



Error! Unknown document property name.  
Error! Unknown document property name.

# NOREGS HØGSTERETT

## D O M

sagd 22. desember 2020 av Høgsterett i plenum med

justitiarius Toril Marie Øie  
dommar Jens Edvin A. Skoghøy  
dommar Bergljot Webster  
dommar Wilhelm Matheson  
dommar Aage Thor Falkanger  
dommar Kristin Normann  
dommar Henrik Bull  
dommar Knut H. Kallerud  
dommar Arne Ringnes  
dommar Ingvald Falch  
dommar Espen Bergh  
dommar Cecilie Østensen Berglund  
dommar Borgar Høgetveit Berg  
dommar Erik Thyness  
dommar Kine Steinsvik

**HR-2020-2472-P, (sak nr. 20-051052SIV-HRET)**  
Anke over Borgarting lagmannsretts dom 23. januar 2020

Natur og Ungdom

Föreningen Greenpeace Norden

Naturvernforbundet (partshjelpar)

Besteforeldrenes klimaaksjon (partshjelpar)

(advokat Emanuel Feinberg – til prøve  
advokat Cathrine Hambro – til prøve)

mot

Staten v/Olje- og energidepartementet

(Regjeringsadvokaten  
v/advokat Fredrik Sejersted)  
(Rettsleg medhjelpar:  
advokat Anders Flaatin Wilhelmsen)

## R Ø Y S T I N G

- (1) Dommar **Høgetveit Berg:**

**Spørsmåla i saka og bakgrunnen for henne*****Kva saka gjeld***

- (2) Saka gjeld spørsmålet om ein kongeleg resolusjon 10. juni 2016 er ugyldig. Resolusjonen – vedtaket – gjeld tildeling av 10 utvinningsløyve for petroleum for til saman 40 blokkar eller delblokkar på den norske kontinentalsokkelen i havområda omtalte som Barentshavet sør og Barentshavet søraust – den 23. konsesjonsrunden.
- (3) Vedtaket er gjort med heimel i petroleumslova § 3-3. Saka reiser særleg spørsmål om vedtaket er i strid med Grunnlova § 112 om retten til miljø, men også om vedtaket er i strid med Grunnlova § 93 om retten til liv eller § 102 om retten til privatliv og familieliv og dei tilsvarende rettane i Den europeiske menneskerettskonvensjonen – EMK – artikkel 2 og 8, eller om vedtaket elles er ugyldig som fylgje av sakshandsamingsfeil. Tyngda i saka er knytt til tolkinga av Grunnlova § 112 og spørsmålet om denne grunnlovsføresegna gjev borgarane individuelle rettar som dei kan gjera gjeldande direkte for domstolane.
- (4) Partane er samde om at me står overfor store klimautfordringar, at i alle fall ein monaleg del av temperaturauken på kloden vår dei siste hundre åra er menneskeskapt som fylgje av utslepp av klimagassar, og at utsleppa må reduserast for at ein skal kunne stanse og vonleg snu utviklinga.
- (5) Det overordna grunnlovsspørsmålet er kva for rolle domstolane skal ha i miljøarbeidet. Dette er eit konstitusjonelt spørsmål. Søksmålet rører ved maktfordelingsprinsippet og tredelinga av makta mellom den lovgjevande, den utøvande og den dømmende makta.

***Saksgangen for domstolane***

- (6) Natur og Ungdom og Föreningen Greenpeace Norden reiste 18. oktober 2016 søksmål for Oslo tingrett mot staten ved Olje- og energidepartementet om gyldigheita av vedtaket 10. juni 2016 om dei 10 utvinningsløyva. Det vart gjort gjeldande at vedtaket er i strid med Grunnlova § 112, og at det er heilt eller delvis ugyldig fordi det er i strid med petroleumslova § 3-3, jf. § 3-1 slik desse reglane må lesast i lys av Grunnlova § 112. Subsidiært vart det gjort gjeldande at vedtaket er ugyldig som fylgje av ei rekkje brot på sakshandsamingsreglar.
- (7) Dei 13 selskapa som fekk løyve ved vedtaket, er ikkje partar i saka. Saksøklarane viste i stemninga til Rt-2015-641. Det er der lagt til grunn at sjølv om ein dom om gyldigheta av eit vedtak berre rettar seg mot staten, og med det ikkje vil ha rettsverknader for private partar som har fått føremoner i vedtaket, vil forvaltninga – dersom resultatet blir ugyldigheit – kunne ha plikt til å vurdere omgjerding av vedtaket. Det er på denne bakgrunnen ikkje omtvista at saksøklarane hadde, og har, rettsleg interesse i søksmålet.

- (8) Besteforeldrenes klimaaksjon erklærte partshjelp til fordel for saksøkjara for tingretten. Også Naturvernforbundet erklærte partshjelp for lagmannsretten. Dei to organisasjonane er partshjelparar også for Høgsterett. Dei ankande partane og partshjelparane blir etter dette gjerne omtalte som «miljøorganisasjonane».
- (9) Oslo tingrett sa dom 4. januar 2018 med slik domsslutning:
- «1. Staten v/Olje- og energidepartementet frifinnes.
  2. Föreningen Greenpeace Norden, Natur og Ungdom og Besteforeldrenes klimaaksjon dømmes i fellesskap til innen 2 – to – uker å betale sakskostnader med 580 000 – femhundreogåttitusen – kroner til staten v/Olje- og energidepartementet.»
- (10) Tingretten meinte at Grunnlova § 112 er ein «rettighetsbestemmelse» som gjev individuelle rettar som kan prøvast for domstolane dersom tiltaksplikta i § 112 tredje ledd ikkje er oppfylt. Vidare kom retten til at Grunnlova § 112 gjeld for lokale miljøskadar og utslepp av klimagassar i Noreg, men ikkje for utslepp frå forbrenninga som skjer i utlandet. Tingretten konkluderte med at vedtaket ikkje var i strid med Grunnlova § 112, sidan faren for miljøskade og klimaforverring var avgrensa og dei avbøtande tiltaka var tilstrekkelege. Endeleg meinte tingretten at vedtaket ikkje var ugyldig på grunn av sakshandsamingsfeil.
- (11) Natur og Ungdom og Föreningen Greenpeace Norden anka dommen til Borgarting lagmannsrett. Som nytt subsidiært grunnlag for ugyldigheit vart det gjort gjeldande at vedtaket er i strid med Grunnlova § 93 og EMK artikkel 2 om retten til liv og Grunnlova § 102 og EMK artikkel 8 om retten til privat- og familieliv. Synspunkta knytte til petroleumslova § 3-3, jf. § 3-1 vart ikkje oppretthaldne. Elles heldt miljøorganisasjonane fast ved ugyldigheitsgrunnlaga for lagmannsretten.
- (12) Borgarting lagmannsrett sa dom 23. januar 2020 med slik domsslutning:
- «1. Anken forkastes.
  2. Sakskostnader tilkjennes ikke, verken for tingretten eller lagmannsretten.»
- (13) Lagmannsretten meinte, som tingretten, at Grunnlova § 112 gjev individuelle rettar som kan prøvast for domstolane. Vidare kom lagmannsretten til at føresegna gjeld for alle dei miljøskadane som er gjort gjeldande i saka her, både lokale miljøskadar og utslepp av klimagassar; sistnemnde både ved sjølvne petroleumsutvinninga og ved forbrenninga i utlandet. Samstundes la lagmannsretten til grunn at miljøskadane må vurderast opp mot dei tiltaka som er sette i verk. Lagmannsretten meinte terskelen for å kjenne vedtaket ugyldig måtte vera høg – og at han ikkje var overskriden. Lagmannsretten fann heller ikkje vedtaket ugyldig etter EMK artikkel 2 eller 8 eller dei tilsvarande reglane i Grunnlova §§ 93 og 102. Endeleg var vedtaket ikkje ugyldig på grunn av sakshandsamingsfeil.
- (14) Natur og Ungdom og Föreningen Greenpeace Norden har anka dommen til Høgsterett. Anken rettar seg mot lagmannsrettens rettsbruk og provvurdering ved drøftinga av Grunnlova § 112. Angrepet på sakshandsaminga er no avgrensa til dei løyva som gjeld Barentshavet søraust. Det vart i anken teke atterhald om å gjera gjeldande EMK

artikkel 2 og 8, jf. Grunnlova §§ 93 og 102 som særskilte rettsgrunnlag, og dette vart gjort under ankeforhandlinga.

- (15) Høgsteretts ankeutval tillét anken fremja 20. april 2020. Den same dagen vedtok justitiarius i HR-2020-846-J at saka skulle handsamast i plenum, jf. domstollova § 5 fjerde ledd og § 6 andre ledd.
- (16) Tre av dommarane – Arntzen, Indreberg og Noer – vart i Høgsteretts orskurd 28. oktober 2020 kjende ugilde til å handsame saka, sjå HR-2020-2079-P. Dommar Bergsjø har studiepermisjon og deltok difor heller ikkje under ankeforhandlinga. Dommar Matningsdal deltok under ankeforhandlinga, men har seinare vorte sjukmeld og deltek difor ikkje ved voteringa.
- (17) Høgsterett har motteke seks skriftlege innlegg heimla i tvistelova § 15-8 som skal kaste lys over allmenne interesser. Desse er frå The Environmental Law Alliance Worldwide (ELAW), The Allard K. Lowenstein International Human Rights Clinic of Yale Law School, Center for International Environmental Law (CIEL), FNs spesialrapportør for menneskerettar og miljø, Noregs institusjon for menneskerettar og Klimarealistene. Dei tre fyrstnemnde sette også fram innlegg for tingretten og lagmannsretten. Innlegga inngår i avgjerdsgrunnlaget, jf. § 15-8 andre ledd tredje punktum.
- (18) Eitt løyve i Barentshavet sør og to i Barentshavet søraust er leverte tilbake. I det utvinningsløyvet som no står att i Barentshavet søraust, har operatøren søkt om tilbakelevering av 62 prosent av arealet. Partane er samde om at det framleis ligg føre rettsleg interesse, også for den delen som gjeld Barentshavet søraust. Eg er samd i det.
- (19) Eit notat datert 8. mars 2013 frå Oljedirektoratet om verdsetjing av uoppdaga petroleumsressursar i Barentshavet søraust er lagt fram som nytt dokument for Høgsterett. Det er gjort to bevisopptak og lagt fram somme andre dokument knytte til notatet. Elles står saka i hovudsak i den same stillinga som for lagmannsretten.

## **Partanes syn**

### ***Dei ankande partanes syn***

- (20) Dei ankande partane – *Natur og Ungdom og Föreningen Greenpeace Norden* – har i hovudtrekk gjort gjeldande:
- (21) Vedtaket om tildeling av utvinningsløyve – 23. konsesjonsrunde – er ugyldig fordi det er i strid med Grunnlova § 112.
- (22) Grunnlova § 112 må forståast som ei føresegn som gjev individuelle rettar som vernar mot uakseptable miljøinngrep og kan prøvast for domstolane. Dette fylgjer av ordlyden og har støtte i førearbeida, både til den tidlegare § 110 b i Grunnlova og til den noverande § 112. Reelle omsyn og juridisk litteratur stør tolkinga.
- (23) Når det gjeld innhaldet i Grunnlova § 112, stiller føresegna opp både ein absolutt og ein relativ terskel. Føresegna er dynamisk og må tilpassast klimakrisa. Vurderinga er ikkje avgrensa til dei skadeverknadene som fylgjer av det einskilde vedtaket, sidan dette ville

innebera ei marginalisering i strid med føremålet med føresegna. Dersom ein ser på kvart utslepp isolert, vil måla aldri bli nådde. Tiltaka frå statens side etter § 112 tredje ledd må vera adekvate og tilstrekkelege. Tredje ledd omfattar også ei plikt til å avstå frå vedtak som vil bryte med retten etter fyrste ledd.

- (24) Miljøskadane må vurderast samla. Ut frå føremålet med § 112 må både risikoen for tradisjonelle miljøskadar og for skadeverknader av utslepp av klimagassar ved utvinninga og seinare forbrenning av petroleum, også i utlandet, vera relevant.
- (25) Den globale oppvarminga vil få katastrofale fylgjer dersom det ikkje raskt blir sett inn drastiske tiltak. Noreg slepp allereie ut for mykje CO<sub>2</sub>, og kan ikkje oppretthalde petroleumsproduksjonen på dagens nivå. Det kan i ein slik situasjon ikkje gjevast løyve til ytterlegare leiting og utvinning i nye felt utan eksisterande infrastruktur dersom det kan føre til at det blir utvunne petroleum i 2030 og frametter. I alle fall gjeld det fram til staten har fastsett ei forsvarleg nasjonal tolegrense og eit rammeverk som på forsvarleg vis handterer denne tolegrensa. Eventuelle utvinningsløyve må kunne tilpassast dette.
- (26) Dei fossile ressursane som globalt kan nyttast dersom Parisavtala skal oppfyllest, er alt funne. Utsleppsreduksjonane har enno ikkje teke til i Noreg. Våre nasjonale mål er uansett for forsiktige, og dei samla innmelde nasjonale bidraga etter Parisavtala vil ikkje kunne oppfylle 1,5-gradersmålet. Noregs ansvar må vurderast på bakgrunn av at Noreg har vore ein stor oljeeksportør og har ressursar til å omstille seg. Noreg må ta ein proporsjonalt større del av klimakutta, både fordi me har produsert olje og gass som har ført med seg store utslepp, og fordi me har økonomisk kapasitet til det. Noreg må difor kutte minst 60 prosent i klimagassutsleppa innan 2030.
- (27) Det kan ikkje leggjast avgjerande vekt på Stortingets generelle syn i klimapolitikken og petroleumpolitikken, sidan Grunnlova § 112 nettopp skal gje domstolane ein overprøvingsrett. Dersom § 112 skal ha eit innhald, kan utvinning ikkje forsvarast med mogleg samfunnsøkonomisk lønsemd aleine. Det er ikkje ei reell moglegheit å stanse prosessen, til dømes i samband med godkjenning av plan for utvikling og drift (PUD). Utvinningsløyva er gjevne i eit særleg sårbart og verdifullt område, knytt til polarfronten og iskanten, noko som også må ha vekt.
- (28) Vedtaket er fylgjeleg ugyldig både etter den absolutte og den relative terskelen i Grunnlova § 112 fyrste ledd. Vedtaket er også ugyldig etter § 112 tredje ledd fordi tiltaksplikta er broten.
- (29) Subsidiært blir det gjort gjeldande at vedtaket er ugyldig fordi det er i strid med Grunnlova § 93 og EMK artikkel 2 om retten til liv og med Grunnlova § 102 og EMK artikkel 8 om retten til privatliv og familieliv. EMK vernar slike rettar som er gjort gjeldande i søksmålet her. Dette er mellom anna lagt til grunn av nederlandsk høgsterett i dom 20. desember 2019 i Urgenda-saka. Klimakrisa påverkar og vil påverke personar i Noreg, og det ligg tvillaust føre ein «real and imminent threat».
- (30) Atter subsidiært er det hevda at den delen av vedtaket som gjeld Barentshavet søraust, er ugyldig på grunn av sakshandsamingsfeil.
- (31) Grunnlova § 112 utfyller sakshandsamingsreglane i petroleumslova. Dette er særleg aktuelt for tildelingsvedtaket, sidan det på dette stadiet ikkje er krav om konsekvensutgreiing.

- (32) Høgsterett må prejudisielt prøve om Stortingets opning av Barentshavet søraust for petroleumsverksemd er gyldig. Om det ikkje er tilfelle, vil også den kongelege resolusjonen vera ugyldig.
- (33) Dei forholda som etter dei ankande partanes syn inneber at vedtaket materielt er ugyldig skulle i alle høve vore nærare utgreidde og grunngjevne. Framfor alt gjeld dette globale utslepp av klimagassar. Vidare ligg det føre ein svikt ved dei samfunnsøkonomiske vurderingane før opninga, sidan dei opplyste inntektene for staten ikkje var diskonterte. Om ein nyttar den korrekte metoden, blir samfunnsreknestykket negativt. Endeleg ligg det føre feil ved vurderinga av effektane knytte til sysselsetjing og CO<sub>2</sub>-kostnader. Dei ankande partane har i tillegg gjort gjeldande at oljeprisen fall så dramatisk frå opningsavgjerda fram til utvinningsløyva at det skulle ha vore gjort ei ny vurdering av økonomien då. Desse feila inneber at vedtaket byggjer på feil faktum – som kan ha verka inn på innhaldet i vedtaket. Vedtaket må då kjennast ugyldig.
- (34) Natur og Ungdom og Föreningen Greenpeace Norden har sett fram slik påstand:
- «1. Kongelig resolusjon av 10. juni 2016 om tildeling av utvinningstillatelser på den norske kontinentalsokkelen '23. konsesjonsrunde' er ugyldig.
  2. Föreningen Greenpeace Norden, Natur og Ungdom, Besteforeldrenes klimaaksjon og Naturvernforbundet tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten og for tingretten.»

### ***Partshjelparanes syn***

- (35) Partshjelparane – *Besteforeldrenes klimaaksjon og Naturvernforbundet* – har fullt ut slutta seg til ankegrunnane til dei ankande partane og lagt ned samanfallande påstand med desse.
- (36) Når eg i dommen her nyttar nemninga «miljøorganisasjonane», er også partshjelparane omfatta.

### ***Ankematpartens syn***

- (37) Ankematparten – *staten ved Olje- og energidepartementet* – har i hovudsak gjort gjeldande:
- (38) Den kongelege resolusjonen er gyldig. Korkje Grunnlova § 112, EMK artikkel 2 eller 8 eller Grunnlova §§ 93 eller 102 gjer vedtaket ugyldig. Det er heller ikkje gjort sakshandsamingsfeil som gjer vedtaket delvis ugyldig.
- (39) Grunnlova § 112 fyrste ledd gjev ikkje materielle rettar som private partar kan handheve direkte for domstolane. Sjølv om føresegna gjev styresmaktene plikter etter tredje ledd, gjev ho ikkje tilsvarande rettar til einskildpersonar eller organisasjonar. Dette fylgjer alt av ordlyden. Førarbeida og førehistoria gjev ikkje tilstrekkelege haldepunkt for at det var meininga å gje rettar til den einskilde, og den tidlegare føresegna i Grunnlova § 110 b vart heller ikkje forstått som ei rettighetsføresegn. Det er vidare ikkje tilstrekkelege haldepunkt for at føresegna endra karakter ved grunnlovsrevisjonen i 2014. Omsynet til maktfordeling

og demokrati, til kva spørsmål som eignar seg til å bli avgjorde av domstolane, og til ein rettsleg handterbar og føreseieleg regel talar klart i den same retninga.

- (40) Grunnlova § 112 tredje ledd pålegg staten ei tiltaksplikt, men denne gjeld berre positive tiltak og kan ikkje innebera ei plikt til å avstå frå eit vedtak. Det fylgjer av førearbeida at domstolane ikkje skal kunne overprøve Stortingets val av tiltak. Brot på tiltaksplikta vil uansett ikkje kunne gjera enkeltvedtak ugyldige.
- (41) Dersom Grunnlova § 112 gjev rettar, oppstår ei rekkje tolkingsspørsmål, mellom anna om føresegna inneheld ein terskel for inngrep ved gyldigheitsspørsmål. Ved klimautslepp reiser føresegna ei rekkje spørsmål ut over det. Føresegna er ikkje eigna til å regulere utslepp av klimagassar – og kan uansett ikkje lesast som ei grense for norsk eksport av petroleum. Utsleppa ved forbrenning av norsk petroleum skjer utanfor Noreg, og både internasjonal og nasjonal klimapolitikk byggjer på at kvar stat har ansvaret for sine nasjonale utslepp.
- (42) Subsidiært blir det hevda at vedtaket ikkje er eit brot på § 112, anten retten etter fyrste ledd står på eigne bein eller må sjåast i samanheng med statens tiltaksplikt i tredje ledd. Utslepp av klimagassar ved utvinninga vil ikkje føre til ein auke i netto utslepp, sidan desse utsleppa inngår i EUs kvotesystem. Utslepp frå den 23. konsesjonsrunden er uansett usikre – og vil vera marginale. Det er dessutan sett inn ei rekkje tiltak etter tredje ledd, og det vil kunne setjast inn ytterlegare tiltak dersom det blir gjort drivverdige funn. Også utslepp frå forbrenning etter eksport er usikre og vil uansett vera globalt marginale. Det er verknaden for klimaet i Noreg som i så fall er det relevante vurderingstemaet. Nettoeffekten av å skulle redusere norsk eksport av olje og gass er uklar og omstridd. Det er også sett inn tiltak etter tredje ledd knytt til globale utslepp. Lokale miljøskadar ligg ikkje føre, og risikoen for slik skade er minimal.
- (43) Miljøorganisasjonane kan ikkje gjera gjeldande EMK, ettersom dei ikkje er «victim» etter konvensjonen. EMK artikkel 2 eller 8 er uansett ikkje krenkt, mellom anna ut frå krava til årsakssamanheng. Heller ikkje Grunnlova §§ 93 eller 102 er krenkt.
- (44) Det ligg ikkje føre sakshandsamingsfeil, korkje ved opninga av Barentshavet søraust eller ved vedtaket om utvinningsløyve.
- (45) Opninga bygde på ein omfattande prosess, der også miljøomsyn vart vurderte. Det er ingen feil at anslaget over inntektene til staten ikkje var diskontert. Framtidige inntekter er uansett svært usikre på dette stadiet.
- (46) På løyvestadiet er det ikkje krav om konsekvensutgreiing, og det er heller ikkje tenleg, sidan det er usikkert om ein vil gjera drivverdige funn. Petroleumslova § 4-2, om krav til godkjenning av plan for utbygging og drift, gjev tilstrekkeleg rom for å vareta miljøomsyn og samfunnsøkonomiske omsyn ved drivverdige funn. Klimaeffekten av nasjonale utslepp blir utgreidd på overordna nivå, og effekten av forbrenning av norsk petroleum blir vurdert løpande i den politiske debatten.
- (47) Subsidiært gjer staten gjeldande at eventuelle feil uansett ikkje har verka inn på vedtaket. Stortinget har oppretthalde vedtaka etter å ha vurdert alle motsegner som langt på veg fell saman med dei som dei ankande partane gjer gjeldande no.

(48) Staten ved Olje- og energidepartementet har sett fram slik påstand:

«Anken forkastes.»

## Mitt syn

### *Klimautfordringane*

#### *Global oppvarming og klima*

- (49) Det er brei nasjonal og internasjonal semje om at klimaet er i endring som fylgje av menneskeskapte klimagassutslepp, og at desse klimaendringane kan få alvorlege konsekvensar for livet på jorda.
- (50) Klimarisikoutvalet la i desember 2018 fram utgreiinga *Klimarisiko og norsk økonomi*, NOU 2018: 17. Utvalet gjer her greie for klimarelaterte risikofaktorar og relevansen for norsk økonomi. Utgreiinga inneheld også ei skildring av klimautfordringane på verdsbasis og for Noreg. I hovudsak er utgreiinga ei samanstilling av kunnskap frå FN's klimapanel – The Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC) – medrekna klimapanelets femte hovudrapport frå 2014 («IPCC AR5») og spesialrapporten om 1,5 graders oppvarming frå 2018 («IPCC 1,5C»). FN's klimapanel er eit vitskapeleg organ som har som si viktigaste oppgåve å utføre regelmessige vurderingar og samanstillingar av den til kvar tid gjeldande kunnskapsstatusen om klima og klimaendringar. Panelet vart oppretta i 1988 av FN's miljøprogram (UNEP) og Den meteorologiske verdsorganisasjonen (WMO). Rapportane frå FN's klimapanel blir rekna som det viktigaste og beste vitskapelege kunnskapsgrunnlaget om klimaendringar. Det eg seier i det fylgjande, er henta frå Klimarisikoutvalets utgreiing, NOU 2018: 17, kapittel 3, side 31–53:
- (51) Middeltemperaturen på jorda har auka med omtrent 1 °C sidan førindustriell tid. Verknadene av denne oppvarminga blir i dag observerte på alle kontinent og i alle hav. Sjølv om klimaet på jorda har naturlege svingingar, er det ut frå dagens kunnskap 95–100 prosent sannsyn for at menneskeskapte utslepp er den dominerande årsaka til den observerte oppvarminga. Risikoen som klimaendringane utgjer, aukar kraftig jo høgare dei framtidige utsleppa blir, og nærast alle naturlege og menneskeskapte system blir påverka direkte eller indirekte. Ifylgje FN's klimapanel vil den globale oppvarminga nå 1,5 °C rundt 2040 og auke mot 3–4 °C mot slutten av dette hundreåret dersom det ikkje blir gjort endringar i den klimapolitikken som blir ført i verda i dag. Å få den globale oppvarminga til å stabilisere seg mellom 1,5 til 2 °C i den andre halvdel av dette hundreåret blir rekna som det beste ein kan oppnå med dagens utgangspunkt. Verknadene av global oppvarming vil for alle praktiske formål vera irreversible i dagens samfunnsperspektiv, og klimagassutslepp som alt har skjedd, vil påverke klimaet i fleire hundreår framover.
- (52) Risikobiletet på verdsbasis ved ein temperaturauke på 2 °C omfattar ekstrem varme, turke, havstiging, havforsuring, flaum og ekstremvêr. Klimaendringane vil endre livsvilkåra for mange artar og økosystem. Mange hundre millionar menneske vil bli utsette for alvorlege verknader, og ein del økosystem og kulturar er spesielt sårbare. Dei mest eksponerte folkegruppene er fattige, urfolk og lokalsamfunn som er avhengige av landbruk og småskalafiske langs kysten. For Arktis vil skilnaden mellom 1,5 og 2 graders global oppvarming vera stor.



- (53) Ved høgare oppvarming enn 2 °C ligg det føre ein reell fare for at fleire kritiske vippepunkt vil bli passerte. Ekstremvêr utan historisk presedens vil truleg inntreffe, og klimaendringane vil få store konsekvensar for livet i havet og for moglegheita for å produsere mat.
- (54) Som i verda elles har klimaet i Noreg endra seg monaleg det siste hundreåret. Årstemperaturen har auka med om lag 1 °C frå 1900, og i store deler av landet har det vorte varmare somrar, mildare vintrar, meir regn, minkande isbrear og høgare havnivå.
- (55) I analysar av moglege konsekvensar for Noreg tek ein gjerne utgangspunkt i eit høgutsleppsscenario, som inneber ein global temperaturauke på 4,3 °C mot slutten av hundreåret samanlikna med referanseperioden 1971–2000 og ein auke av gjennomsnittstemperaturen i Noreg med opp mot 5,5 °C samanlikna med førindustriell tid. I Arktis og delar av Finnmark blir oppvarminga endå høgare. Risikobiletet for Noreg inkluderer meir turke, høgare tregrenser og auka skogbrannfare på grunn av meir torevêr. Snøfordelinga vil bli endra, isbreane vil krympe ytterlegare, og hava vil bli varmare og surare. Det sistnemnde omstendet vil ha store konsekvensar for marine artar og økosystem. Havnivået vil stige, og konsekvensane av stormflo vil bli større. Ein studie som er vist til i utgreiinga frå Klimarisikoutvalet, konkluderer med at Noreg er spesielt utsett for stormflo. Ein reknar med at vêrmønsteret i større grad vil stabilisere seg i lengre periodar, slik at ein kan få lengre høgtrykk med høge temperaturar og lite regn i vekevis, eller alternativt store nedbørsmengder og kalde vinterperiodar over lengre tid.

### *Parisavtala*

- (56) Den internasjonale klimaavtala – Parisavtala – vart vedteken under klimatoppmøtet 12. desember 2015 og er den sist vedtekne protokollen til FN's klimakonvensjon. Noreg ratifiserte Parisavtala 20. juni 2016, sjå Prop. 115 S (2015–2016) og Innst. 407 S (2015–2016). Avtala tok til å gjelde 4. november 2016. Den kongelege resolusjonen som er angripen i saka her, vart gjeven eit halvår etter at Parisavtala var signert, men ti dagar før Noreg ratifiserte avtala, og om lag fem månader før ho tok til å gjelde.
- (57) Føremålet med avtala er å halde auken i den globale gjennomsnittstemperaturen godt under 2 °C samanlikna med førindustrielt nivå, og å arbeide for å avgrense temperaturauken til 1,5 °C over det same nivået, jf. Parisavtala artikkel 2 nr. 1.
- (58) Byrdefordelingsprinsippet i Parisavtala artikkel 2 nr. 2 inneber at ressurssterke land, som Noreg, har eit større ansvar. Etter artikkel 3, jf. artikkel 4 skal kvar stat melde inn nasjonalt fastsette bidrag, som skal vera «ambitious efforts» som samla vil «represent a progression over time». Det er med andre ord ikkje tale om ei likedeling. Alle land skal gjera sitt beste.
- (59) Noreg melde i 2015 inn til FN ei plikt om minst 40 prosent reduksjon i utsleppa i 2030 samanlikna med 1990, jf. Meld. St. 13 (2014–2015) og Innst. 211 S (2014–2015). Dei samla utsleppsmåla som var melde inn på tidspunktet for utgreiinga til Klimarisikoutvalet, var ifylgje utvalet langt frå nok til å oppnå Paris-målet, sjå NOU 2018: 17 side 46. Noreg melde i februar 2020 inn eit forsterka mål på 50 prosent, opp mot 55 prosent, jf. Meld. St. 2 (2019–2020) side 69.

- (60) Gjennom EØS-avtala deltek Noreg i det europeiske kvotehandelsystemet. I juni 2019 samtykte Stortinget i at rettsaktene for ei felles oppfylling med EU av utsleppsmålet for 2030 vart innlemma i EØS-avtala, jf. Prop. 94 S (2018–2019) og Innst. 401 S (2018–2019).

### *Norsk klimalovgjeving*

- (61) Lov om klimamål – klimalova – vart vedteken i 2017. Lova skal fremja gjennomføringa av Noregs klimamål som ledd i omstillinga til eit lågutsleppssamfunn i Noreg i 2050, jf. lova § 1 fyrste ledd. Eit av måla er at utsleppa av klimagassar i 2030 skal vera redusert med minst 40 prosent frå referanseåret 1990, jf. § 3. Klimamålet for 2050 er at Noreg skal vera eit lågutsleppssamfunn der klimagassutsleppa er reduserte med 80 til 95 prosent frå referanseåret 1990. Ved vurderinga av måloppnåinga skal det takast omsyn til effekten av den norske deltakinga i det europeiske kvotesystemet for verksemder, jf. § 4. For å fremja omstillinga skal regjeringa kvart femte år leggje fram oppdaterte, og så langt mogleg talfesta og målbare, klimamål for Stortinget, jf. § 5. I tillegg skal regjeringa årleg gjera greie for korleis Noreg kan nå måla og elles mellom anna gjera greie for tiltaka i den gjeldande klimapolitikken, jf. § 6.
- (62) Klimalova rettar seg mot det øvste vedtaksnivået i samfunnet, det vil seia Stortinget og regjeringa. Lova etablerer ikkje rettar eller plikter for borgarane som kan handhevast ved søksmål for domstolane, jf. Prop. 77 L (2016–2017) side 34 og 53. Førearbeida presiserer vidare at Noregs fastsette bidrag under Parisavtala, jf. klimalova § 2, «er et mål for utslippsreduksjoner som dekker hele økonomien ('economy wide')». Det innbefatter i denne sammenheng alle klimagassutslipp fra norsk territorium, herunder Svalbard og Jan Mayen, og fra virksomheten på norsk kontinentalsokkel», jf. proposisjonen side 53.
- (63) Lov om kvoteplikt og handel med utslepp av klimagassar – klimakvotelova – vart vedteken i 2004. Føremålet med lova er å avgrense utsleppa av klimagassar på ein kostnadseffektiv måte gjennom eit system med kvoteplikt for utslepp av klimagassar og fritt omsetjelege utsleppskvotar, jf. lova § 1 fyrste ledd.
- (64) Noreg har vidare ei rekkje andre lover som er relevante for klimaet. Eg nemner mellom anna miljøinformasjonslova, naturmangfaldlova, forureiningslova, petroleumslova og lov om avgift på utslepp av CO<sub>2</sub> i petroleumsverksemd på kontinentalsokkelen. I tillegg kjem ei lang rekkje forskrifter for å vareta miljø og tryggleik i petroleumsverksemda. Vidare blir det utarbeidd forvaltningsplaner for havområda. Petroleumsverksemda må vera i tråd med planen for det havområdet verksemda skal drivast i. Det var tidlegare ein eigen forvaltningsplan for Barentshavet og havområda utanfor Lofoten. Dei siste forvaltningsplanane, frå april 2020, er samla i Meld. St. 20 (2019–2020).

### *Petroleumsverksemda i Noreg*

#### *Den rettslege reguleringa fram til produksjon av petroleum*

- (65) Reguleringa av norsk petroleumsverksemd kan grovt delast i tre fasar; opninga av eit felt, leitefasen og produksjonsfasen. Før kvar fase er det utgreiingar og vurderingar i tråd med det regelverket for den aktuelle fasen krev. For opningsfasen er hovudspørsmålet om det er

forsvarleg og ynskjeleg å opne området for petroleumsverksemd ut frå ei samla vurdering av fordelar og ulemper. Før det blir gjeve løyve til leiting og utvinning, er vurderinga primært knytt til kva for blokkar som bør lysast ut, basert på sjansen for funn. Ein blokk er eit definert geografisk område. Det er offentlege høyringar, og Stortinget er involvert på fleire trinn. Før utvinning og produksjon blir dei faktiske konsekvensane av utvinninga vurderte meir detaljert.

- (66) Havområde må opnast for petroleumsverksemd før det kan gjevast utvinningsløyve. Sakshandsaminga ved opning er regulert i petroleumslova § 3-1:

«Før åpning av nye områder med sikte på tildeling av utvinningstillatelser, skal det finne sted en avveining mellom de ulike interesser som gjør seg gjeldende på det aktuelle området. Under denne avveiningen skal det foretas en vurdering av de nærings- og miljømessige virkninger av petroleumsvirksomheten og mulig fare for forurensninger samt de økonomiske og sosiale virkninger som petroleumsvirksomheten kan ha.

Spørsmålet om åpning av nye områder skal forelegges lokale myndigheter og sentrale interesseorganisasjoner som kan antas å ha særlig interesse i saken.

Videre skal det ved offentlig kunngjøring gjøres kjent hvilke områder det foreligger planer om å åpne for petroleumsvirksomhet og arten og omfanget av den virksomhet det gjelder. Interesserte skal gis en frist på minst 3 måneder til å uttale seg.

Departementet avgjør hvilken saksbehandling som skal følges i det enkelte tilfelle.»

- (67) Det går fram av førearbeida at lovgjevarane har vurdert desse reglane opp mot dåverande § 110 b andre ledd i Grunnlova, sjå Ot.prp. nr. 43 (1995–1996) side 33. Petroleumsforskrifta § 6 d krev at opning av nytt område etter petroleumslova § 3-1 blir lagt fram for Stortinget.
- (68) I opningsprosessen gjennomfører Olje- og energidepartementet ei konsekvensutgreiing for det området på kontinentalsokkelen som er vurdert opna, jf. petroleumsforskrifta kapittel 2 a. Miljø- og klimakonsekvensar er mellom dei omstenda som skal utgreiast, jf. forskrifta § 6 c fyrste ledd bokstavane b og e. Stortinget tek stilling til opning av eit område for petroleumsverksemd på bakgrunn av konsekvensutgreiinga.
- (69) Eit utvinningsløyve gjev rettshavaren einerett til undersøking, leiting etter og utvinning av petroleum innanfor det geografiske området som løyvet omfattar, men det gjev ikkje rett til å setja i gang utbygging og produksjon før ytterlegare løyve ligg føre. Løyvehavaren blir eigar av olja og gassen som blir produsert, jf. petroleumslova § 3-3 tredje ledd. Sakshandsaminga ved utlysing og tildeling av utvinningsløyve fylgjer av petroleumslova § 3-5 og petroleumsforskrifta kapittel 3. Forskrifta stiller ei rekkje krav til søknaden frå søkjarens side, men det er i denne fasen ikkje eit lovfesta krav frå statens side om konsekvensutgreiing.
- (70) Dersom det under eit utvinningsløyve blir gjort drivverdige funn, blir det innleidd ein prosess fram mot faktisk utnytting av det konkrete funnet. Denne prosessen er regulert i petroleumslova kapittel 4 og petroleumsforskrifta kapittel 4. Løyvehavaren må mellom anna søkje og få godkjent ein plan for utbygging og drift (PUD), basert på ei

konsekvensutgreiing, før utbygging og drift kan setjast i verk, jf. petroleumslova § 4-2 og petroleumsforskrifta §§ 22 til 22 c. Eg kjem attende til dette.

*Faktiske forhold – særleg om den 23. konsesjonsrunden*

- (71) Den fyrste konsesjonsrunden på norsk kontinentalsokkel vart utlyst i 1965. Det vart då gjeve 22 utvinningsløyve for 78 blokkar. Det fyrste store funnet var Ekofisk i 1969. Produksjonen frå feltet tok til i 1971. Eit felt omfattar produksjon frå fleire blokkar. I åra etter er det gjort ei rekkje store funn på norsk kontinentalsokkel. Totalt er det delt ut 3 196 blokkar. I dag er det aktivitet på 88 felt.
- (72) Av desse 3 196 blokkane er 663 delte ut i Barentshavet. Barentshavet sør vart opna for leiting i 1989. Det er her to felt i produksjon i dag, Snøhvit og Goliat.
- (73) Barentshavet er eit særleg rikt havområde og er eit viktig reproduksjonsområde for store fiskebestandar. Ved iskanten er det ein unik økologi, med ein omfattande produksjon av plankton om våren. Polarfronten, området der kaldt vatn frå Nordishavet møter varmare vatn frå Atlanterhavet, har også ein unik økologi.
- (74) Både iskanten og polarfronten er særleg sårbare for oljesøl. Iskanten flyttar seg gjennom året og varierer frå år til år. Klimaendringane fører generelt til at iskanten og polarfronten trekkjer seg nordover. I tillegg til faren for oljesøl er området særleg sårbart for utslepp av sot, som aukar issmeltinga.
- (75) Etter at delelineavtala i Barentshavet mellom Noreg og Russland tok til å gjelde sommaren 2011, vart det umiddelbart sett i gang ei konsekvensutgreiing for Barentshavet søraust. Konsekvensutgreiinga vart presentert for Stortinget som vedlegg til Meld. St. 36 (2012–2013). Utgreiinga omfatta i alt 24 fagstudiar; om lag ein tredel av desse var knytt til miljø og klima. Stortinget slutta seg sommaren 2013 til opning av Barentshavet søraust, jf. Innst. 495 S (2012–2013).
- (76) Sju av utvinningsløyva i den 23. konsesjonsrunden (14 blokkar) gjeld Barentshavet sør, medan tre løyve (26 blokkar) gjeld Barentshavet søraust. Alle blokkane ligg nord for fastlandet mellom 71° 30' og 74° 30' nordleg breidd, og 20° 40' austleg lengd, til delalina mot Russland.
- (77) På blokkane frå den 23. konsesjonsrunden er det så langt bora sju leitebrønner, tre i Barentshavet sør og fire i søraust. Eitt løyve frå denne konsesjonsrunden i Barentshavet sør og to løyve i søraust er leverte tilbake – til saman 20 blokkar eller delar av blokkar. I det einaste løyvet som no er att i Barentshavet søraust (sju blokkar), har operatøren søkt om tilbakelevering av 62 prosent av arealet. Bakgrunnen for tilbakeleveringane er at det ikkje er gjort drivverdige funn.

## ***Gjev Grunnlova § 112 individuelle rettar som kan prøvast for domstolane?***

### *Problemstillinga*

- (78) Det er ein grunnleggjande føresetnad for at søksmålet om brot på Grunnlova § 112 skal kunne føre fram at føresegna i det heile teke kan gjerast gjeldande for domstolane som ei materiell skranke for styresmaktene.
- (79) Nokre grunnlovsføresegner, til dømes Grunnlova § 100 om yringsfridom, gjev klart rettar som kan gjerast gjeldande for domstolane. Retten kan vera positiv og gje rettskrav på noko, eller negativ og gje fridom frå inngrep, for individ eller grupper. Slike rettar vil gjerne korrespondere med plikter for styresmaktene. Andre grunnlovsføresegner er reine «programerklæringar» som inneber plikter for styresmaktene, men som det ikkje kan utleiast konkrete rettar frå som kan prøvast for domstolane. Me finn også grunnlovsføresegner som inneheld mellomløysingar. Desse gjev uttrykk for mellomløysingar, der visse rettar kan prøvast for domstolane, men med meir omfattande plikter for styresmaktene. Kva slags grunnlovsbod ein står overfor, er avhengig av ei tolking. Her er det sentralt korleis føresegna er formulert med tanke på bindingsgrad og handheving.
- (80) Dersom ei grunnlovsføresegn gjev rettar som kan prøvast for domstolane, men som ikkje er like omfattande som pliktene for styresmaktene, er det eit spørsmål kor langt rettane strekkjer seg. Løysinga vil kunne variere alt ettersom det er tale om eit lovvedtak eller eit enkeltvedtak og kven som har gjort vedtaket.
- (81) Spørsmålet i saka her er om Grunnlova § 112 kan gjerast gjeldande for domstolane som grunnlag for ein påstand om ugyldigheit av eit enkeltvedtak etter petroleumslova § 3-3 som er gjort i ein kongeleg resolusjon og tufta på eit samtykke frå Stortinget. Stortinget har rett nok ikkje samtykt i sjølve enkeltvedtaket. Men dette vedtaket byggjer på opningsvedtak i 1989 og 2013 som Stortinget har samtykt til, og i samanhengen her er nettopp opningsvedtaka det sentrale. Vidare er det ein avgjerande premiss for enkeltvedtaket at fleire forslag om å stanse tildelinga i den 23. konsesjonsrunden vart forkasta av Stortinget med breitt politisk fleirtal i tida før vedtaket vart gjort. Eg tek difor ved vurderinga utgangspunkt i at det ligg føre eit vedtak som på avgjerande vis byggjer på samtykke frå Stortinget. At det formelt samstundes gjeld eit enkeltvedtak gjort av regjeringa, må då bli underordna.
- (82) Miljøorganisasjonane meiner at Grunnlova § 112 fyrste ledd gjev ein heilt generell rett som fell saman med pliktene til styresmaktene, og som kan gjerast gjeldande for domstolane, og subsidiært at ein slik materiell rett fylgjer av fyrste og andre ledd lesne i samheng med tredje ledd.
- (83) Staten er ikkje samd i dette og meiner at § 112 fyrste ledd korkje isolert eller sett i samheng med tredje ledd gjev rettar som fell saman med pliktene til styresmaktene. Staten meiner likevel at § 112 *har* eit rettsleg innhald (i) som retningsline for Stortingets lovgjevande verksemd, (ii) som retningsline for forvaltningsskjønn, (iii) som tolkingsprinsipp og (iv) som rettsleg skranke når Stortinget ikkje har teke stilling til eit miljøspørsmål. I tillegg meiner staten at (v) tiltaksplikta i § 112 tredje ledd inneber rettslege plikter, men at ho ikkje har korresponderande rettar. Ansvar for brot på desse pliktene kan berre gjerast gjeldande for Riksretten, slik staten ser det.

*Ordlyden i Grunnlova § 112*

- (84) Grunnlovsføresegner skal i utgangspunktet tolkast på den same måten som andre lovreglar. Dei utmerkjer seg likevel ved at dei ofte er meir generelle og skjønsmessige enn føresegner i vanleg lov og forskrift. Ordlyden i grunnlovsbod gjev vanlegvis ikkje den fulle forståinga av karakteren til og rekkjevidda av føresegna. Grunnlovssjangeren er knapp og høgstemt, og kan med det i forma vera ganske ulik vanleg lov og andre skrivne normer. Den juridiske metoden er likevel i hovudsak den same. Ordlyden er utgangspunktet.
- (85) Føresegna me i dag finn i Grunnlova § 112, vart vedteken i 1992 – då som § 110 b. I 1992 hadde Grunnlova fem delar. Grunnlova § 110 b stod i del E om «Almindelige Bestemmelser». Ved grunnlovsrevisjonen i 2014 kom det til ei rekkje nye føresegner. Grunnlova fekk ei oppdatert språkdrakt – på både nynorsk og bokmål. Ein del av føresegnene vart samla i del E, som fekk ny overskrift «Menneskerettar». I tillegg vart paragrafnummereringa delvis endra. Den tidlegare § 110 b vart til den noverande § 112 – og står i del E, som no altså gjeld menneskerettar.
- (86) Grunnlova § 112 lyder slik:
- «Alle har rett til eit helsesamt miljø og ein natur der produksjonsevna og mangfaldet blir haldne ved lag. Naturressursane skal disponerast ut frå ein langsiktig og allsidig synsmåte som tryggjer denne retten òg for kommande slekter.
- Borgarane har rett til kunnskap om korleis det står til med naturmiljøet, og om verknadene av planlagde og iverksette inngrep i naturen, slik at dei kan tryggje den retten dei har etter førre leddet.
- Dei statlege styresmaktene skal setje i verk tiltak som gjennomfører desse grunnsetningane.»
- (87) Føresegna legg uttrykkjelege plikter på styresmaktene både i fyrste ledd andre punktum, om at ressursane skal disponerast langsiktig og allsidig, og i tredje ledd om at staten skal setja i verk tiltak som gjennomfører grunnsetningane i grunnlovsbodet. Spørsmålet er om fyrste ledd, alternativt tredje ledd lese i samanheng med fyrste ledd, også gjev ein rett som individ eller grupper av individ kan gjera gjeldande for domstolane, og eventuelt kor langt denne retten går.
- (88) Ut frå daglegspråket på 2000-talet tilseier ordbruken i § 112 fyrste ledd isolert sett at det er tale om rettार som kan gjerast gjeldande for domstolane. Men uttrykket kan også lesast som eit slags prinsipp eller ei grunnsetning utan ein korresponderande rett til å gjera prinsippet eller grunnsetninga gjeldande for domstolane.
- (89) Grunnlova § 112 andre ledd gjev borgarane rett til kunnskap og konsekvensutgreiingar for å tryggje retten etter fyrste ledd. Innhaldet er meir handfast enn i fyrste ledd. Når ein trekkjer inn også andre ledd i den samla tolkinga, peikar det i retning av at det generelt er tale om individuelle rettार.
- (90) Formuleringa «desse grunnsetningane» i § 112 tredje ledd viser tilbake til rettane som er nemnde i fyrste og andre ledd. Reint språkleg er det naturleg å forstå «grunnsetning» som

noko anna enn ein «rett». Ei grunnsetning ligg nærare eit prinsipp eller eit aksiom – og ikkje noko ein kan byggje rett på beinveges.

- (91) Ordlyden opnar etter dette for fleire tolkingar og gjev ikkje noko klart svar på om og eventuelt i kva for omfang føresegna gjev rettar som kan gjerast gjeldande for domstolane. Men den svært vide og generelle formuleringa – og bruken av «grunnsetningane» – tyder etter mitt syn klart på at ein mogleg rett i alle fall ikkje er like omfattande som pliktene til styresmaktene, slik at det er tale om ein mellomkategori.
- (92) Grunnlova § 112 er som nemnt plassert i kapittel E om menneskerettar. Men denne merkelappen er til lite hjelp i tolkinga. Retten til miljø blir gjerne karakterisert som ein tredje generasjons menneskerett, sjå Erik Møse, *Menneskerettigheter*, 2002, side 90. I motsetnad til fyrste- og andregenerasjonsrettane i EMK og FNs menneskerettskonvensjonar, har Grunnlova § 112 – og den tidlegare § 110 b – ikkje eit føredøme i ein folkerettsleg bindande regel. Ein individuell rett til miljø eller klima er ikkje konvensjonsfesta. Ein kan såleis ikkje finne støtte for tolkinga av ordlyden i slike kjelder.

#### *Bakgrunnen for den tidlegare § 110 b i Grunnlova*

- (93) Før Grunnlova § 110 b, som § 112 altså byggjer på, vart vedteken, var det sett fram og forkasta ei rekkje representantforslag om å grunnlovfeste retten til miljø. Ei oppsummering av desse forslaga er gjeven i Innst. S nr. 163 (1991–1992) side 2–3:

«Representanten Helge Seip framsatte i 1972 et grunnlovsforslag (Forslag nr. 13 i Dokument nr. 13 for 1971–72) som et nytt første ledd til Grl. § 110, der det het at Staten skulle være forpliktet til å verne om naturmiljøet og naturressursene, slik at alle var sikret tilgang på ren luft og rent vann og adgang til rekreasjons- og friområder og slik at produksjonsgrunnlaget i jord, skog og vann ble bevart for ettertiden.

Forslaget ble behandlet av Stortinget i 1976 (Innst. S. nr. 207 for 1975–76) og forkastet mot én stemme. Utenriks- og konstitusjonskomiteen uttalte om forslaget at man burde være på vakt mot den stigende tendens til å ta inn i Grunnloven prinsipp-erklæringer uten rettslig betydning, selv om de prinsipper som disse erklæringer inneholder i og for seg er gode nok. Komiteen sa seg enig i at staten plikter å verne om miljøet på en slik måte at tilgangen på ren luft og rent vann kan sikres, men fant ikke det foreliggende forslag hensiktsmessig.

Stortinget behandlet i 1984 to forslag om grunnlovfesting av miljøvernet (Forslag nr. 9 og 13 i Dokument nr. 13 for 1979–80). Det ene forslaget fra Nils Christie, vedtatt til framsettelse av Anne-Lise Bakken og Ingrid Eidem, gikk ut på en ny § 82 i Grunnloven, der vesentlige inngrep i naturmiljøet bare kunne gjøres med to tredjedels, alternativt tre fjerdedels, flertall. Forslaget ville også gi kommunestyre og fylkesting rett til å anke et vedtak om inngrep i naturmiljøet inn for Stortinget (jf. Innst. S. nr. 163 for 1983–84). Forslaget ble enstemmig avvist av Stortinget.

Det andre forslaget fremmet av Øyvind Bjorvatn, var identisk med det forslag Helge Seip framsatte i 1972. Også dette forslaget ble enstemmig avvist av Stortinget (Innst. S. nr. 164 for 1983–84).»

- (94) Forkastinga av det sistnemnde forslaget førte likevel til at utanriks- og konstitusjonskomiteen bad departementet ta initiativ til ei utgreiing som kunne gje

grunnlag for å vurdere spørsmålet om ei mogleg grunnlovfesting av vern om naturressursane, sjå Innst. S. nr. 164 (1983–1984) side 2. Dette oppdraget vart gjeve til dåverande professor Inge Lorange Backer. Eg kjem attende til denne utgreinga.

- (95) Utanriks- og konstitusjonskomiteen gjer i Innst. S. nr. 163 (1991–1992) side 3 vidare greie for at Stortinget i 1988 handsama eit grunnlovsforslag frå Eva Funder Fleischer, sett fram av Osmund Faremo, om inngrep i naturmiljøet, sjå forslag nr. 12 i Dokument nr. 10 (1983–1984):

«Enhver har Ret til ren Luft, ren Jord og rent Vand. Ethvert Individ eller en Sammenslutning af Individier har Ret til at faa prøvet for Domstolerne om et rimeligt Renhedsnivaa er krænket.»

- (96) Forslaget var altså formulert som ein materiell rett til rein luft, rein jord og reint vatn – ved at det var sagt uttrykkeleg at alle individ eller samanslutningar av individ skulle ha rett til å få prøvd for domstolane om eit rimeleg reinleiksnivå var krenkt. Fleirtalet i utanriks- og konstitusjonskomiteens uttalte i innstillinga til dette forslaget at dei juridiske rettane som grunnlovsforslaget gav rettssubjekta, var så uklare at dei ville kunne føre til usikkerheit og tvistar i uheldig omfang, sjå Innst. S. nr. 95 (1987–1988) side 4.

- (97) Grunnlovsforslaget frå Eva Funder Fleischer vart sett fram av representantane Kjellbjørg Lunde og Theo Koritzinsky også i den neste stortingsperioden, og forkasta samstundes med vedtakinga av Grunnlova § 110 b.

- (98) Stortinget ynskte altså, då arbeidet som leidde fram til § 110 b gjekk i gang, korkje ei rein prinsippklæring utan rettsleg innhald eller ei rein rettighetsføresegn med omfattande rettar som kunne prøvast for domstolane. Denne opptakten – som også er løfta fram i dei seinare førearbeida – må etter mitt syn ha vekt når ein skal lesa den tidlegare § 110 b og den seinare § 112.

- (99) Professor Backers utgreiing om grunnlovfesting av miljørettslege prinsipp vart levert til Miljøverndepartementet 20. mars 1988. Utgreinga er seinare utgjeven i Institutt for offentlig retts skriftserie nr. 6/1990. Backer drøftar innleiingsvis kva som kan reknast som miljørettslege prinsipp. Han omtalar også dei tidlegare grunnlovsforslaga om miljøvern. Backer viser til at Grunnlova er *lex superior*, og at ei grunnlovsføresegn difor vil gå føre ordinær lov dersom det er motstrid. Deretter viser han til dei sentrale omsyna, mellom anna på side 27–28:

«Fra miljøvernssynspunkt vil det være ønskelig med en mest mulig bindende grunnlovbestemmelse, iallfall så lenge man unngår et gap mellom grunnlovbestemmelsen og den faktiske virkelighet som lar seg realisere. På den annen side kan en vidtgående og bindende vektlegging av miljøhensyn tenkes å komme i strid med andre samfunnsmessige målsettinger. Selv om miljøet setter rammer for menneskelig virksomhet dersom fortsatt menneskelig eksistens med en rimelig livskvalitet skal være sikret, er det ikke slik at miljøhensyn tilsier at enhver miljøbelastning må unngås. Ofte er det slik at det er summen av belastninger som blir kritisk for miljøet, og ikke én bestemt virksomhet. I hvilken grad miljøhensyn kommer i strid med andre samfunnsmessige målsettinger, avhenger ofte av om miljøforbedring må skje med ett slag, eller over en viss tid som gir rom for tilpasning av annen samfunnsnyttig virksomhet.»



- (100) Her peikar Backer på at omsynet til andre samfunnsinteresser og behovet for eit heilskapsperspektiv talar mot ei for bindande grunnlovsføresegn.
- (101) På dei fylgjande sidene går Backer ikkje inn for å gje individa ein generell materiell rett til ein bestemt miljøkvalitet som kan handhevast av den einskilde ved saksanlegg for domstolane. Han viser mellom anna til at domstolane ikkje er like eigna til å ta stilling til slike spørsmål som folkevalde organ, behovet for å koordinere tiltak på fleire felt og å gje tilførsel av offentlege ressursar, sumverknader, omsyna til andre samfunnsinteresser og heilskapsperspektiv.
- (102) Framlegget frå Backer inneheld derimot det han omtalar som «et grunnlovsalternativ som gir et materiellrettslig vern for miljøet, men uten at det har samme bindingsgrad og gir domstolene en så suveren stilling som nevnt ovenfor», sjå framlegget side 30. Han gjekk altså inn for ei mellomløyising, med noko som *kan* prøvast for domstolane, men ikkje ein rett som svarar til plikta til styresmaktene. Backer tilrådde eit alternativ som er svært likt det alternativet som seinare vart vedteke av Stortinget.
- (103) Backer tok utgangspunkt i ei grunnsetning om rett til ein viss miljøkvalitet, slik at Stortinget ved lov skulle bestemme korleis grunnsetninga skulle gjennomførast. Han bygde på at når slik lov er gjeven, skal desse lovreglane leggjast til grunn, og ikkje grunnlovsføresegna. Deretter spesifiserte Backer korleis grunnlovsføresegna også der det er gjeve lovreglar, kan ha rettsleg verknad: som retningsline for Stortinget, som tolkingsprinsipp og som retningsline for forvaltningsskjønn. I tillegg skal grunnsetninga nyttast ved miljøproblem som lovgjevarane ikkje har teke stilling til. Backer framheva her at bruken vil vera opp til domstolane. Backer oppsummerte slik på side 30:
- «Det kan følgelig sies at dette alternativ gir folkevalgte organer anledning til å spille hovedrollen for å sikre en tilfredsstillende miljøkvalitet, og at det gir domstolene en mer tilbaketrukket rolle uten å utelukke dem.»
- (104) Lese i samanheng forstår eg dette slik at meininga var at individ eller grupper skulle kunne ta saka inn for domstolane med grunnlag direkte i grunnlovsføresegna når lovgjevarane ikkje har teke stilling til eit miljøproblem.

*Innhaldet i den tidlegare § 110 b*

- (105) Grunnlova § 110 b fekk slik ordlyd:

«Enhver har Ret til et Milieu som sikrer Sundhed og til en Natur hvis Produktionsævne og Mangfold bevares. Naturens Ressourcer skulle disponeres ud fra en langsigtig og alsidig Betragtning, der ivaretager denne Ret ogsaa for Efterslægten.

For at ivaretage deres Ret i Henhold til foregaaende Led, ere Borgerne berettigede til Kundskab om Naturmilieuets Tilstand og om Virkningerne af planlagte og iværksatte Indgreb i Naturen.

Statens Myndigheder give nærmere Bestemmelser til at gennemføre disse Grundsætninger.»

- (106) Paragraf 110 b vart vedteken i 1992 etter eit forslag sett fram av stortingsrepresentantane Liv Aasen og Einar Førde, jf. Dokument nr. 12 (1987–1988) forslag nr. 15. Dette forslaget viste ikkje uttrykkjeleg til professor Backers utgreiing. Men i Backers utgreiing var det sett opp fire variantar av grunnlovfesting, som høvesvis gav individa klare rettar, berre påla staten plikter, berre gav ei programerklæring, eller som innebar ei mellomløyssning. Ut frå likskapane med formuleringane i det forslaget frå Aasen og Førde som vart vedteke, er det all grunn til å tru at dette bygde på det sistnemnde alternativet.
- (107) Aasen og Førde grunngav forslaget med at fleire tidlegare forslag om ei miljøføresegn i Grunnlova var forkasta «anten fordi dei har vore reine prinsippfråsegner utan rettsleg verknad, eller fordi dei har gått svært langt i å gi borgarane rettar som kan handhevast ved domstolane med heimel direkte i Grunnlova», jf. Dokument nr. 12 (1987–1988) side 34. Forslagsstillarane peika på at dei hadde teke omsyn til dette i forslaget sitt. Det må allereie ut frå dette vera på det reine at forslaget frå Aasen og Førde var meint å vera noko imellom desse to ytterpunktta, altså ei føresegn som *ikkje* gjekk «langt» i å gje borgarane rettar som kunne handhavast ved domstolane, men som heller *ikkje* var ei rein prinsippfråsegn utan rettsleg verknad.
- (108) Det heiter så vidare i Dokument nr. 12 (1987–1988) side 34–35:
- «Grunnlovsføresegna vil ha rettsleg verknad på fleire måtar. Grunnlova går framfor anna lovgiving dersom det er motstrid. Ho vil også ha stor vekt ved tolking av ordinær lovgiving. Ei føresegn om miljøvern blir dessutan retningsgivande for forvaltningspraksis.
- Alle dei tre alternativa våre inneber ei plikt for styresmaktene til å gi nærare føresegn som er nødvendige for å gjennomføre prinsippa i grunnlovsføresegna. Det nærare innhaldet i og rekkevidda av dei prinsippa som vi foreslår grunnlovsfesta, skal presiserast gjennom reglar fastsette av styresmaktene. Føresegna medfører ei plikt for styresmaktene til å sørge for at miljøvernomsynet vert innarbeidd i regelverket på alle samfunnsområde der det er relevant. Uttrykket ‘Statens Myndigheder’ tar først og fremst sikte på Stortinget som lovgjevande styresmakt. Nærare reglar kan likevel også verte gitt gjennom andre stortingsvedtak som vedkjem miljøverninteresser, og det kan vere tale om forskrifter gitt med heimel i lov av regjeringa eller andre forvaltningsorgan. Der det blir gitt reglar, er det derfor Stortinget si tolking av grunnlovsføresegna som normalt vil bli avgjerande for kva slags rettar borgarane har.
- I dei tilfella der miljøvernomsyn ikkje er innarbeidd i lovgivinga, bør ein likevel opne for at privatpersonar eller organisasjonar som har rettsleg interesse etter vanlege prosessreglar, får prøvd rettane sine ved domstolane med heimel direkte i Grunnlova.  
...»
- (109) Dette er langt på veg samanfallande med det professor Backer skreiv om dei rettslege konsekvensane av sitt forslag.
- (110) Utanriks- og konstitusjonskomiteen handsama forslaget i Innst. S. nr. 163 (1991–1992). Komiteen refererte, som eg har attgjeve, dei tidlegare grunnlovsforslaga og tok uttrykkjeleg utgangspunkt i Backers vurderingar og forslag. Her blir det mellom anna attgjeve at ei grunnlovfesting rettsleg sett vil «innebære at en grunnlovsbestemmelse vil gå foran ordinær lovgivning hvis de strider mot hverandre», sjå side 5. Det alternativet som Stortinget føreslo, og som altså vart vedteke, var ut frå innhaldet svært likt det som Backer

hadde tilrådd. Skilnaden er at Backers forslag hadde setninga om styresmaktenes plikt som siste punktum i fyrste ledd, og deretter føresegna om retten til informasjon.

- (111) Stortingskomiteens egne merknader går fram av Innst. S. nr. 163 (1991–1992) side 5–6. Komiteen viste innleiingsvis til at Stortinget, mellom anna gjennom utgreiinga frå Backer, hadde fått «et godt grunnlag for å vurdere spørsmålet om en eventuell grunnlovfesting av miljøvernet». Komiteen peika deretter på at ei grunnlovsføresegn ville gje eit viktig signal både nasjonalt og internasjonalt, at grunnlovfesting ville fungere som ei politisk retningsline som kunne gjera det lettare å fremja miljøverntiltak, og som ein bodskap til privat sektor om at Stortinget legg vekt på miljøvern. Vidare peika komiteen på at rettar på dette området som kan prøvast rettsleg, bør regulerast i lov for å få det nødvendige presisjonsnivået. Endeleg framheva komiteen at det var tale om grunnlovfesting av prinsipp som dels allereie var nedfelte i norsk rett, mellom anna «prinsippene om rett til en viss miljøkvalitet» og plikta til å unngå miljøforringing og miljøskade.
- (112) Utanriks- og konstitusjonskomiteen uttalte seg mykje på den same måten som forslagsstillarane om den rettslege verknaden av forslaget, sjå Innst. S. nr. 163 (1991–1992) side 6.

«Komiteen viser til at grunnsetningene i grunnlovsforslagets første og annet ledd vil ha rettslig betydning på flere måter. Det vil være en grunnlovfestet retningslinje for Stortingets lovgivende myndighet på dette området, og det vil også være et viktig moment ved tolkningen av det regelverk som Stortinget selv har vedtatt eller gitt hjemmel for. Grunnsetningene vil også legge bånd på forvaltningen ved å være retningsgivende når et forvaltningsorgan utøver myndighet etter fritt skjønn. Grunnsetningene vil også være de som skal anvendes når det gjelder miljøproblemer som lovgiverne ikke har tatt stilling til.

Grunnlovsforslagets tredje ledd innebærer at myndighetene vedtar nærmere bestemmelser til å gjennomføre grunnsetningene i første og annet ledd. Komiteen viser til at dette innebærer at de nærmere materielle krav til miljøtiltak vil bli fastlagt gjennom Stortingets lovgivning og annen regelfastsetting.

...

*Komiteen vil understreke at der Stortinget gir slike regler vil det være disse som skal legges til grunn ved eventuelle saker for domstolene.»*

- (113) Stortingskomiteen føresette altså, på den same måten som Backer og forslagsstillarane Aasen og Førde, at grunnlovsføresegna skulle ha ei rekkje rettslege verknader. Føresegna skulle vera ei grunnlovfesta retningsline for lovarbeidet. Vidare skulle føresegna verke som eit moment ved lovtolking og som eit tvunge omsyn ved skjønnsutøvinga i forvaltninga. Endeleg skulle grunnsetningane nyttast på miljøproblem som Stortinget ikkje hadde teke stilling til.
- (114) Komiteen nemnde uttrykkjeleg retten til domstolsprøving. Men berre *ein* gong – og då med ei presisering om at det er dei nærare vedtekte reglane som skal leggjast til grunn ved domstolsprøvinga når det er vedteke slike reglar. Det er etter mitt syn naturleg å forstå dette i tråd med forslagsstillarane – som ein rett til domstolsprøving direkte med heimel i Grunnlova fyrst og fremst der miljøomsyn *ikkje* er innarbeidde i lovgjevinga.

- (115) Eg nemner at det ikkje vart sagt noko ytterlegare i stortingsdebatten med relevans for spørsmålet her. Saksordføraren framheva komiteens utsegn om at § 110 b fyrste ledd skal nyttast på miljøproblem som lovgjevaren ikkje har teke stilling til. Det går fram at grunnen til at dette vart presisert, var at særmerknaden frå Framstegspartiet etter saksordførarens meining såg ut til å føresetja at forslaget berre var ei prinsippklæring, jf. St. Forh. (1991–1992) side 3736–3737.
- (116) Eg er samd med staten i at det ut frå førearbeida til Grunnlova § 110 b er klart at føresegna ikkje etablerte ein slik *generell* materiell rett som miljøorganisasjonane argumenterer for. Den same dagen som § 110 b vart vedteken, forkasta Stortinget grunnlovsforslaget frå Eva Funder Fleischer som Osmund Faremo hadde sett fram to stortingsperiodar tidlegare, og som var sett fram på ny av Kjellbjørg Lunde og Theo Koritzinsky i den føregåande perioden, om at alle har rett til å få prøvd for domstolane om eit rimeleg reinleiksnivå er krenkt.
- (117) Ut frå bakgrunnen og førearbeida til den dåverande § 110 b må det, slik eg ser det, leggjast til grunn at føresegna i alle fall kunne gjerast gjeldande direkte for domstolane både for retten til informasjon etter § 110 b andre ledd og på område der det ikkje låg føre «nærere Bestemmelser» etter tredje ledd. Der det *var* gjeve materielle reglar, var det desse som skulle vera prøvingsgrunnlaget. Domstolane skulle ikkje kunne overprøve kva for løysingar lovgjevarane valde for å vareta miljøomsyn.
- (118) Spørsmålet er om Grunnlova § 110 b tredje ledd i tillegg var ein slags tryggingsventil mot alvorlege brot på grunnsetningane i fyrste ledd – som fylgje av at Grunnlova er *lex superior* og difor går føre anna lovgjeving dersom det er motstrid mellom desse.
- (119) Det var, som nemnt, understreka i fleire samanhengar i førearbeida at grunnlovsføresegner går føre ordinær lovgjeving ved motstrid. Kva grunnlovsgrjevarane nærare la i dette, er likevel usikkert. Trinnhøgdeprinsippet er ikkje uttrykksleg drøfta i stortingskomiteens eigne merknader til § 110 b, men er som nemnt konstatert av komiteen i gjennomgangen av forslaget, sjå Innst. S. nr. 163 (1991–1992) side 5. Komiteen var seg altså bevisst prinsippet.
- (120) Det vart framheva at § 110 b var ei grunnlovsfesta retningsline for Stortingets lovgjevande makt. Sjølv om utgangspunktet var at Stortinget skal bestemme kva for tiltak som skal setjast i verk, er det like fullt eit spørsmål om Stortinget skulle kunne stå *heilt fritt* til å gje lover som klart var i strid med kjernen i det vernet som var føresett i Grunnlova § 110 b.
- (121) I ein rettsvitenskapleg gjennomgang av Grunnlova § 110 b oppsummerte Ole Kristian Fauchald i Forfatning og miljøvern – en analyse av Grunnloven § 110 b, Tidsskrift for Rettsvitenskap, 2007 vårt spørsmål slik på side 35:
- «På denne bakgrunn må det konkluderes med at en tilsidesetting av stortingsbeslutninger på grunnlag av § 110 b bare vil kunne tenkes helt unntaksvis. Dette vil kunne skje der Stortingets beslutninger innebærer en direkte og alvorlig svekkelse eller undergraving av de miljøstandarder som er angitt i § 110 b.»
- (122) Liknande synspunkt vart målborne av Inge Lorange Backer, Innføring i naturressurs- og miljørett, 2012, side 60:

«Man kan si at grunnlovbestemmelsen overlater til Stortinget å velge veien videre for å sikre miljøet. Men skulle det bære motsatt vei, til en generell nedbygging av miljø sikkerheten, kan det nok være berettiget av domstolene å oppfatte § 110 b som en skranke.»

- (123) Førehistoria og førearbeida til den tidlegare § 110 b gjev etter mitt syn ikkje sikre haldepunkt for slike synspunkt. Men synspunkta har – i alle fall langt på veg – støtte i overordna normer: Dersom Stortinget skulle kunne setja pliktene sine til sides utan at domstolane i noko tilfelle kunne gripe inn, ville det bryte med allmenne rettsstatsprinsipp. Dette ville vera framandt i den demokratiske rettsstaten vår, og Stortinget hadde ved vedtakinga av Grunnlova § 110 b ikkje grunn til å koma inn på dette.
- (124) Eg finn derimot i dei nemnde rettskjeldene ikkje haldepunkt for at domstolane skulle kunne føre ein meir omfattande kontroll med at pliktene i føresegna var overhaldne ved vedtak som Stortinget hadde gjort eller samtykt i, slik miljøorganisasjonane argumenterer for. Eg viser særleg til at rettane skulle gjennomførast ved lov, at ein ikkje ynskte å overlata omfattande vurderingar til domstolane, og at ein ikkje ynskte å gje omfattande individuelle rettar som kunne prøvast for domstolane.

#### *Førearbeida til Grunnlova § 112*

- (125) Før grunnlovsrevisjonen i 2014 sette Stortingets presidentskap ned eit utval for å vurdere grunnlovsfesting av menneskerettar. Utvalet var leidd av Inge Lønning. Rapporten frå Stortingets menneskerettsutval (Lønningutvalet) vart lagd fram for Stortinget som Dokument 16 (2011–2012).
- (126) På bakgrunn av utgreiinga frå Lønningutvalet vart Grunnlova § 110 b flytta til § 112. Fyrste og andre ledd fekk meir moderne språk, men det skjedde ingen uttrykkjelege realitetsendringar. Innhaldet i tredje ledd vart derimot noko endra. I staden for «give» – «gjev» – står det no «skal setje i verk». Også rekkjevidda av plikta vart utvida frå «nærmere Bestemmelser», altså lovgjeving, til «iltak». Dette er eit vidare og meir generelt omgrep. Spørsmålet er kva for verknad endringane, og førearbeida, har for forståinga av den noverande § 112.
- (127) Vedtakinga av Grunnlova § 112 var ledd i ei brei reform. Dei delane av førearbeida som gjeld § 112, er likevel ganske kortfatta.
- (128) Rett til eit sunt miljø er omtalt i rapporten frå Lønningutvalet kapittel 40. Utvalet byrjar gjennomgangen av Grunnlova § 110 b med å vise til at det har sett nærare på føresegna «med tanke på om og eventuelt hvordan miljørettigheter kan styrkes i Grunnloven», sjå Dokument 16 (2011–2012) side 243. Etter ei kort innleiing skildrar utvalet deretter det som det meinte var gjeldande rett, altså forståinga av dåverande § 110 b. Her skriv utvalet mellom anna på side 243:
- «Det er lite tvilsomt at denne bestemmelsen fra Stortingets side var ment å være en rettslig forpliktende bestemmelse og ikke bare en programerklæring.»
- (129) Lønningutvalet viser på den same sida til Innst. S. nr. 163 (1991–1992) side 5, som eg har referert til, om at grunnlovsføresegna vil gå føre ordinær lovgjeving ved motstrid. Utvalet viser deretter til det eg har sitert frå same staden side 6 om at grunnsetningane «vil ha

rettslig betydning på flere måter». Ut frå referansar i fotnotar kan det sjå ut til at Lønningutvalet her særleg hadde situasjonen der lovgjevaren ikkje hadde teke stilling, i tankane. Utvalet konkluderer med at private borgarar og organisasjonar kunne byggje direkte på Grunnlova § 110 b i saker for domstolane, men framhevar at det er uklart under kva for omstende slike direkte krav kunne gjerast gjeldande. Så langt er dette etter mitt syn ikkje noko nytt.

- (130) I Dokument 16 (2011–2012) side 244 framhevar Lønningutvalet at Stortinget ikkje kan stå meir eller mindre fritt – og viser til utsegnene i førearbeida til Grunnlova § 110 b om føresegna som *lex superior* og rettesnor også for lovgjevarane. Utvalet konkluderer deretter med at § 110 b måtte sjåast på som ei rettighetsføresegn.
- (131) Det er etter mitt syn likevel uklart kva utvalet meinte denne retten nærare gjekk ut på, og i kva grad ein kunne byggje rett direkte på Grunnlova § 110 b utanfor «dei lovtomme romma» og på det grunnlaget setja lovgjeving til side i sak for domstolane. Men utsegna om at Stortinget ikkje kan stå meir eller mindre fritt ved lovgjevinga, tyder på at utvalet føresette ein viss rett til domstolsprøving. Som nemnt i gjennomgangen av kjeldene til § 110 b meiner eg det var grunnlag for å hevde at det må stillast visse minstekrav til Stortingets lovgjeving og tiltak på miljøområdet. Etter mitt syn er det difor heller ikkje her tale om noko grunnleggjande nytt. Men det forsterkar eit grunnsyn som alt låg i kjeldene.
- (132) Etter ein snøggtur innom konstitusjonane i nokre andre land kjem utvalets egne vurderingar og utkast i Dokument 16 (2011–2012) side 245–246:

«For utvalget er spørsmålet om retten til et sunt miljø bør styrkes i Grunnloven, og eventuelt hvordan dette kan gjøres. Bakgrunnen for spørsmålet er at menneskeheten står overfor store miljøutfordringer i fremtiden, både globalt og nasjonalt. Noen av disse miljøproblemene er åpenbart menneskeskapt. For andre miljøutfordringer, som for eksempel klimaendringer, er det i noen grad uenighet knyttet til hvor mye av disse problemene som skyldes menneskelig aktivitet. Det er imidlertid ikke tvilsomt at miljøutfordringer kan lede til alvorlige problemer som ørkenspredning, ekstremvær etc. Dette er problemer som igjen vil kunne lede til utryddelse av arter, vann- og matmangel, folkevandringer, spredning av epidemier etc.

Det er på denne bakgrunn at det må reises spørsmål om ikke retten til et sunt miljø er minst like viktig for individets eksistens og livsutfoldelse som de øvrige menneskerettigheter som naturlig hører hjemme i Grunnloven, og om ikke dette grunnlovsvernet bør skjerpes ytterligere.

Etter utvalgets oppfatning har Grunnlovens § 110 b første ledd fått en tilfredsstillende utforming. Den er i overensstemmelse med Verdenskomisjonens anbefalinger om 'rettslige prinsipper for miljøvern og bærekraftig utvikling'. Bestemmelsen er fra Stortingets side ment å representere en rettslig skranke for myndighetene, samtidig som den har et menneskerettslig utgangspunkt.

Etter utvalgets oppfatning bør derfor utformingen av Grunnlovens § 110 b første ledd videreføres.

Bestemmelsens annet ledd foranlediger ingen bemerkninger fra utvalgets side.

Utvalget har imidlertid overveiet om tredje ledd i bestemmelsen bør få en mer hensiktsmessig utforming, først og fremst for å tydeliggjøre plikten for myndighetene til å etterleve prinsippene i første ledd om å iverksette adekvate og nødvendige tiltak

for å sikre miljøet. Det antas at dette er hovedbegrunnelsen for bestemmelsen, slik den i dag lyder. Bestemmelsen kunne likevel ha vært mer presis med tanke på at det er en plikt for statens myndigheter å følge opp retten til et sunt miljø. Tredje ledd kunne for eksempel lyde:

‘Det påligger Statens myndigheter å iverksette tiltak som gjennomfører disse grunnsetninger.’

Et annet alternativ vil være å oppheve tredje ledd uten å erstatte den med noen ny formulering.

Utvalget vil anbefale at tredje ledd erstattes med en formulering om at statens myndigheter har plikt til å iverksette tiltak til gjennomføring av Grunnloven § 110 b første og annet ledd. Dette vil tydeliggjøre at myndighetene har en aktiv plikt til å ivareta miljøet gjennom ulike former for tiltak. Det vil fortsatt være stort rom for politisk skjønn med hensyn til hvilke tiltak som settes i verk på hvilke tidspunkt. Det fremgår imidlertid av forarbeidene (Innst. S. [nr. 163 (1991–1992)] s. 4) at noe av hovedformålet med dagens grunnlovsbestemmelse var å knytte rettsvirkninger til de fundamentale miljøprinsipper som i sin tid var formulert av Brundtland-kommisjonen. Denne forutsetningen ble også gjentatt under Stortingets forhandlinger. I overensstemmelse med dette og praksis fra EMD kan myndighetene ikke være passive vitner til større miljødeleggelser, men må iverksette tiltak som kan bidra til å sikre et sunt miljø for nåtidige og fremtidige generasjoner. Dette bør komme tydeligere til uttrykk i Grunnloven.

I tråd med utvalgets forslag om et eget menneskerettighetskapittel i Grunnlovens del E foreslås Grunnloven § 110 b flyttet til ny Grunnloven § 112.»

- (133) Lønningutvalet reiser her spørsmålet om å styrkje grunnlovsvernet, men konkluderer ikkje uttrykksleg. Utvalet trekkjer fram fyrste ledd som ein rettsleg skranke, men nemner ikkje rettar for den einskilde. Utvalet føreslår å endre tredje ledd for å «tydeliggjøre» plikta, men seier ikkje om dette inneber ei skjerping. Vidare karakteriserer utvalet dette som ei plikt til å setja i verk «adekvate og nødvendige tiltak», men forklarar ikkje nærare kva dette inneber.
- (134) Overordna les eg uansett dette slik at *plikta* for styresmaktene er hovudgrunngevinga for føresegna slik ho i dag er nedfelt i Grunnlova § 112 tredje ledd. Utvalet føreslo ei presisering og utviding av ordlyden, slik at det kom klarare fram at statens styresmakter har ei plikt til å sikre retten til sunt miljø, anten dette må skje gjennom lovgjeving eller andre generelle føresegner, eller ved bruk av fullmakter i forvaltninga til å fastsetja konkrete tiltak. Utvalet framheva at Stortinget har ei aktiv plikt til å vareta miljøet gjennom ulike tiltak. Understrekinga av at det framleis skulle vera eit stort rom for skjønn om kva for tiltak som skulle setjast i verk, og når, tyder likevel på at utvalet meinte at Stortinget ikkje skulle stå heilt fritt.
- (135) I Grunnlovsforslag 31 (2011–2012) vart det sett fram grunnlovsforslag på grunnlag av rapporten frå utvalet. Her er forslaget frå utvalet til § 112 attgjeve utan nærare drøfting; det var sett fram for å bli handsama etter val av nytt Storting, slik Grunnlova § 121, tidlegare § 112, føreskriv.
- (136) Etter at det nye Stortinget vart valt, drøfta kontroll- og konstitusjonskomiteen forslaget i ein viss mon i Innst. 187 S (2013–2014) side 25–26. Lovutkastet er her omtalt som ei

vidareføring av Grunnlova § 110 b. Komiteen skriv vidare at § 110 b skal lesast som ein «rettslig forpliktende bestemmelse», og at regelen går føre ordinær lov. Deretter uttalar komiteen:

«*Flertallet* mener det er behov for å tydeliggjøre plikten for myndighetene til å etterleve prinsippene i første ledd om å iverksette adekvate og nødvendige tiltak for å sikre miljøet. Forslaget som innstilles under, må leses som en aktiv plikt for myndighetene til å iverksette tiltak for å ivareta miljøet. Hvilke tiltak blir opp til ethvert storting å vedta.»

- (137) Igjen er det tydeleggjeringa av plikta til å setja i verk adekvate og nødvendige tiltak som blir trekt fram. Plikta er aktiv, men det er opp til styresmaktene å velja tiltak.

### *Oppsummering og konklusjon*

- (138) Grunnlova § 112 fyrste ledd er tvillaust relevant for tolkinga av lover og for skjønnsutøvinga i forvaltninga. Dessutan er fyrste ledd eit direktiv for Stortingets lovgjevande makt og andre tiltak frå styresmaktene etter § 112 tredje ledd.
- (139) Ordlyden gjev ikkje klart svar på kva for rettsleg relevans § 112 elles har for vedtak som Stortinget har gjort eller samtykt til. Men på grunnlag av førehistoria og førearbeida er det klare utgangspunktet at det er opp til styresmaktene kva for tiltak som skal setjast i verk etter tredje ledd. Grunnlova § 112 vil likevel kunne nyttast direkte for domstolane når det gjeld miljøproblem som lovgjevarane ikkje har teke stilling til. Kva som nærare ligg i ei mogleg avgrensing mot dei tilfella der lovgjevarane *har* teke stilling til eit spørsmål, kan likevel vera uklart, sidan det er få «lovtomme rom» på dette området. Dessutan kan eit skilje mellom når ein *har* teke stilling til eit spørsmål, og når ein *ikkje* har det, vera vanskeleg å handtere i praksis.
- (140) Det er framheva fleire stader i førearbeida til Grunnlova § 112 at det var eit ynske at føresegna skulle ha ein rettsleg verknad – at ho gjev retningsliner for lovgjevinga, er *lex superior* og gjev klare plikter i fyrste ledd andre punktum og tredje ledd, jf. fyrste ledd fyrste punktum. Dette er blant dei få forholda kontroll- og konstitusjonskomiteen framheva i 2014 – og det i forlenginga av utsegna om at § 112 er rettsleg forpliktande. Men komiteen sa ikkje meir enn dette, og det er usikkert kor langt utsegna rekk. Etter mitt syn tilseier dette at Stortinget i ein viss grad ville binde seg, men i all hovudsak ikkje ville gje avkall på det politiske handlingsrommet.
- (141) På den eine sida tilseier openberre rettsstatsomsyn at domstolane skal kunne setja grenser også for eit politisk fleirtal når det er tale om å verne grunnlovfesta verdiar. På hi sida inneber avgjerder i saker om grunnleggjande miljøspørsmål ofte politiske avvegingar og breiare prioriteringar. Demokratiomsyn talar difor for at slike avgjerder blir tekne av folkevalde organ, og ikkje av domstolane.
- (142) På denne bakgrunnen må Grunnlova § 112, når Stortinget har handsama ei sak, etter mi meining forståast som ein tryggingsventil. For at domstolane skal kunne setja til side eit lovvedtak av Stortinget, må Stortinget grovt ha sett til side pliktene sine etter § 112 tredje ledd. Dette same må gjelde ved andre stortingsvedtak og vedtak som Stortinget har samtykt til. Terskelen er fylgjeleg svært høg.



- (143) På bakgrunn av det som er gjort gjeldande frå partane i prosedyrane for Høgsterett, nemner eg at desse pliktene kan gjelde både positive og negative tiltak. Mykje av føremålet med grunnlovsføresegna ville falle bort dersom ho ikkje også omfattar ei plikt til å avstå frå vedtak som bryt med § 112 tredje ledd.
- (144) Grunnlova § 112 er altså ikkje ei rein prinsippklæring, men ei føresegn med eit visst rettsleg innhald. Men ein kan berre i avgrensa grad byggje rett direkte på grunnlovsføresegna i ei sak for domstolane.
- (145) Ved forvaltningsvedtak som Stortinget *ikkje* har vore involvert i, vil Grunnlova § 112 ha relevans som moment ved lovtolkinga og som tvunge omsyn ved utøvinga av skjønnet. Ut over dette gjev saka her ikkje grunn til å gå nærare inn på kor inngåande slike vedtak skal kunne prøvast.

#### *Nokre særlege tolkingsspørsmål*

- (146) Bruk av Grunnlova § 112 på utslepp av klimagassar reiser generelt nokre særlege tolkingsspørsmål.
- (147) På bakgrunn av ein merknad frå staten nemner eg fyrst at det ikkje er haldepunkt for at klima fell utom verkeområdet til Grunnlova § 112. Klimaet er tvert om nemnt av Lønningutvalet som døme på kva som er meint å vera omfatta av føresegna, jf. det eg tidlegare har sitert frå utgreinga.
- (148) For vedtak som har ei side til klimaet, typisk vedtak som kan innebera utslepp av klimagassar, er det eit spørsmål om verknaden av vedtaket skal vurderast isolert, eller saman med andre utslepp. Frå forureiningslova § 6 andre ledd og naturmangfaldlova § 10 kjenner me prinsippet om at det skal skje ei samla vurdering. Etter mitt syn må ein ved gyldigheitssøksmål på den eine sida ta utgangspunkt i det konkrete vedtaket. Vedtaket kan på hi sida heller ikkje sjåast isolert, men som ein del av heilskapen. Det kan likevel ikkje vera slik at ein gjennom angrep på eit enkeltstående inngrep kan ta eit generaloppgjer med heile miljø-, klima- eller petroleumpolitikken.
- (149) Eit siste spørsmål er om det er relevant å sjå på klimagassutslepp og verknader utanfor Noreg. Er det berre utslepp og verknader på norsk territorium som er relevante etter Grunnlova § 112, eller må også utslepp og verknader i andre land takast med i vurderinga? Grunnlova § 112 vernar ikkje generelt mot handlingar og verknader utanfor kongeriket. Men dersom verksemder i utlandet som norske styresmakter har direkte innverknad på eller kan setja i verk tiltak mot, gjer skade i Noreg, må det kunne trekkjast inn ved bruken av Grunnlova § 112. Eit døme er forbrenning av norskprodusert olje eller gass i utlandet, når det fører til skade også i Noreg.

#### ***Er vedtaket ugyldig?***

##### *Faktiske forhold*

- (150) Dei skadeverknadene som miljøorganisasjonane har trekt fram som fylgje av vedtaket i den 23. konsesjonsrunden, er dels knytt til utslepp av klimagassar nasjonalt ved leiting etter og

produksjon av petroleum, dels knytte til utslepp av klimagassar nasjonalt og globalt ved forbrenning av petroleum, og dels knytte til risikoen for lokale miljøskadar som fylgje av petroleumsvirksemda.

- (151) Lagmannsretten la til grunn at utsleppa frå leiteverksemda var så marginale at ein kunne sjå bort frå dei i vurderinga etter Grunnlova § 112. Dette er ikkje angripe av dei ankande partane. Problemstillinga er såleis knytt til utsleppa frå *mogleg utvinning i framtida*.
- (152) På vedtakstidspunktet var det usikkert om det ville bli funne olje eller gass i slike mengder at utvinning ville løne seg. Før det er gjort drivverdige funn, kan ein difor ikkje talfeste, men berre anslå moglege utslepp. Nokre anslag frå sjølve utvinninga er refererte i lagmannsrettens dom avsnitt 3.2:
- «Økonomiprofessorene Mads Greker og Knut Einar Rosendahl har beregnet CO<sub>2</sub>-utslippene fra en slik produksjon til hhv. 22 mill. tonn [høgt scenario] og 4,5 mill. tonn [lågt scenario], som vil fordele seg over produksjonstiden. I konsekvensutredningen er CO<sub>2</sub>-utslippene beregnet til 568 000 tonn i høyt scenario og 286 000 tonn i lavt scenario, i året med høyest utslipp, jf. konsekvensutredningen s. 60. Sammenlignet med totale årlige utslipp fra norsk sokkel på ca. 15 mill. tonn (2015), eller totale norske utslipp på 50–60 mill. tonn, er det tale om et mindre bidrag. Sammenlignet med de globale utslippene er utslippene av enda mindre betydning.»
- (153) Dette anslaget tok utgangspunkt i konsekvensutgreiinga for opninga av Barentshavet søraust, altså eit større område enn blokkane som vart delte ut i den 23. konsesjonsrunden. Samstundes fell blokkane i Barentshavet sør utanfor anslaget.
- (154) Prøvinga av vedtaket skal gjerast på bakgrunn av den faktiske situasjonen på vedtakstidspunktet. Seinare utvikling kan likevel kaste lys over om faktumvurderinga på vedtakstidspunktet var forsvarleg. To av utvinningsløyva som vart gjevne, vart leverte attende seinare. Vidare er det søkt om tilbakelevering av 62 prosent av arealet omfatta av det siste løyvet. Dette illustrerer usikkerheita i anslaga i konsesjonsrundane. Partane har ikkje kome med oppdatert informasjon som gjev eit meir dekkjande bilete.
- (155) Rundt 95 prosent av klimagassutsleppa frå petroleumsutvinning skjer generelt sett ved *forbrenning i utlandet etter eksport*. Klimakonsekvensane kjem såleis særleg på spissen når utslepp frå forbrenninga, som i hovudsak skjer i utlandet, blir rekna med. Grunnlova § 112 vernar som nemnt berre miljøet i Noreg. Sjølv om me ikkje har tal på i kva grad utslepp etter forbrenning i utlandet fører til skadeverknader i Noreg, er det ikkje tvilsamt at globale utslepp også vil ramme Noreg.
- (156) Det er ikkje gjort gjeldande at det ligg føre *lokale miljøskadar* som fylgje av den 23. konsesjonsrunden. I konsekvensutgreiinga er det derimot gjort utrekningar av *risikoen* for ukontrollert utblåsing som gjev miljøskade. For leitefasen er det konkludert med at dersom det blir bora tre leitebrønner i året, kan det forventast éi hending med alvorleg miljøskade for sjøfugl per 15 000 år eller moderat miljøskade per 6 000 år. For iskanten er tala høvesvis éi hending per 11 000 og 7 500 år. I utbyggings- og driftsfasen er sannsynet for utblåsing som gjev moderat miljøskade for sjøfugl éi hending per 4 000 år, og for moderat miljøskade for iskanten éi hending per 20 000 år. Sjølv om konsekvensane av oljesøl kan vera dramatiske, er risikoen låg.

*Den konkrete vurderinga*

- (157) Når utvinningsløyvet er ei direkte oppfylging av Stortingets tilslutning til opning av dei aktuelle havområda, står det svært lite att for Høgsterett å kontrollere. Vedtaket kan då berre kjennast ugyldig etter Grunnlova § 112 ved grov tilsidesetjing av plikta etter tredje ledd. Eg finn det klart at dette strenge vilkåret ikkje er oppfylt, og viser difor berre kort til noko av det som har vore gjort på klima- og miljøområdet:
- (158) Det er sett i verk ei rekkje generelle og spesifikke tiltak for å redusere *dei nasjonale utsleppa av klimagassar*. Eg nemner mellom anna CO<sub>2</sub>-avgift, satsing på fornybar energi, støtte til teknologi for karbonfangst og -lagring, støtte til grøn teknologi og grøn omstilling elles, og ikkje minst tilslutning til EUs kvotesystem.
- (159) Når det gjeld *utslepp av klimagassar ved forbrenning i utlandet* etter norsk eksport av petroleum, må ein etter mi meining akseptere at Stortinget og regjeringa byggjer norsk klimapolitikk på den ansvarsfordelinga mellom statar som fylgjer av internasjonale avtaler. Her gjeld det som klart prinsipp at kvar stat er ansvarleg for den forbrenninga som skjer på eige territorium.
- (160) Det er gjort ei rekkje tiltak som skal sikre mot *lokale miljøskadar*. Det er eit strengt tryggingsregime på norsk sokkel. Det krevst til dømes særskilt løyve for den einskilde leiteboringa, der det kan setjast særtilkår. Dersom det blir gjort drivverdige funn, vil det som nemnt bli gjennomført ny konsekvensutgreiing i samband med søknad om godkjenning av PUD, der det igjen kan setjast vilkår. I Meld. St. 41 (2012–2013) side 2 går det fram at det vil bli fastsett grenser for boretida, til dømes at det mindre enn 50 km frå iskanten ikkje kan leiteborast mellom 15. desember og 15. juni.
- (161) Som nemnt må ein ved gyldigheitssøksmål ta utgangspunkt i det konkrete vedtaket. Dei ankande partane argumenterer ikkje innanfor slike rammer. Argumentasjonen er i stor grad knytt til den eksisterande petroleumsværksemda. Eit kjernepunkt for miljøorganisasjonane er at Noreg må ta ein proporsjonalt større del av klimakutta enn andre land, både fordi me har produsert olje og gass som har ført med seg store utslepp, og fordi me har økonomisk kapasitet til det. Noreg må difor, blir det hevda, kutte minst 60 prosent i klimagassutsleppa innan 2030. Miljøorganisasjonane gjer også gjeldande at fram til det ligg føre eit detaljert rettsleg rammeverk og klimarekneskap, kan styresmaktene ikkje setja i gang utvinning i nye område. Det blir hevda at det i planverket må gå klart fram kva som er tolegrensa – og at det må setjast i verk eit system som gjer at tolegrensa ikkje blir overskriden.
- (162) Eg kan vanskelig sjå at domstolane ved prøvinga av enkeltvedtak kan stille opp slike spesifikke krav med grunnlag i Grunnlova § 112. Argumentasjonen til miljøorganisasjonane inneber at sentrale delar av den norske petroleumspolitikken, med utvinning og eksport, blir sett på prøve. Desse synspunkta vil samstundes ramme seinare konsesjonsrundar og inneber langt på veg ei styrt utfasing av norsk petroleumsværksemd. Dette ligg det utanfor rammene av denne saka å ta stilling til.
- (163) I tillegg kjem at Stortinget har fastsett konkrete måltal for reduksjon av klimagassutsleppa. Dei fylgjer no av klimalova. Som nemnt har Stortinget og regjeringa også sett i verk og planlagt mange tiltak, slik at ein skal kunne nå måltala. Samstundes vil moglege utslepp frå Barentshavet søraust fyrst koma langt fram i tid. Ei grov tilsidesetjing av pliktene etter Grunnlova § 112 tredje ledd er det difor som sagt ikkje tale om.

*Er vedtaket i strid med EMK artikkel 2 eller 8 eller Grunnlova §§ 93 eller 102?*

- (164) Den europeiske menneskerettskonvensjonen – EMK – har ingen eigen regel om vern av miljøet. EMK artikkel 2 og 8 kan likevel etter omstenda koma i bruk i miljø saker. Det same gjeld dei parallelle føresegnene i Grunnlova §§ 93 og 102.
- (165) EMK er gjord til norsk lov med trinnhøgde over anna lov, jf. menneskerettslova § 2, jf. § 3. Det ligg klart innanfor føremålet og verkeområdet til miljøorganisasjonane å vareta miljø- og klimaomsyn. Sjølv om organisasjonane ikkje skulle ha klagerett til Den europeiske menneskerettsdomstolen – EMD – for brot på artikkel 2 og 8, kan organisasjonane gjennom tvistelova § 1-4 gjera gjeldande brot på EMK for norske domstolar. Det same gjeld brot på dei parallelle føresegnene i Grunnlova §§ 93 og 112.
- (166) EMK artikkel 2 vernar retten til liv. Artikkelen kan påleggje styresmaktene positive plikter, mellom anna ved farleg næringsverksemd. Men det krevst at risikoen for tap av liv er «real and immediate», jf. EMDs storkammerdom 30. november 2004 *Öneryıldiz mot Tyrkia* avsnitt 100–101. Jon Fridrik Kjølbro, Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udgave, 2020, side 238 nyttar her uttrykket «aktuel og nærliggende risiko for liv».
- (167) Det er ikkje tvilsamt at fylgjene av klimaendringar i Noreg vil kunne føre til tap av menneskeliv, til dømes ved flaum eller jordras. Spørsmålet er likevel om det er ein tilstrekkeleg samanheng mellom utvinningsløyva i den 23. konsesjonsrunden og moglege tap av menneskeliv, slik at kravet til «real and immediate» risiko er oppfylt.
- (168) Etter mitt syn er svaret nei. Det er for det fyrste usikkert om eller i kva grad vedtaket faktisk vil føre til utslepp av klimagassar. For det andre vil den moglege verknaden for klimaet liggje eit godt stykke fram i tid. At klimatrugsmålet er alvorleg, har eg understreka fleire gonger. Men vedtaket inneber altså ikkje i EMKs forstand ein «real and immediate» risiko for tap av liv for innbyggjarar i Noreg. Det ligg difor ikkje føre brot på EMK artikkel 2.
- (169) EMK artikkel 8 vernar privatlivet, familielivet og heimen. Rettspraksis frå EMD viser at artikkelen fører med seg positive plikter for staten. I visse tilfelle kan dette føre til at staten har ei plikt til å verne miljøet. Artikkelen har primært vore nytta ved lokal miljøforureining. EMD uttalte fylgjande i dom 2. desember 2010 *Ivan Atanasov mot Bulgaria* avsnitt 66:

«In today's society the protection of the environment is an increasingly important consideration ... However, Article 8 is not engaged every time environmental deterioration occurs: no right to nature preservation is included as such among the rights and freedoms guaranteed by the Convention or its Protocols ... Indeed, that has been noted twice by the Council of Europe's Parliamentary Assembly, which urged the Committee of Ministers to consider the possibility of supplementing the Convention in that respect (see paragraphs 56 and 57 above). The State's obligations under Article 8 come into play in that context only if there is a direct and immediate link between the impugned situation and the applicant's home or private or family life ... Therefore, the first point for decision is whether the environmental pollution of which the applicant complains can be regarded as affecting adversely, to a sufficient

extent, the enjoyment of the amenities of his home and the quality of his private and family life.»

- (170) EMD framheva altså at artikkel 8 ikkje kan nyttast ved all forringing av miljøet, og at rett til naturvern i seg sjølv ikkje er inkludert i rettane og fridomane som er garanterte av EMK med tilleggsprotokollar. EMD peika vidare på at Europarådets parlamentarikarforsamling to gonger har oppmoda ministerkomiteen til å vurdere høvet til å supplere konvensjonen – utan at dette har fått gjennomslag. Statens plikter er difor berre omfatta av artikkel 8 dersom det er ein direkte og tidsnær samanheng mellom miljøforverringa og privatlivet, familielivet eller heimen. Domstolen lista deretter opp, i avsnitta 67–73, ei rekkje saker som gjeld lokale miljøskadar. Felles for desse er at det gjaldt farlege verksemdar som låg tett ved heimen – vanlegvis frå nokre hundre meter til nokre kilometer. Miljøtrugsmålet har i desse tilfella i tillegg vore tidsnære – «immediate».
- (171) EMD har så langt ikkje vurdert klager knytte til klimaet. EMD har rett nok nyleg kommunisert ei klagesak frå seks ungdomar mot Noreg og 32 andre land. Saka gjeld manglande utsleppskutt og er særleg knytt opp mot skogbrannar og hetebylgjer i Portugal i 2017 og 2018. Det er likevel ikkje haldepunkt i den praksisen som ligg føre i dag, for at vurderingstemaet i klimasaker vil vera annleis enn ved miljøskadar generelt. Med det innhaldet EMD fram til no har lagt inn i orda «direct and immediate», står det for meg klart at verknadene av dei moglege framtidige utsleppa som fylgje av konsesjonstildelingane i den 23. konsesjonsrunden ikkje fell inn under EMK artikkel 8.
- (172) Det er under ankeforhandlinga særleg vist til Urgenda-saka frå Nederland. Dette var ei sak reist som eit fastsetjingssøksmål av miljøorganisasjonen Urgenda mot den nederlandske staten. Kravet var å få dom for at den nederlandske staten hadde plikt til innan 2020 å redusere utsleppet av klimagassar med 40 prosent, eller i det minste 25 prosent, samanlikna med 1990. Nederlandsk høgsterett – Hoge Raad – opprettheldt i ein dom 20. desember 2019 (ECLI:NL:HR:2019:2007, uoffisiell omsetjing til engelsk) avgjerdene frå underinstansane, som påla den nederlandske staten å redusere klimagassutsleppa med 25 prosent innan 2020, samanlikna med 1990. Hoge Raad viste mellom anna til EMK artikkel 2 og 8.
- (173) Dommen frå Nederland har liten overføringsverdi til vår sak. For det fyrste gjaldt Urgenda-saka spørsmål om den nederlandske regjeringa kunne redusere dei generelle utsleppsmåla som dei alt hadde fastsett. Det var såleis ikkje tale om å forby eit særleg tiltak eller moglege framtidige utslepp. For det andre var det ikkje tale om eit gyldigheitssøksmål mot eit forvaltningsvedtak.
- (174) Miljøorganisasjonane har endeleg vist til at EMD ved fastlegginga av innhaldet i rettane kan bygge på internasjonale avtaler som utgjer «common ground» mellom medlemsstatane, jf. EMDs storkammerdom 12. november 2008 *Demir og Baykara mot Tyrkia* avsnitt 85–86. Ei slik lære kan neppe nyttast på den same måten på miljøområdet når EMK ikkje har nokon eigen miljøartikkel. Under alle omstende er det ikkje påvist at utvinningsløyva er i strid med dei internasjonale pliktene våre.
- (175) Eg legg til at dei fleste av dei støtteskriva som er innkomne og lagde til saka med heimel i tvistelova § 15-8, i det vesentlege er knytte til internasjonale plikter, både etter EMK og folkeretten elles. Desse inneheld ikkje noko som rokkar ved mine vurderingar.

- (176) Vedtaket er etter dette ikkje i strid med EMK artikkel 2 eller 8.
- (177) Miljøorganisasjonane har også gjort gjeldande at vedtaket er i strid med dei tilsvarande føresegnene i Grunnlova §§ 93 og 102. I saka her rekk desse føresegnene i alle fall ikkje lenger enn EMK artikkel 2 og 8. Dette gjeld særleg sidan Grunnlova, i motsetnad til EMK, har ei eiga føresegn om miljøet.
- (178) Vedtaket er etter dette heller ikkje i strid med Grunnlova §§ 93 eller 102.

***Er den delen av den kongelege resolusjonen som gjeld Barentshavet søraust, ugyldig på grunn av sakshandsamingsfeil?***

*Innleiing*

- (179) Dei sakshandsamingsfeila som er gjorde gjeldande frå dei ankande partane, er knytte til avgjerda om å opne Barentshavet søraust med sikte på tildeling av utvinningsløyve, jf. petroleumslova § 3-1. Det er ikkje gjort gjeldande at tilsvarande feil rammar løyva i Barentshavet sør. For det fyrste blir det gjort gjeldande at opplysningane som vart lagde fram for Stortinget om det økonomiske potensialet ved å opne Barentshavet søraust, var feil. For det andre blir det hevda at det manglar ei vurdering av det klimaskadelege potensialet ved å opne havområdet for petroleumsverksemd. I tillegg er det gjort gjeldande at oljeprisen fall så dramatisk frå opningsavgjerda fram til utvinningsløyva vart tildelte, at det skulle ha vore gjort ei ny vurdering av økonomien då.
- (180) Opningsavgjerda er ikkje bestemmande for rettar og plikter til private, jf. forvaltningslova § 2 fyrste ledd bokstav a, og er difor ikkje eit vedtak i forvaltningslovas forstand. Opningsavgjerda står likevel sentralt i prosessen som leier fram til utvinningsløyva som er gjevne etter petroleumslova § 3-3. Sakshandsamingsfeil ved opningsavgjerda vil difor kunne spela inn på gyldigheita av seinare tildelingar av utvinningsløyve. Spørsmålet må prøvast prejudisielt.
- (181) Dei påståtte sakshandsamingsfeila er knytte til opningsprosessen for Barentshavet søraust i 2013. Barentshavet sør vart opna alt i 1989, og det er ikkje gjort gjeldande sakshandsamingsfeil ved denne opningsavgjerda. Sakshandsamingsspørsmålet knyter seg dimed berre til det siste utvinningsløyvet som ligg i Barentshavet søraust frå den 23. konsesjonsrunden, sidan to av dei tre løyva er leverte attende til staten.

*Grunnlovas krav til sakshandsaming og domstolsprøvinga*

- (182) Det organet som gjer vedtak om å tillate eit naturinngrep, har ansvaret for å gjennomføre dei tiltaka og vurderingane som Grunnlova § 112 tredje ledd, jf. fyrste ledd krev. Som eg har gjort greie for, må domstolane vera atterhaldne med å overprøve dei politiske avvegingane. Det er derimot ikkje den same grunnen til å vera atterhalden når det gjeld prøvinga av sakshandsaminga. Domstolane må kontrollere at organet som gjer vedtak om naturinngrep, har gjort dei avvegingane som krava til «tiltak» i Grunnlova § 112 tredje ledd, jf. fyrste ledd inneber når slike vedtak skal gjerast. Det er gjeve ei rekkje sakshandsamingsreglar for å sikre dette, som eg kjem attende til.

- (183) Grunnlova § 112 andre ledd inneheld eit sakshandsamingskrav. Vedtaksorganet må syte for at den retten borgarane har etter føresegna, blir oppfylt. Borgarane har rett til kunnskap om verknadene eit planlagt naturinngrep har for naturmiljøet. Føremålet med kunnskapen er å sikre at borgarane kan vareta retten etter § 112 fyrste ledd, jf. formuleringa avslutningsvis i andre ledd. Dette kan mellom anna skje gjennom høyringar under den vidare prosessen. Føresegna set kvalitetskrav til sakshandsaminga. Di større konsekvensar eit vedtak har, di strengare krav må det stillast til avklaring av konsekvensane. Tilsvarende må domstolsprøvinga av sakshandsaminga bli meir inngåande di større konsekvensar eit tiltak har.
- (184) For petroleumsverksemda har ein regulert grunnlovskrava knytt til sakshandsaminga gjennom petroleumslova og petroleumsforskrifta. Når desse reglane blir tolka og brukte, må det skje i lys av Grunnlova § 112. Petroleumsverksemda har ei rekkje konsekvensar, som alle har stor innverknad på samfunnet. Sakshandsaminga ved opning av nye område må grundig avklare fordelane og ulempene ved opninga.

*Krava til sakshandsaminga i petroleumslovgjevinga*

- (185) Sakshandsamingsreglane for opning av nye havområde for petroleumsverksemd fylgjer som nemnt av petroleumslova og petroleumsforskrifta. Sakshandsamingskrava vil dessutan kunne supplerast av prinsippet om utgreiingsplikt i forvaltningslova § 17, sjølv om lova ikkje gjeld direkte for Stortinget, jf. § 4 fjerde ledd. I tillegg set EUs plandirektiv, direktiv 2001/42/EF, krav til konsekvensutgreiing ved opningsavgjerda. Direktivet er gjennomført i norsk rett mellom anna ved petroleumsforskrifta §§ 6 a til 6 c.
- (186) Petroleumslova § 3-1 fyrste ledd, som eg har sitert tidlegare, krev ei brei vurdering og vektning av ulike interesser og verknader petroleumsverksemda kan ha; næringsverknader, miljøverknader, fare for forureining og økonomiske og sosiale verknader. Vurderinga skal omfatte alle stadium av petroleumsverksemda, jf. § 1-6 bokstav c, frå leiting til utbygging, utvinning, transport, utnytting og avslutning. Driftsfasen er altså omfatta, sjølv om det primært er verknadene i leitefasen som skal utgreiast etter § 3-1, jf. Ot.prp. nr. 43 (1995–1996) side 33–34. Føresegna regulerer ikkje kva for interesser som skal ha størst vekt, men er meint å sikre eit godt faktagrunnlag ved vurderinga av om eit nytt område skal opnast for petroleumsverksemd.
- (187) Etter petroleumslova § 3-1 fjerde ledd er det departementet som fastset sakshandsaminga i det einskilde tilfellet. Sjølv om departementet har stor fridom med omsyn til kva for undersøkingar og utgreiingar som skal gjerast, må det takast omsyn til at føremålet med utgreiinga er at departementet skal syte for at regjeringa og Stortinget får eit solid avgjerdsgrunnlag. I samband med dette må det leggjast vekt på at petroleumsutvinning har store konsekvensar for heile samfunnet, at ulike interesser står mot kvarandre, og at det er ulike syn blant dei politiske partia og blant folk. Dette inneber at utgreiinga gjerne kan bli meir omfattande enn det som er tilfelle ved andre vedtak.
- (188) Det fylgjer av petroleumsforskrifta kapittel 2 a at det skal gjennomførast ei konsekvensutgreiing før nye område blir opna for petroleumsverksemd. I utgreiinga skal det mellom anna i nødvendig grad gjerast greie for «relevante miljømål», «viktige miljøforhold», «virkningene av åpning» for miljøet og eventuelle avbøtande tiltak,

jf. petroleumsforskrifta § 6 c fyrste ledd bokstavane b, d, e og j. Konsekvensutgreiinga skal sendast på brei høyring, jf. § 6 c tredje ledd.

- (189) Som nemnt er desse reglane med på å gjennomføre EUs plandirektiv i norsk rett. Føremålet med direktivet er å sikre sterkt vern av miljøet gjennom å stille krav til miljøvurdering tidleg i avgjerdsprosessen, før rammene for einskildavgjerder er lagde, sjå Olje- og energidepartementets publiserte kommentarar til forskrifta om endring i petroleumsforskrifta 20. januar 2006, punkt 3 romartal I. Av plandirektivet artikkel 7 fylgjer det at dersom ein plan i ein medlemsstat «sannsynligvis vil få betydelige miljøvirkningar i en annen medlemsstat», skal denne andre medlemsstaten varslast. Plandirektivet byggjer altså ikkje på eit reint nasjonalt perspektiv på miljøverknadene av eit tiltak. Artikkel 7 er implementert i petroleumsforskrifta § 22 c i kapittel 4 om utvinning. Føresegna gjeld likevel så langt ho passar for opningsfasen, jf. § 6 a tredje ledd fyrste punktum.
- (190) Det er ikkje krav om konsekvensutgreiing ved tildeling av utvinningsløyve. Her gjeld det vanlege kravet i forvaltningslova § 17 fyrste ledd om at saka må vera «så godt opplyst som mulig» før det blir gjort vedtak om tildeling. Sett i samanheng blir konsekvensen av forvaltningslova § 17 at konsekvensutgreiinga før opningsavgjerda også må ta høgde for den naturlege konsekvensen av opningsavgjerda – at det blir tildelt utvinningsløyve.
- (191) Dersom det blir gjort funn som det er aktuelt å byggje ut, må løyvehavaren utarbeide ein plan for utbygging og drift av petroleumsførekomsten – PUD – jf. petroleumslova § 4-2. Planen må godkjennast av departementet. Søkjaren må gjera ei konsekvensutgreiing som mellom anna skildrar verknadene utbygginga og drifta av førekomsten vil få for miljøet, jf. petroleumsforskrifta § 22 a fyrste ledd bokstav a.
- (192) Det er mest naturleg at miljøspørsmål knytte til utbygging og drift av dei konkrete funna blir utgreidde og vurderte i samband med konsekvensutgreiinga for PUD, jf. òg Ot.prp. nr. 43 (1995–1996) side 33–34. Føresetnaden må likevel vera at det ikkje dreier seg om spørsmål som verkar inn på dei overordna vurderingane som må gjerast ved opningsavgjerda.

*Vart dei økonomiske verknadene av mogleg framtidig petroleumsverksemd mangelfullt utgreidde ved opninga av Barentshavet søraust?*

- (193) Petroleumslova § 3-1 slår fast at før nye område blir opna, skal dei økonomiske verknadene som petroleumsverksemda kan ha, vurderast. Petroleumsverksemd er definert i § 1-6 bokstav c som all verksemd knytt til undersjøiske petroleumsførekomst, medrekna utnytting av førekomsten. Dette tyder at også den økonomiske sida av driftsfasen må greiast ut og avvegast. Samstundes veit ein på opningsstadiet ikkje kva funn som vil bli gjorde, og alle anslag over økonomiske verknader vil vera sær usikre. Kravet i petroleumslova § 3-1 må difor vera at det, så godt det lèt seg gjera, må gjevast eit realistisk bilete av rammene for korleis økonomien i driftsfasen *kan* bli.
- (194) Stortingsmeldinga om opninga av Barentshavet søraust, Meld. St. 36 (2012–2013) side 13, nemner at ressursanslaget for Barentshavet søraust «viser betydelige forventede utvinnbare ressurser og et stort oppsidepotensial». På side 24 var dei forventa utvinnelege ressursane talfesta.



«Forventede utvinnbare ressurser for Barentshavet sørøst er beregnet til 300 mill. Sm<sup>3</sup> o.e., med en nedside på 55 mill. Sm<sup>3</sup> o.e. [standard kubikkmeter oljeekvivalentar] (P95) og en oppside på 565 mill. Sm<sup>3</sup> o.e. (P05). De forventede utvinnbare ressursene fordeler seg på henholdsvis 50 mill. Sm<sup>3</sup> væske og 250 mrd. Sm<sup>3</sup> gass.»

(195) Forventningane var baserte på seismikk skoten i 2011 og 2012 og funn gjorde i tilgrensande område. Samstundes er det understreka ei rekkje stader at ressursanslaga er usikre, og at ein må bora leitebrønner for å påvise petroleumsførekomstar. Omfanget av forventa utvinnbare ressursar er truleg den mest relevante faktoren for å gje eit bilete av dei moglege samfunnsøkonomiske konsekvensane. Prisane for olje og gass i framtida er så usikre at det er sær sarskeleg å gje anslag over sannsynleg lønsemd.

(196) Opningsmeldinga punkt 6.1 presenterte hovudresultata frå konsekvensutgreiinga. På side 25–26 er forventningane til økonomien ved å opne Barentshavet søraust kommenterte:

«Dersom det gjeres drivverdige funn kan petroleumsvirksomhet i Barentshavet sørøst gi betydelig lønnsom produksjon. Olje- og gassressurser i scenarioene ble anslått å ha en nettoverdi på henholdsvis 280 mrd. kroner i høyt scenario og 50 mrd. kroner i lavt scenario. Omfanget vil være nært knyttet til mengden av utvinnbare ressurser som påvises i området. Ressursinnsatsen for utvinning av disse ressursene danner grunnlag for ringvirkninger. Det vil skapes ringvirkninger i alle faser av virksomheten.

På nasjonalt nivå er det beregnet at aktiviteten vil gi en årlig verdiskapingseffekt på inntil 10 mrd. kroner og en årlig netto sysselsettingseffekt på 1 200 personer. For det lave scenarioet er de tilsvarende tallene rundt 3 mrd. kroner og 500 personer. Dette er ringvirkningseffekter som kommer i tillegg til inntektene fra salg av olje og gass.»

(197) Disse opplysningane vart lagde til grunn av Stortinget, jf. Innst. 495 S (2012–2013) side 9.

(198) Miljøorganisasjonane gjer gjeldande at det er fleire feil i det som vart opplyst i opningsmeldinga. For det fyrste var det ikkje opplyst at anslaget om nettoverdi i dei to scenarioa var summerte tal for heile levetida og ikkje utrekna noverdi bygd på diskontering. Vidare er det feil i vurderinga av ringverknader. Endeleg er det ein feil at det ikkje er teke omsyn til CO<sub>2</sub>-prisen.

(199) Opplysningane om lønsemda ved eventuelle funn er innhenta frå Oljedirektoratet. Olje- og energidepartementet bad i slutten av februar 2012 Oljedirektoratet om anslag for «brutto produksjonsverdi, udiskontert og diskontert lønnsomhet, letekostnader, driftskostnader og investeringskostnader». Den 8. mars same året hadde direktoratet gjort utrekningar som viste at «lønnsomheten uttrykt i nettonåverdi (NNV) i høyt aktivitetsnivå er på rundt 35 mrd. NOK, mens NNV er på rundt 0 mrd NOK i det lave aktivitetsnivået», føresett diskontering med ei realrente på 4 prosent. Netto udiskontert kontantstraum var høvesvis 135 milliardar og 15 milliardar. Desse tala vart sende til departementet 12. mars 2012.

(200) Det var usemje mellom Olje- og energidepartementet og Oljedirektoratet om inntektene burde presenterast med diskonterte tal eller ikkje. Dei ankande partane har særleg gjort gjeldande at det av ein intern e-post i direktoratet 13. mars 2012 kan verke som om departementet oppfatta tala som for negative. Det blir vidare hevda at dokumentasjonen elles viser at departementet ynskte å framstille det som attraktivt å opne Barentshavet

søraust. Mellom anna vart eit oppdatert talgrunnlag som direktoratet hadde klart i februar 2013, ikkje nytta.

- (201) Eg tek ikkje stilling til om dei tala som vart presenterte i opningsmeldinga, i utgangspunktet burde vore diskonterte eller ikkje, sidan dette mykje botnar i kva som verkar mest pedagogisk. Tal som ikkje er diskonterte, seier ikkje mykje om lønsemd, men når dei – som her – er oppgjevne i samtidas kroneverdi, kan det hevdast at dei gjev eit betre bilete av sannsynleg samla brutto produksjonsverdi over levetida til området enn diskonterte tal. Presentasjon av diskonterte tal kan gjera at lønsemda verkar meir presis, og med det meir sikker for nokre lesarar, enn det er reelt grunnlag for, sidan utrekningane byggjer på lause anslag. Kva som var bakgrunnen for at tala vart presenterte slik dei vart, er uklart, men det er ikkje grunn for meg til å gå nærare inn på dette.
- (202) Det som tvillaust var uheldig, var at det ikkje gjekk klart fram av opningsmeldinga at tala var uttrykte i samtidas kroneverdi, men ikkje diskonterte. Det ville ha vore enkelt å unngå faren for mistydingar ved å opplyse om utrekningmåten.
- (203) Miljøorganisasjonane har gjort gjeldande at det også er andre veikskapar ved den økonomiske analysen, mellom anna utrekninga av ringverknadene. Staten har erkjent at verdiskapingstillegget er for høgt, og at dei korrekte tala her er om lag ein tredel av dei opplyste tala. Feilen er at dei same inntektene er delvis rekna fleire gonger. Miljøorganisasjonane gjer gjeldande at feilen er vesentleg. Sjølv om det er tale om fleire milliardar kroner, som er mykje i seg sjølv, er det etter mitt syn ikkje mykje i høve til dei samla tala.
- (204) Det er endeleg gjort gjeldande som ein feil at det ikkje er teke omsyn til CO<sub>2</sub>-prisen, korkje ved utvinninga eller ved forbrenninga. CO<sub>2</sub>-prising er ein del av det internasjonale arbeidet for å få ned klimautsleppa. Det er usikkert korleis CO<sub>2</sub>-prisen vil utvikle seg framover. Professor Knut Einar Rosendahl har i si skriftlege forklaring for Høgsterett peika på at det er usikkert, og kan diskuteras, kva for CO<sub>2</sub>-pris ein bør bruke. Det er difor vanskeleg å sjå korleis dette skulle ha vore teke omsyn til i konsekvensutgreiinga på anna vis enn ved å peike på problemstillinga. Men det kunne med fordel ha vore gjort.
- (205) Ein lesar med økonomisk innsikt ville nok ha sett at tala ikkje var diskonterte – eller i det minste ville ha stilt nærare spørsmål ved dette. Når dette ikkje vart gjort frå nokon av høyringsinstansane eller frå Stortinget, tyder det på at slike økonomiske synsmåtar ikkje stod sentralt. Det er heller ikkje noko som tyder på at departementet meinte at utvinninga ville bli ulønsam dersom ein la diskonterte tal til grunn. Staten valde å ha direkte eigarskap gjennom statens direkte økonomiske engasjement i petroleumsværksemda (SDØE) i dei tre utvinningsløyva i Barentshavet søraust, forvalta av Petoro AS.
- (206) Også andre omsyn enn lønsemda, som å halde leiteaktiviteten på norsk sokkel på eit visst nivå, distriktsomsyn og tryggingspolitiske omsyn, ser ut til å ha vore medverkande, jf. Innst. 495 S (2012–2013).
- (207) Samla kan eg difor ikkje sjå at manglande diskontering eller manglande presisering av at tala ikkje var diskonterte, og det andre unøyaktige i opplysningane, kan ha hatt noko å seia for avgjerda om opninga av Barentshavet søraust. Dette kan dimed heller ikkje føre til at vedtaket om utvinningsløyva i den 23. konsesjonsrunden er ugyldig, jf. prinsippet i forvaltningslova § 41.

*Vart klimaverknadene av mogleg framtidig petroleumsverksemd mangelfullt utgreidde ved opninga av Barentshavet søraust?*

- (208) I konsekvensutgreiinga for opninga av Barentshavet søraust er dei nasjonale klimagassutsleppa som fylgjer av petroleumsverksemda, vurderte. Utsleppa som fylgjer av forbrenning av eksportert norsk olje og gass, er derimot ikkje direkte kommenterte i sjølve utgreiinga.
- (209) Miljøorganisasjonane gjer gjeldande at konsekvensutgreiinga i det minste skulle ha peika på og vurdert forbrenningseffekten i utlandet. Spørsmålet er såleis om det skulle ha vore gjennomført ei konsekvensutgreiing av moglege forbrenningsutslepp som ville oppstå dersom det etter opninga vart gjeve utvinningsløyve og seinare gjeve samtykke til PUD, og om dette i så fall er ein feil som gjer det seinare vedtaket om utvinningsløyve ugyldig.
- (210) Petroleumsforskrifta § 6 c fyrste ledd bokstav e slår fast at ei konsekvensutgreiing i samband med opning av eit nytt område også skal skildre verknadene for klimaet. Forskrifta § 6 c fyrste ledd bokstav b krev at konsekvensutgreiinga gjer greie for tilhøvet til relevante miljømål. Dei same krava fylgjer mellom anna av EUs plandirektiv artikkel 5 nr. 1, jf. vedlegg I bokstav f. I ein fotnote går det fram at opplysningane om miljøkonsekvensar «bør omfatte sekundære, kumulative, synergiske, kort-, mellom- og langsiktige, varige og midlertidige, positive og negative virkningar». Ei tilsvarende plikt er teken inn i forskrift om konsekvensutgreiingar § 21 andre ledd. EU-domstolen skriv fylgjande i dom 10. september 2015 i sak C-473/14 *Dimos Kropias Attikis* avsnitt 50:

«Henset til formålet med direktiv 2001/42, som består i at sikre et højt miljøbeskyttelsesniveau, skal bestemmelser, der afgrænser direktivets anvendelsesområde, og særligt bestemmelser, der fastsætter definitioner på de retsakter, der er omfattet heraf, imidlertid fortolkes bredt (dom Inter-Environnement Bruxelles m.fl., C-567/10, EU:C:2012:159, præmis 37). Enhver undtagelse eller begrænsning af de nævnte bestemmelser skal derfor fortolkes strengt.»

- (211) EU-domstolens haldning her talar for at føresegnene i direktivet vil bli tolka ut frå føremålet, og at det ikkje er grunnlag for å tolke ordlyden innskrenkande. Slik saka står elles, finn eg det likevel ikkje nødvendig å ta stilling til om dette inneber at også konsekvensane av utslepp av klimagassar etter forbrenning av eksportert olje og gass, i EU/EØS-land eller andre land, fell inn under plikta i plandirektivet.
- (212) Førearbeida til petroleumslova må forståast slik at vurderingane av eventuelle globale klimautslepp fyrst og fremst skal gjerast ved godkjenning av plan for utbygging og drift (PUD), sjå Ot.prp. nr. 43 (1995–1996) side 33–34.
- (213) Omfanget av utgreiinga og tidspunktet for når enkeltforhold bør utgreiast, er også etter direktivet avhengig av ei vurdering av kva som er rimeleg og tenleg, sjå EUs plandirektiv artikkel 5 nr. 2:

«Miljørapporten som er utarbeidet i henhold til nr. 1, skal omfatte de opplysninger som med rimelighet kan kreves, idet det tas hensyn til eksisterende kunnskap og vurderingsmetoder, innhold og detaljgrad i planen eller programmet, på hvilket trinn i beslutningsprosessen planen eller programmet befinner seg og i hvilken utstrekning

visse forhold vil kunne vurderes bedre på andre plan i beslutningsprosessen for å unngå dobbeltarbeid ved miljøvurderingen.»

- (214) Eg ser fyrst på *tidspunktet* for når klimaverknadene må eller bør vurderast. Spørsmålet i saka her er når utgreiinga av globale klimaverknader skal gjerast i ein løpande prosess. Det heng nær saman med spørsmålet om når styresmaktene har det kunnskapsgrunnlaget som elles er nødvendig for at utgreiinga skal kunne fylle føremålet sitt – og inngå som ein naturleg del i eit vedtaksgrunnlag.
- (215) Partane er samde om at mogleg utvinning av petroleum med heimel i løyva frå den 23. konsesjonsrunden tidlegast vil kunne skje i 2030. Det vil i så fall vera 17 år etter opningsavgjerda og 14 år etter vedtaket om utvinningsløyve.
- (216) På tidspunktet for opningsavgjerda i 2013 var klimakonsekvensane av utvinning i Barentshavet søraust svært usikre – fordi ein ikkje visste om ein ville finne olje eller gass. Usikkerheita var knytt til *om* det ville bli funne petroleum, og om det ville bli funne i eit slikt omfang at det ville vera drivverdig. Dette er usikkerheit som framleis rår. Til no er det ikkje gjort drivverdige funn, og eg minner om at to av tre løyve er leverte attende, og at det er søkt om tilbakelevering av 62 prosent av arealet i det tredje og siste løyvet. Dette kastar, som eg har vore inne på, lys over situasjonen då Barentshavet søraust vart opna. Tidspunktet for eventuell godkjenning av PUD-en må på denne bakgrunnen klart nok vera det mest eigna og tenlege for å vurdere dei konkrete globale klimaverknadene av den utvinninga som ein då skal ta stilling til.
- (217) Etter mitt syn er det vidare heilt sentralt at det ikkje i særleg grad vil fylgje globale miljøkonsekvensar av opninga eller av leitinga. Konsekvensar kjem fyrst dersom det blir gjort drivverdige funn og det deretter blir søkt om – og gjeve – løyve til utbygging og drift.
- (218) Eg legg stor vekt på at eit utvinningsløyve, trass språkbruken, ikkje gjev ein vilkårslaus rett til utvinning sjølv om det skulle bli gjort drivverdige funn. Utvinning krev ein godkjend PUD – etter petroleumsløva § 4-2. Ved PUD-en vil det normalt bli gjennomført ei konsekvensutgreiing – som også skal omfatte utslepp til luft, jf. petroleumsforskrifta § 22 a. Utslepp til luft omfattar utslepp av klimagassar. Styresmaktene vil ved vurderinga av søknaden såleis måtte ta stilling til utslepp av klimagassar.
- (219) Departementet kan nekte godkjenning av PUD, eller setja vilkår for godkjenninga. Dei ankande partane meiner likevel at ei nekting av PUD eller godkjenning på vilkår som i praksis inneber ei nekting, er urealistisk, slik at ei konsekvensutgreiing vil miste sin funksjon. Dei viser særleg til at løyvehavaren – og indirekte også staten – på dette stadiet normalt vil ha hatt store kostnader til leiting, basert på ein føresetnad om å kunne få dekt desse ved utbygging av eit drivverdig funn.
- (220) Utgangspunktet i lova er klart: Utvinning krev ein godkjend PUD. Lova set ikkje opp kriterium for godkjenninga. Løyvehavaren er gjennom utvinningsløyvet rett nok sikra ein einerett til utvinning, men dette har fremst den verknaden at ingen andre kan utvinne. Før PUD er godkjend, kan løyvehavaren ikkje inngå vesentlege kontraktar eller byrje byggjearbeid utan samtykke frå departementet, sjå petroleumsløva § 4-2 femte ledd. Dette skal sikre at selskapa ikkje påfører seg sjølv eller andre for store utgifter eller bindingar i leitefasen. Førearbeida understrekar at eit slikt samtykke heller ikkje legg føringar for

seinare handsaming av ein søknad om PUD, sjå Ot.prp. nr. 43 (1995–1996) side 43. Dette understrekar at løyvehavaren ikkje har rettskrav på godkjenning av PUD.

- (221) Innanfor ramma av petroleumslova § 4-2 og allmenn forvaltningsrett er det heller ikkje noko til hinder for at styresmaktene ved godkjenning av PUD stiller så strenge vilkår at løyvehavaren vel ikkje å gå vidare med planen.
- (222) Eg er samd med lagmannsretten i at petroleumslova § 4-2 uansett må lesast i samanheng med Grunnlova § 112. Dersom situasjonen på utvinningsstadiet er vorten slik at det vil vera i strid med Grunnlova § 112 å godkjenne utvinninga, vil styresmaktene både ha rett og plikt til ikkje å godkjenne planen.
- (223) Situasjonen er med andre ord at det ved opninga av Barentshavet søraust var knytt stor usikkerheit til om det ville bli funne petroleum, og eventuelt kor mykje. Det ville ikkje i særleg grad fylgje globale miljøkonsekvensar av opninga eller av leitinga. Og styresmaktene vil kunne ha rett og plikt til ikkje å godkjenne PUD dersom omsynet til klima og miljø elles på det tidspunktet tilseier det. Dette må samla sett etter mitt syn ha stor vekt ved fastlegginga av dei krava som må stillast til utgreiing av globale klimautslepp som fylgje av mogleg utvinning og eksport av petroleum 17 år fram i tid.
- (224) Eg finn vidare grunn til å seia noko om *innhaldet og omfanget* av utgreiinga av dei globale klimaverknadene.
- (225) Ei utgreiing skal kartleggje miljøkonsekvensane av tiltaket – årsak og verknad. Dei relevante miljøspørsmåla som skal utgreiast, vil variere ut frå kva slags tiltak det er tale om, og den geografiske plasseringa. I Barentshavet må til dømes dei spesielle utfordringane som gjer seg gjeldande knytte til iskanten og polarfronten, utgreiast. Klimaverknaden av eit tiltak står i ei særstilling, sidan han ikkje er geografisk avgrensa. Verknaden av utslepp av CO<sub>2</sub> og andre klimagassar er i prinsippet den same uansett kvar på jorda utsleppet skjer. Dette er etter mitt syn eit heilt grunnleggjande trekk som må ha stor vekt når ein skal fastleggje innhaldet i utgreiingsplikta, jf. også EUs plandirektiv artikkel 5 nr. 2.
- (226) Det er ikkje påstått at olje eller gass frå Barentshavet står i ei særstilling, eller at konsekvensutgreiinga skal innehalde omfattande forskning. Men miljøorganisasjonane gjer gjeldande at konsekvensutgreiinga skulle ha peika på og vurdert forbrenningseffekten i utlandet. Dette er ikkje noko anna enn å bruke tilgjengeleg vitskap på eit valt framtidig faktum. Det er difor vanskeleg å sjå kva ei utgreiing ved avgjerda om å opne Barentshavet søraust i 2013 skulle innehalde – ut over kjende verknader av forbrenning av petroleum.
- (227) Det ville rett nok vore etter måten enkelt, isolert sett, å *rekne ut* klimagassutsleppa basert på anslaga for høvesvis høgt og lågt utvinningsscenario. Dette gjer ein etter retningslinjer vedtekne av FN's klimapanel, sjå 2006 IPCC Guidelines for National Greenhouse Gas Inventories. Desse er seinare oppdaterte. CO<sub>2</sub>-utsleppa er avleidde frå dei moglege produksjonsvoluma. Det er såleis ikkje tale om ei fagleg drøfting av klimaverknader basert på ulike moglege årsaksfaktorar, men ein rekneoperasjon basert på estimerte storleikar. Eg er samd i at det ville gje eit meir utfyllande bilete dersom slike døme, i form av reknestykke, var viste i konsekvensutgreiinga, men det ville ikkje ha gjeve fagleg kunnskap eller innsikt som ville styrkje vedtaksgrunnlaget nemneverdig.

- (228) I denne samanhengen legg eg stor vekt på at sjølv om dei konkrete utsleppa ikkje var nærare utrekna, inngjekk verknadene av globale klimautslepp som ein grunnleggjande del av vedtaksgrunnlaget. På opningstidspunktet var det ingen tvil om at dersom det vart funne og seinare utvunne petroleum, ville dei kjende klimakonsekvensane av produksjon og forbrenning av olje og gass inntreffe.
- (229) Sjølv om verknadene av forbrenning av norsk olje og gass etter eventuell eksport etter utvinning i Barentshavet søraust ikkje vart eksemplifiserte spesifikt i sjølve konsekvensutgreiinga – og seinare i opningsmeldinga – var relevansen for det globale klimaet av å opne området eit tema som var høgt på den politiske agendaen. Klimaverknadene var identifiserte og kommenterte i fleire omgangar under prosessen og inngjekk i avgjerdsgrunnlaget for Stortinget og regjeringa:
- (230) Under høyringa etter konsekvensutgreiinga tok ei rekkje organisasjonar, mellom andre Natur og Ungdom og Greenpeace, i ei samla høyringsfråsegn opp forholdet til globale klimautslepp. Dei viste mellom anna til at «FNs klimapanel har slått fast at utslippene av klimagasser må reduseres med opp mot 85 % innen 2050, og 40 % innen 2020 for å unngå temperaturøkning på mer enn 2 °C», og at det ville vera «å gå i feil retning» å opne områda «i en tid hvor verdens utslipp skal gå nedover». Organisasjonane peika vidare på veikskapar ved det internasjonale klimakvotesystemet og på at Det internasjonale energibyrået (IEA) hadde vist at 75 prosent av dei oppdaga fossile ressursane i verda må bli liggjande dersom ein skal halde togradersmålet.
- (231) Konsekvensutgreiinga og høyringsfråsegnene til denne vart samla i eit vedlegg til stortingsmeldinga om opninga av Barentshavet søraust, Meld. St. 36 (2012–2013). Høyringsfråsegnene er kommenterte av departementet i vedlegget.
- (232) Som svar på høyringsfråsegna frå Natur og Ungdom og Greenpeace med fleire, blir det mellom anna vist til at opninga av Barentshavet søraust blir vurdert under overordna rammer, til regjeringas overordna mål i klimapolitikken, og til klimameldinga – Meld. St. 21 (2011–2012) – som låg til grunn for «klimaforliket» på Stortinget i 2012, sjå Innst. 390 S (2011–2012). Meldinga byggjer på rapportane frå FN's klimapanel som gjer grundig greie for klimaendringar som fylgje av globale klimagassutslepp og behovet for utsleppsreduksjonar.
- (233) Departementet viste i vedlegget til Meld. St. 36 (2012–2013) også til at Noreg er tilknytt det europeiske kvotesystemet. Om dette heiter det at dette «for perioden 2012–2020 [vil] stramme inn de samlede utslippene fra Norge og EU med om lag 11 mill. tonn CO<sub>2</sub> i 2020».
- (234) Forbrenningsutslepp i utlandet er eit generelt utslag av norsk petroleumsvirksomhet og petroleumpolitikk. Samstundes er nettoeffekten av forbrenningsutsleppa komplisert og omstridd, sidan han er knytt til den globale marknaden og konkurransesituasjonen for olje og gass. Dersom gass blir erstatta av kol, vil kutt i gasseksporten ha ein negativ CO<sub>2</sub>-effekt. Dersom gassen konkurrerer med gass frå andre tilbydarar, vil effekten kunne vera null. Kutt i norsk oljeproduksjon vil kunne bli erstatta av olje frå andre land. Og dei samla utsleppa vil ikkje nødvendigvis bli påverka dersom norsk olje eller gass blir nytta innanfor kvotepliktig sektor. Det er for meg her tilstrekkeleg å peike på at nettokonsekvensen av norsk eksport av olje og gass for dei globale utsleppa er komplisert og omdiskutert. Det er openbert behov for å sjå alle utslepp frå norsk produksjon av petroleum samla. Etter mitt

syn måtte det då vera opp til departementet og regjeringa å avgjera om det var tenleg å vise til og handsame spørsmålet om klimaverknader på eit overordna nivå – altså som ein del av den norske klimapolitikken – framfor å omtale dei i den konkrete konsekvensutgreiinga.

- (235) Det går fram av opningsmeldinga for Barentshavet søraust, Meld. St. 36 (2012–2013) side 36 at regjeringa i tillegg til konsekvensutgreiinga bygde på dei innkomne høyringsfråsegnene. Under handsaminga av meldinga i energi- og miljøkomiteen gjekk representanten frå Kristeleg Folkeparti mot opninga, av omsyn til dei globale utsleppa, sjå Innst. 495 S (2012–2013) side 6. Temaet vart òg teke opp under stortingsdebatten, sjå Stortingstidende (2012–2013) side 4699. Eit breitt fleirtal stilte seg bak avgjerda om opning.
- (236) Stortinget har ved ei rekkje høve teke stilling til forslag om heil eller delvis utfasing av den norske petroleumsverksemda på bakgrunn av dei globale CO<sub>2</sub>-utsleppa. Alle forslaga er forkasta med eit breitt politisk fleirtal. Det har vore sett fram forslag om å stanse tildelingar nettopp i den 23. konsesjonsrunden med ei slik grunngeving, sjå Innst. 206 S (2013–2014) og Innst. 274 S (2015–2016). Det fyrste av desse forslaga vart nedstemt rett etter at Grunnlova § 112 var vedteken.
- (237) For å gje eit fullstendig bilete nemner eg at det også har vore sett fram fleire forslag etter den 23. konsesjonsrunden, sjå til dømes Innst. 258 S (2016–2017), Innst. 130 S (2017–2018), Innst. 253 S (2017–2018), Innst. 368 S (2017–2018) og Innst. 321 S (2018–2019). Forslaga vart nedrøysta mellom anna med referanse til rolla petroleumsverksemda spelar for norsk økonomi og til at det også i eit lågutsleppssamfunn vil vera rom for olje og gass, jf. til dømes Innst. 258 S (2016–2017) side 3.
- (238) Globale klimakonsekvensar av forbrenningsutslepp vart altså grundig vurderte i samband med opninga av Barentshavet søraust og gjentekne gonger i åra etter og fram til i dag. Klimameldinga, som byggjer på rapportane frå FN's klimapanel som gjer grundig greie for klimaendringar som fylgje av globale klimagassutslepp og behovet for utsleppsreduksjonar, var eit viktig grunnlag for vurderingane. Eg kan ikkje sjå at det omstendet at vurderingane vart gjorde på meir generelt grunnlag og ikkje på grunnlag av konkrete – men høgst usikre utrekningar av globale klimautslepp som fylgje av tenkt eksport av petroleum frå havområdet – gav eit dårlegare vedtaksgrunnlag – heller tvert om.
- (239) Når ein ser handsaminga av opninga av Barentshavet søraust i samanheng, er det difor vanskeleg å sjå at det skulle vera ein feil at konsekvensutgreiinga ikkje gav døme på klimagassutsleppa ut frå eitt eller fleire tenkte produksjonsvolum, og med det også klimaverknadene av den moglege forbrenninga av norsk petroleum i utlandet isolert sett.
- (240) Dette gjeld enn meir for nettoeffekten av tenkt framtidig utvinning. Ei utgreiing av nettoeffekten for dei globale utsleppa måtte i tillegg baserast på ei eksemplifisering av utprega politiske prioriteringar ute og heime, til dømes utvinning og forbrenning av gass kontra utvinning og forbrenning av kol.
- (241) Min konklusjon er at det ikkje vart gjort sakshandsamingsfeil knytte til klimaverknadene under konsekvensutgreiinga ved opninga av Barentshavet søraust i 2013. Klimaverknadene blir fortløpande politisk vurderte – og vil bli konsekvensutgreidde ved ein eventuell søknad om PUD. Dette kan dimed heller ikkje føre til at vedtaket om utvinningsløyva i den 23. konsesjonsrunden i 2016 er ugyldig på dette grunnlaget.

- (242) Utan at det er avgjerande for mitt syn, legg eg til at eventuelle feil ved konsekvensutgreiinga uansett ikkje kan føre til at vedtaket blir sett til side som ugyldig.
- (243) Konsekvensutgreiingar skal mellom anna identifisere dei politiske avvegingsspørsmåla som styresmaktene må ta stilling til. I saka her er det vurderinga av forbrenningseffekten i utlandet som er etterlyst av dei ankande partane. Dette emnet har Stortinget likevel teke stilling til ved ei rekkje høve, som eg har nemnt tidlegare. Moglege manglar ved konsekvensutgreiinga kan difor ikkje hatt noko å seia for avgjerda om opninga av Barentshavet søraust. Andre omsyn enn verknaden for klimaet var uansett avgjerande. Styresmaktenes politikk var at tiltak for å redusere globale klimautslepp og skadeverknadene av desse skulle gjennomførast på andre måtar enn ved å stanse framtidig petroleumsutvinning. Vedtaka om utvinningsløyve i den 23. konsesjonsrunden er såleis uansett gyldige, jf. prinsippet i forvaltningslova § 41.
- (244) EU-domstolen sa dom 25. juni 2020 i sak C-24/19 *A. med fleire* som mellom anna gjeld spørsmålet om rettsverknadene av brot på EUs plandirektiv. EU-domstolen slår fast at medlemsstatane har plikt til å syte for at det blir gjort miljøvurderingar i tråd med direktivet, der dette kjem i bruk. Ved brot har nasjonale styresmakter og nasjonale domstolar plikt til å gripe inn, jf. avsnitt 83:
- «I henhold til det princip om loyalt samarbejde, der er fastsat i artikel 4, stk. 3, TEU, skal medlemsstaterne bringe ulovlige følger af en tilsidesættelse af EU-retten til ophør. Det følger heraf, at de kompetente nationale myndigheder, herunder de nationale retsinstanter, som er forelagt et søgsmål til prøvelse af en retsakt, der er vedtaget i strid med EU-retten, har pligt til som led i deres kompetencer at træffe samtlige foranstaltninger, der er nødvendige, for at råde bod på, at der ikke er blevet foretaget en miljøvurdering. Dette kan f.eks. bestå i, at der for en 'plan' eller et 'program', som er blevet vedtaget i strid med forpligtelsen til at foretage en miljøvurdering, vedtages foranstaltninger med henblik på udsættelse eller annullation af denne plan eller dette program (jf. i denne retning dom af 28.7.2016, Association France Nature Environnement, C-379/15, EU:C:2016:603, præmis 31 og 32), samt i at tilbagekalde eller udsætte en tilladelse, der allerede er givet, med henblik på at gennemføre en sådan vurdering (jf. i denne retning dom af 12.11.2019, Kommissionen mod Irland (vindmølleparken i Derrybrien), C-261/18, EU:C:2019:955, præmis 75 og den deri nævnte retspraksis).»
- (245) Eg tek ikkje stilling til om EØS-avtala artikkel 3, som svarar til Lisboaatraktaten artikkel 4 nr. 3, om lojalt samarbeid, inneber ei plikt for domstolane til å rette opp brot så langt det er mogleg etter nasjonal rett.
- (246) Eg nemner likevel at i saka her har korkje opninga i 2013 eller tildelingsvedtaket i 2016 ført til utslepp av klimagassar. Ei eventuell mangelfull vurdering av forbrenningseffekten i utlandet ved framtidig utvinning av petroleum i Barentshavet søraust før opninga i 2013, vil styresmaktene såleis kunne rette opp – «råde bod på» – gjennom den vidare prosessen. Som nemnt vil dette i fyrste rekkje kunne skje på PUD-stadiet, gjennom konsekvensutgreiinga som vil liggje til grunn for styresmaktenes avgjerd av om det skal gjevast løyve til utbygging og drift, og i tilfelle på kva for vilkår. Men det kan også skje ved eit generelt politisk vedtak om nedtrapping av petroleumsverksemda dersom Stortinget meiner det er riktig. Dette må klart nok vera tilstrekkeleg etter dei krava som er sette av EU-domstolen. Det grunnleggjande føremålet bak reglane er at miljøverknadene skal vera tilstrekkeleg utgreidde og vurderte før det er aktuelt at dei inntreffer. Dette er fanga opp av



det utgreiingsregimet som gjeld på dette området, ved at ein PUD ikkje kan godkjennast før etter ei konsekvensutgreiing. Her har altså styresmaktene fullt herredøme over om miljøverknadene faktisk vil inntreffe eller ikkje.

*Skulle opningsspørsmålet ha vore revurdert etter fallet i petroleumsprisane?*

- (247) Miljøorganisasjonane har endeleg gjort gjeldande at oljeprisen fall så dramatisk frå opningsavgjerda fram til utvinningsløyva vart gjevne, at det skulle ha vore gjort ei ny vurdering av økonomien då.
- (248) Som eg alt har nemnt, er det ikkje eit krav om ny vurdering på dette tidspunktet etter petroleumslova eller petroleumsforskrifta. Prinsipielt kan ein tenkje seg at ekstraordinære omstende kunne føre med seg at Grunnlova § 112, eller vanlege forvaltningsprinsipp, tilsa at det måtte gjerast ei ny vurdering av forhold som alt var vurderte i samband med avgjerda om opning.
- (249) Eg kan likevel ikkje sjå at endringa i oljeprisen mellom opningsavgjerda og tildelinga av utvinningsløyve er eit slikt ekstraordinært omstende. Oljeprisen har alltid svinga mykje. Og dei økonomiske utrekningane var svært usikre, sidan det var uvisst om ein ville finne noko drivverdig. Samstundes var ein klar over at oljeprisen var låg på vedtakstidspunktet. Økonomien ved ei mogleg utbygging vil uansett bli vurdert seinare, når selskapa eventuelt søker om godkjenning av PUD. Det fylgjer som nemnt av petroleumslova § 4-2 andre ledd, jf. petroleumsforskrifta § 21, at planen mellom anna skal gjera greie for økonomiske forhold ved utbygginga. Det er difor mindre behov for å gjera ei økonomisk vurdering på stadiet for tildelinga av utvinningsløyve.
- (250) Konklusjonen min er etter dette at det heller ikkje låg føre feil som kan føre til ugyldigheit ved sjølve tildelinga av utvinningsløyva, altså på tidspunktet den kongelege resolusjonen vart gjeven.

### **Konklusjon**

- (251) Anken må etter dette forkastast. Staten har ikkje kravd sakskostnader.
- (252) Eg røystar for slik

**D O M :**

Anken blir forkasta.

(253) Dommer Webster:

### **Dissens**

#### ***Innledning***

- (254) Jeg slutter meg i det vesentlige til førstvoterende for så vidt gjelder forståelsen og anvendelse av Grunnlovens § 112. Jeg er også enig med ham i at EMK artiklene 2 og 8 ikke er krenket av 23. konsesjonsrunde.
- (255) Når det gjelder saksbehandlingen, kan jeg i det vesentlige slutte meg til førstvoterendes fremstilling av de krav som stilles til saksbehandlingen ved åpning av nye områder for petroleumsvirksomhet. Saksbehandlingsreglene i petroleumslovgivningen må bedømmes i lys av Grunnloven § 112. Konsekvensutredningen skal sørge for informasjon til – og danne grunnlag for medvirkning fra – befolkningen i beslutningsprosessen. Utredningene må derfor være objektive og så omfattende og fullstendige at de er egnet til å gi befolkningen reell innsikt i virkningene av de planlagte inngrepene.
- (256) Som førstvoterende nevner, skal domstolene ikke være tilbakeholdne ved prøvingen av saksbehandlingen. Etersom domstolenes prøving av Stortingets vedtak mot det materielle innholdet av Grunnloven § 112 er beskjeden, er det desto større grunn til å prøve om saksbehandlingen har vært forsvarlig.
- (257) Jeg er noe mer kritisk enn førstvoterende til den økonomiske informasjonen som ble presentert i konsekvensutredningen. Med dette forbeholdet er jeg likevel kommet til at jeg i det vesentlige og i resultatet kan slutte meg til førstvoterendes votum på dette punktet.
- (258) Når det gjelder spørsmålet om utredning av klimakonsekvensene av forbrenning, er jeg imidlertid kommet til at det er begått saksbehandlingsfeil som må lede til at de utvinningstillatelsene som ble gitt i 23. konsesjonsrunde i Barentshavet sørøst, er ugyldige.

#### ***Utredningen av klimavirkningene***

- (259) Det er to former for klimakonsekvenser som har vært fremme i saken: Utslipp av klimagasser ved petroleumsaktiviteten i Norge (produksjonsutslipp) og utslipp som følge av at den petroleumen som blir produsert, forbrennes (forbrenningsutslipp). Disse sistnevnte utslippene skjer hovedsakelig i utlandet fordi det aller meste av petroleumen som utvinnes, blir eksportert.
- (260) Jeg er enig med førstvoterende i at begge former for utslipp i utgangspunktet faller innenfor Grunnloven § 112. Etter mitt syn er begge utslippstypene også omfattet av plikten til konsekvensutredning. Dette følger både av petroleumsloven med forskrifter og plandirektivet.
- (261) For så vidt gjelder de norske reglene viser jeg til førstvoterendes gjennomgang. Reglene i petroleumsforskriften §§ 6 a til 6 c gjennomfører plandirektivet og må tolkes i samsvar med direktivet.

- (262) Plandirektivet gjelder etter artikkel 2 for planer og programmer som utarbeides eller vedtas av myndighetene. Etter artikkel 3 skal det foretas en miljøvurdering for planer «som fastsetter rammene for framtidige utbyggingstillatelser», blant annet for prosjekter som gjelder utvinning av olje og gass, jf. henvisningen i artikkel 3 til direktiv 85/337/EØF vedlegg II nr. 2 bokstav f og g. Olje- og energidepartementet, i kommentarene til endring i petroleumsforskriften i 2006, legger til grunn at plandirektivet for petroleumsvirksomhet offshore «[får] anvendelse i forbindelse med åpning av nye områder». Samme sted fremgår det at PUD-fasen reguleres av prosjektdirektivet, (85/337/EØF – nå direktiv 2011/92/EU).
- (263) Forbrenningsutslippene fra norskprodusert petroleum er en miljøkonsekvens av vår petroleumindustri. Utslippene påvirker det globale klimaet, herunder klimaet i Norge og i EØS-området. Klimakonsekvensene er «miljømessige virkninger av petroleumsvirksomheten», jf. petroleumsløven § 3-1, jf. § 1-6 bokstav c, jf. også petroleumsforskriften § 6 c bokstav d og e. Tilsvarende er de globale klimakonsekvensene av forbrenning av norskprodusert petroleum utvilsomt omfattet av begrepet «miljøvirkninger» i plandirektivet artikkel 5, jf. dets vedlegg I bokstav e og f. Jeg viser også til fotnoten i vedlegget som førstvoterende siterer, hvor det fremgår at også sekundære, kumulative og langsiktige miljøvirkninger er omfattet.
- (264) Petroleumsforskriften § 6 c bokstav e krever i utgangspunktet at alle klimavirkninger beskrives. Utretningsplikten er ikke begrenset til de betydelige virkningene. Etter plandirektivet er det bare «de sannsynlige betydelige miljøvirkningene», herunder klimafaktorer, som skal utredes etter vedlegg I bokstav f. Klimaendringer er en konsekvens av de samlede globale utslippene over tid. Det kan derfor reises spørsmål om eventuelle utslipp fra produksjon og forbrenning av petroleum som måtte bli utvunnet i Barentshavet sørøst, vil ha tilstrekkelig betydelig miljøvirkning.
- (265) Det følger imidlertid av EU-domstolens dom 24. november 2011 i sak C-404/09 *Europakommisjonen mot Spania* avsnitt 80, om anvendelsesområdet for prosjektdirektivet, at det ikke kan gjøres en isolert vurdering av miljøvirkningene. Også bidraget til de kumulative virkningene skal analyseres. Dette kan neppe være annerledes under plandirektivet, som i fotnoten til vedlegg I har den samme formuleringen om «kumulative» effekter som den tilsvarende fotnotebestemmelsen i prosjektdirektivet som EU-domstolen tolker. Dette betyr at det ikke kan gjøres en isolert vurdering av klimaeffektene av en åpning av Barentshavet sørøst. Det er dessuten vanskelig å se for seg at noen av de planer som går inn under plandirektivet, jf. artikkel 3, isolert sett vil kunne konstateres å ha en betydelig klimaeffekt, hvis plandirektivet tolkes på denne måten. Likevel er «klimafaktorer» uttrykkelig nevnt i direktivet blant de miljøvirkningene som skal utredes. Jeg viser også til EU-domstolens dom i sak C-473/14 avsnitt 50, som er sitert av førstvoterende, hvor domstolen bygger på at bestemmelser som fastlegger plandirektivets anvendelsesområde skal tolkes vidt, og at bestemmelser som begrenser anvendelsen av direktivet skal tolkes snevert.
- (266) Basert på de produksjonsnivåer myndighetene så for seg ved åpningen av Barentshavet sørøst, er det mitt syn at klimavirkningene av produksjons- og forbrenningsutslippene – både hver for seg og samlet – ville bli så omfattende at plandirektivet krever at utslippene skulle vært utredet. Produksjonsutslippene alene er i stortingsmeldingen kvantifisert til mellom 600 000 og 300 000 tonn CO<sub>2</sub> per år i høyt scenario.

- (267) Konklusjonen er at både etter petroleumsforskriften og plandirektivet skal mulige klimakonsekvenser av forbrenningsutslipp «fastsettes, beskrives og vurderes» i forbindelse med åpningsbeslutningen, jf. artikkel 5 nr. 1. Denne utredningen må redegjøre for *miljømålene* «på internasjonalt plan, fellesskapsplan eller medlemsstatsplan» som er relevante for planen, jf. vedlegg I bokstav e. Dette omfatter en utredning av planens betydning for Norges nasjonale og internasjonale klimaforpliktelser og mål.
- (268) Videre følger det av vedlegget bokstav g at det skal redegjøres for «planlagte tiltak for å hindre, redusere og i så stor grad som mulig oppveie» de negative miljøkonsekvensene, jf. også petroleumsforskriften § 6 c første ledd bokstav i. Det skulle altså ha vært gjort en vurdering av mulighetene for å begrense klimakonsekvensene av forbrenningsutslippene.
- (269) Endelig skal miljøvurderingen gjennomføres så tidlig som mulig i prosessen. Formålet er at utredningen skal kunne ha innflytelse på beslutningen. Det er nemlig på dette tidlige stadiet at «de forskjellige alternativer kan analyseres, og der kan træffes strategiske valg», jf. EU-domstolens dom 7. juni 2018 i sak C-671/16 *Inter-Environnement Bruxelles ASBL* avsnitt 63.
- (270) Utredningsplikts omfang begrenses imidlertid av artikkel 5 nr. 2. Konsekvensutredningen skal bare omfatte de opplysningene som med «rimelighet kan kreves». Ved den vurderingen skal det blant annet tas hensyn til detaljgraden i planen. Planen kunne derfor vært tilpasset at man på åpningsstadiet vet lite om hva man vil finne. Jeg ser for øvrig ikke for meg at utredningen må være mer omfattende enn den utredningen førstvoterende forutsetter kan gjøres på PUD-stadiet.
- (271) Artikkel 5 nr. 2 gir imidlertid ikke grunnlag for å utsette vurderingen av viktige sider ved miljøvirkningene med den begrunnelse at overslagene blir sikrere og mer detaljerte på et senere stadium. Det vil være i strid med direktivets formål. Som nevnt er det på dette tidlige tidspunktet de strategiske valgene gjøres.
- (272) Staten erkjenner at klimakonsekvensene av forbrenningsutslippene ikke er utredet og vurdert i konsekvensutredningen. Forbrenningsutslippene er heller ikke utredet og vurdert konkret for Barentshavet sørøst i andre sammenhenger. Klimameldingen, Meld. St. 21 (2011–2012), utreder så vidt jeg kan se ikke forbrenningsutslipp. Det er riktig, som førstvoterende påpeker, at forbrenningsutslippene har vært tatt opp i forbindelse med åpningsprosessen, blant annet av miljøorganisasjonene. Til tross for dette har klimakonsekvensene av forbrenningsutslippene ikke vært utredet slik plandirektivet krever. Andre utredninger kan dermed ikke veie opp for en manglende konsekvensutredning i forbindelse med åpningsbeslutningen.
- (273) At klimavirkningene av forbrenning utredes og vurderes før åpningsbeslutningen, er også best i samsvar med Grunnloven § 112 og den tidligere § 110 b. Forpliktelsen til å sikre miljøet i Norge etter § 112 er en løpende forpliktelse for staten og gjelder på alle stadier av prosessen, fra åpning av et nytt havområde for petroleumsvirksomhet til en eventuell produksjon er avsluttet og havområdet tilbakeført. Utredningsplikten hindrer ikke myndighetene i å treffe de ønskede politiske vedtakene, men sikrer at forpliktelsene i Grunnloven § 112 blir ivarettatt, herunder borgernes rett til informasjon etter andre ledd. Det er derfor god grunn til å sørge for at klimahensyn er tilstrekkelig vurdert allerede før åpningsbeslutningen. Hvis det på dette tidspunktet kan stilles spørsmål ved om klimaet gir rom for å utvinne det man eventuelt måtte finne, bør dette avklares i forbindelse med at

området åpnes. Tilsvarende er det allerede på åpningsstadiet naturlig å vurdere eventuelle tiltak for å motvirke klimakonsekvensene av forbrenningen, jf. petroleumsforskriften § 6 c første ledd bokstav i og plandirektivet artikkel 3, jf. vedlegg I bokstav g.

- (274) Etter mitt syn var det derfor en saksbehandlingsfeil at klimakonsekvensene av forbrenning av den petroleumen som måtte bli produsert fra Barentshavet sørøst, ikke var fastsatt, beskrevet og vurdert. Etersom det før åpningsbeslutningen er usikkert hvilke petroleumsressursers som blir funnet, er det tilstrekkelig at denne analysen holder seg på et overordnet nivå. Man kunne tatt utgangspunkt i de såkalte scenariene. Vurderingen måtte oppfylle kravene, herunder omfatte en vurdering av miljømål og avbøtende/forebyggende tiltak innen de rammer artikkel 5 nr. 2 setter.
- (275) Denne konklusjonen hindrer ikke staten i å åpne Barentshavet sørøst for petroleumsvirksomhet, men krever at klimaet må være en del av vurderingen.

### *Virkingen av den manglende utredningen av klimakonsekvensene*

- (276) Utgangspunktet i norsk rett er at et vedtak ikke blir ugyldig som følge av saksbehandlingsfeil med mindre feilen kan ha virket inn på vedtakets innhold, jf. prinsippet i forvaltningsloven § 41. Vedtaket vil være ugyldig hvis det er en ikke helt fjerntliggende mulighet for at feilen kan ha virket inn på vedtaket, jf. HR-2017-2247-A avsnitt 93 følgende.
- (277) Jeg ser ikke bort fra at de politiske diskusjonene både i samfunnet generelt og i regjering og storting, kunne blitt annerledes om konsekvensutredningen hadde inneholdt en utredning og vurdering av klimakonsekvensene av forbrenningsutslipp.
- (278) På den annen side har klima, klimatiltak og utslipp fra petroleumssektoren vært løpende debattert i Stortinget de siste årene. Jeg viser til førstvoterendes redegjørelse. Det har vært et klart flertall på Stortinget for fortsatt petroleumsvirksomhet på norsk sokkel til tross for at forbrenning av norskprodusert petroleum har konsekvenser for klimaet. Det fremstår derfor som mindre sannsynlig at resultatet ville blitt et annet om klimavirkningene hadde vært behandlet i konsekvensutredningen for åpningen av Barentshavet sørøst. Samtidig er det lite tilfredsstillende å skulle spekulere i hvordan politiske prosesser kunne og ville ha forløpt, hvis konsekvensutredningen hadde sett annerledes ut.
- (279) Etter mitt syn blir det uansett for snevert å anlegge en ren innvirkningsvurdering i denne saken. Det fremgår av forarbeidene til forvaltningsloven § 41 at også andre vurderinger kan trekkes inn, se Innst. O. nr. 2 (1966–1967) side 16, hvor det heter:
- «Den foreslåtte formuleringen tilsikter ikke å medføre noen forandring i rettspraksis og forvaltningsteori idet den overlater den nærmere grensdragning til domstolene. Bestemmelsen gir adgang til i en viss grad også å trekke inn andre omstendigheter – f.eks. virkingen av ugyldighet og betydningen av at saksbehandlingsreglene på vedkommende saksområde håndheves særlig strengt.»
- (280) Det er særlig to omstendigheter som etter mitt syn tilsier at saksbehandlingsreglene må håndheves strengt i dette tilfellet:

- (281) For det første skal utredningsplikten etter petroleumsloven § 3-1 oppfylle kravene etter Grunnloven § 112 annet ledd, jf. Ot.prp. nr. 43 (1995–1996) side 33. Petroleumsforskriftens regler, herunder kravet om utredning av klimavirkinger, må ses i lys av dette. Grunnloven § 112 skal sikre befolkningen kunnskap om virkningene av planlagte naturinngrep. Formålet er at de skal kunne ivareta sine retter etter første ledd. Som førstvoterende har gjort rede for, dreier dette seg i begrenset grad om rettigheter som kan gjøres gjeldende for domstolene. Retten til informasjon etter annet ledd går imidlertid lenger enn de materielle rettighetene enkeltindividet har etter første ledd. Annet ledd gir en selvstendig rett til informasjon – og informasjonen har verdi utover det enkelte vedtak som blir besluttet. Grunnloven § 112 andre ledd tilsier derfor at det ikke kan gjøres en ordinær vurdering av om feilen kan ha virket inn etter prinsippet i forvaltningsloven § 41. Det ville kunne undergrave formålet med grunnlovsbestemmelsen.
- (282) For det andre knytter feilen seg til gjennomføringen av Norges internasjonale forpliktelse etter plandirektivet. Det fremgår av EU-domstolens dom i sak C-24/19 avsnitt 83, som førstvoterende har sitert, at statens myndigheter i slike tilfeller har «pligt til som led i deres kompetencer at træffe samtlige foranstaltninger, der er nødvendige for at råde bod på, at der ikke er blevet foretaget en miljøvurdering». Dette kan for eksempel skje ved at det «vedtages foranstaltninger med henblik på udsættelse eller annullation af denne plan eller dette program».
- (283) Jeg er ikke enig med førstvoterende i at det vil være tilstrekkelig å *utsette* utredningen til et senere stadium, hvor området er åpnet og utvinningstillatelser er tildelt. Å skyve miljøvurderingen ut av åpningsbeslutningen – og over i beslutningsprosessen for PUD – ville være i strid med direktivets formål om å integrere miljøhensyn i utarbeidelsen og vedtakelsen av planer og programmer, jf. artikkel 1.
- (284) Godkjenning av en PUD er videre omfattet av et annet direktiv om miljøvurdering, nemlig prosjektdirektivet – direktiv 85/337/EØF, altså nå direktiv 2011/92/EU. Det følger av plandirektivet artikkel 11 at en utredning i henhold til plandirektivet ikke kan erstatte en vurdering etter prosjektdirektivet. Det er nærliggende å slutte at dette også må gjelde den andre veien – at en fremtidig miljøvurdering i henhold til kravene i prosjektdirektivet ikke kan erstatte en utredning etter plandirektivet. I dom 22. september 2011 i sak C-295/10 *Genovaitė Valčiukienė* avsnitt 59 fremholder EU-domstolen at «en vurdering af indvirkningen på miljøet, der er foretaget i henhold til direktiv 85/337, ikke de særlige krav efter direktiv 2001/42, ... kan ikke fritage for pligten til at foretage en miljøvurdering, som krævet i sidstnævnte direktiv med henblik på at opfylde de særlige miljøkrav i dette direktiv».
- (285) En slik utsettelse vil derfor ikke «råde bot på» at miljøvurderingen skulle vært gjort allerede på åpningsstadiet. Et vesentlig formål med direktivet er å sikre at planer og programmer underlegges en miljøvurdering «i forbindelse med deres udarbejdelse og inden deres vedtagelse», se EU-domstolens dom i sak C-671/16 avsnitt 62. Av neste avsnitt i dommen følger det som nevnt at miljøvurderingen skal gjøres så tidlig som mulig fordi dette sikrer at vurderingen får den tilsiktede effekten. Etter mitt syn er det derfor ikke tilstrekkelig at vurderingen er gjort før virkningen inntreffer.
- (286) EØS-avtalen artikkel 3 krever at avtalepartene lojalt følger opp forpliktelsene etter EØS-avtalen. Dette medfører en plikt for domstolene til å rette opp brudd på direktivets utredningsbestemmelser så langt det er mulig etter nasjonal rett.

- (287) Den siterte forarbeidsuttalelse til forvaltningsloven § 41 viser at det er rom for å tolke bestemmelsen i samsvar med de folkerettslige forpliktelsene som følger av direktivet. Bestemmelsen må tolkes i samsvar med de krav plandirektivet stiller. Jeg viser til Rt-2000-1811, hvor det på side 1830–1831 redegjøres for presumsjonsprinsippet. I tillegg trekker altså lojalitetsplikten i EØS-avtalen artikkel 3 i samme retning.
- (288) Oljeselskapene som fikk utvinningstillatelser i Barentshavet sørøst i 23. konsesjonsrunde, er ikke parter i saken. Utfallet av dommen vil derfor ikke få umiddelbare virkninger for dem. Konsekvensen av å kjenne konsesjonsrunden ugyldig, vil være at åpningen av Barentshavet sørøst må vurderes på nytt, basert på en ny konsekvensutredning. I alle fall i en slik situasjon taler ikke hensynet til løyvehaverne på avgjørende måte imot at tildelingene kjennes ugyldige. Jeg er derfor kommet til at resultatet av den mangelfulle utredningen av klimakonsekvensene må bli ugyldighet.
- (289) Dommer **Bull:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Webster.
- (290) Dommer **Falch:** Likeså.
- (291) Dommer **Østensen Berglund:** Likeså.
- (292) Dommer **Skoghøy:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Høgetveit Berg.
- (293) Dommer **Matheson:** Likeså.
- (294) Dommer **Falkanger:** Likeså.
- (295) Dommer **Normann:** Likeså.
- (296) Dommer **Kallerud:** Likeså.
- (297) Dommer **Ringnes:** Likeså.
- (298) Dommer **Bergh:** Likeså.
- (299) Dommer **Thyness:** Likeså.
- (300) Dommer **Steinsvik:** Likeså.
- (301) Justitiarius **Øie:** Likeså.

(302) Etter røytinga sa Høgsterett slik

D O M :

Anken blir forkasta.

Dokumentet er i samsvar med originalen:  
Kjetil Aasen