

Presentasjon for Norsk forening for miljørett 21. januar 2021

- Høyesteretts dom av 22. desember 2020 – Klimadommen
- HR-2020-2472-P
- Prosessfullmektiger for miljøorganisasjonene:
 - Cathrine Hambro, Wahl-Larsen Advokatfirma
 - Emanuel Feinberg, Glittertind Advokatfirma
- Presentasjon ved: Cathrine Hambro, 918 42 177

Høyesteretts dom av 22. desember 2020 - Klimadommen

- § 112 materielt, terskelen for overprøving
- Forvaltningsvedtak Stortinget ikke har vært involvert i
- Saksbehandlingen – når skal klimahensyn vurderes – flertallet og mindretallet
- Er det lovlig og hensiktsmessig å utsette klimavurderingene til PUD-stadiet?
- Hvorfor utsetter flertallet vurderingen av kravet til bevaring av naturens ressurser i mange år?
- Kort om HRs EMK-vurderinger

§ 112 - materielt

- (142) Rettssetningen om § 112: Trygghetsventil. Ved overprøving av vedtak Stortinget har «*samtykt til*», må Stortinget «*grovt ha sett til side pliktene sine etter § 112 tredje ledd*»
 - **Rettighet**, men begrenset virkeområde. Grovt pliktbrudd utløser rettigheten
- (145) Forvaltningsvedtak Stortinget ikke har «*vore involvert i*» - HR tar ikke stilling til terskelen for domstolsprøving

§ 112 – terskelen

- Grovt ha satt til side pliktene - svært høy terskel
 - Alternative terskler mulige – ordlyd, forarbeidene krever ikke denne terskelen
 - Sml. § 97 – viss likhet, men ingen opplagt sammenheng mellom bestemmelsene
 - (148) Tvetydig om samlede eller konkrete vurderinger – fortsatt uklart hva normen krever
- Terskelen - valg HR gjør
- Generelt lite sannsynlig at domstolene vil konkludere med at Stortinget grovt har satt til side pliktene sine
 - Negativ samfunnsutvikling
 - For petroleumssektoren – forsterket krav til § 112-vurderinger på PUD-stadiet?

(145) Forvaltningsvedtak Stortinget ikke har «*vore involvert i*»

- Holder muligheten åpen for mer intens prøving – annen terskel
- Kreves lite for å ha «vore involvert»
 - Via Stortingsmeldinger har Stortinget direkte eller indirekte vært involvert i det fleste vedtak som involverer miljø og klima
- Utvikling, nye forhold som ikke var forutsatt ved Stortingets involvering – unntaket kan få betydning

Saksbehandlingen – når skal klimahensyn vurderes? Flertallet

- Anførsel: § 112-vurderinger -klimahensyn- skulle vært vurdert ved åpning i 2013 eller på vedtakstidspunkt i 2016.
- (222) Obiter: «*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.*» (understreket her)
 - PUD; petroleumsmengdene sikrere
 - Kan bety plikt til å *ikke* godkjenne PUD, jf. petrl. § 4-2
 - Tolkning av petrl. som har vært omstridt i teori – dom gir et rettslig grunnlag
 - Holder liv i § 112 i petroleumssektoren - ikke «fredet»
 - § 112–plikt innfortolkes i lovtekst, overføringsverdi annen lovgivning, f.eks. fiskeri- og oppdrett, mineralutvinning, planlovgivning
- Vurderingen av kravet til bevaring av naturens ressurser mange år frem i tid. Hvorfor? Lovlig?

Saksbehandlingen – når skal klimahensyn vurderes? Mindretallet

- (273) «*At klimavirkningene av forbrenning utredes og vurderes før åpningsbeslutningen, er også best i samsvar med Grunnlovens § 112*»
- (266)» «*... de produksjonsnivåer myndighetene så for seg ved åpning av ... [BSØ] ville bli så omfattende at plandirektivet krever at utslippene skulle vært utredet*» (understreket her)
 - Påfallende at flertallet ikke drøftet om klimavurderingene lovlig kan utsettes
 - Formålet med direktivet – vurderingene gjøres når saklig og relevant, før realitetsavgjørelse, sikre at beslutningstager reelt sett står fritt til å hensynta miljø
 - Europeisk konsensus mht. når miljøvurderingene må gjøres

Er det hensiktsmessig å vurdere klimahensyn først på PUD-stadiet?

- Klimautfordringen godt kjent lenge før PUD
- Leter for å finne
 - jo større funn - jo større grunn til å avslå PUD, men vanskeligere
 - Dilemmaet plandirektivet skal hindre
- Rettighetshaverne – mulig erstatningskrav
 - Reelt sett en omgjøring av utvinningstillatelsen?
 - EMK TP 1 *“Every natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions.”*

Hvorfor utsetter flertallet vurderingen av kravet til bevaring av naturens ressurser i mange år?

- Klimahensynet tilspisses og tydeliggjøres
- Enklere å konstatere pliktbrudd etter § 112 tredje ledd, og dermed utløse rettigheten i første ledd, når § 112-normen først er beskrevet?
- Etableres større legitimitet for mer intens overprøving senere ?
 - Sml. Rederiskattesaken – tilbakevirkningsforbudet vurdert ift. feil norm – intens prøving
 - Utvinningstillatelsene – ikke vurdert i fht. noen § 112-norm i 2016 – men noen vil mene normen var uklar, evt. uklart om gjaldt noen norm.

Mindretallet om innvirkningskriteriet på miljøområdet

- (279) «... for snevert å anlegge en ren innvirkningsvurdering i denne saken» § 112 tilsier at saksbehandlingsreglene håndheves særlig strengt på miljøområdet
- Utvikling av fvlt. § 41 som er viktig for alle miljøvurderinger – lettere å få dom for ugyldighet pga. saksbehandlingsfeil
- Flertallet vurderte ikke innvirkningskriteriet jf. fvlt. § 41
 - Prejudikatsverdi som dom fra HR i avdeling?
- Saksbehandlingsreglene må vurderes særskilt strengt ved PUD-godkjennelsen

HRs vurderinger av EMK er overforenklet

- (165) Bestemmelsene kan påberopes av organisasjonene uavhengig av om victim-kravet i art. 34 som gjelder ved klage til EMD er oppfylt
- (171) EMDs vurderingskriterier etter art. 8 er forskjellige – ikke bare «direct and immediate»
- (174) common ground-doktrinen kan ikke anvendes fordi EMK ikke har en bestemmelse om miljø
 - EMDs praksis tilsier det motsatte, bl.a Tatar vs Romania (2009)

HRs vurderinger av EMK er overforenklet

- Urgendadommen – EMK art. 2 og art. 8 krever at utslippene reduseres med 25% innen utgangen av 2020
 - Hvis riktig tolkning av EMK – dommen er et bakteppe som utvinningstillatelsene må vurderes mot
 - Parisavtalen – kollektiv forpliktelse og byrdefordelingsprinsipper
- (173) – «*ikkje tale om eit gyldigheitssøksmål*» - distanserer seg