

Sanksjoner, flyforbud og droner

Torkell Sætervadet, Karin M. Bruzelius, Christoffer C. Eriksen,
Anders Løvlie, Nils Gunnar Skretting og Bård S. Tuseth

EU har vedtatt sanksjoner om flyforbud som reaksjon på Russlands invasjon av Ukraina. Norske myndigheter har vedtatt tilsvarende flyforbud, først med hjemmel i luftfartsloven, deretter med hjemmel i sanksjonsloven. I kjennelse 28. oktober 2022 i en fengslings sak har Høyesteretts ankeutvalg antatt at et forbud mot å fly «ikke-russiskregistrerte luftfartøyer» omfatter mindre droner. En analyse av sanksjonsbestemmelsen i et EU-rettslig og luftrettslig perspektiv tilsier at ankeutvalgets rettsforståelse er uriktig. En internrettslig analyse av forbudet med et strafferettslig perspektiv tilsier det samme.

Nøkkelord: sanksjoner, droner, luftrom, luftfartøy, strafferett

Forfatteromtaler:

Torkell Sætervadet (master i rettsvitenskap) er stipendiat ved Universitetet i Oslo, Institutt for offentlig rett. Sætervadet er også rådgiver for Norges Luftsportforbund. Han har utredet luftromsspørsmål gjennom stillingen i NLF, herunder deltatt i referansegruppen for Luftfartstilsynets utredning av forskrift om luftromsorganisering som trådte i kraft i 2022.

Karin M. Bruzelius (jur. kand., master of laws) er professor emerita ved Universitetet i Oslo, Nordisk institutt for sjørett, tidligere høyesterettsdommer og departementsråd i Samferdselsdepartementet. Hun var medlem av utvalget til revisjon av luftfartsloven, oppnevnt ved kgl.res. 27. mai 1983.

Christoffer C. Eriksen (cand.jur., ph.d.) er professor i rettsvitenskap ved Universitetet i Oslo, Institutt for offentlig rett.

Anders Løvlie (cand.jur., ph.d.) er professor i rettsvitenskap ved Universitetet i Oslo, Institutt for offentlig rett.

Nils Gunnar Skretting (master i rettsvitenskap) er universitetslektor ved Universitetet i Oslo, Institutt for offentlig rett.

Bård S. Tuseth (cand.jur., ph.d.) er førsteamanuensis i rettsvitenskap ved Nord universitet, Handelshøgskolen.

1 Innledning

Høsten 2022 ble minst ti russiske statsborgere pågrepet og varetektsfengslet for å ha fløyet droner i Norge.¹ Det er i enkelte av sakene stilt spørsmål om droner er fløyet i områder med flyforbud, eller om det er tatt ulovlige bilder av militære anlegg. I flere av sakene er det likevel ingen holdepunkter for at de siktede har fløyet droner på måter som er ulovlig etter alminnelige norske regler.

Den første saken som domstolene realitetsbehandlet, dreide seg om dronefilming av vestlandsnatur, blant annet «selfie» på Prekestolen. Aktor la ned påstand om ubetinget fengsel, selv om saken ikke gjaldt kartlegging, spionasje eller handlinger på vegne av russiske myndigheter.² Hordaland tingrett avsa dom i saken 23. november 2022. Retten la til grunn at saken gjaldt «en russisk statsborger som under fritidsreise i Norge har filmet og tatt bilder av natur i strid med forbudet i sanksjonsforskriften». Straffen ble satt til 90 dager fengsel, og dronen og tiltaltes mobiltelefon ble inndratt.³

Rettsgrunnlaget var sanksjonsforskriften § 19 første ledd som fastslår at det er forbudt for «luftfartøyer som drives av russiske luftfartsselskaper», «russiskregistrerte luftfartøyer» og «for ikke-russiskregistrerte luftfartøyer som eies, leies eller på annen måte kontrolleres av russiske fysiske eller juridiske personer å lande på, ta av fra eller fly over Norges territorium».⁴

Russeres bruk av droner i Norge har fått nokså mye oppmerksomhet. Statsministeren konstaterte i en tale til Fagforbundet i midten av oktober 2022 at «[r]ussere har ikke lov å fly droner i Norge», og «[v]i sier nei til det, vi kommer til å forfølge det og stoppe det».⁵ Politiets sikkerhetstjeneste (PST) overtok 19. oktober ansvaret for såkalt drone-etterforskning, og assisterende PST-sjef uttalte da at etterretningstrusselen fra Russland har vært tydelig til stede i Norge i flere år, men at den nå var forhøyet.

I kjennelse 27. oktober 2022 om bruk av varetekt konkluderte Hålogaland lagmannsrett med at det *ikke* er straffbart for russere å fly uregistrerte droner i Norge.⁶ Kjennelsen ble anket videre til Høyesteretts ankeutvalg, som behandlet den allerede 28. oktober, uten muntlige forhand-

¹ Vi takker vitenskapelig assistent Julie Skomakerstuen Larsen for innsamling og analyse av de relevante fengselskjennelsene.

² Julianne Bråten Mossing, «Dronetiltalte Maxim til NRK: – En drone gir vakre bilder av natur og landskap, det er alt», *NRK Vestland*, 15.11.2022. https://www.nrk.no/vestland/dronetiltalte-maxim_-_en-drone-gir-vakre-bilder-av-natur-og-landskap_-det-er-alt-1.16180138 (lest 19.11.2022).

³ Hordaland tingrett, dom 23. november 2022 (22-153033MED-THOD/MEDS).

⁴ Forskrift 15. august 2014 nr. 1076 om restriktive tiltak vedrørende handlinger som undergraver eller truer Ukrainas territoriale integritet, suverenitet, uavhengighet og stabilitet (sanksjonsforskriften).

⁵ «Støre om russiske droner: Kommer til å stoppe det», *NRK nyheter*, 19.10.2022. https://www.nrk.no/nyheter/store-om-russiske-droner_-kommer-til-a-stoppe-det--1.16144930 (lest 19.11.2022).

⁶ Hålogaland lagmannsrett 27. oktober 2022 (22-153125SAK-HALO).

linger. Ankeutvalget tolket uttrykket «ikke-russiskregistrerte luftfartøyer» i sanksjonsforskriften § 19 slik at det omfatter uregistrerte mindre droner.⁷ Vel en uke senere kom en ny dronesak til behandling for ankeutvalget, som da avviste anken fordi det var klart at den ikke kunne føre frem.⁸

Ankeutvalgets førstnevnte kjennelse inneholder ingen vurdering av de luftrettslige spørsmålene som sakene reiser. Den inneholder heller ingen vurdering av om tolkningen av den norske sanksjonsforskriften går lenger enn EUs sanksjonsforordning og dermed utover regjeringens forskriftsmyndighet etter sanksjonsloven. I kjennelsen er det heller ikke drøftet at tolkningen av sanksjonsforskriften § 19 gjør store deler av ordlyden helt overflødig. Høyesteretts ankeutvalg har således konkludert med at sanksjonsforskriften § 19 omfatter bruk av mindre uregistrerte droner, uten å drøfte sentrale tolkningsspørsmål som denne slutningen reiser.

Vi gir her en analyse av det rettslige grunnlaget for å straffe russeres bruk av mindre uregistrerte droner i Norge. Da artikkelen utfordrer ankeutvalgets lovtolkning samtidig som det verserer flere straffesaker mot russere for brudd på forskriftsbestemmelsen, er det nødvendig å analysere rettskildebildet både bredt og dypt.

Artikkelen tar utgangspunkt i de ytre rammene for regjeringens fullmakt til å gjennomføre sanksjoner mot russisk-kontrollerte flyvninger, det vil si EUs forordning om sanksjoner på bakgrunn av Russlands destabilisering av situasjonen i Ukraina.⁹ Sanksjonsloven forutsetter at sanksjoner som gjennomføres i forskrift, er vedtatt av «mellomstatlige organisasjoner» eller «ellers har bred internasjonal oppslutning», jf. § 2 første ledd.¹⁰ For EU-sanksjoners del fastslår lovproposisjonen at de «materielle bestemmelsene i de norske forskriftene» vil være begrenset til det omfanget «som EU legger til grunn».¹¹ Det er derfor nødvendig å tolke EUs sanksjonsforordning, fordi en *videre* internrettslig fortolkning av sanksjonsforskriften § 19 vil overskride rammene for forskriftsfullmakten.

EUs råd vedtok 28. februar 2022 å supplere sanksjonsforordningen med en ny artikkel 3d. Bestemmelsen fastsetter et forbud mot å lande på, lette fra eller fly over unionens område for russisk-kontrollerte flyvninger. I praksis ble altså *Det felles europeiske luftrom* stengt for luftfartøyer som drives av russiske selskaper, luftfartøyer som er registrert i Russland, og visse luftfartøyer som kontrolleres av russere. Spørsmålet er om bestemmelsen rammer det å fly mindre droner.

⁷ HR-2022-2089-U avsnitt 19.

⁸ HR-2022-2135-U.

⁹ Forordning (EU) nr. 833/2014.

¹⁰ Lov 16. april 2021 nr. 18 om gjennomføring av internasjonale sanksjoner (sanksjonsloven).

¹¹ Prop. 69 L (2020–2021) s. 56.

I punkt 2 presenterer vi de luftrettslige forutsetningene som ligger til grunn for artikkel 3d i EUs sanksjonsforordning. Da bestemmelsen stenger luftrommet over EU for visse luftfartøyer, må ordlyden leses i lys av begrepsbruken i internasjonal luftrett og EUs luftfartsregulering. Luftrett er et rettsområde som i liten grad har vært rettsvitenskapelig behandlet i Norge.¹² En presentasjon av begrepsbruken i internasjonal og europeisk luftfartsregulering er derfor nødvendig for å gi et grunnlag for forståelsen av konteksten for flyforbudet i EUs sanksjonsforordning. Denne begrepsbruken er også reflektert i norsk luftfartslovgivning, og vi vil klargjøre enkelte sider ved den norske luftfartslovgivningen, som er av betydning for tolkningen av sanksjonsforskriften § 19.

I punkt 3 redegjør vi for hva som etter det internasjonale, europeiske og norske regelverket kan anses som mindre droner, før vi i punkt 4 tolker ordlyden i EUs sanksjonsforordning artikkel 3d.

I punkt 5 redegjør vi for de norske sanksjonstiltakene. Utgangspunktet for reguleringen er EUs sanksjonstiltak, men norske tiltak kan ifølge proposisjonen til sanksjonsloven «gjøres mindre omfattende enn det andre stater eller EU har lagt opp til».¹³ Det internrettslige hjemmelsgrunnlaget må derfor undersøkes særskilt. Dessuten vil lovkravet i Grunnloven § 96 sette rammer for hvordan bestemmelsen kan anvendes i norsk strafferett.

I punkt 6 vurderer vi ankeutvalgets kjennelse HR-2022-2089-U med utgangspunkt i fremstillingen i de foregående punktene.¹⁴

I det følgende benyttes uttrykket «drone» om alle flygende innretninger hvor en flyger ikke er om bord. Flygingen kan skje enten autonomt eller fjernstyrt.¹⁵ Dronebegrepet er *ikke* begrenset til små innretninger med flere rotorer, men omfatter også fly og andre luftfartøytyper i full størrelse og med konvensjonell fremdrift. Et eksempel på sistnevnte er de Havilland DH.82 *Queen Bee*, introdusert i 1935. *Queen Bee* var radiostyrt fra bakken og konstruert for luftverntraining ved Royal Air Force og ble produsert i over 400 eksemplarer.¹⁶ Dagens «drone»-begrep kan angivelig føres tilbake til denne flymodellens navn.

¹² Universitetet i Oslo: *Årsrapport 2014: Nordisk institutt for sjørett*. Oslo: 2015, s. 4.

¹³ Prop. 69 L (2020–2021) s. 56.

¹⁴ HR-2022-2089-U.

¹⁵ Store norske leksikon, «Drone». <https://snl.no/drone> (lest 1. november 2022).

¹⁶ BAE Systems, «De Havilland Tiger Moth & Queen Bee», <https://www.baesystems.com/en/heritage/de-havilland-tiger-moth---queen-bee> (lest 1. november 2022).

2 Luftfartsregulering som bakteppe

2.1 Global og europeisk luftfartsregulering

Det er ingen tvil om at EUs sanksjonsbeslutning om å stenge luftrommet gjelder for konvensjonelle luftfartøy, som fly og helikoptre. For å ta stilling til om EUs sanksjonsbeslutning også omfatter mindre droner, må beslutningen tolkes i lys av luftfartsregler i folkeretten og i EU-retten.

Det folkerettslige grunnlaget for regulering av luftfart er Overenskomst om internasjonal sivil luftfart av 7. desember 1944 (Chicago-konvensjonen). Nesten samtlige stater i verden har sluttet seg til konvensjonen, og den ligger til grunn for konvensjonsstatenes øvrige luftfartsavtaler. Konvensjonen etablerer FNs sivile luftfartsorgan International Civil Aviation Organization (ICAO). Som vi kommer tilbake til, vedtar ICAO internasjonale standarder og anbefalt praksis og prosedyrer i form av vedlegg («annex») til konvensjonen, jf. artikkel 37. Innholdet i disse har også betydning for tolkning av internasjonal og europeisk luftrett.

Alle EUs medlemsstater er tilsluttet Chicago-konvensjonen, og EUs lovgivende organer bidrar til at medlemsstatene oppfyller sine forpliktelser etter konvensjonen.¹⁷ EUs regulering av luftfart bygger på prinsippet om delt kompetanse mellom unionen og medlemsstatene på transportområdet. Dette prinsippet er nedfelt i Traktaten om Den europeiske unions virkemåte (TEUV) artikkel 4 nr. 2. Det betyr at medlemsstatene bare skal utøve kompetanse «i det omfang Unionen ikke har udøvet sin» kompetanse.¹⁸ Stadig flere aspekter av luftfartsreguleringen er underlagt EUs kontroll gjennom lovgivning vedtatt av EUs organer.¹⁹ Denne europeiske luftfartslovgivningen er omfattende og kompleks. Grovt sett kan den deles inn etter om den gjelder bruk og styring av luftrommet, trafikkrettigheter for lufttransportselskaper eller flysikkerhetskrav.

Det folkerettslige utgangspunktet for luftromsreguleringen er Chicago-konvensjonen artikkel 1, som knesetter det sedvanerettslige prinsippet om at hver stat har fullstendig og eksklusiv suverenitet i luftrommet over sitt territorium.²⁰ Samtidig innskrenker konvensjonen statenes suverenitet på flere måter.²¹ Blant annet har konvensjonsstatene akseptert at særlige vilkår må være

¹⁷ Forordning (EU) 2018/1139 artikkel 1 nr. 2 bokstav g, jf. artikkel 4 nr. 1 bokstav h, jf. fortalens avsnitt 15, 16, 18 og 78.

¹⁸ TEUV artikkel 2 nr. 2, jf. artikkel 4 nr. 2 bokstav g, jf. artikkel 100 nr. 2.

¹⁹ Lovgivning vedtatt etter TEUV artikkel 100 nr. 2

²⁰ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, ICJ Reports 1986 s. 14, avsnitt 212, jf. sak C-366/10, *Air Transport Association of America and others*, ECLI:EU:C:2011:864 (avsnitt 104).

²¹ Konvensjonsstatene har innrømmet visse gjensidige trafikkrettigheter for bemannet luftfart, jf. artikkel 5 første ledd. Konvensjonen etablerer også et rammeverk for internasjonal sivil luftfart, blant annet ved å hjemle lufttrafikkregler som har direkte virkning i internasjonalt luftrom, jf. artikkel 12.

oppfylt for å opprette flyforbud og andre restriksjoner for internasjonal luftfart, jf. artikkel 9.²² ICAO har dessuten fastsatt lufttrafikkregler i ICAO Annex 2 (*Rules of the Air*). Lufttrafikkreglene inneholder blant annet bestemmelser om rettsvirkninger av at det er etablert forbudte områder eller restriksjonsområder i luftrommet.²³

Reglene om bruk og styring av luftrommet over EUs medlemsstater følger av eller er gitt med hjemmel i rammeverket for *Det felles europeiske luftrom* (Single European Sky – SES). Rammeverket består i sin kjerne av fire råds- og parlamentsforordninger, herunder rammeforordningen og luftromsforordningen.²⁴ Med hjemmel i luftromsforordningen er lufttrafikkreglene i ICAO gjennomført i EU.²⁵

Luftroms- og lufttrafikkreglene gir et rammeverk for internasjonal og nasjonal trafikk med fly, helikoptre og luftskip mv. I disse reguleringene omtales slike flygende innretninger som «aircraft» (og tilsvarende betegnelser på andre språk, som det norske ordet «luftfartøy»).

Verken folkeretten eller EU-retten tilbyr noen enhetlig definisjon av «aircraft». Flere steder er det anvendt forholdsvis vide definisjoner, som i prinsippet omfatter enhver flygende innretning.²⁶ Det er likevel klart at det er flere flygende innretninger som luftromsreglene ikke er ment å regulere, som blant annet modellfly og mindre droner. Av den grunn har luftromsreglene bestemmelser som avgrenser mot slike mindre innretninger (bagatellunntak).

Et praktisk viktig eksempel på at mindre flygende innretninger faller utenfor EU-reguleringer, er reglene om at *Det felles europeiske luftrom* skal brukes i samsvar med SES-rammeverkets forordninger: Disse forordningene gjelder «allmenn lufttrafikk», som betyr «alle bevegelser av sivile luftfartøyer, samt alle bevegelser til statlige luftfartøyer (herunder militære luftfartøyer samt toll- og politiluftfartøyer) når disse bevegelsene skjer i samsvar med ICAOs prosedyrer».²⁷

²² International Civil Aviation Organization. *Annex 2 to the Convention on International Civil Aviation: Rules of the air* (ICAO Annex 2) 10. utgave, 2005.

²³ ICAO Annex 2 punkt 3.1.11, slik også forordning (EU) nr. 923/2012 vedlegg punkt SERA.3145.

²⁴ Forordning (EF) nr. 549/2004 og nr. 551/2004.

²⁵ Forordning (EU) nr. 923/2012, artikkel 1 nr. 1, jf. forordning betraktning nr. 13.

²⁶ ICAO Annex 2 s. I-2, forordning (EU) nr. 923/2012 artikkel 2 nr. 18.

²⁷ Forordning (EF) nr. 549/2004 artikkel 2 nr. 26, jf. nr. 8. Definisjonen er syntaktisk flertydig, i den forstand at det ikke er klart om referansen til «ICAOs prosedyrer» gjelder både bruk av sivile luftfartøyer og statsluftfartøyer, eller bare statsluftfartøyer. Noen av de øvrige språkversjonene av forordningen, herunder den tyske, indikerer at begge typer luftfart må skje i henhold til ICAOs prosedyrer for å falle inn under «allmenn lufttrafikk»-begrepet. Eurocontrols definisjon viser tilsvarende at allmenn lufttrafikk «encompasses *all flights conducted in accordance with the rules and procedures of [ICAO]* (uthevet her), jf. Eurocontrol – Performance Review Unit. *Acronyms*. <https://ansperformance.eu/acronym/gat/> (lest 10. november 2022). Gjennom klargjøringen i forordning (EU) nr. 923/2012 artikkel 1 nr. 4 er flertydigheten av begrenset betydning.

Det har i denne sammenhengen betydning at ICAOs prosedyrer ikke gjelder for alle flygende innretninger. I EU-forordningen som gjennomfører ICAO-prosedyrene om bruk av luftrommet, er det uttrykkelig klargjort at lufttrafikkreglene *ikke* gjelder bruk av lekeluftfartøy og modelluftfartøy.²⁸ Av droneoperatørforordningen fremkommer det tilsvarende at droner i «åpen kategori» ikke reguleres av de alminnelige lufttrafikkreglene.²⁹

Et «lekeluftfartøy» er et ubemannet luftfartøy utformet eller tiltenkt som leketøy for barn under 14 år.³⁰ Et «modelluftfartøy» er definert som ubemannet luftfartøy med «en driftsmasse som ikke overstiger grenser fastsatt av vedkommende myndighet, som kan opprettholde flyging i atmosfæren og som brukes utelukkende til oppvisnings- eller fritidsvirksomhet».³¹ Vektgrensen fastsettes av medlemsstatene. Eksempelvis er grensen i Tyskland for «Flugmodelle» som er fritatt for registrerings- og godkjenningsplikt, satt til 25 kg.³² Hva som kjennetegner droner i «åpen kategori», kommer vi tilbake til i punkt 3.

Mindre innretninger er heller ikke omfattet av Chicago-konvensjonens regler om internasjonal luftfart: Etter Chicago-konvensjonen må luftfartøy ha *nasjonalitet* for å kunne brukes i internasjonal luftfart.³³ Luftfartøy får nasjonalitet når de er *registrert*, jf. artikkel 17 og 20. Modellfly og mindre droner er ikke gjenstand for registrering, og de faller derfor utenfor anvendelsesområdet for lufttrafikkreglene etter konvensjonen.

Et vedtak om å stenge et luftrom for visse luftfartøyer vil etter Chicago-konvensjonens system ramme luftfartøyer med nasjonalitet, det vil si registrerte luftfartøy. Stengning av luftrom i konvensjonens forstand vil derfor *ikke* omfatte uregistrerte flygende innretninger, slik som modellfly og mindre droner.

På lignende vis vil en rådsbeslutning i EU som innfører flyforbud, gripe inn i bruken og styringen av *Det felles europeiske luftrom*. Det vil si at rådsbeslutningen er begrenset til «aircraft» i betydningen fly, helikoptre og luftskip mv. (som følger de alminnelige lufttrafikkreglene) med mindre beslutningen gir holdepunkter for noe annet.

²⁸ Forordning (EU) nr. 923/2012 artikkel 1 nr. 4, jf. forordning (EU) 2016/1185 artikkel 1 nr. 1 bokstav b.

²⁹ Forordning (EU) 2019/947 artikkel 7 nr. 1, jf. nr. 2 siste ledd og nr. 3 (motsetningsvis).

³⁰ Forordning (EU) nr. 923/2012 artikkel 2 nr. 129 a.

³¹ Forordning (EU) nr. 923/2012 artikkel 2 nr. 95 a.

³² Luftverkehrs-Zulassungs-Ordnung (LuftVZO) 19.06.1964, BGBl. I S. 370, § 6 første ledd nr. 8, jf. andre ledd siste setning. Konstruksjoner som er typegodkjent inntil 150 kg, er fritatt for registreringskrav, men ikke godkjenningskrav. Lignende vektgrenser gjelder i Norge, jf. forordning (EF) nr. 216/2008 vedlegg II bokstav i, jf. enkeltvedtak hjemlet i BSL A 7-1 § 6b.

³³ Ruwantissa Abeyaratne, *Convention on International Civil Aviation: A Commentary*, Springer International Publishing 2014, s. 260, jf. s. 268–269, jf. Chicago-konvensjonen artikkel 12, 17, 18, 20, 21, 29, jf. ICAO Annex 2 punkt 2.1 og International Civil Aviation Organization. *Annex 7 to the Convention on International Civil Aviation: Aircraft Nationality and Registration Marks*. (ICAO Annex 7) 6. utgave, 2012.

2.2 Norsk luftfartsregulering

Luftfartsloven regulerer sivil luftfart i Norge. Et hovedformål med lovarbeidet var å bringe luftfartslovgivning på linje med bestemmelsene i Chicago-konvensjonen.³⁴ Det er derfor en tett sammenheng mellom lovens og konvensjonens innhold og system.

Etter 1994 har en rekke EØS-rettsaker på luftfartsområdet blitt gjennomført i norsk rett med hjemmel i luftfartsloven § 16-1 første ledd, blant annet lufttomsreglene.³⁵ Disse går foran lovens alminnelige bestemmelser.³⁶ EUs droneregelverk er gjennomført som norsk forskrift, men det er ennå ikke innlemmet i EØS-avtalen og har derfor ikke forrang etter EØS-loven.

Det finnes ingen legaldefinisjon av «luftfartøy» i luftfartsloven. Lovforarbeidene gir uttrykk for at den raske tekniske utviklingen på luftfartsområdet innebærer at en legaldefinisjon raskt ville kunne bli foreldet.³⁷ Luftfartslovkommissjonen viser også til at sentrale luftfartstraktater ikke inneholder en enhetlig luftfartøydefinisjon, og kommisjonen sier uttrykkelig at spørsmålet om «hva som skal ansees som 'luftfartøy' i lovens forstand», må «bli å løse ved tolking av de enkelte bestemmelser hvor uttrykket brukes, eventuelt gjennom rettsavgjørelse».³⁸

Samtidig presiserer Luftfartslovkommissjonen at luftfartøybegrepet har en kjerne som blant annet omfatter ordinære fly, luftskip, helikoptre og frie ballonger. Derimot faller eksempelvis modellfly, prosjektiler og drager utenfor i egenskap av å være «innretninger» som «ikke kan ansees som luftfartøyer», jf. luftfartsloven § 15-1 andre ledd.³⁹ Også den danske, svenske og finske lovgivningen er basert på et slikt luftfartøybegrep.⁴⁰

Luftfartsloven deler inn luftfart i tre nivåer, ut fra egenskapene til den gjenstanden som luftfarten skjer med. Nivået er avgjørende for hvilke regler som gjelder den aktuelle luftfartsaktiviteten og for forvaltningens forskriftsfullmakt.

Det første nivået, og hovedsporet i lovgivningen, gjelder ordinære «luftfartøy», som bemannede fly og helikoptre.

Det andre nivået, unntakssporet, gjelder «luftfartøyer som ikke har fører ombord eller ikke drives frem med motor, eller som for øvrig er av særlig art», jf. lovens § 15-1 første ledd. For disse

³⁴ Henrik Bahr, «Arbeidet med ny luftfartslov», *Arkiv for luftrett*, 1. bind, Oslo 1958, s. 8.

³⁵ Forskrift 14. desember 2016 nr. 1578 om lufttrafikkregler og operative prosedyrer [BSL F 1-1] § 2, forskrift 19. desember 2014 nr. 1846 om etablering og gjennomføring av Det felles europeiske luftrom § 1.

³⁶ Luftfartsloven §§ 1-1 andre ledd og 16-1 andre ledd, sml. EØS-loven § 2.

³⁷ Innstilling III fra Kommisjonen til revisjon av luftfartsloven (1957) s. 133.

³⁸ Innstilling III (1957) s. 133.

³⁹ Innstilling III (1957) s. 133 og 419.

⁴⁰ SOU 1955: 42 Luftfartslag: Förslag avgivet av 1945 års luftträttsakkunniga, 1955 s. 46, F.t.l. om luftfart 4. desember 1959 s. 1430, Innstilling III s. 5.

har forvaltningen fullmakt til å fravike lovens bestemmelser innenfor visse rammer. Dette nivået omfatter klart nok ubemannede luftfartøyer, herunder droner i full luftfartøystørrelse som *Queen Bee*.

Det tredje nivået gjelder «innretninger som er bestemt til å bevege seg i luften, men ikke kan ansees som luftfartøyer», jf. § 15-1 andre ledd. For disse er utgangspunktet at luftfartslovens bestemmelser om luftfartøy *ikke* gjelder, men forvaltningen har fullmakt til å regulere aktiviteten. Ifølge lovforarbeidene er hjemmelen tiltenkt luftfartsinnretninger som ikke eksisterte da loven ble utredet, så vel som blant annet modellfly.⁴¹

Utgangspunktet etter lovens systematikk er således at modellfly – herunder *mindre* droner idet de ikke har tilstrekkelige likhetstrekk med ordinære luftfartøy – ikke er «luftfartøy» i luftfartslovens forstand. Begrunnelsen er beskjedent skadepotensial og behov for regulatorisk fleksibilitet. Klare uttalelser i forarbeidene om at modellfly – som etter sin art aldri har fører om bord – skal anses som slike innretninger, *ikke* som luftfartøy, viser at ikke alle droner faller inn under nivå to, jf. § 15-1 første ledd, men at *noen* faller inn under nivå tre, jf. § 15-1 andre ledd. Også forvaltningspraksis underbygger en slik forståelse, idet den første norske dronedeforskriften (BSL A 7-1)⁴² har § 15-1 *andre ledd* som et av flere hjemmelsgrunnlag.

Når forvaltningen regulerer luftfart i forskrifter, kan disse ha egne definisjoner av luftfartøy. Luftfartslovkommisjonen understreket at definisjonen da «*bare* [får] virkning innenfor det begrensede område som forskriftene omfatter» (uthevet her).⁴³ Dette samsvarer med hvordan ICAO i ulike vedlegg definerer «aircraft» særskilt, uten at det smitter over på øvrige vedlegg eller konvensjonens hoveddel.⁴⁴

Det at loven er innrettet med ulike nivåer av luftfartøy (som bemannede motorfly), mens andre like klart faller utenfor (som modellfly, prosjektiler og drager), innebærer at loven setter rammer for hva forvaltningen kan bestemme i forskrifts form. I forarbeidene uttrykkes det slik:

«Slike ‘forskriftsdefinisjoner’ vil selvsagt ikke være bindende for domstolene dersom disse måtte finne at definisjonen bygger på et annet luftfartøybegrep

⁴¹ Innstilling III (1957) s. 419, jf. s. 133.

⁴² Forskrift 30. november 2015 nr. 1404 om luftfartøy som ikke har fører om bord mv. [BSL A 7-1].

⁴³ Innstilling III (1957) s. 134.

⁴⁴ ICAO Annex 8 angir eksempelvis uttrykkelig at «aircraft» først fra og med 26. november 2026 også omfatter «remotely piloted aircraft», jf. International Civil Aviation Organization. *Annex 8 to the Convention on International Civil Aviation: Airworthiness of aircraft*. (ICAO Annex 8) 13. utgave, 2022, s. I-1.

enn det som etter en riktig tolking ligger til grunn for den eller de lovbestemmelser forskriftene knytter seg til.»⁴⁵

Luftfartøybegrepet i luftfartsloven har også påvirket utformingen av ferdselsforskrifter hjemlet i annen lovgivning, herunder i naturmangfoldloven kapittel V.⁴⁶ Et eksempel er verneforskrift for Nordre Tyrifjorden mv.⁴⁷ Her fastsettes i § 5 andre ledd bokstav a at «landing og start med luftfartøy og lavtflyging under 300 meter» er forbudt. At «luftfartøy» ikke omfatter «modellfly og droner», fremkommer av § 5 andre ledd bokstav e som regulerer slik luftfart særskilt. Per i dag benytter 573 *forskrifter* uttrykket «modellfly» for å etablere slike forbud.

3 Luftfartsregulering og mindre droner

3.1 Global og europeisk regulering

I folkeretten og EU-retten varierer de språklige uttrykkene som brukes om det som faller inn under begrepet droner. I de folkerettslige luftfartsreglene brukes «pilotless aircraft»,⁴⁸ «unmanned aerial vehicle» (UAV)⁴⁹ og «remotely piloted aircraft system» (RPAS).⁵⁰ EUs regelverk om sikkerhetskrav til luftfarten – grunnforordningen for sivil luftfart – anvender betegnelsen «unmanned aircraft», som defineres som «any aircraft operating or designed to operate autonomously or to be piloted remotely without a pilot on board».⁵¹ Droneoperatørforordningens betegnelse – «unmanned aircraft system» (UAS) – er videre og omfatter også fjernstyringssystemet som brukes til å styre dronen.⁵²

I grunnforordningen er betegnelsen «aircraft» definert som i ICAO Annex 2.⁵³ Begrepet «unmanned aircraft» er således vidt og omfatter også lekeluftfartøy, modellluftfartøy og andre mindre droner. Som nevnt er det imidlertid i EU vedtatt ulike unntak fra denne vide definisjonen for å hindre at et vidt luftfartøybegrep leder til en uønsket og utilsiktet regulering.

For *flyging* med droner følger det av droneoperatørforordningen at det verken kreves myndighetsgodkjenning eller egenerklæring såfremt dronene er under enn viss vekt og brukes innenfor fastsatte rammer. For slik droneflyging i såkalt «åpen kategori» gjelder en vektgrense

⁴⁵ Innstilling III (1957) s. 133.

⁴⁶ Lov 19. juni 2009 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven).

⁴⁷ Forskrift 27. mars 2020 nr. 505 om vern av Nordre Tyrifjorden og Storelva naturreservat, Ringerike og Hole kommuner, Viken.

⁴⁸ Chicago-konvensjonen artikkel 8.

⁴⁹ Abeyratne (2014) s. 117.

⁵⁰ ICAO Annex 2 s. I-7.

⁵¹ Forordning (EU) 2018/1139 artikkel 3 nr. 30.

⁵² Forordning (EU) 2019/947 artikkel 2 nr. 1, jf. forordning (EU) 2019/945 artikkel 3 nr. 3.

⁵³ Forordning (EU) 2018/1139 artikkel 3 nr. 28.

på 25 kg.⁵⁴ Det er også satt ulike operative begrensninger; blant annet gjelder en høydebegrensning på 120 meter over bakken, og dronene kan ikke brukes over folkeansamlinger eller frakte farlig gods.⁵⁵ Tyngre droner og mer avanserte droneoperasjoner («specific» og «certified category») er underlagt et strengere regime der det kreves egenerklæring av operatøren eller godkjenning fra myndighetene.⁵⁶ Droneflyging i «specific category» kan heller ikke skje over landegrensene i EU uten at vertsstaten har mottatt deklarerer eller godkjent det.⁵⁷

Videre er det ikke et EU-rettslig krav om *registrering og sertifisering av selve dronen* med mindre bruken er forbundet med «higher risk of harm to third persons in case of accidents».⁵⁸ I kjerneområdet for droner som skal registreres og sertifiseres, finnes «UAS designed to transport people, UAS designed to transport dangerous goods and [...] UAS that has any dimension above 3 m and is designed to be operated over assemblies of people».⁵⁹

Dette viser at bruk av de fleste små droner som brukes til fritids- og rekreasjonsformål, vil være i «åpen kategori», samtidig som de ikke er underlagt krav til sertifisering og registrering.

Ut fra dette kan uttrykket *mindre droner* være en samlebetegnelse for «unmanned aircraft» som kan anvendes i «åpen kategori» (og dermed er begrenset til vekt på 25 kg) og som ikke kan eller skal registreres av andre grunner, så vel som innretninger som faller inn under «modellluftfartøy»- og «lekeluftfartøy»-begrepene i EUs lufttrafikkregler.⁶⁰ En lignende kategorisering av «mindre droner» er for øvrig innarbeidet i den danske luftfartsloven.⁶¹

For oversiktens skyld nevner vi også at i henhold til droneoperatørforskriften kan medlemsstatene opprette *lokale* begrensninger for droneflyging eller *lokale* droneflygingsforbud for å «imødegå risici vedrørende flyvesikkerhet, privatlivets fred, beskyttelse af personoplysninger, luftfartssikkerhet eller miljøet».⁶² Som vi kommer tilbake til nedenfor i kapittel 5.3, er denne bestemmelsen gjennomført i den norske forskriften om luftromorganisering § 19, som gir hjemmel for å etablere «geografiske UAS-områder».

⁵⁴ Forordning (EU) 2019/947 artikkel 4 nr. 1, jf. nr. 1 bokstav b.

⁵⁵ Ibid. artikkel 4 nr. 1, jf. nr. 1 bokstav c og e.

⁵⁶ Ibid. artikkel 7 nr. 1, sml. nr. 2 og 3, jf. forordning (EU) 2019/945, fortalens avsnitt 46.

⁵⁷ Forordning (EU) 2019/947 artikkel 13.

⁵⁸ Ibid. artikkel 14 nr. 7, jf. forordning (EU) 2019/945 jf. artikkel 40 nr. 1, jf. fortalens avsnitt 46.

⁵⁹ Forordning (EU) 2019/945 fortalens avsnitt 46, jf. artikkel 40 nr. 1.

⁶⁰ Forordning (EU) nr. 923/2012 artikkel 2 nr. 95 a og 129 a.

⁶¹ LBK nr. 1149 af lov om luftfart af 13. oktober 2017 § 126 b.

⁶² Forordning (EU) 2019/947 artikkel 2 nr. 4 jf. artikkel 15.

3.2 Norsk regulering

I Norge gjelder to forskrifter om luftfart med modellfly og droner: BSL A 7-1 og BSL A 7-2.⁶³ Førstnevnte har siden 2020 veket for BSL A 7-2, jf. § 2 andre ledd, men den er en nødvendig del av sammenhengen for å forstå det norske luftfartøybegrepet.

BSL A 7-1 er ikke bare hjemlet i luftfartsloven § 15-1 *første ledd* om luftfartøy uten fører om bord, men også i *andre ledd* om «innretninger som er bestemt til å bevege seg i luften, men *ikke kan ansees som luftfartøyer*» (uthevet her). Bestemmelsen opprettholder lovens skille mellom «luftfartøy» og andre «innretninger» i form av modellfly. Men istedenfor å la gjenstandens fysiske egenskaper styre rubriseringen, slik loven er innrettet, bygger BSL A 7-1 på en *formålsdefinisjon*, ikke helt ulikt modellluftfartøydefinisjonen i EØS-rettens lufttrafikkregler. En innretning uten fører om bord er «modellfly» dersom «flygingen kun har rekreasjon, sport eller konkurranse som formål» – i motsatt fall er gjenstanden å regne som «luftfartøy», jf. § 4 bokstav a og b. Én og samme gjenstand kan med andre ord innenfor forskriftens virkeområde enten være «modellfly» eller «luftfartøy uten fører om bord», avhengig av operatørens subjektive formål med flygingen.

BSL A 7-2 gjennomfører den felleseuropeiske droneoperatørforordningen, jf. § 1. Forskriften er hjemlet i § 15-1, underforstått både første og andre ledd. Dette følger av forskriftsvedtaket og er en nødvendig konsekvens av at forskriften regulerer både «luftfartøy» og «innretninger» som *ikke* er luftfartøy. Selv om droneoperatørforordningen baserer seg på grunnforordningens vide luftfartøybegrep, styrer ikke dette tolkningen av norske forskrifter hjemlet i luftfartsloven, se punkt 2.2.

Samlet viser dette at det også i norsk luftfartsrett, i likhet med den globale og europeiske luftfartsretten, kan utledes et rettslig begrep om mindre droner.

4 EUs sanksjonstiltak

4.1 Sanksjonsvedtakene

Etter Russlands invasjon av Ukraina 24. februar 2022 lukket flere av EUs medlemsstater sitt luftrom for russiske luftfartøy og andre luftfartøy kontrollert av russiske personer.⁶⁴ Dette førte til en fragmentert rettstilstand i *Det felles europeiske luftrom*.

Traktaten om Den europeiske union (TEU) artikkel 29 hjemler rådsbeslutninger om felles sikkerhets- og utenrikspolitikk som pålegger medlemsstatene å sikre at «deres nationale politik er

⁶³ Forskrift 25. november 2020 nr. 2460 om luftfart med ubemannet luftfartøy i åpen- og i spesifikk kategori (BSL A 7-2).

⁶⁴ «Österreich sperrt Luftraum für russische Flugzeuge», Die Presse, 27.02.2022, <https://www.die-presse.com/6104638/oesterreich-sperrt-luftraum-fuer-russische-flugzeuge> (lest 01.11.2022).

i overensstemmelse med Unionens holdninger». Rådet besluttet 28. februar 2022 å pålegge *statene* å stenge sine luftrom for russiske flyvninger. Beslutningen lød:

«I overensstemmelse med deres nationale regler og lovgivning og med folkeretten, navnlig relevante internasjonale aftaler om civil luftfart, nægter medlemsstatene tilladelse til at lande på, lette fra eller overflyve Unionens område for luftfartøyer, der opereres af russiske luftfartsselskaber, herunder for sælgende luftfartsselskaber med code sharing ordninger eller aftaler om reservering af kapasitet, for russisk registrerede luftfartøyer og for ikke-russisk registrerede luftfartøyer, som ejes eller chartres eller på anden måde kontrolleres af russiske fysiske eller juridiske personer, enheder eller organer».⁶⁵

Rådet fant det i tillegg «nødvendig at indføre bestemmelser på EU-plan, navnlig for at sikre en ensartet anvendelse af dem i alle medlemsstaterne».⁶⁶ Det var på den bakgrunn Rådet vedtok den *felleseuropeiske* bestemmelsen i sanksjonsforordningen artikkel 3d, hjemlet i TEU artikkel 215. I og med at vi her går detaljert inn i tolkningen av bestemmelsen i flere språkversjoner, gjengir vi hele ordlyden i artikkel 3d nr. 1, slik den lyder på engelsk:

«It shall be prohibited for any aircraft operated by Russian air carriers, including as a marketing carrier in code-sharing or blocked-space arrangements, or for any Russian registered aircraft, or for any non-Russian-registered aircraft which is owned or chartered, or otherwise controlled by any Russian natural or legal person, entity or body, to land in, take off from or overfly the territory of the Union.»⁶⁷

Bestemmelsen reiser flere tolknings spørsmål enn om mindre uregistrerte droner er omfattet. Et spørsmål knytter seg til bruken av uttrykket «marketing carrier in code-sharing or blocked-space arrangements», som isolert sett omfatter luftfartsselskapers salg av seter eller volum i andre luftfartsselskapers flyvninger.⁶⁸

⁶⁵ Beslutning 2014/512/CFSP artikkel 4e, jf. endringsbeslutning 2022/335/CSFP.

⁶⁶ Forordning (EU) 2022/334 fortalens avsnitt 4, jf. forordning (EU) nr. 833/2014 artikkel 3d.

⁶⁷ Vi har nå gått over til å bruke den engelske ordlyden som utgangspunkt for tolkningen, da engelsk er det språk som vanligvis benyttes i luftfartsregulering.

⁶⁸ Det er et spørsmål om «marketing carrier» retter seg mot (1) ikke-russiske luftfartsselskaper, (2) russiske luftfartsselskaper eller (3) begge. Mot (1) kan det hevdes at den som drifter et luftfartøyet etter luftrettslig terminologi betegnes som «operating carrier», ikke «marketing carrier». En umiddelbar lesning av ordlyden («including as a») forutsetter at «aircraft operated by [...] air carriers» omfatter «marketing carrier», men dette er altså uforenlig med luftrettslig terminologi. Leses «including as a» istedenfor som en referanse til forbudets situasjonsbeskrivelse («prohibited for any aircraft operated by Russian air carriers»), og ikke til nasjonaliteten til «marketing carrier», er tolkningsalternativ (1) omfattet av ordlyden. Innvendingene mot (2) og (3) er at disse tolkningsalternativene uansett står i direkte strid med ordlyden, som krever at det er et russisk luftfartsselskap som skal drifte luftfartøyet («aircraft operated by Russian air carriers»).

Et annet tolknings spørsmål er om uttrykket «controlled» i bestemmelsens tredje alternativ omfatter alle tilfeller hvor et russisk luftfartsselskap drifter et luftfartøy som er registrert i en annen stat enn Russland («non-Russian-registered aircraft»). Etter vårt syn er det mest nærliggende å lese ordlyden slik at de som drifter luftfartøy også kontrollerer fartøyet. Bestemmelsens første alternativ viser imidlertid til alle luftfartøy («any aircraft») som russiske luftfartsselskap drifter, og ordlyden isolert tilsier derfor at det første alternativet rekker videre enn de øvrige alternativene, som viser til luftrettslige registreringskrav.

For spørsmålet om sanksjonsbestemmelsen rammer mindre uregistrerte droner, er følgende to tolknings spørsmål særlig sentrale: Omfatter «aircraft» mindre droner når hele rettskildebildet tas i betraktning, og betyr uttrykket «non-Russian-registered aircraft» bare luftfartøy som er registrert andre steder enn i Russland, eller omfatter uttrykket også uregistrerte luftfartøy? EU-domstolens teleologiske og kontekstuelle tolkningsmetode må anvendes også ved tolkning av sanksjons- og luftfartsbestemmelser.⁶⁹ Ved tolkningen av de to uttrykkene vil det derfor være sentralt hva som er formålet, og hvilken rettslig sammenheng bestemmelsen inngår i.

4.2 «Aircraft» tolket i lys av formål og kontekst

Ordet «aircraft» kan, som vist ovenfor, ha en bred betydning og omfatte alle flygende innretninger, herunder ubemannede. I regelsett med brede definisjoner vil det typisk finnes unntaksregler for mindre flygende innretninger (bagatellunntak). Særlig relevant for tolkningen av sanksjonsforordningens artikkel 3d, som gjelder flyforbud i *Det felles europeiske luftrommet*, er forordningene om bruk av dette luftrommet (SES-rammeverket).

Som vist ovenfor faller trafikk med mindre droner utenfor lufttrafikkreglene hjemlet i SES-rammeverket. Derimot er trafikk med større, ubemannede luftfartøy omfattet. Det har formodningen mot seg og ville skape et uoversiktlig regelverk hvis uttrykket «aircraft» i sanksjonsforordningen skulle omfatte flere flygende innretninger enn lufttrafikkreglenes generelle bestemmelser om flyforbud.

For luftromsreguleringen er det i utgangspunktet uten betydning at uttrykket «aircraft» i andre deler av EUs luftfartsregler omfatter et bredere spekter av flygende innretninger. Eksempelvis blir det i EUs forordning om sikkerhetskrav til luftfart opplyst dersom bestemmelser ikke gjelder ubemannede luftfartøy.⁷⁰ Isolert sett kunne fravær av slike reservasjoner i sanksjonsforordningen hatt betydning for tolkningen. Mangel på reservasjoner kan likevel ikke være avgjørende, fordi man er på et område som ikke omfatter alle flygende innretninger.

⁶⁹ Se eksempelvis sak C-72/15 [GC] *PJSC Rosneft Oil Company mot Her Majesty's Treasury and Others*, ECLI:EU:C:2017:236 (avsnitt 177 og 179), sak C-353/20 *Skeyes mot Ryanair DAC* (avsnitt 31–32).

⁷⁰ Forordning (EU) 2018/1139 artikkel 29.

Det overordnede formålet med bestemmelsen i sanksjonsforordningen artikkel 3d var å reagere på Russlands invasjon av Ukraina. Rådsbeslutningens fortale fremhevet derfor at det skulle innføres «yderligere restriktive foranstaltninger vedrørende finans og luftfart».⁷¹ Fortalen gir liten veiledning for spørsmålet om «aircraft» omfatter mindre droner, da også droner kan sies å bli brukt i «luftfart». Mer kan hentes ut av at medlemsstatene skal sikre at tiltakene er i samsvar med folkeretten, «navnlig relevante internasjonale aftaler om civil luftfart».⁷² Som nevnt ovenfor kommer Chicago-konvensjonen om sivil luftfart bare til anvendelse for registrerte luftfartøy. Tilsvarende gjelder for andre avtaler om sivil luftfart. Referansen til slike avtaler i fortalen viser at registrerte luftfartøy er i kjerneområdet for tiltaket, men den utelukker ikke at bestemmelsen også gjelder for uregistrerte luftfartøy, som mindre droner.

Talen EU-kommisjonens president holdt ved kunngjøringen av luftromsstengningen 27. februar 2022, trekker i retning av at det var registrerte luftfartøy i bemannet luftfart som var tenkt rammet.⁷³ Hun understreket der at *formålet* er å ramme «any plane» som er russiskkontrollert, herunder oligarkenes «private jets». EU-parlamentet benyttet en tilsvarende formulering da det 1. mars 2022 «welcomes the ban on flights by Russian carriers as well as flights by private Russian *planes* in EU airspace» (uthevet her).⁷⁴ Ingen av utsagnene tyder på at flyging med mindre droner skulle rammes, og «planes» betyr «fly», som er en særlig form for «luftfartøy» av en helt annen karakter enn mindre droner. Selv om uttalelsene ikke har selvstendig vekt som rettskilder, gir de uttrykk for lovgiverintensjonen bak reguleringen.

Ordlyden tolket i *snever* kontekst («code-sharing», «air carriers», «chartered» mv.) taler likeledes for at bestemmelsen rammer luftfart med bemannede og registrerte luftfartøy. De to førstnevnte begrepene brukes bare i kommersiell lufttransport. ICAO definerer «air carrier» som «an enterprise that engages in provision of transportation services by aircraft for remuneration or hire».⁷⁵ Hva gjelder det tredje begrepet, vil en mindre drone aldri «chartres», slik begrepet forstås i internasjonal luftfart. ICAO definerer «charter» som en «contractual arrangement between an *air carrier* and an entity hiring or leasing its aircraft» (uthevet her).⁷⁶

⁷¹ Beslutning 2022/335/CSFP fortalens avsnitt nr. 5.

⁷² Beslutning 2014/512/CFSP artikkel 4e nr. 1, jf. endringsbeslutning 2022/335/CSFP.

⁷³ European Commission, «Statement by President von der Leyen on further measures to respond to the Russian invasion of Ukraine», 27.02.2022, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/statement_22_1441 (lest 25.10.2022).

⁷⁴ European Parliament, P9 TA(2022)0052 Russian aggression against Ukraine, European Parliament resolution of 1 March 2022 on the Russian aggression against Ukraine (2022/2564(RSP)), avsnitt 17.

⁷⁵ International Civil Aviation Organization. *ICAO Doc. 9626: Manual on the Regulation of International Air Transport*, 3. utgave, 2018, kapittel 4.6.

⁷⁶ *Ibid.*

Artikkel 3d nr. 2 gir unntak fra flyforbudet «in the case of an emergency landing or an emergency overflight». Nødlanding og nødoverflyging er begreper som forbindes med bemannet luftfart, og de er ikke praktiske ved bruk av mindre droner.

Ordlyden tolket i sammenheng med de relaterte bestemmelsene i sanksjonsforordningen peker ytterligere i retning av at mindre droner faller utenfor. Artikkel 3e i forordningen gjelder pliktene til nettverksforvalteren⁷⁷ i *Det felles europeiske luftrom* med hensyn til å sørge for at sanksjonen er effektiv. Nettverksforvalteren skal etter artikkel 3e «reject all flight plans filed by aircraft operators indicating an intent to carry out activities over the territory of the Union that constitute a violation of the provisions of this Decision, [...] such that the pilot is not permitted to fly». Alle operatører av internasjonale, bemannede flyvninger må levere reiseplaner, og det samme gjelder for flyging etter instrumentflygereglene innenriks.⁷⁸ For flyvninger med mindre droner verken kan eller skal det leveres reiseplaner, blant annet fordi trafikken faller utenfor lufttrafikkreglene. Bruk av mindre droner faller derfor utenfor virkeområdet til artikkel 3e og forsterker inntrykket av at sanksjonen er rettet mot flyvninger som opererer etter de alminnelige ICAO-prosedyrene.

Sanksjonsreguleringen har skapt usikkerhet, og Det europeiske flysikkerhetsbyrået, EASA, har forsøkt å fjerne usikkerheten gjennom en «FAQ»-veiledning.⁷⁹ Den rettskildemessige vekten av et slikt dokument er begrenset, og EASA fastslår at veiledningene «do not have binding effect». Uavhengig av rettskildemessig vekt har uttalelsen begrenset relevans. Om ubemannet luftfart sier veiledningen bare at sanksjonen «makes no distinction between manned and unmanned aircraft». Uttalelsen avklarer lite for artikkelens problemstilling, siden den ikke drøfter droner som faller utenfor reglene om «allmenn lufttrafikk» i SES' forstand. Veiledningen er også taus om *registreringsaspektet*. Dette kommer vi tilbake til nedenfor.

Samlet sett peker rettskildene i retning av at sanksjonen kun rammer registrerte luftfartøy i bemannet luftfart, eller i det minste bare luftfart med luftfartøy som er underlagt lufttrafikkreglene for «allmenn lufttrafikk» i SES-rammeverkets forstand. Som vi har sett, kan dette omfatte ubemannede luftfartøy, men bare dersom de faller utenfor åpen kategori eller ikke er modelluftfartøy eller lekeluftfartøy. I sum taler analysen for at «aircraft» i sanksjonsforordningens forstand ikke omfatter mindre droner. For det tilfellet «aircraft» likevel må forstås som i grunnforordningen, er det nødvendig å se nærmere på det alternativet i bestemmelsen som dekker «non-Russian-registered aircraft».

⁷⁷ Om nettverksforvalteren, se forordning (EU) 2019/123 artikkel 2 nr. 6.

⁷⁸ Forordning (EU) nr. 923/2012 vedlegg (SERA) avsnitt 4.

⁷⁹ European Union Aviation Safety Agency, EU restrictive measures against Russia, <https://www.easa.europa.eu/en/the-agency/faqs/eu-restrictive-measures-against-russia#category-operation-of-unmanned-aircraft--restrictive-measures-russia> (lest 22.10.2022).

4.3 «non-Russian-registered aircraft»

Sanksjonsforordningen artikkel 3d skiller mellom tre alternativer med tanke på hvilke operatører og fartøy som rammes.

Det første alternativet gjelder «aircraft operated by Russian air carriers» og omfatter forutsetningsvis registrerte luftfartøyer.⁸⁰

Det andre alternativet er entydig. Det kan leses rett ut av ordlyden at bestemmelsen rammer «any Russian registered aircraft».

Det tredje alternativet, «any non-Russian-registered aircraft», gir rent språklig tre tolkningsalternativer: A) «luftfartøy registrert i andre stater enn Russland», B) «luftfartøyer som ikke er registrert», eller C) «luftfartøyer som er uregistrert eller registrert i et annet land enn Russland». Av disse er C en vid tolkning, mens både A og B er snevrere. A og B er uforenlige tolkningsalternativer, mens C omfatter både A og B.

Den språklige konteksten tilsier at verken B eller C er rimelige tolkningsalternativ. For med B har ikke uttrykket «-Russian» noen betydning, og med C mister hele uttrykket «non-Russian-registered» betydning (det kunne like gjerne stått *all/any aircraft*). I tillegg medfører C at bestemmelsens første alternativ blir stående uten selvstendig innhold, og er overflødig («any aircraft»). Rent språklig tilsier derfor tolkningen av den engelske ordlyden at tolkning A er den mest nærliggende. Tilsvarende følger av en rekke av de øvrige språkversjonene, som har lignende formuleringer, herunder den tyske, franske, og spanske språkversjonen.

Den regulatoriske konteksten, at dette gjelder stengning av *Det felles europeiske luftrom*, tilsier også at A er det rimeligste tolkningsalternativet. Den *generelle ordningen* som bestemmelsen er en del av – den allmenne lufttrafikk i *Det felles europeiske luftrom* – handler ikke om enhver bruk av luften til lek eller adspredelse. Kontroll med etterlevelse krever dessuten nettverksforvalterens medvirkning, jf. artikkel 3e. Det er bare allmenn lufttrafikk som skjer etter lufttrafikkreglene, nettverksforvalteren vil kunne etterse.

Også *formålet* tilsier at bestemmelsen kun omfatter registrerte luftfartøy, fordi scenarioet med bruk av mindre droner ikke er nevnt verken i beslutningenes fortaler, eller av Rådet, EU-parlamentet eller EU-kommisjonen. Selv om det å hindre at skjermingsverdige objekter som er sårbare for innsyn, kan motivere restriksjoner rettet mot russiske personers bruk av mindre droner,

⁸⁰ Det følger av legaldefinisjonen i forordningens artikkel 1 bokstav r: «'Russian air carrier' means an air transport undertaking holding a valid operating licence or equivalent issued by the competent authorities of the Russian Federation.» Tolket i lys av reglene om luftfartsselskaper i ICAO Annex 6 Part I er det klart at uregistrerte luftfartøyer ikke omfattes, se International Civil Aviation Organization, *Annex 6 to the Convention on International Civil Aviation: Part I – International Commercial Air Transport – Aeroplanes*, 12. utgave, 2022, for eksempel punkt 4.2, jf. 8.1.2. Om ordlyden i første alternativ isolert forstått, se punkt 4.1.

er det ingen spor av at dette forholdet var vurdert ved vedtakelse av sanksjonen. Uansett faller beslutninger om beskyttelse av skjermingsverdige objekter fra dronetrafikk innenfor medlemsstatenes – ikke EUs – kompetanseområde.

Situasjonen er altså at språklig og regulatorisk kontekst taler for at uttrykket «non-Russian-registered», og lignende formuleringer på tysk, fransk og spansk, ikke er tvetydig. Selv om uttrykket isolert sett kan være tvetydig, er det lest i sin sammenheng klart at det kun omfatter luftfartøy som er registrert i andre land enn Russland.

Det at tredje alternativ i sanksjonsforordningen artikkel 3d kun omfatter registrerte luftfartøy, blir også understreket i flere av språkversjonene. Den danske versjonen bruker formuleringen «ikkerussisk registrerede luftfartøjer», som på dansk betyr luftfartøy registrert i annen stat enn Russland. Enda klarere er det i den finske språkversjonen: «Venäjällä rekisteröityjä ilma-aluksia ja muualla kuin Venäjällä rekisteröityjä ilma-aluksia.» Oversatt betyr dette «luftfartøy registrert i Russland og luftfartøy registrert andre steder enn i Russland». Formuleringene i de estiske og bulgarske språkversjonene har samme innhold som den finske språkversjonen («luftfartøy registrert andre steder enn i Russland»).

Alle språkversjonene trekker derfor i samme retning. Flertydigheten noen av språkversjonene isolert sett kan synes å ha, finnes ikke i andre språkversjoner.

EU-domstolen har uttalt seg generelt om tilfellet der noen språkversjoner av sekundærlovgivningen er flertydige, mens andre er mer presise. Illustrerende er en forholdsvis ny storkammeravgjørelse om hvorvidt personvernforordningens særlige krav til kontroll med behandling av personopplysninger etter forordningens artikkel 10 også gjaldt administrative reaksjoner, som prikkbelastning av førerkort ved trafikkforseelser. Om dette hadde generaladvokat Szpunar, i sitt forslag til avgjørelse, uttalt:

«76. Alle Den Europæiske Unions officielle sprog er autentiske sprog for de retsakter, hvorpå disse er affattet, og derfor må samtlige sproglige versioner af en EU-retsakt principielt tillægges den samme værdi. Fortolkningen af en EU-retlig bestemmelse kan derfor først ske efter en sammenligning af de sproglige versioner. Endvidere skal de forskellige sprogversioner af en EU-retlig bestemmelse fortolkes ensartet.

77. Under disse omstændigheder er det betydningen i de mere 'præcise' sprogversioner, der skal anses for at være den korrekte, navnlig da denne mere præcise betydning også er en af de mulige fortolkninger i henhold til de mindre

præcise sprogversioner, hvor en mulighed er, at 'lovovertrædelser' efter deres art kun er 'straffe-', er en mulighed.»⁸¹

Generaladvokatens resonnement fikk tilslutning av EU-domstolen:

«Som generaladvokaten har anført i punkt 74–77 i forslaget til afgørelse, understøttes denne fortolkning af den omstændighed, at flere af sprogversionerne af databeskyttelsesforordningens artikel 10 udtrykkeligt henviser til 'strafbare handlinger', såsom den tyske sprogversion (Straftaten), den spanske (infracciones penales), den italienske (reati), den litauiske (nusikalstamas veikas), den maltesiske (reati) og den nederlandske (strafbare feiten).»⁸²

Det tolkningsresultatet EU-domstolen la til grunn, ga altså et mer presist innhold enn om man hadde anvendt ordlyden blant annet i den engelske og franske versjonen.⁸³ Dette taler også for at det mest presise tolkningsresultatet («luftfartøy registrert andre steder enn i Russland») vil være riktig i vårt tilfelle. Dette er også det eneste tolkningsalternativet som lar seg forene med alle språkversjoner.

Etter dette synes det klart at uansett hvilket innhold man legger i «aircraft», skal forordningen forstås slik at sanksjonen rammer bruk av luftfartøy som har nasjonalitet ved å være registrert. Også dette innebærer at mindre droner faller utenfor.

5 Norges sanksjonstiltak

5.1 To rettslige grunnlag

Med bakgrunn i Rådets beslutning om felleseuropeiske sanksjoner mot Russland traff Luftfartstilsynet vedtak 28. februar 2022 om flyforbud hjemlet i luftfartsloven § 9-1 a første ledd om *restriksjonsområder*.⁸⁴

Ordlyden til den norske forskriften – som var vedtatt med engelsk ordlyd – samsvarer i det vesentlige med sanksjonsforordningens. Senere ble bestemmelsen oversatt til norsk, og med hjemmel i sanksjonsloven § 2 inntatt i sanksjonsforskriften § 19 ved kongelig resolusjon.⁸⁵

Sanksjonsloven har en generell formålsbegrensning ved at sanksjonene og tiltakene skal «opp-
rettholde fred og sikkerhet eller sikre respekt for demokrati og rettsstat, menneskerettigheter

⁸¹ Sak C-439/19 [Opinion], B (avsnitt 77).

⁸² Sak C-439/19 [GC], B, ECLI:EU:C:2021:504 (avsnitt 79).

⁸³ Sak C-439/19 [GC], B, ECLI:EU:C:2021:504 (avsnitt 79).

⁸⁴ Regulations [sic] 28. February 2022 no. 299 on restrictions for Russian flights § 3. Som hjemmelsgrunnlag er også angitt tilsvarende bestemmelse i forskrift 14. desember 2021 nr. 3530 om luftromsorganisering, jf. § 17.

⁸⁵ Kongelig resolusjon 18. mars 2022, jf. sanksjonsforskriften § 19 første ledd.

eller folkeretten for øvrig», jf. § 2 første ledd. Dessuten må innholdet ikke stride mot folkeretten eller avtale med fremmed stat, jf. § 2 tredje ledd.

Loven inneholder i § 4 et blankettstraffebud som i første ledd fastslår straff med bøter eller fengsel inntil tre år eller begge deler for forsettlig overtredelse av bestemmelser gitt i medhold av § 2, og i andre ledd straff med bøter eller fengsel inntil seks måneder eller begge deler for uaktsom overtredelse. I sanksjonsforskriften § 22 er det presisert at det er straffbart å overtre forskriften i henhold til § 4 i sanksjonsloven.

I motsetning til sanksjonsloven § 2 forutsetter ikke luftfartsloven § 9-1 a første ledd at en luftfartsrestriksjon holder seg innenfor rammene av EUs sanksjoner. Den EU-rettslige tolkningen smitter derfor ikke ubetinget over på den norske regelen. I den korte perioden forbudet gjaldt i henhold til luftfartsloven, kan det teoretisk ha hatt et *mer inngripende* innhold enn det EU-rettslige. Det er imidlertid ingen holdepunkter for dette, og sanksjonsloven § 2 vil nå uansett sette grenser for hvor omfattende et tiltak kan være.

I den grad gjennomføringen i luftfartsloven innebærer et *mindre inngripende* innhold enn den EU-rettslige bestemmelsen, må likevel denne mer begrensede rekkevidden av forbudet, i fravær av andre holdepunkter i rettskildene, antas videreført i sanksjonsforskriften § 19 første ledd. Det er ingen forhold som tilsier at oversettelsen til norsk og det at hjemmelsloven ble endret til sanksjonsloven, skulle endre rettstilstanden.

I det følgende redegjøres det først for rettsgrunnlaget etter sanksjonsloven og sanksjonsforskriften. Deretter drøftes hvordan rettstilstanden i Norge var før bestemmelsen ble hjemlet i sanksjonsloven, og hvordan denne kan tenkes å smitte over på dagens rettstilstand i Norge.

5.2 Flyforbudet i sanksjonsforskriften § 19

Sanksjonsforskrift Ukraina § 19 er gitt tittelen «Forbud mot å lande på, ta av fra eller fly over Norges territorium», og første og andre ledd har følgende ordlyd:

«Det er forbudt for alle luftfartøyer som drives av russiske luftfartsselskaper, herunder som markedsansvarlig transportør i avtaler om felles rutenummer eller reservasjon av kapasitet, eller for russiskregistrerte luftfartøyer, eller for ikke-russiskregistrerte luftfartøyer som eies, leies eller på annen måte kontrolleres av russiske fysiske eller juridiske personer å lande på, ta av fra eller fly over Norges territorium. Luftfartøyet kan om nødvendig hindres i å forlate landingsplassen.

Første ledd får ikke anvendelse ved en eventuell nødlanding eller ved en overflyging i en nødssituasjon.»

Bestemmelsen er – som det har fremgått – utformet etter sanksjonsforordningen artikkel 3d. Den må i utgangspunktet forstås på samme måte, og det vil som påvist i punkt 4 si at mindre droner faller utenfor.

Det er også i samsvar med det som sies i den kongelige resolusjonen som innførte bestemmelsen i sanksjonsforskriften. Her er det vist til rådsforordningen som tilføyde artikkel 3d, og fremhevet hva den gjelder:

«[E]t flyforbud for fly operert av russiske flyselskap, russiskregistrerte fly samt ikke-russiskregistrerte fly som er kontrollert av russiske personer. Et tilsvarende forbud ble fastsatt i norsk rett i forskrift 28. februar 2022 nr. 299, vedtatt av Luftfartstilsynet med hjemmel i luftfartsloven. For å sikre en helhetlig gjennomføring av de restriktive tiltakene i norsk rett, foreslås det å gjennomføre flyforbudet i 2014-forskriften. På samme tidspunkt som endringsforskriften trer i kraft, oppheves forskrift 28. februar 2022 nr. 299».⁸⁶

Her beskrives altså forbudet som et flyforbud rettet mot «fly» (ikke luftfartøy eller mindre droner), noe som samsvarer med EU-kommisjonens og EU-parlamentets referanse til «any plane»/«planes» og det uttalte reguleringsformålet, se punkt 4.2.

Sanksjonsforskriften § 2 inneholder i tråd med sitt EU-rettslige forbilde en omfattende og detaljert liste med legaldefinisjoner, hvor bokstav t definerer «russisk luftfartsselskap» som et «luftfartsselskap som innehar en gyldig lisens eller tilsvarende som er utstedt av Den russiske føderasjons kompetente myndigheter».

Presiseringen markerer at første alternativ gjelder luftfartøy som på en eller annen måte er registrert, se punkt 4.3. Listen med legaldefinisjoner inneholder ingen definisjon av «luftfartøy», noe som taler for at dette uttrykket for sanksjonsforskriftens del må forstås i tråd med bruken ellers i lovgivningen, se nærmere punkt 3 og 4.

⁸⁶ Kongelig resolusjon 18. mars 2022.

5.3 Flyforbudet hjemlet i forskrift om luftromsorganisering § 17

Luftfartstilsynet fastsatte 28. februar 2022 en forskrift om flyforbud for russisk-kontrollerte «aircraft» («Russian flights»). Forskriften ble fastsatt med hjemmel i forskrift 14. desember 2021 nr. 3530 om luftromsorganisering § 17 første ledd (BSL G 4-1).⁸⁷

Forskrift om luftromsorganisering § 17 første ledd gir Luftfartstilsynet hjemmel til å opprette områder i luftrommet der det gjelder særlige restriksjoner for luftfarten. Lovhjemmelen synes å være luftfartsloven § 9-1 a, som for øvrig også gir departementet kompetanse til å fastsette restriksjonsområder. Denne kompetansen er delegert videre til Luftfartstilsynet.

Forskrift om luftromsorganisering § 17 og luftfartsloven § 9-1 a gir begge hjemmel til å opprette restriksjonsområder for å ivareta «viktige samfunnsmessige interesser». Mindre opplagt er det at et «restriksjonsområde» (uthevet her), enten det opprettes etter forskriften eller etter loven, kan gjelde luftfart *i hele riket*, men vi går ikke inn på dette aspektet her.⁸⁸

Når det fastsettes restriksjonsområde, følger det av forskrift om luftromsorganisering hva som skal anses som et slikt område. Etter forskriftens § 5 tredje ledd bokstav b er et «restriksjonsområde» et «nærmere avgrenset luftrom over en stats landområde eller territorialfarvann der flyging med luftfartøyer er begrenset i henhold til visse fastsatte vilkår».

Restriksjonsområde etter forskriften gjelder altså «flyging med luftfartøyer». Uten klare holdpunkter for noe annet må uttrykket «luftfartøyer» i forskriften forstås i samsvar med luftfartslovens system, slik at det kreves et særskilt vedtak for at begrepet skal omfatte modellluftfartøy, lekeluftfartøy eller droner i «åpen kategori», jf. punkt 2.3 ovenfor. I samsvar med luftfartslovens system må det sies uttrykkelig dersom restriksjonsområdet skal omfatte modellluftfartøy, lekeluftfartøy eller droner i «åpen kategori». Dette er også fulgt opp i praksis, eksempelvis i forskrift om opprettelse av permanente restriksjonsområder over åtte fengsler.⁸⁹ Denne forskriftens § 3 bestemmer at «[a]ll flyging i restriksjonsområdene er forbudt», og presiserer at «[r]estriksjonene gjelder all luftfart inkludert ubemannet luftfartøy og modellfly».

⁸⁷ Det heter i forskriftsvedtaket gjengitt på Lovdata at forskriften ble fastsatt med hjemmel i forskrift 14. desember 2021 nr. 3530 om luftromsorganisering § 17 første ledd, jf. lov 11. juni 1993 nr. 101 om luftfart (luftfartsloven) § 9-1a første ledd, jf. delegeringsvedtak 14. august 2017 nr. 1639.

⁸⁸ For en drøftelse, se Torkell Sætervadet, «Hvilket handlingsrom har luftfartsforvaltningen til å etablere områder i luftrommet hvor bemannet luftfart er begrenset eller forbudt?», *Kritisk juss*, 2022, s. 213–245 (s. 243–244). <https://doi.org/10.18261/kj.48.3.2>.

⁸⁹ Se forskrift om opprettelse av permanente restriksjonsområder over åtte fengsler, fastsatt av Luftfartstilsynet 5. desember 2018 med hjemmel i lov 11. juni 1993 nr. 101 om luftfart (luftfartsloven) § 9-1, § 9-1a og § 15-4, jf. delegeringsvedtak 10. desember 1999 nr. 1273.

I forskriften om «Russian flights» fastsatt 28. februar 2022 var det ikke sagt noe om at forskriften gjaldt noe annet enn «aircraft», det vil si «luftfartøy». Det tilsier at denne luftromsrestriksjonen i norsk intern rett heller ikke fikk anvendelse på flygende innretninger som faller utenfor luftfartslovens begrep om «luftfartøy», slik som mindre uregistrerte droner og modellfly.

For øvrig har Luftfartstilsynet etter forskrift om luftromsorganisering § 19 en egen hjemmel til å etablere andre soner og områder, blant annet områder med bestemmelser om droneoperasjoner, i forskriften kalt «geografisk UAS-område». Som vist i punkt 3.1 er UAS forkortelse for «unmanned aircraft system», det vil si dronesystemer. Etter forskrift om luftromsorganisering § 5 tredje ledd bokstav g er et geografisk UAS-område definert som «en del av luftrommet som letter, begrenser eller utelukker UAS-operasjoner for å håndtere risiko i forbindelse med sikkerhet, personvern, vern av personopplysninger, luftfartssikkerhet eller miljøet som følge av UAS-operasjoner».

Forskriften om flyforbud for russisk-kontrollerte «aircraft» fastsatt 28. februar 2022 ble heller ikke fastsatt med hjemmel i forskrift om luftromsorganisering § 19, jf. § 5 første ledd bokstav g. Det var det heller ikke nødvendigvis hjemmel for, i og med at geografiske UAS-områder kun kan opprettes «for å unngå sammenstøt mellom luftfartøyer eller andre luftfartsulykker og ellers for å trygge mot farer og ulemper, herunder støy som følge av luftfart». Det er ikke nevnt i forskriften at slike områder kan opprettes for å ivareta «viktige samfunnsmessige interesser».

Rent formelt etablerte altså forskriftsvedtaket den 28. februar 2022 ikke noe forbud mot visse UAS-operasjoner i hele Norge, jf. forskrift om luftromsorganisering § 19, jf. § 5 tredje ledd bokstav g, men restriksjonsområde for «luftfartøy» etter forskrift om luftromsorganisering § 17 jf. § 5 tredje ledd bokstav b.

Forskriftshistorikken og forarbeidene til sanksjonsforskriften § 19 taler for at dette innholdet er videreført.⁹⁰ Det er ingen formelle holdepunkter for at oversettelse og «omhjemling» til sanksjonsloven skulle endre rettstilstanden.

6 Vurdering av Høyesteretts ankeutvalgs kjennelse HR-2022-2089-U

6.1 Saken og dens bakgrunn

HR-2022-2089-U gjaldt fengsling av en russisk statsborger siktet for å ha fløyet drone over norsk territorium fra juli til 16. oktober 2022. Påtalemyndigheten begjærte vedkommende fengslet i to uker, begrunnet i unndragelsesfare og bevisforspillelsesfare, og Vestre Finnmark

⁹⁰ Se kongelig resolusjon 18. mars 2022 (sitert ovenfor).

tingrett avsa kjennelse om varetektsfengsling samme dag, 18. oktober 2022. Under dissens avsa Hålogaland lagmannsrett kjennelse 27. oktober om løslatelse fordi siktelsen omhandlet et forhold som ikke var straffbart.

Lagmannsrettens flertall mente at den aktuelle dronen ikke var omfattet av sanksjonsforskriften § 19, fordi uttrykket «ikke-russiskregistrerte luftfartøyer» forutsetter at luftfartøyet må være registrert. Mindretallet mente at uttrykket også omfatter ikke-registrerte luftfartøyer. Påtalemyndigheten anket, og Høyesteretts ankeutvalg opphevet løslatelseskjennelsen. Lagmannsretten avsa deretter en kjennelse om fengsling i tråd med ankeutvalgets lovforståelse, og konkluderte med at «handlingene beskrevet i siktelsen er straffbare etter sanksjonsloven § 2 jf. § 4, jf. sanksjonsforskriften § 19, og at straffebudet er tilstrekkelig klart, jf. Grunnloven § 94 og HR-2020-2019-A».⁹¹

Tolknings spørsmålet for ankeutvalget var om mindre droner faller inn under det tredje alternativet i sanksjonsforskriften § 19 om «ikke-russiskregistrerte luftfartøyer som eies, leies eller på annen måte kontrolleres av russiske fysiske eller juridiske personer».

Utvalget innledet i avsnitt 14 og 15 med å vise til dronedeforskriftene BSL A 7-1 og BSL A 7-2. Lagmannsretten hadde lagt til grunn at forskriftene «bygger på Europakommisjonens forordninger, som EU 2019/947 og 2019/945, hvor droner også inngår i definisjonen av begrepet luftfartøy».⁹² Flertallet mente «luftfartsloven § 15-1 første ledd [...] har gitt hjemmel for forskriften». Ankeutvalget sluttet seg til dette.

Når det gjaldt forståelsen av ordlyden i sanksjonsforskriften § 19, heter det i avsnitt 19:

«I uttrykket ‘luftfartøyer’ ligger det ikke noe skille mellom registrerte og ikke-registrerte fartøyer. Det er derfor ikke tvilsomt at det første alternativet omfatter et forbud mot å lande på, ta av fra eller fly over Norges territorium for alle russiske luftfartsselskaper uavhengig av om luftfartøyet er registrert eller ikke. Det andre alternativet ‘russiskregistrerte luftfartøyer’ innebærer at forbudet gjelder uavhengig av hvem det er som lander, tar av fra eller flyr over Norges territorium. Begrepet ‘ikke-russiskregistrerte luftfartøyer’ i det tredje alternativet må forstås som en motsetning til ‘russiskregistrert’ i andre alternativ og ikke som et krav om at luftfartøyet er registrert i et annet land enn Russland. Dette innebærer at det er forbudt for både registrerte og ikke-registrerte luftfartøyer som eies, leies eller på annen måte kontrolleres av russiske fysiske eller juridiske personer å lande på, ta av fra eller fly over

⁹¹ Hålogaland lagmannsrett, kjennelse 2. november 2022 (22-157461SAK-HALO) s. 5.

⁹² 22-153125SAK-HALO s. 4.

Norges territorium. Fordi russiskregistrerte luftfartøyer er dekket av forbudet i det andre alternativet, avgrenser det tredje alternativet mot disse. Denne måten å strukturere bestemmelsen på gir ikke grunnlag for den fortolkning som lagmannsrettens flertall har lagt til grunn. Forskriften omfatter dermed alle luftfartøyer som eies, leies eller på annen måte kontrolleres av russiske fysiske eller juridiske personer.»⁹³

Til støtte for tolkningen ble det vist til særmerknaden til sanksjonsforskriften § 19, der det står at flyforbudet «innebærer i grove trekk et forbud mot å lande på, ta av fra eller fly over Norges territorium for luftfartøy som opereres av russiske flyselskaper, er russiskregistrerte eller eies, leies eller på annen måte kontrolleres av russiske personer».⁹⁴ Ankeutvalget viste til at uttrykket «eller» i resolusjonen markerer at registrering ikke er avgjørende, og at denne merknaden «viser at hensikten ikke var å begrense bestemmelsen til registrerte luftfartøyer».⁹⁵

I avsnitt 22 tok utvalget stilling til forsvarers anførsel om at sanksjonsforskriften § 19 har til formål å ramme russisk luftfart økonomisk, og at det tilsier at droner fløyet av privatpersoner ikke bør omfattes. Utvalget fant det ikke tvilsomt at bestemmelsen rammer russiske privatpersoner («fysiske personer») uavhengig av om flygingen har et økonomisk formål, og viste videre til at sanksjonsloven § 2 gir hjemmel for å oppstille forbud og restriksjoner for en rekke aktiviteter med ulike formål.

6.2 Driftsbestemmelsene om mindre droner

Ankeutvalgets forståelse av hva man kan utlede av droneforskriftene og hjemmelsgrunnlaget med henblikk på begrepet om «luftfartøy», er beheftet med svakheter. BSL A 7-1 er ikke hjemlet i luftfartsloven § 15-1 *første ledd* alene (om «luftfartøyer som ikke har fører om bord» mv.), men også i § 15-1 *andre ledd* som uttrykkelig hjemler regulering av «innretninger som er bestemt til å bevege seg i luften, men *ikke kan ansees som luftfartøyer*» (uthevet her).

Det er heller ikke riktig at BSL A 7-1 bygger på EU-kommisjonens forordninger, herunder droneoperatørfordningen. Dette fremkommer for det første av vedtakskronologien og unntaksbestemmelsen i BSL A 7-1 § 2 *andre ledd*. For det andre viser forskriftens definisjoner at det vide luftfartøybegrepet i EUs grunnforordning – som droneoperatørfordningen bygger på – ikke gjelder, jf. § 4.

Ankeutvalget legger korrekt til grunn at BSL A 7-2 gjennomfører felleseuropeisk droneregulering, jf. § 1. Det er imidlertid feil at forskriften alene er hjemlet i luftfartsloven § 15-1 *første ledd* om luftfartøyer som ikke har fører om bord. Forskriften er hjemlet i § 15-1, underforstått

⁹³ HR-2022-2089-U avsnitt 19.

⁹⁴ Kongeleg resolusjon av 18. mars 2022 nr. 14/6286.

⁹⁵ HR-2022-2089-U avsnitt 21.

både første og andre ledd, jf. punkt 3.2. For bruk av mindre droner er hjemmelsgrunnlaget for forskriften § 15-1 *andre ledd* som nettopp regulerer bruk av innretninger som *ikke* er «luftfartøy».

Gitt den vide forskriftsfullmakten etter luftfartsloven § 15-1 andre ledd er det prinsipielt sett uproblematisk å rubrisere mindre droner som «unmanned aircraft» i droneoperatørforordningens forstand i forskrift. Mer problematisk er det at ankeutvalget legger til grunn at «aircraft»-begrepet som droneoperatørforordningen forutsetningsvis bygger på, ubetinget smitter over på annen norsk luftfartsregulering i Norge. For som vist ovenfor er luftfartøybegrepet i én lovbestemmelse eller forskrift nettopp *ikke* ubetinget overførbart til annen bestemmelse eller forskrift.

6.3 Luftfartøy og registrering

Ankeutvalget fastslår i avsnitt 19 at det i uttrykket «luftfartøy» ikke ligger noe skille mellom registrerte og ikke-registrerte luftfartøyer, og at det derfor ikke er tvilsomt at det første alternativet omfatter «alle russiske luftfartsselskaper *uavhengig* av om luftfartøyet er registrert eller ikke». Dette er i og for seg riktig, dersom tolkningen kun bygger på uttrykket «luftfartøy», lest isolert. Men ankeutvalgets tolkning tar ikke høyde for hele rettskildebildet, for som forklart i punkt 4.3 tilsier dette at alternativet «aircraft operated by Russian air carriers» forutsetningsvis viser til registrerte luftfartøyer.

Det er grunn til å knytte noen ytterligere merknader til ankeutvalgets tolkning av ordlyden isolert. Utvalgets forståelse av det tredje alternativet er at «ikke-russiskregistrerte luftfartøyer» skal leses som «luftfartøyer som er registrert i et annet land enn Russland eller uregistrerte luftfartøy». Denne vide tolkningen innebærer som nevnt i punkt 4.3 at uttrykket «ikke-russiskregistrerte» er overflødig for avgrensningen av forbudet: Det kunne like gjerne vært strøket, eller meningsinnholdet i bestemmelsen kunne mer naturlig uttrykkes med ord som «alle» eller «ethvert» luftfartøy.

Tolkningen av tredje alternativ medfører dessuten at enda større deler av straffebudets ordlyd blir overflødig. Når uttrykket «ikke-russiskregistrerte luftfartøyer» leses slik at det også omfatter uregistrerte luftfartøy, er ordlyden i første alternativ («alle luftfartøyer som drives av russiske luftfartsselskaper») overflødig for den regelen ankeutvalget kommer frem til. Slik ankeutvalget leser bestemmelsen, blir første alternativ derfor uten selvstendig mening ved siden av andre og tredje alternativ. Dette kan illustreres slik:

~~«Det er forbudt for alle luftfartøyer som drives av russiske luftfartsselskaper, herunder som markedsansvarlig transportør i avtaler om felles rutenummer eller reservasjon av kapasitet, eller for russiskregistrerte luftfartøyer, eller for ikke-russiskregistrerte luftfartøyer som eies, leies eller på annen~~

måte kontrolleres av russiske fysiske eller juridiske personer å lande på, ta av fra eller fly over Norges territorium.»

En tolkning som gjør så store deler av ordlyden overflødig er ikke uten videre forenlig med det strafferettslige klarhetskravet forankret i Grunnloven § 96.

6.4 Klarhetskravet

Ankeutvalget konkluderer i avsnitt 20 med at tolkningen av forskriften ikke er i strid med lovkravet, slik dette kravet er gjengitt i HR-2020-2019-A. Der heter det blant annet:

«Klarhetskravet innebærer at domstolene ved tolkningen og anvendelsen av straffebestemmelser må påse at straffansvar ikke ilegges utover de situasjoner som selve ordlyden i straffebudet dekker. Manglende støtte i ordlyden avhjelpest ikke av at lovgiver har ønsket å ramme forholdet, eller at forholdet er klart straffverdig.»⁹⁶

I rettspraksis har det vært økende oppmerksomhet omkring betydningen av straffebuds ordlyd som en ytre ramme for straffansvaret. Lovkravet som tolkningsprinsipp er strammet inn ved fastleggingen av hva slags adferd som objektivt sett er forbudt, med henvisning til EMDs praksis om kravet til «foreseeability» etter EMK artikkel 7.⁹⁷ De underliggende hensynene som dermed ivaretas, er demokrati- og rettsstatshensyn, særlig at borgerne skal kunne forutberegne sin rettsstilling.

Innenfor den ytre rammen lovens ord setter, må straffebud tolkes i lys av øvrige rettskilder og særlige interesser på strafferettens område.⁹⁸ Når et ord er flertydig og det er tale om å velge mellom ulike tolkningsalternativer, følger det av rettspraksis at kravet i Grunnloven § 96 kan være tilfredsstilt. Forutsetningen er at «ordlyden gir grunnlag for» det tolkningsalternativet som velges.⁹⁹

De spørsmålene som har kommet opp i rettspraksis om kravet til klar hjemmel i lov, har særlig omhandlet isolert uklarhet knyttet til semantiske eller lingvistiske forhold ved enkeltstående ord og uttrykk. Skal lovkravet og interessene som begrunner kravet ivaretas, må også den aktuelle situasjonen dekkes av den språklige formuleringen i *gjerningsbeskrivelsen som sådan*.

Det er forståelsen av straffebudets ordlyd som er avgjørende. Dersom et ord i en setning – lest isolert – er flertydig, men entydig gitt setningen det inngår i, er ordets meningsinnhold likevel

⁹⁶ HR-2020-2019-A avsnitt 16.

⁹⁷ Se blant andre Jørn Jacobsen, «Kommentar til § 96», i Ola Mestad og Dag Michalsen (red.), *Grunnloven – Historisk kommentarutgave 1814–2020*, Universitetsforlaget 2021 s. 1018–1020 og Thomas Frøberg, «Nyere praksis om det strafferettslige legalitetsprinsippet», i *Jussens venner* 2015 s. 46–71.

⁹⁸ Se HR-2020-2019-A avsnitt 17.

⁹⁹ Se Rt. 2012 s. 387, særlig avsnitt 22.

entydig. Det er fordi ordet innenfor sammenhengen ikke lar seg lese på flere måter.¹⁰⁰ Hvis isolert flertydighet tillegges betydning slik at straffansvaret rekker videre enn det sammenhengen tilsier, blir det lite realitet i forbudet mot utvidende og analogisk tolkning i Grunnloven § 96.

Selv om man skulle mene at uttrykket «ikke-russiskregistrerte luftfartøyer» er flertydig *isolert* sett og kan omfatte mindre droner, er uttrykket lest i sin sammenheng entydig. Det lar seg ikke forene med alminnelig språkbruk å se bort fra en rekke meningsbærende ord i en så detaljert utformet bestemmelse som sanksjonsforskriften § 19. Straffansvaret følger ikke av lovens ord når tolkningsalternativet forutsetter at store deler av en ellers svært omfattende og presis gjerningsbeskrivelse blir stående igjen som overflødig, se punkt 6.3.

Ankeutvalgets lovtolkning er også strid i med klarhetskravet etter EMK artikkel 7, som krever at tolkningen av straffebud må være forenlig med «the essence of the offence and could reasonably be foreseen».¹⁰¹ Straffehjemmelen kan ikke strekkes lenger enn at det ut fra formål, forarbeider og rettspraksis var forutsigelig at man risikerte straff for forholdet. Når det gjelder sanksjonsforskriften § 19, er det ingen rettskilder som gir uttrykkelige holdepunkter for straffansvar for flyging med mindre droner. Tvert imot.

6.5 Andre forhold

I avsnitt 21 i kjennelsen viser ankeutvalget til særmerknaden til sanksjonsforskriften § 19, der forskriftsgiver har søkt å uttrykke innholdet i bestemmelsen i en kort setning. Ankeutvalget bruker og siterer uttalelsen, men ikke i sin helhet, se punkt 6.1. Av den utelatte delen fremgår at uttalelsen ikke tok sikte på å avklare bestemmelsens rekkevidde, men bare redegjorde for bestemmelsen «i grove trekk».

Utvalget unnlater dertil å nevne at § 19 er omtalt et annet sted i den samme kongelige resolusjonen. Der heter det at bestemmelsen innebærer et «flyforbud for fly operert av russiske flyselskap, russiskregistrerte fly samt ikke-russiskregistrerte fly som er kontrollert av russiske personer» – den gjelder altså for «fly», se punkt 5.2.

Argumentene i avsnitt 22 om formålet med § 19 er heller ikke overbevisende. Utvalget viser til at bestemmelsens ordlyd omfatter fysiske personer, og at sanksjonsloven § 2 gir hjemmel for sanksjoner og tiltak med ulike formål. Dette er imidlertid generelle reguleringer for bruk av sanksjoner og reaksjoner for overtredelse som ikke kan kaste lys over formålet med den konkrete sanksjonen.

¹⁰⁰ Tolkningen må skje innenfor det slingringsmonnet som språket tilbyr, og det kan være berettiget språklig uenighet om et uttrykk er entydig eller flertydig innenfor setningen som det inngår i, se Rt. 2012 s. 387 avsnitt 10 (flertallet) og avsnitt 28 (mindretallet).

¹⁰¹ EMDs storkammerdom av 17. mai 2010 Kononov mot Latvia (saksnummer 36376/04) avsnitt 185.

Videre er det enkelte kontekstuelle forhold som kunne vært nærliggende å ta opp, men som ikke er omtalt. Straffehjemmelen i sanksjonsloven § 4 retter seg mot «[d]en [som] overtrer bestemmelser gitt i medhold av denne loven», mens subjektet i gjerningsbeskrivelsen i § 19 er «luftfartøyer». En følge av ankeutvalgets lovforståelse er dermed at hovedgjerningsperson kan være *personer med en hvilken som helst nasjonalitet*, forutsatt at *dronen er eid eller på annen måte kontrollert av en russer*. Et slikt ansvar strekker seg langt utover reguleringsformålet om å lukke luftrommet for russiske flyselskaper og luftfartøy som russere benytter, og også langt utover det å hindre russere i å fly droner.

Utover det mer lovtekniske må tolkningsresultatet undergis en rettsstridsvurdering; det er ikke minst av betydning for et ansvar som følger av et blankettstraffebud og nokså automatisert vedtagelse av forskrifter. En intensjon om at mindre droner skulle omfattes av § 19, er ikke mulig å spore, og det er da et spørsmål om det er skadelig og straffverdig å fly slike, og om håndhelses hensyn kan kompensere for en eventuell manglende straffverdighet.

Videre er det av betydning at straffebudet i praksis vil rette seg mot personer med en bestemt nasjonalitet som utøver en ellers lovlig og helt alminnelig utbredt aktivitet i områder hvor det er lov å oppholde seg. Det gjelder et bredt forankret, internasjonalt vern som er gjort til en del av norsk rett med forrang, og som forbyr diskriminering på bakgrunn av «nasjonal eller sosial opprinnelse».¹⁰² Disse sidene ved et flyforbud for mindre droner er ikke vurdert av lovgiver.

7 Avslutning

Norges tette integrasjon med EU reiser utfordringer for norsk rettsanvendelse. Det gjelder også på området for luftrett. En hovedutfordring er at de EU-rettslige problemstillingene som har relevans for tolkning av norsk intern rett, ikke blir fanget opp i tide. I HR-2021-1453-S, som gjaldt Navs feilpraktisering av EØS-reglene, oppsummerte Høyesterett i storkammer hva som kan skje dersom rettsanvendere overser at EU-retten – den gang gjennom EØS-avtalen – setter skranker for tolkning av norsk lovgivning:

«Straff er samfunnets strengeste reaksjon mot lovbrudd, og domstolene har et selvstendig ansvar for å påse at det foreligger rettslig grunnlag for straffansvar. I dette tilfellet må det erkjennes at de rettssikkerhetsgarantiene som skulle sikres

¹⁰² Se blant annet FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter fra 1966 (SP) artikkel 2 nr. 1 og 26, FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter fra 1966 (ØSK) artikkel 2 nr. 2, FNs konvensjon fra 1965 om avskaffelse av alle former for rasediskriminering artikkel 5 e vi, jf. likestillings- og diskrimineringsloven § 5, Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 14.

ved domstolsbehandlingen av As sak, ikke fungerte godt nok når feilen i lovanvendelsen ikke ble fanget opp, heller ikke ved Høyesteretts behandling av saken i 2017.»¹⁰³

Når det gjelder russeres droneflyging i Norge, har Høyesteretts ankeutvalg ved to anledninger unnlatt å foreta selvstendige vurderinger av om utvalgets tolkning av den norske sanksjonsbestemmelsen går lenger enn de rammene som EUs sanksjonsforordning setter for den norske bestemmelsen, jf. sanksjonsloven § 2.

Høyesterett har heller ikke i premissene tolket sanksjonsbestemmelsen om stengning av luftrom på bakgrunn av internasjonal og europeisk luftrett. Tolkningen utvalget lander på, fremstår derfor som frakoblet de sentrale rettslige forutsetninger sanksjonsbestemmelsen bygger på.

Norsk straffeprosess er partsdrevet, men domstolene har det fulle ansvaret for at loven anvendes korrekt. Når rettsvirkningen består i frihetsberøvelse og straff følger dette ansvaret direkte av Grunnloven § 94 første ledd og § 96 første ledd.

Etter vårt syn reiser saken og ankeutvalgets behandling av den flere relevante problemstillinger som ikke er drøftet i kjennelsen. I denne saken har dette ført til at feil i rettsanvendelsen ikke ble fanget opp av ankeutvalget selv. Da fungerer heller ikke rettssikkerhetsgarantiene som skal sikres ved domstolsbehandlingen.

¹⁰³ HR-2021-1453-S avsnitt 191.