

Grunnloven § 112 og Klimadommen

En analyse av rettstilstanden i lys av klimadommen



Kandidatnummer: 3201

Antall ord: 13 102

Master i Forretningsjus

Handelshøgskolen ved Universitetet I Stavanger

Institutt for rettsvitenskap

Juni 2023

Innholdsfortegnelse

1. INTRODUKSJON	4
1.1 TEMA OG PROBLEMSTILLING	4
1.2 PRESENTASJON AV EMNET OG DETS RELEVANS	5
1.3 METODE	6
1.4 BEGREPSFORKLARING	7
1.5 VIDERE OPPLEGG	9
2. RETTSTILSTANDEN FØR KLIMASØKSMÅLET	10
2.1 INNLEDENDE BEMERKNINGER	10
2.2 GRL. § 112: HISTORIKK OG BAKGRUNN	10
2.3 OVERORDNET ANALYSE AV MILJØBESTEMMELSEN	11
2.3.1 Innledende bemerkninger	11
2.3.2 Grl. § 110 b	11
2.3.3 Grl. § 112 etter 2014	11
2.3.4 Utformingen til Grl. § 112	12
2.4 TOLKNING AV ORDLYDEN TIL GRL. § 112	14
2.4.1 Innledende bemerkninger	14
2.4.2 Analyse av Grl. § 112 første ledd	14
2.4.3 Analyse av Grl. § 112 andre ledd	15
2.4.4 Samlet tolkning	16
2.4.5 Analyse av innholdet i Grl. § 112 tredje ledd	19
2.5 GRL. § 112 I LYS AV ANNEN LOVGIVNING OG PRAKSIS	22
2.5.1 Innledende bemerkninger	22
2.5.2 Internasjonal rett	22
2.5.3 Norsk spesiallovgivning	23
2.5.4 Praksis	24
2.6 EVALUERING AV FUNN	25
2.6.1 Innledende bemerkninger	25
2.6.2 Rettstilstanden før klimadommen	26
2.7 DELKONKLUSJON	27
3. HR-2020-2472-P KLIMASØKSMÅLET	28
3.1 INNLEDNING	28
3.1.1 Innledende bemerkninger	28
3.1.2 Faktum	28
3.1.3 Oppsummering	28
3.2 DOMSANALYSE	29
3.2.1 Innledende bemerkninger	29
3.2.2 Anvendelsen og tolkningen av ordlyden til Grl. § 112	30

3.2.3	<i>Anvendelsen og tolkningen av forarbeider</i>	32
3.2.4	<i>Anvendelsen av reelle hensyn</i>	34
3.2.5	<i>Anvendelsen og tolkningen av andre rettskilder</i>	36
3.2.4	<i>Vurderingen av saksbehandlingen</i>	37
3.3	DELKONKLUSJON.....	39
4.	VURDERING AV RETTSTILSTANDEN ETTER KLIMADOMMEN	40
4.1	INNLEDENDE BEMERKNINGER	40
4.2	KLIMADOMMENS ROLLE I KAMPEN MOT KLIMAENDRINGER.....	40
4.3	EFFEKTEN PÅ SAMFUNNET OG STATSFORFATNINGEN.....	41
	LOVREGISTER	44
	FORARBEIDSREGISTER	44
	DOMSREGISTER	44
	LITTERATURLISTE	46

«Lovene, ikke menneskene, skulle regjere.»

Grunnlovsutkastene til C. M. Falsen og G. Adler. § 32¹

¹ Christian Magnus Falsen, Johan Gunder Adler. *Riksforsamlingens forhandlinger*, nr. III 1914, s. 14.

1. Introduksjon

1.1 Tema og problemstilling

Diskusjonen om hvordan staten håndterer utfordringer knyttet til den globale oppvarmingen blir stadig viktigere. Håndteringen av klimaproblemene er blant annet bakgrunnen for at GreenPeace og Natur og Ungdom gikk til søksmål mot staten; et søksmål som endte i en plenumsavgjørelse i Høyesterett, HR-2020-2472-P. Prosjektet redegjør for den juridiske og rettslige statusen for håndtering av klimaproblemer før og etter plenumsdommen ble avsagt. For å kunne sammenlikne rettstilstanden før og etter dommen ble avsagt er det også hensiktsmessig å analysere klimadommen. Redegjørelsen nødvendiggjør en vurdering av innholdet i Grunnloven av 17. mai 1814 (Grl.) § 112 og hvordan bestemmelsen anvendes av domstolene. Det blir også fremhevet hvordan retten og politikken påvirker hverandre på miljørettens område.

Den overordnede problemstillingen er: *Hvordan var rettstilstanden med hensyn til håndteringen av klimautfordringene tidligere, og har klimadommen medført en endring i rettstilstanden?* Det avgrenses til å redegjøre for den norske rettstilstanden. Formålet med prosjektet er å undersøke hvilken rettslig betydning klimadommen har hatt på det juridiske og rettslige situasjonen i forhold til klimaproblematikken.

Problemstillingen er sammensatt av tre ledd. Det første underspørsmålet: Hva var den rettslige situasjonen for håndtering av klimautfordringer før klimadommen. Andre del i prosjektet skal, ved å redegjøre for og analysere innholdet til klimadommen, besvare: Hvordan Høyesterett anvender jussen til å fastslå gjeldende rett. Denne delen er viktig å ha med for å kunne si noe om dagens rettstilstand og for å kunne foreta en sammenligning av rettstilstanden før og etter dommen. Ved å redegjøre for og analysere innholdet i dommen, åpnes det opp for det tredje forskningsspørsmålet: Har det skjedd en endring i rettstilstanden, før dommen ble avsagt, når det gjelder håndtering av klimautfordringer.

Første og andre del av prosjektet redegjør for Grl. § 112 slik den er nå og slik den var før grunnlovsreformen. For å på best mulig måte skille mellom rettstilstanden før og etter klimadommen, vil klimadommen imidlertid ikke trekkes inn i redegjørelsen og analysen av Grl. § 112. Klimadommen og dens relevans for tolkningen av Grl. § 112 er følgelig et eget

punkt i prosjektet. I den tredje delen av prosjektet er det nødvendig å undersøke den rettslige situasjonen fra både et samtidsperspektiv og et fremtidsrettet perspektiv.

1.2 Presentasjon av emnet og dets relevans

I 2010 fikk Norge eierskap til Barentshavet Sørøst, dermed kunne Stortinget åpne et område for petroleumsvirksomhet og regjeringen kunne gi utvinnings- og driftstillatelse. Åpningen av området ble enstemmig vedtatt i 2016 og ble følgelig den 23. konsesjonsrunden.² Lederen for Natur og Ungdom uttrykte at med konsesjonen, viser staten «fingeren til oss som er unge i dag og fremtidige generasjoner».³ Miljøorganisasjonene hevdet at vedtaket bryter med Grunnloven §112, og de valgte derfor i 2016 å saksøke staten.⁴ At søksmålet ble tatt helt til Høyesterett tyder på at det var behov for å avklare forståelsen av av Grl. § 112.

Dommen har skapt diskusjoner, både i det juridiske miljøet og blant allmennheten, rettstilstanden bør derfor vurderes fra et rettslig ståsted. Høyesterettsdommen er helt prinsipiell for å kunne si noe om dagens rettstilstand med hensyn til håndteringen av klimaendringer, og eventuell utvikling av den rettslige situasjonen. Klimadommen fastslår blant annet hvordan helt sentrale bestemmelser i den norske miljøretten skal forstås. I tillegg sier domsslutningene noe om forholdet mellom domstolene og Stortinget.

Politikere verden over streber etter å håndtere klimaendringer på best mulig måte, og det er mange rettsregler i norsk og internasjonal rett som setter rammer for hvordan politiske prosesser skal gjennomføres. I Norge setter spesielt Grunnloven slike rettslige rammer, og er det rettslige grunnlaget for de øverste statsorganenes myndighet.⁵ Helt overordnet kan det derfor sies at retten virker styrende for politikken, og politikken må i stor grad anvendes og utøves i samsvar med retten. På den andre siden, er det politiske beslutninger som påvirker hvordan plikter og rettigheter defineres og reguleres gjennom lovgivning. På den måten kan politikken ha både en begrensende og en utvidende effekt på retten. Dette illustrerer at det er et nært forhold mellom rett og politikk.⁶

² Marius Gulbranson Nordby. *Det store Klimasøksmålet* 1. utgave, Cappelen Damm Akademisk 2021, ss. 81- 82.

³ Marita E Vallevik. `Åpner for mer oljeboring i Barentshavet` *Aftenposten* 18. mai 2016.

⁴ Greenpeace Norge. `Klimasøksmål` *greenpeace.org* 2023, <https://www.greenpeace.org/norway/klimaendringer/klimasoksmal/>, lest 01.05.23.

⁵ Johs. Andenæs, Arne Fliflet. *Statsforfatningen i Norge*, 11. utgave, Universitetsforlaget 2017, s. 65.

⁶ Andenæs, Fliflet (2017) s, 65.

Klimaendringer er høyst relevant. Temperaturen på jorden har per i dag økt med omtrent en grad siden førindustriell tid, og dersom utslippene ikke reduseres kan klimaendringene bli katastrofale og virkningene kan bli svært alvorlige.⁷ Norge er en oljenasjon og olje og gass er landets aller største og viktigste inntektskilde, noe som gjør miljøretten ekstra interessant. Allerede når oljeutvinningen for alvor skøyt fart på 60-70 tallet fikk miljøproblematikken mer oppmerksomhet nasjonalt og internasjonalt.⁸ Likevel er klimaendringer et økende problem.

Til tross for miljørettens aktualitet, kan det synes som at miljøengasjementet har stoppet opp. Eksempelvis er det i Norge planlagt å øke produksjonen i årene som kommer.⁹ Norge er også et av landene som har ønsket å forhindre et bindende klimamål, og staten har jobbet intensivt for å få gjennomslag for kvotehandelsystemet.¹⁰ Til tross for at Norge de siste årene har inngått klimaforlik har myndighetene enda ikke klart å aktualisere noen av klimamålene de har satt seg.¹¹ Dette gjør det særlig interessant å avdekke hvordan staten faktisk forholder seg til klimaendringene. Norge er ikke så stort, men det er en av verdens største oljenasjoner, og statens handlinger vil ha en stor påvirkning.

1.3 Metode

Gjennom analyser og tolkninger av GrL. § 112 og klimadommen og ved bruk av rettskilder, har prosjektet en juridisk tilnærming til problemstillingene. Utfordringen med tolkningen av GrL. § 112 er at det er lite Høyesterettspraksis som omhandler bestemmelsen, slik at det er vanskelig å vite hvordan bestemmelsen fungerte *i praksis* før klimadommen.

En annen utfordring er at på miljørettens område kan grensen mellom rettspolitik og rettsvitenskap bli noe flytende, fordi allmenne verdivalg og verdivurderinger er av betydning.¹² Miljø har i økende grad blitt av allmenn interesse og allmenheten tar i større grad hensyn til miljøbetraktninger i politiske sammenhenger. Derfor er det vanskelig å vise hele bildet av den rettslige situasjonen uten å inkludere noen slike verdier i vurderingen.

⁷ NOU 2018:17 Klimarisiko og norsk økonomi, 12. desember 2018 s. 33.

⁸ Nordby (2021) s. 21.

⁹ SEI, IISD, ODI, E3G og UNEP, 'Executive Summary' *The Production Gap Report: 2020*, 2020, s. 3.

¹⁰ Nordby (2021) ss. 23-24.

¹¹ Nordby (2021) s. 25.

¹² Kandidatnummer 110. 'Rettspolitikk – i lys av rettsdogmatisk metode og rettsvitenskapelige krav og forventninger' *JUS396 Masteroppgave*, Universitetet i Bergen 2022, ss. 37-38.

På bakgrunn av disse betraktningene er den metodiske tilnærmingen for forskningsprosjektet rettsdogmatikk med noen innslag av rettspolitikk på rettssystemets premisser. Prosjektet inneholder altså analyser og redegjørelser innenfor rammene av juridisk metode, men rettspolitiske hensyn kan forekomme der retten klart søker å ivareta visse verdier. Formålet med prosjektet er belyse retten *de lege lata*, men ved å inkludere noen *de lege ferenda* vurderinger i den siste delen av prosjektet, får man i tillegg belyst retten slik noen rettsanvendere mener den bør være.

1.4 Begrepsforklaring

Det er nødvendig å kort definere utvalgte begreper, slik at både problemstillingen og den videre fremstillingen blir klarere.

I problemstillingen anvendes begrepet **rettstilstand** med hensyn til håndteringen av klimautfordringer. Begrepet sikter til gjeldende rettslige omstendigheter i et gitt tidsrom, som i dette prosjektet er tiden før og etter klimadommen. Disse kan for eksempel ha kommet til ved statens langvarige rådighetsutøvelse,¹³ eller ved domstolspraksis (særlig Høyesterett).

I prosjektet problematiseres betydningen av uttrykket **prinsipp**. Uttrykket er flertydig, men det betegnes ofte som rettslig relevante normer som kommer til uttrykk gjennom rettsregler. Prinsipper vil ofte avspeile verdier som preger utviklingen på et rettsområde.¹⁴ Et prinsipp kan også være en «retningslinje som man følger».¹⁵

I Norge er **maktfordelingsprinsippet** sentralt. Prinsippet stammer fra teorien til Montesquieu om at, for å redusere faren for maktmisbruk, må makten i et land må fordeles mellom tre uavhengige statsmakter.¹⁶ Prinsippet er interessant fordi skillet mellom statsmaktene i Norge kanskje ikke er så skarpt som Montesquieus teori tilsier.

¹³ Norges domstoler. 'Utdypning av juridiske begreper' *domstol.no*, <https://www.domstol.no/no/domstoler/annen/finnmarkskommisjonen/juridiske-begreper/utdyping-av-juridiske-begreper/>, lest 23.03.23.

¹⁴ Hans Christian Bugge. *Lærebok i miljøforvaltningsrett* 5. utgave, Universitetsforlaget 2019, s. 145.

¹⁵ Det norske akademi for språk og litteratur. 'prinsipp' *naob* 2023, <https://naob.no/ordbok/prinsipp>, lest 23.03.23.

¹⁶ Andenæs, Fliflet (2017) s. 93.

Lex superior eller trinnhøydeprinsippet, er et av kollisjonsprinsippene.¹⁷ Oversatt fra latin betyr begrepet «høyere lov».¹⁸ Der flere regler strider mot hverandre løses konflikten ved at en lov av høyere rang går foran en av lavere rang. Prinsippet er en retningslinje som er tungtveiende når det oppstår kollisjon mellom lover.¹⁹ Der harmonisering av rettskilder er nødvendig kan det likevel hende at prinsippet må vike for harmoniseringshensynet, og derfor må den trinnhøyere normen tolkes innskrenkende.²⁰ Grunnloven er trinnhøyere enn andre lover, men det er ikke nødvendigvis avgjørende der andre rettskilder og prinsipper spiller inn.

En av betydningene av **rettsliggjøring** er at «større områder og flere detaljer i samfunnslivet er regulert av lover og direktiver, at domstolers og andre rettslige institusjoners beslutningskompetanse øker på bekostning av politiske og administrative organer, og at interesser i økende grad blir formulert som rettskrav».²¹

Rettssubjekt er en fellesbetegnelse på alle personer som har rettigheter eller plikter etter lov.²² Det kan imidlertid følge av bestemmelsene i en lov at det er en begrensning av hvem som faller inn under begrepet. Begrepet åpner dermed ofte for tolkning.

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) (fvl.), legger til grunn at et **vedtak** er en «avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet» og som er «bestemmende for rettigheter eller plikter» til private personer jf. § 2 første ledd bokstav a. Eksempelvis er 23. konsesjonsrunde bestemmende for rettighetene til utvinning og utvinningsløyvet ble gitt av Stortinget.

¹⁷Erik Magnus Boe. *Innføring i juss: juridisk tenkning og rettskildelære 2. utgave*, Tano Aschehoug 1996, s. 334

¹⁸Aaron X. Fellmeth, Maurice Horwitz. *Guide to Latin International Law*, 2. utgave, Oxford University Press 2009, s. 177.

¹⁹Erik Magnus Boe. *Innføring i juss juridisk tenkning og rettskildelære 3. utgave*, Universitetsforlaget 2010, s. 404-405.

²⁰Peter Ørebech. 'Lex superior prinsippet – et spørsmål om grensen mellom Grunnloven som fortolkningsfaktor og Grunnloven som skranke', *Tidsskrift for rettsvitenskap*, vol. 100, 5. utgave, 1987, ss. 974-998, s. 978.

²¹Øyvind Østerud, Fredrik Engelstad, Per Selle. *Makten og demokratiet: en sluttbok fra Makt- og demokratiutredningen*, Gyldendal Akademisk 2003, s. 116 flg.

²²Jon Gisle. 'Rettssubjekt' *Jusleksikon*, 5. utgave, Kunnskapsforlaget 2017, s. 360.

1.5 Videre opplegg

Den videre fremstillingen av prosjektet vil inneholde tre forskningsspørsmål.²³ Første forskningsspørsmål (pkt. 2) inneholder noen innledende bemerkninger (2.1), deretter redegjøres det for historikken til Grl. § 112 (pkt. 2.2), etterfulgt av en overordnet analyse av bestemmelsen (pkt. 2.3), ordlydstolkning (pkt. 2.4), sammenlikning med annen lovgivning og praksis (pkt. 2.5), evaluering av funn (pkt. 2.6) og en delkonklusjon (pkt. 2.7)

Drøftelsen av det andre forskningsspørsmålet (pkt. 3) inneholder en innledning om dommen (pkt. 3.1), domsanalysen (pkt. 3.2) og en delkonklusjon (pkt. 3.3).

Det siste forskningsspørsmålet (pkt. 4) inneholder noen innledende bemerkninger (4.1), vurderinger av klimadommens rolle i kampen mot klimaendringer (pkt. 4.2) og vurderinger om effekten på samfunnet og statsforfatningen (pkt. 4.3).

²³ Pkt. 1.1.

2. Rettstilstanden før klimasøksmålet

2.1 Innledende bemerkninger

For å kunne si noe om rettstilstanden etter klimadommen, er det hensiktsmessig å problematisere om det har skjedd en endring i forståelsen av og praktiseringen av Grl. § 112. Dette gjøres ved å analysere rettstilstanden før dommen ble avsagt. Analysen kan bidra til å identifisere hvorfor det var nødvendig med en rettsavgjørelse og begrunne en eventuell endring i forståelsen av, og bruken av Grl. § 112.

2.2 Grl. § 112: historikk og bakgrunn

For å kunne legge til grunn hva som var gjeldende rett før klimadommen, er det grunnleggende å problematisere hva som var bakgrunnen for at Grl. § 112 ble til.

Miljøbestemmelsen kom først inn som Grl. § 110 b i 1992 og ble den første, norske, *grunnlovsbestemmelsen* om ivaretagelse av miljøet. Bestemmelsen var en oppfølging av Brundtlandrapporten om bærekraftig utvikling.²⁴ Et av hovedpunktene i rapporten var at miljøhensynet må «integreres» i politikken på alle samfunnsområder og sektorer som har konsekvenser for miljøet.²⁵ Intensjonen var at grunnlovsfestingen skulle fungere som en «politisk retningslinje» som gjør det enklere å oppmuntre til miljøverntiltak og å hindre en miljøfiendtlig samfunnsutvikling.²⁶ Dette fordrer at miljøproblemer må «angripes ved kilden»,²⁷ som betyr at «alle samfunnssektorer har et selvstendig ansvar for å legge miljøomsyn til grunn for aktivitetene sine og for å medverke til at dei nasjonale klima- og miljøpolitiske mål kan bli nådd.»²⁸ I 2014 vedtok Stortinget en grunnlovsreform, som blant annet resulterte i dagens Grl. § 112. Bestemmelsen må anses å være det viktigste formelle grunnlaget for prinsippet om bærekraftig utvikling.²⁹

²⁴ Dok. Nr. 16 (2011-2012) Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven, 19. desember 2012, s. 24.

²⁵ Verdenskommisjonen for miljø og utvikling, 'Forvaltning av fellesgoder' *Vår felles framtid*, ss. 191-209.

²⁶ Innst. S. Nr. 163 (1991-1992), Innstilling fra utenriks- og konstitusjonskomiteen angående forslag fra Einar Førde og Liv Aasen til ny § 110 b, § 103, § 94 eller § 112 i Grunnloven, s. 5.

²⁷ Bugge (2019) s. 154.

²⁸ Prop. 1 S (2018-2019) Proposisjon til Stortinget (forslag til stortingsvedtak), Klima- og miljødepartementet, s. 15.

²⁹ Bugge (2019) s. 154.

Til tross for at miljøproblematikken stadig blir et viktigere tema, ser man at både den tidligere § 110 b og den nye Grl. § 112 var lite brukte bestemmelser. Frem til 2015 ble bestemmelsene bare anvendt 13 ganger av Høyesterett,³⁰ og i hele 8 av disse sakene ble bestemmelsen kun brukt som et prinsipp for å tolke andre bestemmelser.³¹ Det var ikke før klimasøksmålet at Grl. § 112 ble anvendt i sin fulle bredde for domstolene.

2.3 Overordnet analyse av miljøbestemmelsen

2.3.1 Innledende bemerkninger

Den aller viktigste rettskilden er Grl. § 112 i seg selv. For å kunne legge til grunn hva som er den rettslige situasjonen med hensyn til håndteringen av klimautfordringer, er det sentralt å analysere hvordan bestemmelsen i seg selv slår fast at situasjonen skal håndteres. Startpunktet for en slik analyse bør være hvordan loven er konstruert, og hva innholdet forteller om rettstilstanden.

2.3.2 Grl. § 110 b

Miljøbestemmelsen ble først vedtatt i 1992 som Grunnloven § 110 b.³² Bestemmelsen la til grunn at alle har rett til et miljø som «sikrer sunnhet» og en natur hvor «produksjonsevne og mangfold bevares». Det ble videre bestemt at man skulle ilegge en «langsiktig og allsidig» betraktning ved utnytting av ressursene. Andre ledd i bestemmelsen lovfestet at borgerne hadde rett til kunnskap nåtidens tilstand på miljøet og virkningen av eventuelle tiltak. I tredje ledd fastslo bestemmelsen at statens myndigheter selv kunne gi nærmere bestemmelser for gjennomføringen.

2.3.3 Grl. § 112 etter 2014

Kjernen i Grl. § 112 er at «enhver har rett til et miljø som sikrer helsen, og til en natur der produksjonsevne bevares» jf. første ledd første punktum. Dette er bakgrunnen for at Grl. § 112 betegnes som «miljøbestemmelsen». Leddet bestemmer i tillegg at naturens ressurser «skal» disponeres slik at man også ivaretar retten for «etterslekten». Andre ledd legger til

³⁰ Rt. 1993 s. 321; Rt. 1993 s. 528; Rt. 1995 s. 1939; Rt. 2003 s. 833; Rt. 2005 s. 469; Rt. 2006 s. 720; Rt. 2009 s. 661; Rt. 2010 s. 385; Rt. 2011 s. 10; Rt. 2011 s. 631; Rt. 2011 s. 780; Rt. 2012 s. 944; Rt. 2015 s. 392.

³¹ Rt. 1993 s. 321; Rt. 1995 s. 1939; Rt. 2005 s. 469; Rt. 2006 s. 720; Rt. 2009 s. 661; Rt. 2010 s. 385; Rt. 2011 s. 780; Rt. 2012 s. 944.

³² Pkt. 2.2.

grunn at enhver har «rett til kunnskap» om «virkningene av planlagte og iverksatte inngrep». Til slutt bestemmer siste ledd at staten «skal» iverksette «tiltak» som «gjennomfører grunnsetninger» som fremkommer i første og andre ledd.

2.3.4 Utformingen til Grl. § 112

For det første, deles bestemmelsen opp i ledd, noe som illustrerer at bestemmelsen består av flere sett med regler. Oppdelingen tydeliggjør at bestemmelsen inneholder ulike rettigheter/plikter: materiell- og prosessuell rett, og en handlingsplikt.³³ Første ledd bestemmer at alle har «rett» til et miljø som sikrer helsen. Dette er et uttrykk for den materielle retten, fordi bestemmelsen «regulerer rettsstillingen til private rettssubjekter».³⁴ Andre ledd uttrykker den «rett» private har ved «fremgangsmåten ved behandlingen av rettsaker».³⁵ Leddet kan følgelig sees som et uttrykk for den prosessuelle retten. Til slutt fastslår tredje ledd at staten «skal iverksette tiltak» for å sikre borgernes rettigheter. Leddet krever at staten skal «forebygge eller avverge skade»,³⁶ derfor kan bestemmelsen anses som et uttrykk for tiltaksplikten.

Når det gjelder utformingen, er det sentralt at bestemmelsen er plassert i den høyeste rettskilden i Norge. I utgangspunktet følger det derfor av lex superior-prinsippet, at Grl. § 112 har forrang foran andre lover.³⁷ I tillegg uttrykker Grunnloven positiv rett, og den er ment for å brukes aktivt, ikke bare som en «pyntegjenstand».³⁸ Plasseringen i Grunnloven medfører dermed at miljøbestemmelsen *kan* fungere som en rettslig skranke for staten³⁹ fordi den lovfester at miljøhensyn må ivaretas, staten står følgelig ikke helt fritt når tiltak skal treffes. Samtidig bør bestemmelsens plassering ha en sentral betydning som fortolkningsfaktor i saker der miljø og klima kan påvirkes.

Det kan imidlertid være vanskelig å anvende plasseringen i Grunnloven både som rettslig skranke og som fortolkningsfaktor. Enten tolker dommeren den trinnhøyere norm innskrenkende, slik at bestemmelsen fungerer som en rettslig skranke, eller så tolker

³³Hans Morten Haugen. 'Klimasøksmålet og Grunnloven § 12: Hva rommer tiltaksplikten i 3. ledd?' *Nordisk Miljörättslig Tidsskrift* 2019:1, s. 50.

³⁴ Gisle (2017) 'materiell lov' s. 263.

³⁵ Gisle (2017) 'prosess' s. 334.

³⁶ Gisle (2017) 'handleplikt' s. 175.

³⁷ Pkt. 1.4.

³⁸ Anine Kierulf. *Judicial Review in Norway – A Bicentennial Debate*, Cambridge University Press 2018, s. 59.

³⁹ Ørebech (1987) s. 974.

dommeren den trinnlavere norm innskrenkende; i så tilfelle kan trinnhøydeprinsippet brukes som et argument i tolkningsprosessen.⁴⁰ Hvorvidt domstolene skal nytte bestemmelsen som en skranke eller en tolkningsfaktor avhenger av dommerens overveielser. Resultatet trenger derfor ikke å være at trinnhøyde er avgjørende, snarere må resultatet anses som et utslag av å ha balansert konsekvens og harmonibetraktninger kombinert med demokratihensyn.⁴¹ Bestemmelsens plassering, alene, kan derfor vanskelig si noe om rettstilstanden fordi den avhenger av hvordan dommeren bruker kollisjonsprinsippet.

Det kan problematiseres hva som er forskjellene og likhetene mellom den tidligere Grl. § 110 b og den nye Grl. § 112. En sammenlikning av bestemmelsene antyder at lovgiverne ønsket å modernisere språket i bestemmelsen, men at de samtidig ønsket å beholde ordlyden i Grl. § 110 b. Lovgivers ambisjon om å oppdatere Grunnloven kan blant annet skyldes at språket var forankret i en annen tid.⁴² Ønsket om å tilpasse Grl. § 110 b til tiden kommer tydelig frem i første og andre ledd da det kan hevdes at disse kun har gjennomgått en språklig modernisering. Ønsket om modernisering kan dessuten skyldes at ordlyden til Grl. § 110 b tredje ledd ble ansett for å være en «medvirkende årsak til bestemmelsens begrensede betydning i praksis»⁴³ og at det derfor var «behov for å tydeliggjøre plikten for myndighetene til å etterleve prinsippene».⁴⁴ På bakgrunn av dette kan det fastslås at reformen av Grl. § 112 ikke bare er en språklig oppdatering, men en klargjøring av statens plikt.⁴⁵

Ordlysendringen resulterer i at Grl. § 112 fremstår som strengere enn den gamle bestemmelsen. Grl. § 112 fremstår for å i større grad være en skranke, da den gir et videre nedslagsfelt for når staten må iverksette tiltak. I tillegg gir ordlyden i større grad uttrykk for både en positiv plikt for staten til å treffe vedtak som sikrer miljøkvaliteten, og en negativ plikt til å ikke treffe vedtak som medfører negative virkninger.⁴⁶ Ordlysendringen

⁴⁰ Ørebech (1987) s. 977.

⁴¹ Ørebech. (1987) s. 977

⁴² Andenæs, Fliflet (2017) s. 108.

⁴³ Dok. Nr. 16 (2011-2012), s. 244.

⁴⁴ Innst. 187 S (2013-2014) Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om grunnlovsforslag, 7. mai 2014, s. 25.

⁴⁵ Innst. 187 S (2013-2014), s. 25.

⁴⁶ Bugge (2019) s. 169.

indikerer at lovgiver tok sikte på å endre rettstilstanden, slik at bestemmelsen ikke forblir en programerklæring.

2.4 Tolkning av ordlyden til Grl. § 112

2.4.1 Innledende bemerkninger

For å kunne legge til grunn hvordan klimautfordringene bør håndteres, og hvordan de faktisk blir håndtert, må det problematiseres hva som var hovedhensikten med bestemmelsen, og hvordan den skal tolkes for å oppnå dette formålet? For å besvare dette er det nødvendig å analysere bestemmelsens innhold nærmere.

2.4.2 Analyse av Grl. § 112 første ledd

Det naturlige utgangspunktet er å problematisere hva som er innholdet i Grl. § 112 første ledd isolert fra andre elementer. Første ledd er det viktigste uttrykket for prinsippet om bærekraftig utvikling, og ordlyden indikerer at miljøhensyn setter en rettslig ramme for hva staten kan foreta seg. Det er imidlertid også mulig å tolke første ledd slik at det ikke handler om miljøet i seg selv, men menneskenes *rett* til en viss miljøkvalitet,⁴⁷ plikt til å unngå miljøskader og en aktsomhetsplikt. Første ledd inneholder også integrasjonsprinsippet og prinsippet om solidaritet med etterkommere.⁴⁸ Hensikten med første ledd ser ut til å være at klimautfordringer skal håndteres på en slik måte at miljøkvaliteten ikke forverres.

I tillegg uttrykker første ledd hvem som er omfattet av Grl. § 112 jf. begrepet «enhver». Norsk akademis ordbok (naob) viser til at begrepet «enhver» ofte brukes om «hver og en».⁴⁹ En normal forståelse av dette taler for at bestemmelsen er vid og at den omfatter absolutt alle. En slik tolkning kan imidlertid bli for omfattende og innebære at man leser noe inn i lovteksten som ikke er der. Det er blant annet viktig å bemerke at bestemmelsen er plassert i Grunnlovens kapittel for *menneskerettigheter*, følgelig kan rettssubjektet avgrenses mot «dyr, planter og gjenstander».⁵⁰

⁴⁷ Nordby (2021) s. 44.

⁴⁸ Innst. S. Nr. 163 (1991-1992), s. 6.

⁴⁹ Naob (2023) 'enhver' <https://naob.no/ordbok/enhver> hentet 28.02.23.

⁵⁰ Dok. Nr. 16 (2011-2012), s. 44.

Rettssubjektet rekker imidlertid lenger enn å kun omfatte individene som er her i dag. Grl. § 112 lovfester at vår «etterslekt» skal ha de klima- og miljørettighetene vi nyter godt av i dag jf. første ledd. Uttrykket indikerer at bestemmelsen har et fellesskapsformål: godt miljø både nå og i fremtiden. Lest i lys av leddets innhold, eksempelvis uttrykket «langiktig», er det klart at lovgiver har hatt et fremtidsrettet perspektiv. Dette kan også understrekes ved en sammenlikning med ordlyden i de andre bestemmelsene i menneskerettighetskapitlet i Grunnloven, som anvender et helt annet tidsperspektiv. Forarbeidene til Grl. § 112 legger til grunn at kravet om ivaretagelse av miljøet også for etterslekten, må vurderes i lys av at man skal disponere ut ifra en «langiktig» betraktning, og det er «først og fremst hensynet til flere generasjoner» som gjør seg gjeldende.⁵¹

Langsiktighetselement gjør at Grl. § 112 fremstår som en «grunnleggende og perspektivrik menneskerettsbestemmelse».⁵² Bugge hevder at begrepet «etterslekten» resulterer i at domstolene, i medhold av Grl. § 89, kan tilsidesette et vedtak som grunnlovsstridig dersom det «klart neglisjerer eller bidrar til å forsterke miljøproblemer som vil true mennesker og natur i fremtiden».⁵³ Eksempelvis er det liten tvil om at olje- og gassindustrien i det lange løp vil ha en innvirkning på befolkningen og naturen, derfor anser Bugge det som nødvendig for domstolene å kunne prøve om rettighetene er brutt eller om tiltaksplikten er oppfylt.⁵⁴

2.4.3 Analyse av Grl. § 112 andre ledd

Det interessante er at også Grl. § 112 andre ledd gir uttrykk for bestemmelsens rettssubjekt jf. begrepet «borger». Leddet anvender følgelig et annet begrep enn bestemmelsens første ledd. Dersom loven tas på ordet, innebærer begrepet «borger» at Grl. § 112 gir en rett, eksklusivt til borgere. En språklig tolkning kan tilsi at begrepet «borger» avgrenses til personer med statsborgerskap i et bestemt land.⁵⁵ I så tilfelle ville bestemmelsen omfattet personer med norsk pass, og det ville ikke vært tilstrekkelig med oppholdstillatelse. Det er imidlertid naturlig å tolke begrepet videre, slik at begrepet omfatter personer med rettigheter eller plikter til staten.⁵⁶ Naob omtaler «borger» som en «innbygger».⁵⁷ En naturlig forståelse av «innbygger» er at det er tale om en person som varig oppholder seg et sted og som har

⁵¹ Dok. 16 (2011-2012), s. 45.

⁵² Bugge (2019) s. 162.

⁵³ Bugge (2019) s. 171.

⁵⁴ Bugge (2019) s. 171.

⁵⁵ Andenæs, Fliflet (2017) s. 156.

⁵⁶ Andenæs, Fliflet (2017) s. 156.

⁵⁷ Naob (2023) 'borger' <https://naob.no/ordbok/borger> hentet 28.02.23.

en viss tilknytning til stedet. Dette underbygger at begrepet «borger» bør tolkes videre enn å bare omfatte statsborgere. Konteksten i andre ledd tyder imidlertid på at det er en naturlig begrensning i hvor langt Grl. § 112 strekker seg.

I tillegg uttrykker ordlyden i andre ledd individenes rett til kunnskap fordi lovgiver ønsket å sikre informasjonsretten og å inkorporere utredningsprinsippet.⁵⁸ Lovgivers intensjon var altså å sikre at forvaltningen sørger for at «en sak er så godt opplyst som mulig før det treffes vedtak».⁵⁹ Leddet gir imidlertid grunn til å problematiseres hva slags kunnskap individene har rett på. Uttrykket «kunnskap om naturmiljøet» er ganske klart, men uttrykket «inngrep i naturen», kan by på tolkningstvil. I tråd med normal språklig forståelse, er det tale om en negativ fysisk handling. «Inngrep» blir i naob definert som at man gjør «fysiske forandringer» i noe.⁶⁰ Bugge tolker uttrykket dithen at det omfatter «alt som kan påvirke naturmiljøet negativt».⁶¹ Det er med andre ord nokså klart at uttrykket sikter til handlinger som kan påvirke klima og miljø negativt.

2.4.4 Samlet tolkning

De ulike komponentene i Grl. § 112 kan ikke bare analyseres for seg selv fordi det kan medføre en veldig statisk tilnærming. I forhold til problemstillingen er det mer hensiktsmessig med en dynamisk tilnærming til bestemmelsen, derfor er det nødvendig å foreta en mer samlet analyse av første og andre ledd. En slik tilnærming til bestemmelsen gir et mer fullstendig bilde av Grl. § 112 og dens intensjon.

Ved analysere bestemmelsen i sin helhet, er det tydelig at en isolert tolkning av leddene fører til tolkningsproblemer. Det største problemet med en isolert tolkning av Grl. § 112, er at bestemmelsens første og andre ledd sonderer mellom ulike typer rettighetshavere, dette blir også lagt til grunn av *Haugen* i hans artikkel.⁶² Isolert sett, kan personkretsen som omfattes etter første ledd fremstå som videre enn etter andre ledd. Bestemmelsen i seg selv gir ikke et klart svar på hvem som omfattes og juridisk teori uttrykker uklarhet og uenighet om tolkningen av Grl. § 112 i.⁶³

⁵⁸ Innst. S. Nr. 163 (1991-1992), s. 6

⁵⁹ Gisle (2017) `utredningsprinsippet` s. 461.

⁶⁰ Naob (2023) `Inngrep` <https://naob.no/ordbok/inngrep>, hentet 19.01.23.

⁶¹ Bugge (2019) s. 164.

⁶² Haugen (2019) s. 52.

⁶³ Haugen (2019) s. 52-53; Dagny Marie Ås Hovind. *Krav til utredning av klimavirkninger fra eksportert olje og gass etter Grunnloven § 112 annet ledd*, Universitetet i Oslo 2018, s. 13; Ole Kristian Fauchald. *Hva er*

Alene kan uttrykket «hver og en» oppfattes som veldig bredt, men i sammenheng med uttrykket «innbygger», er det mulig å snevre inn bestemmelsens virkeområde noe. Sammen kan begrepene tolkes slik at Grl. § 112 gir rettigheter til *enkeltpersoner* som har en viss tilknytning til et sted. Synspunktet underbygges i klimasøksmålets andre runde der Lagmannsretten fastslo at begrepene tyder på «at det er tale om individuelle framfor kollektive rettsgoder.»⁶⁴ Dersom dette legges til grunn utelukker det at rettighetene beskytter offentlige interesser, interesser som goder samfunnet.

På den andre siden åpner lovgiver for en videre tolkning, og gir uttrykk for at både private borgere og organisasjoner kan fremme sine rettigheter.⁶⁵ Forarbeidene legger eksplisitt til grunn at «rettighetene kan påberopes både av kollektivet og av individet»,⁶⁶ det fremstår derfor som at lagmannsrettens tolkning i klimasaken, motstrider lovgiverviljen. Det kan også virke mot bestemmelsens hensikt å utelukke at Grl. § 112 beskytter offentlige interesser. Dersom «enhver» leses i lys av de faktiske omstendighetene som bestemmelsen skal anvendes, kan bestemmelsen tolkes dithen at den omfatter også kollektive rettsgoder. Bestemmelsen er ment å anvendes i tilfeller der klimautfordringer og tiltak som påvirker disse viser seg, og dette er omstendigheter som er av stor interesse for samfunnet som helhet, ikke bare enkeltindividet.

Det er derimot ikke naturlig at alle mennesker i hele verden har rett på kunnskap om inngrep som, for eksempel, bare har konsekvenser for en kommunes skog. Dersom denne konteksten legges til grunn, og begrepene «enhver» og «borger» kombineres, er det naturlig å forstå bestemmelsen slik at den omfatter alle beboere i en kommune eller et lignede avgrenset område. *Smith* legger til grunn at både «enhver» og «borger» må forstås som mennesker med oppholdstillatelse i Norge.⁶⁷ Rent geografisk anlegger *Smith* en ganske vid tolkning. Etter denne tolkningen er imidlertid ikke tilknytning til et sted tilstrekkelig. Rettslig sett kan tolkningen derfor fremstå som noe snever og det kan synes som at *Smith*

konsekvensene av Grunnlovens miljøparagraf?, Beate Sjøfjell, Arild Stubhaug (red). *Fra ord til handling. Om Grunnlovens miljøparagraf 112*, Universitetet i Oslo 2015, s. 82; Eivind Smith. *Konstitusjonelt demokrati: statsforfatningsretten i prinsipielt og komparativt lys* 4. utgave, Fagbokforlaget 2017, s. 356.

⁶⁴ LB-2018-60499, 23. januar 2020, pkt.2.2.

⁶⁵ Dok. Nr. 16 (2011-2012), s. 243.

⁶⁶ Dok. 16 (2011-2012), s. 45.

⁶⁷ Eivind Smith. *Konstitusjonelt demokrati: Statsforfatningsretten i prinsipielt og komparativt lys*, 4. utgave 2017, s. 356.

legger en innskrenkende tolkning til grunn for sine betraktninger om bestemmelsens personelle virkeområde.

Målet om å sikre bærekraftig utvikling gjelder globalt. Tolkes innholdet i første og andre ledd i lys av det, er det grunn til å anta at bestemmelsen ikke begrenser seg til individer med tilknytning til den norske staten. Dette blir også lagt til grunn av forarbeidene til bestemmelsen, som uttrykker at «et tydelig utgangspunkt for de internasjonale konvensjonene er at statsborgerskap normalt er uten betydning for individets rettighetsvern».⁶⁸ Menneskerettighetskomiteet ble tatt inn i Grunnloven for å gjennomføre internasjonale menneskerettighetskonvensjoner, følgelig må dette synspunktet gjelde for Grl. § 112 som er plassert i menneskerettskomiteet.

Et godt miljø er ikke en lokal, eller nasjonal størrelse, og produksjonsevne og naturens mangfold vil på godt og vondt kunne påvirke individer også utenfor Norges grenser. Eksempelvis regnes petroleumsforbruket der olje og gass faktisk forbrukes, ikke der det produseres, og Norge er en av verdens største petroleums-eksportører.⁶⁹ Dersom Norge ikke skal ta hensyn til miljøskader utenfor landegrensene, er resultatet at andre nasjoner tar ansvar for Norges fortsatt økende utslipp av klimagasser. Dessuten har Norske myndigheter klart forpliktet seg, både etter en klimaavtale med EU⁷⁰ og Parisavtalen, til å vurdere miljøkonsekvenser for individer også utenfor Norges territorier.⁷¹

Dersom disse elementene tas i betraktning: plasseringen i menneskerettskomiteet, begrepet «enhver», at statsborgerskap er uten betydning og at Norge har internasjonale forpliktelser, kan det legges til grunn at hensikten med bestemmelsen, er å sikre at flest mulig mennesker har rett til et godt miljø. Elementene i analysen signaliserer at bestemmelsens virkeområde er vidt, slik at staten skal håndtere klimautfordringene på en måte som ivaretar et godt miljø for enhver person som kan bli berørt av Norges petroleumsvirksomhet.

⁶⁸ Dok. 16 (2011-2012), s. 44.

⁶⁹ Nordby (2021) ss. 25-26.

⁷⁰ Klimaavdelingen i Miljødirektoratet. 'Norge har under Parisavtalen tatt på seg en forpliktelse til å redusere utslippene av klimagasser med minst 50 prosent og opp mot 55 prosent i 2030 sammenlignet med nivået i 1990', 2022, <https://miljostatus.miljodirektoratet.no/miljomal/klima/miljomal-5.2>, lest 24.03.2023.

⁷¹ Haugen (2019) s. 53.

2.4.5 Analyse av innholdet i Grl. § 112 tredje ledd

For å få en helhetlig forståelse av hensikten med Grl. § 112 og den rettslige situasjonen, med hensyn til håndteringen av klimautfordringer, før klimadommen er det videre sentralt å analysere bestemmelsens tredje ledd. Det første som problematiseres, er om det er noen forskjell på innholdet i Grl. §§ 110 b og 112 tredje ledd.

En sammenlikning mellom den gamle og den nye bestemmelsen gjør det klart at begrepet «tiltak» i tredje ledd har byttet ut det tidligere begrepet «bestemmelser». Sett sammen med ordet «skal» taler ordlyden i bestemmelsene for at Grl. § 112 omfatter mer enn Grl. § 110 b. Ordlyden i den tidligere § 110 b kunne tolkes dit at staten fritt kunne bestemme det nærmere innholdet i miljølovgivningen,⁷² men etter en utvalgsutredning⁷³ kom det frem at utgangspunktet om at staten stod fritt til å bestemme, var en feiltolkning. En slik tolkning ble ansett å stride mot ordlyden og formålet med Grl. § 110 b. Sett sammen med ønsket om å styrke menneskerettighetene i Grunnloven, var det klart at ordlyden i tredje ledd måtte erstattes.⁷⁴

Grl. § 112 tredje ledd lovfester statens tiltaksplikt. Spørsmålet er hva som kreves for at tiltaksplikten inntreffer. Forbundet med Grl. § 112 har begrepet «tiltak» vært gjenstand for flere analyser og vurderinger.⁷⁵ Når det refereres til et «tiltak» omhandler det ofte «politiske, administrative, økonomiske og rettslige virkemidler».⁷⁶ Den tidligere Grl. § 110 b bestemte at staten skulle gi nærmere «bestemmelser», noe som kan sies å sikte til lover og forskrifter. Vurderer man disse begrepene opp mot hverandre kan man legge til grunn at Grl. § 112 har et videre nedslagsfelt. Forarbeidene legger til grunn at det er ønskelig å sikre at myndighetene plikter å iverksette aktive handlinger og tiltak.⁷⁷ Begrepet ble inkludert fordi Lønning-utvalget mente det måtte tydeliggjøres at staten plikter å iverksette «nødvendige og adekvate tiltak».⁷⁸ Nordby hevder at tiltaksplikten ikke bare er en positiv plikt, men også en plikt til å avstå. Han argumenterer med at ønsket om å styrke miljøets stilling i norsk rett ikke er forenelig med en plikt som bare pålegger staten å ta aktive grep.⁷⁹ Nordby

⁷² Bugge (2019) s. 166.

⁷³ Dok. 16 (2011-2012).

⁷⁴ Dok. 16 (2011-2012), ss. 244-246.

⁷⁵ Bugge (2019) s. 165; Haugen (2019) ss. 54-58.

⁷⁶ Haugen (2019) s. 57.

⁷⁷ Innst. 187 S (2013-2014), s. 25.

⁷⁸ Dok. Nr. 16 (2011-2012), s. 245.

⁷⁹ Marius Gulbranson Nordby. 'Er avståelser tiltak' *Lov og Rett*, 6. utgave, 2019, s. 383.

konkluderer med at en naturlig forståelse av begrepet både omfatter positive og negative tiltak.⁸⁰ En slik isolert tolkning av begrepet «tiltak» kunne indikert at staten plikter å treffe tiltak mot *alle* handlinger som negativt påvirker miljøet.

Det er imidlertid ikke treffende å tolke begrepet helt isolert. Tolker man «tiltak» i lys av konteksten til Grl. § 112, er det holdepunkter for å legge til grunn at det kreves handlinger av en viss alvorlighetsgrad for at plikten inntreffer. Også *Bugge* legger til grunn at tiltaksplikten kun trer i kraft når en viss terskel overskrides. Det må foreligge en viss grad av skadevirkninger eller mangel på informasjon.⁸¹ Også i klimasøksmålets gjennomgang i tingretten, legger dommeren til grunn at rettigheten kun kommer til anvendelse «ved inngrep av et visst omfang».⁸² Også teorien⁸³ synes å mene at staten må treffe «adekvate og nødvendige tiltak», altså blir det spørsmål om staten har utført en «grundig og forsvarlig vurdering av de forskjellige hensyn som gjør seg gjeldende».⁸⁴

Videre, krever tredje ledd at tiltak som iverksettes skal «gjennomføre[...] disse grunnsetninger». En språklig forståelse av uttrykket indikerer at staten må praktisere retten til en viss miljøkvalitet og retten til informasjon. *Haugen* mener uttrykket må forstås som at tiltak *effektivt* skal sikre rettighetene i Grl. § 112 første og andre ledd, og at dette innebærer at utredning av tiltak vil innvirke på politiske prioriteringer.⁸⁵ Etter dette fremstår kravet til en viss miljøkvalitet og kunnskap, kun som vurderingsmomenter staten er forpliktet til å ta i betraktning. En slik tolkning resulterer i at, selv om staten må ta hensyn til disse momentene, det er mulig for andre faktorer å spille inn som relevante. Staten blir følgelig nødt til å foreta en avveining av momentene, som kan medføre at kravet til miljøkvalitet og kunnskap får mindre vekt enn andre vurderingsmomenter. Dermed fremstår Grl. § 112 mer som bruksanvisning for staten enn en rettighetsbestemmelse. I tillegg kan den beskjedne rettspraksis⁸⁶ tas til inntekt for at det er tale om en slik «rettesnor». Verken i Lunner pukkverk eller i en høyesterettsdom fra 2017, blir det uttalt at Grl. § 112 gir noen rett.⁸⁷

⁸⁰ Nordby (2019) s. 383.

⁸¹ Bugge (2019) s. 169.

⁸² TOSLO-2016-166674, pkt. 5.2.2.

⁸³ Bugge (2019) s. 169; Haugen (2019) s. 57.

⁸⁴ Bugge (2019) s. 170.

⁸⁵ Haugen (2019) ss. 55-56.

⁸⁶ Pkt. 2.2

⁸⁷ Rt. 1993 s. 528; HR-2017-1978-A.

Det staten må praktisere er «grunnsetningene». At lovgiver har brukt begrepet «grunnsetninger» er bemerkelsesverdig, fordi både første og andre ledd henviser til individets «rett». En normal språklig forståelse av begrepet «grunnsetning» kan være at det er tale om noen grunnleggende normer, det vil si regler om hva et rettssubjekt «må gjøre og ikke må gjøre».⁸⁸ Legges denne forståelsen til grunn er resultatet at, når domstolene i sine avgjørelser skaper nye normer, produserer de i realiteten politiske resultater.⁸⁹ Konsekvensen av en slik tolkning er at demokratihensynet kan komme i bakgrunnen, og maktfordelingsprinsippet blir mindre viktig.

En annen forståelse av «grunnsetning» er at begrepet omhandler noen rettsprinsipper, det vil si at det er tale om noen «grunnleggende forutsetninger».⁹⁰ Denne forståelsen av begrepet kan underbygges med forklaringen til *naob* om at en «grunnsetning» er et «prinsipp».⁹¹ Forståelsen «prinsipp» varierer fra tanken om at prinsipper er normer som rettsanvender må anvende, til å beskrive noe rettsanvenderen mener bør gjelde.⁹² Det kan derfor være vanskelig å konkludere med at Grl. § 112 gir rettigheter til individene, men i teorien er det vanlig å anse prinsipper som retningslinjer, altså normer som trekker mot en bestemt løsning på et rettsspørsmål.⁹³ Det er imidlertid også mulig å tolke «prinsipp», herunder «grunnsetning», slik at begrepets funksjon er å sammenfatte flere regler under en samlebetegnelse.⁹⁴ Legges den siste forståelsen til grunn, og «grunnsetning» leses i lys av konteksten til Grl. § 112 er det nærliggende å tenke at «grunnsetning» er en samlebetegnelse for *rettighetene* i første og andre ledd.

Isolert, gir ikke «grunnsetning» et sikkert svar. Sammenlikningen med begrepet «prinsipp» tydeliggjør at begrepene har en felles kjerne. I lys av innholdet og konteksten til resten av Grl. § 112, som anvender ordet «rett» fremstår det som ganske klart at bestemmelsen gir rettigheter. *Gøran Østermann Thengs* uttaler at «konklusjonen må etter dette bli at Grl. §

⁸⁸ Boe (2010) s. 24.

⁸⁹ Carsten Smith. 'Domstolene og rettsutviklingen' *Lov og Rett*, Universitetsforlaget 1975, ss. 292-319, s. 300.

⁹⁰ Steinar Fredriksen. 'Noen betraktninger om rettsprinsippers betydning i norsk rett' *Jussens Venner*, 1. utgave, Universitetsforlaget 2011, ss. 37-64, s. 39.

⁹¹ Naob (2023) 'grunnsetning' <https://naob.no/ordbok/grunnsetning>, hentet 17.01.23.

⁹² Fredriksen (2011) s. 38.

⁹³ Fredriksen (2011) s. 45.

⁹⁴ Fredriksen (2011) s. 38.

112 første ledd jf. tredje ledd, er en rettighetsbestemmelse».⁹⁵ Også i underinstansenes behandling av klimasaken ble konklusjonen at det er tale om «en rettighetsbestemmelse»,⁹⁶ og at «samlet sett peker ordlyden [...] i retning av at første ledd gir en materiell rett».⁹⁷ Etter dette er det trygt å anta at en «grunnsetning» er en grunnleggende norm, og at grunnsetningen det vises til er *rettighetene* som fastslås i første og andre ledd.

2.5 Grl. § 112 i lys av annen lovgivning og praksis

2.5.1 Innledende bemerkninger

Den foregående tolkningen⁹⁸ av Grl. § 112 gir et godt grunnlag for å kunne fastslå hva bestemmelsen lovfester. For en utfyllende analyse, er det imidlertid nødvendig å i tillegg vurdere hvordan bestemmelsen kan forstås i lys av andre lovtekster.

Viktigheten av en mer samlet tolkning ser man blant annet i at rettspraksisen (før klimasøksmålet) om Grunnlovens miljøbestemmelse kun anvender bestemmelsen som tolkningsmoment. Til og med forarbeidene legger til grunn at Grl. § 112 er «et viktig moment ved tolkningen av det regelverk som Stortinget selv har vedtatt».⁹⁹ For å bedre forstå anvendelsen av Grl. § 112, kan man se bestemmelsen i sammenheng med en rekke andre lover og bestemmelser. Blant annet er lov 19. juni 2006 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven) (nml.) og lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall, forurensningsloven (forurl.) av betydning. Det er også nødvendig å se sammenhengen med at man på 90-tallet ønsket å inkorporere menneskerettighetene i norsk rett.¹⁰⁰ Derfor er det også nødvendig å tolke Grl. § 112 i lys av FNs menneskerettigheter.

2.5.2 Internasjonal rett

Globalt ble miljøproblematikken først tatt opp på Stockholm-konferansen i 1972, som resulterte i has miljøvernerklæring med 26 prinsipper om miljøet.¹⁰¹ Likhetene mellom det

⁹⁵ Gøran Østerman Thengs. 'En standardtilnærming til Grl. § 112' *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 2017, 1. utgave, s. 44.

⁹⁶ TOSLO-2016-166674, pkt. 5.2..

⁹⁷ LB-2018-60499, pkt.2.2.

⁹⁸ Pkt. 2.4.

⁹⁹ Dok. Nr. 16 (2011-2012) s. 243.

¹⁰⁰ Dok. Nr. 16 (2011-2012) s. 24.

¹⁰¹ Nordby (2021) s. 45.

første prinsippet og vår egen Grl. § 112 er åpenbare. Blant annet anvender både prinsippet og Grl. § 112, begrepet «right» eller «rett». Begge bestemmelser vektlegger at liv og helse skal ivaretas, og begge bestemmelsene har et fremtidsrettet perspektiv. Ordlyden til prinsippet er som følger:

“Man has the fundamental right to freedom, equality and adequate conditions of life, in an environment of a quality that permits a life of dignity and well-being, and he bears a solemn responsibility to protect and improve the environment for present and future generations.”¹⁰²

I likhet med grunnlovsbestemmelsen, kan prinsippet tolkes dit at den ikke handler om miljøet, men «retten» mennesker har til å nyte et godt miljø. En viktig forskjell i bestemmelsene er hvem som har ansvaret for et godt miljø. I Grl. § 112 er det utvilsomt «statens myndigheter» som har ansvaret. FN prinsippet derimot anvender uttrykket «man», eksempelvis i setningen «man is both creature and moulder of his environment».¹⁰³ I en slik kontekst, og i lys av rapportens innhold, er det nærliggende å oversette «man» til menneske. Dette tilsier at *alle* har rett til et godt miljø. Sammenliknes begrepet «borger» med «mennesket», fremstår det som at den norske bestemmelsen har et snevrere virkeområde enn prinsippet i miljøvernerklæringen.

Fleischer bemerker at selv om de grunnleggende menneskerettighetene ikke har en egen bestemmelse om retten til frihet fra forurensning og dårlig miljø, vil en bestemmelse om «retten» til et rent miljø likevel være i pakt med konvensjonens ånd.¹⁰⁴ Dette begrunnes med at forordene til FN konvensjonene ØSK og SP henviser til at menneskets iboende verdighet og at alle har lik rett til frihet, rettferd og fred.¹⁰⁵ En slik tolkning styrker forståelsen av Grl. § 112 som en rettighetsbestemmelse.

2.5.3 Norsk spesiallovgivning

Forarbeidene til Grl. § 112 fastslår at bestemmelsen «et viktig moment ved tolkningen» av spesiallovgivningen.¹⁰⁶ Det er imidlertid grunn til å problematisere om den norske spesiallovgivningen kan bidra til tolkningen av Grl. § 112.

¹⁰² United Nations. 'Declarations of the United Nations Conference on the Human Environment' *Report of the United Nations Conference on the Human Environment 1972*, s. 4.

¹⁰³ United Nations (1972) s. 3.

¹⁰⁴ Eva Funder Fleischer. *Miljøloven*, Grøndahl & søn forlag A.S 1978, s. 50.

¹⁰⁵ Lov 21. mai 1999 nr. 30, Lov om menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven), vedlegg 4.

¹⁰⁶ Dok. Nr. 16 (2011-2012) s. 243.

For det første bestemmer forurl. § 2 nr. 1 at loven skal anvendes for å oppnå tilfredsstillende miljøkvalitet med hensyn til helse, velferd, naturmiljø mm. Grl. § 112 første ledd bestemmer at man har rett på et miljø som sikrer «helse» og «en natur der [...] mangfold bevares». Likhetene er altså åpenbare. Det er imidlertid viktig å bemerke, for spesiallovgivning generelt, at reglens virkeområde og rang er ulik fra Grunnlovens regler. Konsekvensen er at spesiallovgivningen som tolkningsfaktor kan miste noe av sin verdi. Dersom likhetene er slående, slik som i eksempelet over, er det likevel ikke utelukket at rettspraksis, som i utgangspunktet gjelder forurl. § 2 nr. 1, også kan anvendes for å løse rettsspørsmål som omhandler Grl. § 112.

En vesentlig forskjell er at Grunnloven bare inneholder *en* bestemmelse om miljøvern, mens for eksempel nml. § 1, kun er en av mange regler vedtatt for å bevare miljøet. At det er vedtatt en egen lov for forvaltning av naturressurser, medfører at naturverdiene synliggjøres på en bedre måte enn gjennom Grl. § 112 alene. Ved å henvise til disse likhetene og underbygge de med rettskilder, kan dommere bruke normene til å utfylle hverandre når det foreligger tolkningstvil. Harmoneringshensynet kan i slike tilfeller medføre at Grl. § 112 tolkes innskrenkende. Når Stortinget har vedtatt slik utfyllende spesiallovgivning blir det lite igjen for Høyesterett å kontrollere dersom hensynet til demokratiet tas med i vurderingen. Dette kan begrunne hvorfor Grl. § 112 ofte bare brukes som tolkningsmoment.

2.5.4 Praksis

Også praksis som ikke omhandler miljørett, men som omhandler domstolenes adgang til å kontrollere grunnlovsmessigheten av vedtak, kan belyse den rettslige situasjonen for forholdet mellom domstolene og Stortinget før klimadommen ble avsagt. Før dommen var det ulike oppfatninger om hvor mye som skal til før domstolene setter et stortingsvedtak til side som grunnlovsstridig. Utgangspunktet har imidlertid siden kløfta-dommen vært at løsningen vil avhenge av hvilke grunnlovsbestemmelser saken omhandler.¹⁰⁷ Kløfta-dommen legger også til grunn at der saken gjelder «grunnlovsbestemmelser som regulerer de andre statsmaktens arbeidsmåte eller innbyrdes kompetanse» må domstolene i «vid utstrekning» respektere Stortingets avgjørelser.¹⁰⁸ I forhold til Grl. § 112 er det klart at andre

¹⁰⁷ Rt. 1976 s. 1 s. 5.

¹⁰⁸ Rt. 1976 s. 1 s. 5.

og tredje ledd regulerer statens kompetanse og arbeidsmåte. Dette kan forklare hvorfor Grl. § 112 i seg selv sjelden har vært gjenstand for domstolsprøving. Legges dette til grunn var rettstilstanden før klimadommen at det var svært begrenset mulighet for domstolskontroll, både rent faktisk, men også rettslig.

I Borthen-dommen ble det fastslått et generelt utgangspunkt om at grunnlovsbestemmelser som gir vern av menneskers personlige frihet og sikkerhet «må være sterkere enn grunnlovsvernet for økonomiske rettigheter».¹⁰⁹ Problemet med oppdelingen er at den er «relativt grov» og «økonomiske rettigheter» kan omfatte svært mye.¹¹⁰ Uttalelsene i dommen gjør at Grl. § 112 kommer i en mellomstilling. Bestemmelsen omhandler uten tvil vern av menneskets sikkerhet, men den har også et økonomisk aspekt. Til tross for at Grl. § 112 omhandler statens kompetanse og arbeidsmåte, bør det tas i betraktning at bestemmelsen skal «sikre» individers helse. Derfor bør domstolenes mulighet til å prøve grunnlovsmessigheten av en stortingsavgjørelse om klima- og miljø utvides noe. Dersom Grl. § 112 anses for å være i en slik mellomstilling kan det sies at det var usikkert i hvor vid utstrekning domstolene må respektere Stortingsvedtak i miljøspørsmål.

2.6 Evaluering av funn

2.6.1 Innledende bemerkninger

For det første er det tydelig at miljøproblematikken har blitt av økende interesse hos befolkningen og myndighetene, og at dette har blitt forsøkt håndhevet lovgivningen. Ønsket om å gjennomføre en miljøbestemmelse i Grunnloven uttrykker viktigheten av prinsippene Grl. § 112 ivaretar. Ved å gjøre tiltaksplikten strengere, viser myndighetene klart at bestemmelsen er til for å anvendes. Funnene viser at det er mulig for domstolene å prøve om rettighetene etter Grl. § 112 er brutt eller om myndighetenes tiltaksplikt er oppfylt.

I tillegg til Grl. § 112, resulterte grunnlovsreformen i 2014 i at domstolenes kompetanse til å kontrollere omstridte lovbestemmelser ble lovfestet i Grl. § 89; denne muligheten er imidlertid ganske lite anvendt, spesielt i forhold til saker om miljø og klima.¹¹¹ Det må følgelig spørres hvorfor denne kompetansen ikke blir utnyttet oftere.

¹⁰⁹ Rt. 1996 s. 1415 s. 1429.

¹¹⁰ Rt. 1996 s. 1415 s. 1429

¹¹¹ Pkt. 2.2.

2.6.2 Rettstilstanden før klimadommen

At prøvingsretten er lite brukt i saker om miljø og klima, kan begrunnes i flere faktorer. Blant annet kan det bero på hvilke saker som tas inn for domstolene og det kan begrunnes med maktfordelingsprinsippet og demokratihensynet. Maktfordelingsprinsippet tilsier at domstolen skal være politisk uavhengig, og hensynet til demokratiet tilsier at domstolene skal være rettsanvendere og ikke rettsskapere. Disse momentene har i flere saker¹¹² resultert i at domstolene viser tilbakeholdenhet med å prøve om vedtak bryter med lover som er gitt av Stortinget. Høyesterett har blant annet uttalt at saken gjaldt et rettsområde «hvor lovgiver har behov for og [...] skal ha en betydelig handlefrihet».¹¹³ Stortinget har vedtatt flere lover som skal ivareta miljøet, noe som medfører at Grl. § 112 anvendes som tolkningsmoment fremfor som selvstendig rettsgrunnlag. Bestemmelsen fremstår som å ha liten rettslig betydning alene, og den er tilsynelatende bare til «pynt».

Tilbakeholdenhet kan også skyldes en «naturlig og hensiktsmessig arbeidsfordeling mellom forvaltningsorganer og domstolene».¹¹⁴ Forvaltningen har et betydelig rom for politiske vurderinger, og domstolene «bør være tilbakeholdne med å fravike det faglige skjønn» som ligger til grunn for et forvaltningsvedtak.¹¹⁵ Vurderinger om klima og miljø består av elementer som ikke er lette å avveie mot hverandre, og hvor objektive svar ikke nødvendigvis er tilstrekkelig.¹¹⁶ Derfor er forvaltningen bedre utstyrt til å treffe vedtak i klimasaker og domstolene bør i slike saker heller konsentrere seg om hensynene til forvaltningen ligger innenfor loven.¹¹⁷ De fleste saker om klima og miljø åpner for politiske avveininger og faglige vurderinger, konsekvensen er dermed at domstolenes prøvingsrett på klimasaker, rent faktisk blir innsnevret.

På den andre siden har det blitt et åpenbart strengere krav til myndighetene for gjennomføring av planer. Den nye ordlyden i Grl. § 112 medfører at det stilles strengere krav til tiltak. At tredje ledd nå taler om «tiltak» fremfor «bestemmelser» gjør at bestemmelsens nedslagsfelt utvides. I tillegg resulterer ordlydsendringen i at plikten til

¹¹² Rt. 1976 s. 1; Rt. 1996 s. 1415.

¹¹³ Rt. 1996 s. 1415 s. 1431.

¹¹⁴ Ola Nisja, Christian Reusch. 'Domstolsprøving av forvaltningsvedtak – nye avklaringer' Jussens venner, utg. 4, 2009, ss. 254-263, s. 255.

¹¹⁵ Rt. 1995 s. 1427 s. 1433.

¹¹⁶ Nisja, Reusch (2009) s. 255.

¹¹⁷ Rt. 2007 s. 257 premiss 44.

utredning er «sterkere forankret i Grunnloven» enn tidligere¹¹⁸ og den gjør det vanskeligere for myndighetene å omgå tiltakskravet. Resultatet av dette kan bli at Grl. § 112 i økende grad vil bli brukt som et selvstendig rettsgrunnlag.

Det er likevel en temmelig høy terskel for anvendelse av bestemmelsen. Når utgangspunktet er at naturmangfoldet skal ivaretas på *lang* sikt blir kunnskapen mindre tilgjengelig, tiltakene mer ressurskrevende og terskelen for tiltak høyere. For å illustrere har artene vi har i dag utviklet seg over flere millioner år.¹¹⁹ Disponering av naturressursene så langt frem i tid kan vanskelig forestilles, og hvis mulig, medfører den lange tidshorisonen at undersøkelser for å bevare mangfoldet blir ekstremt ressurskrevende. Dessuten er det vanskelig å bevise at et eventuelt tiltak for å sikre naturressursene vil medføre ulemper i fremtiden. Disse faktorene kan bidra til å forstå hvorfor Grl. § 112 sjelden har blitt brukt som selvstendig rettsgrunnlag.

2.7 Delkonklusjon

Ordlyden i Grl. § 112 har utviklet seg i tråd med at miljøproblemene har blitt viktigere og plikten til å ivareta miljøet har blitt sterkere forankret i Grunnloven. Imidlertid, var det, grunnet inkonsekvent språkbruk og usikker rekkevidde, et behov for at domstolene skulle ta stilling til bestemmelsen. Med lite praksis og domstolens tilbakeholdenhet, kan det konstateres at rettstilstanden før klimasøksmålet var høyst usikker.

¹¹⁸ JDLOV-2015-2968 pkt. 3.

¹¹⁹ Ot.prp. nr. 52 (2008-2009), s. 42.

3. HR-2020-2472-P Klimasøksmålet

3.1 Innledning

3.1.1 Innledende bemerkninger

For å kunne sammenlikne rettstilstanden før og etter klimadommen, er det nødvendig med en domsanalyse som problematiserer hvordan Høyesterett anvender de ulike rettskildene, og om domspremissene medfører mer rettsliggjøring av miljøraker.

3.1.2 Faktum

I 2016 fikk 13 selskaper utvinningsløyve for petroleum på den norske kontinentalsokkelen; den 23. konsesjonsrunden. Løyvet er et enkeltvedtak jf. fvl. § 2 bokstav b fordi Stortinget ga selskapene rett til å undersøke, lete etter og utvinne petroleum. Miljøorganisasjonen hevdet at utslipp, som følge av tillatelsen til leting etter, produksjon av og forbrenning av petroleum, kan ha store skadevirkninger.¹²⁰ Dette er bakgrunnen for påstanden om at vedtaket strider med Grl. § 112.

3.1.3 Oppsummering

Den overordnede problemstillingen i saken var om et vedtak om tildeling av utvinningsløyve var ugyldig.¹²¹ Det særlige spørsmålet i saken var om vedtaket var i strid med Grl. § 112,¹²² og det helt sentrale konstitusjonelle spørsmålet i saken var hvilken rolle domstolene skal ha i arbeidet med bekjempelse av global oppvarming.¹²³

Partene i saken var staten (ankemotpart) mot Natur og ungdom og Greenpeace Norden (ankende part). Miljøorganisasjonene mente at Grl. § 112 må tolkes som en bestemmelse som gir rettigheter som verner mot uakseptable miljøinngrep og at det ikke bør gis løyve til ytterligere leting og utvinning. Subsidiært hevdet miljøorganisasjonene at vedtaket stred mot sentrale menneskerettigheter. Atter subsidiært hevdet ankeparten at det foreligger saksbehandlingsfeil.¹²⁴ Staten hevdet at Grl. § 112 ikke gir materielle rettigheter og at den

¹²⁰ HR-2020-2472-P (25).

¹²¹ HR-2020-2472-P (2).

¹²² HR-2020-2472-P (3).

¹²³ HR-2020-2472-P (5).

¹²⁴ HR-2020-2472-P (21-34).

ikke inneholder en plikt til å avstå fra vedtak. Staten motsatte seg også at det er saksbehandlingsfeil og at miljøorganisasjonene kan gjøre den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen (EMK) gjeldende.¹²⁵

Saken ble, under dissens, avsagt i plenum. Den overordnede konklusjonen ble at vedtaket var gyldig og at domstolene kan dømme i miljø saker som lovgiver ikke har tatt stilling til.¹²⁶ Konklusjonen tydeliggjør at forholdet mellom lovgiver og domstolene er en nøkkelutfordring i jussen, og den understreker viktigheten av å avklare og definere roller og ansvar mellom disse institusjonene.

Dommen endte med dissens 11-4, noe som i utgangspunkt kan påvirke dommens verdi som rettskilde. Derfor er det viktig å bemerke at annenvoterende kort la til grunn at det ikke var uenighet rundt tolkningen av GrL § 112 eller ved vurderingen av om vedtaket var i strid med menneskerettigheter.¹²⁷ Uenigheten gjaldt gyldigheten av vedtaket grunnet saksbehandlingen.¹²⁸ Enstemmighet om to av tre spørsmål, og at det var en plenumsavgjørelse, medfører at dommen har vekt som rettskildefaktor.¹²⁹ Dommen er av helt prinsipiell karakter, spesielt fordi spørsmålet om miljøspørsmål kan gjøres gjeldene overfor domstolene, ikke var avklart tidligere. På bakgrunn av dette er det nærliggende å regne med at dommen vil få prejudikatsvirkning i norsk rett.

3.2 Domsanalyse

3.2.1 Innledende bemerkninger

Høyesterett tar opp flere viktige spørsmål ved vurderingen av om konsesjonsvedtaket var ugyldig. For å besvare prosjektets problemstilling, er det mest sentrale spørsmålet om GrL § 112 overhodet kan gjøres gjeldende overfor domstolene som en «materieell skranke» for styresmaktene.¹³⁰ For å besvare spørsmålet er det hensiktsmessig å redegjøre for og analysere Høyesteretts gjennomgang av rettskilder og tolkning av GrL § 112. Det er også

¹²⁵ HR-2020-2472-P (37-48); United Nations. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4. November 1950 (Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen).

¹²⁶ HR-2020-2472-P (139, 157, 250).

¹²⁷ HR-2020-2472-P (254).

¹²⁸ HR-2020-2472-P (257).

¹²⁹ Boe (2010) s. 307.

¹³⁰ HR-2020-2472-P (78).

formålstjenlig analysere Høyesteretts syn på godt miljø som en menneskerett. Til slutt følger en analyse av ugyldighetsspørsmålet.¹³¹

3.2.2 Anvendelsen og tolkningen av ordlyden til Grl. § 112

Det mest sentrale ved analysen er å problematisere hvordan Høyesterett anvender ordlyden til Grl. § 112 som tolkningsmoment. I tråd med juridisk metode går førstvoterende først til ordlyden og legger til grunn at denne er utgangspunktet.¹³² Det fremkommer av dommen at dommer Berg foretar både en isolert og en samlet tolkning av leddene i Grl. § 112.¹³³

Som i analysen,¹³⁴ konstaterer også Høyesterett at den samlede vurderingen av leddene i bestemmelsen, peker i retning av at Grl. § 112 taler om individuelle rettigheter.¹³⁵ Førstvoterende bemerker at bestemmelsen er plassert i kapittelet for menneskerettigheter, og at det trekker i retning av at Grl. § 112 lovfester en rett. Imidlertid uttaler førstvoterende at bestemmelsens plassering er av «lite» betydning,¹³⁶ og at når bestemmelsen anvender uttrykket «grunnsetning» taler den om en norm, ikke en rett. En slik isolert tolkning medfører at bestemmelsen kan tolkes snevrere enn den ellers ville vært.¹³⁷ Resultatet er at bestemmelsen i større grad omhandler statens arbeidsmåte og kompetanse, følgelig blir grunnlovens gjennomslagskraft mindre og Høyesterett må i større utstrekning respektere Stortingsvedtaket.¹³⁸

Når det gjelder bestemmelsens personelle og geografiske virkeområde fastslås det kort at Grl. § 112 ikke gir vern mot handlinger og følger av klimagassutslipp utenfor Norge.¹³⁹ Dommen mangler riktignok en ordlydstolkning av både begrepene «enhver» og «borger». Som analysen viser¹⁴⁰ er disse begrepene helt sentrale i forståelsen av rekkevidden til Grl. § 112 og uenigheten i teorien om forståelsen av begrepene¹⁴¹ signaliser et behov for å

¹³¹ HR-2020-2472-P (179 flg.).

¹³² HR-2020-2472-P (84).

¹³³ HR-2020-2472-P (88-89).

¹³⁴ Pkt. 2.4.4.

¹³⁵ HR-2020-2472-P (89).

¹³⁶ HR-2020-2472-P (92).

¹³⁷ Torstein Eckhoff. *Rettskildelære*, Tanum 1980, s. 304.

¹³⁸ Rt. 1976 s. 1 s. 5.

¹³⁹ HR-2020-2472-P (149).

¹⁴⁰ Pkt. 2.4.2-2.4.4.

¹⁴¹ Fn 64.

avklare betydningen av begrepene. Tolkning av begrepene var imidlertid ikke avgjørende for å ta stilling til forholdet mellom Stortinget og domstolene.

Likevel signaliserer ordlyden til Grl. § 112 og teorien at Norge i alle fall er forpliktet til å vurdere miljøkonsekvensene utenfor norske grenser.¹⁴² I tillegg fastslår Espoo-konvensjonen fra 25. februar 1991 (ECE) at avtalepartene «skal» treffe nødvendige tiltak for å begrense negative «grenseoverskridende» miljøvirkninger jf. art. 2 nr. 1.¹⁴³ Klimagassene i luften har ingen grenser, utslippene som kommer av utvinning i Norge stopper ikke ved grensen til Sverige. Når utgangspunktet er at utslipp skal regnes der petroleum blir forbrukt, og når Norge er en av de største *eksport*nasjonene er det klart at staten bidrar til negative «grenseoverskridende miljøvirkninger».

Utgangspunktet om at Grl. § 112 kun verner for handling på norsk jord, fremstår etter dette som en innskrenkende tolkning av bestemmelsen. Tolkningen kan signalisere en endring i rettstilstanden på flere måter. For det første medfører konklusjonen en endring i rettstilstanden med hensyn til bestemmelsens virkeområde. For det andre kan en innskrenkende tolkning reflektere en rettsutvikling med hensyn til demokratiet. En innskrenkende tolkning medfører at domstolen får en rettsskapende funksjon, og resultatet er at grensen mellom grunnlovgivers og domstolenes kompetanse fremstår som noe mer flytende.

En av høyesteretts viktigste uttalelser er imidlertid at «klimateksten» faller inn under virkeområde til Grl. § 112.¹⁴⁴ Dersom dommer Berg hadde truffet motsatt konklusjon, ville resultatet vært at saker som omhandler klima overhodet ikke kan prøves for domstolene. Uttalelsen har stor betydning for rettstilstanden fordi det for første gang, uttrykkelig blir fastslått at domstolen har kompetanse til å prøve saker om klima.

I Høyesteretts gjennomgang av «ordlyden i Grunnloven § 112»¹⁴⁵ er det påfallende at begrepet «etterslekten» jf. første ledd ikke blir nevnt i dommen overhodet. Dersom Høyesterett bevisst har unnlatt å ta stilling til fremtiden, signaliserer det en endring av

¹⁴² Haugen (2019) s. 53.

¹⁴³ United Nations. Konvensjonen om konsekvensutredninger for tiltak som kan ha grenseoverskridende miljøvirkninger, Espoo-konvensjonen (ECE), 25. Februar 1991.

¹⁴⁴ HR-2020-2472-P (146).

¹⁴⁵ HR-2020-2472-P (84-92).

rettstilstanden: fra fremtidsrettet til samtidsrettet. Dårlig ressurs- og miljøvern resulterer i skader også for senere generasjoner, skader som ikke vil bli synlige før det har gått ganske lang tid og som «etterslekten» må ta konsekvensene av. Derfor er det ekstra viktig at myndighetene ser fremover når slike vedtak er oppe til vurdering. Høyesteretts oppgave er å avgjøre saken som foreligger og ikke saker som kommer, men konsesjonsvedtaket som saken omhandler legger til rette for utvinning av petroleum i 50-60 år frem i tid;¹⁴⁶ lenge etter at Norge har forpliktet seg til å redusere utslipp med 40 prosent.

Som analysen illustrerer,¹⁴⁷ tilsier både ordlyden i tredje ledd og forarbeider at tiltaksplikten ble utvidet og at domstolen har myndighet til å prøve vedtak. Likevel fastslås det at «terskelen fylgjeleg er svært høg»,¹⁴⁸ og at vedtak kun kan kjennes ugyldig på grunnlag av Grl. § 112 dersom det har skjedd en «grov» tilsidesettelse av tiltaksplikten.¹⁴⁹ Uttalelsen gir inntrykk av at utfallet av et lovpålagt tiltak må ha en viss grad av alvorlighet. Med andre ord er det et terskel-vilkår i Grl. § 112 tredje ledd. Uttalelsene konsentrerer seg om de delene av bestemmelsen som omhandler lovgivers kompetanse. Domstolens mulighet til å kontrollere grunnlovsmessigheten av et stortingsvedtak angående klimasaker, blir dermed nokså begrenset. At bestemmelsen kan tolkes som en mellomkategori tilsier at det skal være en noe videre mulighet for domstolskontroll, selv om denne muligheten sjelden er anvendt.¹⁵⁰ Selv om uttalelsene ikke innebærer noen realitetsendring, innebærer de likevel en endring i rettstilstanden.

3.2.3 Anvendelsen og tolkningen av forarbeider

Førstvoterende fastslår videre at ordlyden ofte er vagere for grunnlovsbestemmelser enn andre regler. Ordlyden brukes følgelig til å begrunne at Grl. § 112 ikke har avgjørende tyngde og vagheten gjør det nødvendig å vurdere Grl. § 112 opp mot andre rettskilder.¹⁵¹ Betragtningen gjør det essensielt å problematisere hvilke andre rettskilder Høyesterett anvender og hvordan Høyesteretts anvendelse av disse kan påvirke rettstilstanden.

¹⁴⁶ Nordby (2021) s. 27.

¹⁴⁷ Pkt. 2.4.5.

¹⁴⁸ HR-2020-2472-P (142).

¹⁴⁹ HR-2020-2472-P (157).

¹⁵⁰ Pkt. 2.1

¹⁵¹ HR-2020-2472-P (84).

I overenstemmelse med alminnelig rettskildelære går førstvoterende over til å vurdere bestemmelsen ved å se på forarbeider og forhistorie, og overordnet er det tydelig at disse har fått mye plass. Berg konkluderer med at domstolene ikke kan overprøve vedtak gitt av Stortinget, «på grunnlag av førehistoria og forarbeider».¹⁵² Uttalelsen gjør det klart at Høyesterett anser forarbeidene som en av de viktigste rettskildene for å løse spørsmålet om forholdet mellom domstolene og Stortinget. Dessuten må forarbeidene sies å ha betydelig vekt og være et godt uttrykk for lovgivers vilje, fordi de ligger tett opp til lovvedtaket. Utvalget er nedsatt av regjeringen, som igjen har blitt valgt av flertallet av norske borgere. Forarbeidene kan følgelig anses som et uttrykk for demokratiet, og det ville vært betenkelig å ikke vektlegge «folkets» vilje.

Drøftelsene viser at lovgiver ikke ønsket en for vid ordlyd, men heller ikke en for snever tolkning var ønskelig.¹⁵³ Som analysen viser,¹⁵⁴ er begrepet «tiltak» nettopp valgt av lovgiver for å utvide leddets anvendelsesområde. Forarbeidene til Grl. § 110 b indikerer at bestemmelsen skulle være en retningslinje for lovarbeid og bestemmelsen var ment til å «legge bånd på forvaltningen».¹⁵⁵ Når lovgivers intensjon var å utvide Grl. § 112 tredje ledd, tilsier det at terskelen for domstolene å kontrollere grunnlovsmessighetene av et vedtak, i alle fall ikke skulle være noe høyere enn ved andre forvaltningsvedtak. Det er derfor bemerkelsesverdig at Høyesterett bruker demokratihensyn for å fastslå at terskelen for å prøve vedtak er «svært høg»,¹⁵⁶

Når det i tillegg legges til grunn at det er prøvingsadgang der det er lovtomme rom, men at det per dags dato er få slike,¹⁵⁷ blir retten til prøving i medhold av Grl. § 112 mindre reell. Dette er interessant fordi førstvoterende gjennomgående vektlegger demokratihensynet, men lovgiver signaliserte i forarbeidene en lav terskel for å prøve miljøspørsmål. Det kan derfor synes som at førstvoterende tok et standpunkt som går imot lovgivers intensjon med bestemmelsen. I så tilfelle representerer standpunktet en endring av rettstilstanden i retning av en snevrere bestemmelse og mindre mulighet for domstolene til å kontrollere grunnlovsmessigheten av klimavedtak.

¹⁵² HR-2020-2472-P (139).

¹⁵³ HR-2020-2472-P (107).

¹⁵⁴ Pkt. 2.4.5.

¹⁵⁵ Innst.S.nr. 163 (1991-1992) s. 6.

¹⁵⁶ HR-2020-2472-P (142).

¹⁵⁷ HR-2020-2472-P (139).

Med henvisning til lovgivers uttalelse om at «Grunnsetningene vil også være de som skal anvendes når det gjelder miljøproblemer som lovgiverne ikke har tatt stilling til»,¹⁵⁸ begrunner førstvoterende at domstolene ikke har myndighet til å overprøve Stortingsvedtak om miljø.¹⁵⁹ Argumentasjonen er interessant fordi Høyesterett tilsynelatende unnlot å ta hensyn til forarbeidenes bruk av begrepet «også». Tas begrepet «også» i betraktning kan det konkluderes med at Grl. § 112, *i tillegg til* å være en tolkningsfaktor og en retningslinje, kan anvendes der lovgiver ikke har tatt stilling til et miljø- eller klimaspørsmål.¹⁶⁰ Forarbeidene er ikke en lovtekst som må tolkes på ordet, men ord og uttrykk gir en viktig indikasjon på lovgivers intensjon med bestemmelsen. Når førstvoterende uttrykkelig bruker uttalelsen, fremstår det som naturlig å ta hensyn til alle momentene i avsnittet. Førstvoterende anerkjenner at domstolene har en viss prøvingskompetane i miljøspørsmål. Fokuset på de delene av forarbeidene som legger denne kompetansen til Stortinget, indikerer imidlertid at Høyesterett ønsker å skille mellom den rettsskapende virksomheten til Stortinget, og domstolenes funksjon som rettsanvender.

3.2.4 Anvendelsen av reelle hensyn

Rettskildelæren åpner opp for egne vurderinger når en regel skal tolkes,¹⁶¹ og der det er uenighet eller uklarhet om en regel kan slike vurderinger være helt sentrale. Det er ofte slik at «domsmaterialet, i stor grad bygger på rettsanvenderens egne vurderinger» og at disse «gjør seg gjeldende på alle stadier i rettsanvendelsesprosessen».¹⁶² Førstvoterende gir rom for slike vurderinger ved å fremheve at lovgiver var utydelig på hva en rett etter Grl. § 112 skulle innebære.¹⁶³ Det er derfor nødvendig å redegjøre for prinsippene og hensynene som ligger til grunn, og analysere hvordan disse har blitt vurdert.

Et interessant element i dommen er at førstvoterende tilsynelatende skiller mellom domstolens kompetanse og funksjoner. Høyesterett vektlegger at § 110 b var en «grunnlovfesta» retningslinje for Stortingets lovgivende makt. I forhold til maktfordelingsprinsippet tilsier dette at Stortinget ikke bør stå «heilt fritt» til å gi lover i

¹⁵⁸ Innst. S. nr. 163 (1991-1992), s. 6.

¹⁵⁹ HR-2020-2472-P (117).

¹⁶⁰ HR-2020-2472-P (113).

¹⁶¹ Boe (2010) s. 352.

¹⁶² Knut Martin Tande. 'Individuelle valg og vurderinger i rettsanvendelsesprosessen' *Jussens Venner 2011*, 1. utgave ss. 1-36, s. 5.

¹⁶³ HR-2020-2472-P (131).

strid med kjernen av bestemmelsen.¹⁶⁴ Førstevoterende uttrykker i forhold til maktfordeling at åpenbare rettsstatshensyn tilsier at «domstolane skal kunne setja grenser».¹⁶⁵ Formuleringen er i tråd med Grl. § 89 som bestemmer at domstolene har «rett og plikt» til å prøve om Stortingsvedtak er grunnlovsmessige. Uttalelsen indikerer dermed en anerkjennelse av domstolenes kompetanse til å kontrollere Stortingets arbeid. Legges dette til grunn, er resultatet at domstolen kan gripe inn i den politiske utviklingen i ekstraordinære situasjoner.¹⁶⁶

På den andre siden uttaler Berg at hensynet til «den demokratiske rettsstaten vår» er av betydning.¹⁶⁷ Særlig i miljøretten, er det ofte tale om politiske vurderinger og prioriteringer som de folkevalgte er bedre egnet til å vurdere enn domstolene. Demokratihensyn tilsier dermed at domstolenes funksjon er å anvende retten, ikke skape den. Følgelig taler demokratihensynet mot domstolsprøving av grunnlovsmessigheten av Stortingets arbeid i miljø saker.¹⁶⁸

Videre uttaler førstvoterende at Grl. § 112 er en «rett til domstolsprøving direkte med heimel Grunnlova [...]der miljøomsyn ikkje er innarbeidde i lovgjevinga».¹⁶⁹ Ved å gi domstolene kompetanse til å beskytte demokratiske verdier, illustrerer førstvoterende at motsetningene rettsskaper og rettsanvender ikke er så skarpe som de fremstår.¹⁷⁰ Likevel er det en naturlig forskjell i statsorganenes kompetanse og funksjoner. Stortinget er satt sammen av folket og representerer derfor demokratiet. Domstolene, regjeringen og forvaltningen derimot, har andre oppgaver enn å vedta lover. Stortinget er valgt som lovgivende makt, mens domstolene skal dømme på bakgrunn av Stortingsvedtak.¹⁷¹ Når «folket» har vedtatt noe bør domstolene fungere som en «tryggningsventil»,¹⁷² ikke som en statsmakt som skal «overkjøre» demokratiet. Det hele er en del av den demokratiske

¹⁶⁴ HR-2020-2472-P (120).

¹⁶⁵ HR-2020-2472-P (141).

¹⁶⁶ Andenæs, Fliflet (2017) s. 256.

¹⁶⁷ HR-2020-2472-P (123).

¹⁶⁸ HR-2020-2472-P (141).

¹⁶⁹ HR-2020-2472-P (114).

¹⁷⁰ Andenæs, Fliflet (2017) s. 260.

¹⁷¹ Stortinget. 'Fordeling av makt' *stortinget.no*, 26.09.22, <https://www.stortinget.no/no/Stortinget-og-demokratiet/Storting-og-regjering/Fordeling-av-makt/>, lest 30.03.23.

¹⁷² HR-2020-2472-P (142).

prosessen. Tas disse momentene i betraktning er det ikke overaskende at Berg konkluderer med at Grl. § 112 er en bestemmelse med et «visst rettsleg innhold.»¹⁷³

Med tanke på miljøaspektet uttaler førstvoterende at Barentshavet er «eit særleg rikt havområde», at området «i tillegg til faren for oljesøl, er særleg sårbart for utslepp av sot» og at ressurssterke land som Norge har mer ansvar for å nå målene etter Paris-avtalen.¹⁷⁴ Følgelig er det overraskende at førstvoterende gjennomgående argumenterer *for* utvinning. Eksempelvis vurderte Berg risikoen for «dramatiske» konsekvenser ved oljesøl som ikke tilstrekkelig alvorlig til å medføre et ugyldig vedtak. Disse synspunktene og uttalelsene indikerer at miljøhensyn kommer i bakgrunnen av rettsstats- og demokratihensyn.

3.2.5 Anvendelsen og tolkningen av andre rettskilder

Noe uventet, mangler dommen refleksjoner rundt ordlydstolkningen av Grl. § 112 i lys av internasjonal rett. Medlemskap i FN og EØS har medført at norsk rett har blitt sterkt preget av internasjonalisering og internasjonal rett er derfor en viktig rettskildefaktor. Internasjonal rett er spesielt viktig for tolkningen av Grl. § 112, fordi miljøbestemmelsen ble til etter anbefalinger fra FN.¹⁷⁵ At førstvoterende ikke knytter noen bemerkninger til internasjonal rett ved tolkningen av ordlyden er derfor uventet. Ekskluderingen av internasjonal rett kan antyde en endring i rettsstilstanden fordi bestemmelsens geografiske virkeområde blir innsnevret.

Saken reiser spørsmål om vedtaket er i strid med menneskerettigheter. Dersom mulig tap av menneskeliv skal kunne begrunnes i en handling må faren være «real and immediate».¹⁷⁶ Førstvoterende konkluderer med at vedtaket ikke bryter med menneskerettighetene fordi «den moglege verknaden for framtida for klimaet liggje eit godt stykkje fram i tid.»¹⁷⁷ Konklusjonen kan fremstå som overraskende da det er en vesentlig forskjell mellom EMK art. 2 og 8 og Grl. § 112; begrepet «etterslekten» jf. første ledd. Dersom førstvoterende mener at vedtaket ikke bryter med menneskerettighetene fordi konsekvensene ikke er «immediate», er det bemerkelsesverdig at begrepet «etterslekten» er utelatt i vurderingen. Den norske bestemmelsen fastslår at fremtidige konsekvenser *skal* tas i betraktning, den

¹⁷³ HR-2020-2472-P (144).

¹⁷⁴ HR-2020-2472-P (73, 74, 58).

¹⁷⁵ Dok. Nr. 16 (2011-2012) s. 243.

¹⁷⁶ EMDs storkammerdom 30. november 2004 Öneriyıldız mot Tyrkia avsnitt 100-101.

¹⁷⁷ HR-2020-2472-P (168).

naturlige konklusjonen ville med andre ord vært at vedtaket ble kjent ugyldig nettopp fordi konsekvensene ikke var «immediate». Dette kan signalisere en endring i bestemmelsens tidsperspektiv, fra fremtidsrettet til samtidsrettet.

Videre vektlegger Høyesterett at lovgiver var bevisst trinnhøydeprinsippet, men at det ikke ble uttrykkelig drøftet av Stortinget, og prinsippet ble av førstvoterende selv, kun henvist til en gang.¹⁷⁸ Berg henviste imidlertid flere ganger til at prinsippet var viktig ved forberedelsen av miljøbestemmelsen. Det henvises eksempelvis til at lovgiver omtalte lex superior-prinsippet som en «rettesnor også for lovgjeverane».¹⁷⁹ Utgangspunktet var med andre ord at Grunnloven, på grunn av sin rang, skal kunne sette rettslige rammer for lovgiver, og konsekvensen av uttalelsen er at domstolene skal kunne prøve grunnlovsmessigheten av et vedtak. At trinnhøydeprinsippet ikke er sentralt i klimadommen, indikerer at førstvoterende, i tråd med harmoni- og konsekvensbetraktninger, tolker trinnhøydeprinsippet innskrenkende, og på den måten gir rom for å legge mer vekt på demokratihensynet enn maktfordelingsprinsippet.

3.2.4 Vurderingen av saksbehandlingen

Ankende part hevdet atter subsidiært at det var en saksbehandlingsfeil at CO₂-prisens utvikling ikke var medregnet, i tillegg til at det manglet en vurdering av forbrenningseffekten i utlandet.¹⁸⁰ Førstvoterende konkluderte med at slike saksbehandlingsfeil ikke er av betydning, annenvoterende på den andre siden konkluderte med ugyldighet grunnet slike feil. Dissensen 11-4, skyldes dette punktet i dommen. Det må følgelig analyseres hvordan dommerne vurderte saksbehandlingen, og hvordan dette har påvirket rettstilstanden.

Førstvoterende fastslo innledningsvis at domstolenes mulighet til å kontrollere saksbehandlingen er videre enn ved politiske avveininger.¹⁸¹ Ved saksbehandlingen får altså rettsstatshensyn økt verdi. Førstvoterende la til grunn at tolkningen av spesiallovgivningen «må skje i lys av Grunnlova § 112»,¹⁸² som innebærer at bestemmelsen, i saksbehandlingsspørsmål, har mer selvstendig betydning enn når det er

¹⁷⁸ HR-2020-2472-P (118-119).

¹⁷⁹ Dok. Nr. 16 (2011-2012), s. 244.

¹⁸⁰ HR-2020-2472-P (33).

¹⁸¹ HR-2020-2472-P (182).

¹⁸² HR-2020-2472-P (184).

politiske avveininger inne i bildet. Utgangspunktet signaliserer at der regler ikke klart skiller mellom kompetansen til å skape rett og funksjonen som rettsanvender, kan politiske hensyn få økt betydning, rettsstatsprinsippet kommer følgelig mer i bakgrunn.¹⁸³

En interessant uttalelse er at vurdering av CO₂-prising «kunne med fordel ha vore gjort»,¹⁸⁴ og at det ville vært enkelt å regne ut klimagassutslipp, globalt, som ville gitt et mer utfyllende bilde av klimakonsekvensene. Derfor er det uventet at førstvoterende konkluderer med at informasjonen ikke ville gitt faglig kunnskap som hadde styrket vedtaksgrunnlaget,¹⁸⁵ og at det følgelig ikke var en saksbehandlingsfeil. Begrunnelsen var at saksbehandlingsfeil ikke medfører ugyldighet dersom «det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold» jf. fvl. § 41.¹⁸⁶ Bestemmelsen legger til grunn hovedregelen om at «innholdsmessig riktige avgjørelser er gyldige selv om det er begått feil under saksbehandlingen».¹⁸⁷ Førstvoterende legger eksplisitt til grunn at feil ved konsekvensutredning ikke ville ført til ugyldighet, fordi Stortinget faktisk har tatt stilling til feilen, og at lovgiver ikke anså tallene som viktige.¹⁸⁸ Til tross for at krav til saksbehandling har godt grunnlag i lov, slik at politiske avveininger, er mindre aktuelle fremstår demokratihensynet som det avgjørende.

Det er imidlertid et moment at fvl. § 41 ikke oppstiller krav om sannsynlighetsovervekt for at saksbehandlingsfeilen kan ha påvirket resultatet,¹⁸⁹ det er tilstrekkelig med «en ikke helt fjerntliggende mulighet» for at saksbehandlingsfeil har innvirket.¹⁹⁰ Konesjonen er blant annet basert på de samlede utslippene vedtaket vil føre til. Berg legger til grunn at de samlede utslippene ikke «nødvendigvis» hadde virket inn på vedtaket dersom nettutslipp hadde vært inkludert i konsekvensutredningen.¹⁹¹ Uttalelsen tyder med andre ord på det er en «ikke helt fjerntliggende mulighet» for at nettutslipp kunne påvirket vedtaket. Uttalelsen signalerer dermed en tilbakeholdenhet med å kontrollere Stortinget.

¹⁸³ Johs. Andenæs. *Jus og politikk: samspill og konflikt Lov og Rett*, 7. utgave, 1990, s. 419.

¹⁸⁴ HR-2020-2472-P (204).

¹⁸⁵ HR-2020-2472-P (227).

¹⁸⁶ HR-2020-2472-P (207).

¹⁸⁷ Torstein Eckhoff, Eivind Smith. *Forvaltningsrett* 11. utgave, Universitetsforlaget 2020, s. 467.

¹⁸⁸ HR-2020-2472-P (242-243, 205).

¹⁸⁹ Eckhoff, Smith (2020) s. 468.

¹⁹⁰ Rt. 2015 s. 1388 (282).

¹⁹¹ HR-2020-2472-P (234).

Annenvoterende uttaler på sin side at det ikke kan gjøres en ordinær vurdering av om eventuelle feil har virket inn jf. fvl. § 41, fordi det «ville kunne undergrave formålet med grunnlovsbestemmelsen».¹⁹² Uttalelsen indikerer at Webster tolker den trinnlavere norm innskrenkende, og på den måten anvender trinnhøydeprinsippet som en sentral faktor. Annenvoterendes vurderinger tyder dessuten på at domstolene også på miljørettens område bør ha kompetanse til å kontrollere lovgiver til en viss grad. Webster har følgelig en annen tilnærming til saken enn førstvoterende fordi det ble lagt mer vekt på maktfordelingsprinsippet enn demokratihensynet.

Det er imidlertid uvanlig å kjenne strengt lovbundne vedtak ugyldig på grunn av slike feil i saksbehandlingen,¹⁹³ fordi «utgangspunktet i loven er klart».¹⁹⁴ At førstvoterende utviser tilbakeholdenhet grunnet demokratihensynet også i saksbehandlingen, kommer tydelig frem i uttalelsen om at forslag om utfasing av norsk petroleumsvirksomhet «er forkasta med eit breitt politisk fleirtal».¹⁹⁵ Alle disse momentene tyder på at demokratihensynet er helt sentralt og at domstolenes mulighet til å kontrollere grunnlovsmessigheten av et vedtak er snever.

3.3 Delkonklusjon

Etter at dommen ble avsagt er rettstilstanden at Grl. § 112 forstås som en trygghetsventil og at muligheten for domstolskontroll av vedtak med hensyn til miljøbestemmelsen snever. Konsekvensen av dommen er at Stortinget ganske fritt kan sette grensene for sin egen makt på miljørettens område.

¹⁹² HR-2020-2472-P (281).

¹⁹³ Eckhoff, Smith (2020) s. 468.

¹⁹⁴ HR-2020-2472-P (220).

¹⁹⁵ HR-2020-2472-P (236).

4. Vurdering av rettstilstanden etter Klimadommen

4.1 Innledende bemerkninger

Endelig har det blitt avsagt en høyesterettsdom som tar stilling til om saker som omhandler Grl. § 112 kan behandles av domstolene. Klimadommen nødvendiggjør en vurdering av effekten dommen kan ha på samfunnet og statsforfatningen. Det problematiseres videre om dommen kan bidra til å styrke miljø- og klimajussen som en selvstendig rettsdisiplin. Det er også essensielt å redegjøre for hvilken rolle den kan spille i den globale kampen mot klimaendringer og miljøødeleggelser.

4.2 Klimadommens rolle i kampen mot klimaendringer

For det første, vil ikke dommen medføre et økonomisk tap for det norske samfunn. Det er klart at dersom staten skulle stoppet all oljeutvinning ville dette hatt enorme økonomiske konsekvenser for Norge, og internasjonalt. Slike konsekvenser kan være grunnen til at Olje- og energidepartementet tilbakeholdt viktige tall i forbindelse med søksmålet.¹⁹⁶ Likevel er planen å øke oljeproduksjonen i kommende år,¹⁹⁷ noe som kan indikere at det ikke foreligger tilstrekkelig vilje fra statens side til å gjennomføre endring i tråd med klimautfordringer. Dersom Høyesterett hadde konkludert med ugyldighet, kunne dette imidlertid bidratt til å sette en standard for hvordan staten skal håndtere klimaendringer i fremtiden.

Noe av statens utilbøyelighet kan riktignok være godt begrunnet. Dersom oljeutvinning kuttes ut vil hundretusenvis av arbeidstakere miste jobben og Norge ville mistet sin aller viktigste inntektskilde.¹⁹⁸ Foreløpig finnes det heller ingen gode nok alternativer som sikrer norsk økonomi samtidig som norske myndigheter sørger for en bærekraftig utvikling. Kutt i produksjon ville dessuten hatt store økonomiske konsekvenser for stater som forbruker norsk olje og gass. På mange måter er verdensøkonomien avhengig av oljeproduksjonen til oljenasjonene. Det er følgelig ingen tvil om at det kunne hatt enorme samfunnsmessige

¹⁹⁶ Iselin Elise Fjeld. 'Holdt tilbake rapport om at olje i nord kunne gi milliardtap' i *NRK.no*, 26.10.2020, <https://www.nrk.no/norge/holdt-tilbake-rapport-om-at-olje-i-nord-kunne-gi-milliardtap-1.15170329>, lest 13.03.23.

¹⁹⁷ Pkt. 1.2.

¹⁹⁸ Nordby (2021) s. 15.

konsekvenser dersom Høyesterett hadde konkludert med at vedtaket var ugyldig grunnet brudd på Grl. § 112.

På den andre siden er det ingen tvil om at både innstallering og avinstallering av oljerigger, og ikke minst oljeutvinning, medfører store konsekvenser; spesielt for Barentshavet fordi det er et «særleg rikt havområde» som er «særleg sårbart».¹⁹⁹ Hovedproblemet er at når staten aldri bremses olje- og gassutvinningen, vil myndighetene heller ikke anse det som nødvendig å komme med alternativer. Dersom Høyesterett hadde konkludert med at vedtaket ikke var grunnlovsmessig, hadde det tvunget staten til å tenke annerledes og nytt. Det hadde også gitt et signal til andre stater om å gjøre det samme for å unngå store samfunnsmessige konsekvenser. På den måten kunne klimajussen fått større betydning både nasjonalt og internasjonalt. Avhandlingen illustrerer imidlertid at Høyesterett i mindre grad hensyntar miljøendringene og at klimapolitikken vil fortsette å komme i bakgrunnen av oljepolitikken.

4.3 Effekten på samfunnet og statsforfatningen

Konklusjonen i klimadommen er interessant fordi det omfattende arbeidet med å finne ut hva som ligger i Grl. § 112 indikerer at domstolen har et ønske om å legge seg tett opp til lovgiverviljen. Likevel konkluderer Høyesterett med en tolkning som går på tvers av både ordlyden og flere forarbeider. Domstolene er «den naturlige tolker av lover»,²⁰⁰ det er derfor bemerkelsesverdig at dommerne anlegger en tolkning som går på tvers av ordlyden når det gjelder prøvingsadgangen i slike saker. Lovteksten er det folk flest forholder seg til og ønsket er å ha et rettslig rammeverk som også vanlige folk kan forstå. Det ser man for eksempel gjennom alle lovene som har blitt modernisert de siste årene slik at de skal bli lettere å forstå for «mannen i gata». Når høyesterett likevel velger å tolke på tvers av ordlyden svekker det rettssikkerheten og forutsigbarheten til befolkningen.

Til tross for at bestemmelsen i seg selv har vært lite påberopt, tyder blant annet sammenlikningen med annen praksis²⁰¹ på at Grunnloven bør ha en viss gjennomslagskraft.

¹⁹⁹ HR-2020-2472-P (73-74).

²⁰⁰ Nordby (2021) s. 61; Alexander Hamilton. 'NO 78: The Judiciary Department' i Alexander Hamilton, John Jay, James Madison (red.). *The Federalist papers* (1788), utgitt i 2017, s. 347.

²⁰¹ Pkt. 2.5.4.

At bestemmelsen er lite brukt kan like gjerne skyldes at klimaengasjementet ikke har vokst før i nyere tid. Likevel konkluderer Høyesterett med at en bare kan, «i avgrensa grad bygge rett direkte på grunnlovsføresegna».²⁰² Avklaringen indikerer rettslig sett en endring av rettstilstanden hvor konsekvensen er at befolkningen ikke har noen særlig mulighet til å påberope seg Grl. § 112. Med det utgangspunktet Høyesterett legger til grunn, er det lite som tilsier at bestemmelsen kommer til å anvendes noe særlig i fremtiden. Resultatet er at klimajussen blir en forholdsvis uselvstendig rettsdisiplin og Grl. § 112 blir bare en slik programmerklæring som lovgiver ikke ønsket.²⁰³

Økt rettsliggjøring, spesielt av saker som omhandler klima, økonomiske rettigheter eller statens kompetanse, kan imidlertid gå på bekostning av folkevalgte organer,²⁰⁴ dermed også demokratiet. Likevel, som domsanalysen viser,²⁰⁵ er ikke rettsstatshensyn og demokratihensyn nødvendigvis motsetninger. Dersom domstolenes funksjon som kontrollorgan utvides, vil det kunne gi økte muligheter for enkeltmennesket til å delta i beslutningsprosessen i samfunnet, og på den måten styrkes også demokratiske prinsipper.²⁰⁶

Likevel skal domstolene i følge Grl. § 95 første ledd være helt «uavhengig og upartisk» og *Hamilton* legger til grunn at det er avgjørende at domstolene er absolutt uavhengige av de andre statsmaktene.²⁰⁷ I dagens samfunn er dette prinsippet enda viktigere enn tidligere fordi Stortinget og Regjeringen ofte har sammenfallende interesser, og da er det viktig med en tredje statsmakt som kan kontrollere deres virksomhet.²⁰⁸ Domsanalysen viser imidlertid at selv om man i Norge anvender maktfordelingsprinsippet, er utgangspunktet at Stortinget har det siste ordet i saker som dette. Når Høyesterett synes å tolke Grl. § 112 som en grunnlovsbestemmelse som regulerer de andre statsmaktenes kompetanse og arbeidsmåte, er det klart at demokratihensynet har en sentral rolle. Konsekvensen er at domstolenes «rett» til å kontrollere Stortingets arbeid jf. Grl. § 89, i miljøsaker, blir overskygget eller fullstendig tilsidesatt. Dette bidrar også til å svekke befolkningens rettssikkerhet.

²⁰² HR-2020-2472-P (144).

²⁰³ Innst. S. Nr. 163 (1991-1992) s. 3.

²⁰⁴ Fleischer (1978) s. 112.

²⁰⁵ Pkt. 3.2.4.

²⁰⁶ Fleischer (1978) s. 112.

²⁰⁷ Hamilton (2017) s. 346.

²⁰⁸ Fleischer (1978y) s. 87.

Avslutningsvis er det verdt å bemerke at det åpnes til en viss grad for domstolskontroll på miljørettens område, og at dette i utgangspunktet reflekterer det som var realiteten før klimadommen. At Høyesterett legger til grunn at det er «lite att for Høyesterett å kontrollere»²⁰⁹ innebærer dermed ikke noen realitetsendring. Rettslig sett er det imidlertid en vesentlig endring av rettstilstanden fordi Grl. § 112 lovfester en *menneskerett* til et miljø som «sikrer» helsen, som i utgangspunktet tilsier at «Grunnlovens gjennomslagskraft må være betydelig.»²¹⁰

²⁰⁹ HR-2020-2472-P (157).

²¹⁰ Rt. 1976 s. 1 s. 5.

Lovregister

Grl.	Lov 17. Mai 1814, Kongeriket Norges Grunnlov.
EMK	Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4. November 1950 (Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen).
Forurl.	Lov 13. Mars 1981 nr. 6, Lov om vern mot forurensninger og om avfall (forurensningsloven).
ECE	United Nations, Konvensjonen om konsekvensutredninger for tiltak som kan ha grenseoverskridende miljøvirkninger, Espoo-konvensjonen (ECE), 25. Februar 1991.
MrI.	Lov 21. Mai 1999 nr. 30, Lov om menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
Nml.	Lov 19. Juni 2009 nr. 100, Lov om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven).

Forarbeidsregister

Innst. S. nr. 163 (1991-1992)	Innst.S.nr. 163 (1991-1992) Innstilling fra utenriks-og konstitusjonskomiteen angående forslag fra Einar Førde og Liv til ny § 110 b, § 103, § 94 eller § 112 i Grunnloven.
Ot.prp. nr. 52 (2008-2009)	Ot.prp. nr. 52 (2008-2009) om lov om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven), 3. April 2009.
Dok. Nr. 16 (2011-2012)	Dok. Nr. 16 (2011-2012) Rapport fra menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven, 19. Desember 2012.

Meld. St. 36 (2012–2013)	Meld. St. 36 (2012–2013) Melding til Stortinget, Nye muligheter for Nord-Norge – åpning av Barentshavet sørøst for petroleumsvirksomhet.
Innst. 187 S (2013-2014)	Innst. 187 S (2013-2014) Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om grunnlovsforslag, 7. Mai 2014.
JDLOV-2015-2968	JDLOV-2015-2968, lovavdelingens uttalelser, vedrørende prop. 35 L (2014-2015). Endringer i lov om motorferdsel i utmark og vassdrag mv., 14. April 2014.
Prop. 1 S (2018-2019)	Prop. 1 S (2018-2019) Proposisjon til Stortinget (forslag til stortingsvedtak), Klima- og miljødepartementet.
NOU 2018:17	NOU 2018:17 Klimarisiko og norsk økonomi, 12. Desember 2018.

Domsregister

Rt. 1976 s. 1, 27. Januar 1976 (Kløfta).

Rt. 1993 s. 321, 31. Mars 1993.

Rt. 1993 s. 528, 15. Mai 1993 (Lunner Pukkverk).

Rt. 1995 s. 1427, 3. Oktober 1995.

Rt. 1995 s. 1939, 19. Desember 1995.

Rt. 1996 s. 1415, 8. November 1996 (Borthen).

Rt. 2003 s. 833, 23. Juni 2003.

EMDs storkammerdom, Önergyıldız mot Tyrkia, 30. november 2004.

Rt. 2005 s. 469, 20. April 2005.

Rt. 2006 s. 720, 12. Juni 2006.

Rt. 2009 s. 661, 29. Mai 2009.

Rt. 2010 s. 385, 6. April 2010 (Miljøinformasjon).

Rt. 2011 s. 10, 10. Januar 2011 (Strandsone).

Rt. 2011 s. 631, 6. Mai 2011.

Rt. 2011 s. 780, 27. Mai 2011 (Vindmølle).

Rt. 2012 s. 944, 18. Juni 2012.

Rt. 2015 s. 392, 15. April 2015.

C-473/14 Dimos Kropias Attikis, 10. September 2015.

Rt. 2015 s. 1388, 18. Desember 2015 (Internflukt).

TOSLO-2016-166674, 4. Januar 2018 (Klima).

HR-2017-1978-A, 18. Oktober 2017.

LB-2018-60499, 23. Januar 2020 (Klima).

HR-2020-2472-P Klimasøksmålet, 22. Desember 2020 (Klima).

Litteraturliste

- Andenæs (1990) Andenæs, Johs. 1990. «Jus og politikk: samspill og konflikt.» *Lov og rett*, September: 414-424.
- Andenæs, Fliflet (2017) Andenæs, Johs, og Arne Fliflet. 2017. *Satsforfatningen i Norge*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Kandidatnummer 110 (2022) 110, Kandidatnummer. 2022. *bora.uib.no*. Redigert av Det Juridiske fakultet. 2 juni. Funnet februar 16, 2023. <https://bora.uib.no/bora-xmlui/bitstream/handle/11250/3015016/Rettspolitikk-i-lys-av-rettsdogmatisk-metode-og-rettsvitenskapelige-krav-og-forventninger.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Boe (1996) Boe, Erik Magnus. 1996. *Innføring i juss : juridisk tenkning og rettskildelære*. 2. utgave. Oslo: Tano Aschehoug.
- Boe (2010) —. 2010. *Innføring i juss juridisk tenkning og rettskildelære*. 3. utgave. Oslo: Universitetsforlaget.
- Bugge (2019) Bugge, Hans Christian. 2019. *Lærebok i miljøforvaltningsrett*. 5. utgave. Oslo: Universitetsforlaget.
- Naob (2023) `enhver` Det Norske Akademi for Språk og Litteratur. 2023. *naob.no*. Funnet Februar 28, 2023. <https://naob.no/ordbok/enhver>.
- Naob (2023) `borger` —. 2023. *naob.no*. Funnet Februar 28, 2023. <https://naob.no/ordbok/borger>.
- Naob (2023) `inngrep` —. 2023. *Norsk akademis ordbok*. Funnet Januar 19, 2023. <https://naob.no/ordbok/inngrep>.

- Naob (2023) `grunnsetning` —. 2023. *Norsk akademis ordbok*. Funnet Januar 17, 2023. <https://naob.no/ordbok/grunnsetning>.
- Naob (2023) `prinsipp` —. 2023. *naob.no*. Funnet Mars 23, 2023. <https://naob.no/ordbok/prinsipp>.
- Eckhoff (1980) Eckhoff, Torstein. 1980. *Rettskildelære*. 3. opplag. Oslo: Tanum.
- Eckhoff, Smith (2020) Eckhoff, Torstein, og Eivind Smith. 2020. *Forvaltningsrett*. 11. utgave. Oslo: Universitetsforlaget.
- Falsen, Adler (1914) Falsen, Christian Magnus, og Johan Gunder Adler. 1914. «§ 32.» I *Riksforsamlingens forhandlinger*.
- Fauchald (2015) Fauchald, Ole Kristian. 2015. «Hva er konsekvensene av Grunnlovens miljøparagraf?» I *Fra ord til handling. Om Grunnlovens miljøparagraf 112*, av Beate Sjøfjell og Arild Stubhaug. Oslo: Universitetet i Oslo.
- Fellmeth, Horwitz (2009) Fellmeth, Aaron X, og Maurice Horwitz. 2009. *Guide to Latin in International Law*. Oxford University Press.
- Fjeld (2020) Fjeld, Iselin Elise. 2020. *nrk.no*. 26 Oktober. Funnet Mars 13, 2023. <https://www.nrk.no/norge/holdt-tilbakerapport-om-at-olje-i-nord-kunne-gi-milliardtap-1.15170329>.
- Fleischer (1978) Fleischer, Eva Funder. 1978. *Miljøloven*. Oslo: Grøndahl & søn forlag A.S.
- Fredriksen (2011) Fredriksen, Steinar. 2011. «Noen betraktninger om rettsprinsippers betydning i norsk rett.» *Jussens Venner*, 25 Februar, 1. utg.: 37-64.
- Gisle (2017) Gisle, Jon. 2017. *Jusleksikon*. Oslo: Kunnskapsforlaget.
- Greenpeace (2023) `klimasøksmål` Greenpeace. 2023. *Greenpeace.org*. Funnet Mai 1, 2023. <https://www.greenpeace.org/norway/klimaendringer/klimasoksmal/>
- Hamilton (2017) Hamilton, Alexander. 2017. «No. 78: The Judiciary Department.» I *The Federalist Papers*, av Alexander Hamilton, John Jay og James Madison, 345-350. Open Road Integrated Media,.

- Haugen (2019) Haugen, Hans Morten. 2019«Klimasøksmålet og Grunnloven § 112: Hva rommer tiltakplikten i 3. ledd?» *Nordisk Miljörättslig Tidskrift*, 47-67.
- Hovind (2018) Hovind, Dagny Marie Ås. 2018. «duo.uio.no.» *Krav til utredning av klimavirkninger fra eksportert olje og gass etter Grunnloven § 112 annet ledd*. Universitetet i Oslo. 25 april. Funnet mai 2, 2023.
<https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/62564/99.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Kierulf (2018) Kierulf, Anine. 2018. *Judicial Review in Norway*. Cambridge University Press.
- Miljødirektoratet (2022) `miljøstatus` Miljødirektoratet. 2022. *miljostatus.miljodirektoratet.no*. 28 September. Funnet Mars 24, 2023.
<https://miljostatus.miljodirektoratet.no/miljomal/klima/miljomal-5.2>.
- Nisja, Reusch (2009) Nisja , Ola, og Christian Reusch. 2009. «Domstolsprøving av forvaltningsvedtak – nye avklaringer.» *Jussens venner*, 15 Oktober, 4. utg.: 254–263.
- Nordby (2021) Nordby, Marius Gulbranson. 2021. *Det store Klimasøksmålet: Saken som tok livet av Grunnlovens miljøbestemmelse*. 1. utgave. Oslo: Cappelen Damm Akademisk.
- Nordby (2019) —. 2019. «Er avståelser tiltak?» *Lov og Rett*, 16 August, 6. utg.: 379-385.
- Norges domstoler `utdypning av juridiske begreper` Norges domstoler. u.d. *domstol.no*. Funnet Mars 23, 2023.
<https://www.domstol.no/no/domstoler/annen/finnmarkskommisjonen/juridiske-begreper/utdyping-av-juridiske-begreper/>.
- SEI, IISD, ODI, E3G, UNEP (2020) SEI, IISD, ODI, E3G, UNEP. 2020. «ProductionGap.org.» *Production Gap 2020*. Funnet Februar 24, 2023.
https://productiongap.org/wp-content/uploads/2020/12/PGR2020_FullRprt_web.pdf.
- Smith (1975) Smith, Carsten. 1975. «Domstolene og rettsutviklingen.» *Lov og Rett*, 292-319.

- Smith (2017) Smith, Eivind. 2017. *Konstitusjonelt demokrati: statsforfatningsretten i prinsipielt og komparativt lys*. Bergen: Fagbokforlaget.
- Stortinget (2022) Stortinget. 2022. *stortinget.no*. 26 september. Funnet mars 30, 2023.
 `fordeling av makt´ <https://www.stortinget.no/no/Stortingetogdemokratiet/Storting-og-regjering/Fordeling-av-makt/>.
- Tande (2011) Tande, Knut Martin. 2011. «Individuelle valg og vurderinger i rettsanvendelsesprosessen.» *Jussens venner*, 25 Februar, utg. 1. utg.: 1-36.
- Thengs (2017) Thengs, Gøran Østerman. 2017. «En standardtilnærming til Grunnloven § 112.» *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 27 Mars: 28-67.
- FN (1972) United Nations. 1972. «Report of the United Nations Conference on the Human Environment.» Stockholm.
- Verdenskommisjonen (1987) Verdenskommisjonen for miljø og utvikling. 1987. *Vår felles framtid*. Tiden Norsk Forlag.
- Ørebech (1987) Ørebech, Peter. 1987. «Lex superior-prinsippet – et spørsmål om grensen mellom Grunnloven som fortolkningsfaktor og Grunnloven som skranke.» *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1 November: 974-998.
- Østerud, Engelstad, Selle (2003) Østerud, Øyvind, Fredrik Engelstad, og Per Selle. 2003. *Makten og demokratiet: en sluttbok fra Makt- og demokratiutredningen*. Oslo: Gyldendal Akademisk.