

Rettvitenskap
1/1946

105520

KRIGSFORBRYTERNE I NORGE OG OPPGJØRET MED DEM

AV STATSADVOKAT HARALD SUND

I. I krigens kjølvann følger det uvegerlig en strøm av forbrytelser av enhver art. Erfaringsmessig øker den alminnelige kriminalitet sterkt under en krig, og det oppstår også helt nye forbrytelseskategorier som vi kaller krigsforbrytelser.

Det er en krigsforbrytelse når den krigførende har forgått seg mot krigens lover og sedvaner. Det å begynne en angrepskrig kaller anklagerne i Nürnberg en krigsforbrytelse, og en taler endog om krigsforbrytelser for å karakterisere spionasje og sabotasje.

Formålet med denne artikkel er imidlertid bare å behandle forgåelser mot krigens lover og sedvaner, slik disse særlig har vært rettet mot norske interesser under krigen, og jeg kommer også til å nevne alene de forbrytelser som er begått i Norge under den tyske okkupasjon.

Allerede under felttoget i Norge i 1940 ble det gjort klart at de tyske tropper var en hard og hensynsløs fiende som ikke følte seg synderlig bundet av folkerettens regler om krigføring så lenge det ikke stemte med deres egne interesser. Fra alle fronter i Norge har vi mange eksempler på at tyskerne har misbrukt sivilbefolkningen under operasjoner, f. eks. ved å dekke seg bak sivile personer både under angrep og ved tilbaketrekning, og vi har endog rapporter som går ut på at tyske tropper med kaldt blod har skutt ned norske soldater i uniform som hadde overgitt seg. I det følgende kommer jeg imidlertid lite inn på felttoget i Norge. Det viser seg nemlig så lang tid som det nå er gått at det praktisk talt i alle tilfeller er umulig å identifisere gjerningsmennene for de forbrytelser som ble

LING

aler, der
nho, til
revilkaar
valtning

M s
taler
roner.



begått under operasjonene. Dertil kommer at de rapporter og vitneprov som kan fremskaffes fra den tid — om ikke egentlig upålitelige — som oftest er så lite konsise, også hensett til selve gjerningsforløpet, at de er lite å bygge på.

Når det imidlertid gjelder de tyske troppers opptreden under den lange okkupasjonstid, ligger forholdene atskillig lettere an for rettslige undersøkelser. Okkupasjonens fullføring skapte jo en viss ro som muliggjorde bedre iakttagelser av det som hendte, og det var også lettere da å identifisere gjerningsmennene fordi de oftest oppholdt seg lengre tid på stedet i motsetning til hva tilfelle var under operasjonene.

Okkupasjonsstyrkene i Norge utgjorde under hele krigen et anseelig antall personer. Til sine tider nærmet tallet seg 500 000 mann, slik som tilfelle var ved kapitulasjonen den 9 mai 1945. Det er da ikke til å undres over at det i et så stort antall troppesyrker befant seg individer som tross den strenge disiplin kom til å foreta atskillige overgrep overfor den norske befolkning. Dertil kommer at den alminnelige manns innstilling overfor de tyske tropper ganske snart ble avgjort fiendtlig, og dette kom naturlig også til uttrykk overfor den enkelte tyske soldat. At denne da i mange tilfeller ut fra sine forutsetninger følte seg personlig sterkt provosert, er for så vidt naturlig. Vi ser da også at det i årenes løp ble begått atskillige voldsforbrytelser overfor nordmenn, dels vanlige legemsfornærmelser, dels voldtekt, men også ikke så få drap. I rettferdighetens navn må en vel dog innrømme at hvor opprørende disse forbrytelser måtte virke på befolkningen, særlig fordi det som regel var liten eller ingen støtte å få av de tyske okkupasjonsmyndigheter, så er dog tallet på forbrytelser av denne art gledelig lite i betraktning av hva man kunne frykte for fra tyskernes side.

Dette gjelder forholdet til den norske befolkning. Helt annerledes stiller imidlertid saken seg når det gjelder de allierte krigsfanger i sivilt arbeid som tyskerne tok til fange eller forla til Norge. I en særstilling står her russiske og jugoslaviske fanger. Tyskerne overførte etter hvert et betraktelig antall, særlig russere, til Norge for å nyttiggjøre dem som arbeidskraft, og den behandling som de fikk i de forskjellige forlegninger, særlig nordpå, var preget av en råhet og en ufølsomhet

for men. Liv som er opprørende. Tyskernes politikk var å utnytte arbeidskraften til det ytterste med et minimum av omkostninger, og vi har mange eksempler på at russere og jugoslavere som var for svake eller for øvrig uegnet til å arbeide, ble drept for ikke å belaste Wehrmacht ytterligere. Et stygt tilfelle er således behandlingen av de jugoslaviske fanger i en leir ved Balsfjord i Nordland. Det utbrøt her tyfus blant fangene, et problem som de tyske myndigheter løste ved å skyte ned alle fanger som var angrepet. Den mest umenneskelige behandling ble imidlertid foretatt overfor russerne. En regner med at ca. ti tusen russiske krigsfanger og sivile arbeidere har funnet døden i fangeleirer i Norge. Det er vanskelig nå å beregne det samlede antall russere som har vært i Norge, men ved kapitulasjonen ble befriidd ca. åtti tusen fanger, og det samlede antall har neppe vært vesentlig større.¹

At disse forbrytelser var et utslag av retningslinjer gitt fra høyeste hold, fremgår tydelig av dokumenter som man senere har funnet.

Antallet og omfanget av krigsforbrytelser begått av medlemmer av Wehrmacht, enten det gjaldt de få som ble begått mot nordmenn eller masseforbrytelsene overfor allierte fanger,

¹ Noen av de verste masseforbrytelser som er begått mot russiske fanger fant sted i den såkalte Lager Mallnitz i fjellet ovenfor Skibotn i Troms fylke. Ca. åtte tusen russiske fanger ble der samlet for å brukes til å lage befestningsverker rettet mot en fryktet inntrangen av tropper nordfra vinteren 1944/45 — et foretagende som allerede i seg selv var klart folkerettsstridig. På grunn av det store antall russere som var konsentrert i Nord-Norge, og da tyskerne hadde store transportvansker, først og fremst av hensyn til evakueringen av egne tropper sørover, og likeså av hensyn til evakueringen av den norske sivilbefolkning, ble det fra høyeste tyske hold bestemt at de russiske fanger og særlig de svakeste av dem skulle ofres til fordel for egne interesser. Derfor var det de syke og de svake av disse fanger som i første rekke ble tatt ut til det hardeste arbeidet på fjellet. De ble høyst utilstrekkelig innkvartert i gisne og iskalde brakker i Kitdalen — det ville og forrevne fjellterreng som ligger over tregrensen. Til dette arbeid ble det tatt ut systematisk syke og svake fanger som man regnet med ikke å kunne ha noen videre nytte av senere, og av disse fanger søkte man da å presse ut den siste rest av arbeidskraft inntil de ikke klarte mer. De som således slet seg ut eller endog bare om de snublet og falt under arbeidet, ble skutt. Rasjonene var lavere enn vanlig selv for russere, og det er meldinger om at de åt overlært av sitt skotøy og at det til og med inntrådte tilfeller av kanibalisme. At de gjenlevende fanger ble behandlet med enhver tenkelig brutalitet ved slag og spenn, brekning av armer og ben osv., er bare egnet til å utfylle bildet.

øket sterkt da kapitulasjonen nærmet seg og kulminerte dagene 8—9 mai 1945.

Hovedtyngden av de krigsforbrytelser som ble foretatt i Norge mot nordmenn er imidlertid ikke foretatt av medlemmer av Wehrmacht, men av det personell som var tilknyttet det tyske sikkerhetspoliti. (Die Sicherheitspolizei und der S.D.)

Sikkerhetspolitiet var en militært preget organisasjon som er uløselig forbundet med det man forstår med det nazistiske Tyskland. Som de fleste andre arméer og okkupasjonsarméer hadde Wehrmacht sine spesielle politiformasjoner, Die Feldgendarmerie und die geheime Feldpolizei. Stort sett innskrenket imidlertid disse avdelinger seg til å beskytte Wehrmacht mot anslag fra egne rekker. Når det gjaldt opprettholdelse av ro og orden innen den okkuperte befolkning, bygget imidlertid tyskerne på sine velprøvde kadre av Gestapo (Geheime Staatspolizei) som hadde rik erfaring fra Tyskland i å slå ned indirekte anslag mot statens sikkerhet. Ved innsettelsen av Gestapo i de okkuperte land utbygget tyskerne denne organisasjon videre til ikke bare å omfatte de rent politiske politioppgaver, men også til å organisere det for rent kriminalpolitemessige oppgaver, og endog til å forfølge spionasje- og etterretningsmessige formål, noe som i de fleste andre land stort sett er underlagt de militære myndigheter.

Organiseringen av det tyske sikkerhetspoliti var sterkt sentralisert med hovedsete i Berlin (Reichssicherheitshauptamt) under ledelse, først av Obergruppenführer Heydrich, og etter hans død av Obergruppenführer Kaltenbrunner. Sikkerhetspolitiets politiske karakter viste seg deri at det var tilsluttet SS og således stod under direkte kontroll av Heinrich Himmler. Enhver tjenestemann i sikkerhetspolitiet hadde således også SS-uniform og -grad ved siden av politimessig rang.

Under R.S.H.A. var organisasjonen i det enkelte land underlagt en Befehlshaber (B.d.S.) som i Norge var Oberführer Fehlis. (Denne begikk selvmord idet han skulle arresteres kort etter frigjøringen.) I Norge ble området fordelt under fem kommandører (K.d.S.) og det var dessuten organisert en hel del underavdelinger. Alt i alt talte sikkerhetspolitiet i Norge ca. tre hundre mann, et antall som synes lite på bakgrunn

av de forferdelige forbrytelser som de fikk anledning til å utføre.

Saklig sett var sikkerhetspolitiets arbeid fra høyeste til laveste hovedkvarter fordelt på seks avdelinger. Amt I og II beskjeftiget seg med forvaltningsmessige spørsmål, Amt III (Det egentlige SD — Sicherheitsdienst) hadde som oppgave å innhente rapporter om sivilbefolkningens opptreden og holde Reichskommissar underrettet om dette, Amt IV var det politiske politi (Gestapo), Amt V var det egentlige kriminalpoliti, og Amt VI hadde som oppgave den utenlandske spionasje som ble organisert fra Norge.

Så å si alle de forbrytelser som ble begått av sikkerhetspolitiet ble foretatt av de tjenestemenn som arbeidet i avdeling IV, Gestapo. Det var disse tjenestemenn som hadde til oppgave å etterforske anslag av sabotasje og spionasje rettet mot tyske interesser. De hadde videre til oppgave å bryte ned illegal virksomhet som ble foretatt i «de oppløste partiers ånd», og de skulle rydde opp blant jøder og kommunister, men etter hvert ble deres arbeid særlig bundet til kampen mot de illegale militære organisasjoner.

De metoder sikkerhetspolitiet brukte i sin virksomhet var harde og hensynsløse, enten det gjaldt fremgangsmåten ved arrestasjoner eller behandlingen av dem som var fengslet, men først og fremst når det gjaldt for dem å fremskaffe opplysninger om illegal virksomhet av enhver art, var deres arbeid preget av den ytterste hensynsløshet og forakt for de krav til humanitær behandling som folkeretten stiller opp.

De forbrytelser som ble foretatt kan stort sett grupperes i tre kategorier:

a) Likvidering av særlig farlige politiske motstandere.

I den utstrekning tyskerne hadde folkerettslig adgang til å bringe for retten sabotører og andre folk som vitterlig hadde foretatt skadelige handlinger overfor tyskerne, dømme dem til de strengeste straffer og endog til døden, og deretter eksekvere dommene, så viste det seg at det var en vei tyskerne bare i liten utstrekning slo inn på, hva nå enn grunnen kan være. Det ble nok i en viss utstrekning foretatt rettssaker som resul-

terte i dødsstraff, men erfaringen viser likevel at tyskerne stort sett unnlot dette, og isteden internerte fangene eller deporterte dem til Tyskland. Det store antall nordmenn som er døde i konsentrasjonsleirer, særlig i den beryktede Natzweiler konsentrasjonsleir i Elsass, viser at denne ordning neppe var til fordel for nordmennene.

En stor del av de domfellelser tyskerne foretok, har man neppe adgang til å reise noen rettslig innvending mot. At sakene stort sett ble foretatt ikke ved krigsrett, men ved en særlig SS-domstol «SS- und Polizeigericht Nord», kan neppe ansees uberettiget fra okkupantens side, dersom for øvrig de minimumskrav til saksbehandlingen foreligger som folkeretten oppstiller. For en rekke domfellelsers vedkommende holder dette imidlertid ikke stikk. Som et eksempel vil jeg nevne den såkalte standrettsbehandling ved SS und Polizeigericht Nord som ble foretatt den 8 februar 1945, og som resulterte i at en rekke kjente Osloborgere ble dømt til døden og umiddelbart etter skutt. Rettsforhandlingene her bestod i at de siktede (det var ikke utferdiget noen tiltalebeslutning) ble fremført for domstolen uten at de fikk anledning til å ha forsvarer. Anklageren (han har senere begått selvmord) krevde overfor domstolen dødsstraff for de siktede, idet han hevdet å sitte inne med et visst anklagemateriell som imidlertid ikke ble spesifisert. Før de siktede overhodet fikk anledning til å uttale seg, ble dødsdom avsagt. Etter dette tok en av de dømte ordet og uttrykte sin forbauselse over at man slik uten videre kunne dømme ham til døden, hvorpå anklageren gjentok at han satt inne med tilstrekkelig anklagemateriell. Dommerne nikket igjen bekreftende, og dødsdom ble avsagt på ny. De dømte ble skutt få timer etterpå.

Det var åpenbart at en rekke tjenestemenn innen sikkerhetspolitiet var misfornøyd med at ikke flere personer ble dømt til døden ved tysk domstol, selv om det ble foretatt på den enkle måte som er nevnt ovenfor, og i en rekke tilfeller tok de derfor saken i sin egen hånd og drepte nordmenn som de anså særlig farlige. Dette system som av tyskerne populært ble kalt Blumenpflücken, ble også, om enn mer amatørmessig, benyttet av Quislings statspoliti.

b) Umenneskelig behandling i konsentrasjonsleirene.

Den største leiren i Norge var Grini, vest for Oslo, som til sine tider inneholdt over 5 tusen fanger. Uaktet den største del av de nordmenn som har sittet på Grini nok unngikk direkte mishandling, så ble alle ytterst brutalt og hensynsløst behandlet under sitt fangeopphold. Rasjonene var også stort sett ganske utilstrekkelige, og når helsetilstanden tross alt kunne holdes, så skyldtes det en ganske omfattende innsmugling av matvarer utenfra. Men dersom det fåtallige SS personale på Grini bare fikk anledning til det, skulle det lite til før fangene ble utsatt både for slag og spark og annen mishandling. Om leirledelsen ble irritert over fangenes opptreden generelt, var det vanlig å igangsette en meget hard og anstrengende straffeksis hvori det inngikk som et nødvendig ledd å «åle» bortetter marken, enten det var sølet eller tørt. Ved et tilfelle inntraff det et dødsfall etter en slik straffeksis, da en norsk prest som ikke tålte den harde påkjenningen (han hadde sagt fra om sin svakhetstilstand, fikk hjerteanfall og døde umiddelbart etter. Det verste enkeltstående tilfelle av umenneskelig behandling på Grini var den såkalte Stalingradnatt i februar 1943. Det var på den tid ennå en hel del norske jøder på Grini (disse ble senere sendt til Tyskland og de fleste drept), og formodentlig preget av Stalingrads fall, lot tyskerne sitt raseri gå ut over en del jøder. Disse ble midt på natten kommandert ut til en voldsom straffeksis, som en del av jødene, hvorav mange gamle og svake, øyensynlig ikke klarte tilfredsstillende. De tyske vaktmannskaper lot det da hagle med slag og spenn over fangene på en måte som mer enn noe annet har opprørt medfangene på Grini som jo var vant til litt av hvert. Da det ble lyst om morgenen, forteller øyenvitner, var den snødekte plassen over det hele flekket av blod.

c) Tortur av politiske fanger for å fremkaffe opplysninger.

Allerede på et tidlig tidspunkt innså tyskerne sin manglende evne til i vesentlig grad å opprulle norske illegale organisasjoner ved vanlige forhørsmetoder. Tyskerne kunne nok nå og da arrestere enkelte personer på fersk gjerning hvor

omstendighetene tydet på at de var beskjeftiget illegalt, men ved vanlige forhørsmetoder var det aldri mulig å få vite noe om selve organisasjonen som stod bak eller hvem som for øvrig var medlemmer. For å bryte dette, gikk tyskerne to veier. For det første organiserte de etter hvert et angiversystem hvor de under falske foregivender klarte å snappe opp opplysninger om illegale organisasjoner og endog trenge inn i disse. For det annet begynte det tyske sikkerhetspoliti fra 1941 med tortur overfor fangene for å få dem til å gi opplysninger. At disse to veier førte atskillig lenger frem enn tidligere, er ikke å undres over. Når det gjaldt tortur, er det en kjensgjerning at tyskerne i en del tilfeller klarte å bryte fangens taushet. Det er det ingen som bebreider ham. Det er bare forbausende hvor mange som holdt ut serier av forhør hvor de var utsatt for de groveste legemlige og sjelelige pinsler, og likevel ikke sa noe.

Tyskerne selv oppstilte visse regler for bruk av tortur, «Verschärfte Vernehmung» som de kalte det. Det måtte for det første være et vilkår at vedkommende etterforsker var overbevist om at fangen selv hadde utført illegalt arbeid av en viss betydning, og at han satt inne med viktige opplysninger som angikk forhold som var farlig for det tyske rikets sikkerhet. Dernest måtte annen forhørsteknikk forgjeves være forsøkt. De midler som da ble brukt var følgende etter tyskernes eget utsagn:

1. Slag med lange gummikabler som var surret sammen 3 og 3 med tjærebånd, og med vanlige norske politikøller av gummi.
2. Ørefiker og slag med knyttnever.
3. «Wadenklemme», en benklemme som ble satt på tykkleggs-musklene og gradvis skrudd til.
4. Kalde bad som fangene ble kastet opp i i avkledd tilstand med bakkbundne hender og sammenbundne føtter.

Disse midler er i hundrevis av tilfeller blitt brukt overfor norske fanger og ofte i et omfang og med en nidkjærhet som sprenger den vanlige forestillingsevne. Et tilfelle, som er hentet fra den siste krigsforbrytelsessak i Oslo, er typisk. Retten fant følgende bevist:

«Den 1 mars 1943 ble N. N. på ny (han hadde vært utsatt

for mishandling tidligere) om kvelden hentet til Victoria Terrasse (Gestapos hovedkvarter i Oslo), og sendt bent opp til tiltaltes kontor, der tiltalte og to andre tyskere var til stede. Han ble meget snart slått i gulvet, hvorefter han fikk benklemme på begge ben og tiltalte slo løs på ham med en tamp, systematisk fra bena oppover til skuldrene. Da tiltalte ble trett ble han avløst av en annen tysker. Under forsøket på å presse opplysninger ut av ham, ble det tatt kvelertak i strupen på N. N.; så ble det løsnet litt på taket og spurt om han ville svare, og når det ikke ble gitt svar, ble det klemt til igjen. Da benklemmene ble tatt av bena ble de anbrakt på armene. N. N. besvimte under behandlingen. Tiltalte og hans hjelpere drakk brennevin under sitt arbeid. Det ble også rakt en kopp vann til N. N., men da han strakte hånden ut etter koppen, ble den slått til side og det ble sagt ham at han skulle få øl såfremt han ville gi de nødvendige opplysninger. Til slutt ble N. N. lagt med hodet på en taburett, og det ble tatt fram en stor øks. Tyskerne truet ham med at han nå skulle halshugges. Da besvimte han på ny. Etter behandlingen var N. N. vissen i armer og ben. Han kunne ikke stå på bena, hadde blodoppstøt, kunne ikke ta føde til seg på noen dager, hadde vondt i maven og lengre tid høy feber. Legen i fengslet sa at han hadde fått hjerne-rystelse. Hans nerver er fremdeles svake og han er dårlig i det ene kneet.»

I mange tilfeller drev tyskerne på den måten på i dagevis med sine ofre uten at de likevel fikk opplysningene fram. Ofte resulterte behandlingen i at fangen begikk selvmord fordi han forstod at han ikke kunne klare mer tortur uten å måtte røpe noe.

De kalde bad ble først tatt i bruk i februar 1945, men i løpet av den korte tid som var igjen av okkupasjonen, resulterte likevel ett slikt kaldt bad i døden. En fange som var en dyktig svømmer og av utmerket konstitusjon, klarte ikke påkjenningen ved de stadige neddukninger med hodet under, og døde 1/2 timers tid etter badet. Flere har forklart at når de ble dukket under på den måten, så ønsket de bare at de måtte dø, og et vitne har forklart at han slukte så mye vann han kunne for å oppnå dette.

Uhyrlige som disse «foreskrevne» metoder i og for seg var, har det stadig vist seg at tyskerne har tatt i bruk andre midler. De har således pleiet å sette brennende sigarettstumper bort på forskjellige deler av huden, og i flere tilfeller har glødende ståltråd vært satt inn under fingerneglene. I en rekke tilfeller er det også på det rene at tyske politimenn har mishandlet kjønnsorganene.

Også de nordmenn som ble deportert til konsentrasjonsleirer i Tyskland har i stor utstrekning vært utsatt for gemen behandling i leirene. Etterforskningen av slike handlinger er imidlertid naturlig nok svært vanskelig, da det ofte er umulig å identifisere forbryterne. Særlig gjelder dette i de mange tilfeller hvor nordmenn har bukket under og er døde i Tyskland.

II. Fra første stund man ble klar over at slike uhyrligheter foregikk i Norge, oppstod det et alminnelig krav om at forøverne av disse forbrytelser etter krigen måtte trekkes til ansvar for sine handlinger. Det var det brennende ønske hos den alminnelige mann i Norge, og emnet ble snart også opptatt til formell behandling av den norske regjering i London. Tilsvarende grusomheter ble også foretatt i andre land, og representanter for allierte nasjoner kom snart sammen i London for på internasjonal basis å forberede oppgjøret med krigsforbryterne. Helt fra første stund var man bestemt på at etter denne krig skulle fiaskoen etter forrige krig ikke gjenta seg, da de allierte etter en meget nedverdiggende prosedyre overlot avstraffelsen av krigsforbryterne til tyskerne selv, med det resultat at bare få og ganske ubetydelige straffer ble idømt.

Den første allierte manifestasjon av denne vilje til å gjenopprette uretten var den erklæring som de allierte nasjoner avga den 13 januar 1942, den såkalte «St. James erklæring».¹

¹ Erklæringen går ut på at deltagerne «idet de fastslår at Tyskland, helt fra begynnelsen av den pågående krig, som skyldes dets angreppspolitik, har innført et terrorregime i de okkuperte land, kjennetegnet ved fengslinger, massedeportasjoner, drap av gisler og massakrer;

at disse voldshandlinger også blir foretatt av det tyske rikets allierte og assosierte og i enkelte land av medskyldige av okkupasjonsmakten;

at internasjonal solidaritet er nødvendig for å unngå at straffen for disse volds-

En ytterligere understrekning av dette viktige krigsmål ble gjort ved den såkalte «Moskva-deklarasjon» avgitt av president Roosevelt, premierminister Churchill og marskalk Stalin den 1 november 1943.

Men de allierte satte også igang praktiske tiltak i denne henseende. Det viktigste av disse var dannelsen av United Nations War Crimes Commission den 20 oktober 1943. Formålet med denne kommisjon var først og fremst å innsamle materiale om begåtte krigsforbrytelser, men den hadde også visse rådgivende funksjoner. Den viktigste praktiske side ved kommisjonens arbeid er kjennetegnet ved dens listeføring av krigsforbrytere fra hele verden. Når de enkelte medlemmer av kommisjonen får rapport om en begått krigsforbrytelse hvor gjerningsmannen er identifisert, blir melding herom sendt kommisjonen medfulgt av et visst prima facie-bevis for gjerningen. Gjerningsmannen blir ikke listeført uten en viss godkjenning av kommisjonen, og det viser seg derfor også i praksis at kommisjonens offisielle lister, som i et stort antall er distribuert blant de forenede nasjoner, har vært av den største nytte ved rettsoppgjøret.

War Crimes Commission beskjeftiger seg ikke med avstraffelsen av krigsforbryterne i det enkelte okkuperte land.

handlingar tar den form at befolkningens hevnlyst får fritt avløp samt for å tilfredsstille den siviliserte verdens trang til rettferdighet, og

idet de minner om at folkeretten og særlig Haagkonvensjonen av 1907 om land- krigens lover og sedvaner ikke tillater krigførende i okkuperte land å begå voldshandlinger mot sivilbefolkningen, å sette til side gjeldende lov eller å omstyrte nasjonale institusjoner;

1) erklærer at slike voldshandlinger mot sivilbefolkningen er i strid med hva som er tillatte krigshandlinger og hva som er politiske forgåelser etter oppfatningen blant siviliserte stater;

2) merker seg de erklæringer som ble avgitt om dette 25 oktober 1941 av De forente staters president og av den britiske førsteminister;

3) stiller opp blant sine viktigste krigsmål straff etter lov og dom av dem som har skyld eller ansvar for disse forbrytelser, hva enten de har gitt ordre til dem, selv foretatt dem eller på noen som helst måte medvirket til dem;

4) beslutter, i samsvar med internasjonal solidaritet, å sørge for a) at de skyldige og ansvarlige, uten hensyn til nasjonalitet blir ettersøkt, overlevert til rettens utøvere og får sin sak behandlet, b) at de dommer som avsies, blir fullbyrdet.»

Her må det enkelte lands regjering selv planlegge og gjennomføre arbeidet.

Allerede tidlig var den norske regjering i London oppmerksom på at de straffebestemmelser vi hadde i vår alminnelige borgerlige straffelov og som hadde normale tider for øye, åpenbart var utilstrekkelige til en rettfærdig represjon overfor de forbrytelser det her dreier seg om. Det ble derfor i London den 22. januar 1942 gitt en provisorisk anordning hvorved straffene for en rekke voldsforbrytelser ble skjerpet til dødsstraff. Da imidlertid forutsetningen for denne skjerpelse var at den tidligere straffebestemmelse ga adgang til å bruke livsvarig fengsel, viste det seg etter hvert som nye og utførlige rapporter kom fra Norge om øket intensitet i tyskernes overgrep, at strafferammene ytterligere måtte skjerpes. Resultatet av denne utvikling var provisorisk anordning av 4. mai 1945 om straff for utenlandske krigsforbrytere. Etter § 1 i denne anordning straffes bl. a. handlinger som etter sin art går inn under norske straffebestemmelser og norsk lov, når de i strid med krigens lover og sedvaner er begått av fiendtlige borgere eller andre utlendinger som har stått i fiendens tjeneste eller har hørt under ham, og handlingen er forøvet i Norge eller er rettet mot nordmenn eller norske interesser. Etter § 3 i samme anordning kan de vanlige strafferammer betraktelig skjerpes helt opp til dødsstraff, dersom

- a) det ved handlingen er voldt betydelig skade på legeme eller helbred, betydelig lidelse, langvarig frihetsberøvelse eller utstrakt ødeleggelse av fremmed eiendom;
- b) handlingen har hatt døden til følge selv om dette ligger utenfor gjerningsmannens forsett;
- c) det foreligger gjentagne overtredelser av straffelovens kap. 21, 22 og 25;
- d) det foreligger særdeles skjerpende omstendigheter.

Jeg skal senere komme tilbake til spesielle problemer som har reist seg i forbindelse med bruken av denne anordning og til andre bestemmelser som den inneholder.

Det er bare naturlig og ventelig at arbeidet med å planlegge rettsoppgjøret med krigsforbryterne var sekundært i forhold til det store arbeid som hjemme og i London ble gjort for

å forberede det egentlige, det store rettsoppgjøret, nemlig oppgjøret med landssvikene. Også når de forskjellige bestemmelser skulle tre i kraft etter kapitulasjonen, var det naturlig at avstraffelsen av krigsforbryterne kom i annen rekke. Man fikk nok arrestert alle mistenkte som befant seg i Norge, men når nå disse engang var sikret, så kunne de vente. All kraft måtte først og fremst settes inn på rettsoppgjøret med landssvikene, og det er dette arbeid som særlig i den første tid, men også i dag, har prioritet.

Imidlertid besluttet man i fjor sommer å ansette en egen statsadvokat ved Riksadvokatembetet til å ta seg av disse saker, og det ble nå mulig å organisere også denne side av rettsoppgjøret under særlig hensyntagen til disse forbrytelsers internasjonale karakter. Samtidig ble det også ved Rikspolisjefens kontor ansatt en offiser til å samordne de mer praktiske oppgaver som fulgte av samarbeidet med de allierte militære myndigheter på dette område.

De arbeidsoppgaver som forestod var mange og vanskelige. Riktignok var det ved de lokale politikamre allerede igangsatt etterforskning for en rekke sakers vedkommende, men det hersket atskillig uvisshet om den politimessige behandling av dem, og arbeidet stoppet også snart opp fordi alle mistenkte krigsforbrytere, av hensyn til etterretningsmessige forhold, ble konsentrert i Akershus fengsel i Oslo.

Meget av den uvisshet som hersket angikk spørsmålet om norsk eller alliert jurisdiksjon i slike saker. De allierte myndigheter hadde allerede i juli måned organisert et særskilt etterforskningsapparat for krigsforbrytelsessaker i Norge (War Crimes Investigation). De konsentrerte seg imidlertid om krigsforbrytelser som hadde krenket ikke-norske rettsgoder, og man ble derfor enig om at norsk politi skulle innskrenke seg til å behandle etterforskningen av krigsforbrytelser som hadde krenket norske interesser, mens War Crimes Investigation, som herunder fikk atskillig bistand fra norsk politi, skulle etterforske de øvrige krigsforbrytelsessaker som var begått i Norge. Denne skillelinje ble også opprettholdt ved spørsmålet om norsk eller alliert jurisdiksjon. Man ble enig om at norske domstoler bare skulle pådømme saker som angikk norske interesser, mens

de allierte selv skulle pådømme de øvrige saker. De alliertes jurisdiksjon er til dels utøvet i Norge, således ble det foretatt 2 store krigsforbrytelsessaker i Oslo i desember 1945 ved en såkalt «Allied Military Court», men for øvrig blir de krigsforbrytere som har forgått seg mot ikke-norske interesser, evakuert til Tyskland og derfra utlevert til de respektive land.

Jeg har ovenfor nevnt den listeføring av krigsforbrytere ved War Crimes Commission i London som også fra norsk side ble påbegynt i god tid før den tyske kapitulasjon. Ved frigjøringen i Norge var det således på norsk foranledning listeført ved kommisjonen ca. 380 mistenkte. En av de viktigste oppgaver ved Riksadvokatembetet ble å fortsette denne listeføring. Dette var nyttig av hensyn til eventuell utlevering av etter søkte forbrytere. Det var nødvendig av hensyn til de problemer som reiser seg dersom samme krigsforbryter har forgått seg i flere land, og det ble overhodet ansett som riktig at slike internasjonalt betonte forbrytelser formelt skulle registreres på en internasjonal basis.

Dette arbeid måtte åpenbart på norsk side foretas gjennom en sentral myndighet, og da en slik listeføring rent faktisk fikk karakteren av en siktelse, var det naturlig at initiativet herom utgikk fra Riksadvokaten.

Mange grunner talte for øvrig for å sentralisere arbeidet med krigsforbryterne enn ytterligere. Nettopp fordi de hadde en internasjonal karakter og fordi arbeidet med dem nødvendig gjorde et bestemt og særegent samarbeid både med innenlandske og utenlandske myndigheter, kunne det være meget som talte for at også etterforskningen skulle sentraliseres. Så vanskelig som det imidlertid var å skaffe kvalifiserte politifolk, ble denne tanke ikke realisert, og man bestemte seg for at hvert enkelt politikammer på vanlig måte skulle etterforske også krigsforbrytelsene som var begått i distriktet. Av hensyn til listeføringen og også av andre grunner som jeg senere skal komme tilbake til, var det imidlertid nødvendig at man sentralt fikk en inngående oversikt over krigsforbrytelsessakene, og politikamrene ble derfor pålagt å innsende preliminare meldinger om de saker som var under etterforskning, og nærmere angitte opplysninger om hver enkelt sak.

Da disse meldinger begynte å komme inn, viste det seg merkelig nok at de bare i meget liten utstrekning angikk de nesten fire hundre krigsforbrytere som allerede var listeført før kapitulasjonen. For nesten samtlige sakers vedkommende måtte man sende bevismateriale til London med anmodning om listeføring.

War Crimes Commission i London fører som nevnt lister over krigsforbrytere, men den er ikke organisert til å være et praktisk hjelpemiddel når det gjelder spørsmålet om utlevering eller ettersøking av mistenkte og vitner. For dette formål ble det ved det allierte hovedkvarter i Paris opprettet et særskilt registratur — Central Registry of War Criminals and Security Suspects — (CROWCASS) — som foruten registrering av samtlige krigsfanger, fører spesielt register for krigsforbrytere og mistenkte. For straffesak reises i et enkelt land, må melding sendes CROWCASS, som avgir uttalelse om den anklagede også er oppført som krigsforbryter eller også er ettersøkt fra andre land. I så tilfelle er regelen i prinsippet den at det land hvor den mistenkte formodes å ha begått sine verste forbrytelser, skal få ham utlevert.

Som ovenfor nevnt er det landssviksakene som under etterforskningen naturlig og med rette har hatt prioritet. Etterforskningen i krigsforbrytelsessaker er kommet i annen rekke, og dette i forbindelse med kravet til språkkyndighet hos etterforskerne, har bevirket at arbeidet utover landet har gått tregt. Den største vanskelighet i etterforskningen har imidlertid vært at de fleste mistenkte allerede i fjor sommer ble konsentrert i Oslo av hensyn til militære etterretningsmessige forhør. For fangene har kunnet føres tilbake til de lokale politikamre, har det selvsagt vært umulig å avslutte etterforskningen. Ved Rikspolisjefens kontor har man sentralisert arbeidet med overføring av mistenkte. Her har man også tatt seg av den vanskelige oppgave å foreta utsondringen av de mistenkte som man kunne sende fra seg fordi de åpenbart var uten interesse, idet både de allierte og norske militære myndigheter naturlig nok ville ha flest mulig tyskere evakuert så snart som mulig.

Antallet av saker under etterforskning utover hele landet utgjør ca. 150. Man skal imidlertid her være oppmerksom på

at politikamrene er instruert om å konsentrere seg om særlig grove saker, nemlig forbrytelser foretatt med bruk av særlig torturmiddel eller hvor de mishandlede har fått varig mén etter behandlingen. Når det gjelder de mindre grove tilfeller er nemlig disse så tallrike at man anser det som lite praktisk å skulle trekke forøverne av disse til ansvar ved norsk domstol i slike tilfeller, selv om handlingene kan være ille nok. I slike tilfeller blir forbryteren evakuert til Tyskland, men det vil følge med ham en sammenfatningsrapport over hans virksomhet i Norge, og det er liten grunn til å anta at de allierte myndigheter i Tyskland vil slippe ham løs uten videre.

I en del av de 150 saker som er nevnt ovenfor er siktede ettersøkt. Det gjelder tilfeller hvor forbryteren har forlatt Norge før kapitulasjonen, eller hvor det muligens har lyktes ham å stikke seg bort blant de troppekontingenter som i fjor sommer ble evakuert til Tyskland. Etterforskningen er imidlertid igangsatt også i slike saker, og siktede er gjennom CROWCASS og andre kanaler ettersøkt og begjært utlevert til Norge.

III. Etter hvert kom en så langt at den første sak kunne fremmes for retten, og den 15 oktober 1945 ble tiltalebeslutningen utferdiget mot SS-Hauptscharführer og Kriminalassistent Karl-Hans Hermann Klinge. Denne var etterforsker («Sachsbearbeiter») i et «Referat» (underavdeling) av avdeling IV i Oslo, som hadde som sin særlige oppgave å bekjempe de hemmelige militærorganisasjoners virksomhet. Tiltalen gikk ut på at Klinge i løpet av vinteren 1944-45 under forhør på Victoria Terrasse (Sikkerhetspolitiets hovedkvarter i Oslo) hadde mishandlet 16 forskjellige nordmenn, hvorav en avgikk ved døden av behandlingen. Grunnen til dette var at avdøde (som var en kjent svømmer, kraftig og veltrenet) var blitt «badet», dvs. i avkledd tilstand og med sammenbundne armer og ben, var blitt gjentatte ganger dukket under med hodet mens han lå i et badekar fylt med kaldt vann (i februar måned). Etter behandlingen falt han sammen og døde etter en stunds forløp av kretsløps-insuffisiens. Den tilsendte Gestapo-lege skrev ut falsk dødsattest som gikk ut på at dødsårsaken var selvmord ved hengning, hvoretter liket ble kremert. Også i en rekke

andre tilfeller hadde Klinge benyttet «kalde bad» og for øvrig var det brukt gummikøller, stålwirer og andre redskaper, så ofrene i stor utstrekning fikk varig mén. Dertil kom at mishandlingene til dels hadde foregått i særdeles uverdige former, under innflytelse av alkohol og i affekt.

Saken kom opp i Eidsivating lagmannsrett den 4 desember 1945. Prosessformene for krigsforbrytersakene er de samme som for landssviksaker, dvs. lagmannsretten er ikke delt i to, rett og jury, men den er sammensatt som en kollegial domstol med tre rettskyndige dommere og 4 uttrukne legmenn som alle deltar i alle avgjørelser. Hele rettergangen for disse sakers vedkommende går for øvrig etter «landssvikprosessen» med de forenklinger som denne gir anvisning på, f. eks. den lettere adgang til å lese opp utenrettslige forklaringer under hovedforhandlingen, noe som har særlig praktisk interesse når det gjelder vitneforklaringer fra tyskere som måtte være evakuert fra landet før saken kan foretas. Som interne prosessforutsetninger var det imidlertid innløpet bekreftelse på at Klinge var blitt oppført som krigsforbryter ved War Crimes Commission i London, likesom CROWCASS hadde meldt fra at han ikke var ettersøkt for noen krigsforbrytelse i noe annet land.

Retten fant i faktisk henseende i det vesentlige bevist hva Klinge var tiltalt for, og henførte forholdene dels under den alminnelige borgerlige straffelovs § 228 (legemsfornærmelse) og dels under § 229 (legemsbeskadigelse). Under henvisning til § 3 i den provisoriske anordning av 4 mai 1945 dømte retten ham enstemmig til døden. Viktig som denne første dom var, stod det klart for alle at lagmannsrettssaken i juridisk henseende bare betegnet en forpostfektning. Det var i Høyesterett de vanskelige juridiske spørsmål alene kunne få sin avgjørelse, og den ankeerklæring som domfelte gjennom sin forsvarer, høyesterettsadvokat Adam Hiorth, innga kort før jul, gav derfor støtet til at både aktor og forsvarer måtte foreta inngående folkerettslige, statsrettslige og strafferettslige undersøkelser for å forberede prosedyren i Høyesterett.

IV. Forholdet var for det første at strafferammen for de forbrytelser Klinge hadde gjort seg skyldig i på handlingstiden

bare var tidsbegrenset fengsel, mens det var den senere anordning av 4 mai 1945 som stod som hjemmel for lagmannsrettens anvendelse av dødsstraff. Denne strengere straffebestemmelse ble altså gitt tilbakevirkende kraft, og dette stred tilsynelatende mot Grunnlovens § 97 som uttrykkelig gir forbud mot dette. Domfelte angrep derfor i sin anke dommen på det grunnlag at anordningen av 4 mai 1945 ikke kunne anvendes av domstolen til skade for ham. Han anket for øvrig også over straffutmålingen som han fant for streng.

Sakens gang ble fulgt med den største interesse, ikke bare på grunn av den foreliggende sak, men fordi utfallet ville komme til å få den største betydning for oppgjøret med krigsforbryterne i Norge overhodet. Skulle nemlig Høyesterett komme til å underkjenne lagmannsrettens dom ville det bety at noen av de verste krigsforbryterne, nærmere bestemt de fleste torturister, ikke kunne settes under tiltale med påstand om dødsstraff, noe som var et alminnelig krav både fra rettskyndig og legmann. Det var åpenbart at de straffebestemmelser man hadde i den vanlige straffelov, tilstrekkelige som de var i normale tider, ville være ganske ute av stand til å tilfredsstille de straffekrav som den alminnelige rettsfølelse fant nødvendige og rettferdige for disse forbrytelser.

Ikke minst var spenningen stor fordi man i den grad manglet presedens for avgjørelsen. Ikke bare betegnet et rettslig oppgjør med krigsforbrytere i Norge noe nytt, men selv de saker som allerede hadde resultert i dødsdom overfor norske torturister, dvs. forbrytere av noenlunde samme karakter som de tyske, gav liten pekepinn. Selv om det nok i disse saker var av vesentlig betydning for utfallet at de domfelte var kjent skyldige i alvorlige mishandlinger, var det jo avgjørende at de var l a n d s f o r r æ d e r e, og i så henseende fantes det allerede på handlingstiden bestemmelser som gav anvisning på dødsstraff.

Utenfor Norge kunne man selvsagt finne eksempler på anvendelse av dødsstraff overfor krigsforbrytere, og det er for så vidt ingen tvil om at folkeretten forutsetter dette. Se Oppenheim-Lauterpacht: *International Law*, 6. utgave 1940, 2. bind s. 459. Men begrepet nulla poena sine lege var ikke be-

rørt av rettspraksis på en måte som umiddelbart var bindende for norske domstoler. For så vidt angår den del av denne setning, at ingen kan dømmes uten etter lov (Grunnlovens § 96), var det liten tvil. Dette hensyn var tilgodesett i og med at anordningen av 4. mai 1945 var gitt. Dette var formell lov som i og for seg oppfylte det krav som var oppstilt i Grunnlovens § 96. Men Grunnlovens § 97 var vanskeligere å komme forbi.¹

Saken kom opp for den samlede Høyesterett den 19 februar 1946, som etter 8 dagers behandling med 9 av 13 voterende forkastet domfeltes anke. Det var dermed avgjort at Høyesterett ikke anså § 97 å være til hinder for anvendelsen av anordningen av 4 mai 1945 på eldre handlinger. Av de 4 dissenterende dommere stemte 2 for at anken skulle tas til følge, mens de to øvrige voterte for lagmannsrettsdommens opphevelse. Deres begrunnelse, at lagmannsretten i sin dom ikke hadde gått inn på spørsmålet om anvendelsen av den alminnelige borgerlige straffelovs § 86 (landsforræderi), skal jeg komme tilbake til senere.

¹ Spørsmålet var imidlertid nøye drøftet i den folkerettslige teori. Således uttaler H. Lauterpacht i en artikkel: «Law of Nations and Punishment of War Crimes», inntatt i *British Yearbook of International Law* 1944 (idet han bygger på at en nasjonal domstol bringer folkerettslige regler i anvendelse når den straffer en krigsforbrytelse): «Once it is realized that the offenders are being prosecuted, in substance, for breaches of international law, then any doubts due to inadequacy of the municipal law of any given State determined to punish war crimes recede into the background. There is in this matter no question of any vindictive retroactivity arising out of the creation of crimes of which the accused could not possibly be cognizant. There is even no question of procedural retroactivity by subjecting him to a foreign jurisdiction in defiance of established law and principles. The law of Great Britain, of the United States, and of many other States, does not, as a rule, recognize the competence of national courts in respect of criminal acts committed by aliens abroad. But there would be no question of any retroactivity, contrary to justice and to established principles of law, if Great Britain were to alter her law so as to enable her tribunals, civil or military, whether functioning in Great Britain or abroad, to assume jurisdiction over German nationals who committed in Germany criminal offences against British prisoners of war or British civilians in circumstances not authorized by international law.» Og J. L. Brierly i en artikkel: «The Nature of War Crimes Jurisdiction» i «The Norseman» 1944 uttaler bl. a. at jurisdiksjonen over krigsforbrytelser trer i kraft ved utbruddet av hvilken som helst krig, og derfor kan tilbakevirkningsinnsigelsen ikke ha noen betydning i et seksmål som krigen gjør berettiget (i.c. s. 171).

Førstvoterende dommer Skau, hvis votum 8 andre dommere sluttet seg til, gikk ut fra at dødsstraffen allerede gjaldt som en folkerettslig sanksjon på den tid handlingene ble begått, og at det da ikke blir tale om noen egentlig tilbakevirkning. «Jeg er enig i at de hensyn som ligger til grunn for bestemmelsen i § 97 i alminnelighet vil føre til at den faktisk får virkning som et absolutt forbud. Og jeg erkjenner også fullt ut styrken av de betenkeligheter som forsvareren har fremholdt mot en innsnevring av den slagvidde som bestemmelsen som nevnt er antatt å ha. Jeg er videre enig med forsvareren i at en ekstraordinær situasjon i og for seg ikke vil gjøre det berettiget — eller overhodet gi adgang til — å foreta noen lempning i anvendelsen av denne Grunnlovens bestemmelse. Tvertom — nettopp i slike situasjoner kan bestemmelsen ha sin største misjon. Jeg anser det således utvilsomt at om en større eller mindre fraksjon av borgerne, som måtte komme til å overta styremakten — det være seg på lovlig eller ulovlig vis — skulle ville vedta lover som kriminaliserte tidligere handlinger av motstanderne, handlinger som etter den nye styremakts oppfatning er straffverdige, så ville grl. § 97 være en absolutt hindring mot slike tiltak, og det uansett hvor stor tilslutning de måtte ha.

Når jeg likevel er kommet til det resultat at domfeltes anke på dette punkt ikke fører frem, er det fordi jeg mener at det foreliggende tilfelle i virkeligheten ikke skaper noen konflikt med § 97, og at det for øvrig ligger utenfor rammen av det område som denne grunnlovsbestemmelse har til hensikt å regulere.

Tiltalte er dømt for en rekke grove tilfeller av tortur. Tortur er ikke bare uttrykkelig forbudt ifølge norsk lov — grl. § 96, 2. punktum. Den er også i strid med «menneskelighetens lover» og «den offentlige samvittighets krav» (Haagkonvensjonen IV, innledningen, landkriksreglementet art. 46 og krigsfangekonvensjonen art. 61). De handlinger som tiltalte i denne sak er dømt for, er derfor etter «krigens lover og sedvaner» krigsforbrytelser. I den listen over krigsforbrytelser som ble utarbeidet til bruk for fredskonferansen i Versailles i 1919, er tortur oppført under III. Men for krigsforbrytelser kan

ifølge de samme krigens lover og sedvaner de strengeste straffer — også dødsstraff — anvendes. Jeg viser herom til bl. a. Oppenheim-Lauterpacht: «International Law» (6. utg. 1940) s. 459 og til Verdross: Die Völkerrechtswidrige Kriegshandlung und der Straafanspruch der Staaten, Berlin 1920, side 12, 20—33 og 98, hvor det er redegjort for statenes praksis under den forrige verdenskrig, og hvori det er gjengitt de britiske krigshåndbøker fra 1884 og 1911. Med andre ord: For handlinger som de som domfelte gjorde seg skyldig i, var såvel straffbarheten som rammen for straffereaksjonen på forhånd gitt i folkerettens regler om «krigens lover og sedvaner». Og folkerettens regler om «krigens lover og sedvaner» gjelder også for Norge som krigførende.

Spørsmålet blir så om bestemmelsen i grl. § 97 er til hinder for at denne inkorporasjon får virkning for de før anordningen begåtte krigsforbrytelser. Jeg mener at svaret på dette spørsmål må bli nei. De utenlandske krigsforbrytere som dommes i Norge vil ikke bli dømt for et forhold som ikke tidligere var straffbart eller bli idømt en straff som ikke tidligere kunne idømmes — selv om en antar at norsk domstol ikke uten anordningen av 1945 kunne gjøre det. Men her legger jeg da avgjørende vekt på at det karakteristiske ved de handlinger det her dreier seg om ikke er det at de er forbrytelser etter norsk lov, men det at de er krigsforbrytelser, forbrytelser mot «menneskelighetens lover», mot «krigens lover og sedvaner».

Etter dette må jeg erklære meg enig med lagmannsretten i at det her ikke foreligger noen grunnlovsstridig tilbakevirkning. Tiltalte i denne sak er blitt dømt for handlinger som, på det tidspunkt da de ble foretatt, etter folkeretten var forbrytelser og kunne straffes med den strengeste straff. Jeg kan da ikke se at det i realiteten oppstår noen konflikt med grl.s § 97 — eller de hensyn som ligger til grunn for denne bestemmelse. Utferdigelsen av anordningen av 1945 var et ledd i — eller en konsekvens av — Norges avtale med de allierte nasjoner om avstraffelse av krigsforbryterne og om fordelingen av dette oppgjør. Selve straffekravet for de allierte krigførende nasjoner — derunder Norge — oppstod i kraft av folkerettens regler om krigens lover og sedvaner, og med et av disse bestemt

innhold, i og med at krigsforbrytelsene ble begått. Virkningen av anordningen av 1945 blir i realiteten da bare den, at den under hensyntagen til bestemmelsen i grl. § 96, åpner adgang for de norske domstoler til — i samsvar med de derom inn-gåtte avtaler — å gjøre det allerede ervervede straffekrav gjel-dende.»

Fjerdevoterende, dommer Schjelderup, uttrykker dette enda skarpere: «... nøyer jeg meg med å uttale at det for meg er tilstrekkelig og for så vidt avgjørende, at det tiltalte i realiteten er dømt for, ikke er for en krenkelse av norsk lov i engere for-stand, men for å ha krenket de ved universell sedvanerett fast-slåtte landkrigens lover og sedvaner, som for forholdet mellom Norge og Tyskland og for deres borgere trådte i kraft 9 april 1940, og vil vedbli å være gjeldende inntil fred blir avsluttet.... I kraft av de nevnte universelle rettsregler som jeg altså mener var umiddelbart bindende for tiltalte, var hans handlinger den gang de ble foretatt, forbrytelser som kunne straffes med døden. Noe spørsmål om å anvende straff som er strengere enn den som på gjerningstiden var knyttet til de begåtte hand-linger, er det således etter min mening ikke spørsmål om. Kri-gens lov med dens hårde maksimale straffebestemmelse var tydelig nok.»

Men dommer Skau bygger også sitt votum på en fortolkning av Grunnloven selv. «Bestemmelsen i § 97 er et ledd i det vern som Grunnloven under litra E: «Alminnelige bestemmelser», har villet etablere mot uberettigede inngrep fra styremaktens side overfor borgerne.... Det er et alminnelig rettferds-krav at borgerne i et samfunn skal kunne føle seg trygge for uberettigede inngrep fra styremaktens side.

Men når dette er så, synes det meg urimelig å anta at den samme bestemmelse som er gitt til vern om samfunnet, også skulle kunne påberopes av fremmede voldsmenn, borgere av en stat som har gått til angrep på det samme samfunn i den hensikt å underlegge seg det, og som et ledd i forsøket på under-tvingelsen har anvendt de mest hensynsløse og brutale midler. Et slikt tilfelle kan ikke grunnlovgiverne ha hatt for øye. Det fremgår etter min mening klart også av de historiske forutset-ninger for bestemmelsen i grl.s § 97. Og jeg ser det slik at en

motsatt løsning nettopp ville krenke den høye rettsfølelse som ligger til grunn for § 97 og det rettferdskrav som den er bærer av.»

Og dommer Skau sier sluttelig: «Og når det i teorien har vært lært med bred penn at den skranke som Grunnlovens § 97 setter på strafferettens område er absolutt, så har sikkert ingen tenkt på slike forhold som danner bakgrunnen for det tilfelle som vi her behandler.»

Dette syn er utdypet av femtevoterende, dommer Larssen: «De straffebestemmelser som det i nærværende sak blir tale om å anvende, er den borgerlige straffelovs §§ 228 flg. og anord-ningen av 4 mai 1945 (nå lov av 6 juli s. a.). Annenvoterende stemmer i konsekvens av sin oppfatning av grunnlovens § 97 for å anvende straffelovens bestemmelser på tiltaltes handlinger. Gjerningsinnholdet for tiltaltes forbrytelser — legemsbeskadi-gelse, grovt smertevoldende midler med døden til følge — finnes ganske visst også straffet i straffelovens §§ 228 flg. Men den form for disse forbrytelser, som foreligger her i saken, og som består i en metodisk og fortsatt anvendelse av særlige tortur-midler under gjennomføringen av okkupantens krigsformål her i landet, er av en helt annen karakter enn de forbrytelser som den borgerlige straffelov har for øye. Denne forskjell er så vesentlig at den foreliggende serie av straffbare handlinger må sies å tilhøre en helt annen forbrytelseskategori enn forbrytelser mot straffelovens §§ 228 flg. Det særlig straffbare ved disse forbrytelser ville derfor ikke få sin fulle strafferettslige vurdering ved anvendelsen av den borgerlige straffelovs bestemmelser. Man kan etter min oppfatning endog si at den vesentligste side av forbrytelsene ikke ville bli straffet om man var henvist til å bruke den borgerlige straffelovs bestemmelser. At dette ville være ufyllestgjørende sier seg selv.

For dette resultat synes også den omstendighet å kunne anføres at okkupasjonsmaktens utøvere under sin virksomhet her i landet var undergitt tyske lover og tysk strafferett, og at tiltalte derfor naturlig kunne regne med at hans handlinger ikke ble pådømt etter norsk lov. Jeg lar stå derhen om denne ordning var hjemlet i folkeretten eller bare var en faktisk følge av okkupantens maktstilling. Men når forbrytelsen således på forøvelsestiden ikke kunne straffes etter norsk lov, synes det å

være lite rimelig å tolke Grunnlovens § 97 så at den gir forbryteren adgang til nå etter okkupasjonens opphør å forlange seg behandlet etter forøvelsestidens norske lovbud.

Minoritetens standpunkt i saken fører altså til at tiltalte fritas for å bli dømt som krigsforbryter og i stedet blir dømt for overtredelse av den borgerlige straffelovs bestemmelser om legemsbeskadigelser, altså for en forbrytelse av en annen og langt mindre alvorlig art enn den han virkelig har begått. Nå er Grunnlovens § 97 i sin generelle form uttrykk for et rettferdsprinsipp. Det skal da sterke og avgjørende grunner til for å godta denne tolking som fører til et resultat som også i annenvoterendes votum er fremholdt å være støtende for en naturlig rettsfølelse. Sånne grunner foreligger såvidt skjønnes ikke.»

Og som sistvoterende uttaler justitiarius Berg: «Fiender som bryter inn i landet vårt og overfaller folket, står utenfor det norske rettssamfunnet. Vi har ingen andre rettsplikter mot dem enn de som følger av folkeretten.»

V. Jeg har nevnt at to av dommerne i Høyesterettssaken voterte for lagmannsrettens doms opphevelse fordi lagmannsretten i samsvar med tiltalebeslutningen ikke hadde henført de tiltaltes handlinger under den alminnelige borgerlige straffelovs § 86, som bl. a. setter straff for den som under krig yter fienden bistand i råd eller dåd eller svekker Norges strids-evne, dvs. hovedbestemmelsen for landsforræderi. Når påtalemyndigheten ikke hadde funnet denne bestemmelse brukelig (spørsmålet er av stor praktisk interesse fordi straffen etter denne paragraf kan være døden, hvilket ikke var tilfellet med de øvrige *vanlige* straffebestemmelser Klinge var tiltalt for), uaktet dens anvendelse i og for seg ikke er begrenset m. h. t. personer, så var grunnen den at man mente at den bare rammet personer som stod i et visst lojalitetsforhold til det norske samfunn, altså først og fremst innlendinger og dessuten utlendinger som på grunn av opphold før krigen i landet eller på annen måte i en viss utstrekning var knyttet til Norge. Men medlemmer av de tyske invasionsstyrker, som også etter ankomsten til landet var unndratt norsk jurisdiksjon, fant man det lite naturlig i rettslig forstand å klassifisere som «lands-

forrædere». Således Oppenheim l. c. s. 331: «War treason... must be distinguished from real treason, which can only be committed by persons owing allegiance, albeit temporary, to the injured State.» Tredjevoterende, dommer Bonnevie, som var en av de to dissenterende på dette punkt, uttaler imidlertid:

«Jeg er for mitt vedkommende langt fra sikker på at dette er riktig. Selve ordlyden av § 86 utelukker ikke bestemmelsens anvendelse på enhver, endog på krigsmenn tilhørende de fiendtlige hærstyrker, — vel å merke når de handlinger det dreier seg om er rettsstridige. Når straffelovens § 86 uttrykkelig gjør handlingens *rettsstridighet* til betingelse for dens straffbarhet, er derigjennom sagt at den fiendtlige stats borgere som regel ikke vil kunne rammes av denne straffebestemmelse. Det er selvsagt i sin alminnelighet ikke rettsstridig for den fiendtlige stats borgere å bære våpen mot Norge eller å yte Norges fiende bistand i råd og dåd.

For en meget viktig gruppe av handlingers vedkommende — som innebærer bistand til Norges fiende — vil imidlertid handlingene være rettsstridige, nemlig handlinger som etter sin konkrete beskaffenhet er i strid med sikre folkerettslige regler for krigsførsel. Til denslags handlinger hører etter min mening tortur brukt som middel til å fremtvinge opplysninger av interesse for krigføringen.»

VI. Som nevnt ovenfor var det to av dommerne som stemte for å ta domfeltes anke til følge, nemlig annenvoterende, dommer Holmboe, som dommer Fougner sluttet seg til.

Dommer Holmboe gir innledningsvis uttrykk for sin forståelse av grl. § 97 i sin alminnelighet på strafferettens område og går deretter over til å drøfte spørsmålet om hvor vidt den ekstraordinære situasjon som okkupasjonen medførte, betinger et endret syn på tilbakevirkningsinnsigelsen. Hertil uttaler han imidlertid:

«Overfor de betraktninger som jeg her kortelig har referert, peker jeg for det første på at der ikke under okkupasjonen har vært noen rettslig hindring for at straffelovgivningen kunne holdes à jour. Regjeringen har den hele tid gått ut fra at så lenge Stortinget var ute av funksjon, kunne Kongen gi de nød-

vendige lover som provisoriske anordninger, og Høyesterett har sagt seg enig heri og har bragt de provisoriske anordninger av strafferettslig innhold i anvendelse, jeg henviser særlig til H.R.D. Rettst. 1945 s. 13 flg. (straffesak mot Reidar Haaland). Og jeg fremhever, hva jeg i denne sak legger særlig vekt på, at nettopp det emne som omhandles i anordning 4. mai 1945, straff for utenlandske krigsforbrytere, også er gjort til gjenstand for lovgivning tidligere under okkupasjonen, nemlig ved den før nevnte provisoriske anordning av 22. januar 1942 om tillegg til straffelovens kap. 19, 21 og 22. Denne anordning, som ifølge motivene nettopp tar sikte på å ramme grove legemsbeskadigelser, drap og mishandlinger, foretatt av «tyskerne og deres hjelpere», bestemmer at dødsstraff kan anvendes for forbrytelser som i de nevnte straffelovskapitler er belagt med livsvarig fengsel. Lovgiveren fant altså dengang ikke grunn til å belegge andre forbrytelser mot de nevnte kapitler med dødsstraff, således heller ikke slike forbrytelser som dem tiltalte i nærværende sak er dømt for. Det som senere er hendt, er altså at lovgivningsmyndigheten etter tre års forløp, henimot okkupasjonens opphør, er kommet til det resultat at anordningen av 1942 ikke gikk langt nok, men at også forbrytelser av den i nærværende sak omhandlede karakter bør medføre dødsstraff.

Den sentrale idé i grunnlovens § 97 er etter min oppfatning ikke bare dette at forbryteren på forhånd skal kunne kjenne den straff som truer ham. Også dette er et viktig hensyn, men det er ikke avgjørende for forståelsen av det nevnte grunnlovsbud, og man kan ikke anføre mot å bruke § 97 at forbrytere av den type det her er tale om, neppe har ventet seg annen straff enn døden så fremt Tyskland tapte krigen. Et annet likeså viktig synspunkt ved fortolkningen av § 97 er dette at statsmyndigheten — det være seg den lovgivende, utøvende eller dømmende myndighet — ikke skal kunne belegge en allerede utført handling med straff etter sitt frie skjønn. Grunnlovens § 97 må m. a. o. oppfattes således at den fullstendig gjør det fundamentale prinsipp som er uttalt i § 96, at ingen kan straffedømmes uten etter lov. Dette prinsipp forutsetter at loven er vedtatt allerede før den forbryterske handling er

forøvet, og denne konsekvens er det vår grunnlov har trukket i sin § 97.

Jeg kan heller ikke slutte meg til den av førstvoterende nevnte betraktning, at det ville være urimelig om § 97 skulle kunne påberopes av fremmede voldsmenn, borgere av en stat som har gått til angrep på Norge. Her er det for meg avgjørende at § 97 inneholder et bud som er rettet direkte til landets myndigheter, først til lovgiveren, men også til dommeren, et bindende bud om hvorledes retten skal pleies i vårt land. Men i sin virkning blir bestemmelsen selvsagt også et vern for forbryteren, og det uten hensyn til forbrytelsens art eller grovhet.»

VII. Tiltalte påberopte seg sterkt under lagmannsrettssaken at han i hvert tilfelle av mishandling hadde handlet etter ordre fra sine overordnede. Om dette manglet vi før anordningen av 4 mai 1945 relevante lovbestemmelser, og heller ikke i praksis eller teori var det noe sikkert holdepunkt å finne. I den militære straffelovs § 24 hadde man riktignok en regel hvoretter foresattes befaling i visse tilfeller kunne nedsette eller endog la bortfalle straff for en undergivens handlinger, men denne bestemmelse var etter sin art åpenbart uten anvendelse på de forhold det her dreide seg om. I folkerettslig domspraksis har imidlertid spørsmålet ofte vært oppe, og «the plea of superior order» har vært meget diskutert i den folkerettslige teori, således inngående av de tre ovennevnte forfattere. Den rettslige utvikling har sikkert gått i retning av å innskrenke området for denne innsigelses relevans.¹

Det alminnelige syn i dag kommer formodentlig til uttrykk i en anbefaling vedtatt av London International Assembly den 21 juni 1943. Den sier:

«1. At en overordnet har gitt en underordnet befaling til å

¹ Således vil man neppe i dag godta den bedømmelse av overordnet befaling som ledet til tiltaltes frifinnelse i den tyske Reichsgerichts dom av 4 juni 1921 (inntatt i Annual Digest 1923—24 s. 429). Forholdet var her at tiltalte, en tysk ubåtkaptein, uten varsel den 26 mai 1917 hadde senket det britiske hospitalsskip «Dover Castle» ifølge ordre gitt av den tyske marines overkommando. (At de allierte den gang sikkert ikke var enig i dommen er en sak for seg, men den ble i hvert fall godtatt de facto.)

begå en forbrytelse, er ikke i og for seg noen straff-frihetsgrunn.

2. Retten kan ta i betraktning i det enkelte tilfelle hvorvidt anklagede har vært gjenstand for uimotståelig tvang og kan i samsvar hermed frifinne ham eller nedsette straffen.
3. At den anklagede har vært gjenstand for tvang, kan ikke påberopes:
 - a) hvor forbrytelsen har hatt en opprørende (revolting) karakter;
 - b) hvor anklagede på den tid da forbrytelsen ble begått, var medlem av en organisasjon i hvilken medlemskapet innebar plikt til å utføre forbryteriske befalinger.»

(Ved organisasjoner som er nevnt under pkt. 3 b), er det bl. a. tenkt på SS, altså nettopp den formasjon som tiltalte i denne sak tilhørte. Dette spørsmål vil det for øvrig bli tatt standpunkt til ved Nürnberg-prosessens avgjørelse.)

For å bringe vår egen lovgivning i samsvar med den folkerettslige lære, ble følgende bestemmelse inntatt som § 5 i anordningen av 4 mai 1945:

«Nødstilstand og overordnet befaling kan ikke påberopes som straff-frihetsgrunn ved forbrytelse som nevnt i denne anordnings § 1 (som er gjengitt tidligere). Men retten kan ta forholdet i betraktning til nedsettelse av straffen under det for handlingen bestemte lavmål og til en mildere straffart. Under særdeles formildende omstendigheter kan straff helt bortfalle.»¹

Høyesterett tok ikke egentlig standpunkt til spørsmålet i denne sak, idet man med lagmannsretten fant det bevist at tiltalte i virkeligheten oftest selv hadde hatt avgjørelsen, hvor det var spørsmål om å anvende tortur. Førstvoterende uttaler om dette: «Jeg er altså enig med lagmannsretten i at det i det foreliggende tilfelle ikke er grunn til å anvende en mildere straff i medhold av bestemmelsene i anordningen av 4 mai

¹ I lov nr. 10, gitt av Allied Control Council i Berlin, med henblikk på lignende krigsforbrytelser som dem vi behandler i Norge, er inntatt følgende bestemmelse i artikkel II, 4, b: «Den omstendighet at en person handler etter ordre fra sin regjering eller fra en overordnet fritar ham ikke fra ansvaret for en forbrytelse, men dette kan betraktes som en formildende omstendighet.»

1945 § 5 om at straffen kan nedsettes når gjerningsmannen har handlet i henhold til befaling av overordnet. For meg er det i så henseende avgjørende hva lagmannsretten har funnet bevist, nemlig at tiltalte for så vidt har handlet fritt — han har i de fleste tilfeller handlet på eget tiltak, men i forståelse med sine foresatte.»

I en senere lagmannsrettssak (som er påanket, men ennå ikke foretatt i Høyesterett) angående likeartede forhold, uttaler retten om denne side av saken: «Retten kan derimot ikke anta, at de tiltalte ville ha utsatt seg for noen alvorlig fare om de hadde unnslått seg for å gjøre «tjenesteplikter» av den art det her var tale om. Den kan ikke tro det er mulig at noe samfunn, selv ikke det nazistiske tyske, ville tvinge uvillige borgere til å utføre så rå og avskyelige handlinger som det her er tale om.»

Spørsmålet har således ennå ikke vært satt på spissen. Dette vil imidlertid i større grad bli tilfelle i et par fremtidige saker hvor underordnede tyske tjenestemenn etter spesiell ordre har «likvidert» medlemmer av patriotiske organisasjoner.

VIII. Rettsoppgjøret med krigsforbryterne i Norge er nå kommet i fast gjenge. Det er kommet sent i gang, og ennå er vanskene store for en hurtig og effektiv avvikling av arbeidet, skjønt vi vel i så henseende ligger bedre an enn de fleste av de tidligere okkuperte land. Mange av de største krigsforbryterne vil ikke få sin dom, fordi de enten har klart å stikke seg vekk eller fordi bevisene er forspilt. Og enda fler av de små forbryterne må vi la gå fordi oppgaven å trekke dem alle til ansvar kanskje overstiger vår evne. Men det er å håpe, at de dommer som vil bli felt og de straffer som vil bli sonet, i et lite monn kan bidra til at den urett tyskerne har gjort blir gjenopprettet, og til å demonstrere for verden vår vilje til å hevde vår integritet og suverenitet også på dette område.