



UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

Betydningen av SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 ved fastsettelse av tapstid for førerrett i norsk rett

JUR-3902

Otilie Næss

Våren 2023

Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Tema og problemstilling.....	1
1.2	Aktualitet	2
1.3	Presentasjon av SP.....	4
1.4	Presentasjon av ILO-169	4
1.5	Innledende avklaringer om den samiske reindriften.....	5
1.6	Avgrensning.....	6
1.7	Videre	7
2	Materiale og metode.....	8
2.1	Særskilt om rettskildemateriale i norsk rett.....	8
2.2	Folkerettslig metode	8
2.2.1	Betydningen av praksis og uttalelser fra konvensjonsorganene til SP og ILO ..	10
3	Fastsettelse av tapstid for førerett i norsk rett	13
3.1	Adgangen til å fastsette tapstid under minstetid.....	14
3.1.1	Hva kan vektlegges som «helt spesielle grunner»?.....	15
4	Presentasjon av de aktuelle dommene.....	16
4.1	Avgjørelsen fra Indre- og Østre Finnmark tingrett.....	16
4.2	Avgjørelsen fra Hålogaland lagmannsrett	17
5	SP artikkel 27	19
5.1	Tolkning av SP artikkel 27	19
5.1.1	Terskelen for krenkelse av SP artikkel 27	20
5.2	Tapstid for inndragning av førerett i lys av SP artikkel 27	24
5.2.1	Kan inndragning av føreretten anses som et inngrep i minoritetens rett til kulturutøvelse etter SP artikkel 27?	24
5.2.2	Er bruken av motoriserte kjøretøy i reindriften en form for kulturutøvelse som innehar et vern etter SP artikkel 27?	25

5.2.3	Kan tapstid av førerrett få «vesentlige negative konsekvenser» for muligheten til kulturutøvelse?	26
5.2.4	En bemerkning til Lagmannsrettens drøftelse om at kortere inndragning må anses som et positivt tiltak	32
6	ILO-169 artikkel 10 nr. 1	34
6.1	Tolkning av ILO-169 artikkel 10 nr. 1	34
6.1.1	«[I]mposing penalties»	34
6.1.2	«[A]ccount shall be taken»	36
6.1.3	«[E]conomic, social and cultural characteristics»	37
6.2	Tapstid for inndragning av førerrett i lys av ILO-169 artikkel 10 nr. 1	39
6.2.1	Er inndragning av førerretten å anse som «imposing penalties»?	39
6.2.2	Foreligger det «economic, social and cultural characteristics» som gjør seg gjeldende?	42
6.2.3	Forutsetter «account shall be taken» at tapstid for inndragning av førerrett må settes kortere?	44
6.3	Burde tapstiden for inndragning av førerretten vært nedsatt i de aktuelle tilfellene?	46
6.3.1	Presumpsjonsprinsippet og straffeloven § 2	49
6.3.2	Samsvarer ILO-169 artikkel 10 nr. 1 med norske rettsregler?	51
6.3.3	Betydningen av straffeloven § 2	53
7	Avslutning	53
	Referanseliste	55
	Lover og forskrifter	55
	Forarbeider	55
	Rettspraksis	56
	Internasjonale konvensjoner	57
	Internasjonal praksis og øvrig internasjonale rettskilder	58
	Juridisk litteratur	59
	Andre kilder	60

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Teamet for denne masteroppgaven er betydningen av SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr.1 ved fastsettelse av tapstidens lengde for inndragning av førerrett i norsk rett.¹ I norsk rett er det vegtrafikkloven § 33 og tapsforskriften som gir nærmere regler for fastsettelse av tapstid for inndragning av førerretten.² Av bestemmelsene fremgår det klare regler for fastsettelse av tapstidens lengde basert på den aktuelle lovovertrедelsen. Formålet er å skape likebehandling og ivareta trafikksikkerheten ved fastsettelse av tapstid for førerrett, jf. tapsforskriften §§ 1-1 og 1-3.

Den overordnede problemstillingen er om de internasjonale konvensjonsbestemmelsene SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 kan medføre at staten må hensynta reindriftssamers behov for førerrett på en slik måte at tapstiden for inndragning av førerkortet *må reduseres* eller *må settes under minstetiden*.

SP artikkel 27 uttrykker et minoritetsvern er gitt en særskilt sterk stilling i norsk rett gjennom menneskerettighetsloven §§ 2 og 3.³ I denne oppgaven vil det drøftes om inndragning av førerretten over en lang periode kan medføre en krenkelse av artikkel 27 ovenfor reindriftssamene.

ILO-169 artikkel 10 nr. 1 oppstiller et krav om at staten ved «imposing penalties» overfor et urfolksmedlem må hensynta enkelte særtrekk ved urfolket. Spørsmålet er hvilke forpliktelser dette ilegger Norge som konvensjonsstat. For å besvare spørsmålet vil innholdet av artikkel 10 nr. 1 tolkes, og vurderingen blir om ILO-169 artikkel 10 nr. 1 krever at staten må ilegge kortere fastsettelse av tapstid for førerretten for reindriftssamene.

I norsk rettspraksis er det lagt til grunn at behovet for førerretten i yrkessammenheng ikke skal virke inn på inndragningens lengde, og kan ikke alene begrunne en nedsettelse under

¹ ILO Convention No. 169 concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries, 27. juni 1989. (ILO-169) og International Covenant on Civil and Political Rights, 16 desember 1966 (SP) som påberopes i de aktuelle dommene LH-2022-058201 og TIOF-2022-22165 som skal drøftes i denne oppgaven.

² Lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven eller vtrl.) og forskrift 19. desember 2003 nr. 1660 om tap av retten til å føre motorvogn mv. (tapsforskriften). Førerretten kan også inndras etter andre lovbestemmelser.

³ Lov 21. mai 1999 nr. 20 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven eller mrl).

minstetid etter vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd.⁴ Dersom de nevnte urfolksrettighetene medfører at staten plikter å fastsette en kortere tapstid for førerretten for reindriftsutøvere – på bakgrunn av deres behov for førerretten i sin næringsutøvelse reindrift – blir spørsmålet hvordan dette er forenelig med vegtrafikklovens regler.

1.2 Aktualitet

De internasjonale urfolksrettighetene har tidligere blitt påberopt i norsk rett i forbindelse med fastsettelse av tapstid for førerrett.⁵ I 2012 uttalte lagmannsretten at de ikke kan se at hverken ILO-169 eller SP «gir grunnlag for at reaksjonen mot promillekjøring skal være annerledes for reindriftsutøvere enn for andre som er avhengig av førerkort i sitt yrke.»⁶

Avgjørelsene fra Indre- og Østre Finnmark tingrett fra 2022 viser at problemstillingen fremdeles er aktuell.⁷ Den rettskraftige dommen representerer også en *endring*. SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 kan etter tingrettens vurderinger gi grunnlag for at reaksjonen mot promillekjøring må bli annerledes for reindriftsutøvere enn for andre. I den rettskraftige dommen har de *internasjonale urfolksrettighetene begrunnet nedsettelse i tapstid for inndragning av førerretten* til reindriftsutøveren. Avgjørelsen anerkjenner betydningen at de urfolksrettslige konvensjonsbestemmelsene og viser at de kan få vekt ved ileggelse av strafferettslige reaksjoner.⁸

Formålet med etableringen av Indre Finnmark tingrett var blant annet ivaretagelse av den samiske dimensjonen i domstolen, jf. Grunnloven § 108.⁹ De aktuelle dommene fra tingretten viser domstolen ivaretar ansvaret for samiske interesser og aktualiserer problemstillinger omkring samerettslige spørsmål.

I avgjørelsen fra Hålogaland lagmannsrett kommer retten til at tapstiden ikke kan settes under minstetid på bakgrunn av SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1.¹⁰ Retten presiserer at de urfolksrettslige hensynene kan *inngå som tolkningsfaktorer* i vurderingen av om det foreligger

⁴ HR-2022-1401-U avsnitt 18 og Rt. 2005 s. 641 avsnitt 27.

⁵ LH-2012-24465.

⁶ LH-2012-24465 avsnitt 10.

⁷ Den rettskraftige avgjørelsen TIOF-2022-22165 og den ankede avgjørelsen 22-005725ENE-TIOF/TTAN.

⁸ TIOF-2022-22165

⁹ Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven eller Grl.) § 108 og NOU 1999: 22 Domstolene i første instans punkt 7.2.1 til 7.2.2 (Nå sammenslått til Indre- og Østre Finnmark tingrett, tidligere Indre Finnmark tingrett).

¹⁰ LH-2022-58201

«helt spesielle grunner», jf. vegtrafikkloven §§ 33 nr. 1 sjette ledd.¹¹ Et spørsmål i denne oppgaven er hvorfor retten ikke mener at SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 på selvstendig grunnlag kan begrunne kortere tapstid for inndragning av føreretten.¹²

SP artikkel 27 er en konvensjonsbestemmelse som har fått stor oppmerksomhet både i internasjonal og nasjonal sammenheng.¹³ Dette har bidratt til at innholdet i artikkelen på mange måter er klarlagt. Det er likevel aktuelt å tolke og drøfte innholdet i SP artikkel 27 i denne fremstillingen, blant annet for å forstå hvorfor lagmannsretten mener at SP artikkel 27 ikke kan begrunne en nedsettelse i tapstid for føreretten i den aktuelle saken. I tillegg må det vurderes om bestemmelsen verner bruken av motoriserte kjøretøy ved gjennomføring av reindriften. Det må også spørres om terskelen etter SP artikkel 27 i det hele tatt kan anses brutt når en reindriftssame får en midlertidig inndragelse av sin førerett som følge av et straffbart forhold vedkommende selv har begått.

ILO-169 artikkel 10 nr. 1 har på sin side blitt anvendt svært lite i norsk rett. Artikkel 10 nr. 1 har aldri før vært den primære bestemmelse som begrunner nedsettelse av tapstid for inndragning av førerett hos våre domstoler.¹⁴ Internasjonalt har heller ikke artikkelen blitt viet mye oppmerksomhet. Dette kan ha sammenheng med at bestemmelsens ordlyd er vag og at det er usikkert hvilke plikter den ilegger konvensjonspartene. I Norges rapporteringer på ILO-169 er bestemmelsen bare nevnt i beskjeden grad.¹⁵ En tolkning av ILO-169 artikkel 10 nr. 1 vil derfor være aktuelt for å fastslå innholdet i bestemmelsen, og for å besvare spørsmålet om det er riktig at den kan medføre at tapstid for inndragning av føreretten må nedjusteres.

Avgjørelsene fra 2022 har skapt flere reaksjoner. Påtaleleder i Finnmark politidistrikt Morten Daae har uttalt til NRK at behovet for førerkort i yrkesutøvelse vil også andre enn urfolk ha,

¹¹ LH-2022-58201 s. 6 andre avsnitt og punkt 3 i denne oppgaven.

¹² Dette drøftes gjennomgående i punkt 5 og 6.

¹³ I internasjonal sammenheng gjennom betydelig praksis fra FNs menneskerettighetskomité og nasjonalt særlig i forbindelse med HR-2021-1975-S (Fosen).

¹⁴ I TIOF-2022-22165 presiseres på side 5 at bestemmelsen aldri har blitt anvendt i samisk sammenheng, dette er feil. Bestemmelsen er anført av forsvarer i LH-2012-24465 hvor den domfelte var en reindriftssame med behov for førerett i driften.

¹⁵ Norway, «First Report» på ILO-konvensjonen nr. 169, 1992 s. 15

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/aid/temadokumenter/sami/publikasjoner/sami_publicasjoner_ilo_rapport_-1992.pdf

og dette vil utfordre regelverket om inndragning av førerkort.¹⁶ Jussprofessor Geir Ulfstein peker blant annet på at domsavgjørelsene burde hatt bedre begrunnelser.¹⁷

1.3 Presentasjon av SP

SP ble vedtatt den 16. desember 1966. Norge gjennomførte ratifikasjon allerede den 23. mars 1972.¹⁸ Konvensjonen skal ivareta grunnleggende sivile og politiske menneskerettigheter som konvensjonspartene plikter å respektere og sikre for alle som befinner seg på deres territorium og er undergitt deres myndighet, jf. SP artikkel 2.

SP er inkorporert i norsk rett gjennom mrl. § 2 nr. 3 hvor det heter at SP og de oppgitte tilleggsprotokoller «skal gjelde som norsk lov». Videre fremkommer det av mrl. § 3 at «[b]estemmelsene i konvensjoner og protokoller som er nevnt i § 2 skal ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning». Ordlyden er klar og fastslår at innholdet i SP og dens tilleggsprotokoller får forrang dersom det foreligger konflikt mellom en rettsregel utledet av SP og en rettsregel utledet av annen norsk formell lov. En anvendelse av mrl. § 3 vil derfor kun være aktuelt dersom norsk rett *ikke kan forenes* med forpliktelsene som følger etter SP.

1.4 Presentasjon av ILO-169

ILO-169 ble vedtatt den 27. juni 1989.¹⁹ Norge ratifiserte konvensjonen 20. juni 1990 og var med det den aller første staten som sluttet seg til ILO-169. Den norske stat er etter dette folkerettslig forpliktet til å følge konvensjonens innhold.²⁰

ILO-169 søker å sikre urfolksmedlemmer rett til å bevare sin identitet som folkegruppe og sørger for bevaring og videreutvikling av deres livsform og kultur på egne premisser.²¹ Til tross for at konvensjonens innhold er en del av Norges folkerettslige forpliktelser, har ikke

¹⁶ Knut-Sverre Horn, «Samer fikk kortere straff for fyllekjøring og råkjøring», *NRK*, 1. april 2022.

<https://www.nrk.no/tromsogfinnmark/samer-fikk-kortere-strauff-for-fyllekjoring-og-rakjoring-pa-grunn-av-urfolksretten-1.15917403> (Lest 28. mars 2023).

¹⁷ NTB Nyheter (ukjent forfatter), «Jussekspert etterlyser bedre begrunnelse for lavere straff til samer»: *Dagsavisen*, 16. april 2022 <https://www.dagsavisen.no/nyheter/innenriks/2022/04/16/jussekspert-etterlyser-bedre-begrunnelse-for-lavere-strauff-til-samer/> (Lest 4. april 2023). Domsavgjørelsens begrunnelser drøftes særlig i punkt 5 og 6.

¹⁸ NOU 1993: 18 Lovgivning om menneskerettigheter side 126 punkt 9.3.2.1

¹⁹ FN, *Informasjon om ILO-konvensjonen om urfolks rettigheter*, sist oppdatert 08.12.2022:

<https://www.fn.no/om-fn/avtaler/urfolk/ilo-konvensjonen-om-urfolks-rettigheter> (Lest 9. februar 2023).

²⁰ Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) punkt 4.1.1 første setning og Susann Funderud Skogvang, *Samerett* 4. utgave, Universitetsforlaget 2023 s. 135 punkt 4.6.2.

²¹ Susann Funderud Skogvang, *Samerett* 4. utgave, Universitetsforlaget 2023 s. 134.

Norge inkorporert ILO-169. Den manglende gjennomføringsakten *får konsekvenser* for konvensjonens rettskildemessige vekt i norsk rett. ILO-169 er imidlertid sektormonistisk inkorporert i flere lover, dette medfører at konvensjonen i utgangspunktet får en sterkere stilling for disse rettsområdene.²² Det foreligger *alminnelige sektormonistiske bestemmelser* som fastslår at folkerettslige forpliktelser skal gå foran ved motstrid med norsk lov, blant annet straffeloven § 2.²³ Et spørsmål er om innholdet i ILO-169 artikkel 10 nr. 1 skal ha forrang for norske internrettslige regler etter strl. § 2 dersom konvensjonens innhold ikke lar seg forene med internrettslige norske regler.

1.5 Innledende avklaringer om den samiske reindriften

Samisk reindrift er en særegen næringsutøvelse med en unik organisering som behøver en nærmere forklaring. I samisk reindrift er reindriftsutøverne organisert i et nært fellesskap som kalles en «siidaandel», dette kan være en familiegruppe eller en enkeltperson som drives under ledelse av en «siidaleder», jf. reindriftsloven §§ 9 og 10 første ledd.²⁴ Organiseringen av den samiske reindriften baserer seg ofte på familieinnsats i perioder. Flere siidaandeler utgjør i fellesskap det som kalles en «siida». Disse utøver drift i fellesskap på bestemte arealer, jf. reindriftsloven § 51. Flere siidaer kan sammen også utgjøre et «reinbeitedistrikt», jf. reindriftsloven § 42.²⁵ Reindriften organiseres som oftest med sesongvise flyttinger mellom de ulike årstidbeitene. I enkelte tilfeller varierer størrelsen på siidaen i løpet av sesongen, slik at man eksempelvis har sommersiidaer med flere siidaandeler og mindre vintersiidaer med færre siidaandeler.

Med ordet «førerrett» menes den rettighet man har til å føre motorvogn når gitte krav i lov- og forskriftsverket er oppfylt.²⁶ I den følgende fremstilling vil ordet «førerrett» benyttes for å beskrive retten til å kjøre førerkortpliktige motorvogner. De aktuelle motoriserte kjøretøy som

²² Inkorporert i eksempelvis Lov 17. juni 2005 nr. 85 om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark (Finnmarksloven) § 3 første punktum og Lov 20. juni 2014 nr. 51 om fiskeretten i Tanavassdraget (Tanaloven) § 3. Betydningen av den sektormonistiske inkorporeringen er omdiskutert, se Susann Funderud Skogvang, *Samerett* 4. utgave Universitetsforlaget 2023 s. 136 og Øyvind Ravna, *Same- og reindriftsrett* Gyldendal 2019 s. 174 flg.

²³ Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven eller strl.)

²⁴ Lov 15. juni 2007 nr. 40 om reindrift (reindriftsloven). Se også reindriftsloven § 32.

²⁵ Se også Øyvind Ravna, *Same- og reindriftsrett*, Gyldendal, 2019 side 288 og 289.

²⁶ Ot.prp. nr. 53 (2003–2004) s. 6 punkt 2.1.1.

benyttes i reindrifta er hovedsakelig bil, snøskuter, ATV og UTV. Etter reindrifftsloven § 23 har reindrifftsutøverne en rett til å benytte seg av disse fremkomstmidler i utmark.²⁷

1.6 Avgrensning

Grunnloven § 108 pålegger statens myndigheter «å legge forholdene til rette for at den samiske folkegruppe kan sikre og utvikle sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv». Det er tatt til orde for at § 108 fastsetter både rettslig, politisk og moralsk forpliktelse for den norske stat, overfor samene.²⁸ Høyesterett har uttalt at SP artikkel 27 må ses i sammenheng med Grl. § 108, og at grunnlovsbestemmelsen bygger på artikkel 27.²⁹ På bakgrunn av Grl. § 108 sin vide ordlyd kunne det vært stilt spørsmål til om statens forpliktelser til «å legge forholdene til rette» kan kreve nedsatt tapstid for inndragning av føreretten. Grunnlovsbestemmelsen er ikke behandlet eller påberopt som grunnlag i de aktuelle dommene og det avgrenses mot å behandle dette.³⁰

Grunnloven § 98 første ledd fastslår at «alle er like for loven» og kodifiserer likhetsprinsippet i norsk rett. Dette innebærer at lovgiver ikke har adgang til å forskjellsbehandle enkelte personer eller grupper i samfunnet.³¹ Like tilfeller skal derfor behandles likt. En reell likebehandling vil også medføre at ulike tilfeller i enkelte situasjoner må behandles ulikt. Et spørsmål som kunne vært drøftet er hvordan en kortere inndragningsperiode for tapstid av føreretten på bakgrunn av SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 vil forene seg med Grl. § 98 første ledd. Av hensyn til oppgavens omfangsbegrensning må det avgrenses fra å vurdere Grl. § 98 første ledd til tross for at det kunne vært en interessant vinkling. Likhetsprinsippet vil likevel trekkes inn i den grad det belyser andre relevante problemstillinger i oppgaven.

Det er klart at føreretten også kan inndras i andre situasjoner enn kun i forbindelse med en straffbar handling etter vegtrafikkloven § 33.³² Det avgrenses derfor mot å vurdere om inndragning av førerett etter andre bestemmelser enn vegtrafikkloven § 33.

²⁷ Se også den aktuelle dommen LH-2022-58201 s. 7 andre avsnitt

²⁸ Susann Funderud Skogvang, *Samerett*, 4. utgave, Universitetsforlaget, 2023 s. 205 flg.

²⁹ Fosen-dommen avsnitt 99 med videre henvisninger til HR-2018-872-A (Femund Sitje) avsnitt 39. Se også Øyvind Ravna, *Same- og reindrifftsrett* Gyldendal, 2019, side 152.

³⁰ TIOF-2022-22165 og LH-2022-58201

³¹ Innst. 186 S (2013-2014) side 25 punkt 2.1.6

³² Blant annet kan en persons helsesituasjon medføre at vedkommende ikke lenger oppfyller kravene til å inneha føreretten, se forskrift 19. januar 2004 nr. 298 om førerkort m.m. (førerkortforskriften) vedlegg 1 om helsekrav.

1.7 Videre

I den videre fremstilling vil det i punkt 2 redegjøres for materiale og metode. I punkt 3 skal det redegjøres for utgangspunktene ved fastsettelse av tapstiden for førerrett i norsk rett. Punkt 2 og 3 vil sammen danne grunnlaget for forståelsen av det som drøftes videre. Deretter vil det i punkt 4 redegjøres for de aktuelle dommene fra Indre- og Østre Finnmark tingrett TIOF-2022-22165 og Hålogaland lagmannsrett LH-2022-58201. Faktum fra disse konkrete avgjørelsene vil inngå i mine drøftelser gjennom hele oppgaven, både i tilknytning til SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1. De faktiske forhold som fremgår av domsavgjørelsene vil legges til grunn for drøftelsene. Oppgaven inneholder også drøftelser tilknyttet til domstolenes argumentasjon og forståelse av de folkerettslige konvensjonsbestemmelsene, som vil diskuteres der det fremstår som nyttig.

Punkt 5 omhandler SP artikkel 27. Det skal foretas en tolkning av innholdet i SP artikkel 27. På bakgrunn av tolkningsresultatet vil flere aktuelle spørsmål drøftes. For det første må det spørres om fastsettelse av tapstid for inndragning av førerrett i det hele tatt kan anses som et *inngrep* etter bestemmelsen. For det andre må det avklares om bruken av motoriserte kjøretøy innehar et *vern* etter bestemmelsen. Forutsatt at svaret er ja på de to ovennevnte spørsmålene blir det tredje en vurdering av om terskelen for krenkelse kan anses brutt som følge av en lang tapstid for inndragning av førerretten i de aktuelle rettsavgjørelsene, og om tapstiden for inndragning av førerrett på grunn av dette må settes kortere.

Punkt 6 omhandler ILO-169 artikkel 10 nr. 1. Først skal det gjøres en tolkning av innholdet til bestemmelsen. Videre blir spørsmålet om artikkel 10 nr. 1 kan medføre at staten plikter fastsette kortere inndragning av førerretten for reindriftsutøvere. Hvis det viser seg at dette stemmer vil det neste spørsmålet være hvordan dette forener seg med norske internrettslige regler om tapstid for inndragning av førerrett.

2 Materiale og metode

2.1 Særskilt om rettskildemateriale i norsk rett

Høyesterett har ikke tatt stilling til om de aktuelle konvensjonsbestemmelsene skal få betydning ved fastsettelse av tapstid for inndragning av førerrett. I norsk rett er det derfor de to avgjørelsene fra underrettspraksis som primært skal drøftes og analyseres.³³

Til tross for at den rettskildemessige vekt anses lavere kan dommene *belyse rettsstilstanden* og i mangel på særlig høyesterettspraksis om forholdet vil disse dommene også i mange sammenhenger *tillegges vekt*.³⁴

2.2 Folkerettslig metode

Wien-konvensjonen artikkel 31 til 33 fastsetter regler om traktatstolkning.³⁵ Norge er ikke tilsluttet Wien-konvensjonen, men konvensjonens regler om traktatstolkning uttrykker folkerettslig sedvanerett.³⁶ Dette betyr at norske rettsanvendere skal anvende den tolkningsmetode som fremgår av reglene i Wien-konvensjonen ved tolkning av innholdet til SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1.³⁷

Etter Wien-konvensjonen artikkel 31 nr. 1 fremgår det at en traktat «shall be interpreted *in good faith* in accordance with the *ordinary meaning* to be given to the terms of the treaty in their *context* and in the light of its *object and purpose*.» (Mine kursiveringer).

Ordlyden fastslår at tolkningen skal gjennomføres «in good faith». Det er tatt til orde for at dette uttrykker et overordnet prinsipp om at god tro skal følges under hele tolkningsprosessen, også når andre elementer og supplerende tolkningsmomenter blir anvendt.³⁸

³³ TIOF-2022-22165 og LH-2022-58201

³⁴ Alf Petter Høgberg og Jørn Øyrehagen Sunde, *Juridisk metode og tenkemåte* Universitetsforlaget 2019 s. 94 punkt 3.4.12

³⁵ Vienna Convention on the Law of Treaties, 23. mai 1969 (Wien-konvensjonen).

³⁶ International Court of Justice Case concerning dispute regarding Navigational and Related Rights (*Costa Rica v. Nicaragua*) ICJ (Judgement) av 13. Juli 2009 avsnitt 47. ICJ-dommen er også henvist til gjennom HR-2023-491-P (Snøkrabbe) avsnitt 100. Se også blant annet Rt. 2008 s. 1789 avsnitt 28 og Rt. 2008 s. 513 avsnitt 15.

³⁷ Dette har forøvrig også ILO selv lagt til grunn gjennom Report of the Committee of Experts on the Application of the Conventions and Recommendations, International Labour office, Genève (2011), ILC.100/III/1A [Henvist til fra Susann Funderud Skogvang, *Samerett*, 4. Utgave, Universitetsforlaget, 2023.

³⁸ Både av Oliver Dörr og Kirsten Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A commentary*, Springer Berlin Heidelberg 2018 s. 557-616 bokstav D Elements of Art 31 punkt 4 og Amrei Müller, «En kort innføring i folkerettslig traktatstolkning» *Jussens venner* 2017 vol. 52 (4) side 222-259 punkt 3.5 første avsnitt.

Videre skal tolkningen legge til grunn traktatens «ordinary meaning», altså den *vanlige betydningen* av ordlyden.³⁹ For det andre skal tolkningen skal skje i «context», noe som betyr at man må se på traktaten som en *helhet*, og det vises til artikkel 31 punkt 2 som redegjør for hva som skal vektlegges i den kontekstuelle tolkningen, hvor blant annet konvensjonens fortale og vedlegg er sentrale dokumenter. I tillegg følger det av punkt 3 bokstav a og b at traktatpartenes egne forståelser og praksis skal også skal få betydning ved fastsettelse av innholdet av konvensjonen. Til sist skal traktaten tolkes i lys av dens «object and purpose». Det er tatt til orde for at dette betyr at tolkningen må *fremme traktatens formål og funksjon*, på en slik måte at ikke deler av traktaten blir overflødig eller får redusert funksjon.⁴⁰

ICJs dom *Somalia v. Kenya* fastslår at «[t]hese elements of interpretation – ordinary meaning, context and object and purpose – are to be considered as a whole».⁴¹ Dette betyr at disse tre momentene etter artikkel 31 nr. 1 skal anvendes *i sammenheng*. Det er tatt til orde for at dette må gjøres gjennom «a single combined operation taking account of all named elements simultaneously» og det overordnede prinsippet om «good faith» skal være styrende for tolkningsprosessen.⁴²

Videre følger det av Wien-konvensjonen artikkel 32 at «[r]ecourse may be had to supplementary means of interpretation including the preparatory work of the treaty and the circumstances of its conclusion». Bestemmelsen åpner opp for at ytterligere tolkningsmomenter som traktatens forarbeider eller forhistorie kan vektlegges. Dette forutsetter imidlertid at tolkningsresultatet «[l]eaves the meaning ambiguous or obscure» eller leder til et resultat som er «[m]anifestly absurd or reasonable», jf. bokstav a og b.

Av Statute of the International Court of Justice (ICJ) fremgår det av artikkel 38 første ledd hvilke rettskilder som kan vektlegges ved tolkning av en konvensjonsbestemmelse.⁴³

Statuttene uttrykker folkerettslig sedvanerett og gir dermed regler for tolkning av innholdet til

³⁹ Morten Ruud og Geir Ulfstein, *Innføring i Folkerett*, 5. utgave, Universitetsforlaget, 2018, s. 95 punkt 6.2.

⁴⁰ Oliver Dörr og Kirsten Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A commentary*, Springer Berlin Heidelberg 2018 s. 557-616 bokstav D Elements of Art. 31 punkt 3.

⁴¹ The International Court of Justice, Case concerning Maritime delimitation in the Indian Ocean (*Somalia v. Kenya*) ICJ (Preliminary Objections) av 2. februar 2017 avsnitt 64. Høyesterett har vist til denne dommen i HR-2023-491-P (Snøkrabbe) avsnitt 110.

⁴² Oliver Dörr og Kirsten Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary* Springer Berlin Heidelberg, 2018, s. 557-616 bokstav D Elements of Art. 31 punkt 1.

⁴³ Statute of the International Court of Justice av 26. Juni 1945. Se også Snøkrabbe-saken avsnitt 108.

alle internasjonale konvensjoner.⁴⁴ Etter første ledd bokstav d fremgår det at både rettsavgjørelser og uttalelser fra de forskjellige nasjoners mest kvalifiserte forfatters læresetninger anses som «as subsidiary means for the determination of rules of law». Dette betyr at intern rettspraksis og juridisk litteratur vil være *sekundære tolkningsregler* når folkerettens regler skal fastslås.

2.2.1 Betydningen av praksis og uttalelser fra konvensjonsorganene til SP og ILO

Hverken Wien-konvensjonens regler om traktatstolkning eller statuttene til ICJ fastslår hvilken betydning praksis og generelle uttalelser fra internasjonale konvensjonsorganer skal ha. Den folkerettslige statusen til ulike konvensjonsorganer har vært omstridt.⁴⁵ I det følgende skal det vurderes hvilken vekt uttalelser og praksis fra konvensjonsorganene til SP og ILO har for tolkning av konvensjonenes innhold.

2.2.1.1 Betydningen av praksis fra FNs menneskerettighetskomité

SP håndheves internasjonalt av FNs menneskerettighetskomité (MRK), jf. SP artikkel 48. Komiteen fører tilsyn med konvensjonsstatenes etterlevelse av SP. En av oppgavene til MRK er utarbeidelse av såkalte «General Comments», jf. SP artikkel 40 fjerde ledd. Disse kommentarene er ikke rettet til den enkelte stat, men omhandler mer generelle redegjørelser om rapportering eller rettighetenes materielle innhold.⁴⁶

Etter Optional protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights § 1 fremkommer det at individer har adgang til å klage over anførte krenkelser av konvensjonen til FNs menneskerettighetskomité.⁴⁷ Det foreligger en betydelig mengde praksis fra MRKs behandling av disse individklagene.

Avgjørelser fra MRK er som utgangspunkt ikke rettslig bindende, og de anerkjenner selv gjennom General Comment nr. 33 at deres funksjon ikke er «as such, that of a judicial

⁴⁴ Morten Ruud og Geir Ulfstein, *Innføring i Folkerett*, 5. utgave, Universitetsforlaget s. 71.

⁴⁵ Geir Ulfstein, «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett* Vol. 51, 9. utgave s. 552 til 570 se punkt 2 tredje avsnitt.

⁴⁶ NOU 1993:18 Lovgivning om menneskerettigheter side 126 og 127 punkt 9.3.2.1. I tillegg kan FNs menneskerettighetskomité behandle klager fra en konvensjonsstat mot en annen, jf. SP artikkel 41. Norge har godkjent slik statsklage, men den har hittil har ikke komiteen behandlet noen statsklager, se NOU 1993: 18 Lovgivning om menneskerettigheter side 126 og 127 punkt 9.3.2.1.

⁴⁷ Optional protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights av 16. desember 1966 er som nevnt inkorporert i norsk rett gjennom mrl. § 2 nr. 3 bokstav a. Se videre NOU 1993: 18 side 127 punkt 9.3.2.1.

body».⁴⁸ Videre i General Comment nr. 33 fastlås det at avgjørelser fra individklager representerer «an authoritative determination» og at konvensjonsstater «must use whatever means lie within their power in order to give effect to the views of the Committee».⁴⁹ Det er tatt til orde for at dette uttrykker at deres syn på langt vei er folkerettslig bindende.⁵⁰

ICJ har uttalt i *Republic of Guinea v. Democratic Republic of Congo* (Diallo-saken) at praksisen til MRK må tillegges «great weight».⁵¹ ICJ la vekt på at formålet med opprettelse av komiteen var å overvåke statenes oppfyllelse av sine forpliktelser, og at vektleggingen av deres avgjørelser vil fremme «clarity», «consistency» og «legal security». En slik formålstolkning er i samsvar med Wien-konvensjonen om traktatretten, hvor traktaters ordlyd skal tolkes i lys av deres «object and purpose» jf. artikkel 31 nr. 1.⁵² Geir Ulfstein har tatt til orde for at det at komiteens avgjørelser skal tillegges «great weight» tilsier en presumpsjon om at komiteens tolkning skal anses som det korrekte syn. Nasjonale myndigheter må derfor presentere gode grunner, basert på en forsvarlig konvensjonstolkning, for ikke å følge komiteens avgjørelser.⁵³

Avgjørelsene fra individklageordningen er rettet direkte mot den aktuelle saken, og er nokså lik en dømmende virksomhet.⁵⁴ Dette taler for at disse avgjørelsene kan tillegges *stor vekt*. General Comments er overordnede uttalelser fra MRK som ikke retter seg mot en konkret sak. Ofte kan et formål med en General Comment være tolkningsavklaringer, anbefalinger til statenes utforming av politikk eller føringer om hva statsrapporten til konvensjonsstatene bør

⁴⁸ CCPR General Comment No. 33: No data (Obligations of States Parties under the Optional Protocol) avsnitt 11, Geir Ulfstein «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett*, 2012 9. utgave, Vol. 51 s. 552-570 punkt 2 avsnitt 5 og Susann Funderud Skogvang, *Samerett*, 4. utgave Universitetsforlaget, 2023, s. 201.

⁴⁹ CCPR General Comment No. 33: No data (Obligations of States Parties under the Optional Protocol) avsnitt 13 og 20.

⁵⁰ Geir Ulfstein «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett*, 2012, 9. utgave, Vol. 51 s. 552-570 punkt 2 avsnitt 5.

⁵¹ International Court of Justice Case concerning Ahmadou Sadio Diallo (*Republic of Guinea v. Democratic Republic of Congo*) ICJ (Judgement) av 30. november 2010 avsnitt 66. (heretter Diallo-saken).

⁵² Inspirert av Geir Ulfstein «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett*, 2012, 9. utgave, Vol. 51 s. 552-570 punkt 2 avsnitt 8.

⁵³ Helen Keller og Geir Ulfstein «*UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy*» Cambridge University Press, 2012 side 100.

⁵⁴ Geir Ulfstein «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett*, 2012, 9. utgave, Vol. 51 s. 552-570 punkt 2 avsnitt 13 og 14.

inneholde tilknyttet en konkret konvensjonsbestemmelse.⁵⁵ Til sammen tilsier dette at General bør *betydelig vekt*, men ikke like stor vekt som avgjørelser fra individklageordningen.

2.2.1.2 Betydningen av praksis og uttalelser fra ILOs organer

ILO-169 har ikke et eget organ som fungerer som en domstol for konvensjonen. Det foreligger likevel to underordnede komiteer som heter Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) og Conference Committee on the Application of Standards (CAS).⁵⁶ Disse håndhevelsesorganene kommer med enkelte uttalelser av betydning for tolkningen av bestemmelsene i konvensjonen. Søk i databaser har ikke gitt funn i uttalelser fra CAS som omhandler ILO-169 artikkel 10 nr. 1, derfor vil betydningen av CAS sine uttalelser for tolkning av artikkel 10 nr. 1 ikke drøftes videre.

CEACR har ansvar for overvåking av statenes gjennomføring av forpliktelser etter ILO-169. Komiteen utarbeider årsrapporter basert på observasjonene som gjøres i de ulike medlemslandene og kommer med uttalelser tilknyttet konvensjonsteksten i det som kalles «direct requests» til konvensjonspartene. Til sist gir CEACR uttalelser i organisasjonsklagesaker med tilslutning av ILOs styre.⁵⁷

Det er ikke en selvfølgelighet at Diallo-saken gir veiledning om hvordan vekten av avgjørelser fra andre konvensjonsorganer enn MRK skal tillegges.⁵⁸ Det er likevel tatt til orde for at *begrunnelsen* som ICJ ga for å vektlegge MRKs avgjørelser bør gjelde på lik linje for andre konvensjonsorganer.⁵⁹

Spørsmålet er hvilken betydning uttalelser fra CEACR vil ha for tolkning av innholdet til ILO-169. Vurderingsmomentene som får betydning er om CEACR er opprettet for å overvåke konvensjonsforpliktelsene, og om komiteens uttalelser kan anses å fremme «clarity», «consistency» og «legal security» av konvensjonsteksten, jf. Diallo-saken og drøftelsen i punkt 2.2.1.1.

⁵⁵ Geir Ulfstein «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett*, 2012, 9. utgave, Vol. 51 s. 552-570 punkt 2 avsnitt 13 og 14.

⁵⁶ Inspirert av Bendik Midtkandal, *Betydningen av ILO-169 i norsk rett – En studie av konvensjonens gjennomslagskraft*, Tromsø, 2020 side 10 og 97.

⁵⁷ ILO Constitution av 29. oktober 1919 artikkel 22 og 24 og Bendik Midtkandal, *Betydningen av ILO-169 i norsk rett – En studie av konvensjonens gjennomslagskraft*, Tromsø 2020 side 10.

⁵⁸ Se punkt 2.2.1.1 om Diallo-saken.

⁵⁹ Geir Ulfstein «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett*, 2012, 9. utgave, Vol. 51 s. 552-570 punkt 2 avsnitt 11.

Det kan argumenteres for at CEACR sine uttalelser i organisasjonsklagesaker vil bidra til større «clarity», «consistency» og «legal security» av innholdet i ILO-169. Disse uttalelsene retter seg mot en konkret organisasjonsklage og er vurdert å ha atskillig grundigere og bredere behandling. Vurderingene er også bedre egnet for å tolke innholdet av bestemmelsene.⁶⁰ Undersøkelsene mine av tilgjengelig praksis viser imidlertid ingen funn av uttalelser fra CEACR i klagesakene som direkte eller indirekte er tilknyttet ILO-169 artikkel 10 nr. 1. Til tross for at eventuelle uttalelser kunne ha bidratt til å klarlegge innholdet, vil det ikke få betydning på grunn av mangelen på materiale.

Det er ikke tvilsomt at CEACR sine uttalelser i tilknytning til konvensjonsstatenes årsrapporter og CEACR sine «direct requests» til konvensjonsstatene ikke anses rettslig bindende. Det er tatt til orde for at disse uttalelsene fra CEACR er vurdert som relativt vage i både form og innhold.⁶¹ CEACR sine årsrapporter er ofte korte, og det gis få tolkningsuttalelser som kan bidra til å klargjøre innholdet i konvensjonen.⁶² Det virker også som CEACR sine uttalelser i større grad handler om konkrete etterspørsler og oppfølgingsspørsmål til innrapporteringer fra den enkelte konvensjonsstat. Det er derfor tvilsomt om uttalelsene til fra CEACR kan bidra til «clarity», «consistency» og «legal security».

Betydningen av årsrapportene uttalelser ved tolkning av ILO-169 vil derfor være *minimale*. Uttalelser fra CEACR vil på bakgrunn av dette *ikke få avgjørende vekt* ved tolkning av ILO-169 artikkel 10 nr. 1 sitt innhold, men det kan ikke utelukkes at uttalelsene i enkelte tilfeller kan tillegges en *viss vekt*.

3 Fastsettelse av tapstid for førerrett i norsk rett

Utgangspunktet er vegtrafikkloven § 33 nr. 1 første ledd hvor det følger at

⁶⁰ NOU 2007: 13 A Den nye sameretten (kap. 1-15) s. 179 og Bendik Midtkandal, *Betydningen av ILO-169 i norsk rett – En studie av konvensjonens gjennomslagskraft*, Tromsø 2020 side 98.

⁶¹ NOU 2007: 13 A Den nye sameretten (kap. 1-15) s. 179

⁶² Bendik Midtkandal, *Betydningen av ILO-169 i norsk rett – En studie av konvensjonens gjennomslagskraft* Tromsø 2020 side 97.

«[b]lir den som har førerrett ilagt straff, kan det i samme dom eller forelegg fastsettes tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn for en bestemt tid eller for alltid, dersom hensynet til trafikksikkerheten eller allmenne hensyn ellers krever det

Ordlyden er klar og fastslår at retten kan ilegge en person et tap av føreretten dersom innehaveren av førerrett også er ilagt straff og at ett av de alternative hensynene begrunner at føreretten inndras. Med at rettighetshaveren må være «ilagt straff», jf. § 33 nr. 1 første ledd menes at grunnlaget for tapet av føreretten må være knyttet til en begått straffbar handling.⁶³ Med «hensynet til trafikksikkerhet» menes kravet om sikker avvikling av trafikksikkerheten, og det er uttalt at dette hensynet er det sentrale som bør tillegges særlig vekt.⁶⁴

Det er tapsforskriften som gir nærmere regler for fastsettelse av tapstid av førerrett for førerkortpliktig motorvogn, jf. vtrl. § 33 nr. 1 femte ledd. Forskriften inneholder bestemmelser om tapstiden for førerrett tilknyttet lovbruddets karakter, og fastsetter konkrete rammer for tapstiden. Det er opp til retten å vurdere hvorvidt føreretten skal inndras i toppsjiktet av rammen eller i tråd med minstetiden i den konkrete saken. *Samlet sett* vil de konkrete inndragningsreglene og den skjønnsmessige vurderingen som domstolen er gitt *ivareta formålet* med likebehandling ved fastsettelse av tapstid, jf. tapsforskriften § 1-1.

3.1 Adgangen til å fastsette tapstid under minstetid

I medhold av vtrl. § 33 nr. 1 sjettede ledd kan tapet av førerrett

«settes kortere enn minstetiden (...) dersom det vil virke urimelig hardt og det foreligger særdeles formildende omstendigheter ved forholdet som ligger til grunn for tapet av førerrett. Det samme gjelder når andre helt spesielle grunner taler for å gå under minstetiden».

Dette betyr at det foreligger en adgang til å fravike reglene om tapstidens lengde i norsk rett, og at det kan gjøres på to måter.

⁶³ Tapsforskriften § 2-6 første ledd tredje punktum og Bjørn Edvard Engstrøm, *Norsk lovkommentar: Vegtrafikkloven* til § 33 Tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn mv., Juridika.no. (lest 14. februar 2023).

⁶⁴ Ot.prp. nr. 23 (1964-1965) s. 80 og Bjørn Edvard Engstrøm, *Norsk lovkommentar: Vegtrafikkloven* til § 33 Tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn mv., Juridika.no (Kopiert 14. februar 2023).

For det første dersom inndragningen virker «urimelig hardt» for rettighetshaveren og det foreligger «særdeles formildende omstendigheter» ved forholdet som ligger til grunn for tapet av førerett. Av Ot.prp. nr. 61 (1989-1990) side 14 er det lagt til grunn at med «særdeles formildende omstendigheter» menes omstendigheter knyttet til det aktuelle lovbruddet som er skjedd i forbindelse med føring av motorvognen.⁶⁵ I de aktuelle sakene har de domfelte tilstått det straffbare forholdet.⁶⁶ Det ikke tale om særdeles formildende omstendigheter.

For det andre er det en adgang til å gå under minstetid for inndragning av føreretten dersom det foreligger «helt spesielle grunner», jf. ordlyden i sjette ledd. I denne fremstillingen vil dette alternativet være det sentrale, fordi vilkåret ikke krever at det foreligger omstendigheter ved utførelsen av lovbruddet som danner grunnlaget for tapet.

3.1.1 Hva kan vektlegges som «helt spesielle grunner»?

Ordlyden «helt spesielle grunner» tolkes som generell i sin utforming, noe som gjør at det er adgang til å vektlegge ulike typer momenter som gjør at saken bør forskjellsbehandles. Den generelle ordlyden kan gi grunnlag for å innfortolke at også *urfolksrettslige hensyn* av nasjonal og internasjonal karakter kan vektlegges.⁶⁷

Av forarbeidene fremgår det også eksplisitt at «[a]dgangen til å gå under de lov- og forskriftsbestemte minstetidene er meget snever, og departementet forutsetter at adgangen kun anvendes helt unntaksvis».⁶⁸ Dette taler for at vilkårene i vtrl. § 33 må *tolkes strengt*, og rettspraksis viser også at det er satt en *streng linje* for anvendelse av unntaksregelen.⁶⁹

Av tapsforskriften § 1-3 følger det at ved fastsettelse av tapstid for førerett

«skal det legges vekt på den virkningen tap av føreretten antas å ville få for innehaveren, såfremt virkningen fremstår som vesentlig mer byrdefull enn det som normalt kan påregnes. Avgjørende ved vurderingen er likevel hensynet til trafikksikkerheten og eventuelle allmenne hensyn.»

⁶⁵ Dette fremgår også av rettspraksis, se Rt. 2005 s. 1041 avsnitt 91, Rt. 2005 s. 641, HR-2022-1401-U og den aktuelle avgjørelsen LH-2022-58201.

⁶⁶ LH-2022-58201 og TIOF-2022-22165.

⁶⁷ Dette mener også lagmannsretten i LH-2022-58201 s. 6 andre avsnitt.

⁶⁸ Ot.prp. nr. 52 (2002-2003) s. 74. Dette følges også av en konsekvent praksis fra Høyesterett, se HR-2022-1401-U avsnitt 15, Rt. 2005 s. 1041 avsnitt 9 og den aktuelle avgjørelsen LH-2022-58201 s. 5.

⁶⁹ Eksempelvis Rt. 2005 s. 641 og Rt. 2005 s. 1041.

Forholdsmessighetsvurderingen får også betydning ved spørsmålet om tapstiden skal settes under minstetid etter vtrl. § 33 nr. 1 sjettede ledd.⁷⁰ Ordlyden i §1-3 tilsier også at det er en *svært høy terskel* for å fastsette en tapstid under minstetid og at det må medregnes at byrden for den domfelte må være *mer enn hva som kan forventes*. Dersom det gjøres unntak på bakgrunn av spesielle grunner mener jeg uansett at norske regler viser at disse *må være så legitime* at de kan forsvarliggjøre at man avviker fra utgangspunktet om *likebehandling og trafikksikkerhet* ved fastsettelse av tapstid etter tapsforskriften.

I HR-2022-1401 avsnitt 18 presiseres det at «hensynet til trafikksikkerhet og likebehandling tillegges betydelig vekt også når siktede er yrkessjåfør. Som yrkessjåfør har hun særlig kunnskap om betydningen av å være upåvirket, opplagt og aktsom i trafikken.» Det kan stilles spørsmål om reindriftsutøver bør anses å ha samme trafikkforståelse som en yrkessjåfør, og dermed stille samme krav om opptreden i trafikken som hos yrkessjåførere. Norske domstoler har ikke problematisert dette, og det fremgår heller ingenting i forarbeidene som kan besvare spørsmålet. Det er likevel gode grunner for å tenke seg at den samme trafikkforståelsen bør legges til grunn fordi reindriftsutøverne benytter motoriserte kjøretøy i store deler av arbeidstiden sin, i utfordrende terreng og gjennom alle årstidene. Dette er likevel noe tvilsomt.

Høyesterett har presisert at domfeltes behov for bruk av motorvogn i yrkessammenheng ikke anses som «helt spesielle grunner».⁷¹ Dette betyr at behovet for førerett i arbeidet *ikke isolert* anses som en tilstrekkelig grunn til å gå under minstetiden.

4 Presentasjon av de aktuelle dommene

4.1 Avgjørelsen fra Indre- og Østre Finnmark tingrett

Saken ble avgjort av Indre- og Østre Finnmark tingrett i mars 2022 som tilståelsesdom.⁷² Den domfelte som var en mann i 20-årene ble idømt fengselsstraff for kjøring i 144 kilometer i timen i 80-sonen. Påtalemyndigheten hadde begjært idømmelse av tap av førerett i medhold av vegtrafikkloven § 33 nr. 1 for en *periode på 16 måneder*. Påtalemyndighetens forslag til

⁷⁰ LH-2022-58201 side 5 avsnitt 4.

⁷¹ Se HR-2022-1401-U avsnitt 18, Rt. 2005 s. 641 avsnitt 27.

⁷² Inntatt i TIOF-2022-22165.

tapstiden var i samsvar med tapsforskriften § 2-2 punkt 6 hvor det fremkommer at inndragning av føreretten for en slik fartsovertredelse skal være mellom 13 og 19 måneder.

Rettens vurdering omhandlet særskilt inndragningens lengde. Den domfelte uttalte at tap av førerett ville få store konsekvenser for reindrifta og siidaen som han er en del av. De aktuelle forhold som ble trekt fram var blant annet at den domfelte var en aktiv reindriftsutøver i oppbyggingsfasen. I tillegg var han og hans eldre far alene i driften av en siidaandel med egen vintersiida, noe som medfører mye arbeid for å unngå sammenblanding med andre flokker som ikke kunne gjøres av faren alene. Domfelte uttalte også at det ikke er enkelt å innhente vikarer med tilstrekkelig kompetanse til å kunne utføre arbeidet som den domfelte ikke kan gjøre uten førerett. Til sist ble det presisert at utfordringene tilknyttet beiteforhold medfører at driftsforholdene i reindriften er utfordrende.⁷³

Tingretten gjorde en vurdering basert på de konkrete forhold i saken, og kom «under noe tvil» til at det ikke var grunnlag til å fastsette tapstid for inndragning av førerett under minstetiden i dette tilfellet. Påtalemyndighetens anmodning ble likevel ikke fulgt, fordi retten vurderte at SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 *begrunnet en nedsettelse i tråd minstetid* på 13 måneder for overtredelsen jf. tapsforskriften § 2-2 punkt 6. Til tross for at tapstiden ikke ble satt under minstetid, fikk den domfelte et *betydelig* avslag på tre måneder kortere enn påtalemyndighetens anmodning. Rettens drøftelser viser at dersom forholdene er til stede kan det ilegges tap av førerett *kortere, og i noen tilfeller under minstetid* på bakgrunn av SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

Påtalemyndigheten erklærte anke over straffutmålingen, nærmere bestemt reaksjonsfastsettelsen når det gjelder tap av førerett og mente tapstiden ikke skulle settes ned til minstetiden. Anken ble nektet fremmet og dommen fra tingretten er følgelig rettskraftig.

4.2 Avgjørelsen fra Hålogaland lagmannsrett

Saken ble behandlet av Indre- og Østre Finnmark tingrett den 1. mars 2022 og ble avgjort som tilståelsesdom.⁷⁴ Domfelte var en mann i 50-årene som tilsto å ha ført en motorvogn med promille på 0,8-0,9 og ble for dette forhold idømt fengsel i 18 dager. Påtalemyndigheten

⁷³ TIOF-2022-22165 s. 2

⁷⁴ Inn tatt i 22-005725ENE-TIOF/TTAN

begjærte i tillegg tap av førerrett etter vegtrafikkloven § 33 nr. 1 første ledd for en periode på *19 måneder*. Dette var i tråd med hva som fremgår av tapsforskriften § 3-2 nr. 2.

Tingretten mente at hensynene bak urfolksrettigheter etter ILO-169 og SP artikkel 27 «[t]aler for at tap av førerrett, i en kritisk situasjon for siktedes reindrift, bør settes lavere enn tapsforskriftens minstenivå.»⁷⁵ På bakgrunn av dette kom retten til at samlet tapsperiode bør settes til 8 måneder, altså 10 måneder *kortere* enn minstetid etter tapsforskriften.

Påtalemyndigheten anket saken og mente at retten hadde lagt for mye vekt på urfolkshensynene. Anken ble tillatt fremmet og saken ble behandlet av Hålogaland lagmannsrett i oktober 2022.⁷⁶ Påtalemyndigheten begjærte som utgangspunkt en tapstid av førerretten på 20 måneder, men på bakgrunn av at den domfelte hadde besittet førerretten for en periode ble det anmodet om en tapstid på *16 måneder*.⁷⁷

Forsvarer anførte i korthet at den domfelte hadde et sterkt behov for førerretten for å utøve sine arbeidsoppgaver i reindriften. Den domfelte hadde driftsansvaret for en hel siida alene, med tre siidaandeler. Det var utfordrende å få tak i kompetent arbeidskraft som kan overta arbeidsoppgavene som den domfelte ikke kan gjøre uten førerretten i perioden for inndragning. Det var eller ikke økonomisk bærekraftig for den domfelte å leie inn arbeidskraft.⁷⁸

Lagmannsretten var på sin side ikke enig i tingrettens vurdering. Lagmannsretten vurderte at SP artikkel 27 *ikke kunne anvendes* i denne saken.⁷⁹ Videre mente retten at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 *ikke ville få betydning* ut over hva som allerede faller inn under ordlyden «helt spesielle grunner» etter vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd.⁸⁰ Det ble fastslått at «[d]e særegne forholdene i reindriften, som også begrunner grunnlovsvern og folkerettslig vern, kan selvsagt inngå i slike vurderinger som tolkningsmomenter.»⁸¹ Med dette utelukket ikke retten at det finnes tilfeller der en reindriftsutøver kan rammes urimelig hardt slik at det foreligger «helt spesielle grunner», jf. vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd og at inndragningen i slike tilfeller kan settes under minstetid.

⁷⁵ 22-005725ENE-TIOF/TTAN side 5 siste avsnitt.

⁷⁶ Inntatt i LH-2022-58201

⁷⁷ LH-2022-58201 s. 3 første og andre avsnitt.

⁷⁸ LH-2022-58201 s. 3 siste avsnitt og s. 4 første avsnitt.

⁷⁹ Dette kommer jeg tilbake til i punkt 5.3.

⁸⁰ Dette kommer jeg tilbake til i punkt 6.2

⁸¹ LH-2022-58201 s. 6 andre avsnitt.

Lagmannsretten konkluderte med at helt spesielle grunner ikke forelå.⁸² Dette ble begrunnet i at den domfelte hadde en erfaren lærling som siktede kan sitte på – og selv om det ikke er helt tilfredsstillende for den domfelte, så er det ikke mer byrdefullt enn hva som må påregnes. Samarbeidet hans med andre siidaer var også en del av begrunnelsen til at lagmannsretten fant at den domfelte ikke ble rammet urimelig hardt.

5 SP artikkel 27

5.1 Tolkning av SP artikkel 27

SP artikkel 27 lyder som følger:

«In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities *shall not be denied the right*, in community with the other members of their group, *to enjoy their own culture*, to profess and practise their own religion, or to use their own language.» (Mine kursiveringer).

Ordlyden «ethnic, religious or linguistic minorities» tilsier at svært mange minoriteter kan omfattes av vernet etter artikkel 27. Formuleringen «or» fastslår at det ikke foreligger et krav om at en gruppe må være både en etnisk, religiøs og språklig minoritet for å være omfattet av bestemmelsen. Det er tilstrekkelig at en minoritet er oppfyller et av kravene.

Bestemmelsen verner blant annet minoritetens rett «to enjoy their own culture».⁸³ Som utgangspunkt taler ordlyden «culture» for at mange aspekter av minoritetens særegenheter kan falle innenfor. Av General Comment nr. 23 fremgår det en redegjørelse av kulturbegrepet hvor det fastslås at «culture manifests itself in many forms, including a particular way of life associated with the use of land resources, especially in the case of indigenous peoples.»⁸⁴

MRK legger også til grunn en vid forståelse av kulturbegrepet. Jeg viser også til Menneskerettighetskomiteens avgjørelser *Imari Länsman v. Finland* og *Apirana Mahuika v.*

⁸² LH-2022-58201 s. 5 og 6. Det kan stilles spørsmål til om retten har tatt tilstrekkelig hensyn til konsekvensene dette kan få for reindriften, se punkt 5.3 og 6.2.

⁸³ Bestemmelsen innehar også et religionsvern og språkvern. Det er kulturvernet som skal behandles i denne oppgaven.

⁸⁴ CCPR General Comment No. 23: Article 27 (Rights of Minorities) avsnitt 7. (heretter General Comment nr. 23).

New Zealand som kommer med prinsipielle uttalelser om at bestemmelsen også beskytter moderne måter å utøve næringer på.⁸⁵

Spørsmålet er hva som menes med at minoriteten «shall not be denied the right (...) to enjoy their own culture», jf. SP artikkel 27. Ordlyden «denied» tilsier at staten må sørge for at minoriteten ikke blir utsatt for en nektelse av retten til kulturutøvelse. Det er imidlertid avklart at bestemmelsen ikke kun verner totale nektelser av kulturutøvelsen.⁸⁶ I det følgende skal det redegjøres for hvor terskelen for krenkelse foreligger og hvilke vurderingsmomenter som må legges til grunn.

5.1.1 Terskelen for krenkelse av SP artikkel 27

Praksis fra FNs menneskerettighetskomité skal som nevnt tillegges stor vekt ved tolkning av innholdet til SP. MRKs uttalelser gjennom General Comments skal også tillegges betydelig vekt.⁸⁷ Det er særlig fire avgjørelser fra Menneskerettighetskomiteen som belyser hvor mye som skal til før retten til kulturutøvelse etter artikkel 27 er krenket og terskelen «denied» anses oppnådd.⁸⁸

I Poma Poma-saken uttaler MRK i avsnitt 7.5 at «the question is whether the consequences (...) are such as to have a substantive negative impact on the author's enjoyment of her right to enjoy the cultural life of the community to which she belongs» (mine kursiveringer). MRK fastslår med dette at det foreligger en krenkelse etter SP artikkel 27 dersom inngrepet medfører «a substantive negative impact» på kulturutøvelsen. Ordlyden «substantive negative» taler for at *ikke enhver konsekvens* kan føre til en krenkelse av SP artikkel 27. Det må være tale om konsekvenser av en *viss karakter* før det kan konstateres krenkelse av retten til kulturutøvelse etter artikkel 27.

⁸⁵ *Ilmari Länsman mfl. mot Finland* (1994) Communication No. 511/1992 (heretter Ilmari Länsman) avsnitt 9.3 og *Apirana Mahuika et al. mot New Zealand* (2000) Communication No. 547/1993 avsnitt 9.4.

⁸⁶ *Ángela Poma Poma mot Peru* (2009) Communication No. 1457/2006 (heretter Poma Poma) og Fosen-dommen avsnitt 111.

⁸⁷ Viser til drøftelsen i punkt 2.2.1.1 og Høyesteretts uttalelser i Fosen-dommen avsnitt 102 med videre henvisninger til Rt. 2008 s. 1764 avsnitt 81 som fastslår at ved tolkningen av artikkel 27 vil uttalelser fra FNs menneskerettighetskomité ha betydelig vekt.

⁸⁸ Ilmari Länsman-saken, *Jouni Länsman mfl. mot Finland I* (1996) Communication No. 671/1995 (heretter Länsman I), *Jouni Länsman mfl. mot Finland II* (2005) Communication No. 1023/2001 (heretter Länsman II) og Poma Poma-saken. Dommene er også vist til i Fosen-dommen avsnitt 113, med videre henvisninger til HR-2017-2247-A (Reinøya) se avsnitt 124 til 127.

I Fosen-dommen vises det også til denne uttalelsen fra Poma Poma-saken. Høyesterett presiserer at det vil foreligge en krenkelse av artikkel 27 «dersom inngrepet fører til vesentlige negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse.»⁸⁹ Førstvoterende konkluderer videre med at avgjørelsene fra FNs menneskerettighetskomité samlet viser at det skal «en god del til før inngrep blir av en slik alvorlighetsgrad at artikkel 27 er krenket», men dette behøver ikke være så alvorlig som i Poma Poma-saken hvor tusenvis av husdyr var døde som følge av myndighetstiltak og klageren ble tvunget ut av sitt opprinnelige område.⁹⁰

Konklusjonen er at terskelen for at retten til kulturutøvelse anses «denied» etter SP artikkel 27 må anses som *høy*. Videre er det på det rene at det foreligger en krenkelse etter bestemmelsen dersom inngrepet medfører *vesentlige negative konsekvenser* for muligheten til kulturutøvelse. Avgjørelsene fra FNs menneskerettighetskomité oppstiller også flere momenter som kan få betydninger ved vurderingen av om et inngrep medfører vesentlige negative konsekvenser for kulturutøvelsen.⁹¹ Disse skal i det følgende gjennomgås.

5.1.1.1 Momenter av betydning ved vurderingen av om det foreligger vesentlige negative konsekvenser

For det *første* vises det til Ilmari Länsman-saken punkt 10.7 hvor komiteen fastslår at «though different activities in themselves may not constitute a violation of this article, such activities, taken together, may erode the rights of Sami people to enjoy their own culture». Uttalelsen viser at virkningen av mange små inngrep samlet sett kan føre til at et tiltak får vesentlige negative konsekvenser. Av Länsman II-saken presiseres det også i punkt 10.2 at det er «the effects of past, present and planned future logging» som er avgjørende. Det konkluderes derfor med at det er den *kumulative effekt* av alle konsekvensene som tiltaket medfører, som må legges til grunn. Høyesterett har den samme forståelse og uttaler i at det er «[d]en samlede effekten av tiltakene er avgjørende for om det foreligger en krenkelse».⁹²

For det *andre* følger det av Poma Poma-saken punkt 7.6 at et moment i vurderingen er om «the members of the community in question have had the opportunity to participate in the decisionmaking process in relation to these measures». Dette betyr at *minoritetens*

⁸⁹ Fosen-dommen avsnitt 119.

⁹⁰ Fosen-dommen avsnitt 118 til 119 med videre henvisninger til Reinøya-dommen avsnitt 128.

⁹¹ Ilmari Länsman-saken, Länsman I, Länsman II og Poma Poma-saken. Høyesterett peker også på disse momentene i Fosen-dommen avsnitt 111 til 154.

⁹² Fosen-dommen avsnitt 113 og 119.

medvirkning i prosessen kan tillegges vekt ved vurderingen. Høyesterett presiserer at det «ikke i seg selv kan være avgjørende om og i hvilken grad minoriteten har blitt konsultert. Det er tale om en faktor som inngår i vurderingen av om kulturvernet er krenket».⁹³ Dette betyr at det ikke er mulig å *konsultere seg bort* fra en krenkelse av artikkel 27.

For det *tredje* fremgår det av Ilmari Länsman-dommen punkt 9.4 at statens ønske om å støtte verdiskapende virksomhet i et område, ikke kan hjemles «[b]y reference to a margin of appreciation, but by reference to the obligations it has undertaken in article 27». Uttalelsen medfører at det *ikke gjelder en skjønnsmargin* for statene etter artikkel 27. I Poma Poma-saken punkt 7.4 fastslås det også at «economic development may not undermine the rights protected by article 27». Uttalelsen taler for at det heller *ikke er adgang til å foreta en forholdsmessighetsvurdering* av andre samfunnsinteresser ved anvendelse av artikkel 27.

Høyesterett viser til uttalelsene fra FNs menneskerettighetskomité og presiserer at «det klare utgangspunktet må etter dette være at statene ikke innvilges noen skjønnsmargin etter SP artikkel 27, og at bestemmelsen ikke åpner for en forholdsmessighetsvurdering hvor andre samfunnsinteresser veies mot minoritetens interesser».⁹⁴ Det a rettighetene etter artikkel 27 ikke kan vurderes opp mot andre samfunnsinteresser betyr at storsamfunnets majoritetsinteresser ikke får muligheten til å undergrave grunnleggende minoritetsrettigheter. Dette gjør at det grunnleggende minoritetsvernet til bestemmelsen ivaretas.

Høyesterett tar til orde i Fosen-dommen avsnitt 130 for at det i situasjoner der «artikkel 27 kommer i konflikt med andre rettigheter etter konvensjonen, må de i utgangspunktet motstridende rettighetene imidlertid veies mot hverandre og harmoniseres». Dette betyr at det må foretas en avveining i enkelte tilfeller. Denne forståelsen er i tråd med folkerettslig metode som legger til grunn at en konvensjonstekst skal leses i sammenheng med dens «object and purpose», jf. Wien-konvensjonen artikkel 31 nr. 1.⁹⁵ En slik avveining vil sikre at en konvensjonsbestemmelse ikke mister sitt innhold eller blir overflødig. På en slik måte vil også minoritetsvernet som ligger som et bakteppe for artikkel 27 bli ivaretatt.

⁹³ Fosen-dommen avsnitt 121

⁹⁴ Det vises også til Fosen-dommen avsnitt 125 til 129 med videre henvisninger til blant annet Susann Funderud Skogvang *Samerett*, 3. utgave, Universitetsforlaget 2017 side 174, og Mattias Åhrén, *Indigenous Peoples' Status in the International Legal System*, Oxford University Press, 2016 side 94, se punkt 2.1 for vektlegging av juridisk litteratur som rettskilde ved tolkning av internasjonale bestemmelser.

⁹⁵ Se redegjørelsen i punkt 2.2

Utgangspunktet er derfor at statene *ikke innvilges noen skjønnsmargin* og at bestemmelsen *ikke åpner for en forholdsmessighetsvurdering, med mindre* artikkel 27 kolliderer med andre grunnleggende rettigheter etter SP.

For det *fjerde* fremgår det av Poma Poma-saken punkt 7.6 at det har betydning om minoriteten fortsatt kan «benefit from their traditional economy».⁹⁶ Det er noe uklart hva MRK mener med denne uttalelsen. Høyesterett har tolket uttalelsen som at det er kulturutøvelsen som er vernet etter artikkel 27 og betydningen av økonomien «må vurderes konkret i den enkelte sak og må blant annet bero på hvordan økonomien påvirker kulturutøvelsen». Ved vurderingen av om det foreligger en vesentlig negativ konsekvens kan det derfor få betydning om minoriteten *fortsatt er sikret et økonomisk utbytte*. I Länsman I-saken fremgår det i avsnitt 10.6 at til tross for at en minoritet blir påført «additional work and extra expenses» trenger det ikke være av så store proposisjoner, og i den gjeldende saken fastslår komiteen at den «does not appear to threaten the survival of reindeer husbandry».⁹⁷ Dette betyr at ikke enhver ekstra kostnad eller økonomisk byrde som minoriteten ilegges vil medføre vesentlige negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse.

For det *femte* vises det til avgjørelsen til FNs menneskerettighetskomité i Poma Poma-saken punkt 7.7 hvor komiteen har hensyntatt hvorvidt staten har innført *eventuelle avbøtende tiltak*, og uttaler i den forbindelse at staten burde ha tatt «measures to minimize the negative consequences and repair the harm done». Dette momentet kan derfor få betydning ved vurderingen av om det foreligger vesentlige negative konsekvenser. Høyesterett har også i Fosen-dommen avsnitt 145 til 154 hvor det argumentert for at avbøtende tiltak skal få betydning ved vurderingen av om terskelen etter artikkel 27 er brutt.

Disse momentene kan ved en helhetlig vurdering få betydning for om det foreligger «vesentlige negative konsekvenser» for muligheten til å utøve sin kultur etter SP artikkel 27. Det er imidlertid klart at de aktuelle sakene skiller seg betydelig fra faktum i de oppnevnte avgjørelsene fra FNs menneskerettighetskomité og norsk rett, og det er derfor ikke sikkert at alle momentene vil være hensiktsmessig å vurdere i denne sammenheng.⁹⁸

⁹⁶ Fosen-dommen avsnitt 132.

⁹⁷ Fosen-dommen avsnitt 113.

⁹⁸ De aktuelle sakene LH-2022-58201 og TIOF-2022-22165.

5.2 Tapstid for inndragning av førerrett i lys av SP artikkel 27

I det følgende skal det vurderes om tapstiden for inndragning av førerretten etter vtrl. § 33 og tapsforskriften som er ilagt reindriftssamene kan medføre brudd på SP artikkel 27 som verner retten til kulturutøvelse.

Det er klart at den samiske befolkning anses som en «ethnic» og «linguistic» minoritet etter SP artikkel 27, og reindriftssamene innehar derfor et vern etter bestemmelsen.⁹⁹ I det følgende må det for det første avklares hvorvidt en inndragning av førerretten i det hele tatt kan anses som et inngrep i minoritetens rett til kulturutøvelse. For det andre må det også avklares om bruken av motoriserte kjøretøy i reindriften anses som vernet etter kulturbegrepet i artikkel 27. Dersom svaret på de to ovennevnte spørsmålene er ja – vil det tredje spørsmålet være om en tapstid for inndragning av førerrett kan få «vesentlige negative konsekvenser» for muligheten til reindriftsutøvernes kulturutøvelse.

5.2.1 Kan inndragning av førerretten anses som et inngrep i minoritetens rett til kulturutøvelse etter SP artikkel 27?

I den aktuelle saken fra Hålogaland lagmannsrett stiller retten spørsmålet «om en strafferettslig sanksjon, som tap av førerretten er, i det hele tatt kan anses som et inngrep i kultur.»¹⁰⁰ Retten argumenterer med at «virkningen er av en indirekte karakter, og det er tvilsomt om en slik indirekte konsekvens i det hele tatt kan anses som et inngrep i retten til kulturutøvelse».¹⁰¹ På den ene siden kan det argumenteres for at det er tvilsomt om slike indirekte konsekvenser kan anses som et inngrep i retten til kulturutøvelse.

For det første er det *ikke inndragningen i seg selv* som medfører at reindriftsutøverne ikke kan drive kulturutøvelse. Det er inndragningen som hindrer førerretten – som igjen hindrer kulturutøvelsen. I tillegg *skiller dette tilfellet seg ut* fra sakene fra den internasjonale praksis som på sin side hovedsakelig omhandler inngrep i arealer som minoriteten anvender i sin

⁹⁹ Dette er det bred enighet om, og det avklart allerede i Alta-saken Rt. 1982 s. 241 s. 291 og er fortsatt klart se HR-2021-1975-S med videre henvisninger til Reinøya avsnitt 120 og HR-2017-2428-A avsnitt 55 (Reintallsreduksjon I).

¹⁰⁰ LH-2022-58201 s. 7.

¹⁰¹ LH-2022-58201 s. 7. Påtalemyndigheten anfører også at inndragning ikke kan anses som et inngrep i sine ankeskriv.

kulturutøvelse. Dette tilfellet faller muligens *utenfor kjerneområdet* til hva bestemmelsen er ment å beskytte.

På den andre siden stiller jeg spørsmålet om *hvorfor det skal få betydning* hvorvidt et inngrep får direkte eller indirekte konsekvenser for retten til kulturutøvelse. Det avgjørende synes å være hvorvidt inngrepet medfører «vesentlige negative konsekvenser» for muligheten til kulturutøvelse for reindriftssamene.¹⁰² Praksis viser at dersom terskelen er oppnådd foreligger det et inngrep i kulturutøvelsen, *uavhengig* av om virkningen er av direkte eller indirekte karakter. Hensikten med SP artikkel 27 er å beskytte en minoritet mot nektelse i retten til kulturutøvelse, og ordlyden er så *vid* at det vanskelig kan sies at den skiller mellom virkninger som har direkte og indirekte karakter.

Det avgjørende bør derfor ikke være om virkningen er av direkte eller indirekte karakter. Det avgjørende må være *hvilke konsekvenser* inndragningen skaper for reindriftssamene. På bakgrunn av dette mener jeg at det ikke er holdepunkter for å gjøre en slik avgrensning av nedslagsfeltet til SP artikkel 27 som lagmannsretten gjør ved å reise spørsmål om inngrepets direkte eller indirekte karakter. Dersom et indirekte tiltak når opp til den høye terskelen vil det også medføre en nektelse av retten til kulturutøvelse etter artikkel 27.

5.2.2 Er bruken av motoriserte kjøretøy i reindriften en form for kulturutøvelse som innehar et vern etter SP artikkel 27?

Den samiske reindriften er en viktig bærebjelke i den samiske kulturen, den baserer seg på kulturelle særtrekk hvor det samiske språket er sentralt.¹⁰³ Det er klart at reindriften i seg selv er en form for kulturutøvelse som innehar et vern mot inngrep etter bestemmelsen.¹⁰⁴

Spørsmålet er om *bruken av motoriserte kjøretøy i reindriften* innehar et vern etter SP artikkel 27.

I LH-2022-58201 på side 7 andre avsnitt presiserer lagmannsretten at det er

«på det rene at rett til motorferdsel i utmark, som er nødvendig i reindriftsutøvelsen, inngår i dette vernet, jf. reindriftsloven § 23. Dette er naturlig ettersom det er tale om

¹⁰² Det er også dette Høyesterett vurderer som relevant etter Fosen-dommen avsagt i storkammer.

¹⁰³ Øyvind Ravna, *Same- og reindriftsrett*, Gyldendal, 2019 s. 30.

¹⁰⁴ Ilmari Länsman-saken, Länsman I og Länsman II. Se videre Fosen-dommen med videre henvisninger til Reinøya-dommen og Reintallsreduksjon I-saken. Viser også til den aktuelle LH-2022-58201.

store områder reindriften foregår på og det er behov for motoriserte kjøretøy som bilder, snøscootere og ATVer for å komme seg rundt, ivareta reingjeting, flytting, vedlikehold, flytting, mv.»

Oppgavene som gjennomføres i reindriften må *i stor grad* gjennomføres med bruk av motoriserte kjøretøy, dette taler for at retten til motorferdsel må inngå i kulturvernet etter SP artikkel 27. Gjennomføring av reindriften skjer også over store landområder, ofte i utfordrende terreng, hvor man baserer seg på flytting mellom ulike årstidsbeiter. Bruken av kjøretøy er derfor også i noen tilfeller helt avgjørende for å kunne drifte forsvarlig.

Videre uttaler lagmannsretten på side 7 at

«Det er svært lenge siden reindriftsutøvere gikk på ski for å vokte reinflokkene. Reindriften er videre svært detaljregulert hva gjelder krav til vokting, utdriving, beitearealer, beitetider, flyttleier, mv. og brudd på plikter medfører sanksjoner, jf. reindriftsloven kapittel 11.»

Jeg mener at bruken av motoriserte kjøretøy er en forutsetning for å kunne oppfylle pliktene som følger av reindriftsloven. Det er også fastslått at artikkel 27 også verner moderne måter å utøve næringen på, dersom bruken av motoriserte kjøretøy ikke var vernet etter bestemmelsen ville ikke den samiske reindriften hatt et *tilstrekkelig effektivt vern*.¹⁰⁵ Samlet sett taler dette for at bruken av motoriserte kjøretøy er så *elementært* i utøvelse av reindriften at det bør inngå i kulturvernet etter SP artikkel 27.

5.2.3 Kan tapstid av førerrett få «vesentlige negative konsekvenser» for muligheten til kulturutøvelse?

Spørsmålet er om tapstid for inndragning av førerretten kan føre til at reindriftssamer anses «denied» til å utøve reindrift etter SP artikkel 27. Det skal gjøres en helhetlig vurdering i den konkrete situasjon av om det foreligger «vesentlige negative konsekvenser» for deres mulighet til kulturutøvelse, hvor flere momenter får betydning.¹⁰⁶ I det følgende skal de faktiske forholdene fra de aktuelle dommene drøftes for å vurdere om terskelen kunne vært brutt i tilfellene. Påtalemyndigheten anmodet retten om inndragning av førerrett med tapstid på

¹⁰⁵ Se redegjørelsen over i punkt 5.1.1.1.

¹⁰⁶ Slik som redegjort for under punkt 5.1.1 og 5.1.1.1.

16 måneder i begge sakene.¹⁰⁷ Domstolenes forståelse av artikkel 27 skal også drøftes der det er nødvendig.¹⁰⁸

5.2.3.1 Er reindriftsutøverne konsultert?

I de aktuelle dommene er det ikke opplysninger om at påtalemyndigheten har lagt til grunn de domfeltes ytringer ved sin vurdering av inndragningsperiodens lengde.¹⁰⁹ Formålet med fastsettelse av tapstid for førerrett er hensynet til trafikksikkerhet og likhet.¹¹⁰ Det er heller ikke kjent praksis at påtalemyndigheten innhenter de tiltaltes meninger før de anmoder om tapstid for førerretten for retten.

Det er uansett klart at det er retten som har siste ordet i fastsettelse av tapstidens lengde. I de aktuelle sakene fastsettes tapstiden for inndragning sammen med behandling av straffesakene. I disse sakene har begge de domfelte deltatt i hovedforhandling og *fremmet sine synspunkter* for retten, både hva gjelder inndragningens lengde og konsekvenser dette vil få for reindriftsutøvelsen deres. På denne måten foregår det en *slags konsultasjon* før avgjørelse om tapstidens lengde foretas. Retten til kontradiksjon i straffesaker står sterkt, og det antas at en reell konsultasjon uansett ikke ville gått lengre enn kontradiksjonsprinsippet i strafferetten. Det er på det rene at konsultasjonen i seg selv eller i hvilken grad minoriteten har blitt konsultert ikke kan være avgjørende, men dette inngår som et moment i helhetsvurderingen.¹¹¹

5.2.3.2 Kan reindriftsutøvelsen fortsatt gi utbytte?

Reindriftsloven er omfattende og inneholder detaljreguleringer av dagens reindrift. Etter reindriftsloven § 74 fremkommer det at enhver «plikter å rette seg etter bestemmelser gitt i eller i medhold av denne lov.» Dette betyr at reindriftsutøvere er *ilagt lovpålagte oppgaver* som de må følge gjennom sin interne forvaltning av reindriften, i møte med andre reindriftsutøvere og med omverdenen.¹¹² Dersom reindriftsutøverne driver i strid med regelverket kan de etter § 75 ilegges et pålegg om opphør av ulovlige forhold.

¹⁰⁷ I LH-2022-5821 for promillekjøring ble den anmodet satt til 20 måneder, men ble nedsatt i lagmannsretten for liggetid. I TIOF-2022-22165 ble den anmodet satt til 16 måneder for fartsovertredelse.

¹⁰⁸ TIOF-2022-22165 og LH-2022-58201.

¹⁰⁹ De aktuelle dommene TIOF-2022-22165 og LH-2022-58201.

¹¹⁰ Se punkt 3.

¹¹¹ Redegjort for i punkt 5.1.1.

¹¹² Susann Funderud Skogvang, *Samerett*, 4. Utgave, Universitetsforlaget, 2023 s. 283.

Av *Hålogaland lagmannsretts dom* fremgår det at den domfelte reindriftsutøveren er ansvarlig for tre siidaandeler alene, og at de andre reindriftseierne hverken har kompetanse eller mulighet til å hjelpe med driften.¹¹³

Reindriften kan vanskelig sammenlignes med annet dyrehold i Norge. Reinen er et trekkdyr som flytter seg over svært store landområder og beiter på ulike plasser til ulike årstider.¹¹⁴ Dersom den domfelte ikke kan følge dyrene på en effektiv måte med nødvendige motoriserte kjøretøy er det stor sannsynlighet for at det skjer sammenblandinger, at det går ut over dyrevelferden – eller at reglene om beitetider ikke overholdes. De faktiske forholdene tilsier derfor en inndragning av føreretten på 16 måneder kan medføre at reindriftsutøveren som er alene i driften tråd ikke klarer å oppfylle lovpålagte oppgaver i tråd med reindriftsloven § 74.

Det er nytteløst å gi reindriftsutøveren et pålegg, jf. reindriftsloven § 75 når vedkommende ikke kan opphøre den ulovlige situasjonen fordi han ikke har føreretten. Et pålegg som ikke etterkommes vil møtes av andre tiltak etter reindriftsloven §§ 76, 77 og 78. Dette er økonomisk inngripende tiltak i form av tvangsmulkt, avgifter eller større forelegg. Dette vil få konsekvenser for lønnsomheten av den domfeltes reindrift. Sanksjoner som medfører at flokken må reduseres eller at utøveren ilegges erstatningsansvar kan også medføre at det økonomiske grunnlaget for driften varig vil svekkes betydelig. I verste fall kan den domfelte gå konkurs.

Dersom den domfelte vil unngå å bli ilagt et økonomisk inngripende tiltak etter reindriftsloven er det klart at han må innhente hjelp fra noen andre. Fordi de andre reieneierne hverken har kompetanse eller mulighet til å avhjelpe situasjonen i den perioden den domfelte er fratatt føreretten, må arbeidskraften leies inn. Forsvarer har tatt til orde for at dette ikke er økonomisk bærekraftig for den domfelte. Dette kan på sin side bidra til at reindriften hans mister sin økonomiske lønnsomhet.¹¹⁵

Lagmannsretten har tatt til orde for at den domfelte fortsatt vil ha muligheten til å utøve sin kultur fordi han kan sitte på med lærlingen sin, som snart er ferdig med lærlingetiden.¹¹⁶ De presiserer at selv om det er utilfredsstillende for den domfelte «er det etter lagmannsrettens

¹¹³ Se punkt 4.2 om redegjørelse av dommen.

¹¹⁴ Se punkt 1.5.

¹¹⁵ Se punkt 4.2 om redegjørelse av dommen.

¹¹⁶ LH-2022-5821 s. 6 andre avsnitt.

syn ikke mer byrdefullt enn det som må påregnes». Det virker som at lagmannsretten mener altså at dette er en negativ konsekvens som den domfelte må tåle. Jeg er enig i at kompetansen som lærlingen innehar kan avhjelpe situasjonen slik at den domfelte kan drive en reindrift i tråd med pliktene etter reindrifftsloven, og på den måten unngår ileggelse av sanksjoner og tvangstiltak etter reindrifftsloven kapittel 11. Jeg er uansett i tvil om dette er i tråd med gjeldende regler for bruk av lærlinger, men dette faller utenfor oppgaven å drøfte.

Av Indre- og Østre Finnmark tingretts dom fremgår det at den domfelte driver reindrifften sammen med sin far. De har egen vintersiida og er avhengig av hans arbeidskompetanse for å kunne drifte i perioder.¹¹⁷

Det kan tenkes at plikter som følger av reindrifftsloven ikke kan oppfylles dersom den domfelte får inndratt føreretten i en lang periode, og at sanksjoner og tvangstiltak etter reindrifftsloven kapittel 11 må ilegges. Det kan ikke utelukkes at dette kan få økonomiske konsekvenser for reindrifften, men det foreligger ikke opplysninger om at dette vil medføre at reindrifften ikke lenger er økonomisk bærekraftig. I tillegg driver hans far også i reindrifften, noe som betyr at den domfelte ikke er alene med driften. Det er også opplysninger om at den domfeltes bror kjenner til reindrifften.¹¹⁸ Organiseringen av den samiske reindrifften tilsier også at familien bidrar og støtter driften i perioden.¹¹⁹ Det er derfor lite sannsynlig at inndragningens lengde vil medføre at driften ikke lenger gir utbytte.

Det er klart at tiltak som gir utfordringer for reindrifften i form av ekstra arbeid eller flere kostnader ikke nødvendigvis medfører at tiltaket medfører vesentlige negative konsekvenser og krenker SP artikkel 27.¹²⁰ Reindrifftsutøveren må derfor til en viss grad tåle at de ilegges ekstra arbeid eller kostnader.

5.2.3.3 Foreligger det grunnleggende rettigheter som må avveies?

SP artikkel 26 hvor det fastslår at «[a]ll persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law». Bestemmelsen uttrykker prinsippet om likhet for loven. På bakgrunn av dette må det knyttes en bemerkning til om nedsettelse i tapstid for førerett overfor en reindrifftsutøver vil stride mot likhetsprinsippet som

¹¹⁷ Se punkt 4.1 for faktum og 1.5 for forklaring av vintersiida.

¹¹⁸ Se punkt 4.1

¹¹⁹ Se punkt 1.5.

¹²⁰ Viser til punkt 5.1.1.1 om Juoni Länsmann-saken avsnitt 10.6.

følger av SP artikkel 26. Påtalemyndigheten har også i ankene av begge sakene anført at en nedsettelse av tapstid vil stride mot det alminnelige likhetsprinsippet.¹²¹

For å fastslå hvordan SP artikkel 27 skal forstås er det klart at bestemmelsen også må tolkes i kontekst, og i lys av dens «object and purpose», jf. Wien-konvensjonen artikkel 31 nr. 1. Som nevnt i metodekapittelet betyr dette at tolkningen også må fremme traktatens funksjon som helhet, og på en slik måte at ikke deler av traktaten blir overflødig eller får redusert funksjon.¹²²

SP artikkel 27 og artikkel 26 må leses i lys av hverandre og veies mot hverandre.¹²³ Det er klart at artikkel 27 sitt formål er å sikre et grunnleggende minoritetsvern. Dersom artikkel 26 om likhet for loven forstås som en absolutt rettighet som skal følges ved gjennomføring av alle tiltak etter artikkel 27, ville det ikke vært et *effektivt minoritetsvern* eller tale om en *reell likebehandling*.

Av norske forarbeider er det uttalt at artikkel 27 «gjør unntak fra det her uttrykte formelle likebehandlingsprinsippet ved å slå fast at personer tilhørende etniske, religiøse eller språklige minoriteter ikke skal nektes retten til å utøve sin kultur. Disse personene har dermed krav på vern mot inngrep i sin kulturutøvelse. Et slikt vern tilkommer ikke personer tilhørende flertallsbefolkningen.»¹²⁴ Dette viser at også Norge forstår sammenhengen mellom artikkel 26 og artikkel 27.

5.2.3.4 Andre momenter av særlig betydning

I de aktuelle sakene er SP artikkel 27 påberopt som følge av at førerretten er inndratt fordi de domfelte har begått straffbare forhold.¹²⁵ Et spørsmål er om terskelen burde vært høyere for tilfeller hvor urfolksmedlemmet er grunnen til at inngrepet ilegges, dette har jeg ikke et godt svar på. Som nevnt er det ikke alle momentene fra praksis av FNs menneskerettighetskomité som passer like godt for vurderingen i disse sakene, fordi de skiller seg ut.¹²⁶ Som drøftelsen over viser kan likevel flere av momentene anvendes. I det følgende skal andre momenter av

¹²¹ I ankeskriv over dommene TIOF-2022-22165 og 22-005725ENE-TIOF/TTAN (den siste ble tillat fremmet, se LH-2022-58201).

¹²² Se punkt 2.2.

¹²³ At bestemmelser i konvensjonen må veies mot hverandre og harmoniseres legger også Høyesterett til grunn i Fosen-dommen avsnitt 130.

¹²⁴ NOU 2007: 13 A Den nye sameretten (kap. 1-15) punkt 5.5.3.2 s. 192 og den aktuelle LH-2022-5821 s. 8.

¹²⁵ Se punkt 3.

¹²⁶ Se punkt 5.1.1.1.

særlig betydning for vurderingen av om det kan foreligge vesentlige negative konsekvenser drøftes.

For det første kan føreretten gjenvinnes etter at tapstid for inndragning er utløpt. Dette medfører at inndragning av føreretten får en slags *midlertidig karakter*. Fordi det er klart at terskelen for at det foreligger et inngrep etter SP artikkel 27 er *høy*, så er det rimelig å legge til grunn at den midlertidige karakter av inngrep vanskeliggjør at inngrepet kan nå opp til terskelen.¹²⁷ På den andre siden er det ikke en automatikk i at konsekvensene den midlertidige inndragningen har vil avta ved en gjenvinning av føreretten. Behovet for føreretten for reindriftsutøverne kan være så elementært at når tapstiden er utløpt har det skapt *ikke-reverserbare følger*. Dersom det viser seg at inndragningen medfører at reindriften ilegges bøter, erstatningsansvar eller en reduksjon i flokken kan det få *langvarige konsekvenser*.¹²⁸

At *behovet* for føreretten er elementært for utøvelse av reindriften er klart. Eksempler på oppgaver som innebærer bruk av motoriserte kjøretøy i reindriften er ivaretagelse av plikten til reingjeting, flytte dyrene mellom ulike årstidsbeiter, vedlikehold av gjerder og anlegg og gjennomføring av samling i forbindelse med slakt og merking. Klimautfordringer og dårlige vinterbeiter medfører også at reindriftsutøverne må kjøre ut fôr på vinteren, dette må gjøres for å ivareta grunnleggende dyrevelferd. Det samme gjelder dersom reinen er påført skade av rovdyr eller dersom de er påkjørt – og de må komme seg raskt til fjells for utsetning.¹²⁹ Det er *den samlede effekten* av alle disse konsekvensene inndragning av føreretten vil få for kulturutøvelsen for får betydning ved vurderingen av om det foreligger vesentlige negative konsekvenser.¹³⁰

Jeg mener det er avgjørende *hvilken rolle* vedkommende har i reindriften. Dersom reindriftsutøveren har et eneansvar for store reinflokker, vil konsekvensene for inndragning av føreretten i lange perioder være betydelig større enn de tilfellene hvor reindriftsutøveren har en mindre rolle. Likevel kan det i enkelte perioder av driften også få store konsekvenser dersom en reindriftsutøver med en mindre rolle ikke innehar føreretten. Inndragning av føreretten i lange perioder kan derfor få store konsekvenser for reindriftsutøverne.

¹²⁷ Fosen-dommen avsnitt 113 og LH-2022-58201 s. 6 og 7.

¹²⁸ Se reindriftsloven kapittel 11 og punkt 5.2.3.2 i oppgaven.

¹²⁹ Inspirert av faktum fra dommene LH-2022-58201 og TIOF-2022-22165

¹³⁰ Viser til drøftelse i punkt 5.1.1.1 om at det er den samlede effekt som skal legges til grunn.

Det er en *høy terskel* for å konstatere krenkelse av SP artikkel 27, og det er ikke en automatikk i at utfordringer eller ekstra kostnader anses som et inngrep som når opp til terskelen etter SP artikkel 27.¹³¹

Den midlertidige inndragningen av føreretten i saken fra Hålogaland lagmannsrett skaper *flere store konsekvenser* for den domfelte, og det er usikkert om reindriften kan gi et økonomisk utbytte dersom føreretten til den domfelte blir inndratt i 16 måneder. Den domfelte har en lærling som kan avhjelpe i kritiske situasjoner slik at pliktene etter reindriftsloven kan ivaretas til en viss grad. Det foreligger tvil om dette samlet sett medfører vesentlige negative konsekvenser for reindriftsutøvernes mulighet for kulturutøvelse, og den midlertidige inndragningen taler for at det ikke kan konstateres brudd. Terskelen etter SP artikkel 27 er høy og samlet vurderer jeg at det ikke foreligger brudd på bestemmelsen.

Inndragningen av føreretten i saken fra Indre- og Østre Finnmark tingrett skaper *ikke like store konsekvenser* for den domfelte og reindriften han er en del av. De er flere som arbeider i reindriften. Utfordringene er ikke å anse som vesentlige negative konsekvenser, og jeg mener det ikke foreligger en krenkelse av SP artikkel 27 i denne saken.

5.2.4 En bemerkning til Lagmannsrettens drøftelse om at kortere inndragning må anses som et positivt tiltak

Hålogaland lagmannsrett vurderer om en kortere inndragning av føreretten anses som et positivt tiltak som staten plikter å gjennomføre etter SP artikkel 27.¹³² Som min drøftelse i punkt 5.2.3 viser, har jeg ikke funnet disse spørsmålene relevante for vurderingen. Likevel må det stilles spørsmål til *hvorfor* Lagmannsretten drøfter dette.

Hålogaland lagmannsrett viser til General Comment nr. 23 punkt 6.1 hvor det fastslås at bestemmelsen pålegger statene en plikt til å sørge for at urfolks rettigheter til kulturutøvelse beskyttes mot «denial or violation». Retten presiserer at det «innfortolkes en statlig plikt til positive tiltak for å sikre disse rettighetene».¹³³ Som utgangspunkt er jeg enig i

¹³¹ Se punkt 5.1.1 og 5.1.1.1.

¹³² LH-2022-58201 s. 8.

¹³³ LH-2022-58201 s. 7

lagmannsrettens uttalelser om at SP artikkel 27 også pålegger statene en plikt til å iverksette positive tiltak for å sikre retten til kulturutøvelse.¹³⁴

Etter General Comment nr. 23 punkt 6.2 fremgår det at eventuelle positive tiltak som iverksettes må respektere rettighetene som følger av SP artikkel 2 punkt 1 og artikkel 26.¹³⁵ Dette fastslår også Hålogaland lagmannsrett på side 8 i dommen. Videre i punkt 6.2 fremgår det at «as long as those measures are aimed at correcting conditions which prevent or impair the enjoyment of the rights guaranteed under article 27, they may constitute a legitimate differentiation under the Covenant, provided that they are based on reasonable and objective criteria.» Høyesterett har presisert at slike positive tiltak kan utgjøre en legitim differensiering så fremt tiltakene har som mål å forbedre minoritetens muligheter til å utøve sin kultur og er basert på fornuftige og objektive kriterier, vil de anses legitime.¹³⁶

Jeg er enig med retten i konklusjonen om at det foreligger en plikt for konvensjonspartene til å gjennomføre positive tiltak for å sikre oppfyllelse av artikkel 27, og at en legitim differensiering kun foreligger dersom tiltakene fremmer urfolkets mulighet til kulturutøvelse samtidig som de baserer seg på fornuftige og objektive kriterier. Det jeg *ikke* er enig i, er at en nedsettelse av tapstid kan anses som et positivt tiltak.

Lagmannsretten peker på at tiltaket om å gi kortere tapstid ikke kan gjennomføres som et positivt tiltak som «are aimed at correcting conditions which prevent or impair the enjoyment of the rights guaranteed under article 27». Det virker som at de legger til grunn at det kunne vært et positivt tiltak dersom det utgjorde en legitim differensiering som forbedret minoritetens muligheter til å utøve kulturen og baserte seg på fornuftige og objektive kriterier. Jeg følger ikke dette resonnementet. Et positivt tiltak pålegger statene å iverksette tiltak som er *til støtte for* minoriteters kultur.¹³⁷ Selv for det tilfelle hvor tapsperioden for inndragning blir kortere, er det *fortsatt tale om en inndragning*. Dette er en beskyttelse som i så tilfelle må

¹³⁴ Det er også Høyesterett enig i, se Reintallsreduksjon I-saken avsnitt 58 til 60. Se også NOU 2007: 13 A Den nye sameretten (kap. 1-15) s. 205-206 og Øyvind Ravna «SP artikkel 27 og norsk urfolksrett etter Fosendommen», *Lov og rett*, 7. utgave Vol. 61, 2022 s. 440-458 punkt 2.

¹³⁵ Dette har også Øyvind Ravna tatt til orde for i artikkelen «SP artikkel 27 og norsk urfolksrett etter Fosendommen», *Lov og rett*, 7. utgave, Vol. 61, 2022 s. 440-458 punkt 2.

¹³⁶ Reintallreduksjon I-dommen avsnitt 60 og Øyvind Ravna «SP artikkel 27 og norsk urfolksrett etter Fosendommen», *Lov og rett* 7. utgave, Vol. 61, 2022 s. 440-458 punkt 2.

¹³⁷ Øyvind Ravna, *Same- og reindriftsrett* Gyldendal 2019 side 161.

kategoriseres som et *negativt tiltak*. Det er vanskeligheter med å se hvordan en inndragning som er negativt i det hele tatt kan være et positivt tiltak.

6 ILO-169 artikkel 10 nr. 1

6.1 Tolkning av ILO-169 artikkel 10 nr. 1

I ILO-169 artikkel 10 nr. 1 heter det at

«*In imposing penalties laid down by general law on members of these peoples account shall be taken of their economic, social and cultural characteristics.*» (Mine kursiveringer).

En naturlig språklig forståelse tilsier at konvensjonspartene må hensynta flere særtrekk ved urbefolkningen når et urfolksmedlem ilegges «penalties». Spørsmålet som reiser seg, er hvilke plikter som faktisk ilegges etter bestemmelsen. For å klarlegge innholdet er det for det første nødvendig å forstå hva som menes med «imposing penalties». For det andre blir spørsmålet hva det innebærer at «account shall be taken». For det tredje må det klargjøres hva som skal forstås med urfolkets «economic, social and cultural characteristics».

6.1.1 «[I]mposing penalties»

Den generelle formuleringen som er valgt med ordlyden «imposing penalties» taler for at straffebegrepet må tolkes vidt. Ordet «penalties» tilsier at enhver alminnelige straff som ilegges et urfolksmedlem faller innenfor bestemmelsen. Det tvilsomme er om også andre strafferettslige sanksjoner eller forvaltningsanksjoner faller inn under ordlyden «penalties» i ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

Som et *minstekrav* taler ordlyden «penalties» for at sanksjoner som mangler strafferettslige elementer faller utenfor bestemmelsen.

Dersom man leser hele artikkel 10 nr. 1 forstås hensikten med bestemmelsen å sikre at konvensjonspartene hensyntar urfolks særtrekk i strafferettslig sammenheng. Bakgrunnen for at dette skal gjøres når urfolket ilegges «penalties» antas å være fordi straff er et svært inngrepende maktmiddel som ofte får store konsekvenser i et enkeltmenneskes liv og får innvirkning i urfolkets kultur. Straffebegrepet bør derfor tolkes så vidt at det fanger opp de tilfeller hvor *straffen blir inngrepende* for urfolket, og bør derfor *ikke* avgrenses til kun

alminnelig straff. Dersom formuleringen i artikkel 10 nr. 1 «penal sanctions» var tiltenkt å ha et smalere nedslagsfelt, så antas det at en annen ordlyd ville blitt valgt.

Av fortalen til ILO-169 fremkommer det ingen holdepunkter som tilsier at «imposing penalties» etter artikkel 10 nr. 1 skal tolkes snevrere enn hva en naturlig språklig forståelse legger opp til. Fortalen fastslår i punkt 6 at konvensjonen skal tilrettelegge urfolkets ivaretagelse og videreutvikling av egen kultur. Dersom artikkel 10 nr. 1 leses i lys av dette taler det for at begrepet «penalties» bør tolkes *så vidt* at urfolket *sikres sin ivaretagelse og videreutvikling av kulturen* i alle tilfeller hvor en type straff ilegges.

CEACRs har også gjennom en kommentaruttalelse (Direct Requests) til Costa Ricas rapportering av 1998 uttalt at:

“The Government's report indicates that no distinction is made between indigenous and non-indigenous people *when imposing penalties and penal sanctions* on indigenous persons. In this respect, the Committee requests fuller information on the question of whether, *when imposing penalties* on members of indigenous peoples, account is taken of their economic, social and cultural characteristics”. (Mine kursiveringer).¹³⁸

Ekspertkomiteen etterspør ytterligere dokumentasjon på at konvensjonsstaten hensyntar urbefolkningens økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk ved «*when imposing penalties*», og bruker ikke formuleringen «*penal sanctions*» som konvensjonsstaten gjør. Det er tvilsomt om CEACR sin formulering er valgt bevisst for å avgrense ordlyden «penal sanctions». Det sies i alle fall ikke eksplisitt, og en slik tolkning kan vanskelig legges til grunn. Det presiseres uansett at uttalelser fra CEACR har begrenset vekt som rettskilde. Denne uttalelsen bidrar heller ikke til å skape tilstrekkelig klarhet i innholdet til artikkel 10 nr. 1.¹³⁹

Tolkningen av ILO-160 artikkel 10 nr. 1 viser at det er noe uklart hvordan innholdet skal forstås. Det vises til Wien-konvensjonen artikkel 32 som fastslår at også ytterligere tolkningsmomenter som traktatens forarbeider eller forhistorie da kan vektlegges.

¹³⁸ CEACR *Direct Request Concerning Convention No. 169, Indigenous and Tribal Peoples – adopted 1996 – Costa Rica*, Published 87th ILC session, 1999.

¹³⁹ Se punkt 2.2.1.2 for nærmere redegjørelse av den rettskildemessige vekt av CEACR sine uttalelser.

Bakgrunnen for opprettelsen av ILO-169 kan også kaste lys på forståelse av bestemmelsen. Det ble konkludert med at grunntanken om assimilering i ILO-107 skulle fjernes fra konvensjonsteksten, og at urfolks videreutvikling og ivaretagelse av egen kultur skulle anerkjennes i ILO-169.¹⁴⁰ Når en konvensjonspart ilegger sine egne maktmidler overfor et urfolksmedlem skal fremdeles det overordnede siktemål om videreutvikling og ivaretagelse av kulturen stå sentralt. Ordet «penalties» bør derfor tolkes så vidt at de strafferettslige reaksjonene som kan tenkes å *utfordre* videreutvikling og ivaretagelse av kulturen bør falle innenfor.

På bakgrunn av dette forstås rekkevidden av «imposing penalties» å gjelde ileggelse av *all alminnelig straff og andre sanksjoner med elementer av straff* overfor et urfolksmedlem, som kan utfordre videreutvikling og ivaretagelse av kulturen.

6.1.2 «[A]ccount shall be taken»

Ordlyden i artikkel 10 nr. 1 gir ikke et tydelig svar på hva som menes med at «account shall be taken». Spørsmålet er *hvordan* statene plikter å hensynta urfolkets særtrekk ved ileggelse av straff og til *hvilken grad*.

Den vide formuleringen i ordlyden taler for at statene selv gis spillerom til å gjennomføre de tiltak som hensyntar urfolkets særtrekk. At «account shall be taken» tilsier kun at statene plikter å ta et hensyn, og det innebærer *ikke* at hensynet til urfolkets særtrekk må tillegges avgjørende eller betydelig vekt ved ileggelse av straffen.

Det fremkommer av fortalen til ILO-169 punkt 6 at konvensjonen skal «maintain and develop their identities, languages and religions, within the framework of the States in which they live». Som nevnt er et siktemål med konvensjonen er å tilrettelegge for ivaretagelse og videreutvikling av urbefolkningenes kultur. Dette taler for at et *minimumskrav* for statenes plikt til «account» etter ordlyden i artikkel 10 nr. 1 er at fastsettelsen av straff hensyntar opprettholdelse og videreutvikling av urfolkets sosiale og kulturelle levemåte.

¹⁴⁰ ILO Convention No. 107 concerning the Protection and Integration of Indigenous and Other Tribal and Semi-Tribal Populations in Independent Countries av 26. juni 1957, (heretter forkortet ILO-107). (Forgjengeren til ILO-169). Viser også til Bendik Midtkandal, *Betydningen av ILO-169 i norsk rett – En studie av konvensjonens gjennomslagskraft*, Tromsø 2020 som henviser videre på side 8 til ILO, *Working document for 1986 Meeting of Experts*, s.n 1986 s. 1 [henvist til gjennom Alexandra Xanthaki, *Indigenous Rights and United Nations Standards*, Cambridge University Press, 2007 s. 68-69].

Til sammenligning anvendes ordlyden «due regard shall be had» i ILO-169 artikkel 8 nr. 1. I den norske oversettelsen anvendes ordene «tilbørlig hensyn».¹⁴¹ At ordlyden fastslår «due regard» taler for at det er den nødvendige hensyn som må tas overfor urfolket. Ordlyden viser seg sterkere sammenlignet med artikkel 10 nr. 1 hvor det kun fremgår at «account shall be taken». Sett i sammenheng taler det for at det *ikke kreves like mye* av statens hensyntagen etter artikkel 10, og i det minste kan det sies at rettsanvender får et utstrakt skjønnsbruk hva gjelder hvordan urfolket skal hensyntas.

Viser til punkt 2.2.1.2 om drøftelsen av Wien-konvensjonen artikkel 32 når innholdet etter tolkning i tråd med artikkel 31 ikke fører til et klart resultat. Ved vedtakelsen av ILO-169 tas det til orde for at det overstyrende prinsippet var at urfolk «should enjoy as much control as possible over their own economic, social and cultural development».¹⁴² Dette taler også i retning av at statene må ta hensyn til urfolkets særtrekk på en slik måte at urfolket i størst mulig grad kan fortsette å ha kontroll over egen kulturell identitet og utvikling.

Det konkluderes derfor med at *statene fritt kan velge* hvordan de hensyntar urbefolkningens økonomiske, sosiale og kulturelle karakteristikk ved ileggelse av straff eller sanksjoner med elementer av straff. Det er klart at det kun kreves at det tas et hensyn til nevnte særtrekkene hos urfolket, noe som tilsier at hensynet *ikke* behøver å være styrende eller tungtveiende. Et *minstekrav* er at det må tas hensyn på en slik måte at urfolkets særtrekk opprettholdes og videreutvikles.

6.1.3 «[E]conomic, social and cultural characteristics»

Etter artikkel 10 nr. 1 skal konvensjonspartene hensynta urfolkets «economic, social and cultural characteristics». Det er disse tre momentene som skal hensyntas ved ileggelse av straff overfor et urfolksmedlem.

Ordlyden «characteristics» tilsier at det kun er de økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekkene som er *spesielle* for urfolket som skal hensyntas. Dette betyr at dersom

¹⁴¹ Kommunal- og distriktsdepartementet, «ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater», *Regjeringen.no*, 2020, sist oppdatert 13. februar 2020 (lest 25. februar 2023): <https://www.regjeringen.no/no/tema/urfolk-og-minoriteter/samepolitikk/midtspalte/ilokonvensjon-nr-169-om-urbefolkninger-o/id451312/>

¹⁴² Russel Lawrence Barsh, «Revision of ILO convention No. 107», *The American journal of international law*, Vol. 81 (3), 1987 s. 756-762.

karakteristikkene ikke kan anses som særtrekk for den respektive urfolksgruppen trenger ikke statene å vektlegge de etter bestemmelsen.

I likhet med drøftelsene ovenfor vil også fortalen til ILO-169 punkt 6 bidra til å klargjøre innholdet i ordlyden «economic, social and cultural characteristics». Som nevnt fremkommer det av fortalen at et viktig siktemål med konvensjonen er å tilrettelegge for ivaretagelse og videreutvikling av urbefolkningens identitet, og anerkjenne deres rett til å kontrollere egne institusjoner, levemåte og økonomiske utvikling.

Etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1 skal staten hensynta økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk, og det kan tenkes at både særtrekk som har *eksistert i lang tid* og *nyetablerte særtrekk* innenfor disse kategoriene bør hensyntas for å sikre ivaretagelse og videreutvikling av deres identitet. Denne forståelsen vil også være i tråd med fortalen punkt 3 som fastslår at et annet siktemål med konvensjonen er å fjerne assimileringsorienteringen i de tidligere standardene etter ILO-107.

Artikkel 10 nr. 1 fastslår at økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk ved urbefolkningen må hensyntas. Dette er tre sentrale kategorier som favner store deler av urbefolkningers levemåte. Overordnet taler det for at svært mye kan falle innenfor «economic, social and cultural characteristics», noe som medfører at statens ansvar for å hensynta slike særtrekk kan bli omfattende. Det gis ikke ytterligere anvisninger på hvilke økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk som skal hensyntas ved ileggelse av straff overfor urfolksmedlemmer. Dette er det også gode grunner til, fordi disse karakteristikkene vil *varierte* hos de ulike urbefolkningene i statene som har tilsluttet seg ILO-169. Staten må derfor gjøre vurderinger av hvilke økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk de bør hensynta hos den respektive urbefolkning. Det bør likevel trekkes noen overordnede linjer om hvilke økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk som bør hensyntas.

Økonomiske særtrekk kan favne alle særegenheter ved urbefolkningen som er tilknyttet verdier, eksempelvis forhold tilknyttet urbefolkningens ressurser for å drive sin kulturelle næring eller urbefolkningens særegne syn på økonomiske verdier og materielle goder. I fortalen til ILO-169 punkt 4 fastslås det at konvensjonen skal bidra til anerkjennelse av urfolkets streben om å utøve kontroll over sin egen økonomiske utvikling. Dette tilsier at også økonomiske særtrekk som opprettholder eller videreutvikler urfolkets mulighet til å drive

selvstendig næring, som sikrer kontroll av egen økonomisk utvikling bør falle innenfor ordlyden «economic» i ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

Det andre elementet som skal hensyntas er de *sosiale særtrekk* hos urfolket. Ordlyden «social» characteristics er svært vid, og det antas at de fleste mellommenneskelige og sosiale særtrekk hos et urfolk kan falle innenfor formuleringen. Dersom urfolket har særegne sosialiseringer eller samfunnsorganiseringer dette også må hensyntas.

Det tredje elementet er de *kulturelle særtrekk* hos en urbefolkning. Dette elementet favner svært vidt. De kulturelle særtrekk kan blant annet omfatte særegne tradisjoner, skikker, språk eller næringer hos urbefolkningen. Ordlyden «cultural» er så vid og taler også for at språklige og økonomiske særtrekk i realiteten kunne vært omfattet.

6.2 Tapstid for inndragning av førerett i lys av ILO-169 artikkel 10 nr. 1

Det er klargjort at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 får betydning ved ileggelse av alminnelig straff eller sanksjoner med elementer av straff. Den norske stat er således forpliktet til å hensynta flere økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk hos den aktuelle urbefolkningen i disse situasjoner.

6.2.1 Er inndragning av føreretten å anse som «imposing penalties»?

I norsk rett er inndragning av føreretten definert som «andre strafferettslige reaksjoner», jf. strl. § 30 bokstav h. Dette tilsier at føreretten som utgangspunkt ikke regnes som alminnelig straff, men altså som en *strafferettslig reaksjon*.

Av Ot.prp. nr. 52 (2002-2003) på side 32 har departementet uttalt at «det i og for seg virker nærliggende å betegne en reaksjon som fastsettes av domstolene som følge av en straffbar handling, som straff. Men som departementet understreket i høringsnotatet, er det ikke nødvendig å gjøre reaksjonen til straff.»

Det er derfor tydelig at lovgiverviljen er at inndragning av førerett *ikke skal anses som straff i norsk rett*. Høyesterett har også tilsluttet seg departementets uttalelser gjennom Rt. 2005 s. 641 avsnitt 11.

Påtalemyndigheten har i de aktuelle sakene presisert i sine ankeskriv at inndragning av førerrett er et rettighetstap og ikke defineres som straff i norsk rett.¹⁴³ På bakgrunn av dette mener påtalemyndigheten at ILO-169 artikkel 10 ikke kan komme til anvendelse. Jeg er i utgangspunktet enig med påtalemyndigheten i at inndragning av førerrett ikke defineres som straff i norsk rett. Det jeg derimot er *uenig* i, er at dette automatisk fører til at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 ikke kommer til anvendelse. Til tross for at inndragning av førerrett i norsk rett ikke anses som formell straff, *kan det fortsatt anses som «penalties»* i relasjon til ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

For at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 skal få betydning ved fastsettelse av tapstid for inndragning av førerretten må inndragning av førerretten falle inn under ordlyden «imposing penalties». I det følgende må det derfor vurderes om inndragning av førerrett anses som «penalties».

Det er slått fast i punkt 7.1 at ordlyden «imposing penalties» etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1 har stor rekkevidde, og må gjelde både ileggelse av alminnelig straff og *andre sanksjoner med elementer av straff*.

Etter vtrl. § 33 nr. 1 første ledd fremkommer det at «[b]ir den som har førerrett ilagt straff, kan det i samme dom eller forelegg fastsettes tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn».

På den ene siden taler vtrl. § 33 nr. 1 første ledd for at inndragning ikke kan anses som «penalties» fordi inndragning av førerrett er noe som *gjøres i tillegg* til ileggelse av straff, jf. ordlyden «i samme dom». Dette er altså ikke den formelle straffen, og mangler elementer av straff. Det er heller ikke de samme hensyn som ligger til grunn for ileggelse av den formelle straff og inndragning av førerretten, hvor det for sistnevnte er trafikksikkerhetshensynet og likhetsprinsippet som står sterkest.¹⁴⁴

På den andre siden kan ordlyden i bestemmelsen tale for at en forutsetning for inndragning av førerretten er at tiltalte er ilagt straff. Dette peker i retning av at førerrett må anses som «penalties» fordi det kan påvises en *klar sammenheng* mellom straffen og inndragningen – altså en *reaksjon med klare elementer av straff*.

¹⁴³ Påtalemyndigheten i ankeskriv til LH-2022-58201 og TIOF-2022-2265, og viser til Rt. 2005 s. 641 avsnitt 11 i sin begrunnelse.

¹⁴⁴ Tapsforskriften § 1-1 og Ot.prp. nr. 52 (2002-2003) s. 32 punkt 5.2.3.

Departementet har også i Ot.prp. nr. 52 (2002-2003) s. 32 punkt 5.2.3 presisert at det synes klart at tap av retten til å føre motorvogn kan *oppleves som straff*. Den kan også i enkelte tilfeller oppleves som en *hardere reaksjon enn den faktiske straffen*. For reindriftsutøvere er førerkortet helt avgjørende for å kunne drive en næring som baserer seg på flytting og kontroll med dyr over store landområder.¹⁴⁵ Dette taler for at inndragning av føreretten til og med kan oppleves som den hardeste faktiske straffen for utøverne.

På bakgrunn av det ovennevnte er konklusjonen at inndragning av førerett etter vtrl. § 33 punkt 1 første ledd anses som «*penalties*» etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

6.2.1.1 Rettens vurdering av «imposing penalties»

Domstolene har også i de aktuelle sakene lagt til grunn at inndragning av førerett må anses som «imposing penalties» etter artikkel 10 nr. 1 fordi det har tilknytning til det straffbare forholdet.¹⁴⁶ Indre- og Østre Finnmark tingrett uttalte at «[s]elv om tap av førerett ikke er en alminnelig straffereaksjon, har det tilknytning til et straffbart forhold. Prinsippene i ILO-169 artikkel 10 kunne derfor kommet til anvendelse».¹⁴⁷ Hålogaland lagmannsrett har på lik linje med tingretten lagt til grunn at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 «gir uttrykk for et prinsipp som er anvendelig også for såkalte strafferettslige sanksjoner».¹⁴⁸ Implisitt kan det synes som at retten mener at ordlyden ikke kan avgrenses til å bare gjelde alminnelige straffereaksjoner, fordi de legger til grunn at andre reaksjoner med tilknytning til straffbare forhold kan også falle innenfor ordlyden «imposing penalties».

Som utgangspunkt er jeg enig i rettens uttalelser. Utfordringen er at *hverken tingretten eller lagmannsretten begrunner* disse tolkningene ytterligere, og det *vises ikke til hvilke aktuelle folkerettslige kilder* som er anvendt for å komme frem til dette tolkningsresultatet.

Det kan stilles spørsmål om begrunnelsen til lagmannsretten og tingretten er tilstrekkelig. Rettsinstansene burde ha problematisert om inndragning av førerett faller utenfor begrepet «imposing penalties» etter artikkel 10 nr. 1. Inndragning av førerett anses ikke som straff i

¹⁴⁵ Viser til punkt 1.5 om betydningen av motorferdsel i reindriften.

¹⁴⁶ LH-2022-58201 og TIOF-2022-2265.

¹⁴⁷ 22-022165ENE-TIOF/TTAN side 5 fjerde avsnitt.

¹⁴⁸ LH-2022-58201 s. 9 første avsnitt.

norsk rett, og som drøftelsen over viser er det ikke er åpenbart at det faller inn under ordlyden «imposing penalties» etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

Det er tvilsomt hvorvidt retten har anvendt Wien-konvensjonens regler om traktatstolkning for å fastsette innholdet i ordlyden «imposing penalties», jf. ILO-169 artikkel 10. Det fremkommer i alle fall ikke eksplisitt at reglene om traktatstolkning er anvendt, og det synes heller ikke ut til at dette er gjort basert på de korte og ubegrunnede drøftelsene. På bakgrunn av dette er det utfordrende å se hvilken vurdering som ligger til grunn for ordlydsfortolkningen. En bedre begrunnet dom gir også en *bedre forståelse fra allmennhetens side* av hvorfor resultatet blir som dette. Selv om rettsinstansenes begrunnelse og metode er tynt arbeid, mener jeg deres tolkningsresultat er akseptabel.

Det bemerkes videre at Hålogaland lagmannsrett ikke anvender ILO-169 fordi deres konklusjon er at artikkel 10 nr. 1 ikke gir «noe ytterligere til det som allerede følger av vegtrafikkloven § 33 nr. 1 sjette ledd».¹⁴⁹ Lagmannsretten mener at de hensynene som staten må vektlegge etter konvensjonsbestemmelsen kan vektlegges under ordlyden «helt spesielle grunner» i vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd. Selv om jeg igjen som utgangspunkt er enig i at de innholdet i de urfolksrettslige bestemmelsene kan falle innenfor ordlyden «helt spesielle grunner» et det vanskelig å forstå hvordan retten kan konkludere med at artikkel 10 nr. 1 samsvarer med innholdet av vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd uten at det foretas en tolkning av innholdet i bestemmelsen.

6.2.2 Foreligger det «economic, social and cultural characteristics» som gjør seg gjeldende?

Som nevnt i punkt 7.3 krever ILO-169 artikkel 10 nr. 1 at de økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk hos urbefolkningen hensyntas. Det er lagt til grunn at ordlyden «economic, social and cultural characteristics» er vid. Spørsmålet er om det foreligger aktuelle «economic, social and cultural characteristics» hos den samiske urbefolkningen som gjør seg gjeldende i sakene med reindriftsutøvere.

Samisk reindrift er en gammel næringsform som baserer seg på sterke kulturelle særtrekk.¹⁵⁰ Reindriften er også omtalt som «en grunnleggende forutsetning for samisk kultur og

¹⁴⁹ LH-2022-58201 s. 9 første avsnitt.

¹⁵⁰ Øyvind Ravna, *Same- og reindriftsrett*, Gyldendal, 2019 s. 30.

samfunnsliv».¹⁵¹ Det er ikke tvilsomt at reindriften kan defineres som «economic, social and cultural characteristics» etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1. Det er derfor viktig at forhold rundt den samiske reindriften hensyntas ved illeggelse av tapstid for førerrett i norsk rett.

For det første kan det vises til *behovet for førerretten i reindriftsnæringen*. Reindriften i dag skjer i stor grad ved bruk av motoriserte kjøretøy.¹⁵² Blant annet er det behov for førerretten for flytting mellom årstidsbeiter, kontinuerlig til reingjeting, samling og merking av rein i gjerdeanlegg, samt ved vedlikeholdsarbeid av gjerder og anlegg. Den pågående beitekrisen medfører også at reinen må vinterfôres. Reinen er et trekkdyr og fôret må kjøres ut til fjells der reinen befinner seg til enhver tid.¹⁵³

Et annet særtrekk som må vektlegges er *reindriftens særlige organisering*. Den samiske reindriften baserer seg på en familieinnsats, hvor barn blir opplært til å drifte flokken i mange år.¹⁵⁴ Det er strenge krav etter reindriftsloven om hvem som har rett til å eie rein.¹⁵⁵ Dette betyr at det er *begrensede muligheter* for innhenting av ekstra arbeidskraft som innehar den særkompetansen som den enkelte reindriftsutøver må ha for å kunne drifte forsvarlig. I intense arbeidsperioder vil da *den enkelte reindriftsutøver sin kompetanse være uunnværlig*. Disse særtrekkene må tas hensyn til ved inndragning av reindriftsutøvernes sin førerrett.

6.2.2.1 Rettens vurdering av «economic, social and cultural characteristics»

Hverken tingretten eller lagmannsretten har knyttet eksplisitte bemerkninger til hva som må anses som «economic, social and cultural characteristics», jf. ILO-169 artikkel 10 nr.1 Det kan være at retten ikke har problematisert hva som ligger i denne ordlyden fordi reindriftsnæringen er en så sentral del av både de økonomiske, kulturelle og sosiale særtrekk hos den samiske urbefolkningen at det ikke er tvilsomt at det skal hensyntas.

Uavhengig av dette så følger det av både norsk rettskildelære og den folkerettslige metodelære at det skal tas utgangspunkt i ordlyden. På bakgrunn av dette burde det vært

¹⁵¹ *Ibid.*, s. 31.

¹⁵² Se punkt 1.5

¹⁵³ Opplysninger om den pågående beitekrisen fremgår av TIOF-2022-22165 s. 3 og 5. Drøftelse av de faktiske forhold i reindriften har videre inspirasjon fra TIOF-2022-22165 s. 4 og 5 og forsvarers anførsler inntatt i LH-2022-58201 s. 3.

¹⁵⁴ Se punkt 1.5.

¹⁵⁵ Se punkt 1.5.

knyttet bemerkninger til hva som faller innenfor de økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

Av rettsavgjørelsen til tingretten fremgår det at inndragning av føreretten kan få konsekvenser for reindriftsutøveren på flere områder, og behovet for føreretten ved utøvelse av reindriften i flere ledd presiseres. Dette er elementer av reindriftsnæringen som viser eksempler på hvilke økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk som må hensyntas. Retten viser også til særlige forhold i reindriften som at driften er familiær og at det er intense arbeidsperioder hvor man er helt avhengig av alle i familiens arbeidsinnsats. Det påpekes også at det er utfordringer med å finne kompetente avløser/drenger som kan bidra i driften dersom domfelte mister førerkortet, fordi det krever en spesiell kompetanse. Selv om det *ikke nevnes eksplisitt* anses disse forhold som økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

6.2.3 Forutsetter «account shall be taken» at tapstid for inndragning av førerett må settes kortere?

Det vises til tolkningen av «account shall be taken» ovenfor i punkt 3.2 hvor det er klargjort at de økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk skal hensyntas, men at statene står *relativt fritt* til å velge hvordan de hensyntar særtrekkene og til hvilken grad. Dette betyr at det ikke er en automatikk i at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 krever at inndragningsperioden for førerett settes lavere for reindriftssamene. Jeg mener at dersom en inndragning i tråd med normaltidsreglingen etter tapsforskriften kan skje uten at det går på bekostning av opprettholdelse og videreutvikling av den samiske kultur er det samiske hensyntatt i tilstrekkelig grad.

På den andre siden betyr dette at *dersom inndragningens lengde utfordrer opprettholdelse og videreutvikling av reindriften* i den konkrete saken kan det tenkes at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 krever at inndragningsperioden settes lavere for reindriftssamene, jf. ordlyden «account shall be taken». Konklusjonen er derfor at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 kan kreve at nedsettelse av tapstid for førerett gjennomføres. Det må derfor foretas en *konkret vurdering* av om tapstiden for inndragning av føreretten i de to aktuelle sakene vil utfordre ivaretagelse eller utvikling av den samiske kulturen.

6.2.3.1 Rettens vurdering av «account shall be taken»

Som allerede nevnt hevder Hålogaland lagmannsrett at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 ikke gir noe ytterligere til det som allerede følger av vegtrafikkloven § 33 nr. 1 sjette ledd. Dersom dette stemmer vil det innebære at *den samme høye terskelen for nedsettelse av tapstid* som følger

av vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd gjelder for vektlegging av hensynene etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

På den ene siden kan denne tolkningen være riktig. Ordlyden etter artikkel 10 nr. 1 legger til grunn at statene *kun plikter å hensynta* de urfolksrettslige særtrekkene. Som nevnt er statene fri til å velge hvordan dette hensyntas, og det fremstår heller ikke som at dette hensynet må tillegges betydelig vekt.

På den andre siden kan det stilles spørsmål om dette medfører en *innskrenking* av pliktene etter ILO-169 artikkel 10, fordi vtrl. § 33 er en snever unntaksbestemmelse, hvor den enkeltes behov for føreretten i yrkesutøvelsen ikke skal få betydning.¹⁵⁶ Dersom man legger til grunn lagmannsrettens tolkning vil det bety at det skal *svært mye til* for at urfolkshensynene får gjennomslagskraft. Det stilles spørsmål til lagmannsrettens forståelse av ILO-169 artikkel 10 nr. 1. Det at lagmannsretten heller ikke har begrunnet tolkningen av hva som menes med «account shall be taken» gjør det enda mer utfordrende å forstå hva som ligger bak rettens synspunkt om at konvensjonsbestemmelsen sammenfaller med vegtrafikklovens unntaksbestemmelse.

Indre- og Østre Finnmark tingrett uttaler heller ikke noe eksplisitt om hva som menes med ordlyden «account shall be taken», jf. ILO-169 artikkel 10 nr. 1. Det burde vært knyttet noen bemerkninger til hvor stort hensyn norske domstoler må ta til de urfolksrettslige særtrekk for at kravet om «account» kan anses oppfylt. På sin side fastslår tingretten at «i praksis har imidlertid artikkel 10 ikke blitt anvendt i samisk sammenheng. Man har heller ikke registrert utsagn fra Sametinget om at artikkel 10 bør gis anvendelse».¹⁵⁷ Videre uttaler tingretten at «[r]etten mener derfor at det er også er en nokså høy terskel for å kunne redusere tiden for tap av førerett».¹⁵⁸

Det er vanskelig å forstå hva tingretten legger til grunn for den «nokså høye terskelen» de oppstiller for å kunne redusere tiden for tap av førerett. Dersom man leser direkte av domsavgjørelsen virker som at tingrettens synspunkt bygger på at artikkel 10 nr. 1 ikke har blitt anvendt tidligere og at Sametingets manglende påberopelse av artikkelen taler for at det er en høy terskel for å kunne redusere tapstiden på bakgrunn av konvensjonsbestemmelsen.

¹⁵⁶ Se drøftelsen i punkt 4.1.1.

¹⁵⁷ TIOF-2022-22165 s. 5 avsnitt 5.

¹⁵⁸ TIOF-2022-22165 s. 5 avsnitt 6.

Det er tvilsomt om det er dette retten mener, eller om dette bare er uheldige formuleringer. Hverken bestemmelsens manglende påberopelse i tidligere praksis eller uttalelser fra Sametinget er rettskilder av betydning ved tolkning av hva som ligger i «account», jf. artikkel 10 nr. 1. Med andre ord kan disse forhold *ikke få betydning* for vurdering av terskelen for å kunne redusere tapstid for førerrett for reindriftsutøvere. Det er den folkerettslige metodelære etter Wien-konvensjonens regler som skal bidra til å klargjøre innholdet av ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

Det kan tenkes at retten heller mente at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 sin beskjedne anvendelse i tidligere praksis og Sametingets manglende uttalelser om denne medfører at dens betydning i norsk rett er uklar. Dersom dette var tilfellet, burde retten heller skrevet det. Selv om det er rettet kritikk mot tingrettens begrunnelse viser tingrettens konklusjon at de *urfolksrettslige hensynene er vektlagt*. Tapstiden for inndragning av førerrett ble satt ned til minstetid og under minstetid på bakgrunn av blant annet ILO-169 artikkel 10 nr. 1.¹⁵⁹

6.3 Burde tapstiden for inndragning av førerretten vært nedsatt i de aktuelle tilfellene?

På lik linje med drøftelsen av SP art. 27 fastslås det at reindriftsloven kapittel 11 kan medføre at reindriftsutøvere som ikke overholder sine plikter etter loven ilegges sanksjoner og tvangstiltak. Dette kan være blant annet pålegg, bøter eller reduksjon i antall dyr. I verste fall kan *reindriften måtte legges ned*. Dette kan medføre at reindriftsfamilier som har drevet gjennom mange generasjoner *ikke viderefører kulturarven*. En nedleggelse eller kraftig nedskalering av en allerede sårbar næring som utøves av et fåtall reindriftsutøvere kan ikke anses å være tilrettelegging for ivaretagelse eller videreutvikling av den samiske urbefolkningens kultur og identitet. Det kan heller ikke utelukkes at lange perioder med inndragning av førerretten kan få store konsekvenser for muligheten til å drive reindriften både under inndragningsperioden, men også senere etter at førerretten er gjenvunnet.

Det avgjørende i den følgende vurdering vil derfor være om ivaretagelse og videreutvikling av reindriften hindres som følge av inndragningsperiode i de aktuelle sakene.

¹⁵⁹ Den rettskraftige dommen TIOF-2022-22165 og 22-005725ENE-TIOF/TTAN (rettskraftig avgjort av lagmannsretten i LH-2022-58201

I saken fra Indre- og Østre Finnmark tingrett er det som nevnt en begjæring fra påtalemyndigheten om at den domfelte skulle få en inndragning av føreretten for en periode på 16 måneder.¹⁶⁰ Det er lite sannsynlig at konsekvensene for inndragning av føreretten i dette tilfellet vil medføre at opprettholdelsen og videreutvikling av den samiske reindriften står i fare: Den domfelte er ikke alene med reindriften, og er ikke siidaandelsleder. Han drifter sammen med sin far, som betyr at det er flere aktive reindriftsutøver med kompetanse til å få gjennomført kritiske oppgaver.

Til tross for at forsvarer har anført at beitekrisen sammenholdt med at den domfelte og hans far har egen vintersiida medfører et sterkt behov for førerett, mener jeg dette ikke er tilstrekkelig til at tapstiden skal reduseres.¹⁶¹ Selv om det kunne medføre en kritisk situasjon for reindriften for en periode er det avgjørende at den domfelte ikke er alene med driften.¹⁶²

Det er etter min oppfatning ganske klart at *den samiske reindriften for den domfelte og hans siida ikke er truet* og at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 *ikke krever at tapstiden må kortes ned* som følge av dette. Det presiseres at dette ikke betyr at tingrettens nedsettelse er uforsvarlig. Etter tapsforskriften er det fastsatt en ramme for tapstid, og det er opp til retten etter en helhetlig vurdering å bestemme om den domfelte skal plasseres i tråd med minstetiden. Likevel mener jeg at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 isolert sett *ikke krever* at staten må hensynta den domfelte på en slik måte at det krever en nedsettelse i tapstiden i den aktuelle saken.

I saken fra Hålogaland lagmannsrett har påtalemyndigheten begjært en inndragning av tapstid for førerett til 16 måneder.¹⁶³ Det foreligger argumenter som taler for at inndragningsperioden *ikke truer ivaretagelse og videreutvikling av den domfeltes reindrift*. For det første har den domfelte et *samarbeid* med nabosiidaen som medfører at han ikke står helt alene med driften hele året. Dette betyr at flere av de daglige arbeidsoppgavene i driften sikres av flere parter i visse perioder. I tillegg har den domfelte en *lærling* som kan avhjelpe situasjonen ved at domfelte sitter bakpå lærlingens der motoriserte kjøretøy må anvendes.¹⁶⁴

På den andre siden er det det flere og mer tungtveiende argumenter som taler for at inndragningsperioden *truer ivaretagelse og videreutvikling av den domfeltes reindrift*. Den

¹⁶⁰ TIOF-2022-22165.

¹⁶¹ Se presentasjon av avgjørelsen i punkt 4.2.

¹⁶² Se presentasjon av avgjørelsen i punkt 4.2.

¹⁶³ LH-2022-58201.

¹⁶⁴ LH-2022-58201 s. 6.

domfelte hadde *et omfattende eneansvar* for en hel siida, med tre siidaandeler, hvor han var den eneste aktive reindriftsutøver. De andre reineierne hadde ikke kompetanse eller mulighet til å drifte sine siidaandeler.¹⁶⁵

Den domfelte hadde vurdert muligheten for å innleie arbeidskraft for å avhjelpe i den lange perioden han stod uten førerretten. Det var for det første vanskeligheter med å finne noen som innehar den riktige kompetansen. I tillegg var det ikke økonomisk bærekraftig for den domfelte.¹⁶⁶ Dette innebærer at det kun var den domfelte som *gjorde alle arbeidsoppgavene* tilknyttet reindriften etter reindriftsloven.

Dyrevelferden er også sentralt for opprettholdelse og videreutvikling av driften. De utfordrende forhold med beitekrise gjør at reindriftsutøverne i mye større grad enn før må føre dyrene sine på vinterstid. Reinene er trekkdyr og må føres på det sted de til enhver tid finner seg, og føret må fraktes på sleder eller tilhengere. Dette medfører et sterkt behov for en kortere inndragning av tapstid for ivaretagelse av reindriften.¹⁶⁷

Til tross for at den domfelte har et samarbeid med nabosiidaen på vinterstid og at han har en lærling, så er det den domfeltes ansvar å ivareta gjeteplikten og dyrevelferden til enhver tid. Det kan ikke forventes at lærlingen deltar i like stor grad som domfelte selv, særlig ikke med tanke på at *reindriften driver på nomadisk vis* der reindriftsutøverne i perioder må bo i nærheten av reinen på flere ulike plasser i beiteområdet. Reindriften er *ikke en jobb som kun strekker seg innenfor normerte arbeidstider*, og *uforutsette hendelser* kan medføre at domfelte i perioder må dra til flokken på kort varsel for å ivareta dem. Dersom forpliktelsene etter reindriftsloven ikke oppfylles vil alvorlige sanksjoner kunne inntre, jf. lovens kapittel 11.¹⁶⁸ For å sikre *ivaretagelse og videreutvikling* av den samiske kultur er det derfor nærliggende å tenke at retten burde hensyntatt behovet for førerrett på en slik måte at dette førte til en betydelig nedsettelse i tapstiden.

¹⁶⁵ LH-2022-58201 s. 3 og s. 6

¹⁶⁶ Se presentasjon av avgjørelsen i punkt 4.1 og LH-2022-58201 s. 3.

¹⁶⁷ LH-2022-58201 og 22-005725ENE-TIOF/TTAN.

¹⁶⁸ Viser også til drøftelsen i punkt 5.2.3.2 om sanksjoner etter reindriftsloven kapittel 11 som også gjør seg gjeldende her.

På bakgrunn av den særskilte situasjonen burde retten konkludert med at inndragningens lengde utfordrer opprettholdelse og videreutvikling av reindriften, og redusert tapstiden for inndragning av føreretten for den domfelte, jf. ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

Det videre spørsmålet er om en nedsettelse i tapstid for inndragningstiden basert på ILO-169 artikkel 10 nr. 1 samsvarer med norske internrettslige regler om tapstid for inndragning av førerett etter vegtrafikkloven og tapsforskriften.

6.3.1 Presumpsjonsprinsippet og straffeloven § 2

ILO-169 er som nevnt innledningvis ratifisert av Norge og konvensjonens innhold er en del av den norske stats folkerettslige forpliktelser. Selv om Norge er forpliktet til å følge konvensjonens innhold, legges det til grunn et dualistisk rettssystem i Norge.¹⁶⁹ Dualismen bygger på en forutsetning om at folkeretten er et eget selvstendig rettssystem som er atskilt fra de enkelte lands rettssystemer.¹⁷⁰ Dette innebærer at dersom det foreligger motstrid mellom norsk rett og folkeretten, skal norsk rett gå foran folkeretten.¹⁷¹

Det foreligger to modifikasjoner som kan medføre at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 får en større betydning i disse sakene, nemlig presumpsjonsprinsippet og straffeloven § 2.

For det første vil ILO-169 etter *presumpsjonsprinsippet* få betydning som rettskilde selv om konvensjonen ikke er inkorporert. Presumpsjonsprinsippet går ut på at norsk rett så langt som mulig skal tolkes i samsvar med folkeretten.¹⁷² Dette betyr at våre internrettslige regler skal søkes å tolkes i samsvar med innholdet i ILO-169 artikkel 10 nr. 1, også innenfor strafferetten.¹⁷³ Domstolene forventes derfor å utnytte alle muligheter som anerkjente prinsipper for tolkning og anvendelse av rettsregler gir, for å unngå et folkerettsstridig resultat.¹⁷⁴ Dersom det foreligger flere tolkningsalternativer for den norske rettsregler skal

¹⁶⁹ Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) punkt 4.1.1

¹⁷⁰ NOU 1993: 18 Lovgivning om menneskerettigheter punkt 5.6.2 første avsnitt og punkt 3.1 tredje avsnitt og Morten Ruud og Geir Ulfstein, *Innføring i folkerett*, 5. utgave, Universitetsforlaget, 2018 s. 54.

¹⁷¹ Rt. 2007 s. 234 avsnitt 54.

¹⁷² HR-2016-2030-A (Stjernøya) avsnitt 77 og Rt. 2007 s. 234 avsnitt 54 flg.

¹⁷³ Susann Funderud Skogvang, *Samerett*, 4. utgave, Universitetsforlaget, 2023 s. 136 og Vibeke Blaker Strand og Kjetil Mujezinovic Larsen, *Menneskerettigheter i et nøtteskall*, 2. utgave, Gyldendal, 2021 s. 107.

¹⁷⁴ Ot.prp. nr. 79 (1991-1992) s. 3 og HR-2016-2591-A avsnitt 60 (kalt Vergemål-saken).

norsk rett formodes å samsvare med folkeretten.¹⁷⁵ Samlet sett betyr dette at norske rettsanvendere bør strekke seg langt for å unngå motstrid med folkerettens regler.

Det vises til Høyesteretts uttalelse i Finanger-dommen hvor det ble fastslått at en norsk regel ikke skal tolkes innskrenkende dersom det kan fastslås en klar lovgivervilje for et annet resultat.¹⁷⁶ Dette betyr at dersom ordlyden er klar i en annen retning enn hva som følger av folkerettens regler, kan reglene *ikke* tolkes i en annen retning kun for å oppfylle folkerettslige forpliktelser. Dette ville vært i strid med maktfordelingsprinsippet dersom dømmende myndighet hadde tolket innholdet i en bestemmelse i strid med en klar lovgivervilje for å sørge for harmonisering med internasjonale forpliktelser. Resultatet i slike tilfeller er at domstolene må respektere lovgiverviljen selv om dette medfører brudd på våre folkerettslige forpliktelser.¹⁷⁷

Det er uttalt at presumsjonsprinsippets gjennomslagskraft vil være avhengig av de aktuelle folkerettslige forpliktelser og av hvilket rettsområde den nasjonale rettsregel er knyttet til.¹⁷⁸ Særlig sterk gjennomslagskraft er konvensjoner som har karakter av menneskerettskonvensjoner, som ILO-169, jf. Grunnloven § 92.¹⁷⁹ Høyesterett har også uttalt at ILO-169 har betydelig vekt som rettskilde i norsk rett på bakgrunn av presumsjonsprinsippet.¹⁸⁰

For det andre fremkommer det av straffeloven § 2 at «[s]traffelovgivningen gjelder med de begrensninger som følger av overenskomster med fremmede stater eller av folkeretten for øvrig». En naturlig tilnærming til ordlyden tilsier at dersom det foreligger motstrid mellom de folkerettslige forpliktelser og våre internrettslige straffelovgivning skal de folkerettslige reglene gå foran. Kort forklart betyr dette at dersom presumsjonsprinsippet ikke medfører harmonisering av norske regler og folkeretten – så skal folkerettens regel gjelde.

¹⁷⁵ Morten Ruud og Geir Ulfstein, *Innføring i folkerett*, 5. Utgave, Universitetsforlaget, 2018, s. 69 og Øyvind Ravna, *Same- og reindrifftsrett*, Gyldendal, 2019, s. 125.

¹⁷⁶ Rt. 2000 s. 1811 s. 1830 (Finanger I).

¹⁷⁷ Innst.O.nr. 14 (1992-1993) s. 4, Finanger I-dommen s. 1830 og Vergemål-saken avsnitt 61 til 62.

¹⁷⁸ Finanger I-dommen s. 1830.

¹⁷⁹ Jens Edvin A. Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse*, Universitetsforlaget, 2018 s. 86.

¹⁸⁰ Stjernøya-dommen avsnitt 77.

Funksjonen til straffeloven § 2 kan beskrives som en slags sikkerhetsventil ved motsstridsspørsmål når man ved ratifisering av en konvensjon har oversett at norsk straffelovgivning inneholder bestemmelser som ikke er forenelige med konvensjonen.¹⁸¹

Utgangspunktet er altså at ILO-169 artikkel 10 kan få selvstendig betydning i norsk rett som følge av at det er en del av den norske stats folkerettslige forpliktelser. Dersom det foreligger motstrid mellom ILO-169 artikkel 10 nr. 1 og norske internrettslige bestemmelser vil imidlertid modifikasjoner som presumpsjonsprinsippet og straffeloven § 2 medføre at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 får en større betydning på strafferettens område til tross for at det ikke foreligger en gjennomføringsakt.

6.3.2 Samsvarer ILO-169 artikkel 10 nr. 1 med norske rettsregler?

Som nevnt i punkt 3, fremgår det av vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd at tapet av førerett kan settes kortere enn minstetiden dersom det foreligger «helt spesielle grunner» for å gå under minstetiden. Det foreligger altså en adgang etter norske internrettslige regler til å fravike utgangspunktene for tapstid etter tapsforskriften.

Ved ratifiseringen av ILO-169 var oppfatningen at ILO-169 var i overensstemmelse med norsk rett.¹⁸² Dette mener også Hålogaland lagmannsrett som uttaler at de særegne forhold i reindrifta kan inngå i vurderingen «helt spesielle grunner» etter vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd.¹⁸³

På den ene siden er ordlyden «helt spesielle grunner» etter vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd generelt utformet og gir ingen begrensninger på hvilke forhold som kan drøftes i vurderingen. Dette betyr som utgangspunkt at også økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk, jf. ordlyden i ILO-169 artikkel 10 nr. 1 hos et urfolksmedlem kan drøftes. I tillegg viser tolkningen av ILO-169 artikkel 10 nr. 1 «account shall be taken» som fastslår at det ikke foreligger en plikt for konvensjonsstatene til å ta tungtveiende hensyn til de urfolksrettslige særtrekk. Tolkningen viser heller at statene ikke trenger å ta særlig stort hensyn til de urfolksrettslige særtrekk for å oppfylle kravet om «account» etter konvensjonsbestemmelsen. Dette taler for at det kan falle innenfor «helt spesielle grunner» på lik linje med andre hensyn.

¹⁸¹ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 168-169.

¹⁸² Susann Funderud Skogvang, *Samerett*, 4. utgave, Universitetsforlaget, 2023, s. 137.

¹⁸³ LH-2022-58201 side 6 og 8.

På den andre siden vil dette medføre at de urfolksrettslige karakteristikkene etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1 hensyntas på den måte som følger av unntaksbestemmelsen i vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd. Redegjørelsen ovenfor har vist at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 kan medføre at norske domstoler må vektlegge økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk i flere tilfeller. Lovgiver har tatt til orde for at vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd er ment å være en sikkerhetsventil i enkelte tilfeller. Det er også redegjort i punkt 4.1 for at adgangen til å gå under minstetid etter denne bestemmelsen skal være *snever og kun anvendes unntaksvis*.¹⁸⁴ Dersom vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd samsvarer med ILO-169 artikkel 10 nr. 1, kan unntaksbestemmelsen sitt anvendelsesområde etter norsk rett bli større enn hva den klare lovgiverviljen har lagt opp til.

Videre er det på det rene at det ikke er anledning til å hensynta den domfeltes behov for førerrett i yrkesutøvelsen ved vurdering av hva som faller innenfor de «helt spesielle grunner».¹⁸⁵ Dette er fordi fastsettelse av tapstid skal følge den strenge praksisen for å ivareta formålet om trafikksikkerhetshensyn og hensynet til likebehandling, jf. tapsforskriften §§ 1-1 og 1-3.

Etter ILO-169 artikkel 10 nr. 1 er det nødvendig å vurdere den domfeltes behov for føreretten i reindrifta, som er domfeltes yrke. Til tross for at vurderingene gjøres på bakgrunn av at *reindriften er en viktig kulturnæring* og de urfolksrettslige hensyn er de som gjør seg gjeldende – kommer vi ikke foruten at det er nettopp behovet *den domfelte har for føreretten i sin yrkesutøvelse* som vektlegges. Terskelen for å hensynta spesielle grunner og dermed avvike fra normaltid for tapstid etter vegtrafikkloven § 33 nr. 1 sjette ledd synes å være for høy sammenlignet med hva ILO-169 artikkel 10 nr. 1 legger opp til.

Under noe tvil er det derfor nærliggende å legge til grunn at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 ikke kan anses å være sammenfallende med vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd. De urfolksrettslige særtrekk *må hensyntas i større grad* enn hva som tillates etter den snevre unntaksbestemmelsen i vtrl. § 33 nr. 1 sjette ledd. Konklusjonen medfører at det må konstateres motstrid mellom norske internrettslige regler og de folkerettslige forpliktelser som følger av ILO-169 artikkel 10 nr. 1.

¹⁸⁴ Se redegjørelsen i punkt 3.1 og 3.1.1 med henvisninger til forarbeid og rettspraksis.

¹⁸⁵ Viser til redegjørelsen i punkt 3.1.1 og dommene HR-2022-1401-U og Rt. 2005 s. 1041.

6.3.3 Betydningen av straffeloven § 2

Av straffeloven § 2 heter det at «[s]traffelovgivningen gjelder med de begrensninger som følger av overenskomster med fremmede stater eller av folkeretten for øvrig.»

Det fremgår ikke av bestemmelsen hva som menes med «de begrensningene» som følger av overenskomst med folkeretten. Av forarbeidene fastslås det at § 2 «derfor ikke kunne anvendes i en lovovertrедers disfavør».¹⁸⁶ Den sektormonistiske inkorporeringen i folkeretten innebærer altså utelukkende en begrensning, og ikke en utvidelse.¹⁸⁷ Dette er i tråd med det alminnelige legalitetsprinsippet i norsk rett. ILO-169 er en del av våre folkerettslige forpliktelser, og en motstrid mellom norske regler og folkerettslige forpliktelser gir etter strl. § 2 folkerettens regel forrang.¹⁸⁸

Det må drøftes om ordlyden «straffelovgivningen» etter strl. § 2 også omfatter vtrl. § 33 som omhandler inndragning av føreretten.

Av forarbeidene er det presisert at med ordlyden «straffelovgivningen» i § 2 omfattes både straffeloven og «særskilte straffebestemmelser i spesiallovgivningen».¹⁸⁹ Dette tolkes som at bestemmelsens har et stort nedslagsfelt.

Formuleringen «straffebestemmelser» anvendes tilsier at ikke bare alminnelige straffebud i spesiallovgivningen kan falle innenfor, men også andre bestemmelser som omhandler straff.

Samlet taler det for at vegtrafikkloven § 33 om inndragning av førerett, som anses å være en strafferettslig reaksjon jf. strl. § 30 faller inn under ordlyden «straffelovgivningen» i strl. § 2. Dette viser at ILO-169 artikkel 10 nr. 1 *skal gå foran* internrettslige norske rettsregler ved motstrid. På bakgrunn av dette må staten i noen tilfeller hensynte urfolkets økonomiske, sosiale og kulturelle særtrekk også ved fastsettelse av tapstid for førerett.

7 Avslutning

På bakgrunn av mine drøftelser er det klart at SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 kan få betydning for tapstiden ved inndragning av føreretten. I enkelte tilfeller *må* inndragningen

¹⁸⁶ Ot.prp. nr. 42 (1995-1996) s. 12.

¹⁸⁷ LB-2021-020691 avsnitt 8.

¹⁸⁸ LH-2022-58201 s. 8 siste avsnitt.

¹⁸⁹ Ot.prp. nr. 42 (1995-1996) s. 12 første avsnitt.

settes kortere for å ivareta grunnleggende urfolksrettigheter. Dette er også i tråd med forståelsen til avgjørelsen fra Indre og Østre Finnmark tingrett.¹⁹⁰ Oppgaven viser at Hålogaland lagmannsrett burde ha drøftet de aktuelle internasjonale urfolkskonvensjonene ytterligere.

Det antas at det kan være nødvendig med en kortere inndragningsperiode for å sikre oppfyllelse av urfolkskonvensjonene i tilfeller hvor reindriftsutøveren har et *betydelig selvstendig ansvar* eller der reindriften er avhengig av vedkommende arbeidskraft med *førerett for at driften skal overleve*. Videre er det også på det rene at reindriftsutøvere *må tåle* store tiltak som kan gjøre driften *mer utfordrende og mer kostnadskrevende* uten at det foreligger brudd på urfolksrettighetene deres etter de aktuelle konvensjonsbestemmelsene.

Hvilken rekkevidde skal SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 få? Mine vurderinger viser at reindriftsutøvere kan få kortere inndragning av føreretten etter både SP artikkel 27 og ILO-169 artikkel 10 nr. 1 i enkelte tilfeller. Spørsmålet er om andre samiske kulturelle næringer som kystfiske og jordbruk – eller sjamaner, må tillegges det samme vernet dersom de samme hensyn gjør seg gjeldende.

¹⁹⁰ TIOF-2022-22165

Referanseliste

Lover og forskrifter

Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).

Lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk (vegtrafikkloven).

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettigheters stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven).

Lov 17. juni 2005 nr. 85 om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark (Finnmarksloven).

Lov 15. juni 2007 nr. 40 om reindrift (reindrifftsloven).

Lov 20. juni 2014 nr. 51 om fiskeretten i Tanavassdraget (Tanaloven).

Forskrift 19. desember 2003 nr. 1660 om tap av retten til å føre motorvogn mv. (tapsforskriften).

Forskrift 19. januar 2004 nr. 298 om førerkort m.m. (førerkortforskriften).

Forarbeider

NOU 1993: 18 Lovgivning om menneskerettigheter.

NOU 1999: 22 Domstolene i første instans Førsteinstansdomstolenes arbeidsoppgaver og struktur.

NOU 2007: 13 A Den nye sameretten; Utredning fra Samerettsutvalget. Del I, II og III (kap. 1-15).

Ot.prp. nr. 23 (1964-1965) Om vegtrafikklov.

Ot.prp. nr. 61 (1989-1990) Om lov om endringer i vegtrafikklova 18. juni 1965 nr. 4.

Ot.prp. nr. 79 (1991-1992) Om lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS), mv.

Innst. O. nr. 14 (1992-1993) Innstilling fra utenriks- og konstitusjonskomiteen om lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS), m.v.

Ot.prp. nr. 42 (1995-1996) Om lov om endringer i straffeloven (forholdet til folkeretten – gjennomføring av havrettskonvensjonens krav til straffelovgivningen).

Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov).

Ot.prp. nr. 52 (2002-2003) Om lov om endringer i vegtrafikkloven mv. (domstolsbehandling av tap av retten til å føre motorvogn mv.)

Ot.prp. nr. 53 (2003-2004) Om lov om endringer i lov 18. juni 1965 nr. 4 om vegtrafikk.

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) Om lov om straff (straffeloven).

Innst. 186 S. (2013-2014) Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om grunnlovsforslag fra Per-Kristian Foss, Martin Kolberg, Marit Nybakk, Jette F. Christensen, Anders Anundsen, Hallgeir H Langeland, Per Olaf Lundteigen, Geir Jørgen Bekkevold og Trine Skei Grande om grunnlovfesting av sivile og politiske menneskerettigheter, med unntak av romertall X og romertall XXIV.

Rettspraksis

Rt. 1982 s. 241 (Altasaken)

Rt. 2000 s. 1811 (Finanger I)

Rt. 2005 s. 641

Rt. 2005 s. 1041

Rt. 2007 s. 234

Rt. 2008 s. 513

Rt. 2008 s. 1764

Rt. 2008 s. 1789 (Hjertestikk)

HR-2016-2030-A (Stjernøya)

HR-2016-2591-A (Vergemål)

HR-2017-2247-A (Reinøya)

HR-2017-2428 (Reintallsreduksjon I)

HR-2018-872-A (Femund Sitje)

HR-2021-1975-S (Fosen)

HR-2022-1401-U

HR-2023-491-P (Snøkrabbe)

LH-2012-24465

LB-2021-020691

LH-2022-58201

TIOF-2022-22165

Internasjonale konvensjoner

ILO Constitution/ILO-konstitusjonen, 29. oktober 1919.

ILO Convention No. 107 concerning the Protection and Integration of Indigenous and Other Tribal and Semi-Tribal Populations in Independent Countries/ILO-konvensjon nr. 107 om vern og integrering av urbefolkninger og andre folkegrupper som helt eller delvis lever under stammeforhold i uavhengige stater, 26. juni 1957.

International Covenant on Civil and Political Rights/FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, 16. desember 1966 (SP).

Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights/Valgfri protokoll til den internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 16. Desember 1966 (ikrafttredelse 23. mars 1976).

Vienna Convention on the Law of Treaties/Wien-konvensjonen om traktatretten, 23. mai 1969 (Wien-konvensjonen).

ILO Convention No. 169 concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries/ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater, 27. juni 1989 (ILO-169).

Internasjonal praksis og øvrig internasjonale rettskilder

Ángela Poma Poma mot Peru (2009) Communication No. 1457/2006 (avgjørelse fra FNs Menneskerettighetskomité), (Poma Poma).

Apirana Mahuika et. Al. Mot New Zealand (2000) Communication No. 547/1993. (Avgjørelse fra FNs Menneskerettighetskomité).

Ilmari Länsman mfl. Mot Finland (1994) Communication No. 511/1992. (Avgjørelse fra FNs Menneskerettighetskomité), (Ilmari Länsman).

Jouni Länsman mfl. Mot Finland I (1996) Communication No. 671/1995. (Avgjørelse fra FNs Menneskerettighetskomité), (Länsman I).

Juoni Länsman mfl. Mot Finland II (2005) Communication No. 1023/2001. (Avgjørelse fra FNs Menneskerettighetskomité), (Länsman II).

CEACR Direct Request Concerning Convention No. 169, Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 - adopted 1996 – Costa Rica published 87th ILC session, 1999.

CCPR General Comment No. 23: Article 27 (Rights of Minorities).

CCPR General Comment No. 33: No data (Obligations of States Parties under the Optional Protocol)

ILO, *Working document for 1986 Meeting of Experts*, (s.n. 1986) s. 1. [Henvist fra Alexandra Xanthaki, *Indigenous Rights and United Nations Standards*, Cambridge University Press, 2007 på s. 68-69].

Report of the Committee of Experts on the Application of the Conventions and Recommendations, International Labour office, Genève (2011), ILC.100/III/1A [Henvist til fra Susann Funderud Skogvang, *Samerett*, 4. Utgave, Universitetsforlaget, 2023].

International Court of Justice Case concerning Ahmadou Sadio Diallo (*Republic of Guinea v. Democratic Republic of Congo*) ICJ (Judgement) av 30. November 2010.

International Court of Justice Case concerning Maritime delimitation in the Indian Ocean (*Somalia v. Kenya*) ICJ (Preliminary Objections) av 2. Februar 2017.

International Court of Justice Case concerning dispute regarding Navigational and Related Rights (*Costa Rica mot Nicaragua*) ICJ (Judgement) av 13. Juli 2009.

Statue of the International Court of Justice/Vedtekter for Den internasjonale domstol, 26. Juni 1945.

Juridisk litteratur

Barsh, Russel Lawrence, «Revision of ILO convention No. 107», *The American journal of international law*, Vol. 81 (3), 1987 s. 756-762.

Dörr, Oliver og Kirsten Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*. Springer Berlin Heidelberg, 2018.

Engstrøm, Bjørn Edvard, *Norsk lovkommentar: Vegtrafikkloven til § 33 om tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn mv.*, Juridika.no (Lest 14. februar 2023).

Høgberg, Alf Petter og Jørn Øyrehagen Sunde, *Juridisk metode og tenkemåte* Universitetsforlaget, 2019.

Keller, Helen og Geir Ulfstein, *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy*, Cambridge University Press, 2012.

Midtkandal, Bendik, *Betydningen av ILO-169 i norsk rett- En studie av konvensjonens gjennomslagskraft*, Tromsø 2020.

Müller, Amrei, «En kort innføring i folkerettslig traktattolkning» *Jussens venner* 2017 vol.52 (4) side 222-259.

Ravna, Øyvind, *Same- og reindriftsrett*, Gyldendal 2019.

Ravna, Øyvind, «SP artikkel 27 og norsk urfolksrett etter Fosen-dommen», *Lov og rett*, 7.Utgave, Vol. 61, 2022 s. 440-458.

Ruud, Morten, og Geir Ulfstein, *Innføring i Folkerett*, 5. utgave, Universitetsforlaget, 2018.

Skoghøy, Jens Edvin A., *Rett og rettsanvendelse*, Universitetsforlaget, 2018.

Skogvang, Susann Funderud, *Samerett* 3. utgave, Universitetsforlaget 2017.

Skogvang, Susann Funderud, *Samerett*, 4. utgave, Universitetsforlaget 2023.

Strand, Vibeke Blaker og Kjetil Mujezinović Larsen, *Menneskerettigheter i et nøtteskall*, 2. utgave, Gyldendal 2021.

Ulfstein, Geir, «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer» *Lov og rett*, 2012, 9. utgave, Vol. 51 s. 552-570.

Xanthaki, Alexandra, *Indigenous Rights and United Nations Standards*, Cambridge University Press, 2007.

Åhrén, Mattias, *Indigenous peoples' status in the international legal system*, Oxford University Press 2016.

Andre kilder

FN, *Informasjon om ILO-konvensjonen om urfolks rettigheter*, sist oppdatert 08.12.2022 (lest 9. februar 2023): <https://www.fn.no/om-fn/avtaler/urfolk/ilo-konvensjonen-om-urfolks-rettigheter>

Kommunal- og distriktsdepartementet, «ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater», *Regjeringen.no*, 2020, sist oppdatert 13. februar 2020 (lest 25. februar 2023): <https://www.regjeringen.no/no/tema/urfolk-og-minoriteter/samepolitikk/midtpalte/ilokonvensjon-nr-169-om-urbefolkninger-o/id451312/> (Lest 25. februar 2023).

Norway, *First Report* på ILO-konvensjonen nr. 169, 1992:

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/aid/temadokumenter/sami/publikasjoner/sami_publicasjoner_ilo_rapport_-1992.pdf

Knut Sverre Horn, «Samer fikk kortere straff for fyllekjøring og råkjøring» *NRK*, 1. april 2022: <https://www.nrk.no/tromsogfinnmark/samer-fikk-kortere-strauff-for-fyllekjoring-og-rakjoring-pa-grunn-av-urfolksretten-1.15917403> (Lest 28. mars 2023).

NTB Nyheter, «Jussekspert etterlyser bedre begrunnelse for lavere straff til samer», *Dagsavisen*, 16. april 2022: <https://www.dagsavisen.no/nyheter/innenriks/2022/04/16/jussekspert-etterlyser-bedre-begrunnelse-for-lavere-strauff-til-samer/> (Lest 4. april 2023).

