

Oslo, 19. januar 2017
Sak nr.: 10102-501

**PROSESSKRIV
TIL
OSLO TINGRETT**

Sak nr.: 16-166674TVI-OTIR/06

Saksøker nr 1: Foreningen Greenpeace Norden
BOX 15164
104 65 Stockholm
Stockholms län

Prosessfullmektig: Advokat Cathrine Hambro
Wahl-Larsen Advokatfirma AS
Fridtjof Nansens plass 5
0160 Oslo

Saksøker nr 2: Natur og Ungdom
Torggata 34
0183 OSLO

Prosessfullmektig: Advokat Emanuel Feinberg
Advokatfirmaet Glittertind AS
Postboks 1383

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

Prosessfullmektig: Regjeringadvokaten
v/Regjeringsadvokat Fredrik Sejersted
Postboks 8012 Dep
0030 Oslo

Rettslig medhjelpere: Advokat Anders F. Wilhelmsen, Regjeringsadvokaten
Advokatflm. Ane Syndes Egeland, Regjeringsadvokaten

1 INNLEDNING

Det vises til Statens tilsvare av 14. desember 2016, og rettens utsatte frist for kommentarer til tilsvaret av 19. desember 2016.

Tilsvaret er omfattende, og vi vil begrense våre kommentarer for ikke å vidløftiggjøre saksforberedelsen.

Overordnet har Miljøorganisasjonene prinsipalt gjort gjeldende at Lisensvedtaket er ugyldig fordi det materielt sett er i strid med Grunnloven § 112. Et helt sentralt grunnlag for denne anførselen er følgende (sitert fra stevningens innledning):

«... menneskeskapt global oppvarming er et reelt problem. For å unngå irreversible og ødeleggende klimaskader *må* verden sørge for å begrense den globale oppvarmingen. (...) Parisavtalen [fastsetter] at verden må begrense den globale oppvarmingen til maksimalt 2°C, og mest sannsynlig 1,5°C.

For å oppnå dette må Norge bidra til å redusere verdens CO₂-utslipp. Lisensvedtakene åpner for en petroleumsutvinning som vanskelig kan forenes med den utslippsreduksjonen Norge må bidra til for å unngå ødeleggende og irreversible klimaendringer.»

I denne sammenheng har Miljøorganisasjonene også anført at det er begrenset hvor mye mer CO₂ det er plass til i atmosfæren, innenfor de nevnte temperaturmålene, jf stevningens punkt 6.4.3 om karbonbudsjetter.

Til tross for at ovennevnte er helt sentrale forutsetninger for Miljøorganisasjonenes krav (anførselene er underbygget i stevningens punkt 6 og 7), kan vi ikke se at staten har kommentert dette.

Staten bruker derimot mye plass på følgende:

- 1) å argumentere for at Grunnloven § 112 ikke gir domstolen kompetanse til å overprøve forvaltningsvedtak så fremt det kan påvises at myndighetene har utredet og vurdert miljømessige konsekvenser av et gitt tiltak.
- 2) å underbygge at myndighetene har gjort en forsvarlig utredning og iverksatt diverse tiltak for å ivareta hensynet til miljø.

Så fremt staten skulle få medhold i at Grunnloven § 112 må tolkes slik staten anfører, er det muligens ikke nødvendig å imøtegå Miljøorganisasjonens faktiske anførsler.

Dersom Miljøorganisasjonen får medhold i sin tolkning av Grunnloven § 112 må retten imidlertid ta stilling til disse faktiske anførselene. Statens tilsvare avklarerer ikke hvilket standpunkt staten vil ta i denne sammenheng. Dette vanskeliggjør saksforberedelsen. Dels fordi det er vanskelig å forberede seg når staten ikke redegjør for sin argumentasjon og dels fordi det ikke er mulig å avpasse bevisførselen uten å vite hvilke faktiske forhold som vil bli bestridt. Miljøorganisasjonene er dermed

også nødt til å ta forbehold om at det kan bli nødvendig med ytterligere bevisførsel avhengig av hvordan staten forholder seg til anførslene.

I det følgende vil vi derfor først imøtegå statens argumenter mot at Grunnloven § 112 gir domstolen kompetanse til å overprøve forvaltningsvedtak når myndighetene har utredet og iverksatt tiltak for å ivareta hensynet til miljøet.

Dernest vil vi uttrykkelig oppfordre staten til å avklare sitt standpunkt i relasjon til Miljøorganisasjonenes konkrete faktiske anførsler.

I tillegg har staten fremmet enkelte argumenter som også har relevans med utgangspunkt i Miljøorganisasjonenes rettslige anførsler, som nødvendiggjør enkelte kommentarer. Dette gjelder Parisavtalens betydning for saken (punkt 4 under) og betydningen av utslipp utenfor Norge (punkt 5 under).

Til slutt foranlediger tilsvaret også enkelte bemerkninger relatert til Miljøorganisasjonenes anførsel om saksbehandlingsfeil og relatert til Lisensvedtakets samfunnsøkonomiske nytteverdi (punkt 6 og 7).

2 GRUNNLOVEN § 112 SOM MATERIELL SKRANKE

Det synes som at partene er enige om følgende vedrørende tolkningen av § 112:

- a) Bestemmelsen omfatter klimaspørsmål (tilsvar side 37).
- b) Bestemmelsen er rettslig forpliktende og ikke en programerklæring. Bestemmelsen pålegger følgelig statens myndigheter plikter (tilsvar side 34).
- c) Organisasjoner kan bygge rettskrav direkte på bestemmelsen (tilsvaret side 35, sitatet fra Dokument nr. 12:15 (1987-1988)).
- d) Bestemmelsen forbyr ikke at naturens ressurser utnyttes, så lenge det skjer på en måte som tar (tilstrekkelig) hensyn til miljøet og etterslekten (tilsvaret side 37).

Den sentrale rettslige uenighet knytter seg til om Grunnloven § 112 inneholder en materiell skranke som begrenser hvilke vedtak som kan fattes.

Tolkningen av § 112 som en rettighetsbestemmelse uten noen rettslig kjerne, slik staten argumenterer for, har ikke paralleller i annen grunnlovstolkning og harmonerer heller ikke med klare uttalelser i lovforarbeidene, verken til § 112 eller forgjengeren § 110b.

Miljøorganisasjonenes standpunkt er underbygget i stevningen, men foranlediget av tilsvaret finner vi grunn til å komme med noen supplerende bemerkninger.

Menneskerettighetsutvalget (Dok. Nr 16 (2011-2012)), som etter drøftelse inkluderte miljøbestemmelsen i kategorien menneskerettigheter, uttalte følgende med henvisning til forarbeidene til § 110 b:

«At «Statens Myndigheter give nærmere bestemmelser til at gennemføre disse Grundsætninger» kan tenkes påberopt som grunnlag for anførsler om betydelige skjønnsmessig frihet for myndighetene når lovgivning skal utformes. En slik argumentasjon harmonerer imidlertid dårlig med bestemmelsens menneskerettslige utgangspunkt og uttalelsene i forarbeidene om at grunnlovsbestemmelsen skal være forpliktende for bl. a Stortinget, og, i tilfellet motstrid, gå foran annen lovgivning.»

Komiteens innstilling til Stortinget distanserer seg ikke fra utvalgets uttalelser på dette punkt.

Det er følgelig klart forutsatt i lovforarbeidene at Grunnlovens § 112 er en rettslig skranke, dvs at den inneholder en materiell grense.

At grunnlovens miljøbestemmelse inneholder en materiellrettslig skranke, er også klart nok forutsatt av Lovavdelingen i tolkningsuttalelse av 6. mars 2000¹ i den såkalte gasskraftsaken, jf f. eks side 3 og 16:

«Det kan etter Lovavdelingens syn ikke antas at det vil være adgang til å tillate nye og betydelig forurensende utslipp med langsiktige miljøvirkninger i den hensikt å etablere nye arbeidsplasser eller gi mulighet for teknologisk nyvinning. ...

Det vil imidlertid være i dårlig samsvar både med forurensningsloven og med Grunnloven § 110 b å gi tillatelse [etter forurensningsloven] til ny virksomhet som vil medføre betydelige forurensende utslipp bare for å oppnå fordeler av annen art. Spesielt vil det neppe være adgang til å tillate virksomhet som volder forurensning av betydning med sikte på å høste en rask økonomisk gevinst på kort sikt. Konsekvensen av Grunnlovens § 110 b første ledd annet punktum er at det ved utøving av forvaltningsskjønn med sikte på nyetableringer må legges vesentlig vekt på å sikre at ny virksomhet bidrar til en bærekraftig utvikling i et langsiktig perspektiv.»

Under henvisning til både § 110 b og føre-var prinsippet, uttalte Lovavdelingen seg også om den bredere vurderingen som må finne sted for å ta stilling til om Grunnlovens miljøbestemmelse er overholdt, jf. side 16:

«Spørsmålet kommer i en annen stilling hvis etablering av gasskraftverk gir miljøfordeler andre steder. ... det bør kreves en forholdsvis høy grad av sikkerhet for at miljøfordelene vil inntre for at de skal gjøre det berettiget å gi tillatelse til en virksomhet som isolert sett vil medføre betydelige forurensende utslipp.»

¹ www.regjeringen.no/no/depjd/id463/

Videre fremgår følgende på side 15:

«Hvor langt man skal gå i denne retning [søke å hindre forurensing], vurderes samtidig ut fra en helhetsvurdering på grunnlag av § 2 nr. 1 tredje punktum. Denne vurderingen må imidlertid foretas i lys av Grunnloven § 110 b første ledd, særlig når det gjelder mer omfattende miljøproblemer eller -konsekvenser. Det kan derfor ikke legges til grunn at forvaltningen står helt fritt etter § 11 fjerde ledd til å gi tillatelse til utslipp som medfører en betydelig økning i forurensningene.»

Gitt at § 112 inneholder en materiell skranke, er det klart at domstolen har plikt til å vurdere om denne skranken er overtrådt når Lisensvedtaket er fattet.

3 AVKLARING AV FAKTA OG SAKSBEHANDLING

Slik det fremgår av stevningen anfører Miljøorganisasjonene at Grunnloven § 112 setter en materiell skranke for forvaltningsvedtak, og at Lisensvedtaket bryter med denne skranken. Denne anførselen bygger på en rekke faktiske forutsetninger (se særlig stevningen pkt. 6), som staten har unnlatt å kommentere.

Uten at vi vet hvordan staten stiller seg til de aktuelle faktiske forutsetningene er det vanskelig å vite hvilken bevisførsel som er nødvendig. Dette har også en side mot hvor mye tid det er nødvendig å sette av.

Vi **ber** på denne bakgrunn at Staten avklarer sitt standpunkt i relasjon til følgende faktiske anførsler:

1. Dersom verdens samlede klimautslipp ikke reduseres tilsier omforent vitenskapelig materiale at det vil skje en irreversibel global oppvarming med helt uakseptable konsekvenser, jf. særlig stevningens punkt 6.4.1 og 6.4.4.
2. Det er nødvendig å holde økningen i den globale gjennomsnittstemperaturen godt under 2 grader celsius sammenlignet med førindustrielt nivå («togradersmålet»), og tilstrebe å begrense temperaturøkningen til 1,5 grader celsius, for å redusere risikoene og effektene forbundet med klimaendringer betydelig, jf. stevningens punkt 6.4.1 – 6.4.4.
3. Dersom det globalt slippes ut mer enn 1000 gigatonn CO₂ i forhold til samlet global utslippsmengde slik den var i 2011, vil verden mest sannsynlig ikke kunne innfri togradersmålet, jf. stevningens punkt 6.4.3.
4. Dersom der globalt slippes ut mer enn 400 gigatonn CO₂ i forhold til samlet global utslippsmengde slik den var i 2011, vil den globale oppvarmingen mest sannsynlig overstige 1,5 grader celsius jf. stevningens punkt 6.4.3.
5. CO₂-utslippet fra alle reservoarene i dagens operative olje- og gassfelt (altså eksklusive kull) vil føre til en global oppvarming på over 1,5 grader celsius sammenlignet med førindustriell tid, jf. stevningens punkt 6.4.3.

6. Redusert olje- og gassproduksjon i Norge vil føre til signifikant utslippsreduksjon. Med andre ord vil ikke slik redusert produksjon kun føre til tilsvarende økt produksjon i andre land, jf. stevningens punkt 6.4.6.

4 PARISAVTALENS BETYDNING

FNs klimakonvensjon, og som del av denne, Parisavtalen, påberopes av Miljøorganisasjonene som et faktagrunnlag. Avtalen dokumenterer at verdens klimasituasjon har et alvor og omfang som ikke har historiske paralleller. Dessuten er avtalen et uttrykk for hva som skal til for å bevare et bærekraftig miljø.

Det anføres også at avtalen er rettslig relevant når det nærmere innholdet av Grunnlovens § 112 skal fastlegges. Miljøorganisasjonene tar avstand fra statens anførsel om at avtalen ikke inneholder «*substansielle forpliktelser for partslandenes utslippspolitik*» (tilsvaret side 28.)

Avtalens krav til at utslippsreduksjoner fastsettes basert på prinsippet om «*høyest mulige ambisjon*», jf avtalens artikkel 4(3) jf. 4(2), som er særlig relevant.

5 SÆRLIG OM BETYDNINGEN AV UTSLIPP UTENFOR NORGES GRENSER

Klimaproblemet er utvilsomt et globalt problem og det er erkjent at for å langsiktig bevare klodens ressurser må klimagassutslippene opphøre. Det gir ikke mening å vurdere det enkelte lands klimaproblem isolert sett.

Systemet i FMs klimakonvensjon med tilhørende avtaler er at utslippene vurderes å «tilhøre» det land de genereres i, er et nødvendig resultat av de begrensingene som realistisk sett foreligger ved forhandling av slike avtaler. Tolkningen av Grunnloven § 112 begrenses imidlertid ikke på samme måte. Tvert imot; formålet bak § 112 tilsier at en bredere betraktning legges til grunn ved fortolkning av bestemmelsen.

At det er de samlede utslipp som skal vurderes i forhold til § 112 første ledd har også støtte i allmenningsretten. Allmenningsrettens prinsipper om begrensninger i den enkeltes rett til å utnytte allmenningen (her: kloden og klodens klima), er basert på hvilken totalbelastning allmenningen kan tåle, gitt at den skal kunne føres videre til senere generasjoner.

6 SAKSBEHANDLING RELATERT TIL LISENSVEDTAKETS KLIMAEFFEKT

I forlengelsen av behovet for å avklare statens standpunkt til spørsmålene oppstilt i punkt 3 ovenfor, er det viktig å få klarhet i om, og eventuelt hvordan, ovennevnte spørsmål er drøftet i relasjon til Lisensvedtaket.

På side 20 i tilsvaret er det limt inn en liste over 24 studier som drøfter forskjellige spørsmål relatert til åpning for petroleumsvirksomhet i Barentshavet Sørøst. Dette er utvilsomt et omfattende utredningsarbeid, men det er ingen av disse rapportene som berører de spørsmålene som vi har bedt staten avklare over.

Så vidt vi kan se er temaet kun berørt i en bisetning i stortingsmeldingen (Meld. St 36 2012-2013). Det vises der kun til at:

«Prognosene for utslipp til luft viser at utslippene vil variere over tid, for CO₂ generelt fra knapt 600 000 tonn synkende til 300 000 tonn per år for høyt scenario. NO_x-utslippene vil variere fra 1 600 tonn synkende til 800 tonn per år.

Utslipp til luft fra petroleumsvirksomhet i området vil kun medføre marginale bidrag til totalbelastningen, og generelt ikke medføre negative virkninger på miljøet.»

Dette er kun en gjengivelse av anslått CO₂ utslipp, og med en enkel setning konkluderes det med at bidragene kun er «marginale» og ikke «generelt» vil medføre negative virkninger på miljøet.

Det er uklart hvilket tema som adresseres i denne sammenheng, men det må være helt på det rene at dette ikke representerer noen reell drøftelse av hvilken klimaeffekt Lisensvedtaket har og om den er akseptabel.

Poenget er uansett ikke om de samlede utslippene totalt sett er små sammenlignet med den samlede utslippsmassen fra norsk sokkel – eventuelt sammenlignet med det samlede utslippet fra verdens petroleumsvirksomhet. Poenget er at Lisensvedtaket representerer 1) den reelle åpningen av et helt nytt område for petroleumsvirksomhet, - og dermed legger opp til en videreføring av det utslippsnivået vi har i dag frem i tid, og 2) petroleumsvirksomhet rekordnært den sårbare iskantsonen.

I tillegg gjelder ovennevnte utsagn utelukkende utslippene forbundet med utvinningen. Norges bidrag til det globale CO₂-utslippet gjennom produksjonen fra Lisensvedtaket kommenteres overhodet ikke. I den grad det finnes drøftelser av dette i andre dokumenter som berører forutgående saksbehandling, **provoseres** dette fremlagt.

I stevningens punkt 3.3.6 beskriver staten med betydelig grundighet plan for utbygging og drift (PUD) og plan for anlegg og drift av innretninger (PAD), uten at det fremkommer noen anførsler fra statens side vedrørende disse dokumentene. PUD og PAD er dokumenter som lisenshaverne i henhold til petroleumsløven plikter å utarbeide og få godkjent av relevante myndigheter når det er klart at de ønsker utbygging, hvor denne skal skje o s v. Staten **bes klargjøre** om det anføres at vurderingen av om Lisensvedtaket er i strid med Grunnlovens § 112 kan eller skal utsettes inntil dokumentene PUD og PAD behandles av myndighetene. Alternativt må staten presiseres hvilke anførsler som gjøres gjeldende relatert til PUD og PAD.

7 LISENSVEDTAKETS SAMFUNNSØKONOMISKE VERDI

Miljøorganisasjonene har anført at Lisensvedtakets samfunnsøkonomiske nytteverdi er tvilsom. Holdt opp mot vedtakets negative miljømessige konsekvenser er vedtaket uforholdsmessig. Det er videre anført at staten ikke har gjort en tilfredsstillende vurdering av Lisensvedtakets samfunnsøkonomiske nytteverdi, og at denne ikke er holdt opp mot vedtakets negative miljøkonsekvenser.

Etter det vi kan har staten kun kommentert dette på følgende vis:

På kommersiell side finner vi selskapene som driver petroleumsvirksomhet på norsk sokkel i tilknytning til tildelte tillatelser. Det er selskapene som fatter de kommersielle beslutningene og vurderer lønnsomheten. Dersom det ikke er lønnsomt, vil altså et funn ikke bli utnyttet selv om et selskap har rett til å utnytte det. (tilsvaret side 9)

Denne tilnærmingen er for snever. Fra selskapenes side vil lønnsomheten vurderes utelukkende på bakgrunn av selskapets bedriftsøkonomiske hensyn, som ikke nødvendigvis er sammenfallende med den samfunnsøkonomiske vurderingen.

Staten bærer størstedelen av de økonomiske kostnadene forbundet med leting og investeringer. Dette innebærer at staten kan få store kostnader som ikke nødvendigvis dekkes opp av fremtidige inntekter. Det er godt mulig det kun vil oppdages funn som ut fra bedriftsøkonomisk perspektiv antas å være drivverdige, men hvor den samlede inntekten fra disse funnene ikke er tilstrekkelig til å veie opp for statens totale kostnader. I et slikt tilfelle vil Lisensvedtaket resultere i vesentlig negativ miljøpåvirkning samtidig som økonomien er negativ for staten. Ved tidligere konsesjonsrunder har det vært så opplagt at økonomien i sum ville bli positiv at en slik vurdering nærmest var unødvendig. I en situasjon der bruk av petroleum over tid skal fases ut, er dette ikke like opplagt. Til illustrasjon kan nevnes at konsekvensutredningen på et tidspunkt da oljeprisen var over dobbelt så høy som den var det Lisensvedtaket ble fattet.

Som varslet i stevningen arbeider Miljøorganisasjonene med å underbygge at det er betydelig usikkerhet for at Lisensvedtakene vil kunne ha negativ samfunnsøkonomisk verdi. Under enhver omstendighet kan vi ikke se at spørsmålet om samfunnsøkonomisk nytte egentlig er drøftet forut for Lisensvedtaket. Temaet er i realiteten heller ikke berørt i tilsvaret.

Vi **ber** på denne bakgrunn staten avklare om staten er enig i at staten, som konsekvens av skatteregimet på sokkelen, bærer størstedelen av kostnadene forbundet med leting og investeringer knyttet til petroleumsvirksomhet under Lisensvedtakene.

I tillegg **provoserer** vi staten til å fremlegge samtlige vurderinger staten har gjort av hvilken samfunnsøkonomiske nytteverdi som Lisensvedtaket vil føre til, og enhver vurdering som belyser spørsmålet om den samfunnsøkonomiske nytteverdien forbundet med Lisensvedtaket rettfærdiggjør Lisensvedtakets negative miljøkonsekvenser.

* * *

Dette prosesskriv i tre eksemplarer, hvorav ett er sendt til retten og to direkte til motpartens prosessfullmektig.

Advokatfirmaet Glittertind AS

Wahl-Larsen Advokatfirma AS

Emanuel Feinberg
Advokat

Cathrine Hambro
Advokat