



NORGES HØYESTERETT

Den 28. april 2004 avsa Høyesterett dom i

HR-2004-00796-A, (sak nr. 2004/423), straffesak, anke,

A (advokat Eirik Nåmdal – til prøve)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Randi Lucie Gabrielsen)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Stang Lund**: Saken gjelder lagmannsrettens anvendelse av militærnektekterloven § 19 annet ledd og subsidiært utmåling av straff for gjentatt unnlattelse av å møte til tvangsmessig avtjening av sivil verneplikt i den hensikt å unndra seg tjenesten.
- (2) A, født 00.00.1976, ble 15. november 1994 fritatt for militær tjeneste av overbevisningsgrunner og overført til sivil tjenesteplikt. Han møtte til 16 måneders sivil tjeneste 15. januar 1996.
- (3) A fikk permisjon i tiden 19. juni til 3. juli 1996 for å reise til Danmark på sommerferie. Ved utløpet av permisjonstiden møtte han ikke til tjeneste. Et skriftlig pålegg 8. juli 1996 om omgående å møte til tjeneste ble ikke besvart. Nytt pålegg 4. november 1996 om gjenopptakelse av tjenesten har A erkjent mottatt dagen etter, men han møtte fortsatt ikke til tjeneste.
- (4) Under henvisning til militærnektekterloven §§ 19 og 20 sendte siviltjenesteadministrasjonen 17. januar 1997 til politimesteren i Bergen en begjæring om avhør av A. I politiavhør 30. januar 1997 ga A en uforbeholden tilståelse for å ha uteblitt fra sivil tjeneste. A forklarte at han i telefonen hadde underrettet sine nærmeste overordnede om at han ikke ville fullføre tjenesten. Sivil tjeneste medførte etter hans oppfatning indirekte at han hadde sagt seg villig til å delta i en eventuell krigssituasjon.
- (5) Siviltjenesteadministrasjonen anmeldte 2. mai 1997 A for overtredelse av militærnektekterloven § 19 første ledd nr. 1 ved at han var ulovlig fraværende fra 4. juli 1996

til og med 29. januar 1997. Det ble også bedt om dom for tvangsmessig avtjening av sivil tjeneste etter samme lov § 20 første ledd.

- (6) Bergen politikammer siktet 18. august 1997 A for overtredelse av militærnektekløven § 19 første ledd nr. 1 ved at han 4. juli 1996 unnlot å møte tilbake for avtjening av sivil tjeneste og senere heller ikke hadde møtt. Bergen forhørsrett dømte A i samsvar med siktelsen til en straff av fengsel i 60 dager, hvorav 40 dager ble gjort betinget. Retten fant også at vilkårene for tvangsmessig avtjening av sivil tjeneste forelå. Gulating lagmannsrett nektet 6. november 1997 As anke over straffutmålingen fremmet etter straffeprosessloven § 321 annet ledd første punktum. Den ubetingede del av straffen er sonet sommeren 1998.
- (7) A ble 13. april 1999 kalt inn til tvangsmessig avtjening av sivil verneplikt med frammøte 15. november 1999. Tjenestetiden var 14 måneder med fradrag av 171 dager for allerede utført tjeneste. A svarte 3. mai 1999 at han ikke ville møte da han av dyp personlig overbevisning ikke kunne delta i "det statlige norske krigsmaskineri" uten å komme i konflikt med seg selv. Han fikk 5. mai 1999 underretning om at manglende frammøte ville føre til at saken ble oversendt politiet med begjæring om påtale og straff for overtredelse av militærnektekløven § 19 annet ledd.
- (8) Da A ikke møtte, ble begjæring om påtale og straff sendt Bergen politikammer 1. desember 1999. I politiavhør 17. januar 2000 erkjente A at han ikke hadde møtt til tvangsmessig avtjening av sivil tjeneste 15. november 1999, men erkjente ikke straffeskyld da han mente saken var ferdig etter soningen av dom 8. oktober 1997.
- (9) Hordaland statsadvokatembeter satte 18. april 2000 A under tiltale for overtredelse av militærnektekløven § 19 annet ledd første punktum ved at han i hensikt å unndra seg sivil tjenesteplikt som var pålagt ham ved Bergen forhørsretts dom 8. oktober 1997, hadde unnlatt å møte etter innkalling og heller ikke senere møtt til avtjening. I dom 20. november 2000 fant Bergen byrett A skyldig etter tiltalen og dømte ham til fengsel i 90 dager, hvorav 45 dager ble gjort betinget. Den ubetingede del av dommen er sonet våren 2001.
- (10) A fikk 26. september 2002 for annen gang innkalling til tvangsmessig avtjening av gjestående sivil verneplikt med frammøte 17. februar 2003. Han hentet ikke innkallingen, og ny innkalling ble forkynt for ham 27. november 2002. A svarte samme dag at han uansett nektet å avtjene den sivile verneplikten. Da han ikke møtte, ble han 25. februar 2003 anmeldt for gjentatt overtredelse av militærnektekløven § 19 annet ledd.
- (11) Statsadvokatene i Hordaland satte 12. juni 2003 A under tiltale for overtredelse av militærnektekløven § 19 annet ledd første og annet punktum. Grunnlaget for tiltalen var at han mandag 17. februar 2003 i hensikt å unndra seg sivil tjenesteplikt pålagt ham ved Bergen forhørsretts dom 8. oktober 1997, unnlot å møte etter innkalling til sivil tjeneste, og at han heller ikke senere hadde møtt. Bergen tingrett avsa 10. september 2003 dom som for straffekravet hadde slik domsslutning:

"A, f. 00.00.76, domfelles for overtredelse av lov av 19. mars 1965 nr. 3 om fritaking for militærtjeneste av overbevisningsgrunner § 19, 2. ledd 1. og 2. pkt. til en straff av fengsel i 1 – ett – år, hvorav 9 – ni – måneder gjøres betinget med en prøvetid på 2 – to – år, jf. straffeløven §§ 52–54."

- (12) A anket lovanvendelsen under skyldspørsmålet og straffutmålingen til lagmannsretten. Gulating lagmannsrett avsa 5. februar 2004 dom som for straffekravet etter retting i medhold av straffeprosessloven § 44, hadde slik slutning:

”I Bergen tingretts dom den 10.9.2003 vert gjort den endringa at fullføring av 10 – ti – månader av straffa vert utsett på vilkår med prøvetid på 2 – to – år.”

- (13) Lagmannsretten fant at uttalelsene i lovforarbeider og rundskriv om at ingen bør straffedømmes tre ganger, bare gjaldt overtredelse av militærnektekterloven § 19 annet ledd. Det ble heller ikke lagt avgjørende vekt på at siktelsen etter § 19 første ledd nr. 1 etter rettens oppfatning var fremmet i strid med forarbeider og rundskriv. Myndighetene hadde adgang til å velge en annen framgangsmåte selv om dette førte til at A ble domfelt tre ganger for det prinsipielle standpunkt han har i forhold til sivil verneplikt.
- (14) A har anket over lagmannsrettens lovanvendelse under skyldspørsmålet, subsidiært straffutmålingen.
- (15) Jeg er kommet til at anken over lovanvendelsen ikke fører fram, men at anken over straffutmålingen tas til følge.
- (16) A har gjort gjeldende at militærnektekterloven § 19 må tolkes innskrenkende slik at nektelse av å gjøre sivil tjeneste på prinsipielt grunnlag bare kan straffes to ganger. Til underbygging av dette har han blant annet vist til forarbeidene til militærnektekterloven, uttalelser i Justisdepartementets rundskriv G-23/96 og militær straffelov § 35 annet ledd. Lovgiver har i forhold til militærnektekter stengt for ”evige straffer”, og dette må også komme nektekter av sivil tjeneste til gode.
- (17) Militærnektekterloven § 19 første og annet ledd lyder:

”Vernepliktige som

- 1. unnlater å møte etter innkalling til tjeneste eller uten tillatelse forlater eller uteblir fra sitt tjenestested, eller**
- 2. ikke etterkommer pålegg som er gitt ham i tjenesten, eller på annen måte forsettlig krenker sine tjenesteplikter**

straffes med bøter eller fengsel inntil 3 måneder.

Vernepliktig som i hensikt å unndra seg sin sivile verneplikt unnlater å møte etter innkalling til tvangsmessig avtjening som nevnt i § 20 eller som i samme hensikt uten tillatelse forlater eller uteblir fra slik tjeneste, straffes med fengsel fra 3 måneder til 2 år. I gjentakelsestilfelle er straffen fengsel fra 1 til 3 år.”

- (18) Ved overtredelse av § 19 første ledd kan etter § 20 første ledd bestemmes at den vernepliktige skal settes til tvangsmessig avtjening av tjenestetiden. Slik innsetting kan ikke skje uten at det ved dom er fastslått at vilkårene etter § 19 første ledd er til stede, jf. første ledd annet punktum. Krav om tvangsmessig innsetting kan etter tredje punktum tas med i straffesak etter § 19 første ledd eller fremmes som egen sak.
- (19) Det følger direkte av bestemmelsene at unnlatelse av å møte til eller å utebli fra sivil tjeneste første gang kan straffes etter § 19 første ledd selv i de tilfeller vernepliktige hadde til hensikt helt å unndra seg sin sivile tjenesteplikt. Alternativt kan sak om tvangsmessig

avtjening etter § 20 første ledd tredje punktum fremmes som egen sak etter straffeprosesslovens regler.

- (20) Ved lov 22. juni 1990 nr. 43 fikk militær straffelov § 35 om straff for helt å unndra seg eller å nekte å utføre militær tjeneste en tilføyelse i annet ledd om at i gjentakelsestilfeller skal den vernepliktige for alltid fradømmes retten til å gjøre tjeneste i rikets krigsmakt. Bakgrunnen for lovendringen var at det over lengre tid hadde vært prinsipiell strid om det burde være adgang til å domfelle militærnektene i gjentakelsestilfeller, jf. St.meld. nr. 70 for 1983–84 om verneplikt sidene 23 til 25 og Innst. S nr. 111 for 1984–85 side 8 annen spalte. Lovendringen medførte at straff etter § 35 bare kan idømmes to ganger.

- (21) Militærnektekterloven har ikke en tilsvarende bestemmelse ved annen gangs overtredelse av § 19 annet ledd. Departementet fant at motivene for å nekte siviltjeneste kan være andre enn for militærtjeneste, og at det ikke ville være naturlig å fradømme retten til å gjøre tjeneste i rikets krigsmakt når vedkommende er fritatt for verneplikt, jf. Ot.prp. nr. 35 for 1989–90 side 6 annen spalte. I proposisjonen ble deretter uttalt samme sted:

”En tjenestepliktig som to ganger nekter å møte til tvangsmessig avtjening i særskilt leir, og som blir dømt for overtredelse av fritakslovens gjentakelsesbestemmelse, bør ikke innkalles til tvangsmessig avtjening tredje gang.”

- (22) Justiskomiteen sluttet seg til dette, jf. Innst. O. nr. 75 for 1989–90 side 3 annen spalte.
- (23) A har anført at militærnektekterloven § 19 annet ledd må forstås på samme måte som militær straffelov § 35, slik at straff for den som helt nekter å utføre sivil tjeneste bare kan idømmes to ganger. Jeg har allerede pekt på at § 35 annet ledd etter endringene i 1990 pålegger domstolene å fradømme den vernepliktige retten til å utføre militær tjeneste ved annen gangs overtredelse, mens noen tilsvarende bestemmelse ikke ble tatt inn i militærnektekterloven. De påberopte uttalelser i forarbeidene gjelder innkalling til tredje gangs *tvangsmessig* avtjening. Noen begrensning av anvendelsesområdet for § 19 annet ledd ved annen gangs innkalling til slik tjeneste kan ikke leses ut av forarbeidene.
- (24) A har også anført at allerede før første domfellelse i Bergen forhørsrett i oktober 1997 var det klart at han hadde prinsipielle innvendinger mot å utføre sivil tjeneste. Han har vært behandlet på annen måte enn andre vernepliktige som helt nekter å utføre sivil tjeneste. Ifølge rundskriv G-23/96 skulle siviltjenesteadministrasjonen etter fast praksis ikke anmeldt ham for overtredelse av § 19 første ledd i 1997, men fremmet sak om tvangsmessig avtjening. Det vil være et brudd på likhetsprinsippet om han for tredje gang dømmes etter § 19 for ikke å ha gjennomført sivil tjeneste.
- (25) Jeg bemerker at Justisdepartementet i rundskriv G-23/96 av 22. mars 1996 delegerte til siviltjenesteadministrasjonene ansvaret for å anmelde overtredelser av militærnektekterloven § 19 og for å anmode politiet om å fremme sak om dom for at vilkårene for tvangsmessig avtjening av sivil tjeneste foreligger. I rundskrivet side 5 har departementet redegjort for retningslinjene for skjønnsutøvelsen ved anmeldelser etter § 19 første ledd. Det framgår her at departementet etter fast praksis ikke anmelder straffbare overtredelser av denne bestemmelse i de tilfeller vernepliktige har prinsipielle innvendinger mot tjenesteplikten. I slike tilfeller må i stedet vurderes om det er behov for å anmode politiet om å begjære dom for tvangsmessig avtjening etter § 20, noe det etter departementets oppfatning ”stort sett alltid er”.

- (26) A ga ingen begrunnelse da han ikke møtte til tjeneste 4. juli 1996 etter endt permisjon. Han besvarte heller ikke pålegg om gjenopptakelse av tjenesten. I politiavhør 30. januar 1997 opplyste han at etter permisjonstidens utløp hadde han hatt kontakt med sin nærmeste overordnede per telefon og gitt muntlig melding om at han ikke ville fullføre siviltjenesten. Om fortsatt utføring av sivil tjeneste forklarte han:

”Han tenkte seg grundig om i løpet av tiden han tjenestgjorde v/Hustad leir. Da han fikk permisjon sommeren 1996 hadde han allerede bestemt seg for ikke å vende tilbake etter endt permisjon. Han begrunner dette med at også siviltjeneste var på sidelinjen i forhold til hans overbevisning. Etter at permisjonstiden var løpt ut tok han kontakt med sin nærmeste overordnede pr. telefon og ga muntlig melding om sin avgjørelse og at han ikke ville fullføre siviltjenesten. Avhørte var meget bevisst sin gjerning og var klar over de generelle og hvilke straffereaksjoner uteblivelsen medførte.

Han begrunner sine tanker med at han i og med siviltjeneste indirekte har sagt seg villig til å delta i en eventuell krigssituasjon. Dette ønsker han ikke å delta i. Han vil heller ta sin straff for sin overbevisning og sine meninger.”

- (27) Hans begrunnelse i avhøret for å nekte sivil tjeneste var etter min mening slik at siviltjenesteadministrasjonen hadde oppfordring til nærmere å få klarlagt grunnlaget for at han ikke ville gjenoppta tjenesten. Siviltjenesteadministrasjonen valgte imidlertid å anmelde ham for overtredelse av § 19 første ledd og be om dom for at vilkårene for tvangsmessig avtjening var til stede. Da saken ble pådømt, var det ut fra A s erkjennelse i forhørsretten åpenbart at han kunne straffes etter § 19 første ledd, og at vilkårene for tvangsmessig avtjening forelå. Jeg tilføyer at A s protokollerte forklaring for forhørsretten kan forstås slik at hans nektelse av å utføre sivil tjeneste den gang var situasjonsbetinget.
- (28) Selv om man legger til grunn at siviltjenesteadministrasjonen etter fast praksis ikke skulle ha anmeldt A for overtredelse av § 19 første ledd i 1997, kan dette etter min mening ikke få noen betydning for spørsmålet om idømmelse av straff etter § 19 annet ledd. Når først forholdet var anmeldt og siktelse forelå, måtte forhørsretten i 1997 ta stilling til om vilkårene for straff etter § 19 første ledd forelå for A på grunnlag av det forhold siktelsen gjaldt. Den administrative behandling av spørsmålet om anmeldelse av og påtalepraksis for andre som nekter å utføre sivil tjeneste, er uten betydning når saken er fremmet. Retten har ingen skjønnsmessig adgang til å unnlate å pådømme saken under henvisning til at administrativ praksis tilsier at forholdet ikke skulle være anmeldt og påtalt. Jeg viser til Matningsdal og Bratholm: Straffeloven annen utgave side 613 flg. og særlig Rt. 1976 side 652 for så vidt angår militære straffelov § 35.
- (29) Jeg finner det etter dette klart at lagmannsretten har bygd på riktig lovforståelse når A andre gang ble domfelt for overtredelse av § 19 annet ledd.
- (30) A er dømt til en straff av fengsel i ett år etter § 19 annet ledd annet punktum. Tingretten fant at ni måneder av straffen skulle gjøres betinget, mens lagmannsretten kom til at den betingede del av straffen skulle være ti måneder. Jeg finner at fullbyrdsen av hele straffen bør utstå. A har avtjent seks måneder av siviltjenesten og sittet i alt i 65 dager i fengsel for soning av de to tidligere dommer. Jeg legger særlig vekt på at A s politiforklaring i januar 1997 var slik at siviltjenesteadministrasjonen burde ha klarlagt grunnlaget for hans nektelse av å gjenoppta tjenesten. Det går som nevnt klart fram av rundskriv G-23/96 at anmeldelse etter § 19 første ledd ikke skal finne sted i de tilfelle vernepliktige har prinsipielle innvendinger mot tjenesteplikten.

- (31) Jeg stemmer for denne

D O M :

I tingrettens dom gjøres den endring at fullbyrdelsen av hele fengselsstraffen utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid på 2 – to – år.

- (32) Dommer **Støle:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (33) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (34) Dommer **Gussgard:** Likeså.
- (35) Dommer **Aasland:** Likeså.

- (36) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

I tingrettens dom gjøres den endring at fullbyrdelsen av hele fengselsstraffen utsettes etter reglene i straffeloven §§ 52–54 med en prøvetid på 2 – to – år.