigstid) og i tilfælde af besættelse. Det fremgår således af bestemmelsen, at:

"Konventionen finder ligeledes anvendelse i alle tilfælde af hel eller delvis besættelse af en af De Høje Kontraherende Parters territorium, selv om en sådan besættelse ikke møder væbnet modstand."

Danmark er efter folkeretten forpligtet til at retsforfølge grove overtrædelser (grave breaches) af Genève-konventionerne (GK). Dette fremgår af GK I, art. 49; GK II, art. 50; GK III, art 129; og GK IV, art 146. Den militære straffelovs § 25 (lovforslagets § 37) tilvejebringer den materielle straffe-hjemmel for overtrædelser af krigens folkeret, og er således med til at sikre opfyldelsen af en del af de forpligtelser, som påhviler Danmark efter folkeretten. Bestemmelsen kriminaliserer således bl.a.:

"Den, som i krig [...] bruger krigsredskab eller fremgangsmåde, hvis anvendelse er i strid med en af Danmark tiltrådt mellemfolkelig overenskomst eller med almindelige folkeretlige regler."

RCT

Domus Parker
Borgergade 13
P.O. Box 2107
DK-1014 Copenhagen K
Tel +45 33 76 06 00
Fax +45 33 76 05 10
E-mail rct@rct.dk
www.rct.dk

SE-No 69 73 51 18

Giro BG Bank No.
3001-0007383940

Danske Bank No.
3001-4310821209



REHABILITERINGS- OG
FORSKNINGSCENTRET
FOR TORTUROFRE

REHABILITATION AND
RESEARCH CENTRE
FOR TORTURE VICTIMS

Efter ordlyden og forarbejderne til mil strl § 25 finder bestemmelsen alene anvendelse i "krigstid". Efter lovforslagets § 36 foreslås dette bibeholdt, dog således at betegnelsen "krigstid" foreslås erstattet med det mere tidssvarende begreb "væbnet konflikt":

§ 36. Den, som under væbnet konflikt forsætligt misbruger eller ikke respekterer kendetegn eller betegnelse, som er forbeholdt personer, indretninger og materiel, der er bestemt til at yde hjælp til sårede eller syge, straffes med fængsel indtil på livstid.

Stk. 2. På tilsvarende måde straffes den, der forsætligt bruger krigsmiddel eller fremgangsmåde, hvis anvendelse er i strid med en af Danmark tiltrådt mellemfolkelig overenskomst eller med folkeretlig sædvaneret.

Det kan således konstateres, at hverken den gældende bestemmelse i § 25 eller den foreslåede bestemmelse i § 36 finder anvendelse i tilfælde af besættelse, jf. også betænkning nr. 1435 om den militære straffelov, retsplejelov og disciplinarlov (2004), side 63ff.

Dette betyder, at overtrædelser af krigens love, som begås af dansk militært personel i besættelsestid ikke efter gældende dansk ret – eller efter det fremsatte lovforslag – vil kunne straffes efter mil strl § 25 (lovforslagets § 36). Sådanne brud på den humanitære folkeret vil kun kunne straffes efter den militære straffelovs bestemmelser om pligtforsømmelser, herunder den subsidiære bestemmelse i mil strl § 15, eller efter den borgerlige straffelov. Selv om mil strl § 15 vil kunne anvendes ved brud på folkeretten under besættelse, er den primært møntet på overtrædelser af interne forskrifter, såsom tjenestebestemmelser, reglementer, stående befalinger, kasernebestemmelser, mv., jf. Militær straffe- og retsplejelovgivning, Kommenteret af Biering-Sørensen og Gyde, 1988, s. 83f.

Militær straffelovs § 15 og § 25 (lovforslagets § 36) adskiller sig således væsentligt fra hinanden ved karakteren af de overtrædelser, som bestemmelserne dækker. Dette er også afspejlet i de to bestemmelsers meget forskellige strafferammer, idet der efter § 15 kan der idømmes bøde eller fængsel indtil 1 år, i krigstid indtil 3 år, mens der efter § 25 kan idømmes bøde eller fængsel indtil 12 år (Denne strafferamme foreslås udvidet til fængsel indtil livstid i § 36 i forslaget til militær straffelov mv.).

2. Gerningsbeskrivelse for så vidt angår de strafbare handlinger der omfattes af stk. 2 i § 36:

Overtrædelser af de handlinger der er omfattet af stk. 2 foreslås straffet med lovens strengeste straf: fængsel indtil på livstid. Dette er en forhøjelse af strafferammen i forhold til den gældende straf på op til 16 års fængsel. Ikke desto mindre beskrives de gerninger der kan straffes med denne straf ikke i bestemmelsen idet der alene henvises til at der skal være brugt krigsmiddel eller fremgangsmåde hvis anvendelse er i strid med:

RCT

Domus Parker
Borgergade 13
P.O. Box 2107
DK-1014 Copenhagen K
Tel +45 33 76 06 00
Fax +45 33 76 05 10
E-mail rct@rct.dk
www.rct.dk

SE-No 69 73 51 18

Giro BG Bank No.
3001-0007383940

Danske Bank No.
3001-4310821209



"en af Danmark tiltrådt mellemfolkelig overenskomst eller med folkeretlig sædvaneret".

Bortset fra strafferammen repræsenterer dette ikke en ændring i forhold til den gældende retstilstand.

Det er naturligvis korrekt, således som det er fremhævet i betænkningen, side 287, at en præcis affattelse kan give visse vanskeligheder. Som det udtrykkes i note 36 vil der blive tale om:

"en opregning af alle mulige overtrædelser af krigens folkeret".

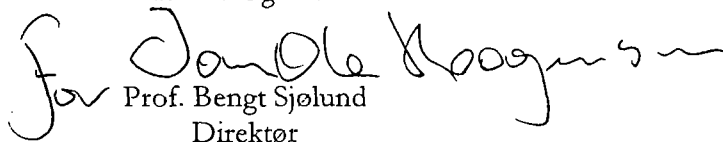
Det er imidlertid et almindeligt retssikkerhedsmæssigt princip at loven skal være præcis, forudsigelig og tilgængelig. Det følger af citatet at der kan næppe siges at være en rimelig præcision til stede. Tilgængeligheden jo også er problematisk.

I modsætning til hvad Danmark gjorde i forbindelse med ratifikationen af statuten for Den Internationale Straffedomstol, nemlig at optage hele den ganske omfattende statut som bilag til lovforslaget og sætte dens bestemmelser i kraft, foretages der i dette lovforslag alene en generel henvisning til folkeret, skreven og uskreven ret. Det er helt åbenbart at dette giver væsentlige retssikkerhedsmæssige problemer. Vi henviser i denne forbindelse til den seneste udkomne lærebog i folkeret, som vedlægges i kopi for så vidt angår de relevante sider.

Det er vores opfattelse at en sådan fremgangsmåde ville være den bedste. På den anden side må det erkendes at der ville blive tale om et så omfattende materiale at andre muligheder må overvejes. I den forbindelse skal vi til overvejelse foreslå at der som et minimum medtages en fodnote til loven således, at der i denne henvises til samtlige relevante traktater og disses offentliggørelsessted (Lovtidende C) hertil bør der henvises til selve lovens tekst som så i øvrigt vil kunne afsluttes med "en opsamlingsbestemmelse" i relation til den folkeretlige sædvaneret, hvis dette skønnes nødvendigt. Vi er klar over problematikken omkring den primære straffekompetence i forhold til Den Internationale Straffedomstols statut, men har vanskeligt ved umiddelbart at se, at en væsentlig risiko opstår ved at undlade en henvisning til sædvaneret. Men kan der påvises eksempler på, at der ellers ville opstå et problem bør dette naturligvis medtages i overvejelserne.

Vi håber at få tilbudt et møde med ministeriet om disse emner før der tages stilling til vores henvendelse.

Med venlig hilsen


for Prof. Bengt Sjølund
Direktør

c. c. Forsvarsudvalget

REHABILITERINGS- OG
FORSKNINGSCENTRET
FOR TORTUROFRE

REHABILITATION AND
RESEARCH CENTRE
FOR TORTURE VICTIMS

RCT

Domus Parker
Borgergade 13
P.O. Box 2107
DK-1014 Copenhagen K
Tel +45 33 76 06 00
Fax +45 33 76 05 10
E-mail rct@rct.dk
www.rct.dk

SE-No 69 73 51 18

Giro BG Bank No.
3001-0007383940

Danske Bank No.
3001-4310821209

Ole Espersen, Frederik Harhoff
og Ole Spiermann

Folkeret

De internationale retsforhold

Christian Ejlers' Forlag
København 2003

neskerettighedskonventionen. En sådan betragtning lader jo dem i stikken, som har fulgt udvisningsbeslutningen uden at have haft mulighed for at have fået den forelagt for landets domstole.

Disse betragtninger kan være afsæt for et par bemærkninger om visse retssikkerhedsmæssige risici ved metoder som ellers ud fra folkeretlige hensyn er anbefalelsesværdige.

Udgangspunktet er ønsket om at staten bør være baseret på "The rule of law" eller retsstatsprincippet. Dette indebærer bl.a. at lovgivningen skal være offentligt tilgængelig, således at myndigheder og borgere kender deres egne pligter og deres rettigheder. "Hemmelig lovgivning" har fundet anvendelse i en række diktaturstater. Det sker selvsagt ikke for at gøre borgerne lovlydige (det kræver jo et kendskab til loven), men for at kunne føre processer i et omfang og på et grundlag der bliver arbitrært og politisk.

Der stilles ikke krav i folkeretten om intern kundgørelse af traktater, da der foreligger to af hinanden uafhængige retssystemer. (en registrering i FN's sekretariat og en offentliggørelse baseret herpå skal ske i henhold til artikel 102 i FN-pagten – i modsat fald kan traktaten ikke påberåbes overfor FN's organer).

Indirekte kan det antages at være en folkeretlig pligt at foretage en kundgørelse, hvis dette er en betingelse for at traktaten kan effektueres på det nationale plan.⁶⁰ Af forarbejderne til loven om udgivelsen af en Lovtidende og et Ministerieltidende⁶¹ ses at traktater forudsættes offentliggjort i Lovtidende. Dette sker rent praktisk i en speciel afdeling af Lovtidende, der udgives særskilt (Lovtidende C).

I princippet har en offentliggørelse i Lovtidende C samme virkning som offentliggørelsen i "hovedafdelingen" af Lovtidende, Lovtidende A. Kundgørelsen er, efter Grundlovens § 22 afgørende for en lovs retsvirkninger.

Det kan på den baggrund være mindre heldigt, at det der jo i realiteten er en del, måske en væsentlig del, af *grundlaget for en lovs anvendelse*, ikke er kundgjort sammesteds som loven, men i en samling af tekster der sjældent har direkte virkning for borgerne. Når det således i straffelovens § 8 er bestemt at under dansk straffemyndighed hører handlinger, der er foreta-

60. Se Espersen, s. 397.

61. Lbk. nr. 842 af 16. dec. 1991.

get udenfor den danske stat, uden hensyn til, hvor gerningsmanden hører hjemme, ... "når handlingen er omfattet af en mellemfolkelig overenskomst ifølge hvilken Danmark er forpligtet til at foretage retsforfølgning ..." bliver konsekvensen at man kun kan vide med sikkerhed hvad man kan straffes for her i Danmark hvis man har kendskab til en konvention der ikke er offentliggjort i Lovtidende A. Dette gælder i øvrigt også i tilfælde, hvor henvisningen til traktater har form af såkaldte "korrekturhager" jf. ovenfor.

En inkorporering har i forhold hertil den fordel, at selv traktatteksten, i al fald i hidtidig praksis, medtages som en del af den i Lovtidende A offentliggjorte inkorporeringslov i form af et bilag hertil.

En traktat der har den i straffeloven citerede følge, kan ikke kunne det hævdes, offentliggøres på en måde der er lige så effektiv og systematisk, som den der finder anvendelse ved kundgørelse af andre retsforordninger. Det vil i praksis betyde at traktater som i kraft af eksisterende lovhjemmel klart får betydning for borgernes rettigheder og pligter burde kundgøres på samme sted som love, det vil sige i Lovtidende A.⁶²

6.7 Opfyldelse af folkeretlig sædvaneret

Problemstillingen omkring opfyldelse af folkeretlige sædvaneretlige krav må nødvendigvis være anderledes, end tilfældet er i forhold til traktater. Den folkeretlige sædvaneret udvikler sig jo gradvis, undertiden over lange tidsperioder, og det er således svært at præcisere et tidspunkt for dens "ikrafttrædelse" og måske også for dens eksakte indhold. I modsætning hermed står, at traktater som alt overvejende hovedregel er skriftligt affattet og har et angivet ikrafttrædelsestidspunkt.

Denne forskellighed kunne i og for sig tale for, at det positivretlige princip "burde" anvendes i relation til sædvaneret. Det er naturligt at forestille sig, at dommere eller andre retsmyndigheder, når der er behov herfor, i konkrete tilfælde vil kunne vurdere, om en bestemt folkeretlig sædvaneret retsregel har udviklet sig. Den lovgivende myndighed vil således have anledning *ex officio* til at tage stilling hertil.

62. Se nærmere om kundgørelse af traktater og kundgørelsens betydning i intern ret, *Espersen*, s. 397 ff.

Med en anden retsskole at antage vil være hyppigere i de enkelte tilfælde.

I praksis vil den naturlige syntagema til det forhold strid med er da går forud for national fastsættelse af grænser.

Undertiden vil pligtelser for en aktiv har stået en folkestaterne at stå gået og uanset om man med henblik på regel antage: herved straffet i tilfælde, hvorefter giver juridisk

63. Således Ca

Om dansk juridisk opfyldelse, se

31
33