

Borgarting lagmannsrett
Lastet opp i Aktørportalen

Oslo, 10. september 2019

PROSESSKRIV
TIL
BORGARTING LAGMANNSRETT

Sak nr.: 18-060499ASD-BORG/03

Ankende part: Foreningen Greenpeace Norden
BOX 15164, 04 65 Stockholm, Stockholms lan

Natur og Ungdom
Torggata 34, 0183 OSLO

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

Naturvernforbundet
Mariboegs gate 8, 0184 Oslo

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

Advokat Emanuel Feinberg
og rettslig medhjelper Dagny Ås Hovind
Advokatfirmaet Glittertind AS
PB 1383 Vika, 0114 Oslo

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

Prosessfullmektig: Regjeringsadvokaten
v/ Regjeringsadvokat Fredrik Sejersted
og rettslige medhjelpere Anders Wilhelmsen og Ane
Egeland

1 INNLEDNING

Som tidligere redegjort for, må en del av sakens faktiske grunnlag oppdateres. Nedenfor fremlegges en del slikt oppdaterende faktisk materiale.

Vi vil også fremsette noen få kommentarer til statens prosesskriv av 27. september 2019 samt redegjøre for hvilke individer som representerer de forskjellige miljøorganisasjonene som part under hovedforhandlingen. I tillegg vil vi kommentere Miljøorganisasjonens utestående provokasjon.

2 SUPPLERENDE DOKUMENTASJON

Et foreløpig høydepunkt for klimaforhandlingene under FNs klimakonvensjon (UNFCCC) var fremforhandling av Parisavtalen, signering av denne i april 2015 og ikrafttredelse i november 2016.

Alle verdens land var dermed enige om at naturvitenskapelige fakta krever at verden må

«holde økningen i den globale gjennomsnittstemperaturen godt under 2 C sammenlignet med førindustrielt nivå, og tilstrebe å begrense temperaturøkningen til 1,5 C over førindustrielt nivå, i anerkjennelse av at dette vil redusere risikoene og effektene forbundet med klimaendringer betydelig.» jf. Parisavtalen artikkel 2.1.

Som redegjort for i stevningens pkt. 6.4.5 (faktisk utdrag tingretten side 4990) var partene til Klimakonvensjonens (UNFCCC) respons på Parisavtalen, å vedta å få utarbeidet en spesialrapport fra FNs Klimapanel om betydningen av å holde 1,5 C-grensen. Klimapanelet har ved vedtak akseptert å utarbeide en slik spesialrapport.

Fra Klimapanelets vedtak siteres:

«In the context of the Paris Agreement, to accept the invitation from the UNFCCC to provide a Special Report in 2018 on the impacts of global warming of 1,5 C above pre-industrial levels ... in the context of strengthening the global response to the threat of climate change, sustainable development and efforts to eradicate poverty.»

Selve vedtaket er tidligere fremlagt (faktisk utdrag tingretten side 4578). Spesialrapporten «Global warming 1,5 C» som kom i november 2018 fremlegges:

Bilag 1: FN Klimapanelers spesialrapport «Global warming 1,5 C»

Rapporten dokumenterer at forskjellen på temperaturstigning på 1,5 C og 2 C sammenlignet med førindustrielt nivå, er formidabel og vesentlig øker risikoen forbundet med global oppvarming i alle deler av samfunnet, verden over.

Karbonbudsjettet er et uttrykk for hvor mye ytterligere utslipp av klimagasser det er «rom» for eller «plass til» i atmosfæren innenfor et gitt temperaturmål eller temperaturgrense. Et karbonbudsjett der 1,5 C-grensen skal overholdes, tillater vesentlig lavere ytterligere utslipp enn et karbonbudsjett som aksepterer en global gjennomsnittstemperatur på 2 C. Karbonbudsjettet – hvor mye ytterligere

klimagassutslipp det er «plass til» - reduseres år for år. Prosjektet Global Carbon Project (GCP) oppdaterer løpende hvor mye mer klimagassutslipp til er «plass til» i atmosfæren, gitt Parisavtalens temperaturgrenser. Da saken ble behandlet av tingretten forelå Global Carbon Projects rapport «Global Carbon Budget 2016.» (Faktisk tilleggsutdrag for tingretten side 398). Her fremlegges GCPs siste rapport:

Bilag 2: Global Carbon Budget 2018.

Totale utslipp av klimagasser i perioden etter førindustrielt nivå, var i GCPs rapport 2016 fastsatt til 36,3 gigatonn (Gt) CO₂, basert på 2015-tall. GCPs rapport for 2018 beregner totale utslipp siden førindustrielt nivå til 37,1 Gt Co₂, basert på 2017-tall. Karbonbudsjettet reduseres tilsvarende.

Et opplagt mål for verdens arbeid med å redusere klimagassutslipp og spesielt CO₂-utslipp, er at de naturvitenskapelig etablerte karbonbudsjettene overholdes. En måte å vurdere om verden ligger an til å overholde karbonbudsjettet, er å sammenstille dagens utslipp og estimerte fremtidige utslipp og sammenligne dette med utslippsnivåer som er forenlige med Parisavtalens krav om «*godt under 2C*».

UN Environment Programme (UNEP) gjør dette arbeidet løpende og utgir hvert år en «Emission Gap Report». «Emission gap» beskrives i rapporten som forskjellen mellom «where we are likely to go be and where we need to be». Vi fremlegger deler av Emission Gap report 2018:

Bilag 3: Emission Gap Report 2018 - utdrag.

En av konklusjonene er følgende: *“If the emission gap is not closed by 2030, it is very plausible that the goal of well-below 2 C temperature increase is also out of reach.”*

Det faktumet at det foreligger et alarmerende «emission gap» er vel etablert og bestrides neppe. Et «emission gap» aktualiserer imidlertid spørsmålet om hvor stor del av dette «gapet» Norge må ta ansvar for. Som redegjort for i anken gjør Miljøorganisasjonene gjeldende at det i denne sammenheng er relevant å se hen til summen av forbrenningsutslipp som stammer fra norskprodusert petroleum, hva enten petroleumen brukes i Norge eller andre steder.

Robbie Andrew ved det norske CICERO Center for International Climate Research har beregnet og fremstilt grafisk samlede forbrenningsutslipp fra olje og gass utvunnet i Norge.

Bilag 4: Andrew – Norway’s emissions export. Emissions from Norway’s extracted oil and gas.

I relasjon til skadevirkningen forbundet med global oppvarming har Klimapanelet nylig godkjent en rapport om hav og is. Denne viser at den frosne delen av jordas overflate (kryosfæren) krymper drastisk og at havet forsures som følge av klimagassutslipp, på en måte som er ødeleggende for marint liv. I den forbindelse fremlegges

Bilag 5: Miljødirektoratets presentasjon av FNs klimapanelers spesialrapport om hav og is

Bilag 6: Special Report on the Ocean and Cryosphere in a Changing Climate – Summary for Policymakers

Forut for tingrettens behandling av saken hadde Miljøorganisasjonene utarbeidet grafiske fremstillinger av statistisk materiale hentet fra Statistisk Sentralbyrå, som viste klimagassutslipp på norsk territorium, utslipp av CO₂ på norsk territorium, klimagass fra norsk olje- og gassindustri, CO₂-prisens utvikling, utslipp av CO₂ per innbygger i Norge herunder utviklingen i CO₂-utslipp i Norge og enkelte andre forhold. Materialet ble fremlagt for tingretten i god tid før hovedforhandlingen, og ble ikke bestridt fra statens side. To år har gått siden materialet ble utarbeidet og vi fremlegger derfor nye grafiske fremstillinger der utviklingen de siste to årene er tatt med.

Bilag 7: Grafisk fremstilling av diverse statistisk materiale (hjelpedokument).

Hver side i hjelpedokumentet angir kilden. Det som er nytt i forhold til det hjelpedokumentet som ble brukt i tingretten, er at svenske utslippsreduksjoner er vist separat, basert på tall fra det svenske Statistiska Centralbyrån (SCB). Videre er det som her er bilag 4 også tatt inn i hjelpedokumentet. For øvrig er det gjort noen kosmetiske endringer. Som det statistiske materialet viser, har ikke norske utslipp begynt å gå ned og CO₂-utslippene har øket jevnt og trutt gjennom hele 90- og 2000-tallet. Dette er påpekt av FNs «Special Rapporteur on human rights and the environment», David Boyd, som nylig har avlagt Norge et 12 dager langt besøk. På besøkets siste dag publiserte han sitt foreløpige «End of mission statement»:

Bilag 8: “End of missions statement” fra FNs “Special Rapporteur on human rights and the environment” datert 23. september 2019.

David Boyd ble også intervjuet i flere norske aviser i forbindelse med sitt Norgesbesøk, blant annet av filternyheter.no. Vi fremlegger:

Bilag 9: Artikkel på filternyheter den 24. september 2019.

Klimautfordringene og hvilke risiki som skapes ved alternative oppvarmingsscenarier, er også beskrevet i NOU 2018:17 Klimarisiko og norsk økonomi. Dokumentet fremlegges:

Bilag 10: NOU 2018:17

Som del av oppdateringen av sakens faktiske forhold, nevner vi at vi har registrert at oljeselskapet Exxon har solgt seg helt ut av norsk sokkel. Dette, samt enkelte andre omstruktureringer, medfører at de 40 blokkene som utvinningstillatelsene gjelder, nå er fordelt på 10 oljeselskaper, mot tidligere 13.

For å supplere dokumentasjon relatert til Norges ansvar for utslippskutt fremlegges en forskningsartikkel skrevet av blant andre Sivan Kartha ved Stockholm Environment Institute i 2018, som ytterligere underbygger at Norges andel langt overstiger målene Norge har satt seg.

Bilag 11: Norway's fair share of meeting the Paris Agreement, av Sivan Kartha, Christian Holz and Tom Athansasiou (2018)

Vi finner også grunn til å fremlegge noe supplerende dokumentasjon relatert til forholdet mellom verdens fremtidige petroleumsbehov og allerede påviste petroleumsressurser. Dette bidrar til å underbygge at den samfunnsøkonomiske oppsiden ved å forfølge Vedtaket på langt nær er så sikker som staten har forutsatt.

Bilag 12: DNV-GL Energy Transition Outlook 2019 utdrag

Bilag 13: The Sky's Limit Norway

Bilag 14: Carbon tangle: Norway must put oil ventures to a 'climate test' – 20/03/2017 av Peter Erickson

For øvrig har staten i sitt siste prosesskriv fremlagt avisartikler relatert til kutt i petroleumsproduksjon som et virkemiddel for å redusere utslipp. For å supplere dette materialet fremlegges to ytterligere artikler:

Bilag 15: Holtmark 2019 (Nordic Climate Policy Review): Supply-Side Climate Policy in Norway med kommentarer.

Bilag 16: Mork 2019 (Dagens Næringsliv 14. februar 2019): «Vi skryter av elbilene våre, men ignorerer elefanten i rommet.»

Det sentrale for Miljøorganisasjonene er at økt petroleumsproduksjon naturligvis fører til økt petroleumsforbruk. Dette innebærer at Vedtaket fører til økte utslipp langt utover det staten har vurdert og hensyntatt i forbindelse med Vedtaket.

For tingretten viste staten til at petroleumsvirksomhetens forhold til klimapolitikken håndteres politisk, blant annet gjennom statsbudsjettet og de nasjonale klimamålene, og argumenterte for at utslippsmålene vil bli holdt. I sitt forrige prosesskriv la staten frem de delene av statsbudsjettene for 2017, 2018 og 2019 hvor dette forholdet ble omtalt. Miljøorganisasjonene vil legge frem en tabell fra det nylig publiserte statsbudsjettet for 2020 hvor staten åpent erkjenner at målene for 2020 *ikke* vil bli nådd.

Bilag 17: Utdrag fra statsbudsjettet for Klima- og miljødepartementet (Prop 1 S s. 304)

Tabellen viser departementets framskrivinger for klimagassutslipp frem mot 2020 og 2030, samt historiske utslipp. Det fremgår av tabellen at regjeringen opererer med utslipp på 51 millioner tonn CO₂-ekvivalenter neste år (2020). Ifølge klimaforliket fra 2008 (og senere 2012) skulle utslippene neste år vært nede på 48,6 millioner tonn. Frem mot 2020 vil utslippene i henhold til statsbudsjettet for 2020 være 0,4 % lavere enn i 1990 og i 2030 12 % lavere. Ifølge Parisavtalen og klimaloven skal Norges utslipp i 2030 være 40 % lavere enn 1990-nivået. Miljøorganisasjonene mener dette illustrerer hvor langt unna Norge er å nå de fastsatte klimamålene samt at det ikke foreligger tiltak eller metoder som kan sikre at disse målene nås.

Under hovedforhandlingen i tingretten ble det videre stilt spørsmål ved kostnadene ved leteboring i områdene saken gjelder. For å synliggjøre kostnadene ved leteboring fremlegger vi derfor en figur fra Oljedirektoratets ressursrapport for 2018 som angir kostnadene per leteboring i ulike områder:

Bilag 18: Oljedirektoratets ressursrapport 2018, figur 4.4.

Tallene viser at kostnadene for leting er større i Barentshavet enn for resten av norsk sokkel.

3 MATERIELLE KOMMENTARER TIL STATENS PROSESSKRIV AV 27. SEPTEMBER

Ved fortolkningen av Grunnlovens § 112 vil Miljøorganisasjonene sterkt fremheve ordlyden i bestemmelsen som et helt sentralt og grunnleggende tolkningsmoment. Det er statens *innskrenkende* fortolkning av ordlyden som aktualiserer nasjonale og internasjonale miljørettslige prinsipper samt internasjonal- og komparativ rett fordi disse taler imot en slik innskrenkende fortolkning.

Miljøorganisasjonenes fortolkning av Grunnlovens § 112 innebærer at bestemmelsen gir et sterkere klimavern enn EMK artiklene 2 og 8 jf. Grunnlovens § 93 og § 102.

Gitt statens og tingrettens fortolkning av § 112, anfører Miljøorganisasjonene som en *subsidiær anførsel* at Vedtaket (utvinningstillatelsene) er i strid med EMK artiklene 2 og 8 og de korresponderende grunnlovsbestemmelsene.

I statens prosesskriv av 23. september angis: «*Slik staten forstår anførselen, er det statens tolkning av Grl. § 112 som anføres å utgjøre et brudd på EMK.*» Dette er ikke Miljøorganisasjonenes anførsel og det er heller ingen ting i vårt prosesskriv av 16. august som kan forstås på denne måten. I prosesskriv av 16. august skrev vi blant annet:

«*EMK art. 2 og 8 [] pålegge[r] staten å avstå fra å vedta klimaskadelige vedtak. Det sentrale poenget er at Vedtaket bidrar på en rettsstridig måte til ekstreme miljøskader og representer dermed et inngrep i enhvers rett til et sunt miljø, slik dette er vernet av EMK art. 2 og 8 (eventuelt Grunnloven §§ 93 og 102).*» (Understreket her.)

Det er på det rene at EMK ikke pålegger Norge å ha en miljøparagraf i Grunnloven med et bestemt innhold. At internasjonale kilder, herunder bl. a både EMK artiklene 2 og 8, Parisavtalen, folkerettslig sedvanerett og internasjonale miljørettslige prinsipper, taler mot statens innskrenkende fortolkning av Grunnlovens § 112, er noe annet. At det subsidiært anføres at et vedtak innebærer en krenkelse av EMK artiklene 2 og 8, f.eks. dersom Grunnlovens § 112 fortolkes slik at bestemmelsens virkeområde kun omfatter rent lokale miljøskader, er også noe annet.

Fra saksøkernes side vil det rettslige hovedfokuset uansett være fortolkningen av § 112.

Å påberope retten til liv og retten til privatliv direkte hvis internrettslige miljøbestemmelser ikke gir tilstrekkelig vern, er parallelt med et mønster man ser i klimasakene andre steder i verden; når internretten ikke har hjemler som er egnet til rettsliggjøre et gitt faktum i forhold til klimakrisen, påberopes menneskerettsbestemmelser. Dette er situasjonen f.eks. i den nederlandske Urgenda-

saken der EMK artikkel 2 og 8 er anvendt direkte av ankenemndet i Haag, når den kom til at staten om kort tid må iverksette effektive tiltak for å bringe nederlandske utslipp ned med 25 % i forhold til 1990-nivået, **innen 2020**. Dette innebærer en 5 % skjerping av utslippsreduksjonene sammenlignet med statens planer og EUs felles mål, jf. vårt prosesskriv av 12. august 2019 med referanser. Nederlandsk høyesteretts endelige dom i saken foreligger foreløpig ikke. Den nederlandske «Procureur Generaal» har nylig gitt sin rådgivende uttalelse til nederlandsk høyesterett, der det anbefales at avgjørelsen fra ankeinstansen blir opprettholdt.

Bilag 19: Uttalelse fra Procurator General of the Supreme Court of the Netherlands datert 13. september 2019.

Uttalelsen gir en lettlest gjennomgang av dommene i saken fra første og annen instans samt en mer detaljert gjennomgang av relevant praksis fra EMD, før den altså anbefaler nederlandsk høyesterett å avvise statens anke. Dommene fra første og annen instans (ikke rettskraftige) vil bli tatt med i juridisk utdrag til lagmannsretten.

Gitt at domsresultatet fra ankenemndet i Haag blir stående, er det kort tid igjen til utslippsreduksjonen på 25 % må være oppfylt, og det er dermed få effektive tiltak som er tilgjengelige for staten Nederland. Dette er grunnen til at det er varslet nedstengning av kullkraftverk eid av Vattenfall ved utgangen av 2019, noe som innebærer nedstengning fire år tidligere enn planlagt.

Bilag 20: Artikler fra Reuters datert mars 2019 samt pressemelding fra Vattenfall vedrørende pålegg om stengning av Hemveg 8 -kraftverket ved utgangen av 2019.

4 PROVOKASJON VEDRØRENDE PETROLEUMSSELSKAPENES ØKONOMISKE VUDERINGER

Vi viser til Miljøorganisasjonenes provokasjoner knyttet til petroleumsselskapenes økonomiske vurderinger ved søknad om utvinningstillatelser, som staten nekter å fremlegge.

Miljøorganisasjonene er enig i at *deler* av innholdet i selskapenes søknader vil være forretningshemmeligheter, jf. § 22-10, men dette er ikke til hinder for at retten pålegger staten å fremlegge dokumentet likevel. Regelen må sees i sammenheng med at bevisene kan føres mot taushetsplikt, jf. tvisteloven § 22-12.

For å unngå å sette dette på spissen vil Miljøorganisasjonene begrense sin **provokasjon** slik: For Miljøorganisasjonene er det tilstrekkelig at staten oversender søknaden fra én av lisensene som et eksempel, og i tillegg aksepterer Miljøorganisasjonene i utgangspunktet at staten streker ut/sladder informasjon som må betraktes som forretnings- eller driftshemmeligheter. Vi minner likevel om at bevisplikten går foran taushetsplikten i petroleumregelverket, og at terskelen for hva som kan anses forretnings- eller driftshemmeligheter er høy.

Anførselen om at søknadene skal omfattes av bevisforbudet i tvisteloven § 22-2 fordi materialet har vært en del av underlagsmaterialet i regjeringskonferanser må for øvrig være galt. Formålet med

bestemmelsen er «å verne om en fri meningsutveksling i regjeringskonferansen», jf. Ot.prp.nr. 51 (2004-2005), og gir ikke grunnlag for å gjøre ellers offentlig dokumenter unntatt fordi de har blitt behandlet i regjeringskonferanse.

5 PROSESSUALIA

Leder i Greenpeace Nordens kontor i Norge er nå Frode Pleym, som vil representere organisasjonen som partsrepresentant under hovedforhandlingen.

Leder for Natur og Ungdom er nå Gaute Eiterjord og han vil representere sin organisasjon.

Partshjelperen Besteforeldrenes klimaaksjon vil fortsatt være representert ved Ketil Lund.

Norges største miljøvernorganisasjon, Naturvernforbundet, har erklært partshjelp i forbindelse med ankebehandlingen. Naturvernforbundet vil være representert ved leder Silje A Lundberg.

Organisasjonenes representanter vil avgi partsforklaring, og det vil som det fremgår avgis én forklaring mer enn for tingretten. Representantene vil, i tillegg til å redegjøre for hvilke interesser organisasjonene representerer, redegjøre for hvorfor søksmålet er tatt ut eller hvorfor man har valgt å erklære partshjelp.

Selv om vi ikke er enige i den begrunnelsen som gis for at staten ønsker at det avsettes mindre tid til replikk og duplikk enn i tingretten, er vi enige i at det kan settes av noe mindre tid til replikk og duplikk ved ankebehandlingen. Vi vil utarbeide forslag til fremdriftsplan som oversendes Regjeringsadvokaten. Dersom det skulle vise seg at partene ikke blir enige om planen, får vi komme tilbake til temaet fremdriftsplan.

Som rettsboken fra planleggingsmøtet viser, er det satt av syv dager til behandling av saken og den åttende dagen er reservert. Ankende parter ønsker å avvikle hovedforhandlingen i løpet av syv dager, men fastholder at den åttende dagen fortsatt må reserveres. Begrunnelsen for dette er at det er fremlagt en ikke ubetydelig mengde materiale som ikke forelå for tingretten, bl. a i statens prosesskriv av 28. september og her. Videre har vi fått med en ytterligere partshjelper, som skal avgi forklaring. Dessuten foreligger det en del nytt juridisk materiale som vedrører den prinsipielle tolkningen av § 112. Noe av dette kan det være relevant for retten å få en redegjørelse for. Dertil kommer at rettsmøtene i lagmannsretten på den enkelte dag er noe kortere enn i tingretten.

* * *

Dette prosesskriv lastes opp elektronisk i Aktørportalen.

Advokatfirmaet Glittertind AS

Wahl-Larsen Advokatfirma AS

Emanuel Feinberg
Advokat

Cathrine Hambro
Advokat