

Oslo tingrett
Postboks 8023 Dep
0030 Oslo

Oslo, 5. februar 2018

DIREKTE ANKE
TIL
NORGES HØYESTERETT

Sak nr. 16-166674TVI-OTIR/06

Ankende part: Foreningen Greenpeace Norden
BOX 15164
104 65 Stockholm, Stockholms län

Natur og Ungdom
Torggata 34, 0183 OSLO

Partshjelper: Besteforeldrenes klimaaksjon
c/o Lund & Co, Akersgt 30, 0158 Oslo

Prosessfullmektiger for Miljøorganisasjonene og partshjelperen: Advokat Cathrine Hambro
Wahl-Larsen Advokatfirma AS
Fridtjof Nansens plass 5, 0160 Oslo

Advokat Emanuel Feinberg
Advokatfirmaet Glittertind AS
PB 1383 Vika, 0114 Oslo

Innanket: Staten ved Olje- og energidepartementet
Postboks 8148 Dep, 0033 Oslo

Prosessfullmektig: Regjeringsadvokaten
v/ Regjeringsadvokat Fredrik Sejersted
og rettslige medhjelpere Anders Wilhelmsen og Ane Egeland
Postboks 8012 Dep., 0030 Oslo

1. Innledning

Ankende parter (Miljøorganisasjonene) gjør gjeldende at Kongelig resolusjon av 10. juni 2016 om tildeling av 10 utvinningstillatelser på den norske kontinentalsokkelen (23. konsesjonsrunde) er helt eller delvis ugyldig. Geografisk gjelder utvinningstillatelsene spesielt sårbare områder, lenger nord og øst enn tidligere utdelte utvinningstillatelser.

Den 4. januar 2017 avsa Oslo tingrett dom i saken med slik domsslutning:

1. Staten v/ Olje-og energidepartementet frifinnes.
2. Föreningen Greenpeace Norden, Natur og Ungdom og Besteforeldrenes klimaaksjon dømmes i fellesskap innen 2-to-uker å betale sakskostnader med kr 580 000 – femhundredeogåttitusen – kroner til staten ved Olje- og energidepartementet.

Det gjøres gjeldende at dommen er basert på uriktig rettsanvendelse og bevisbedømmelse. Prinsipalt gjøres det gjeldende at utvinningstillatelsene er i strid med Grunnlovens § 112 og følgelig ugyldige. Subsidiært gjøres det gjeldende at det foreligger forvaltningsrettslige saksbehandlingsfeil som medfører ugyldighet.

Utvinningstillatelsene er hjemlet i petroleumslovens § 3-3 som gir rettighetshaver enerett til undersøkelser, leteboring og utvinning, og bestemmer at rettighetshaver blir eier av petroleumen. Utvinningstillatelser er noe ganske annet enn letetillatelser som reguleres av petroleumslovens kapittel 2. Letetillatelser gir ikke rettighetshaver verken forventninger om eller krav på senere utvinning, eller eierskap til ressursene, slik utvinningstillatelser gjør. Tingretten synes på flere punkter å vurdere utvinningstillatelsene saken gjelder, som om de var letetillatelser, hvilket medfører at utgangspunktet for drøftelsene blir feil.

2. Direkte anke

Miljøorganisasjonene ber om tillatelse til å bringe saken direkte inn for Høyesterett, jf. tvisteloven § 30-2. Slik tillatelse kan gis «hvor saken reiser særlig viktige prinsipielle spørsmål som det er av betydning raskt å få Høyesteretts standpunkt til, og hensynet til forsvarlig behandling av saken ikke taler mot direkte anke».

Saken gjelder anvendelsen av Grunnloven § 112 som grunnlag for overprøving av forvaltningsvedtak, som aldri har vært prøvd for domstolene før. I tillegg er saken første gang utvinningstillatelser gitt i medhold av petroleumsloven prøves for norske domstoler. Dette er vedtak av usedvanlig stor betydning for det norske samfunnet, og saken reiser flere prinsipielle spørsmål knyttet til de rettslige rammene for slike vedtak. Følgelig er det liten tvil om at vedtaket gjelder særlig viktige prinsipielle spørsmål.

Vedtaket knytter seg til utvinningstillatelser for petroleumsutvinning og både samfunnet og de berettigede oljeselskapene investerer fortløpende milliardsummer i den letevirksomheten som foregår med utgangspunkt i utvinningstillatelsene. Dette er kostnader som er helt unødvendige dersom tillatelsene kjennes ugyldige. I tillegg er letefasen, med prøveboring, en særlig risikoutsatt fase i forbindelse med petroleumsvirksomhet. Det er derfor viktig å få avklart Høyesterett standpunkt i saken raskt.

Miljøorganisasjonene kan videre ikke se at hensynet til forsvarlig behandling av saken ikke taler mot direkte anke. Saken bygger utelukkende på skriftlige bevis og sakkyndig vitneførsel. Staten stilte ikke et eneste spørsmål til Miljøorganisasjonenes fire sakkyndige vitner, slik at disse forklaringene fremstår særlig godt egnet for bevisopptak.

Følgelig er vilkårene for tillatelse til direkte anke til Høyesterett oppfylt.

3. Overordnet

Tingretten har konkludert med at § 112 er en grunnleggende *rettighetsbestemmelse* som gir den enkelte en *rett* til et forsvarlig miljø og at domstolene kan overprøve om denne retten er krenket. Dette er en viktig klargjøring av rettstilstanden som Miljøorganisasjonene er enig i.

Miljøorganisasjonene mener imidlertid at tingrettens tolking av bestemmelsen er uriktig ved å legge til grunn at § 112 første ledd og § 112 tredje ledd ikke er selvstendige bestemmelser, men må vurderes i nær sammenheng.

Miljøorganisasjonene anfører at § 112 første ledd må vurderes isolert uavhengig av tredje ledd. Det kan selvfølgelig tenkes iverksatt tiltak som gjør at et vedtaks miljøforringende effekt opphører, noe som etter omstendighetene vil kunne bety at § 112 første ledd ikke er overtrådt. Dette er imidlertid noe annet enn en isolert

vurdering av om den generelt utformete tiltaksplikten i tredje ledd er overholdt. Det er mulig å se for seg et fastsettelsessøksmål med påstand om at staten ikke har overholdt tiltaksplikten i § 112 tredje ledd, og retten kunne da nøye seg med å vurdere tredje ledd isolert. Dette er imidlertid ikke et slikt søksmål. Det sentrale spørsmålet i søksmålet er om Vedtaket krenker retten til et forsvarlig miljø på en slik måte at det er i strid med Grunnloven § 112 første ledd.

Tingretten har videre tolket § 112 uriktig ved å legge til grunn at det kun er skadelige effekter ved utslipp fra produksjonen i Norge, og kun fra utvinningstillatelsene i dette isolerte vedtaket, som er relevante etter § 112. Disse effektene er, sier retten, marginale/sterkt begrensede, og ligger – slik retten må oppfattes – under en terskel som § 112 første ledd oppstiller. Også dette siste, som synes å bero på den forutsetning at det alltid gjelder en terskel, uansett hvor omfattende skader som allerede er forvoldt og vil forvoldes ved vedtak av den karakter saken gjelder, er uttrykk for en uriktig tolking av § 112. Bestemmelsen gir ingen holdepunkter for slike innlysende klimaskadelige tolkninger.

Tingretten har en påfallende fragmentert tilnærming til de spørsmålene saken reiser og bygger særlig på følgende uriktige premisser for å komme til at vedtakets miljøskadelige effekt er begrenset:

1. Tingretten legger til grunn at det kun er klimagass som frigjøres til atmosfæren i Norge som er relevant å vurdere. Klimagassutslipp som frigjøres fra norskprodusert petroleum andre steder i verden er etter tingrettens lovtolkning irrelevante.

Denne innskrenkende lovtolkningen betyr at retten ser bort fra at det er *handlinger som skjer nettopp i Norge som bringer nytt karbon inn i karbonkretsløpet*. Disse handlingene er å fatte vedtak om utdeling av utvinningstillatelsene og den etterfølgende petroleumsproduksjonen som tillatelsene gir grunnlag for.

Verden opplever en alvorlig menneskeskapt oppvarming, og det kreves drastiske og snarlige tiltak for å unngå katastrofale konsekvenser. Utvinningstillatelsene bidrar til det motsatte, nemlig ytterligere global oppvarming. Dette er de første utvinningstillatelsene som tildeles etter at det foreligger sikker kunnskap om at verdens påviste fossile ressurser overstiger det som kan brennes innenfor de temperaturmål som verden har fastsatt som forsvarlig. Hvis handlingene 1) utdeling av nye tillatelser og 2) etterfølgende

petroleumsproduksjon tenkes bort, ville tilførselen av nye fossile ressurser reduseres.

2. Tingretten fastslår videre at fordi den negative klimaeffekten av vedtaket isolert sett har marginal/sterkt begrenset betydning (i forhold til totale utslipp i Norge og verden), er retten til et forsvarlig miljø ikke krenket. Slik tingretten tolker § 112, skal følgelig den miljøskadelige aktivitet, og konsekvensene av aktiviteten, vurderes isolert for hvert vedtak som treffes. Også dette er en innskrenkende tolkning av § 112.

Isolert vurdering av konsekvensene av disse utvinningstillatelsene i Norge, og antakelsen om en ny terskel ved hvert nytt vedtak, er en fragmentert og miljøskadelig tilnærming som underslår at tillatelsene inngår som første ledd i planer om en storstilt petroleumsutvinning i Barentshavet med langt større reelle effekter. Staten beskriver selv 23. konsesjonsrunde som det neste store skrittet i norsk petroleumsindustri, jf f. eks. Olje- og energidepartementets pressemelding, jf faktisk utdrag for tingretten (FU) side 4236. Formålet er å legge til rette for omfattende ny petroleumsutvinning i et nytt område, til tross for sikker kunnskap om at klimagassutslippene må reduseres i et drastisk tempo. Tillatelsene legger til rette for enorme nye investeringer i petroleumsindustrien, og åpner for produksjon som kan vedvare frem mot neste århundreskifte, basert på disse tillatelsene og senere tillatelser. Sistnevnte kan illustreres ved de de ytterligere 102 blokker som er utlyst i 24. konsesjonsrunde etter at dette søksmålet ble tatt ut. Reelt sett står vi ved et veiskille og de beslutninger som treffes nå (av staten og av petroleumsselskapene) vil komme til å være bestemmende for Norges fremtidige bidrag til global oppvarming i lang tid. Hvis Grunnloven § 112 skal ha noen som helst effekt sier det seg selv at ikke hvert enkelt steg i disse gigantiske planene kan vurderes hver for seg under § 112.

3. Utvikling av nye felt skjer nødvendigvis i flere faser. Tingretten bruker i praksis faseinndelingen som begrunnelse for å stille lempelige krav til utredning av konsekvenser på vedtakstidspunktet (juni 2016), jf bl a dommen side 39. I tillegg angis at det ikke er relevant om det «rent faktisk er vanskelig eller enkelt å stille vilkår» i denne senere fasen. Dette er en fragmentering også av gjeldende saksbehandlingskrav som i seg selv innebærer at rettigheten etter § 112 undergraves. Det følger riktignok av petroleumslovens § 4-2 at eier av petroleumsressursen (oljeselskapet som har gjort et funn) må redegjøre for konsekvensene av feltutbyggingen, og at utredningen må godkjennes av

departementet. Retten drøfter imidlertid ikke hvilken rettslig betydning det har at utredningen 1) i denne fasen kun har det *enkelte felt for øyet*, 2) at den gjøres av det oljeselskapet som nettopp ønsker utbyggingen gjennomført, 3) at den gjøres på et tidspunkt hvor selskapet allerede har brukt store pengesummer på lokalisering av funnet og planlegging av utvikling og drift i tillitt til et krav på å få utvinne funn. Grunnloven § 112 krever at det gjøres en overordnet og samlet vurdering fordi det kun er slik miljøet sikres et reelt vern.

4. Tingrettens tolking er i strid med føre-var prinsippet som er nedfelt i § 112 første ledd. Det sier seg selv det ikke er mulig å *sikre helse og biologisk mangfold for nåværende og kommende slekter hvis dette forsiktighetsprinsippet neglisjeres slik tingretten gjør.*

Tingrettens «bit for bit»-vurdering innebærer at all mulig miljøskadelig aktivitet kan gjennomføres såfremt aktiviteten kan deles opp under stadig nye vedtak. Konsekvensen av denne lovtolkningen er at retten til et forsvarlig miljø blir uten innhold, i hvert fall i relasjon til klimaet: Petroleumsproduksjonen i seg selv frigjør en mengde CO₂ som tilsvarer ca kun 5 % av den CO₂ som er lagret i petroleumen som produseres. Tingrettens resonnement innebærer at kun ca 5 % av karbonfrigjøringen fra norskprodusert petroleum er rettslig sett relevant. I tillegg til denne ansvarsfraskrivelsen, mener tingretten at hver enkelt negativ miljøkonsekvens skal vurderes separat og uavhengig av den *samlede belastningen* aktiviteten har. Dermed skjer ytterligere en pulverisering av ansvaret relatert til norskprodusert petroleum. Det anføres at dette er en forfeilet lovtolkning som medfører uriktig rettsanvendelse.

Lovtolkningen innebærer dessuten en *juridisk tilnærming til et miljøproblem som avviker fundamentalt fra en naturvitenskapelig tilnærming* til samme problem. Dette til tross for at formålet med § 112 nettopp var å sikre at miljøproblemer blir håndtert på en forsvarlig måte av beslutningstagerne, i tråd med konklusjonen trukket fra naturvitenskapen.

Klimavitenskapen vurderer kloden som en enhet fordi det er det eneste måten å møte klimautfordringene på og det eneste som gir mening i klimavitenskapelig sammenheng. Et klimagassutslipp i Asia har samme effekt på atmosfæren som et utslipp i Norge og dermed også nøyaktig samme betydning for de som bor i Norge som de norske utslippene. Dette er ikke bestridt av ankemotpartene.

Temperaturstigning skaper risiko i alle verdens samfunn. Parisavtalen etablerer et omforent nivå for hvilken risiko som er forsvarlig. Parisavtalens krav er at økningen i

den globale gjennomsnittstemperaturen «*godt under 2C .. og tilstrebe å begrense temperaturøkningen til 1,5C over førindustrielt nivå, i anerkjennelse av at dette vil redusere risikoene og effektene forbundet med klimaendringer betydelig.*» , jf avtalens artikkel 2 a) (FU4445).

Klimavitenskapen har beregnet hvor mye ytterligere klimagasser det er rom for i atmosfæren innenfor Parisavtalens temperaturmål, såkalte karbonbudsjetter. Det er dokumentert at deler av verdens *påviste* petroleumsressurser ikke kan utvinnes hvis temperaturmålene skal nås. Utvinningstillatelsene gjelder *ikke-påviste* ressurser, som kommer i tillegg til de ressursene verden allerede har påvist og som inngår i beregningene av hva som kan utvinnes innenfor karbonbudsjettene.

Disse forhold er ikke beskrevet eller vurdert av tingretten til tross for omfattende bevisførsel om temaene.

Naturvitenskapen vurderer konsekvenser av miljøskade ut i fra den *samlede belastning* som tiltakene medfører og basert på *føre-var prinsippet*. Nettopp disse prinsippene er kodifisert i § 112. Det er derfor oppsiktsvekkende når tingretten ved innskrenkende lovtolkning kommer til konklusjoner som gjør det mulig å se bort fra helt vesentlige naturvitenskapelige realiteter.

Retten tilnærming og konklusjon betyr at det er lovlig å ødelegge miljøet og klimaet, bare det skjer litt etter litt.

Ovennevnte har ført til at flere juridiske professorer har vært sterkt kritiske til tingrettens resonnementer.

Bilag 1: Hans Petter Graver i Morgenbladet 5. januar 2018.

Bilag 2: Intervju med Jan Frithjof Bernt i Aftenposten 13. januar 2018.

Bilag 3: Intervju med Inge Lorange Backer og Jan Frithjof Bernt i Dag og Tid 19. januar 2018.

Retten har også en fragmentert tilnærming til saksbehandlingskravene som må stilles for vedtak om utvinningstillatelser. Dette innebærer at forvaltningen ikke på noe punkt i saksbehandlingen plikter å vurdere den samlede belastningen av de aktuelle utvinningstillatelsene på klodens klima, i forhold til historiske og fremtidige utslipp fra norskprodusert petroleum og i forhold til Norges utslippsreduksjoner. Tilsvarende er påviste regnefeil (manglende diskontering) ansett å være uten betydning fordi økonomiske vurderinger for det enkelte felt uansett også gjøres senere i prosessen.

Dermed er åpenbare feil på flere hundre milliarder kroner ansett å være uten betydning. Også på dette området har rettens resonnement påkalt fagkunnskapens kommentarer i pressen:

Bilag 4: Dagens næringsliv 15. januar 2018, kronikk av Gøril Bjerkan, cand oecon, jurist og stipendiat ved juridisk fakultet, Oslo.

Om manglende diskontering uttrykte tingretten at den ikke finner noen begrunnelse i rettskildene for en plikt til å diskontere. Bjerkans kommentar til dette var: *«Det er som å etterlyse en rettslig begrunnelse for å addere korrekt.»*

Riktig anvendelse av § 112 og relevante saksbehandlingsregler krever at vedtaket vurderes i forhold til den samlede belastningen norskprodusert petroleum har hatt på klimaet og forventes å ha i fremtiden og særlig i sammenheng med hvilke ytterligere klimagassutslipp det er plass til innenfor det risikonivået verden har fastsatt som akseptabelt.

Norskprodusert petroleum har allerede skapt 16 milliarder tonn klimagassutslipp. Utvinningstillatelsene er det neste store skrittet i det norske oljeeventyret; siktemålet med åpning av nye, umodne feltene i Barentshavet er omfattende petroleumsproduksjon med sannsynlig oppstart tidligst om 10-20 år og produksjon frem mot neste århundreskifte.

Det må også tas med i betraktningen at Norge, som er en av verdens største petroleumsprodusenter (nr 8) ligger i toppsjiktet av utslippsstatistikken i verden (målt per capita) og at norske utslipp fortsatt ligger klart høyere enn 1990, som er referanseåret for vedtatte norske mål om utslippskutt.

Grunnloven § 112 krever videre at også risiko for lokal miljøskade trekkes inn i den samlede vurderingen. I så måte er utvinningstillatelsene denne saken gjelder også verre enn tidligere utvinningstillatelser fordi de bringer norsk petroleumsvirksomhet nær den sårbare iskanten, lenger nord enn noen gang før. Dette er dokumentert ved Miljødirektoratets og Norsk Polarinstituttts frarådingen av totalt 20 av de 40 blokkene utvinningstillatelsene omfatter.

4. Hvorfor er nettopp de aktuelle utvinningstillatelsene ugyldige?

Det anføres at de aktuelle tillatelsene skiller seg fra tidligere utdelte tillatelser på norsk sokkel fordi dette er de første tillatelsene som:

- 1) deles ut etter utgivelsen av FNs klimapanelers femte rapport og etter inngåelsen av Parisavtalen. Parisavtalen dokumenterer at verden er *enig om* at det foreligger et presserende behov for å redusere verdens CO₂-utslipp slik at gjennomsnittlig temperaturstigning på kloden holdes «*godt under 2C .. og tilstrebe å begrense temperaturøkningen til 1,5C over førindustrielt nivå, i anerkjennelse av at dette vil redusere risikoene og effektene forbundet med klimaendringer betydelig*», jf avtalens artikkel 2 a) (FU4445).
- 2) deles ut etter at karbonbudsjettet ble etablert av FNs klimapanel. karbonbudsjettet kan beregnes på forskjellige måter, men fastlegger uansett at det er svært begrenset «plass» til ytterligere klimagassutslipp dersom temperaturmålerne i Parisavtalen skal nås.
- 3) deles ut etter at verden fikk kunnskap om at verdens oppdagede fossile ressurser overstiger det som kan brennes.
- 4) deles ut etter at verden fikk ubestridelig kunnskap om at utslipp må reduseres raskt, over hele verden, og at gjeldende tiltak utvilsomt er utilstrekkelige for å nå avtalte mål.

Ankende parteres forståelse er at punktene 1-4 over ikke er bestridt av staten.

Det er også viktig at de aktuelle tillatelsene er for blokker som ligger lenger nord og øst enn tidligere, og dermed nærmere sårbare områder enn noen gang før. Det anføres at lokalmiljøets sårbarhet, og den risiko for miljøskade som oppstår ved petroleumsutvinning i disse områdene, i seg selv er en krenkelse av rettigheten i § 112. Dessuten anføres at i et nødvendig valg mellom hvilke ressurser som fortsatt skal produseres, er dette et forhold som kommer i tillegg til klimafakta som tilsier at det foreligger en rettighetskrenkelse i forhold til § 112.

Det finnes svært få, om noen, andre enkeltvedtak som den norske stat kan treffe som er i nærheten av å generere like store klimagassutslipp som det disse utvinningstillatelsene legger til rette for.

5. Sakens faktagrunnlag og tingrettens vurdering av dette

Partene utarbeidet for tingretten en felles omforent fremstilling av deler av faktum i saken som i sin helhet er inntatt i dommen, jf dens pkt 2.1. Som det fremgår omfattet fremstillingen bare deler av det påberopte faktum.

Miljøorganisasjonene presenterte for tingretten et meget omfattende faktisk materiale som det er redegjort for i stevningen på sidene 8-36 (FU side 4976 flg) med tilhørende bilagsmateriale.

Tingrettsdommens premisser beskriver knapt hvilket faktum som legges til grunn for rettsanvendelsen. Imidlertid har retten konkludert med at § 112 inneholder en *rett* til miljø. For å vurdere om det foreligger en rettighetskrenkelse, er det imidlertid nødvendig å ta stilling til hvilket faktum rettigheten og den anførte krenkelsen skal vurderes mot. En slik vurdering av dagens faktiske situasjon i forhold til rettigheten nedfelt i § 112 er ikke foretatt.

Eksempelvis ble det for tingretten ført bevis for at Norge ikke har startet sine utslippskutt, mens de aller fleste andre land har lyktes med å redusere sine utslipp, jf hjelpedokumentene på sidene 1-5 og 9-11 i faktisk tilleggsutdrag side 4 flg. Videre ble det bevist, og det er heller ikke bestridt, at Norges innmeldte utslippsreduksjonsbidrag («Nationally Determined Contributions – NDC») under Paris-avtalen, og summen av landenes innmeldte bidrag, ikke er i nærheten av å oppfylle Parisavtalens krav til å tilstrebe å begrense gjennomsnittlig temperaturstigning til 1,5C jf f. eks. UN Environments rapport «The Emission Gap Report» i faktisk tilleggsutdrag side 794, der avviket mellom innmeldte bidrag og behovet for reduksjon i utslipp omtales som «*alarmingly high*», jf. tilleggsutdraget s. 807. Det ble også ført bevis for, og fremstod som ubestridt, at de påviste karbonressurser i verden i dag langt overstiger den mengden ytterligere karbon det er plass til i atmosfæren gitt at det fortsatt skal være mulig å oppfylle Parisavtalens krav.

På side 37 i dommen redegjøres det for Miljødirektoratets og Norsk Polarinstituttts fraråding av utdeling av utvinningstillatelser for 20 av de blokkene som faktisk ble utdelt. Tingretten kan oppfattes dithen at den ikke er enig i at det dreier seg om frarådning av 20 blokker som faktisk er utdelt til tross for fraråding fra enten Miljødirektoratet, Norsk Polarinstitutt eller begge organer. Dette faktum, som er illustrert i hjelpedokumentet inntatt i faktisk tilleggsutdrag side 29, er imidlertid ikke tvilsomt. Staten har ikke bestridt innholdet i hjelpedokumentene.

Disse faktiske forhold og det øvrige omfattende faktiske materiale som det er redegjort for i stevningen samt under hovedforhandlingen, er det nødvendig at retten tar stilling til for å vurdere om rettigheten etter § 112 er krenket.

Det er uklart hvordan retten har vurdert det faktum det er ført bevis for. Anken forutsetter en fullstendig prøving av de faktiske forhold Miljøorganisasjonene

påberopte for tingretten. Det vil være nødvendig å supplere bevisene med nyere forskningsmateriale.

De samme dokumentbevis og vitnebevis påberopes for lagmannsretten som for tingretten og det vil bli fremlagt ytterligere bevis.

6. Rettsanvendelsen

6.1. Grunnlovens § 112

6.1.1. Hva går rettigheten etter første ledd ut på?

I pkt 5.2.1 i dommen konkluderer tingretten med at § 112 er en rettighetsbestemmelse. Miljøorganisasjonene er enig i dette. Retten til et miljø som sikrer helsen og en natur der mangfold og produksjonsevne bevares er nedfelt i § 112 første ledd.

Under pkt 5.2.2 drøfter tingretten hva rettigheten går ut på, og det angis at inngrep i miljøet må overstige en viss terskel for å være relevant å vurdere under § 112. Rent generelt, dvs i forhold til alle former for menneskelig aktivitet, er dette formodentlig riktig. Men det er feil lovtolkning når tingretten mener at også utslipp fra petroleumsaktivitet i henhold til vedtak som i denne sak, må overstige en slik terskel. Spørsmålet om terskel kan ikke avgjøres uavhengig av sammenhengen vedtaket inngår i: Norskprodusert petroleum har skapt 16 milliarder tonn skadelige CO₂-utslipp. Vedtaket (23. konsesjonsrunde) er det neste steget for norsk petroleumsproduksjon, som vil bidra med kanskje ytterligere 4 milliarder tonn CO₂. Tingretten synes å tolke § 112 slik at det gjelder nye terskler, og i sum stadig høyere terskler, for hvert nytt vedtak om petroleumsutvinning. Dette kan åpenbart ikke være riktig tolkning av § 112.

Miljøorganisasjonene anfører at den aktivitet som Vedtaket gir grunnlag for uten videre er av en art og et omfang som innebærer at terskelen er overskredet, og at § 112 inneholder en absolutt grense for hvilke miljøskadelige aktiviteter som er lovlige. Denne rettslige anførselen har tingretten ikke tatt stilling til.

Tingretten angir på side 18 rent generelt at oppfyllelse av tiltaksplikten etter tredje ledd vil innebære at et vedtak som ellers er forbudt blir lovlig. Det fremgår videre at rettigheten etter første ledd ikke er noe annet enn en plikt for staten til å treffe tiltak når tiltak er tilgjengelige. Miljøorganisasjonene anfører at dette er en uriktig tolkning av § 112 første ledd som er i strid med ordlyden.

Man kan tenke seg en aktivitet som medfører irreversibel miljøskade og som derfor *ikke kan avhjelpes* med statlige tiltak. Et vedtak om å sprengte Jotunheimen, begrunnet i at verden trenger grus, er et hypotetisk, men tjenlig eksempel. Vedtaket har irreversible konsekvenser. I et slikt tilfelle har individet likevel en rettighet etter første ledd. Konsekvensen av rettigheten er at den irreversible aktiviteten ikke kan gjennomføres. Staten har da en plikt etter § 112 første ledd til ikke å treffe vedtaket. Vurdert i forhold til tredje ledd kan man alternativt si at statens tiltak er å avstå fra aktiviteten.

En slik plikt til å avstå etter første ledd er selvfølgelig ikke uforenlig med en tiltaksplikt etter tredje ledd, slik tingretten later til å mene. Staten plikter *både* å iverksette og opprettholde klimatiltak, f.eks. i form av CO₂-avgift, jf tredje ledd *samt* å avstå fra å fatte vedtaket.

Miljøorganisasjonene anfører videre at § 112 også inneholder en relativ grense som er aktuell dersom retten i subsumsjonen kommer til at den absolutte grensen ikke er overskredet. Ved fastsettelsen av en slik relativ grense, må retten ta stilling til om de forhold som tilsier at Vedtaket fattes (økonomiske hensyn) er så viktige at Vedtaket likevel er lovlig. Denne anførselen har tingretten ikke tatt stilling til.

§ 112 første ledd er en rettighetsbestemmelse som skal sikre nålevende og fremtidige generasjoners livsgrunnlag. Det anføres at retten derfor har rett og plikt til å prøve fullt ut om rettigheten er krenket.

6.1.2. Oppveier «tiltak» etter §112 tredje ledd Vedtakets miljøskadelige effekter?

Miljøorganisasjonenes hovedanførsel er at Vedtaket er i strid med rettigheten etter Grunnlovens § 112 første ledd. En anførsel fra statens side er at statens *generelle* klimatiltak oppveier for Vedtakets miljøskadelige effekter. Vi vil her se nærmere på denne anførselen. I denne sammenheng er det i prinsippet irrelevant om statens tiltak gjennomføres for å oppfylle en rettslig plikt etter § 112 tredje ledd, eller om tiltakene gjøres av politiske grunner eller andre grunner.

Etter § 112 tredje ledd har staten en rettslig plikt til å iverksette tiltak for å ivareta og sikre miljøet. Miljøorganisasjonene anfører følgende om denne pliktbestemmelsen:

- Bestemmelsen er generell, uavhengig av konkrete vedtak eller inngrep som truer miljøet, og pålegger staten kontinuerlige plikter for å sikre miljøet.

- Statens plikt etter tredje ledd aktualiseres særskilt ved miljøskadelige vedtak eller inngrep eller ved en truende fare.
- Hvor omfattende statens plikt er, og hva den består i, vil variere over tid, avhengig av hva som er tidsepokens miljømessige risikofaktorer
- Hvis adekvate, nødvendige og tilstrekkelige tiltak ikke er tilgjengelige, foreligger en plikt til å avstå fra den miljøskadelige aktiviteten. Å avstå fra å gjøre noe (f.eks. unnlate å dele ut utvinningstillatelser i spesielle områder) er da i seg selv et tiltak. Dette er hovedgrunnen til at Miljøorganisasjonene mener statens anførsel om at generelle tiltak kompenserer for vedtakets miljøskadelige effekter, er forfeilet, jf nedenfor.
- Det er staten som har bevisbyrden for at den på ethvert tidspunkt oppfyller sine plikter etter § 112 tredje ledd.

Tiltaksplikten etter tredje ledd er en særskilt grunnlovsfestet pliktbestemmelse som er uavhengig av, og kommer i tillegg, til rettighetsbestemmelsen i første ledd.

Rent teoretisk kan man tenke seg teknologi som effektivt fjerner CO₂ fra atmosfæren i det nødvendige kvantum. I så fall kunne krenkelsen av retten til et forsvarlig miljø etter første ledd og utvinningstillatelser vurderes i lys av dette. Med slik teknologi tilgjengelig, kunne tiltak etter tredje ledd sikre at retten til et forsvarlig klima på kloden ikke ble krenket. En slik situasjon ville synliggjøre en sammenheng mellom første ledd og tredje ledd; gitt at tiltaket klart sikret retten til et forsvarlig miljø, ville § 112 ikke være krenket. Slik teknologi finnes imidlertid ikke. Den CO₂ som er frigjort til atmosfæren gjør skade som per i dag ikke kan repareres med teknologiske virkemidler. Dette redegjorde vitnene Bjørn Samset og Eystein Jansen for i tingretten, og det er ikke bestridt fra statens side.

Tingretten drøfter ikke tiltaksplikten separat, men sammen med spørsmålet om klimaskade fra norskprodusert petroleum som oppstår i utlandet er omfattet av § 112. Vi ser her spesifikt på tiltaksplikten etter tredje ledd og kommenterer ytterligere rettens avgrensning mot klimakonsekvenser av norskprodusert petroleum som først oppstår i utlandet nedenfor.

Tingretten uttrykker på side 18: «*Hvordan norske myndigheter skal kunne oppfylle sin tiltaksplikt for eksportert olje og gass er ikke klargjort for retten. Etter det retten forstår vil slike tiltak [CO₂-avgift og utslippskvoter] ikke være tilgjengelige for norske myndigheter ved utslipp fra av virksomheter i utlandet. (...) Sammenhengen mellom § 112 første og tredje ledd taler derfor – slik retten ser det – mot å anse utslipp i utlandet som omfattet av § 112.*»

Når retten mener at utslipp fra norskprodusert petroleum som frigjøres til atmosfæren utenfor Norges grenser ikke omfattes av § 112 fordi Norge ikke kan treffe «tiltak» i form av f. eks CO₂-avgift i andre land, så, beror dette på en uholdbar tolkning av bestemmelsen.

Miljøorganisasjonene anfører at klimasituasjonen i verden er slik at Norge (som andre petroleumsproduserende land) må avstå fra å produsere *ikke-påviste* petroleumsressurser, for på den måten å begrense mengden av karbon som slippes ut. Det ble påvist for tingretten at slik avståelse vil redusere mengden CO₂-utslipp, også selv om det ikke er mulig å sikre at andre petroleumsprodusenter gjør det samme. Slik avståelse er et tiltak, jf § 112 tredje ledd, som vil ha nøyaktig like stor klimaeffekt utenfor Norge som i Norge. For å bruke tingrettens terminologi, kan man si at dette tiltaket er «*tilgjengelig for norske myndigheter ved utslipp fra av virksomheter i utlandet.*» Også andre klimatiltak som staten iverksetter i Norge (f. eks CO₂-avgift og subsidierte elbiler) har *samme effekt* i utlandet som i Norge. Det er følgelig ikke riktig at det ikke finnes tilgjengelige tiltak for norske myndigheter som er relevante i forhold til klimaskade som oppstår andre steder i verden; klimatiltak i Norge er fullt ut relevante for klimaskade som oppstår i andre land.

Miljøorganisasjonene anfører videre at tingretten i første setning av sitatet ovenfor kan ha ment å gi uttrykk for en bevisbyrderregel; at organisasjonene må påvise aktuelle tiltak som ikke er gjennomført for at det skal eksistere en tiltaksplikt. En slik bevisbyrderregel har ikke rot i gjeldende rett.

Miljøorganisasjonene anfører at *dersom staten mener* at rettighetskrenkelsen etter første ledd kompenseres av statens tiltak, så er det staten som må påvise hvilke tiltak dette er *og* at tiltakene sikrer retten til et forsvarlig miljø- og klima.

Staten anfører som nevnt generelle tiltak som CO₂ avgift og kvoteplikt eliminerer skadevirkningene av vedtaket og derfor sikrer rettighetene etter § 112 første ledd.

Når tingretten uriktig har lagt statens anførsler på dette punkt til grunn, skyldes det særlig tre forhold:

- 1) Tingretten har nøydt seg med å vise til de generelle tiltakene staten har påberopt som tilstrekkelige, uten å foreta noen vurdering av tiltakenes effekt og betydning i forhold til dagens klimasituasjon, herunder spesielt Norges vilje og evne til å

gjennomføre utslippskutt og det faktum at Norges utslippskutt ikke har startet ennå.

- 2) Tingretten har uriktig lagt til grunn at de generelle tiltakene utelukkende skal relateres til en plikt til å kompensere for de marginale / sterkt begrensede utslippene som følger av utvinningstillatelsene som Vedtaket omfatter, og ikke en plikt til å kompensere for at norskprodusert petroleum fra nye reservoarer bringes til markedet.
- 3) Tingretten har uriktig lagt til grunn at de generelle tiltakene skal relateres til dette Vedtaket isolert sett, og ikke til Norges historiske bidrag til klimagassutslipp eller til de omfattende planene Norge har for videre petroleumsproduksjon.

Hvis rettsanvendelsen nøyer seg med å konstatere at generelle incentiver til å redusere utslipp (f eks CO₂-avgift) er iverksatt, og dermed at det ikke foreligger en rettighetskrenkelse, foreligger et sirkelresonnement. Rettigheten har da intet annet innhold enn plikten til å iverksette ett eller annet tiltak. Hvis så tiltaksplikten i tillegg er gjenstand for lite intens domstolsprøving, er beskyttelsen av miljøet ikke lenger noe domstolene kan bidra til.

På dette punkt i tingrettsdommen drøfter retten § 112 og plikten til å utrede bl. a miljøkonsekvenser etter petroleumslovens § 3-1 og § 4-2. Det angis at fordi petroleumsloven ikke har vært forstått dithen at klimakonsekvenser i utlandet må utredes, så kan ikke Grunnloven § 112 omfatte andre klimaeffekter av norskprodusert petroleum enn de som direkte genereres ved petroleumsproduksjonen. Retten bruker følgelig formell lov for å foreta en innskrenkende tolkning av Grunnloven § 112, uten å vurdere om praktiseringen av nevnte bestemmelser i petroleumsloven i dag er grunnlovsmessige. Det finnes ikke noe rettskildemessig belegg for dette resonnementet.

Retten til miljø krenkes ved vedtaket og det finnes ikke tiltak (for eksempel teknologi omtalt som karbonfangst og lagring) som kan kompensere for miljøkrenkelsen. Miljøorganisasjonene anfører derfor at staten plikter å avstå fra å fatte vedtaket. Denne anførselen har tingretten ikke tatt stilling til.

6.1.3. Nærmere om hvilke miljø- og klimakonsekvenser er relevant å vurdere ved anvendelsen av § 112 første ledd

Øverst på side 20 i dommen legger tingretten til grunn at CO₂ som stammer fra norskprodusert petroleum bare er relevant hvis denne CO₂ frigjøres til atmosfæren i Norge. Som nevnt ser retten da bort fra at de handlingene som er *hovedårsaken* til at

nytt karbon slippes ut i atmosfæren, skjer i Norge. Retten ser også bort fra at det ubestridelig er slik at det er uten betydning, både for de som bor i Norge og de som bor andre steder, hvor utslipp skjer.

Miljøorganisasjonene anfører at det først og fremst er de handlinger som bidrar til at ny petroleum i det hele tatt bringes opp av undergrunnen som må vurderes i relasjon til § 112. I denne sammenheng må det vurderes hvilken betydning det har at det dokumenterbart er slik at en betydelig del av verdens petroleumsressurser ikke kan utvinnes dersom temperaturøkningen skal begrenses til det nivået verden har definert som forsvarlig.

Det er vanskelig å forstå hvordan tingretten har resonnert når den har kommet til at CO₂-utslipp fra norskprodusert petroleum er irrelevant *fordi* petroleumen er eksportert. Standpunktet betyr at § 112 ikke har noen betydning for det som er vår tids største miljøutfordring; nemlig klimautfordringen.

Denne innskrenkende tolkningen strider mot ordlyden i § 112, jf at «miljø» i henhold til lovforarbeidene og partenes omforente forståelse også omfatter klima, og mot formålet med bestemmelsen. Rettskildemessig er det vanskelig å forsvare en tolkning som strider *både* mot ordlyden *og* lovformålet. Tolkningen er videre uforenelig med kravet til bærekraftig utvikling som er kodifisert i miljøbestemmelsen, bl a ved at det eksplisitt sies at hensynet til «etterslekten» skal ivaretas. Kravet til bærekraftig utvikling stammer fra Brundtland-rapporten «Vår felles fremtid», som var den direkte foranledning til at miljøbestemmelsen ble vedtatt. Bærekraft og hensynet til etterslektens behov for et levelig klima kan ikke ivaretas forsvarlig uten en vurdering av hva som må til for å ivareta *klodens* klima og hvilke handlinger som skader klimaet.

Tingrettens standpunkt synes begrunnet i at de internasjonale klimaavtalenes system *beregner* klimagassutslipp og utslippsreduksjoner ved å allokere utslipp til landet der den fossile ressursen forbrennes. Tingretten ser imidlertid bort fra, og drøfter ikke, at denne innskrenkende tolkningen av § 112 er i strid med formålet med klimaavtalene. Videre overses prinsippet om differensiert ansvar, som er svært sentralt, jf artikkel 4 pkt. 3 i Parisavtalen (FU side 4446): «*Hver parts ... bidrag [vil være] ... uttrykk for den høyest mulige ambisjon, og skal gjenspeile partenes felles, men differensierte ansvar og respektive muligheter sett i lys av ulike nasjonale omstendigheter.*»

Tingretten overser også at det er en sammenheng mellom landenes individuelle ansvar etter avtalen og kollektive ansvarsforpliktelser etter samme avtale. Parisavtalen krever at rike land tar en større del av de kollektive forpliktelsene enn fattige land. Dette er

nettopp uttrykt som «differenseiet ansvar», et uttrykk som brukes flere steder i Parisavtalen. Prinsippet ville vært umulig å *kvantifisere* (hvor mye større ansvar?) i en folkerettslig avtale, men kommer klart nok frem. Nettopp sammenhengen mellom individuelle og kollektive forpliktelser i klimaavtalene er helt sentrale for å løse et kollektivt problem der både landenes historiske bidrag og kapasiteten til å bidra for å redusere utslippene, er forskjellige.

Om forholdet mellom § 112 og klimaavtalene uttrykker tingretten på side 19:

«Folkerettslige forpliktelser begrenser imidlertid ikke internrettslige beskyttelsesregler, f eks etter Grunnlovens § 112. Likevel fremstår det som uklart hvilke konsekvenser det vil ha for det internasjonale samarbeidet om Norge skulle ha ansvar for utslipp fra eksportert olje og gass i tillegg til utslippslandet.»

Til dette er å si at det er *utenkelig* å se for seg at det ble oppfattet som negativt om Norge, basert på intern norsk rett, ble ansett å ha forpliktelser i forhold til klimakrisen som gikk utover de konkretiserte minimumsforpliktelser som følger av Parisavtalen. Tvert imot ville nettopp dette være i full harmoni med Parisavtalens prinsipp om «*differensiert ansvar*». I tillegg kan bemerkes at det i dag er betydelig usikkert om Norge engang er i stand til å oppfylle nevnte minimumsforpliktelser.

6.2 Enkelte ytterligere kommentarer vedrørende betydningen av folkeretten og komparativ rett ved tolkning av § 112

Tingretten har generelt avgrenset rettsanvendelsen mot folkeretten når det på side 28 uttrykkes at Miljøorganisasjonene ikke har gjort gjeldende at Vedtaket er i strid med internasjonale forpliktelser, og følgelig at disposisjonsprinsippet tilsier at retten ikke går inn på relevant folkerett.

Dette er en misforstått og uriktig gjengivelse av Miljøorganisasjonenes anførsler, jf bl a *stevningens* pkt 9.2.2 (FU side 5007 om presumsjonsprinsippet), pkt 9.2.3 omføre-var prinsippet også i internasjonal rett og det folkerettslige sedvanerettslige prinsippet «no harm principle» (FU side 5008 og 5009), pkt 9.2.5 om menneskerettslig klimavern (FU side 5009.)

Støtteskrivene inneholder vesentlig komparativt rettslig materiale. Det anføres at dette er relevante rettslige hensyn ved fortolkningen og anvendelsen av § 112.

7. Vedtaket er ugyldig som følge av saksbehandlingsfeil

7.1. Oversikt

Miljøorganisasjonene gjør gjeldende at Vedtaket er ugyldig som følge av forvaltningsrettslige saksbehandlingsfeil. Tingretten kom til at det ikke er begått saksbehandlingsfeil, og dommen ankes også på dette punktet.

Miljøorganisasjonene anfører at både utredningsplikten og begrunnelsesplikten er misligholdt. Staten har hverken utredet eller gitt tilfredsstillende begrunnelse for følgende forhold:

- Vedtakets samfunnsøkonomiske konsekvenser
- Vedtakets klimamessige konsekvenser
- Vedtakets lokale miljømessige konsekvenser

I det følgende vil vi først behandle brudd på utredningsplikten før vi gjennomgår brudd på begrunnelsesplikten. For ordens skyld presiseres at feilene skal kumuleres og det er summen av saksbehandlingsfeilene som danner grunnlag for ugyldighet.

Når det gjelder utredningsplikten særskilt har vi funnet grunn til å gi en relativt inngående beskrivelse av det rettslige utgangspunktet for vurderingen. Det er viktig å ha klart for seg den særskilte prosessen som har ledet frem til vedtaket, herunder samspillet mellom generell forvaltningsrett og de petroleumsrettslige saksbehandlingsreglene.

Vi vil også gi noen særlige kommentarer til utredningsplikten knyttet til Vedtakets samfunnsøkonomiske og klimamessige konsekvenser. For øvrig vises det til anførselene for tingretten.

7.2. Utredningsplikten er misligholdt

7.2.1. Rettslig utgangspunkt

Den forvaltningsrettslige utredningsplikten følger i utgangspunktet av forvaltningsloven § 17, som krever at saken skal være «så godt opplyst som mulig» før et enkeltvedtak fattes. Regelen ligger som en grunnforutsetning for all forvaltningsvirksomhet.

Selv om det er klart at loven ikke kan tas fullt ut på ordet, er det samtidig klart at utredningsplikten er relativ til sakens alvorlighetsgrad; det stilles særlig strenge krav til

utredning dersom vedtaket er særlig alvorlig (se bl.a. HR-2017-2376-A). Av forarbeidene fremgår det at formålet med saksforberedelsen er å «skaffe til veie alt det materiale av faktisk og rettslig art som er nødvendig for sakens avgjørelse» (NUT 1958:3 s. 161).

Ettersom det angrepne vedtaket er blant de vedtak i norsk forvaltning med mest vidtgående konsekvenser, må kravet til utredning settes særlig høyt. Vedtakets alvorlige miljøkonsekvenser innebærer også at Grunnloven § 112 skjerper utredningsplikten; dels slik at miljøkonsekvensene må utredes spesielt grundig, men også slik at nødvendigheten av å treffe vedtaket (og dermed gjøre inngrep i miljøet) må utredes spesielt grundig.

Utredningsplikten må videre sees i sammenheng de særlige saksbehandlingsreglene som følger av petroleumsloven og petroleumsforskriften.

Første skritt i prosessen som leder frem til utvinningstillatelse i nye havområder, er at Stortinget, ved plenarvedtak, åpner havområdet for petroleumsvirksomhet, jf petroleumslovens § 3-1 og petroleumsforskriftens kapittel 2a. Stortingets plenarvedtak er ikke angrepet i dette søksmålet, men er relevant som del av saksbehandlingen som har ledet frem til Vedtaket, og nevnte petroleumsforskrift kapittel 2a har omfattende utredningsregler.

Vedtaket som angripes er fattet ved kongelig resolusjon i juni 2016, og er et vedtak med hjemmel i petroleumslovens § 3-3. Denne bestemmelsen (med tilhørende forskriftsbestemmelser) gir knapt noen særskilte utredningsregler.

Syv av Vedtakets tillatelse (14 av blokkene) er tildelt i Barentshavet sør, som ble åpnet for petroleumsvirksomhet allerede i 1989. De resterende tre tillatelsene (26 av blokkene) er tildelt i Barentshavet sørøst, som først ble åpnet for petroleumsvirksomhet i 2013.

Til grunn for Stortingets plenarvedtak foreligger en omfattende konsekvensutredning i tråd med detaljerte regler i petroleumsforskriftens kapittel 2. Selv om denne saksutredningen ikke utreder Vedtaket direkte, ble utredningen foretatt relativt kort tid før Vedtaket ble fattet, og utredningen er en del av beslutningsgrunnlaget som inngår i vurderingen av om forvaltningen har utredet saken tilstrekkelig før Vedtaket ble fattet.

For tillatelsene i Barentshavet sør er utredningene i forbindelse med Stortingets forutgående åpningsvedtak nå så gamle at de er av begrenset interesse for å vurdere forvaltningens utredning. Både Barentshavet sør og Barentshavet sørøst må imidlertid sees i sammenheng med gjeldende forvaltningsplan (FU s. 2256 flg.), som utreder grunnlaget for økonomisk aktivitet, i området.

Det er følgelig vesentlig å ha klart for seg at vedtaket som angripes er truffet med hjemmel i petroleumsloven § 3-3, der petroleumsregelverket stiller relativt få uttrykkelig krav til saksbehandlingen, og der forvaltningslovens generelle saksbehandlingsregler derfor blir sentrale for å vurdere om utredningsplikten er overholdt.

Tingretten har i dommens punkt 5.3.2 behandlet de rettslige utgangspunktene for utredningsplikten som gjør seg gjeldende for vedtaket. Tingrettens gjennomgang er utilfredsstillende på flere punkter:

- På s. 30 i dommen fremgår det at det ikke er «tvilsomt at forvaltningsloven § 17 i prinsippet gjelder», men likevel slik at det ikke er «påvist at denne bestemmelsen har selvstendig betydning i forbindelse med vurderingen av beslutningen om åpningen av Barentshavet sørøst eller Vedtaket». Dette utsagnet er vanskelig å følge.

For «vurderingen av beslutningen om åpningen av Barentshavet sørøst» er det rett nok mulig å legge til grunn at forvaltningsloven § 17 har begrenset selvstendig betydning. Kravene til utredning etter petroleumsloven § 3-1 og petroleumsforskriften kapittel 2a er detaljerte nok til at de fleste feil vil, gjennom tolkning, kunne klassifiseres som en overtredelse av dette regelverket istedenfor forvaltningsloven § 17. Det beror imidlertid på hvor strengt petroleumsregelverket tolkes og det vil for de fleste utredningsmangler være en smakssak om feilen anses som en overtredelse av petroleumsregelverket (tolket og utfylt) eller om det skal anses som en overtredelse av den generelle utredningsplikten i forvaltningsloven § 17. I Universitetsforlagets kommentarutgave til petroleumsloven fremgår følgende i relasjon til § 3-1: «En domstolsprøving av saksbehandlingen ved åpning av nye områder vil etter vår vurdering dreie seg om denne har vært forsvarlig i henhold til forvaltningsloven § 17 og alminnelig forvaltningsrettslige prinsipper, og ikke en isolert vurdering av konkrete krav i petrl. § 3-1».

Utsagnet om at forvaltningsloven § 17 ikke har selvstendig betydning for «vurderingen av beslutningen om ... Vedtaket» er imidlertid langt vanskeligere å

følge- og det er som presisert over denne beslutningen som angripes. Petroleumsloven §§ 3-3 og 3-5 og petroleumsforskriften kapittel 11 regulerer dette vedtaket, og disse gir knapt noen særlige utredningsregler. Det må derfor være ganske åpenbart at forvaltningsloven § 17 (og Grunnloven § 112) blir styrende for om utredningsplikten er overholdt.

Ettersom tingretten er tar feil rettslig utgangspunkt gis det dermed heller ingen redegjørelse for hvilke konkrete utredningskrav som kan stilles til et tildelingsvedtak.

- I relasjon til Miljøorganisasjonenes anførsel om at Grunnloven § 112 skjerper kravene til utredning forut for Vedtaket, nøyer tingretten seg (på s. 31) med å henvise til uttalelser i forarbeidene der det fremgår at petroleumsloven §§ 3-1 og 4-2 blant annet søker å oppfylle utredningskrav som følger av Grunnloven § 112. Det fremgår også at retten ikke har «grunn til å ha et annet syn enn at kravene i petroleumsloven §§ 3-1 og 4-2 tilfredsstillende kravene til utredning i Grunnloven § 112 annet ledd». Tingrettens angrepsvinkel her er utelukkende formalistisk og etterlater et klart inntrykk av at tingretten har misforstått Miljøorganisasjonenes anførsel og hvilken betydning Grunnloven § 112 annet ledd har for forvaltningens utredningsplikt. Miljøorganisasjonene anfører at § 112 reelt skjerper utredningsplikten. Det fremstår som at tingretten legger til grunn at Grunnloven § 112 annet ledd ikke får noen selvstendig betydning for kravene til utredning ettersom petroleumregelverket har saksbehandlingsregler med krav til konsekvensutredninger. Dette er i så fall gal lovtolkning. I den selvstendige vurderingen av om forvaltningen har overholdt sin utredningsplikt er det av sentral betydning at vedtaket har svært alvorlige miljømessige skadevirkninger. Dette medfører at den generelle utredningsplikten skjerpes av hensyn til miljøet, jf. Grunnloven § 112 annet ledd. I et slikt perspektiv har det ingen betydning at petroleumregelverket har regler om konsekvensutredninger. Det er ikke slik – som tingretten synes å legge til grunn – at Grunnloven § 112 annet ledd automatisk er oppfylt hvis det har blitt gjennomført en konsekvensutredning i tråd med petroleumsloven § 3-1. Poenget er at den konkrete konsekvensutredningen som er gjennomført ikke oppfyller kravene i § 112.
- I vurderingen av om utredningsplikten er oppfylt, er det relevant at utvikling av nye petroleumsfelt skjer i faser. I forbindelse med hver fase skjer en viss ny utredning. Første fase er vedtak om generell åpningen av nye områder for petroleumsvirksomhet jf petroleumslovens § 3-1. Neste fase er tildeling av konkrete utvinningslisenser, som er det Vedtaket dreier seg om. Tredje fase inntreffer etter at et funn er gjort og oljeselskapene som eier funnet lager en plan

for den konkrete utbygging og drift av det enkelte felt, jf petroleumslovens § 4-2. Også i sistnevnte fase kreves utredninger, bl. a av utbyggingsspesifikke forhold.

På s. 31 henviser tingretten til utredningsplikten, som gjelder tredje fase, dvs når plan for utbygging og drift lages. Tilsvarende henvises det på s. 30 i dommen til et sitat fra forarbeidene der det fremgår at det er vanskelig å gjøre utredninger relatert til utbyggings- og driftsfasen (fase 3) allerede i åpningsfasen (fase 1). Sett i sammenheng etterlater dette et inntrykk av at tingretten ikke anser utredninger relatert til konkret utvinning (fase 3) som viktige før vedtak etter petroleumslovens § 3-1 (fase 1) og § 3-3 (fase 2) fattes, fordi det uansett skal gjøres nye vurderinger senere. At det er slik tingretten har resonert underbygges også av tingrettens konkrete drøftelser (se dommen s. 39/ 40 og s. 43).

Tingrettens resonnement undergraver betydningen av at det gjøres forsvarlige og tilstrekkelige utredninger før vedtak etter § 3-3 fattes.

Den viktigste grunnen til at grundige utredninger allerede i første fase og andre fase er særdeles viktig, og trolig viktigere enn senere utbyggingsspesifikke utredninger, er at muligheten for senere å unngå eller begrense senere utvinning (dersom det gjøres funn) er høyst begrenset. Dette skyldes at allerede utvinningstillatelsene gir petroleumsselskapene krav på å få utvinne de ressursene selskapene finner. Det er dette som er grunnen til at selskapene er villige til å gjøre milliardinvesteringer for å lete etter petroleum, og det er derfor klart at det skal mye til for å stoppe slik utvinning dersom det først gjøres funn.

En annen viktig grunn til å understreke betydningen av grundige utredninger før vedtak om utvinningstillatelser skjer, er at det kun er på dette tidlige stadiet det er mulig å vurdere betydningen av summen av fremtidige felt, hvilket er spesielt viktig i forhold til miljø- og klima. I tredje fase er det kun den enkelte feltutbygging som utredes isolert, og allerede av den grunn blir miljø- og klimahensyn mindre fremtredende. Også dette er en type «bit-for-bit» tilnærming fra tingrettens side, som undergraver innholdet i Grunnlovens § 112.

Det er følgelig ikke grunnlag for å fire på utredningskravene i tildelingsfasen under henvisning til at det kan gjøres grundigere utredninger senere

7.2.2. Vedtakets samfunnsøkonomiske følger er ikke tilstrekkelig utredet

Nær sagt ethvert forvaltningsvedtak forutsetter en avveining av fordeler og ulemper, og det er disse fordelene og ulempene forvaltningen må utrede tilfredsstillende forut for et vedtak.

Fordelene Vedtaket forfølger er samfunnsøkonomisk gevinst. Vedtakets miljømessige skadevirkninger forsvarer dermed ved mulighetene for slik gevinst. Det er derfor minst like viktig at Vedtakets samfunnsøkonomiske følger utredes grundig som at Vedtakets miljømessige følger utredes grundig. Satt på spissen: Det ville selvfølgelig ikke vært aktuelt å åpne et område for petroleumsutvinning dersom det var overveiende sannsynlig at dette ville lede til samfunnsøkonomisk tap. Til illustrasjonen fremgår det direkte av petroleumsloven § 3-1 at det skal foretas en vurdering av de «[næringsmessige] virkninger av petroleumsvirksomheten ... samt de økonomiske ... virkninger som petroleumsvirksomheten kan ha.» før et område skal åpnes for petroleumsvirksomhet.

Det foreligger ingen samfunnsøkonomiske vurderinger relatert til Vedtaket eller de enkelte lisensene. Det som foreligger er samfunnsøkonomiske vurderinger gjort forut for åpningen av Barentshavet sør i 1989 og Barentshavet sørøst i 2013, som del av konsekvensutredningene som dannet grunnlag for åpningene.

Miljøorganisasjonene gjør gjeldende at disse vurderingene ikke tilfredsstillende de forvaltningsrettslige kravene til forsvarlig utredning, og særlig at vurderingene gjort i forbindelse med åpningen av Barentshavet sørøst – som ligger til grunn for tre av de ti lisensene – er heftet med usedvanlig grove feil og mangler.

I forbindelse med saksutredningen som ble gjort før Stortingets åpning av Barentshavet sørøst, fikk petroleumsmyndighetene utarbeidet en rapport som vurderte de samfunnsøkonomiske sidene ved slik åpning. Rapporten tok utgangspunkt i to scenarier (høyt og lavt), og det ble konkludert med at petroleumsvirksomhet ville gi nettoinntekter på NOK 280 milliarder i høyt scenario og NOK 50 milliarder i lavt scenario. Disse konklusjonene er gjengitt som svært sentrale både i meldingen til Stortinget (FU s. 328 flg., særlig s. 3311 og i Stortingets behandling av saken (FU s. 3331 flg., særlig s. 3339). Konklusjonene er dermed også sentrale for utvinningstillatelsene som ble tildelt i Barentshavet sørøst ved Vedtaket.

Denne rapporten har blitt gjennomgått av Miljøorganisasjonens sakkyndige vitner, Knut Einar Rosendahl ved Universitet i Ås og Mads Greaker ved SSB. Rosendahl og

Greaker har påvist en rekke feil og mangler i rapporten, som samlet innebærer at konklusjonen ikke skulle ha vært positivt med NOK 280 milliarder (høyt scenario) og NOK 50 milliarder (lavt scenario), men negativ, med henholdsvis NOK 4 milliarder og NOK 12 milliarder.

Den kanskje groveste feilen er manglende diskontering. Petroleumsutvinning gir store kostnader i innledende faser, mens inntektene kommer langt senere. Dette gjør at justering for fremtidig pengeverdi (diskontering) blir særlig viktig. Den udiskonterte kontantstrømmen sier ingenting om prosjektets samfunnsøkonomiske verdi. Manglende diskontering alene innebærer at den samfunnsøkonomiske nytteverdien er overvurdert med henholdsvis 228 milliarder (høyt scenario) og 44 milliarder (lavt scenario) Sistnevnte forutsetter diskonteringsrente på 7 % som er den statlig anbefalte diskonteringsrenten for petroleumsprosjekter. Sistnevnte fremgår av Rosendahl og Greakers presentasjon for retten.

Bilag 5: Presentasjon fra Knut Einar Rosendahl og Mads Greaker fremlagt under hovedforhandling i tingretten.

Utover statlige inntekter ble det i forbindelse med konsekvensutredningen også gjort vurderinger av sysselsettingseffekter forbundet med petroleumsvirksomhet. Det ble også her gjort svært grove feil som er dokumentert av Miljøorganisasjonenes sakkyndige vitner. De nærmere detaljene fremgår av rapporten fra Rosendahl og Greaker (FU s. 5645 flg.).

Slik Miljøorganisasjonene ser det må disse feilene alene føre til ugyldighet for tillatelsene tildelt i Barentshavet sørøst. Det fremgår klart av Stortingets behandling at de samfunnsøkonomiske prognosene stod helt sentralt i Stortingets vurdering (FU s. 3339).

Tingretten har likevel lagt til grunn at ovennevnte forhold ikke innebærer brudd på den forvaltningsrettslige utredningsplikten. Denne konklusjonen er blant annet bygget på følgende feilaktige forutsetninger:

- Tingretten konkluderer (på s. 43) med at det ikke er nødvendig å diskontere estimerte inntekter for å foreta en forsvarlig vurdering.

Ettersom udiskonterte tall alene ikke gir grunnlag for å mene noe som helst om virksomhetens reelle verdi er dette det samme som å si at det ikke var nødvendig å foreta noen vurdering av sannsynlig samfunnsøkonomisk lønnsomhet overhodet.

Når det samtidig er klart at virksomhetens samfunnsøkonomiske lønnsomhet er fordelen som rettfærdiggjør de negative miljøkonsekvensene, og petroleumsloven § 3-1 eksplisitt fremhever at de samfunnsøkonomiske konsekvensene skal vurderes allerede på åpningsstadiet, er denne konklusjonen helt uforståelig.

- Tingretten diskrediterer behovet for grundige samfunnsøkonomiske vurderinger ved å vise til at omfanget av olje og gass på det aktuelle stadiet er usikkert (på s. 43). Det er imidlertid vanskelig å forstå at usikkerhet omkring ressursomfanget skal forsvare at vurderingene som gjøres ikke skal gjøres riktig. Og hvis det var slik at det uansett var for usikkert til å gjøre beregninger, er det klart at det er denne usikkerheten som skulle vært kommunisert, ikke en konklusjon som staten selv mener var uholdbar på grunn av usikkerhet.

Tingretten overser også fullstendig muligheten forvaltningen hadde til å avvende oppdaterte ressursgrunnlag som det var kjent at ville komme ikke lenge etter rapporten ble avgitt.

- Tingretten diskrediterer også behovet for grundige samfunnsøkonomiske vurderinger ved å vise til at det vil bli gjort grundige vurderinger på et senere stadiet – ved godkjenning av planer for utvikling og drift etter at det er gjort funn. Vi viser i denne sammenheng generelt til det som fremgår over om hvorfor det ikke er forsvarlig å senke kravene til utredning fordi det også skal gjøres etterfølgende vurderinger. I denne sammenheng er det også et tilleggspoeng at senere vurderinger kun gjelder enkeltfunn, og det er fullt mulig at enkelte prosjekter kan være lønnsomme uten at området som helhet er lønnsomt. Det er kun på tildelingsstadiet det er mulig å gjøre helhetlige lønnsomhetsvurderinger.

7.2.3. Vedtakets klimamessige konsekvenser er ikke tilstrekkelig utredet

Vedtaket klimamessige konsekvenser er behandlet i detalj over. I et klimaperspektiv er det knapt mulig å tenke seg en type vedtak med større negative konsekvenser enn det aktuelle vedtaket. Når det samtidig må erkjennes at klimautfordringene er blant samfunnets aller største utfordringer er det klart at vedtakets negative klimamessige konsekvenser må utredes særdeles grundig.

I forbindelse med Vedtaket er det ikke gjort noen selvstendige klimamessige utredninger og det er heller ingen slike utredninger i forbindelse med

konsekvensutredningen forutfor åpningen av Barentshavet sørøst. Sistnevnte til tross for at petroleumsforskriften § 6 c klart fastslår at konsekvensutredningen i nødvendig grad skal inneholde en «redegjørelse for forholdet til ... relevante miljømål fastsatt gjennom rikspolitiske retningslinjer, nasjonale miljømål, stortingsmeldinger eller lignende, og hvordan disse er tatt hensyn til.» Tilsvarende krav følger av internasjonale regler Norge er bundet av.

I åpningsmeldingen til Stortinget er sistnevnte adressert og det fremgår kun kort at utslippsbidragene anses marginale i forhold til totalbelastningen samtidig som det vises til regjeringenes generelle klimapolitikk, herunder til gjeldende klimamelding (FU s. 2322). Det er imidlertid ingen konkrete drøftelser av om hva ny og omfattende petroleumsutvinning vil bety for muligheten til å nå klimamålene og Norges bidrag i denne sammenheng.

Særlig foreligger det ingen drøftelse av:

- Klimaeffekten ved å åpne Barentshavet sørøst og videreutvikle Barentshavet sør med sikte på å opprettholde norsk petroleumsproduksjon på samme nivå som i dag etter 2020.
- Klimaeffekten ved å legge til rette for omfattende petroleumsproduksjon etter 2030 og langt inn i fremtiden. Både ved de konkrete tillatelsene, men også ved å stimulere til investeringer og teknologi.
- Klimaeffekten ved å bidra til verdens petroleumsproduksjon i stor skala og derved stimulere til økte petroleumsforbruk.
- Om det er grunnlag for å stole på at kvotesystemet vil være tilstrekkelig effektivt til at utslippene fra petroleumsproduksjon kan fortsette innenfor norske klimamål.

Til tross for ovennevnte konkluderer tingretten med at vedtakets klimamessige konsekvenser er tilfredsstillende utredet. Dette skyldes hovedsakelig at tingretten konkludere med at Vedtaket må vurderes i en snevrere klimamessig kontekst og at Norge ikke er forpliktet til å vurdere betydningen av petroleumsutvinning som fører til utslipp i andre land. Ettersom tingretten konkluderer feil på disse materielle punktene blir tingrettens konklusjon relatert til utredningsplikten også feil.

7.3. Begrunnelsesplikten er misligholdt

Utgangspunktet etter alminnelige forvaltningsrettslige regler er at alle enkeltvedtak skal begrunnes skriftlig samtidig med at vedtaket fattes. Begrunnelsesplikten er viktig fordi den tvinger beslutningstaker til å foreta en samvittighetsfull sammenstilling av argumentene for og mot vedtakets innhold.

Miljøorganisasjonen anfører at Grunnloven § 112 krever at det gis en uttrykkelig begrunnelse for hvorfor vedtaket er fattet til tross for vedtakets negative miljømessige skadevirkninger. Ettersom skadevirkningene er usedvanlig alvorlige stilles det også strenge krav til begrunnelsen, jf. prinsippet i Rt. 1981 s. 745.

Det foreligger ikke noen begrunnelse for Vedtaket overhodet. Det er dermed umulig å vite hvordan forvaltningen har avveid miljøhensynene opp mot de fordelene Vedtaket forfølger.

Tingrettens behandling av denne anførselen er svært mangelfull og begrunnelsen oppfyller neppe tvistelovens begrunnelseskrav, jf tvisteloven § 19-6. Uten noen nærmere begrunnelse skriver tingretten kun at den ikke finner det «påvist forhold som tilsier at Vedtaket er ugyldig pga. mangelfull begrunnelse». Dette er selvfølgelig uholdbart, og slik det fremgår over er det gode grunner til at Vedtaket må anses ugyldig som følge av manglende begrunnelse.

8. Vedtaket bygger på feil fakta

Miljøorganisasjonene anfører også at vedtaket er ugyldig fordi det bygger på feil fakta som har innvirket på vedtakets innhold. Vedtaket legger til grunn feilaktige samfunnsøkonomiske prognoser som grunnlag for tildelingene. Etter alminnelige forvaltningsrettslige regler er et enkeltvedtak ugyldig dersom det bygger på feil faktum som kan ha innvirket på vedtaket. Vedtaket bygger på prognoser som tilsier inntekter fra NOK 50-280 milliarder. Slik det fremgår er disse prognosene gale, og korrigert for feil er de reelle prognosene negativt NOK -4 til -12 milliarder. Det er klart at denne feilen kan ha innvirket på vedtaket.

Denne anførselen er nært tilknyttet anførselen om at Vedtakets samfunnsøkonomiske nytteverdi ikke er utredet tilstrekkelig – hadde utredningsplikten blitt overholdt ville ikke vedtaket ha bygget på feil faktum.

9. Påstand

På vegne av Foreningen Greenpeace Norden, Natur og Ungdom og Besteforeldrenes klimaaksjon nedlegges følgende:

Påstand:

1. Kongelig resolusjon av 10. juni 2016 om tildeling av utvinningstillatelser på den norske kontinentalsokkelen «23. konsesjonsrunde» er helt eller delvis ugyldig.
2. Foreningen Greenpeace Norden, Natur og Ungdom og Besteforeldrenes klimaaksjon tilkjennes sakskostnader for begge instanser.

-----oo0oo-----

Dette anken er sendt Oslo tingrett via Aktørportalen. Kopi er sendt pr. epost til Regjeringsadvokaten.

Oslo, 5. februar 2018
WAHL-LARSEN ADVOKATFIRMA AS


Cathrine Hambro
Advokat

Oslo, 5. februar 2018
ADVOKATFIRMAET GLITTERTIND AS

(sign)
Emanuel Feinberg
Advokat