



ADVOKATFIRMA
CHRISTIAN HARLANG

7. april 2015
J.nr. 600096

REPLIK

i sagen B-3448-14

, m.fl.

(v/ advokat Christian Harlang)

mod

Forsvarsministeriet,
Holmens Kanal 42,

1060 København K

(v/ advokat Peter Biering)

Sagsøgtes svarskrift af 2. marts 2015 giver sagsøgerne anledning til at fremkomme med følgende, idet samtlige de i stævningen fremsatte påstande, anbringender og bevisligheder fastholdes.

Overfor sagsøgtes påstand om afvisning nedlægges påstand om sagens fremme.

1. GENERELLE BEMÆRKNINGER

Sagen angår sagsøgernes bestræbelser på ved de danske domstole at opnå en retfærdig rettergang angående sagsøgtens ansvar for operation Green Desert d. 25. november 2004, og hvad deraf fulgte.

Sagsøgerne fastholder deres krav om, at de danske domstole skal behandle og afgøre deres sager. I forbindelse hermed er nærværende sagsmæssige genanlæggelse nødvendiggjort af, at Højesteret ved kendelse af 24. oktober 2014 ændrede praksis, cfr. Højesterets kendelse af 31. marts 2006 (UfR 2006.1869 H), jf. stævningen pkt. 1.1., og som en ny regel fastslog, at der ikke var grundlag for at meddele de kærende et advokatpålæg og beskikke en advokat efter retsplejelovens § 259, med den begrundelse at advokaten efter Højesterets opfattelse den 20. december 2013 repræsenterede de kærende.

Sagsøgerne noterer, at sagsøgte (svarskrift af 2. marts 2015 s. 8, sidste afsnit) har tiltrådt, at sagens materielle spørgsmål afgøres efter dansk ret og under inddragelse af gældende internationale retskilder.

2. PROCESSUELLE BEMÆRKNINGER

Med sagsøgtens svarskrift af 2. marts 2015 er fremlagt en tidslinje (bilag A), der er mangelfuld og langt fra reflekterer sagens udvikling, idet en række af sagsøgernes processkrifter er udeladt, hvorfor den ikke er anvendelig til at bibringe et fuldt overblik over sagen.

Sagsøgte har i svarskriftet benævnt de tidligere sager som sag 1-5. Sagsøgerne refererer til de tidligere sager med angivelse af numrene på de sagsøgere de angår.

3. IKKE RETSPLEJEMÆSSIGT "SAMME SAG"

Af svarskriftet (s. 7, næstsidste afsnit) fremgår:

"...er den genanlagte sag i realiteten identisk med de tidligere sager 1-5."

Dette er forkert, navnlig i betragtning af følgende:

- a) Påstand 1 er udvidet med krav om en erstatning på kr. 10.000 for krænkelse af EMRK art. 6. navnlig som følge af den forløbne tid.
- b) Landsretten havde ikke i sag vedr. sagsøgerne 12-23 taget stilling til spørgsmålet om evt. udskillelse til særskilt og forlods forhandling af spørgsmålene om forældelse, sagsøgernes processuelle partsevne og afvisning af sagsøgernes påstand 2.
- c) Der er som nyt grundlag for nærværende sag i december 2014 tilvejebragt fagkyndigt retsmedicinsk bevis for tilbageholdelse og overlevering af en mentalt retarderet person (sagsøger 23) til de irakiske sikkerhedsstyrker, jf. bilag 86 og 97.
- d) Der foreligger nye retsmedicinske rapporter, der fastslår tortur af sagsøgerne i sag vedr. sagsøgerne 12-23 (bilag 87-97).
- e) Sagsøgtens forpligtelser, jf. sagsøgernes påstand 2 om torturofrenes ret til effektiv betimelig undersøgelse af deres sag, er som følge af det yderligere tidsrum, der er passeret, så meget desto mere påtrængende.

Ifølge Rpl § 222 kan kendelser og beslutninger af procesledende karakter omgøres, når nye oplysninger foreligger, samt når retten i øvrigt finder det hensigtsmæssigt.

Sagsøgtens henvisning i svarskriftet s. 9, afsnit 4 til Civilprocessen af Gomard og Kistrup, 2013, s. 887 er derfor misvisende. Citatet indledes med:

"En kendelse, der ikke er af procesledende karakter..." (understreget her)

Det pågældende afsnit handler netop om retskraft af kendelser og beslutninger, der ikke er omfattet af Rpl § 222. Herom endvidere Ulrik Rammeskov, Bang-Pedersen og Lasse Højlund Christensen: Den civile retspleje, 2013, s. 584:

"Kendelser, der alene er af procesledende karakter, kan omgøres, når det er hensigtsmæssigt, jf. Rpl § 222, og kan derfor ikke anses for at have nogen retskraft."

På denne baggrund gøres det gældende, at de kendelser om processuelle forhold, der er afsagt i de tidligere anlagte sager vedr. sagsøger 1-23, navnlig om udskillelse ikke har nogen automatisk virkning for den genanlagte sag, end ikke i tilfælde af at processtoffet var identisk.

Sagsøgerne fastholder, at der ikke er nogen væsentlig processuel besparelse ved en udskillelse af de i stævningen (s. 20, 4. afsnit – s. 21, 1. afsnit) anførte grunde. Samtidigt vil sådan udskillelse i sig selv indebære yderligere krænkelse af statens forpligtelser.

Til sagsøgtens anmodning om indkaldelse til et forberedende retsmøde, jf. Rpl §353, med henblik på drøftelse af tilrettelæggelsen af en delforhandling om udskillelse, anfører sagsøgerne, at allerede af de ovenfor nævnte grunde fastholder sagsøgerne deres begæring om, at sagen pådømmes i dens helhed, ikke mindst under hensyn til den danske stats forpligtelser ifølge EMRK artikel 6, om retten til retfærdig rettergang inden for rimelig tid, samt art. 3, om retten til en effektiv undersøgelse af sagsøgernes særdeles velbegrundede bevis-anførsler om tortur.

4. SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING

Sagsøgerne noterer sig, at sagsøgernes oplysninger om tidspunkterne for sagsøgernes individuelle tilbageholdelser og løsladelser kan lægges til grund under de i svarskrift af 2. marts 2015 s. 10, næstsidste afsnit nævnte betingelser.

Samtidigt noterer sagsøgerne sig, at sagsøgte – igen – undviger en egentlig stillingtagen til en grundlæggende del af sagens centrale faktum om begivenhederne d. 25. november 2004 og hvad derefter fulgte. Det må betragtes som helt uacceptabelt, at den danske stat kun forholder sig processuelt taktisk og netop ikke materielt sagsoplysende om

begivenhederne under og som resultat af den dansk ledede militæroperation.

Som det fremgår af sagsøgtes bilag P-X (FNs Sikkerhedsråds resolutioner og Folketingsbeslutninger), var den danske bataljon på tidspunktet for "Operation Green Desert" d. 25. november 2004 undergivet folkeretten, herunder den humanitære folkeret, jf. bilag X, pkt. II, andet afsnit.

5. DIPLOMATISKE GARANTIER

I svarskriftet pkt. 2.2 har sagsøgte gennemgået med henvisning til sagsøgernes bilag 1E, underbilag 5-8, hvordan man med hjælp fra Udenrigsministeriet har opnået diplomatiske garantier fra den irakiske regering med hensyn til behandlingen i de irakiske fængsler af personer tilbageholdt af danske styrker. Af indberetninger fra ambassaden i Bagdad fremgår

"at den irakiske regering havde til hensigt at leve op til sine forpligtelser med hensyn til overholdelse af menneskerettigheder, og at der ikke var tvivl om løftet om overholdelsen heraf."

Sagsøgte undlader at henvide til sagsøgernes efterfølgende bilag E1, underbilag 9-12. Af bilag E1, underbilag 9, FN's Generalforsamlings resolution af 21. februar 2006 om tortur foreslået af Danmark fremgår:

"8. Urges States not to expel, return ("refouler"), extradite or in any other way transfer a person to another State where there are substantial grounds for believing that the person would be in danger of being subjected to torture, and recognizes that diplomatic assurances, where used, do not release States from their obligations under international human rights, humanitarian and refugee law, in particular the principle of non-refoulement:" (her understreget).

Om diplomatiske garantiers ineffektivitet og uanvendelighed henvises også til FN's "Independent Expert on the Protection of Human Rights and Fundamental

Freedoms while countering Terrorism” Robert K. Goldmans rapport af 7. februar 2005 til FNs Menneskerettighedskommission pkt. 56:

“..Moreover, the mere fact that such assurances are sought is arguably a tacit admission by the sending State that the transferred person is indeed at risk of being tortured or ill-treated.”

FNs *“Special Rapporteur on the question of torture”*, Manfred Nowak, fandt i sin rapport af 23. december 2005 til FNs Menneskerettighedskommission (E/CN.4/2006/6) pkt. 32, jf. pkt. 30 og 31:

“...diplomatic assurances with regard to torture are nothing but attempts to circumvent the absolute prohibition of torture and refoulement...”

6. FORLØBET AF OPERATION GREEN DESERT

Til det af Forsvarskommandoen fremlagte notat vedr. beskrivelse af operation Green Desert, bilag Y bemærkes:

Det er dateret 1. marts 2012 altså efter anlægget af sagerne vedr. sagsøgerne 1-6, og fremtræder da rent ud sagt også som et til lejligheden fremstillet skønmaleri.

Ifølge den danske bataljons efterretningsofficer var de irakiske efterretninger efter alt at dømme fejlagtige og blev vurderet til at være en del af et internt irakisk opgør. (bilag 1B, underbilag 38). Ikke desto mindre besluttede bataljonschefen at gennemføre operationen.

Det fremgår af *“Post Operation Report – OP Green Desert*, dateret 29. november 2004 (bilag 1B, underbilag 5):

“Initial planning with ING established that DANBN would conduct the search and arrest operation with ING support (targets 1, 2 and 4 would be done solely by DANBN). This changed during the planning process.”

Dette viser klart, at i november 2004 var det helt almindeligt, at danske soldater foretog tilbageholdelser, og som det fremgår nedenfor, blev dette også tilfældet under "Operation Green Desert".

Sagsøgtes svarskrift opsummerer notatet som følger:

- "at initiativet til operation Green Desert kom fra de irakiske styrker,
- at de danske styrkers rolle var at bistå og rådgive de irakiske styrker og eventuelt støtte med en reservestyrke, hvis det blev nødvendigt,
- at det var forudsat, at de irakiske styrker selv skulle gennemføre operationen, herunder foretage afsøgninger af målene og de nødvendige tilbageholdelser,
- at de danske styrker ikke foretog nogen tilbageholdelser under operationen,
- at de danske styrker hverken deltog i eller forestod de efterfølgende afhøringer af de tilbageholdte personer på Shaibah Log Base. Det var en britisk enhed, der gennemførte udspørgen og screening, uden dansk deltagelse, jf. bilag Y, pkt. 4. Danske soldater koordinerede alene mellem irakiske og britiske styrker.
- at irakiske styrker transportererede de tilbageholdte videre fra basen, og
- at ingen danske soldater efter operationen rapporterede om overgreb mod fanger. Efter at der havde været påstande om overgreb i irakiske medier, indskærpede bataljonschefen, at soldaterne skulle rapportere kendskab til mulige overgreb mod de tilbageholdte, men ingen soldater afgav rapport herom." (her understreget).

Af Post Operation Report (bilag 1B, underbilag 5) fremgår:

"...Furthermore it was agreed that a joint Forward Command Post (FCP) should be established in order to coordinate and control the operation."

"..Due to last minute changes DANB was forced to become involved in the search and arrest phase itself." (her understreget).

Den danske bataljons rolle med at bistå og rådgive indebar altså deltagelse i en fælles "Forward Command Post", der skulle koordinere og kontrollere operationen.

Den danske bataljon deltog ligeledes i "search og arrest". hvilket på dansk betyder eftersøgning og tilbageholdelse. Dette er også tidligere dokumenteret, jf. bilag 1B, underbilag 6, hvoraf fremgår, at den danske soldat Masoud Vahedi udtalte til Politiken:

"Militærpolitifolkene gik først ind i husene for at fange de her folk, og så kom de irakiske soldater bagefter" (her understreget).

At ingen danske soldater efter operationen rapporterede om overgreb mod fanger, er ikke rigtigt, jf. ovennævnte bilag 1B, underbilag 6, bilag 1B, underbilag 38 (erklæring af 10. december 2012 fra efterretningsofficer Anders Kærgaard) og den fremlagte film (bilag 0).

Det fremgår af notatet (bilag Y), side 4, tredje afsnit:

"Bataljonen foretog ikke videooptagelser eller anden fotografisk dokumentation af operationens gennemførelse."

Dette er notorisk usandt og vildledning, jf. erklæring fra efterretningsofficer Anders Kærgaard (bilag 1B, underbilag 38) og den fremlagte film (bilag 0).

Af notatet fremgår også, at de tilbageholdte blev transporteret på danske køretøjer.

Endvidere henvises der i notatet side 4, afsnit 5 til en brigadebefaling fra den britiske 4. Panserbrigade fremsendt den 24. november 2004 kl. 2000.

Det fremgår af notatet, at Forsvarskommandoen ikke er i besiddelse af befalingen men har kontaktet de britiske myndigheder med henblik på at få tilsendt befalingen.

Det forekommer klart ikke troværdigt, at sagsøgte endnu ikke skulle være kommet i besiddelse af denne befaling i betragtning af, at notatet er dateret 1. marts 2012, og at sagsøgte i maj 2013 drøftede kontakt til det britiske forsvarsministerium med Kammeradvokaten, jf. bilag 98, s. 17, samt at denne holdt møde i London med Treasury Solicitor i september 2013, jf. bilag 98, s. 27.

Sagsøgte opfordres (20) til at fremlægge Brigadebefalingen fra den britiske 4. Panserbrigade fremsendt den 24. november 2004 kl. 2000.

Det fremgår af bilag Æ om kommandoforhold, at det britiske kompagni var under dansk kommando. Sagsøgte opfordres (21) til at oplyse, om det var dette kompagni, der foretog "udspørgen og screening" på Shaibah Log Base.

Det skal bemærkes, at bilagene 1B, underbilag 4,5,7,8 og 9 samt øvrigt materiale modtaget fra Forsvarsministeriet/Forsvarskommandoen ved aktindsigt indeholder kortere og længere passager, der er overstreget med sort, angiveligt af hensyn til "rigets sikkerhed". Da Danmark ikke har haft tropper i Irak siden 2007, og den danske ambassade i Irak blev lukket i juli 2012, giver dette hensyn ikke længere mening, hvorfor sagsøgte opfordres (22) til at fremlægge de nævnte dokumenter i deres helhed af hensyn til sagens oplysning, også jf. EMRK art. 3s processuelle led.

7. PROCESSUEL PARTSEVNE

Det fremgår af svarskriftet s. 11, afsnit 6 og 8 og bilag O at:

"..er spørgsmålet om sagsøgernes processuelle partsevne efter ministeriets opfattelse tilstrækkeligt belyst ved de bilag, der allerede er fremlagt i sagen"

og

"Forsvarsministeriet agter således ikke at forfølge spørgsmålet videre..."

Dette fører sagsøgte til følgende resultat:

"På denne baggrund må vidneafhøringer af det omfang, som sagsøgerne har lagt op til vedrørende spørgsmålet om processuel partsevne, anses for overflødig bevisførelse, jf. retsplejelovens § 341."

I direkte modstrid hermed fremgår det af svarskriftet, s. 24, første og andet afsnit som støtte for sagsøgtes principale påstand om afvisning:

"Til støtte for afvisningspåstanden gøres gældende, at stævningen hverken indeholder dokumentation for sagsøgernes processuelle partsevne i sagen eller oplysninger om deres præcise bopæl"

og

"...må det anses som en nødvendig procesforudsætning, at det kan dokumenteres, at sagsøgerne eksisterer og var blandt de 36-38 tilbageholdte personer."

Sagsøgte forsøger således både at blæse og have mel i munden. Sagsøgerne opfordrer (23) sagsøgte til at klargøre sin holdning til spørgsmålet om processuel partsevne. Det bemærkes i den forbindelse, at såfremt den processuelle partsevne nødvendiggør bevis udover de fremlagte fuldmagter (bilag 1B, underbilag 3 og 19-27, bilag 1D, underbilag 17 og 18, og bilag 1E, underbilag 17-28) og retsmedicinske rapporter (bilag 1B, underbilag 29-37, bilag 1D, underbilag 12 og 13, og bilag 87-97), vil dette, i hvert fald nødvendiggøre partsforklaring fra enhver af sagsøgerne.

Sagsøgte har ikke under kæresag HR, sag nr. 135/2013 (UfR 2013.3358 H, bilag G) bestridt sagsøgernes processuelle partsevne.

Sagsøgte opfordres (24) til at oplyse, hvorfor der nu forholdes anderledes i nærværende sag.

Højesterets kendelse i U2013.3358H viser endvidere, at Højesteret har lagt til grund, at sagsøgerne eksisterede. Sagsøgte opfordres (25) til at udtale sig om, hvorvidt der består enighed herom.

8. PASSIVITET

Det er klart retsstridigt og helt uantageligt, at sagsøgte tillader sig at fremføre et anbringende om passivitet, og det bør frafalde. Sagsøgte henviser til, at sagsanlæg først finder sted i 2011. Af grunde som er anført nedenfor under afsnittet om forældelse, har sagsøgerne reelt været forhindret i at anlægge sagerne på et tidligere tidspunkt.

9. FORÆLDELSE

9.1 Forældelsesfristens suspension i medfør af § 3, stk. 2, i 2007-forældelsesloven:

Til bestridelse af, at forældelsen er suspenderet, fordi sagsøger ikke kendte skyldneren, anfører sagsøgte følgende begrundelse (svarskriftet s. 29, afsnit 6):

"Hertil kommer, at sagsøgerne allerede på tidspunktet for den påståede tilbageholdelse tilsyneladende havde den opfattelse, at danske soldater deltog i operationen, hvorfor sagsøgerne ikke har været ubekendt med, hvem et eventuelt krav burde rettes imod."

Det bemærkes, at der er tale om ressourcervage sunni muslimer, der netop havde været udsat for voldsomt chokerende overgreb inklusive tortur fra de shia muslimske sikkerhedsstyrkers side i samarbejde med de danske tropper. Det skal derfor sidestilles med ukendskab til skyldneren, at sagsøgerne ikke henvender sig til den Danske Militærlejr med deres krav.

Det samme må gælde for så vidt angår den danske ambassade, der indtil den blev nedlagt befandt sig i "the Green Zone" i Bagdad, som var stærkt bevogtet af svært bevæbnede amerikanske tropper, som betragtede sunni muslimer som fjenden.

Det fastholdes derfor, at forældelsesfristen allerede af denne grund var suspenderet.

Sagsøgte henviser endvidere (svarskriftet s. 30, afsnit 3) til dommen i U.2014.3045 Ø:

"... hvor Østre landsret heller ikke fandt, at forældelsesfristen var suspenderet. Landsretten fandt endvidere, at forældelsesloven var forenelig med kravet til om effektive retsmidler i EMRK artikel 13."

Hertil bemærkes, at landsrettens præmisser skal tages i betragtning. Heraf fremgår udtrykkeligt (U. 2014. 3117ff.):

"Der er heller ikke omstændigheder, der støtter, at forældelsesfristen har været suspenderet for så vidt angår krav på godtgørelse for de sikringscelleanbringelser, der er ophørt før den 30. december 2005, jf. forældelseslovens § 3, stk. 2. Det bemærkes i den forbindelse, at der ifølge rapporterne om sikringscelleanbringelser er givet klagevejledning, og at A ifølge noteringerne i de forskellige rapporter har været i kontakt med både advokat og bistandsværgen under afsoningsforløbet. Der er også indgivet klager af advokat Claus Bonnez vedrørende visse af sikringscelleanbringelserne før anlægget af denne sag".

I modsætning til nærværende sag opholder sagsøger i U. 2014.3045 sig i Danmark og har under hele hændelsesforløbet været i kontakt med såvel advokat som bistandsværgen, ligesom der har været givet klagevejledning.

Følgende fremgår endvidere af præmisserne (U. 2014. 3118ff.):

"Den konkrete anvendelse af nationale forældelsesregler kan imidlertid indebære en konventionskrænkelse.

Det forekommer ikke åbenbart, at den foreliggende retspraksis om manglende adgang til at anvende nationale regler om forældelse af strafansvar i relation til personer, som har foretaget tortur eller torturlignende behandling, skal forstås sådan, at civile krav på godtgørelse for krænkelse af artikel 3 ikke kan forældes. Hvor ofret for en krænkelse af artikel 3 kan rejse godtgørelseskrav ved civil sagsanlæg og dermed er rådig over at sikre afbrydelse af forældelse, forudsætter strafferetlig forfølgning af enkeltindivider for tortur og torturlignende behandling ikke blot en anmeldelse fra ofret, men også at staten iværksætter efterforskning og strafferetlig tiltale mod de ansvarlige. Hensynet til at sikre, at staten ikke ved en manglende eller langsommelig behandling af ofrets anmeldelse opnår, at det strafferetlige ansvar forældes, taler i sidstnævnte tilfælde for, at det strafferetlige ansvar ikke skal kunne forældes, jf. de to ovennævnte domme. Samme hensyn synes ikke at foreligge, når det kommer til civilretlig forældelse af ofrets krav på godtgørelse. For så vidt angår civile godtgørelseskrav beror det således som udgangspunkt alene på ofret, om der i tide rejses krav om godtgørelse. Hertil kommer, at civilretlig forældelseslovgivning typisk indeholder bestemmelser om suspension af forældelsesfrister i blandt andet tilfælde, hvor den krævet tilkommer ikke har haft reel mulighed for at rejse kravet, jf. i dansk ret forældelseslovens § 3, stk. 2, og § 9, jf. tillige § 13 om adgangen til efter udløbet af den almindelige forældelsesfrist under en straffesag at rejse krav om erstatning eller godtgørelse over for en tiltalt i anledning af det strafbare forhold. Med hensyn til civile godtgørelseskrav må det derfor antages, at det er foreneligt med kravet om effektive retsmidler i konventionens artikel 13, at kravet skal rejses inden for de frister, der følger af almindeligt gældende forældelseslovgivning. Der er ikke i denne sag grundlag for konkret at anse forældelse efter forældelseslovens § 3, stk. 1, med den yderligere begrænsning af, hvilke krav der kan anses for forældede, der følger af direktoratets proceserklæring, for stridende mod kravet om effektive retsmidler i Den Europæisk Menneskerettighedskonventions artikel 13. Som følge af heraf må godtgørelseskrav vedrørende de uberettigede sikringscellean-bringelser, der er afsluttet før den 30. december 2005, anses for forældede".

Som det ses, forelå der omstændigheder, der klart adskiller sig fra omstændighederne i nærværende sag, såsom det forhold at sagen foregår i Danmark, sagsøgeren befinder sig i Danmark, har adgang til advokat og dermed mulighed for at anlægge en sag m.v., omstændigheder, der begrundet landsrettens afgørelse i den konkrete sag. Imidlertid fastslår landsretten, at anvendelsen af forældelsesreglerne kan udgøre en konventionskrænkelse.

Det bemærkes endvidere, at landsretten i præmisserne til samme sag indledningsvist fastslår (U.2014.3101):

"Efter karakteren og varigheden af de indgreb, der er foretaget, herunder navnlig indsættelserne i sikringscelle under brug af fiksering samt indsættelserne i observationscelle, og de anbringender, der er anført om krænkelse af Den Europæisk Menneskerettighedskonventions artikel 3, finder retten, at der - uanset at der er tale om en sag, der føres i civilprocessens former, og uanset de nævnte uklarheder - må foretages en prøvelse af, om de enkelte indsættelser i sikringscelle og observationscelle kan antages at stride mod konventionens artikel 3, jf. herved princippet i retsplejelovens § 471 sammenholdt med konventionens artikel 13. Alle de sikringscelle og observationscellerapporter, som er medtaget i ekstrakten, Gennemgås derfor i det følgende med henblik på at vurdere, om artikel 3 er krænket i relation til den enkelte anbringelse.

Der tages herefter stilling til A's øvrige anbringender om krænkelse af Den Europæiske Menneskerettighedskonvention artikel 3 som følge af udelukkelsen fra fællesskab, rotationsordningen, manglende eller mangelfuld efterforskning af hans klage, magtanvendelsen i øvrigt og manglende adgang til aktindsigt og begrundelse, samt til om afsoningsforholdene samlet set indebærer en krænkelse af konventionens artikel 3."

Først herefter tager retten stilling til spørgsmålet om forældelse. Der er således ikke tale om, at udskille det processuelle spørgsmål om forældelse

til forlods behandling. På grund af sagens karakter tages der først stilling til sagens substantielle spørgsmål.

9.2 2007-forældelseslovens § 14, stk. 1:

Sagsøgernes krav er ikke forældet, fordi sagsøgerne ikke kendte det danske forsvarsministeriums opholdssted, og ikke havde kunnet finde frem til det via dets militære eller civile repræsentanter jf. det ovenfor anførte.

Sagsøgernes krav er endvidere ikke forældet, idet der har foreligget hindringer, som ikke beror på deres forhold:

For det første har sagsøgerne ubestrideligt haft en velbegrundet og alvorlig frygt for at henvende sig til de danske militære og civile myndigheder i Irak. I den forbindelse kan nævnes EMD sagen Mocanu and others v. Romania angående krav om bl.a. erstatning fremsat af ofre for den voldelige undertrykkelse af anti-totalitære demonstrationer i Bucarest i december 1989. Domstolen udtalte bl. a. følgende:

“274. Like the United Nations Committee against Torture, quoted by the third-party intervener, the Court acknowledges that the psychological effects of ill-treatment inflicted by state agents may also undermine victims’ capacity to complain about treatment inflicted on them, and may thus constitute a significant impediment to the right to redress of victims of torture and other ill-treatment (see General Comment no. 3, 2012, §38, at paragraph 190 above). Such factors may have the effect of rendering the victim incapable of taking the necessary steps to bring proceedings against the perpetrator without delay. Accordingly, as the third-party intervener pointed out, these factors are increasingly taken into account at national level, leading to a certain flexibility with regards to the limitation periods applicable to claims for reparation in respect of claims for compensation for personal injury (see paragraph 255 above.)

275. The Court observes that very few victims of the events of 13 to 15 June 1990 lodged a complaint in the first few years (see paragraph 99 above). It does indeed appear that the majority of them found the

courage to lodge a complaint only after the developments in the investigation arising from the decision of 16 September 1998 and the decision to commit for trial of 18 May 2000. The Court can only conclude, having regard to the exceptional circumstances in issue, that the applicant was in a situation in which it was not unreasonable for him to wait for developments that could have resolved crucial factual or legal issues (see, by contrast, the decision in Akhvediani and others, cited above, § 27)

281. The applicant lodged his application with the court on 25 June 2008, more than seven years after he had lodged his criminal complaint with the prosecuting authorities. The investigation was still pending at that time, and investigative steps had been taken. For the reasons indicated above (see paragraph 279), which remained valid at least until the time when the applicant lodged his application before the Court, he cannot be criticised for having waited too long.

282. Moreover, the Court notes that the final domestic decision in the applicant's case is the above-mentioned judgment of 9 March 2011.

283. In the light of the foregoing, the Court considers that the application has not been lodged out of time. The government's objection must therefore be dismissed".(understreget her).

Domstolen fastslog således, at også når det drejer sig om erstatningskrav, kan der ses bort fra forældelsesreglerne. Der forelå i den nævnte sag ikke omstændigheder, der på dette retlige område i nogen væsentlighed adskiller sig fra nærværende sag.

For det andet lider sagsøgerne (jf. bilag 1B, underbilag 29-37, bilag 1D, underbilag 12 og 13, og bilag 87-97) som følge af aktionen af alvorlig PTSD, hvilket har forstærket deres frygt og svækket deres muligheder for at henvende sig til de nævnte danske myndigheder. PTSD og dens følger har endvidere til dels først manifesteret sig flere år efter overgrebene. Det bemærkes, at den af sagsøgte i svarskriftet anførte dom U

2012.316 H om PTSD handlede om suspension efter 2007-forældelseslovens § 3, stk. 2 og ikke om hindringer efter § 14, stk.1.

For det tredje bestrides sagsøgtes synspunkt om, at UfR 2004, s. 382 H (Thule-sagen) ikke skulle være sammenlignelig med nærværende sag. Som i Thule-sagen er sagsøgerne i nærværende sag ressourcetsvage. Sagsøgerne havde som i Thule-sagen på daværende tidspunkt ikke reel mulighed for at søge advokatbistand til en sag i Danmark.

10. MATERIEL ATYPICITET

Sagsøgte har i svarskriftet s. 33, afsnit 5 anført, at

"Sagsøgernes påstand 1 er en helt sædvanlig betalingspåstand vedrørende tortgodtgørelse".

Sagsøgernes krav er langt fra sædvanlige jf. Højesterets egen karakteristik (UFR 2013.3358H):

"Sagernes helt særlige karakter og omstændigheder - den danske stats mulige ansvar for militær magtudøvelse i udlandet ..."

Alle eksempler fra teorien f.eks. Bo von Eyben, Gomard m.fl., i forarbejderne til forældelsesreglerne og i den i svarskriftet anførte praksis angår fordringshavere i Danmark og skyldnere i eller uden for Danmark. Der er derimod ikke et eneste eksempel, hvor, som i denne sag, skyldneren er fra Danmark mens fordringshaveren er fra Irak.

Af Bo von Eyben, Forældelse efter forældelsesloven af 2007, 1. udgave 2012, s. 51 fremgår:

"Den umiddelbare virkning af forældelse af en fordring er, at den ophører, uden at fordringshaveren derved bliver fyldestgjort for fordringen. Forældelse er dermed for så vidt til fordel for skyldneren og til skade for fordringshaveren. Det er imidlertid den almindelige

opfattelse, at denne tilsyneladende konflikt mellem skyldneres og fordringshaveres interesser ikke er reel, når blot forældelsesreglerne udformes således, at fordringshaverne har rimelige muligheder for at beskytte sig mod forældelse, og at også almene samfundsinteresser taler for, at fordringer er undergivet forældelse."

I denne sag har sagsøgerne imidlertid som ressourcetsvage psykisk syge torturofre og sunni muslimer fra Basra området ikke haft rimelige muligheder for at beskytte sig mod forældelse.

På den anden side har Forsvarsministeriet haft grund til og mulighed for at indstille sig på mulige krav som følge af den militære magtudøvelse i Irak, og almene samfundsinteresser taler for, at sager som denne bliver oplyst og behandlet i overensstemmelse med Danmarks internationale forpligtelser.

Spørgsmålet om forældelse er naturligvis ikke det samme som spørgsmålet om sikkerhedsstillelse i UFR 2013.3358H, hvor Højesteret udtalte:

"Sagernes helt særlige karakter og omstændigheder - den danske stats mulige ansvar for militær magtudøvelse i udlandet og de angiveligt ressourcetsvage ofre for tortur i udlandet sammenholdt med statens begrænsede interesse i sikkerhedsstillelsen for sagsomkostninger - indebærer efter Højesterets opfattelse, at det vil være urimeligt at imødekomme Forsvarsministeriets anmodning om sikkerhedsstillelse. Højesteret fritager derfor de elleve kærende for at stille sikkerhed for sagsomkostninger."

Ikke desto mindre er det "urimeligt" ikke at anerkende de ressourcetsvage ofres hindringer for at afbryde forældelse, når statens begrænsede interesse i at undgå - og den indlysende almene samfundsinteresse i at få - en domstolsprøvelse af ofrenes krav tages i betragtning.

11. FNs Torturkonventions artikel 14 og EMRK artikel 13

Det bestrides, at FNs torturkonvention ikke kan påberåbes som selvstændigt retsgrundlag. Som eksempel herpå fra retspraksis kan nævnes U2004.715Ø.

Det følger af FN Torturkonventions art. 14, jf. udtrykkeligt antitorturkomitéens General Comment no. 3 af 13. december 2012, særligt pkt. 38:

"States parties to the Convention have an obligation to ensure that the right to redress is effective. Specific obstacles that impede the enjoyment of the right to redress and prevent effective implementation of article 14 include, but are not limited to:

... statutes of limitations..."

Komitéens generelle bemærkninger (general comments) er som anført i Betænkning nr. 1546 (2014) ikke bindende for deltagerstaterne, men som det fremgår af samme betænkning s. 45:

"Sådanne generelle bemærkninger må som anført i betænkning nr. 1407/2001 antages at have stor praktisk betydning, idet de bidrager til at præcisere indholdet og omfanget af konventionens rettigheder, hvilket gør konventionens bestemmelser mere anvendelige i praksis".

Det fastholdes derfor, at FNs Torturkonvention finder anvendelse på de danske styrkers handlinger under operation Green Desert, idet de foregik under dansk jurisdiktion, jf. nedenfor i afsnittet om jurisdiktion.

Med hensyn til bilag AA omtalt i svarskriftet s. 37, afsnit 3 bemærkes, at sagsøgte her benytter sig af et kneb - der efterhånden fremstår som almindelig praksis - idet sagsøgte, i stedet for et direkte citat, fordrejer teksten (i dette tilfælde Torturkomitéens anbefalings ordlyd). Komitéens anbefaling lyder rettelig:

"Make available to victims of torture the conclusions of any independent inquiry in order to assist them in pursuing compensation claims. The State party should amend its current and planned legislation so that there is no statute of limitation for registering complaints against acts of torture and that actions for compensation can be brought within two

years from the date that the conclusions of inquiries become available;" (understreget her).

I sagsøgtes svarskrift bliver det til:

"...hvor resultatet af statens undersøgelser foreligger." (understreget her).

I denne forbindelse bemærkes, at operation Green Desert alene er blevet undersøgt af Forsvarets Auditørkorps, og først da sagsøgerne fremlagde bevis for videooptagelser fra operationen. Endvidere er Forsvarets Auditørkorps underlagt sagsøgte, jf. den militære retsplejelov § 6, stk. 3, og der er således langt fra foretaget en "independent inquiry".

Sagsøgtes karakteristik af Torturkonventionens art. 5 "*..som en særregel om jurisdiktion, hvor de relevante torturhandlinger enten er begået af statens egne statsborgere, eller er begået over for statens egne statsborgere*" er ligeledes misvisende.

Art. 5 er ikke en særregel, men den artikel der omhandler jurisdiktion. Den beskriver tre typer af jurisdiktion: de to ovennævnte samt territorial jurisdiktion. Særligt om art. 5, § 1, (b) "When the alleged offender is a national of that state" hedder det i The United Nations Convention against Torture – A Commentary af Manfred Nowak og Elisabeth McArthur, Oxford University Press 2008, s. 310:

"148 The active nationality principle serves the purpose of maintaining good relations with other States by ensuring that nationals of State A do not go unpunished in the event they escape prosecution by State B in which they committed a crime. In addition to the flag principle, this is the most common type of extraterritorial jurisdiction applied, for example, to members of the armed forces, other public officials, crew members of merchant vessels and aircrafts, and other nationals committing serious crimes, such as terrorism or torture." (understreget her).

Nærværende sag omhandler netop den danske stats ansvar for militær magtudøvelse i udlandet.

12. EMRK ARTIKEL 13

Det fastholdes, at EMRK finder anvendelse i denne sag, jf. nedenfor under afsnittet om jurisdiktion.

Sagsøgte anfører med henvisning til Den Europæiske Menneskerettigheds Konvention – for praktikere, Jon Fridrik Kjølbroe, 3. udgave 2010, s. 876, at den nærmere udformning af de nationale retsmidler, herunder processuelle regler for udnyttelse af et retsmiddel, f.eks. frister, er imidlertid henlagt til medlemsstaternes skøn.

Dette er ikke helt rigtigt. Mere præcist hedder det hos Kjølbro, s. 878:

”Det er overladt til medlemsstaterne at fastsætte processuelle regler for udnyttelse af et retsmiddel, herunder frister, der kan være korte, men det er et krav, at retsmidlet også henset til de processuelle regler er effektivt såvel retligt som faktisk.” (understreget her).

Endvidere ibid. s. 879:

”Artikel 13 stiller nogle krav til indholdet og omfanget af prøvelsen, for at et retsmiddel kan anses for effektivt. Det skal ses i lyset af, at prøvelsesorganet skal kunne behandle substansen i den konventionsbaserede klage. Det betyder, at hvis klager reelt ikke har adgang til en prøvelse, eller prøvelsen er utilstrækkelig, vil retsmidlet ikke være effektivt. Hvis den kompetente nationale myndighed f.eks. afviser en sag om prøvelse af en ransagning med den begrundelse, at indgrebet er ophørt, og klageren ikke længere er berørt, vil retsmidlet ikke være effektivt, idet klageren ikke opnår en prøvelse af indgrebets berettigelse. Hvis der formelt er mulighed for domstolsprøvelse, men de nationale domstole i realiteten ikke har taget stilling til den fremførte klage, vil en sådan prøvelse ikke opfylde kravene i artikel 13. Den prøvelse, der finder sted, skal være tilstrækkelig til, at de hensyn, der er afgørende for, om konventionen er overholdt, indgår i prøvelsen.”

I nærværende sag strider det mod art. 13 at påstå forældelse, idet sagens substans derved søges unddraget en domstolsprøvelse.

For så vidt angår den af sagsøgte anførte EMD sag Stubbings and others v. the United Kingdom bemærkes, at der var tale om en 6-årig forældelsesfrist, og vel at mærke fra de var fyldt 18 år, og ikke fra hændelsen som skete i klagernes barndom eller ca. 20 år før forældelsesfristens udløb.

13. EN RETSSTRIDIG KRÆNKELSE

Af svarskriftet s. 42 fremgår, at de danske styrker med folketingets beslutning deltog i den internationale sikringsstyrke med FN-mandat i sikkerhedsresolution 1546 af 8. juni 2004. Det følger heraf, at de danske styrker var undergivet folkeretten, herunder den humanitære folkeret, hvilket bl. a. omfatter Geneve konventionerne, jf. bilag T og X.

Det fremgår nedenfor i afsnittet om jurisdiktion med henvisning til EMD dommen i sagen Jaloud v. The Netherlands, at Danmark på tidspunktet for operation Green Desert havde den fulde kommando over sine styrker i Irak og ikke var underlagt en fremmed magt, hverken irakisk eller britisk, og der var således tale om dansk jurisdiktion.

Det fremgår ligeledes, at Danmark deltog i tilbageholdelserne, jf. bilag 1B, underbilag 5 og 6. Der forelå således en retsstridig krænkelse.

14. ÅRSAGSSAMMENHÆNG OG ADÆKVANS

Sagsøgerne anfører, at der foreligger årsagssammenhæng mellem de danske styrkers handlinger under operation Green Desert og de efterfølgende krænkelse af sagsøgerne på Shaibah Log base og i irakisk varetægt, idet de danske styrker tilbageholdt sagsøgerne og overgav dem til de irakiske styrker, jf. afsnittet om supplerende sagsfremstilling og bilag 1B, underbilag 5 og 6.

Det bestrides, at afgørelsesindholdet af dommen U. 2011. 254. Ø kan overføres analogt på de konkrete omstændigheder i nærværende sag. Omstændighederne i denne pirateri-sag, herunder det forhold at der var tale om overfald og kapring, og altså ikke frivillig overgivelse til somaliske pirater, adskiller sig således afgørende fra forholdene i nærværende sag.

Det gøres endvidere gældende, at de grove og langvarige krænkelser af sagsøgerne i irakisk varetægt er en adækvat følge af de danskes styrkers tilbageholdelse og overlevering af sagsøgerne til de irakiske styrker, idet det måtte være åbenbart for de danske styrker, at faren for krænkelser som de nævnte var til stede på tidspunktet for operation Green Desert, jf. bilag 1B, underbilag 6, 38 og 41. Der henvises endvidere til den ovenfor nævnte EMD dom i sagen Al-Saadoon og Mufdhi v. UK, præmis 143:

"143. In summary, therefore, the Court considers that, in the absence of any such binding assurance, the referral of the applicants' cases to the Iraqi courts and their physical transfer to the custody of the Iraqi authorities failed to take proper account of the United Kingdom's obligations under Articles 2 and 3 of the Convention and Article 1 of Protocol No. 13 since, throughout the period in question, there were substantial grounds for believing that the applicants would face a real risk of being sentenced to death and executed."

I svarskriftet s. 44, afsnit 5 tager sagsøgte von Eyben og Isager til indtægt for, at kun de irakiske styrker bør gøres ansvarlige for krænkelserne af sagsøgerne med følgende citat fra Lærebog i erstatningsret, 5. udgave, 2011, s.309:

"Hvis tredjemands [dvs. de irakiske styrkers] optræden er groft uagtsom, forsætlige eller dog har en mod alle regler stridende karakter, er det muligt, at der i relation til skadevolderens [dvs. de danske styrkers] handling statueres manglende adækvans, således at kun tredjemand gøres ansvarlig over for skadelidte." (Forfatternes fremhævninger.)

Ud fra den sammenhæng hvori citatet optræder i den nævnte lærebog, må det forstås således, at kun hvis tredjemands (dvs. de irakiske styrkers) optræden er uforudsigelig, er det muligt, at der i relation til skadevolderens (de danske styrkers) handling statueres manglende adækvans. I nærværende sag var der imidlertid, som anført ovenfor, en åbenbar fare for, at de irakiske styrker ville begå de omhandlede krænkelser.

15. JURISDIKTION

Ifølge Den Europæiske Menneskerettigheds Konvention – for praktikere, Jon Fridrik Kjølbroe, 3. udgave 2010, s. 46:

”Hvis en medlemsstat, som resultat af en militæraktion, hvad enten den er lovlig eller ulovlig, udøver faktisk kontrol over et område, der ligger uden for dens territorium, vil staten have pligt til at sikre overholdelse af menneskerettighederne også på et sådant område.”

og s. 47:

”I sagen fandtes to irakiske statsborgere, der blev frihedsberøvet af britisk militær i Irak og senere overgivet til irakiske myndigheder, at have været under britisk jurisdiktion, således at Domstolen kunne behandle klagen. Britiske myndigheder havde haft fuldstændig og eksklusiv kontrol over de områder, hvor klagerne blev tilbageholdt og frihedsberøvet, først som besættelsesmagt gennem militær magt (de facto kontrol), og senere i henhold til aftale med irakiske myndigheder (de jure kontrol)”.

I sagerne Al-Skeini v. The United Kingdom¹ og Al-Jedda v. The United Kingdom fastslår EMD, at der foreligger jurisdiktion, når deltagerstaten udøver fysisk magt og kontrol over et individ og, at det er medlemsstaten og ikke FN, der er pligtsubjektet under FN operationer, jf. (bilag 1A, underbilag 4, s. 10-11).

¹ Case of Al- Skeini v. The United Kingdom, Application no. 55721/07, Judgment, Grand Chamber, Strassbourg, 7th of July 2011

EMD afgørelsen fra 20. november 2014 i sagen Jaloud v. The Netherlands er refereret i EU-ret & Menneskeret 2015, nr. 1, s. 55 ff. og angår en irakisk statsborger, hvis søn blev dræbt d. 21. april 2004 under en skudepisode ved et checkpoint bevogtet af hollandske styrker udstationeret i Irak.

Det fremgår af EMDs afgørelse vedr. art. 1 – jurisdiktion (EU-ret & Menneskeret 2015, nr. 1, s. 56):

”Menneskerettighedsdomstolen henviste indledningsvis til de principper vedrørende fortolkning af konventionens artikel 1, som den havde opsummet i dommen i sagen Al-Sheini. I den foreliggende sag gjorde den hollandske regering gældende, at klagen ikke faldt inden for hollandsk jurisdiktion efter artikel 1. Menneskerettighedsdomstolen udtalte, at det forhold, at der handles efter en anden stats ordre, ikke i sig selv er tilstrækkeligt til at frigøre en stat for sit ansvar efter konventionen. Holland var således ikke frigjort fra at have jurisdiktion, alene fordi man havde accepteret, at den operative kommando lå hos en britisk officer. Menneskerettighedsdomstolen lagde endvidere vægt på, at det fremgik af et brev af juni 2003 fra det hollandske udenrigsministerium til det hollandske parlament vedrørende de hollandske styrkers deltagelse i SFIR, at Holland bevarede den fulde kommando over dets militær styrker i Irak. Det fulgte desuden af et uddrag af Memorandum of Understanding for MND-SE, der blev gjort tilgængeligt for Menneskerettighedsdomstolen, at instruktionsbeføjelserne vedrørende brug af magt fortsat tilkom de deltagende stater. Det var ikke væsentligt, at checkpointet hovedsageligt var bevogtet af irakiske hjemmeværnsstyrker, idet irakerne var underlagt koalitionsstyrkernes kontrol og tilsyn. Menneskerettighedsdomstolen fandt på denne baggrund, at de hollandske styrker ikke var underlagt en fremmed magt, hverken irakisk eller britisk. Menneskerettighedsdomstolen bemærkede desuden, at checkpoint var under direkte kontrol af en officer fra de hollandske styrker, da skudepisoden fandt sted. Menneskerettighedsdomstolen konkluderede derfor, at Azhar Sabah Jalouds død var sket under hollandsk jurisdiktion i artikel 1’s forstand (enstemmigt)”.

Sagen er angående alle væsentlige punkter sammenlignelig med nærværende sag, hvor der derfor også er tale om dansk jurisdiktion idet:

- De danske styrker var ikke underlagt en fremmed magt, hverken irakisk eller britisk.
- Operation Green Desert blev koordineret og kontrolleret af en "Joint Forward Command Post"
- DANBN lagde en ydre ring omkring operationens målområder, jf. bilag Z.
- DANBN deltog i tilbageholdelserne, jf. bilag 1B, underbilag 5 og 6.
- Danske soldater havde endvidere kontrol over de tilbageholdte (sagsøgerne) under transporten til Shaibah Log Base og ved overgivelsen til de irakiske styrker.

16. PÅSTAND 2

I svarskrift af 2. marts 2015, s. 21, næstsidste afsnit, har sagsøgte beskrevet sagsøgernes principale påstand 2 forkert således, at den skulle angå *"...landsrettens pligt til sagsoplysning..."*

Det fremgår direkte af formuleringen af sagsøgernes principale påstand 2, at det er sagsøgte – Forsvarsministeriet – der har pligt til at oplyse sagen, og af sagsøgernes anbringender til støtte herfor, at de nationale domstole med støtte i retsplejelovens §§ 339 og 344, m.v., har såvel kompetence som pligt til at foranledige, at sagsøgte ministerium – efter nu mere end 3 ½ års usaglig og retsstridig procesforhaling – rent faktisk efterkommer sine forpligtelser. (Der foreligger således heller ingen "misforståelse" fra sagsøgernes side, som staten ellers forsøger at fremstille det i svarskriftets s. 23, 4. afsnit.)

Sagsøgerne henviser særligt til stævningens s. 15, sidste afsnit, til s. 16, 4. afsnit.

Til sagsøgtes bemærkning i svarskriftets s. 22, pkt. 3.2.1., 3. afsnit, skal sagsøgerne anføre, at statens undersøgelsesforpligtelse ikke er begrænset til anførsler om tortur eller mishandling begået af "...politiet eller andre myndighedspersoner...", jf. f.eks. EMDs dom af 3. maj 2007 i sagen "97 Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses" m.fl. mod Georgien², præmis 97. Om denne dom fremgår det udtrykkeligt i bl.a. EMDs dom af 24. marts 2015 i sagen Milena Felicia Dumitrescu mod Rumænien, afsnittet "General principles", præmis 51, 2. pkt., at:

"Such a positive obligation cannot be considered in principle to be limited solely to cases of ill-treatment by State agents (see 97 Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses and 4 Others v. Georgia, no. 71156/01, §97, 3 May 2007)."

Den danske stat v/ Kammeradvokaten har udlagt EMDs praksis åbenlyst forkert, og den af Kammeradvokaten anførte retsvildfarelse ville have været til statens (sagsøgte forsvarsministeriums) fordel.

Sagsøgerne fastholder, jf. afsnit 15 ovenfor, at Danmark under operation Green Desert d. 25. november 2004 havde jurisdiktion over de områder (Cyan 1 og 4) i Az Zubayr, hvor sagsøgerne blev tilfangetaget.

Dette følger klart og entydigt af EMDs praksis, f.eks. af Storkammerets dom af 20. november 2014 i sagen Jaloud mod Holland, præmis 150 og 152, som ligeledes omtalt afsnit 15 ovenfor.

Sagsøgte anfører i svarskriftets s. 23, 3. afsnit, at undersøgelsesforpligtelsen efter EMRK art. 3 alene skulle vedrøre "...hvorvidt der bør rejses strafferetlige sager...", hvilket er forkert.

² EMDs sagsnr. 71156/01.

Sagsøgerne kan bl.a. henvise til EMDs dom af 24. marts 2015 i sagen Milena Felicia Dumitrescu mod Rumænien, præmis 63 og 64:

"63. Moreover, an effective investigation should be capable of leading to the punishment of the persons responsible for ill-treatment. In the instant case, the domestic courts did not analyze the applicant's criminal complaint on the merits. Nor did they examine the civil complaint joined to the criminal proceedings, noting that the applicant had not lodged such a complaint (see paragraphs 32 above). However, the fact that she had lodged a civil complaint was mentioned in the investigating authorities' proposal of 5 August 1999 (see paragraph 19 above). On 22 April 2005 she re-iterated her claim for compensation before the Bucharest District Court (see paragraph 27 above).

64. In the light of the serious shortcomings identified above, the Court concludes that the investigation into the assault on the applicant was ineffective as it was not prompt, expeditious or sufficiently thorough. The Court accordingly holds that there has been a violation of Article 3 of the Convention under its procedural limb." (understreget her)

Det fremgår således klart og tydeligt af EMDs praksis, at det også henregnes til misligholdelse af en stats undersøgelsesforpligtelser efter EMRK art. 3, hvis staten undlader eller på andre måder forsøger at hindre en effektiv undersøgelse af et civilretligt krav ("*...civil complaint...*"), som udspringer af anførsler om tortur, mishandling, m.v.

Sagsøgte anbringender til støtte for påstanden om afvisning af sagsøgernes principale og subsidiære påstand 2 giver sagsøgerne anledning til i supplement til ovenstående at bemærke:

- Påstandene har den fornødne præcision og klarhed, idet de er formuleret i fuld overensstemmelse med den måde, hvorpå EMD selv i

utallige afgørelser har beskrevet medlemsstaternes undersøgelsesforpligtelser efter EMRK art. 3.

- Sagsøgernes påstand 2 (om statens undersøgelsesforpligtelser) er ikke blot anbringender til støtte for sagsøgernes påstand om tortgodtgørelse, der som det fremgår, vedrører et helt andet proceskrav.
- Det følger af EMDs praksis, at statens pligt til at foretage effektive undersøgelser er en rettighed, der tilkommer (mulige) ofre for tortur og anden umenneskelig og nedværdigende behandling. Dette afspejles bl.a. i, at medlemsstaternes manglende efterkommelse af deres undersøgelsesforpligtelser resulterer i, at der udbetales godtgørelse efter EMRK art. 41 (just satisfaction), jf. f.eks. EMDs dom af 24. marts 2015 i sagen Milena Felicia Dumitrescu mod Rumænien, præmis 68. Sagsøgerne har således en selvstændig retlig interesse i de af dem nedlagte principale og subsidiære påstand 2.
- Sagsøgernes subsidiære påstand 2 vedrører ifølge sin formulering, at sagsøgte skal foranledige en undersøgelse, jf. EMRK art. 3, som bl.a. skal være uafhængig. Forsvarets Auditørkorps er ikke en uafhængig myndighed i denne sag, hvor det er forsvarsministeren, der er sagsøgt. Det følger således af den militære retsplejelovs § 6, stk. 3, at *"Forsvarsministeren er generalauditøren og auditørerne overordnet og fører tilsyn med disse."*
- De nationale domstoles stillingtagen vil fjerne den bestående retsuvidhed, som fremkommer ved, at parterne ikke er enige om indholdet af Danmarks retlige forpligtelser efter EMRK art. 3s processuelle led.
- Det i svarskriftet s. 26, 4. afsnit, anførte, er i strid med Danmarks forpligtelser efter EMRK art. 13, og dette følger således også af inkorporeringsloven.

17. PROCESSUELLE OPFORDRINGER:

I svarskriftet s. 23, afsnit 5 hævder sagsøgte, at samtlige 19 opfordringer fra de tidligere sager er besvaret og opfordrer (opfordring A) til at sagsøgerne specifikt anfører, hvilke opfordringer der ønskes genfremsat.

Hertil bemærkes, at de 19 opfordringer hovedsageligt drejer sig om at få sagsøgte til at opfylde sin pligt til at oplyse sagen, hvilket endnu ikke er lykkedes, hvorfor nødvendigheden af at fremsætte de ovenfor nævnte opfordringer 20-22.

Der kan endvidere især være grund til at fremhæve følgende af de tidligere fremsatte opfordringer:

"Forsvarsministeriet opfordres (10) til at fremlægge dokumentation for hvilket kendskab danske myndigheder havde til metoderne hos det irakiske politi, herunder The serious crimes unit, i november 2004"(bilag 1A, underbilag 4, s. 32).

"Hvad angår Forsvarskommandoens bemærkning om, at det ikke vil være muligt at udlevere den interne kommunikation på bataljonens intranet, da forsvaret ifølge sagsøgte "...ikke gemmer..." denne type kommunikation i længere tid, opfordres (12) forsvarskommandoen til at tilvejebringe en erklæring fra en teknisk fagkyndig vedr. dette forhold. Det er helt almindeligt, at have sikkerhedskopier af materiale over længere tid, hvorfor det fremstår klart usandsynligt, at logning af kommunikation på bataljonens intranet, ikke skulle eksistere længere"(bilag 1A, underbilag 11, s6, afsnit 3).

"Sagsøgte opfordres (16) til at fremlægge kopi af bilag til befalingen for operation Green Desert, hvoraf fremgår fordeling af combat camera-materiel fra staben til underafdelingerne under

operation Green Desert d. 25. november 2004" (bilag 1, underbilag 18, s. 9, afsnit 2).

"Sagsøgte opfordres (17) endvidere til at fremlægge samtlige øvrige filmoptagelser foretaget under operation "Green Desert" (bilag 1, underbilag 18, s. 9, afsnit 3).

18. KAMMERADVOKATENS FORESTILLINGER OM SAGSØGERNES RESSOURCER

Kammeradvokatens forestillinger om de sagsøgtes ressourcer (i forhold til den danske stat ved Kammeradvokaten) og sagsøgernes advokatrepræsentation.

Kammeradvokaten har i svarskriftet bl. a. anført følgende:

"Siden den 20.december 2013 har advokat Christian Harlang repræsenteret sagsøgerne under kæresagen om afvisning ved højesteret, han har udtalt sig på sagsøgernes vegne i medierne, han har genanlagt sagen ved stævning af 24. oktober 2014, og i tiden herefter har han ageret som sagsøgernes advokat i forbindelse med korrespondance med forsvarsministeriet, med Københavns Byret og Østre Landsret. Det må på denne baggrund antages, at advokat Harlang forsat repræsenterer sagsøgerne"(her understreget).

Sagsøgerne skal hertil bemærke følgende:

Det arbejde der udføres for sagsøgerne finder sted måned for måned og er permanent afhængig af de forsøgsvisse og hidtil kun delvise (og stærkt reducerede) ressourcer, der tilvejebringes i forbindelse med afholdelse af udgifter m.v.

De abnorme ressourcemæssige uligheder som parterne i denne sag er omfattet af, og som sagsøgte under sin procesførelse klart misbruger, har i den danske offentlighed – naturligt – vakt stadig større undren og forargelse.

Undervejs er det lykkedes sagsøgerne at fremskaffe de nødtørftige midler, som har muliggjort, at sagsøgte processtrategi med så at sige at køre sagsøgerne ressourcemæssigt "trætte" ikke er lykkedes.

Det er muligt, at sagsøgte bestræbelser i så henseende inden for den kommende tid vil resultere i den af sagsøgte ønskede ødelæggelse af sagsøgernes muligheder for at få deres sager behandlet og afgjort ved de danske domstole, og skulle dette ske, vil dette klart konventionsstridige tilfælde blive forelagt Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, uanset de ressourcemæssige forhold, der måtte foreligge på dette tidspunkt.

I den forbindelse tilkendegiver jeg således overfor sagsøgte, at denne ikke kan have nogen langsigtet, rationel grund til at spekulere i om det skulle lykkes helt at destruere sagsøgernes bestræbelser for retfærdighed.

Imidlertid er det klart, at opnås der ikke fri proces, eller sker der ikke på andet grundlag advokatbeskikkelse i sagen, er det formentlig mest nærliggende, at de hidtidige, men nødtørftige, ressourcer, der er tilvejebragt ikke kan genskabes i det fornødne omfang for at kunne forberede og gennemføre hovedforhandling af sagen med dertil hørende behov for dækning af arbejdstid samt mangeartede udgifter i forbindelse med en sådan retssag inklusive tillige sagsøgernes rejse til og ophold i Danmark.

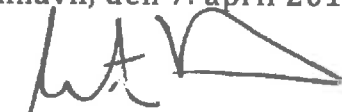
Derfor er spørgsmålet om, hvorvidt undertegnede "repræsenterer sagsøgerne" afhængigt af omstændigheder i fremtiden af den ovennævnte retshjælpsmæssige karakter, jf. retsplejeloven samt indstillingen hos privatpersoner.

For så vidt er situationens usikkerhed af samme karakter, som den var i november og december måned i 2013.

Selvsagt er dette ikke pynteligt for retsstaten, men således forholder det sig, uanset at det er et anliggende, som hverken i forhold til retsplejeloven eller Danmarks konventionsmæssige forpligtelser har nogen varig bæredygtighed. Det kan selvsagt ikke blive ved.

Yderligere processtof forbeholdes.

København, den 7. april 2015



Christian Harlang

SUPPLERENDE BILAG:

Bilag 98: Kammeradvokatens periodeafregninger med tilhørende fakturaer vedr. sag 1-5 for perioden 24. juni 2011 til og med 13. december 2013.