

**pan.**

**FORENINGEN  
GRUNNLOVEN  
§ 112**

Rapport 1 / 22



# En stemme for naturen

*slik kan vi forbedre naturens rettsikkerhet i Norge*

# Forord

De siste årene har bevaring av klima, natur og miljø i økende grad blitt spørsmål om juss. Mens miljøvernere for noen tiår gjerne lenket seg fast eller klatret i piper for å utfordre politiske flertall, er deres kamp i dag preget av lovparagrafer, EU-forordninger og andre juridiske verktøy.

Det betyr ikke at naturens interesser med det nødvendigvis står sterkere. Men det betyr at det er blitt viktigere å forstå de juridiske spillereglene som ligger til grunn for vedtakene som berører naturens interesser. Stiller naturens forsvarere i størst mulig grad på likefot med sine motstandere? Hvis de ikke gjør det, hvordan kan spillereglene endres? Dette er utgangspunktet for denne rapporten fra den grønne Tankesmia Pan og Foreningen Grunnloven § 112.

Dr. Esmeralda Colombo har forfattet rapporten og Eivind Hoff-Elimari har vært redaktør og prosjektleder. Prosjektet har involvert en styringsgruppe bestående av Ole Kristian Fauchald, Siri Gloppen, Lars H. Gulbrandsen, Truls Gulowsen og Hans Morten Haugen. I tillegg har prosjektet hatt stor nytte av tilbakemeldinger fra Pål Lorentzen og detaljerte innspill fra Sabima.

Innholdet er det likevel kun forfatter og redaktør som står ansvarlige for. Prosjektet er støttet av The Minor Foundation for Major Challenges.



**The Minor Foundation**  
for Major Challenges

## Fotokreditering:

Forside: Kjartan Trana  
Side 4: Jessica Pamp / Unsplash  
Side 4: Arnfinn Nilsen  
Side 5: Alette Sandvik  
Side 6: Christian Lycke  
Side 8: Echo Wang / Unsplash  
Side 10: Fer Nando / Unsplash  
Side 14: Sebastian Unrau / Unsplash  
Side 24: Scott Webb / Unsplash  
Side 26: Birgitte Sterud  
Side 46: Mikita Amialkovic / Unsplash  
Side 80: Arnt Kvinnesland  
Bakside: Geran de Klerk / Unsplash

**Sitering:** Esmeralda Colombo og Eivind Hoff-Elimari, *En stemme for naturen: slik kan vi forbedre naturens rettssikkerhet i Norge* (Den grønne tankesmia Pan og Foreningen Grunnloven §112, 2022).

**Korrektur:** Pål Sebastian Vognstølen (norsk), Sarah Davis Westwood (engelsk)

**Grafisk design:** Fredrik Asche Kaada

# Innhold

Sammendrag	4
Executive Summary	14
<b>1. Innledning</b>	<b>26</b>
1.1 Naturen taper i norsk politikk	26
1.2 Naturen trenger rettssikkerhet, ikke flere politiske mål	27
1.3 Ingen rettssikkerhet uten en bevisst tilnærming	28
<b>2. Hvor bør naturens rettssikkerhet forsterkes i Norge? En gap-analyse</b>	<b>31</b>
2.1 Metode	31
2.2 Den juridiske dimensjonen: Norges forpliktelser til å ivareta naturen	34
2.3 Naturens faktiske tilstand	36
2.4 Miljødemokrati	36
<b>3. En agenda for naturens rettssikkerhet</b>	<b>38</b>
3.1 Materielle regler	38
a. Arealplanlegging	42
b. Mineralressurser	44
c. Skogforvaltning	46
d. Kysten og fjordene våre	52
e. Naturen i norsk økonomisk sone mangler rettsvern	53
f. Vernebestemmelser	53
g. Økosystemtilnærming og samlet belastning	56
3.2 Prosessregler	58
a. Arealplanlegging	58
b. Kravet om konsekvensutredning (KU)	63
c. Retten til klage i miljø saker	71
3.3 Institusjoner	74
a. En stemme for naturen	74
b. En fornuftig forvaltningsorganisering og forvaltningspraksis	78
<b>4. Konklusjoner</b>	<b>80</b>

## Norge – en nordisk sinke



Norge er blitt en nordisk sinke i å bevare egen natur. Ifølge Yale University's Environmental Performance Index gjør Norge det markant dårligere enn både Sverige og Finland, våre to mest sammenlignbare naboland. Mens Sverige og Finland ligger på delt førsteplass i vern av marine områder, ligger Norge som nr. 38. På indeksen for artsbeskyttelse ligger Norge på 62. plass (Sverige på 19. og Finland på 17. plass) og på indeksen for tap av våtmarker ligger Norge på 132. plass på (Sverige på 93. og Finland på 139. plass).

Bak disse indeks plasseringene skjuler det seg virkelige liv og økosystemer som trues. Villreinen, som Norge har påtatt seg en særlig internasjonal forpliktelse til å ivareta, står i fare for å bli utryddet i Norge på grunn av hyttebygging, vindkraftanlegg og konflikter med sauebeite og andre tiltak som har forverret skrantesjuken blant villreinen.<sup>1</sup> Villaks kom nylig på den norske rødlisten for truede arter, som følge av oppdrett og ødeleggelse av elver, til tross for stor politisk oppmerksomhet om bevaringstiltak. Mer enn en tredel av myrene i Norge er ødelagt, særlig gjennom skogbruk og oppdyrking,<sup>2</sup> og alle indikatorverdier i ulike typer våtmark har vært i nedgang mellom 1990 og 2017.<sup>3</sup> Torskebestanden i Oslofjorden har kollapset.

## Naturen trenger rettsikkerhet, ikke flere politiske mål

Hva er det disse resultatene skyldes? Det enkle svaret er mangel på politisk vilje til å bevare natur framfor økonomiske eller andre menneskelige interesser i å forbruke den. Det er det grunnleggende.

Men det politiske flertallets vilje er uansett en upålitelig alliert for naturen, akkurat som den er det for rettighetene til enkeltpersoner og minoriteter. For å sikre deres rettigheter har folkevalgte i liberale demokratier etter den andre verdenskrig i økende grad valgt å binde seg selv til masten, gjennom internasjonale konvensjoner, grunnlovsfesting av rettigheter og andre regler som gjør rettsvesenet til en reell motmakt i møte med de andre statsmaktene. Det er dette som skal sikre enkeltpersoner og svake gruppers rettsikkerhet: Kort sagt en garanti for at rettferdighet og forutsigbarhet, nedfelt i regler, skal trumfe maktforhold når vedtak treffes i saker som berører deres interesser.

<sup>1</sup>TH Karlsen, «Noe er galt på fjellet. Jeg skriver dette etter 25 år med reinsdyrjakt» (Aftenposten, 16.10.2021).

<sup>2</sup>Sabima, My (2021) <<https://www.sabima.no/trua-natur/myr/>>

<sup>3</sup>Klima- og miljødepartementet, Naturstrategi for våtmark (2021), s. 36.

I de senere årene er dette perspektivet gradvis utvidet i retning av de som er helt «stemmeløse», altså framtidige generasjoner og naturen. Når ivaretagelse av naturen kommer i konflikt med andre og mektigere interesser, er det avgjørende spørsmålet fra naturens perspektiv ikke ambisjonsnivået i regjeringsplattformer eller engang i vedtatte lover. Deres intensjoner kan lett bli undergravet av et uklart eller mangelfullt regelverk.

*Naturens rettsikkerhet fordrer regler som sikrer rettferdighet og forutsigbarhet for naturen uavhengig av motpartens makt.*

Det avgjørende for naturen er at det finnes:

- 1) regler som sikrer tilstrekkelig kunnskap om naturen og rom for stemmene som taler for naturen før beslutninger fattes, og
- 2) regler som sikrer rettferdighet og forutsigbarhet for naturen uavhengig av motpartens makt.

Dette er kjernen i begrepet *naturens rettsikkerhet*. Om Norge er blitt en nordisk sinke i å bevare naturen slik *Environmental Performance Index* viser, er det derfor et tegn på at naturens rettsikkerheter svakere her enn våre naboland.

Hva skyldes det?

## 1. Vidt skjønn for forvaltning og folkevalgte

Sammenlignet med resten av Norden, har Norge en lovgivning som i større grad er preget av åpne fullmakter til **forvaltningen**.<sup>4</sup> Det betyr at forvaltningen har vidt skjønn når den skal veie miljøhensyn opp mot andre interesser. Norges vassdrags- og energidirektorats (NVE) vurderinger av konsesjonssøknader for vindkraft de siste 10-15 årene har illustrert hvordan avveininger av interesser ofte ikke er gjort eksplisitt og derfor vanskelig kan ettergås. Selv om konsesjonsregimet for vindkraft er under endring, er det ingen generell trend i retning av at norsk lovgivning strammer inn i forvaltningens fullmakter.

<sup>4</sup>OK Fauchald, «Er det behov for miljøombud?» i H Tegner Anker og Birgitte Egelund, Olsen (red), Miljøretlige emner: Festskrift til Ellen Margrethe Basse (Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2008), s. 218.

Problemet er at kommunene selv håndterer søknader om dispensasjon. De siste årene har ca. 90 prosent av søkere fått innvilget søknad om å bygge i disse områdene, og Sivilombudsmannen har vist at dette i de fleste tilfellene er gjort på ulovlig grunnlag. Dette står i kontrast til Sverige, som også har hatt et byggeforbud i strandsonen over lengre tid. De respektive myndighetene til kommuner og länsstyrelser (tilsvarende statsforvaltere) i håndteringen av byggeforbudet har der variert mellom ulike deler av kysten. Erfaringen er at i områder der länsstyrelsen har myndighet, gis færre dispensasjoner enn der kommunen har myndighet.

Det vide skjønnet for **både forvaltning og folkevalgte** forsterkes ytterligere av at EØS-avtalen ikke inkluderer de fleste EU-regler knyttet direkte til naturvern. Dette gjelder i første rekke fugledirektivet og habitatdirektivet, som gir Kommisjonen og EU-domstolen myndighet til å kontrollere at EUs medlemsland gir beskyttelse til truede arter og naturtyper i henhold til de internasjonale konvensjonene både EU-landene og Norge er del av. Det betyr at våre naboland ikke kan «avskilte» det som vi i Norge kaller «prioriterte arter» eller «utvalgte naturtyper» fra sin beskyttelse med mindre Kommisjonen godkjenner det. Det kan derimot Norge gjøre, uten innblanding fra EØS-avtalens kontrollorganer. Det skjedde i 2015 for den mest truede underarten av svarthalespove, som følge av press fra bønder på Jæren. Norge har da også svært få prioriterte arter (13) og utvalgte naturtyper (8) sammenliknet med Sverige og Finland, som begge har omkring 200 arter beskyttet under EU-direktiver. FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø, David Boyd, understreker videre at Norge fører politikk som prioriterer å drepe truede rovdyr i stedet for å fremme deres beskyttelse.<sup>6</sup>

Dette er mulig fordi det ikke finnes noen overnasjonal myndighet som begrenser norsk forvaltnings og folkevalgtes skjønn i å avgjøre hvilke arter og naturtyper som skal gis beskyttelse. Til forskjell har EU fått betydelig innvirkning på den svenske rovdyrpolitikken, og det er da også svært mye større bestander av ulv og bjørn i Sverige.



## 2. Mangelfulle prosesser for å frambringe kunnskap som både er tilstrekkelig og uavhengig, som grunnlag for forvaltning

For at naturens rettssikkerhet skal bli ivaretatt når nye inngrep er foreslått, er kvaliteten på **konsekvensutredninger** (KU-er) avgjørende. I Norge, som i våre naboland, har tiltakshaver ansvar for å kartlegge påvirkninger planene kan ha på miljøet, men lov eller

<sup>5</sup> Sivilombudsmann, Sivilombudsmannens undersøkelser av dispensasjoner i strandsonen: temarapport om dispensasjonsvedtak i strandsonen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner (2021).

<sup>6</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), s. 18.

forskrift stiller ikke krav til spesifikk KU-metodikk eller kompetanse, og det er sjeldent at forvaltningen underkjenner KU-er. Det skjer til tross for at mange kartleggere av naturmangfold har for dårlig kompetanse for flere artsgrupper (33 prosent i en undersøkelse).<sup>7</sup>

Den som faktisk utfører KU kan også ha økonomiske interesser knyttet til planlagte tiltak. Dermed er det risiko for at «bukken passer havresekken». I alle fall er det ikke sterke insentiver for at kartlegging av natur skal foregå på en samvittighetsfull måte. I dag kan en tiltakshaver velge å legge i en skuff kartlegginger som påviser naturverdier. Dette er et problem for naturens rettssikkerhet og henger sammen med en generell mangel på offentlighet rundt KU-er og dermed begrenset tilgang til kunnskap for borgerne. Det gjør deres medvirkning mindre effektiv.

Nye menneskeskapt inngrep i naturen gjelder kun en liten del av Norges areal. De største naturkonsekvensene følger av inngrepene som skjer gjennom eksisterende bruk av arealene. Her er **miljøkvalitetsnormer** avgjørende for at forvaltningen av arealene skal sikre naturens rettssikkerhet. Slike normer definerer ønsket miljøstatus for en art, naturtype eller økosystem. Vannforskriftens kategorier for vannkvalitet er et eksempel på dette. Naturmangfoldloven sier at slike normer kan fastsettes i forskrift for spesifikke arter og naturtyper, men foreløpig er villaks og villrein de eneste artene dette gjelder. Ikke engang en prioritert art som fjellrev er omfattet av noen miljøkvalitetsnorm, og heller ikke for eksempel myr – til tross for at Stortinget har bedt om at det skal skje. Dermed er det vanskelig å etablere noen referanse for hva som er målsetningen for forvaltning og politikk.

*I dag kan en tiltakshaver velge å legge i en skuff kartlegginger som påviser naturverdier.*

*Norge har få miljøkvalitetsnormer. Det gjør det vanskelig å etablere noen referanse for hva som er målsetningen for forvaltning og politikk.*

De arealmessige langt større inngrepene på land i Norge i dag skjer gjennom **skogbruk**. Det gjelder især selve hogsten, men også omfattende bygging av skogsbilveier har fragmentert naturen. Her er prosessene for å frambringe tilstrekkelig og uavhengig kunnskap som grunnlag for forvaltning særlig mangelfulle. Myndighetenes forskrift for bærekraftig skogbruk er svært svak og lener seg i betydelig grad på den internasjonale sertifiseringsordningen PEFC (Programme for the Endorsement of Forest Certification) for å ta hensyn til naturverdier.

<sup>7</sup> KL Skog et al, Evaluering av konsekvensutredninger etter kapittel 5 i forskrift om konsekvensutredninger (10220344-TVF-RAP-01, Multiconsult på oppdrag fra Klima og Miljødepartementet, 2021), s. 39.

I 2010 brøt miljøorganisasjonene ut av samarbeidet om PEFC i Norge, og ordningen mangler derfor tillit hos sivilsamfunnet. Det er prinsipielt svært problematisk at skogmiljøets rettssikkerhet er privatisert, der skogmyndigheten nasjonalt, regionalt og lokalt i svært liten grad utfører kontroll eller ilegger sanksjoner for manglende miljøhensyn. Brudd på skogbrukslovens bærekraftforskrift kan i praksis ikke rettsforfølges fordi så mye er overlatt til private aktører på en diffus måte.

I tillegg er miljøresultatene til skogbruket kritisert av mange biologer. I en undersøkelse der uavhengige kartleggere ettergikk registreringene av miljøverdier gjennomført etter den såkalte MiS-metoden (Miljøregistrering i Skog), som er utviklet og støttet av myndighetene, viste det seg at MiS bare hadde fanget opp 14 prosent av det totale skogsarealet som de uavhengige fant var viktig for biologisk mangfold.<sup>8</sup>

*Brudd på skogbrukslovens bærekraftforskrift kan i praksis ikke rettsforfølges.*

### 3. Nordens dårligste tilgang til rettergang og uavhengig prøving av vedtak som berører naturen

Når politikk og forvaltning i Norge som regel avgjør miljøspørsmål med vidt skjønn, er det desto viktigere med en lett tilgjengelig og uavhengig klageadgang for å prøve vedtakene. Det er ikke tilfellet i Norge, ifølge FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø.<sup>9</sup> I motsetning til resten av Norden, finnes det ingen spesialisert miljødomstol eller -nemnd i Norge i dag – i motsetning til på en rekke andre saksfelt, som trykderetten eller de totalt over 40 forskjellige statlige nemndene.

#### Det skaper to problemer for miljøspørsmål i Norge:

1. Rettsgebyrene, som starter på ca. 5000 kroner, er 5 til 10 ganger høyere enn i resten av Norden. De faktiske kostnadene gjør skjevheten enda større – en saksøker på vegne av miljøet må i Norge i gjennomsnitt ut med langt over 100 000 kroner.<sup>10</sup> Dette er spesielt problematisk når miljøspørsmål ikke er inkludert i den frie rettshjelpsordningen, og det er risiko for å måtte betale motstanderens saksomkostninger hvis saken går på et nederlag i domstolen (dette er ikke tilfellet i de andre nordiske landenes spesialiserte miljødomstoler og -nemnder).

<sup>8</sup> T Blindheim, A Thylén og S Reiso, Sviktende kunnskapsgrunnlag i skog (BioFokus-rapport 2019-11, Stiftelsen BioFokus).

<sup>9</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020).

<sup>10</sup> ICJ, «Ikke uoverkommelig dyrt?» <[https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport\\_print](https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport_print)> (2020).

2. Dommerne er generalister uten fagkunnskap om naturen. Saksprøving er dermed i større grad fokusert på prosessregler, ikke tolkning av materielle regler. Sjansen for å vinne fram er liten.

Alt dette gjør det, igjen ifølge FNs spesialrapportør, problematisk for Norge å oppfylle sine plikter etter Århuskonvensjonen om miljøinformasjon, allmennhetens deltakelse i beslutningsprosesser og adgang til å klage, og domstolsprøving av miljø saker.<sup>11</sup>

*Forvaltningen møter ikke alle kravene som kontrollinstans slik det er nedfelt i Århuskonvensjonen.*

Når domstolene i praksis er vanskelig tilgjengelige for søksmål på vegne av naturen, er adgang til forvaltningen som prøveorgan avgjørende for naturens rettssikkerhet. Likevel møter ikke forvaltningen alle kravene som kontrollinstans slik det er nedfelt i Århuskonvensjonen.<sup>12</sup> Konvensjonen krever nøytralitet av det organ som behandler klager. Mange norske forvaltningsorganer er til tross for det pålagt å følge samme veiledende dokumenter, utarbeidet av statsforvaltningen, i klagebehandlingen. Det reduserer muligheten for upartisk tolkning.

I tillegg gjør det norske prinsippet om at miljøansvaret skal ligge hos den enkelte sektormyndighet at prøving av miljøklager typisk skjer av departementet som samtidig er overordnet det direktoratet som har fattet det opprinnelige vedtaket. Det betyr at departementet naturlig nok følger de samme retningslinjer og tolkninger som vedtaksorganet.<sup>13</sup>

*I motsetning til resten av Norden, finnes det ingen spesialisert miljødomstol eller -nemnd i Norge i dag.*

Sivilombudsmannen, som er oppnevnt av Stortinget, spiller en viktig rolle for å få en objektiv kontroll med forvaltningen i miljøretten generelt, og plan- og bygningsretten spesielt, men konklusjoner fattet av Sivilombudsmannen er ikke bindende. Uenigheten i 2015-2017 mellom Sivilombudsmannen og Kommunal- og moderniseringsdepartementet om tolkning av byggeforbudet i strandsonen, innført i 2008 gjennom endringer i plan- og bygningsloven, illustrerer poenget.

<sup>11</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt 27.

<sup>12</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Masteroppgave, NMBU 2018).

<sup>13</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Masteroppgave, NMBU 2018), s. 27.

Her kunne departementet ha valgt å fastholde sin lovtolkning (om at byggeforbudet ikke gjaldt eldre reguleringsplaner) som fylkesmennene da ville ha fulgt i sin saksbehandling, men til slutt valgte regjeringen i stedet å foreslå en lovendring i tråd med sin tolkning. Stortinget forkastet lovendringen og ga med det Sivilombudsmannen rett. Med andre ord var det politisk vilje, ikke rettsregler, som her sikret lovens byggeforbud.

## 4. Sjøen seiler sin egen sjø

Norge er først og fremst en sjønasjon, både gjennom den lange kysten der de fleste av oss bor, og der menneskets fotavtrykk i naturen dermed er størst, og gjennom en eksklusiv økonomisk sone som er fem ganger landarealet. En skulle tro at den sterke tilknytningen til, og avhengigheten av, havet hadde fått oss til å forstå viktigheten av å forvalte naturverdiene der i et langsiktig perspektiv. Det kan derfor fremstå som et paradoks at beskyttelsen av naturen til sjøs er gjennomgående svakere enn på land. Resultatet er uansett at de generelle problemstillingene beskrevet over er særlig tydelige til sjøs, og vi omtaler derfor de marine områdene spesielt her.

**a.** For det første er både **forvaltningens og de folkevalgtes skjønn særlig stort til sjøs**, med lite fokus på sammenheng og maktfordeling. Det uthuler naturens rettssikkerhet. For eksempel er de vedtatte regionale vannforvaltningsplanene et godt utgangspunkt for arealplanlegging langs kysten fordi de setter miljømål både i ferskvann og kystvann. Problemet er at disse planene har uklar status, f.eks. for å ramme inn konsesjonsrunder for oppdrett. Dermed blir planene lett overkjørt.

Oppdrett har langs store deler av kysten hatt betydelige negative effekter på de marine økosystemene. Det var bakgrunnen for det såkalte trafikklyssystemet, som deler kysten opp i 13 soner som hver gis en uavhengig faglig vurdering mht. villaksens dødelighet og utbredelse av lakselus, som grunnlag for justeringer i oppdrettskapasiteten i det enkelte område.

*Forvaltningens og de folkevalgtes skjønn er særlig stort til sjøs.*

Imidlertid er det Nærings- og fiskeridepartementet som vedtar den endelige klassifiseringen av områder – rød, gul eller grønn – som bestemmer kapasitetsjusteringene. Også her utøver forvaltningen et skjønn som systematisk prioriterer næring over natur: Noen områder blir av departementet gitt grønt lys i stedet for faglig råd om gult, eller gult i stedet for faglig råd om rødt.<sup>14</sup>

**b.** For det andre er både **omfanget av vern og bestemmelser knyttet til vern** svakere til sjøs enn på land. Norge har fortsatt ikke vedtatt noen marin verneplan (et utvalg nedsatt av Miljøverndepartementet anbefalte i 2004 en verneplan som myndighetene fortsatt bruker som referanse i arbeidet med marint vern, men denne er ikke vedtatt av verken regjeringen eller Stortinget. Dette står i klar kontrast til f.eks. verneplanen for vassdrag, som gjennom en serie faser ble vedtatt av Stortinget). Til havs gjelder ikke de viktigste virkemidlene i naturmangfoldloven for å verne naturverdier – reglene om områdevern, utvalgte naturtyper og prioriterte arter. Det gir naturverdier i havet utenfor 12 nautiske mil fra kysten vesentlig lavere rettssikkerhet enn på land og i kystsonen.

Totalt er kun ca. 3,5 prosent av kystområdene vernet, og 0,55 prosent når havområdene i den økonomiske sonen tas med. Det står i kontrast til EU, som har oppnådd målet under FNs rammekonvensjon for biodiversitet om å verne minst 10 prosent av kyst- og havområder.

Dette forverres ytterligere ved at marint vern er mindre effektivt enn i mange andre land: Selv i et naturreservat har oppdrettsvirksomhet fått dispensasjon i Norge, til tross for at verneforskriftene er tydelige på å ikke åpne for kommersiell oppdrettsvirksomhet i disse områdene.<sup>15</sup> Det finnes kun ett lite nullfiskeområde (ved Tvedestrand) i hele Norge.

*Selv i et naturreservat har oppdrettsvirksomhet fått dispensasjon i Norge.*

En viktig forskjell mellom rettssikkerheten til truede arter til lands og til vanns skyldes **tråling**, en høstingsmetode med store negative eksternaliteter som ikke har noe motsvar på land: F.eks. er reketråling i henhold til havressurslova tillatt i Oslofjorden, og dette gir betydelig bifangst av fisk – deriblant torsk, en art som er vurdert som «nært truet» og som det er forbudt å fiske i den samme Oslofjorden.

<sup>14</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 296.

<sup>15</sup> A Håpnes, Naturfiendtlig aktivitet i verneområde (Naturvernforbundet, 04.10.2010).

**Havressurslova** setter videre begrensninger på kommunenes evne til å ivareta marine økosystemer når de selv ønsker det: Kommunal- og moderniseringsdepartementet motsatte seg i 2016 et forbud mot taretråling som Roan kommune hadde vedtatt i sin kommuneplan. Bakgrunnen er at havressurslova gir fiskerimyndighetene kompetansen til å forby tarehøsting – i likhet med andre begrensninger på høsting av havets ressurser.

*Havressurslova hindrer norske kommuner i å stoppe naturfiendtlig virksomhet eller verne marine områder.*

Kommunenes begrensede myndighet til sjøs bekrefte ytterligere av at det fortsatt er usikkert om kommunene selv kan sette miljøkrav til oppdrettsnæringen gjennom plan- og bygningsloven.<sup>16</sup>

c. For det tredje er problemet med **mangelfulle prosesser for å frambringe tilstrekkelig og uavhengig kunnskap som grunnlag for forvaltning**, særlig stort til sjøs. Ikke bare er den faktiske kunnskapen om marine økosystemer dårligere enn om de terrestriske, men i tillegg tar kommunene forvaltningsansvar i mindre grad til sjøs enn på land. Kommunene har f.eks. ikke opprettholdt miljøkonsekvensutredninger som praksis i henhold til plan- og bygningsloven ved lokalitetsklarering for lakseoppdrett,<sup>17</sup> slik at det er oppdrettsnæringen som vurderer om konsekvensutredning er nødvendig.<sup>18</sup> Dette skjer fordi det ikke hindres av verken forskriftene under akvakulturloven eller av fylkeskommunenes saksbehandling – noe som bryter med EU-direktivet om konsekvensutredning.<sup>19</sup>

Da trafikkløssystemet for fiskeoppdrett skulle defineres gjennom indikatorer, var det ikke basert på naturmangfoldlovens krav om økosystembasert forvaltning eller føre-var-prinsippet. I stedet valgte forvaltningen bare å se på villaks som miljøindikator (ikke andre laksefisker, som ørret og røye). I tillegg er lakselus i oppdrettsanlegg eneste indikator for vedtak om produksjonsjustering.

*Norge har videreført forvaltningstradisjoner som har tjent oss godt i å møte andre utfordringer i tidligere tider, men som ikke gjør oss i stand til å endre kurs i møte med natur-, klima- og miljøkrisene.*

At naturens rettssikkerhet i Norge ikke er bedre, er til dels et resultat av politisk vilje – av et ønske om å sikre forvaltningens og de folkevalgtes skjønn og av motstand mot regelbaserte avveier. Men det er også i betydelig grad resultatet av manglende oppmerksomhet om hvordan Norge er blitt hengende etter våre nordiske naboland i å sikre naturens interesser. Vann og luft er stort sett rene, og de fleste har rik tilgang til natur. Mange har også inntrykk av at det er mer urørt og rik natur i Norge enn tilfellet er. I mangel på problematisering av dette har vi videreført forvaltningstradisjoner som har tjent oss godt i å møte andre utfordringer i tidligere tider, men som ikke gjør oss i stand til å endre kurs i møte med natur-, klima- og miljøkrisene. Denne rapporten er et bidrag til å endre kurs – og gi naturen en stemme.



<sup>16</sup> KB Stokke og K Broch Hauge, «Mellom kommunal planlegging og sektorstyring for akvakultur» (2019) 51 Plan 24, s. 27.

<sup>17</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 277.

<sup>18</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 278.

<sup>19</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 278.



## Norway – A Nordic laggard

Norway has become a Nordic laggard in preserving its natural environment. According to Yale University's Environmental Performance Index, Norway performs significantly worse than both Sweden and Finland, its two most comparable neighboring countries. While Sweden and Finland share first place in the protection of marine areas, Norway is ranked 38. In the index for species protection, Norway ranks no. 62 (Sweden is positioned at no. 19 and Finland at no. 17), and in the index of loss of wetlands, Norway appears at no. 132 (Sweden is no. 93 and Finland no. 139).

Behind these rankings are endangered ecosystems. Wild reindeer, which Norway has an international obligation to safeguard, are in danger of extinction in Norway due to cabin construction, wind power plants, and conflicts with sheep grazing and other measures that have exacerbated outbreaks of scrapie, a fatal neurodegenerative disease, among wild reindeer.<sup>20</sup> Wild salmon recently appeared on the Norwegian red list for endangered species as a result of farming and the destruction of rivers, despite significant political attention toward conservation measures. More than one-third of all wetlands in Norway have been destroyed, especially through forestry and cultivation,<sup>21</sup> and all indicators for various types of wetlands have declined between 1990 and 2017. In one extreme example, the cod stock in the Oslo Fjord has collapsed.<sup>22</sup>



## Nature needs legal certainty, not more political rhetoric

Why is Norway a laggard in nature protection? The simple answer is a lack of political will to preserve nature over economic or other human interests. That is the fundamental concern.

<sup>20</sup> TH Karlsen, «Noe er galt på fjellet. Jeg skriver dette etter 25 år med reinsdyrjakt» (Aftenposten, 16.10.2021).

<sup>21</sup> Sabima, Myr (2021) <<https://www.sabima.no/trua-natur/myr/>>.

<sup>22</sup> Klima- og miljødepartementet, Naturstrategi for våtmark (2021), p. 36.

The will of the political majority is, in any case, an unreliable ally of nature, just as it is of the rights of individuals and minorities. After World War II, elected representatives in liberal democracies have increasingly chosen to tie themselves to the mast to secure individual and at times group rights through international conventions, as well as engaging in the constitutionalization of rights and other rules that establish the judiciary as a real counterweight in the face of other powers. This approach ensures the rule of law for individuals and vulnerable groups—serving, in short, as a guarantee that justice and predictability, enshrined in rules, will trump power relations when political decisions affect rights and interests.

In recent years, this perspective has gradually expanded toward those who are completely “voiceless”, notably future generations and the natural environment. When nature conservation conflicts with more powerful voices, the question from nature's perspective is not the level of ambition enshrined in either governmental deliberations or adopted laws. Unclear or deficient regulations can easily undermine the intentions underlying such provisions.

### What is crucial for nature is the existence of the following:

- 1) Rules that ensure sufficient knowledge of nature and room for the voices that speak on behalf of the natural environment before decisions are taken, and
- 2) Rules that ensure justice and predictability for nature regardless of the power of conflicting interests.

*Nature's legal security requires rules that ensure fairness and predictability for nature regardless of the power of the counterparty.*

This is central to the concept of rule of law for nature. If Norway has become a Nordic laggard in conserving nature, as the Environmental Performance Index shows, it is, therefore, a sign that the rule of law for nature is weaker here than in neighboring countries.

What is causing the decline in the rule of law for nature?



## 1. Wide discretionary powers for the administration and elected representatives

Compared with the rest of the Nordics, Norway features a type of legislation that is to a greater extent characterized by open powers for the **central administration**.<sup>23</sup> Consequently, it has broad discretion when it comes to weighing environmental considerations against other interests.

The Norwegian Water Resources and Energy Directorate's (NVE) assessments of license applications for wind power during the last 10-15 years have illustrated the opacity of this balance of interests, which makes it difficult to follow the course of the decision-making process. Although the licensing regime for wind power is changing, there is no general trend toward Norwegian legislation that will tighten the administration's powers.

Further, elected local representatives in Norway's municipalities wield significant authority to manage areas under their jurisdiction pursuant to the Planning and Building Act (pbl.), thus enjoying **broad discretion** in matters that affect nature. For example, pbl. § 1-8 sets forth a building ban in the 100 meter belt along the sea (beach zone) and along watercourses. The problem is that the municipalities handle all applications for exemption. In recent years, approx. 90% of applicants have been granted an exemption to build in these areas, and the Civil Ombudsman has shown that in most cases these permits have been granted illegally.<sup>24</sup> This approach contrasts with what has taken place until recently in Sweden, which also has a building ban in the beach zone. There, the respective competencies of municipalities and länsstyrelser (country governors) in handling the building ban have varied between different parts of the coast. The result is that in areas where länsstyrelsen is the competent authority, fewer exemptions are granted than in areas where the municipality is the competent authority.

The broad discretion for both the central administration and elected local representatives is further strengthened by the fact that Norway has bound itself to the European Economic Area (EEA) agreement, which ensures participation by the three EEA EFTA States (Iceland, Liechtenstein and Norway) in a number of EU legal frameworks and programs, **but with the exclusion of most EU rules directly related to nature conservation.**



This omission primarily applies to the Birds Directive and the Habitats Directive, which give the Commission and the European Court of Justice the authority to check that EU Member States provide protection for endangered species and habitats following relevant international conventions. Neighboring countries cannot neglect fragile species and habitats, unless the European Commission approves it. On the other hand, Norway can do so without interference from the EEA agreement's control bodies. An example of the consequences of this situation happened in 2015 for the most endangered subspecies of black-tailed gull, the result of pressure from farmers in the region of Jæren.

In reality, Norway has very few priority species (13) and selected habitat types (8) compared to Sweden and Finland, both of which have protected around 200 species under EU directives. The UN Special Rapporteur on Human Rights and the Environment, David Boyd, further emphasizes that Norway pursues policies that prioritize killing endangered predators instead of promoting their protection.<sup>25</sup> Such decisions are possible because no supranational authority limits the Norwegian administration's and elected representatives' discretion in deciding which species and habitats should be protected. In contrast, the EU has had a significant impact on Sweden's predator policy, and there are much larger populations of wolves and bears there.

<sup>23</sup> OK Fauchald, «Er det behov for miljøombud?» in H Tegner Anker and B Egelund Olsen (eds), Miljøretlige emner: Festschrift til Ellen Margrethe Basse (Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2008), p. 218.

<sup>24</sup> Civil Ombudsman, Civil Ombudsman's investigations into exemptions in the beach zone: a theme report on exemption decisions in the beach zone in Lindesnes, Kragerø and Askøy municipalities (2021).

<sup>25</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), p. 18.



## 2. Inadequate processes for producing sufficient and independent knowledge as a basis for management

For nature's rule of law to be safeguarded when new interventions are proposed, the **quality of impact assessments (IAs)**, including environmental impact assessments and strategic impact assessments (EIAs and SEAs), is crucial. In Norway, as in neighboring countries, the developer is responsible for mapping the environmental impacts their plans may have, but laws or regulations do not set requirements for specific IA methodology or competence, and it is rare for an administration to reject IAs. This situation persists even though many surveyors of biodiversity have deficient expertise on several species groups (one survey found that 33% of surveyors of biodiversity are lacking competence on biodiversity).<sup>26</sup>

The person who actually produces IAs may also have financial interests related to the planned measures. Thus, there is a risk of “letting the fox mind the henhouse”. In any case, no substantial incentives exist in Norway today to map biodiversity conscientiously in IAs. Instead, a developer can choose to shelve surveys that demonstrate the existence of pristine ecosystems and precious natural resources. This ability is a problem for the rule of law for nature and relates to a general lack of publicity around IAs' content, which makes for limited access to environmental information for citizens. Consequently, citizens' participation in environmental matters becomes less effective.

*Today, a developer can easily shelve surveys that demonstrate the existence of precious natural resources.*

Man-made interventions into untouched nature only apply to a small part of Norway's jurisdiction. The greatest environmental consequences follow from interventions that take place in already affected areas. Here, environmental quality standards are crucial to ensure a minimum rule of law for nature. Such norms define, for instance, the desired environmental status of a species, habitat type, or ecosystem. The categories encased in Norway's Water Regulations for water quality provide an example of environmental quality standards. Norway's Biodiversity Act states that such standards can be outlined in regulations for specific species and habitat types, but currently, wild salmon and wild reindeer are the only species to which environmental quality standards apply. Not even a priority species such as mountain fox is covered by any environmental quality norm, nor, for example, wetlands, despite the Norwegian Parliament's explicit demand for the protection of wetlands through environmental quality norms. Thus, it is difficult to grasp any concrete benchmark for Norwegian policy and administrative practice concerning nature.

<sup>26</sup> KL Skog et al, Evaluering av konsekvensutredninger etter kapittel 5 i forskrift om konsekvensutredninger (10220344-TVF-RAP-01, Multiconsult på oppdrag fra Klima og Miljødepartementet, 2021), p. 39.

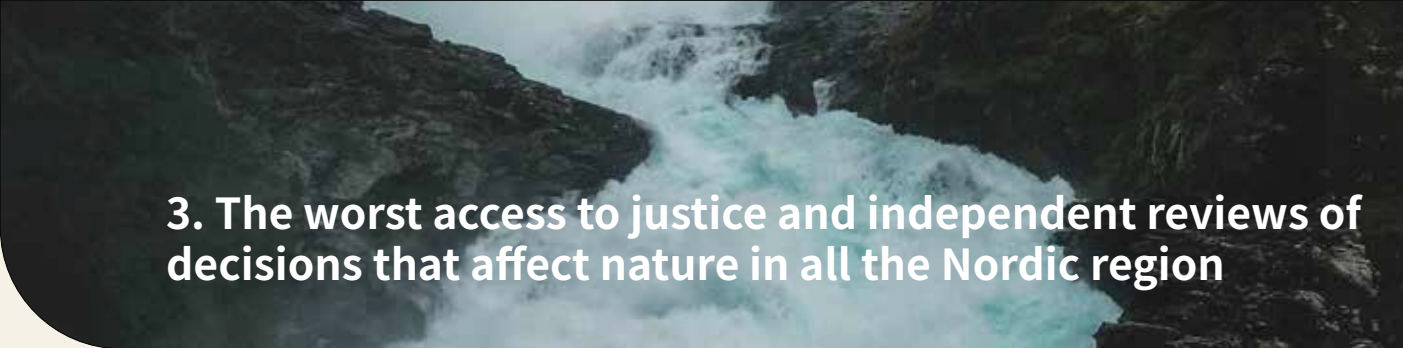
*Norway has few environmental quality norms. This situation makes it difficult to establish benchmarks for protecting the natural environment that the administration and elected representatives shall attain.*

The largest land encroachments today take place in Norway's forests. Encroachments unfold through logging and the extensive construction of roads across forests that have progressively fragmented natural ecosystems. Here, sufficient and unbiased knowledge as a basis for decision-making is poorly developed. Norway's regulations for sustainable forestry are feeble and rely heavily on the international certification scheme PEFC (Program for the Endorsement of Forest Certification). 2010 was a watershed year for forest conservation in Norway, as environmental organizations broke away from collaborating on and validating PEFC. As a result, the legal protection of forests is, in practice, privatized, which is highly problematic. Accordingly, relevant authorities nationally, regionally, and locally perform very little control and fail to impose sanctions on the lack of environmental considerations taken by the private sector.

Breaches of the Forestry Act's Sustainability Regulations are practically impossible to prosecute because they leave management of the regulations to private actors through the PEFC scheme. In addition, forest mapping and management have attracted critiques from numerous biologists. In a study in which independent surveyors followed the registration of environmental data carried out according to the so-called MiS method (Environmental Registration in Forests), which was developed by the private sector and has received wide support from the relevant authorities, it turned out that MiS only captured 14% of the forest area to be preserved for reasons of biological diversity. In contrast, 100% was the benchmark captured by independent scientists.<sup>27</sup>

*In practice, violations of the Forestry Act's sustainability regulations cannot be prosecuted.*

<sup>27</sup> T Blindheim, A Thylén and S Reiso, Sviktende kunnskapsgrunnlag i skog (BioFokus-rapport 2019-11, Stiftelsen BioFokus).



### 3. The worst access to justice and independent reviews of decisions that affect nature in all the Nordic region

Because environmental issues can be legislated by central and local powers with broad discretion, it is all the more important that citizens can access justice for the review of administrative and political decisions. Sadly, according to the UN Special Rapporteur on Human Rights and the Environment, such actions have not been facilitated in Norway.<sup>28</sup> Unlike the rest of the Nordic region, there is no specialized environmental court or independent complaints board in Norway today. Conversely, a host of other social matters, have led to the establishment of over 40 different independent boards for handling disputes on specific matters.

#### **This lack of access creates two problems for environmental lawsuits in Norway:**

- 1) Court fees, which start at approx. 5,000 NOK (or 500 euros), are five to ten times higher than in the rest of the Nordics. The actual costs lead to even more significant bias: a plaintiff on behalf of the environment in Norway has to pay an average of well over 100,000 NOK (or 10,000 euros) for one instance of adjudication.<sup>29</sup> This reality is especially problematic when environmental issues are not included in the existing free legal aid scheme. Furthermore, there is a risk of having to pay the opponent's legal costs if the plaintiff loses in court, whereas this is not the case in the other Nordic countries specialized environmental courts and tribunals.
- 2) Judges are generalists who lack professional environmental knowledge or access to environmental experts. The case review is thus, to a greater extent, focused on procedural rules rather than the interpretation of substantive rules. As a result, the chance of winning and protecting nature is minimal.

According to the UN Special Rapporteur, it is therefore problematic for Norway to fulfill its obligations under the Aarhus Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making, and Access to Justice in Environmental Matters.<sup>30</sup>

*The administration fails to fulfil the requirements of environmental judicial review as per the Aarhus Convention.*

The difficulty of accessing courts means that **administrative review is all the more crucial** for nature's rule of law in Norway. Nevertheless, an administrative review does not currently fulfill the requirements laid out in the Aarhus Convention, which requires that the review procedure be addressed by an independent and impartial body.<sup>31</sup> In Norway's administrative review, however, administrative bodies are required to follow guidance documents prepared by the central administration. This procedure reduces the possibility of independence and impartiality.

In addition, the principle enshrined in Norwegian legislation that environmental responsibility falls under the purview of individual sector authorities means that the testing of environmental complaints typically takes place by the same ministry as the one that is superior to the directorate making the original decision. As a result, ministries typically apply the same guidelines and interpretations as the initial decision-making body.<sup>32</sup>

*Unlike the rest of the Nordic countries, there is no specialized environmental court nor environmental administrative commission in Norway today.*

<sup>28</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020).

<sup>29</sup> ICJ, «Ikke uoverkommelig dyrt?» (2020) <[https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport\\_print](https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport_print)>.

<sup>30</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), paragraph 27.

<sup>31</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Master's thesis, NMBU 2018).

<sup>32</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Master's thesis, NMBU 2018), p. 27.



## 4. The sea sails alone

Norway is first and foremost a maritime nation, defined both by the long coast where most residents live and where the human footprint in nature is thus largest, and through an exclusive economic zone that is five times the size of the mainland. One would think that the strong connection to, and dependence on, the sea would facilitate an understanding of the importance of preserving nature in a long-term perspective.

Therefore, it may appear as a paradox that the protection of nature at sea is generally weaker than on land in Norway. The general challenges for the rule of law for nature as described above are particularly clear at sea:

1) Firstly, the discretion of both the administration and elected local representatives is particularly great at sea, with little focus on coherence or the distribution of powers. This situation erodes the rule of law for nature.

For example, the adopted regional water management plans are a good starting point for establishing spatial planning along the coast because they set environmental goals targeted toward both freshwater and coastal waters. The problem is that these plans have unclear status, for instance, in the framing of licensing rounds for aquaculture. Thus, regional water management plans are easily overridden.

Similarly, fish farming along large swathes of the coast has had significant adverse effects on marine ecosystems. This impact led to the so-called traffic light system, which divides the Norwegian coast into 13 zones, each of which is given an independent professional assessment concerning wild salmon mortality and the distribution of salmon lice, serving as a basis to adjust the size of salmon farms in each area (capacity adjustments). However, the Ministry of Trade and Industry decides on the final classification of areas—red, yellow, or green—determining the capacity adjustments. Here, too, administrative discretion systematically prioritizes industry over nature. Some areas are given a green light by the ministry, which may trump the professional advice given by experts to flag the same area as yellow. The same process affects yellow areas that should have been red.<sup>33</sup>

*The discretion of both the administration and elected local representatives is particularly great at sea.*

2) Secondly, both the scope of protection and provisions related to protection are weaker at sea than on land. Norway has still not adopted a marine protection plan. In 2004, a committee appointed by the Ministry of the Environment recommended a marine protection plan that the authorities still use as a reference in their work on marine protection, but the latter has not been adopted by either the government or the Parliament. This is in clear contrast to, e.g. the protection plan for watercourses, which was expressly debated and adopted by the Parliament. Further, the most important instruments for the rule of law for nature—the rules on area protection, selected habitat types, and priority species encased in the Biodiversity Act—do not apply in the exclusive economic zone. As a consequence, the natural environment lying 12 nautical miles off the coast enjoys significantly less rule of law compared to the land-based natural environment and the coastal zone.

In total, only approx. 3.5% of the coastal areas are protected, lowered to 0.55% when the sea areas in the economic zone are included. This number contrasts with the EU, which has achieved the goal under the UN Framework Convention for Biodiversity to protect at least 10 percent of coastal and marine areas.

The inadequate protection of marine habitats is further exacerbated by the reality that **marine protection is less effective in Norway** than in many other countries. Even in a nature reserve, aquaculture activities have been granted an exemption, despite the fact that the conservation regulations clearly exclude commercial aquaculture activities there.<sup>34</sup>

Overall, only one small zero-fishing area (by Tvedestrand) remains in all of Norway. An important difference between the rule of law for endangered species on land and under water relates to trawling, a harvesting method with significant negative externalities that has no land-based equivalent. For instance, shrimp trawling is permitted in the Oslo Fjord in accordance with the Marine Resources Act, and this results in the significant by-catch of fish that includes cod, a species that is considered “near endangered” and which is prohibited from fishing in the same Oslo Fjord.

**The Marine Resources Act** prevents Norwegian municipalities from prohibiting activities that are detrimental to nature. In 2016, for example, the Ministry of Local Government and Modernization opposed a ban on kelp trawling that Roan municipality had adopted in its municipal plan. In fact, the Marine Resources Act grants the right to prohibit kelp harvesting to central fishing authorities, not to municipalities, similar to other restrictions on harvesting marine resources. Municipalities’ limited authority at sea is further confirmed by the fact that it is still uncertain whether the municipalities themselves can set environmental requirements for the aquaculture industry through the Planning and Building Act.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, p. 296.

<sup>34</sup> A Håpnes, Naturfiendtlig aktivitet i verneområde (Naturvernforbundet, 04.10.2010).

<sup>35</sup> KB Stokke and K Broch Hauge, «Mellom kommunal planlegging og sektorstyring for akvakultur» (2019) 51 Plan 24, p. 27.

3) Thirdly, the problem of **inadequate processes for producing sufficient and independent knowledge as a basis for management** is particularly great at sea. Not only is the knowledge base on marine ecosystems worse than the one on terrestrial ecosystems, but in addition, municipalities accept less administrative responsibility at sea than on land. For instance, municipalities have not carried out environmental impact assessments pursuant to the Planning and Building Act when clearing marine areas for salmon farming.<sup>36</sup> Conversely, the aquaculture industry itself assesses whether an impact assessment is necessary.<sup>37</sup> This practice has gone undisturbed because neither the regulations under the Aquaculture Act nor the practices set by county municipalities prohibit it, despite violating the EU directive on impact assessments.<sup>38</sup>

*Even in a nature reserve, fish farming has been granted an exemption in Norway.*

When the traffic light system mentioned before, namely the reform of fish farming, was defined through indicators, it was not based on the Biodiversity Act's requirements for ecosystem-based management or the precautionary principle. Instead, the government chose to only consider wild salmon as an environmental indicator (instead of the entire salmon fish spectrum, such as trout and char). In addition, salmon lice in fish farms was myopically chosen as the only indicator that would impact decisions to adjust the production of fish farms.



*Norway continues managerial traditions that have served the country well in meeting other challenges at earlier times but which do not enable it to change course in the face of the existing crises for nature, climate, and the environment.*

The minimal rule of law for nature in Norway is partly a result of political will, stemming from the desire to ensure wide leeway for administrations and elected representatives and to avoid a type of decision-making based on legal rules. To a considerable extent, the state of the natural environment in Norway is also the result of a lack of attention to how the government has lagged behind in securing nature's interests compared to neighboring Nordic countries. Water and air are mostly clean, and most people have wide access to green spaces. Many also have the impression that there are plenty of untouched and rich natural lands and pristine waters in Norway. Consequently, Norway continues managerial traditions that have served the country well in meeting other challenges at earlier times, but which do not enable it to change course in the face of the existing crises for nature, climate, and the environment. This report contributes to changing course and providing nature with a voice.



<sup>36</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, p. 277.

<sup>37</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, p. 278.

<sup>38</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, p. 278.

# 1. Innledning

## 1.1 Naturen taper i norsk politikk

Med denne rapporten sikter vi på å kartlegge status og bidra til å forbedre naturens rettssikkerhet i Norge. Rapporten foreslår kunnskapsbaserte, rettslige virkemidler for å øke rettsvern for naturen i Norge, sett i sammenheng med internasjonale forpliktelser og erfaringer fra andre land.

Norge har fortsatt mye og vakker natur. Til tross for dette havner Norge på 59. plass globalt for biologisk mangfold og habitat, og på 62. plass i indeks for artsbeskyttelse i 2020 Environmental Performance Index, som Yale-universitetet utgir hvert år.<sup>39</sup> Gjennomgående skårer Norge dårligere enn våre naboland.

Hva skyldes dette? Villreinen er et godt eksempel for å illustrere.

Norge har en internasjonal forpliktelse som såkalt ansvarsnasjon for bevaring av villrein i Europa fordi vi forvalter mer enn 90 prosent av den europeiske villreinen.<sup>40</sup> Naturmangfoldloven, en lov som er lagt merke til internasjonalt, bidrar til å sette nasjonale målsettinger for å ivareta bestander innen økologisk fungerende leveområder. Til tross for dette står villreinen i fare for å bli utryddet i Norge på grunn av naturinngripende arealbruk, konflikter med sauebeite og andre tiltak som blant annet har forverret skrantesjuken blant villreinen.<sup>41</sup>



Det skjer til tross for at mer enn 3 av 4 nordmenn er bekymret for naturtapet, særlig tap av naturmangfold.<sup>42</sup> I 2018 påpekte klimarisikoutvalget at forstyrrelser i økosystemet kunne påvirke mulighetene for velferd over tid, og da også reflekteres i redusert nasjonalformue.<sup>43</sup>

Å utdype vår kunnskap om naturen er kritisk i møtet med de miljømessige og sosiale utfordringene vi står overfor som samfunn. Én million arter står i fare for utryddelse globalt, mange innen de kommende tiår.<sup>44</sup> Siste data fra november 2021 viser at for fastlands-Norge og norske havområder regnes 4957 arter som rødlistet. Av dem er 2752 arter – 12 prosent av alle arter som ble vurdert – kategorisert som truet.<sup>45</sup> Siden forrige gjennomgang, i2015, har antallet rødlistede arter økt med ca. 12 prosent og antall truede arter med ca. 17 prosent.

*Siden forrige gjennomgang, i 2015, har antallet rødlistede arter økt med ca. 12 prosent og antall truede arter med ca. 17 prosent.*

Generelt utgjør arealinngrep den største trusselen mot biologisk mangfold i Norge.<sup>46</sup> Leveområder for artene er truet av kjente årsaker som nedbygging, industrielt skogbruk, gruvevirksomhet, utbygging av kraftanlegg og enkelte typer jordbruk.

## 1.2 Naturen trenger rettssikkerhet, ikke flere politiske mål

*Rettsikkerhet* er et dynamisk og praktisk begrep som innebærer rettferdighet og beskyttelse mot maktmisbruk.<sup>47</sup> Rettsikkerhet for naturen betyr forutsigbarhet, sikkerhet og fravær av vilkårlighet og skjevhet i avgjørelser som påvirker naturen, og full regnskapsføring av naturens verdier i beslutningstaking.<sup>48</sup> Det betyr at tilnærmingen til naturen ikke bare er forvaltningsbasert, men i tillegg er basert på såkalt sterk bærekraft.<sup>49</sup> Sterk bærekraft forutsetter at menneskelig kapital og naturlig kapital er komplementære, men ikke utbyttable.<sup>50</sup>

Når ivaretagelse av naturen kommer i konflikt med andre og mektigere interesser, er det avgjørende spørsmålet fra naturens perspektiv ikke ambisjonsnivået i regjeringsplattformer eller engang i vedtatte lover. Deres intensjoner kan lett bli undergravd av et uklart eller mangelfullt regelverk. *Det avgjørende for naturen er at det finnes:*

- 1) regler som sikrer tilstrekkelig kunnskap om naturen og rom for stemmene som taler for naturen før beslutninger fattes, og*
- 2) regler som sikrer rettferdighet og forutsigbarhet for naturen uavhengig av motpartens makt, inklusive full regnskapsføring av naturens verdier i beslutningstaking.*

Oppmerksomheten om naturens rettssikkerhet kan sees i sammenheng med en langsiktig trend i det liberale demokratiet i retning av at rettsvesenet – den dømmende makten – er blitt sterkere. Det har skjedd gjennom vedtak fra de folkevalgte som har ønsket å bruke rettsvesenet for å forsvare individuelle menneskerettigheter og svake grupper.

<sup>39</sup> ZA Wendling, JW Emerson, A de Sherbinin, DC Esty et al, 2020 Environmental Performance Index (Yale Center for Environmental Law & Policy 2020), s. 83.

<sup>40</sup> P Jordhøy, Problematikk ikring ferdsle og villrein i Rondane (NINA Rapport 351 2008), s. 3.

<sup>41</sup> TH Karlsen, «Noe er galt på fjellet. Jeg skriver dette etter 25 år med reinsdyrjakt» (Aftenposten, 16. oktober 2021).

<sup>42</sup> WWF, «Mer enn 3 av 4 nordmenn er bekymret for naturtapet» (WWF, 6. august 2021).

<sup>43</sup> NOU 2018: 17 Klimarisiko og norsk økonomi.

<sup>44</sup> S. Diaz et al, Summary for policymakers of the global assessment report on biodiversity and ecosystem services of the Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services (IPBES, 2019), s. 12. <<https://artsdatabanken.no/rodlisterforarter2021/Resultater>> (26. november 2021).

<sup>45</sup> S Jakobsson og B Pedersen (red), Naturindeks for Norge 2020, s. 75.

<sup>46</sup> S Jakobsson og B Pedersen (red), Naturindeks for Norge 2020, s. 75.

<sup>47</sup> AK Nilsson, «Enforcing environmental responsibilities: An environmental perspective on the rule of law and administrative enforcement» i C Voigt (red), *Rule of Law for Nature: New Dimensions and Ideas in Environmental Law* (CUP 2013).

<sup>48</sup> HC Bugge, «Twelve Fundamental Challenges in Environmental Law: An Introduction to the Concept of Rule of Law for Nature» i C Voigt (red), *Rule of Law for Nature New Dimensions and Ideas in Environmental Law* (CUP 2013).

<sup>49</sup> E Neumayer, *Weak versus Strong Sustainability* (Elgar 2013).

<sup>50</sup> N Rühls og A Jones, «The Implementation of Earth Jurisprudence through Substantive Constitutional Rights of Nature» (2016) 8 Sustainability 174.

I de senere årene er dette forsøkt utvidet til også å gjelde de «stemmeløse», altså fremtidige generasjoner og naturen.<sup>51</sup> Dermed har rettsvesenet vokst i politisk betydning, ikke minst der andre statsmakter gir svak beskyttelse til de uten en stemme.<sup>52</sup> Alt er i bunn og grunn politikk, men jussen gir politikerne verktøy til å binde seg fast til masta.<sup>53</sup> Det har også skjedd ved andre grep enn gjennom delegering til rettsvesenet. Flytting av kompetanse til overordnede myndigheter er en annen metode: Da Oslomarka fikk sterkere beskyttelse (og kommunene mindre handlingsrom) gjennom vedtak av markaloven i 2009, var det nettopp etter påtrykk fra lokale krefter.

*Jussen gir politikerne verktøy til å binde seg fast til masta.*

### 1.3 Ingen rettssikkerhet uten en bevisst tilnærming

Norsk natur har tradisjonelt blitt styrt etter forvaltningsperspektivet. Her legger man til grunn en antroposentrisk forståelse av naturen som noe som kan utnyttes, underlegges og kontrolleres av mennesker. Forvaltningsperspektivet kan være opptatt av økologiske verdier, men da først og fremst som midler for å oppnå antroposentriske mål. En slik tilnærming gir en kortsiktig og snever betraktning av økologi.<sup>54</sup> Forvaltningsperspektivet ser ofte på menneskelig kapital og naturlig kapital som utbyttbare, som betyr at det er akseptabelt at naturressurser forsvinner så lenge menneskelig kapital økes.

*Hva vi trenger er å tenke mer økosystemorientert, som betyr å sørge for å bevare økosystemenes funksjoner.*

Økosystemtilnærming er den primære rammen for tiltak under FN-konvensjonen om biologisk mangfold (CBD), og gir oss analytiske verktøy for å se helheten av hvordan et økosystem fungerer. Tilnærmingen er viktig fordi den setter økosystemet i sentrum, og gjør det mulig å analysere omfanget av menneskeskapt påvirkning.<sup>55</sup> Dette innebærer at en aktivitet skal vurderes ut fra den samlede belastningen aktiviteten har på et gitt økosystem. Økosystemtilnærming blir derfor også omtalt som samlet belastning, og den operasjonaliserer hva det betyr å gjennomføre *føre-var-prinsippet* med hensyn til naturen i lovverket.

Økosystemtankegangen på global skala henger sammen med begrepet jordsystemer – f.eks. forståelse av karbonets kretsløp og effektene av det. For å sikre at naturhensyn ivaretas, har nye tilnærminger dukket opp i juridisk litteratur og i praksis (*Earth System law*). Istedenfor å tilpasse et jordsystem til jussens rammer, blir denne typen juss basert på kunnskap om jordsystemene. Med bakteppe i naturvitenskap kan juss på denne måten bidra til å ivareta planetens tålegrenser rettslig, som å begrense klimaforstyrrelsene.<sup>56</sup> For jussen er det da avgjørende å integrere forbruksgrenser i juridiske instrumenter.<sup>57</sup>

Grunnloven §112 («miljøparagrafen») inneholder begreper som går i retning av økosystemtankegang. Første setning bruker både begrepet «naturens mangfold», som uttrykker et økosentrisk perspektiv, og nevner videre «naturens produksjonsevne», som kan tolkes både som et antroposentrisk og økosentrisk begrep<sup>58</sup>: Det er et mellomkonsept som peker på at miljøhensyn bør vektlegges ved implementering av miljø-, ressurs- og næringslovene. Samtidig vitner Grunnloven §112 begreper om «planlagte og iverksatte inngrep i naturen» om et tydelig antroposentrisk miljøperspektiv. Grunnloven §112 inneholder altså et spektrum av perspektiver, fra økosentrisk til antroposentrisk.

#### **Slik sett er det lite overraskende at § 112 stiller mange spørsmål og gir få svar.**<sup>59</sup>

Det var også tilfellet i Høyesteretts første prøving av paragrafen, gjennom dommen i det såkalte klimasøksmålet som ble avsagt i 2020. Med denne dommen stadfestet Høyesterett at § 112 i Grunnloven har rettslig betydning, men konkluderte med at det er en svart høy terskel for at domstolene rettslig kan prøve et regjeringsvedtak som Stortinget har gitt samtykke til.

Med det idémessige og faktiske bakteppet vi har beskrevet i denne innledningen, er det åpenbart at å gi naturen større rettssikkerhet handler om å navigere annerledes i spenningsfelt mellom antroposentriske og økosentriske perspektiver, mellom hensyn til lokalt, regionalt og nasjonalt selvstyre opp mot de større felleskapenes interesser, og mellom rollene til lovgivende, utøvende og dommende makter. Dette er vanskelige avveininger, men som fortjener store oppmerksomhet fordi de er av grunnleggende betydning for hvilke utfall enkeltsaker får.

<sup>51</sup> R. Abate, *Climate Change and the Voiceless* (CUP 2019).

<sup>52</sup> S. Gløppen og A.L. St. Clair, «Climate Change Lawfare» (2012) 79 *Social Research* 899.

<sup>53</sup> T. Mann, *Appell an die Vernunft* (14. september 1950, Berlin).

<sup>54</sup> A. Næss, «*Deepness of Questions and the Deep Ecology Movement*» i G. Sessions (red), *Deep Ecology for the Twenty-First Century* (Shambhala 1995), s. 240.

<sup>55</sup> Økosystem kan defineres som et dynamisk kompleks av plante-, dyre- og mikroorganismer, og deres miljø som virker som en funksjonell enhet (Konvensjonen om biologisk mangfold Artikkel 2).

<sup>56</sup> L.J. Kotzé og R.E. Kim, «Earth system law: The juridical dimensions of earth system governance» (2019) 1 *Earth System Governance* 1.

<sup>57</sup> G. Chapron et al., «Bolster Legal Boundaries to Stay within Planetary Boundaries» (2017) 1 *Nature Ecology and Evolution* 1.

<sup>58</sup> O.K. Fauchald, «§ 112 i Grunnloven» <<http://www.idunn.no/grunnloven/112>> (2021), s. 1245.

<sup>59</sup> H.C. Bugge, «Grunnlovsbestemmelsen om miljøvern: Hvordan ble den til?» i O.K. Fauchald – E. Smith (red), *Mellom jus og politikk. Grunnloven § 112* (Fagbokforlaget 2019), s. 40.

Alternativet til å ta denne debatten om «spilleregler», er at naturens rettssikkerhet blir overlatt til opphetede debatter om «spillet utfall» i enkeltsaker, som gjerne oppstår først sent i offentlige beslutningsprosesser: Tåler villaksen i Repparfjorden avfallet fra kobbergruven? Vil fuglelivet i naturreservatet i Lågendeltaet overleve en firefelts E6? Finnes det eller finnes det ikke hekkende hubro der vindkraftturbiner er planlagt? Om den offentlige oppmerksomheten dreier seg kun om enkeltsaker, vil de skjeve spillereglene vedvare, som så ofte dømmer naturen til å tape.

Neste kapittel forklarer rapportens metode for å kartlegge naturens rettssikkerhet i Norge, før kapittel 3 drøfter spesifikke problemer og mulige løsninger. Kapittel 4 oppsummerer fire overgripende problemstillinger som fortjener spesiell oppmerksomhet.



Om debatten om naturens rettssikkerhet kun skal handle om fakta i den enkelte sak som hvorvidt det hekker hubro der vindkraftturbiner er planlagt- vil de skjeve spillereglene vedvare.

Foto: Espen Dahl



## 2. Hvor bør naturens rettssikkerhet forsterkes i Norge? En gap-analyse

### 2.1 Metode

Målet med denne rapporten er å kartlegge status, og foreslå løsninger for å forsterke naturens rettssikkerhet i Norge. I forhold til hva bør vi måle denne rettssikkerheten? Vi har valgt å gjøre dette etter tre dimensjoner; den juridiske, naturens faktiske tilstand og miljødemokrati. I dette kapitlet beskriver vi status for hver av disse dimensjonene på et overordnet nivå.

### 2.2 Den juridiske dimensjonen: Norges forpliktelser til å ivareta naturen

Denne dimensjonen inkluderer både internasjonale og nasjonale juridiske forpliktelser. I tråd med Grunnloven og det alminnelige presumsjonsprinsippet, antas norsk rett å stemme overens med folkeretten «med mindre det foreligger holdepunkter for noe annet».<sup>60</sup> Norge har påtatt seg en rekke internasjonale forpliktelser inngått gjennom ulike konvensjoner og avtaler, og vi omtaler her bare de vi vurderer som viktigst for naturens rettssikkerhet.

**FN-konvensjonen om biologisk mangfold (CBD):** En praktisk konsekvens av å bruke CBD for å måle naturens rettssikkerhet i Norge, er at landene som har sluttet seg til denne kan evalueres etter spesifikke mål for bevaring av biologisk mangfold som ble vedtatt under konvensjonen i 2010, kalt *Aichi-målene*.

**Ramsarkonvensjonen:** Den sentrale globale avtalen for å ivareta våtmarksområder.

**Bernkonvensjonen** om bevaring av europeisk dyreliv og naturlige habitater og **Bonnkonvensjonen** om å beskytte trekkende arter av ville dyr.

**EØS-avtalen og Århuskonvensjonen (konvensjonen om tilgang til miljøinformasjon, allmenn deltakelse i beslutningsprosesser og tilgang til rettsmidler i saker som gjelder miljø):** Begge inneholder regler som har stor betydning for saksbehandlingen knyttet til natur og miljø, for å sikre at konsekvensene av et tiltak eller en plan er utredet og lett tilgjengelig for publikum.

<sup>60</sup> G Ulfstein, «Internasjonal miljøretts stilling i norsk rett» (1999) Lov og Rett 402, s. 409.



§ **Hva så med de nasjonale forpliktelsene?** Her er Grunnlovens miljøparagraf (§ 112) og naturmangfoldloven særlig viktige. **Grunnloven § 112** sier at staten «skal iverksette tiltak» (3. ledd), som betyr at staten har en plikt til å «iverksette nødvendige tiltak for å sikre oss vår rett etter første ledd, nemlig vår og fremtidige generasjoners rett til et levelig miljø».<sup>61</sup>



Natur og Ungdom og Greenpeaces klimasøksmål i 2016-2020 var den første prøvingen av Grunnloven §112 i rettsvesenet. Foto: Jørgen Næss Karlsen / Natur og Ungdom

Målet med **naturmangfoldloven** var å styrke Norges internasjonale miljøforpliktelser, og oppfylle prinsippene i Grunnlovens miljøparagraf. Naturmangfoldloven er ment å bevare mangfold og økologiske interesser i naturen slik at naturens grunnlag ivaretas «for menneskenes virksomhet, kultur, helse og trivsel, nå og i fremtiden, også som grunnlag for samisk kultur» (Naturmangfoldloven §1).

Hvordan skårer så Norge opp mot disse juridiske forpliktelsene?

**Vern av natur på land:** Norge har delvis oppnådd Aichi-målene for vern på land. Ifølge Aichi-mål nr. 11 skulle minst 17 prosent av land- og ferskvannsarealer være vernet innen 2020. Vurderingen av Norges innsats viser at 17,5 prosent av landarealet og nesten 14 prosent av arealet for norske elver og innsjøer er vernet. Disse beskyttede områdene er imidlertid ikke representative for alle nasjonale økosystemer. Verdifulle systemer, som våtmarker og skog, er underrepresentert.<sup>62</sup> Kun 3,8 prosent av den produktive skogen er beskyttet,<sup>63</sup> et tall som er langt fra å treffe Aichi-målet på minst 10 prosent.

<sup>61</sup> B Sjøfjell og A Stubhaug, «Grunnlovens viktigste bestemmelse i B Sjøfjell og A Stubhaug, *Fra ord til handling - Om Grunnlovens miljøparagraf 112*, Institutt for privatretts skriftserie Privlus, nr. 200 (2015), s. 15.

<sup>62</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt 64.

<sup>63</sup> Årsrapport for Miljødirektoratet 2020 (2021), s. 23.

**Vern av marin natur:** Ifølge Aichi-mål nr. 11 skulle 10 prosent av representative kyst- og havområder være bevart innen 2020, mens tallet for Norge er ca. 3,5 prosent.<sup>64</sup> I lys av dette er det verdt å nevne at 80 prosent av norske havområder ligger utenfor territorialgrensen på 12 nautiske mil og ikke er med i dette regnestykket. I Naturmangfold-loven gjelder bestemmelsen om marine verneområder kun innenfor territorialfarvannet. Det betyr at det aller meste av marint naturmangfold befinner seg utenfor juridisk beskyttelse.

**Vern av våtmarker:** Ifølge Aichi-mål nr. 15 skulle økosystemene bli mer robuste gjennom bevaring og restaurering, inkludert restaurering av minst 15 prosent av forringede økosystemer, innen 2020. Her er myrer særlig relevant for Norge, ettersom mer enn en tredel av myrene i Norge er ødelagt, særlig gjennom oppdyrking, til tross for at myr har spesielt stort naturmangfold og fungerer som et stort karbonlager. Likevel har alle indikatorverdier i ulike typer våtmark vært i nedgang mellom 1990 og 2017.<sup>65</sup> Tre norske Ramsarområder står på konvensjonens konfliktliste, som betyr at de står i fare. For ytterligere sju områder er det risiko for at det åpnes sak, og at disse blir ført på konfliktlisten.<sup>66</sup> Kort sagt er våtmarker i Norge ikke tilstrekkelig beskyttet.

**Vern av truede arter:** Ifølge Aichi-mål nr. 12, skulle rødlistestatus forbedres og opprettholdes innen 2020, mens man i Norge bevisst holder store rovdyr på et utrydningstruet nivå.<sup>67</sup> Kriminologer ved Universitetet i Oslo har kalt enkelte rovdyrpolitikkbestemmelser i Norge «organisert statlig viltkriminalitet»,<sup>68</sup> og jurister og naturvitere fra University of Tilburg og Norsk institutt for naturforskning har fremhevet at Norges ulvepolitikk ikke er i tråd med Bernkonvensjonen.<sup>69</sup>

FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø understreker at Norge fører politikk som prioriterer å drepe truede rovdyr i stedet for å fremme deres beskyttelse.<sup>70</sup> Han er bekymret over at det så langt bare er 13 av mer enn 2000 truede arter som har status som prioriterte arter under naturmangfoldloven. Dette kan skje fordi naturmangfoldloven ikke forplikter regjeringen til å utføre denne jobben, og fordi regjeringen står fritt til å tolke hvilke arter/naturtyper som skal være prioritert etter Bernkonvensjonen (i motsetning til EU-land). Ifølge naturmangfoldloven må regjeringen vurdere å beskytte viktige naturtyper for prioriterte arter, men er ikke pliktig til å iverksette slike tiltak.<sup>71</sup>

<sup>64</sup> Årsrapport for Miljødirektoratet 2020 (2021), s. 23. D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway.

<sup>65</sup> Klima- og miljødepartementet, Naturstrategi for våtmark (2021), s. 36.

<sup>66</sup> Årsrapport for Miljødirektoratet 2020 (2021), s. 14.

<sup>67</sup> Sabima 2020. Naturens tilstand 2020: Vurdering av Norges innsats for å nå verdens naturmål.

<sup>68</sup> R Sollund og DR Goyes, «State-organized crime and the killing of wolves in Norway» Trends in Organized Crime (2021) <<https://doi.org/10.1007/s12117-021-09420-3>>.

<sup>69</sup> Trouwborst A, Fleurke FM and Linnell JDC, «Norway's Wolf Policy and the Bern Convention on European Wildlife: Avoiding the "Manifestly Absurd"» 20 Journal of International Wildlife Law & Policy 155.

<sup>70</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt, s. 18.

<sup>71</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt 66.

<sup>72</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020). ICJ, «Ikke uoverkommelig dyrt?» (2020) <[https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport\\_print](https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport_print)>. OK Fauchald, «Effective Access to Environmental Information in Norway?» i IL Backer, OK Fauchald og C Voigt (red), *Pro Natura - Festskrift til Hans Christian Bugge* (Universitetsforlaget, 2012), pp. 170-188 ss. 182 og videre.

Demokratisk deltakelse og mulighet for rettergang: FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø og uavhengige jurister har framhevet behovet for at Norge reformer deltakelse og rettergang i miljø saker for å fylle Århuskonvensjonens regler.<sup>72</sup> For eksempel, sammenlignet med andre nordiske land er rettsgebyr mye høyere i Norge.<sup>73</sup>

## 2.3 Naturens faktiske tilstand

*Environmental Performance Index (EPI)*, utviklet ved Yale University, rangerer nasjoner etter miljøprestasjoner, og er et verktøy for praktisk veiledning til stater som ønsker å utvikle en bærekraftig framtid.



EPI er ikke den eneste indeksen på miljøfeltet. For denne rapporten har vi derimot valgt å bruke EPI grunnet anvendelighet og relevans, sett i lys av at indeksen tar høyde for 32 indikatorer fordelt på 11 problemkategorier. I tillegg er indikatorene basert på FNs bærekraftsmål, og rangerer 180 land, ikke bare på miljøtilstand, men også på økosystemenes vitalitet. EPI er spesielt praktisk for å oppdage problemer, sette mål, spore trender, forstå utfall og identifisere klok politikk. Oppsummert gir EPI en god helhetsvurdering av norske miljøprestasjoner i forhold til andre land. EPI tydeliggjør paradokset i norsk naturs rettssikkerhet. På generell basis scorer Norge høyt, og er rangert som nr. 9 på verdensbasis over generell miljøprestasjon (bak Finland på 7. plass og Sverige på 8. plass). Spesielt er det indikatorer for miljøtilstand som bidrar til den gode rangeringen, i motsetning til indikatorer for økosystemenes vitalitet, der scoren blir mye lavere. Helhetsinntrykket er at Norge er blitt en nordisk sinke.

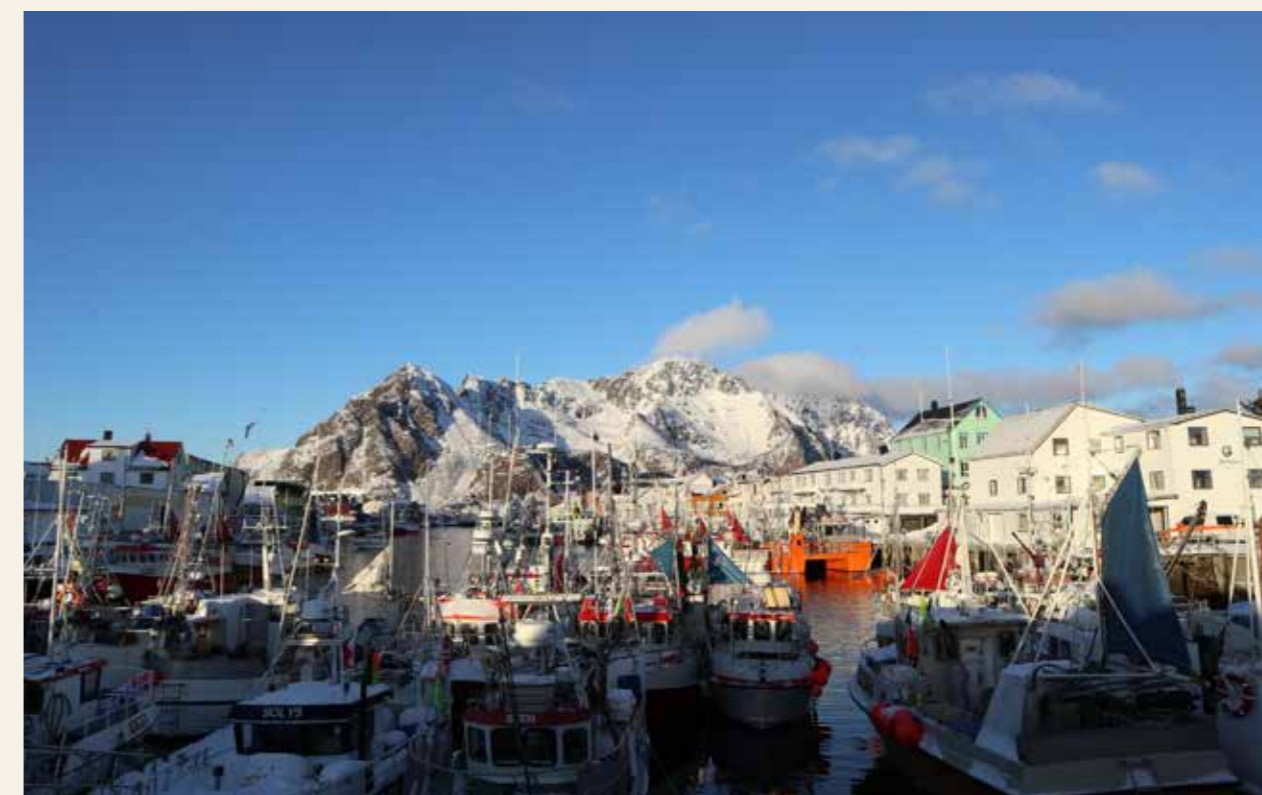
### Rangeringer; Environmental Performance Index 2020 (Yale)

	Norge	Sverige	Finland
Habitmangfold	24	22	12
Marint vern	38	1	1
Biomangfold	59	55	47
Artsbeskyttelse	62	19	17
CO <sub>2</sub> fra land	77	69	47
Bærekraftig nitrogenhåndtering	86	21	47
Fiskeri	99	83	67
Utslipp per pers.	159	115	155

**Naturindeks 2020**, utarbeidet av Norsk Institutt for Naturforskning (NINA), har også vært en viktig informasjonskilde. Naturindeksen inneholder informasjon basert på 260 miljøindikatorer fra årene 1990, 2000, 2010, 2014 og 2019, og viser en forverring av tilstanden for norske økosystemer i perioden 1990–2019.<sup>74</sup> For eksempel har utviklingen vært negativ for økosystemer til fjells, i åpent lavland, i våtmark og kystvann.<sup>75</sup>

Naturindeksen slår fast at nærhet til menneskelig aktivitet ødelegger økosystemene langs kysten gjennom utslipp fra næring av partikler og miljøgifter, forsøpling, båttrafikk og nedbygging av strandsonen. Fiskeri og fiskeoppdrett er viktige påvirkningsfaktorer fra Vestlandet og nordover.<sup>76</sup> FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø fremhever bekymringer om fiskeoppdrettets negative konsekvenser, både i Norge og i andre land der norske akvakulturbedrifter opererer. Problemene gjelder forurensning, innvirkning på innfødte fiskearter og mulige brudd på menneskerettighetene. Bestanden av vill atlantisk laks har falt omtrent 50 prosent de siste 30 årene i Norge. To av de viktigste truslene er høye nivåer av lakselus og rømt oppdrettslaks.<sup>77</sup>

Med andre ord er det særlig utviklingen i økosystemenes tilstand og vitalitet som vitner om en natur med manglende rettssikkerhet dersom vi legger til grunn et mål om sterk bærekraft, der menneskeskapt kapital i begrenset grad kan erstatte naturkapital.



Fiskeri og fiskeoppdrett er viktige påvirkningsfaktorer fra Vestlandet og nordover. Her fra havna i Henningsvær.

Foto: Lotte Shephard

<sup>74</sup> S Jakobsson og B Pedersen (red), Naturindeks for Norge 2020, ss. 3 og 15ff.

<sup>75</sup> S Jakobsson og B Pedersen (red), Naturindeks for Norge 2020, ss. 15-16.

<sup>76</sup> S Jakobsson og B Pedersen (red), Naturindeks for Norge 2020, s. 29.

<sup>77</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt 68-69.

## 2.4 Miljødemokrati

Den tredje dimensjonen vi bruker for å vurdere naturens rettssikkerhet i Norge er miljødemokratiet. Få stater scorer høyere enn Norge når det gjelder demokrati, generell respekt for menneskerettigheter, likestilling og økonomi. I Verdensbankens Worldwide Governance Indicators (WGI) kommer Norge på 2. plass, etter Finland.<sup>78</sup>

Miljødemokrati er et mer spesifikt begrep som handler om borgernes mulighet til deltakelse og rettergang i saker knyttet til miljø. Et velfungerende miljødemokrati krever at offentlige etater holdes ansvarlig overfor publikum, at lokal kunnskap tilføres offentlige beslutninger, og at planleggingsresultater og bevaringsarbeid er transparente.<sup>79</sup>

Det finnes ikke noen digital indeks for miljødemokrati. Derimot utarbeidet FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø, David R. Boyd, en rapport om Norge i 2020, og vi tar her utgangspunkt i den. Rapporten ble offentlig kommunisert til FNs menneskerettsråd, og der framhever Boyd sine bekymringer rundt beskyttelsen av natur og menneskerettigheter i Norge, særlig med hensyn til den samiske befolkningen. Som de fleste urfolk over hele verden, er den samiske befolkningen tradisjonelle forsvarere av miljøet.<sup>80</sup> Boyd påpeker at deres stemme må bli bedre hørt i Norge i løpet av konsekvensutrednings- og andre beslutningsprosesser.



Miljøsøksmål i Norge er ofte dyre og langvarige, og medfører risiko for å måtte betale motstanderens saksomkostninger. Her fra Høyesteretts behandling av klimasøksmålet i 2020.

Foto: Johanna Hanno/Greenpeace

Konklusjonen resonnerer med vindkraftdommen fra Høyesterett i oktober 2021, der vedtakene om konsesjon og ekspropriasjon i tilknytning til utbyggingen av Storheia og Roan vindkraftverk på Fosen i Trøndelag ble erklært ugyldige. Ifølge Høyesterett var utbyggingen i strid med vernet av reindrift etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, artikkel 27 (HR-2021-1975-S).<sup>81</sup> Selv om det er lovfestet at befolkningen skal ha en betydelig stemme i vedtakingsprosesser, ble urfolkets rett til å utøve sin kultur oversett i dette tilfellet.

*Det eksisterer ingen spesialiserte miljødomstoler i Norge i dag, selv om slike spesialiserte organer eksisterer med hensyn til andre aspekter ved det norske rettssystemet, både nemnder og egne domstoler som trygderetten.*

Med hensyn til rettergang i miljø saker, fant Boyd at søksmål i Norge ofte er dyre og langvarige, og medfører risiko for å måtte betale motstanderens saksomkostninger hvis saken går på et nederlag i domstolen.

Alt dette gjør det problematisk for Norge å oppfylle sine plikter etter Århuskonvensjonen. Han nevnte at en mulig løsning kan være å opprette en miljønemnd eller spesialiserte miljødomstoler. Særlig det siste alternativet blir stadig mer vanlig ellers i verden.<sup>82</sup>

<sup>78</sup> D Kaufmann og A. Kraay, Worldwide Governance Indicators (2020). WGI omfatter ansvarlighet, politisk stabilitet og mangel på vold/terrorisme, myndighetenes effektivitet, normativ kvalitet, statsrett og kontroll av korrupsjon.

<sup>79</sup> JC Gellers og C Jeffords, «Toward Environmental Democracy?: Procedural Environmental Rights and Environmental Justice» (2018) 18 Global Environmental Politics 99, ss. 102 og 104.

<sup>80</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt 86.

<sup>81</sup> Artikkel 27 i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter beskytter minoriteters rett til kulturutøvelse.

<sup>82</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt 27.

### 3. En agenda for naturens rettssikkerhet

Ved å bygge på gap-analysen i forrige kapittel, skal vi i dette kapitlet sette søkelys på tre typer problemstillinger:

1. **Materielle regler** (regler som er ment å sikre naturens interesser),
2. **Prosessregler** (regler som styrer prosesser av betydning for naturen, som konsekvensutredninger eller prøving av forvaltningsvedtak)
3. **Institusjonelle regler** («hvem gjør hva» i forvaltningen).

For hver av disse tre kategoriene beskriver vi viktige problemer og mulige løsninger. Det er viktig å fremheve at oversikten ikke er uttømmende.

#### 3.1 Materielle regler

##### a. Arealplanlegging



##### Byggeforsbudet i strandsonen brytes gjennom ulovlige dispensasjoner

Plan- og bygningsloven er den viktigste loven for forvaltning og bruk av arealer i Norge. Loven gjelder for alt landareal og i sjøen til én nautisk mil utenfor kysten. Den definerer i all hovedsak prosesser for å bestemme hvordan arealer skal forvaltes, men den inneholder én viktig materiell regel for beskyttelse av natur: § 1-8 setter et byggeforsbud i 100-metersbeltet langs sjø (strandsonen) og langs vassdrag.



De siste årene har ca. 90 prosent av søkere fått innvilget søknad om å bygge i strandsonen, der det i prinsippet er byggeforsbud.

Foto: Ansgar Scheffold

I dag kan man åpne for dispensasjon fra byggeforsbudet gjennom kommuneplanens arealdel eller reguleringsplan, men på bestemte vilkår: Dispensasjon kan ikke gis hvis den vesentlig tilsidesetter hensyn bak byggeforsbudet (å bevare strandsonen som natur- og friluftsområde tilgjengelig for alle), og kan kun tildeles hvis fordelene ved å gi dispensasjon er «klart større enn ulempene».

De siste årene har derimot ca. 90 prosent av søkere fått innvilget søknad om å bygge i disse områdene og i arealer som er ment for natur, friluftsmål eller landbruk.<sup>83</sup> Utfordringen er at flere kommuner håndterer dispensasjonssaker i strandsonen på en måte som ikke respekterer lovens vilkår.<sup>84</sup> Mange tusen byggetillatelser er derfor tildelt på ulovlig grunnlag. Dette står i kontrast til Sverige, som også har hatt et byggeforbud i strandsonen over lengre tid. De respektive myndighetene til kommuner og länsstyrelser (tilsvarende statsforvaltere) i håndteringen av byggeforbudet har der variert mellom ulike deler av kysten. Erfaringen er at i områder der länsstyrelsen har myndighet, gis færre dispensasjoner enn der kommunen har myndighet.

**I klartekst vil dette si at det finnes en utbredt praksis i kommunene som Sivilombudsmannen har funnet at er ulovlig, men som foreløpig ikke er prøvd gjennom statsforvalterens lovlighetskontroll eller i rettssystemet.**



#### Hva staten kan gjøre:

Utarbeide et rundskriv fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet til kommunene for å bekrefte Sivilombudsmannens tolkning av byggeforbudet i strandsonen, eventuelt overføre behandlingen av dispensasjonssøknader til statsforvalteren.



#### Hva kommunene kan gjøre:

Søknader om byggetiltak i strandsonen må behandles i tråd med vilkårene i loven. Dersom kommunestyrets flertall likevel gir dispensasjon i strid med loven, bør mindretallet vurdere lovlighetskontroll til statsforvalteren.

### **Arealer avsatt til landbruks-, natur-, friluftsliv- og reindriftsmål (LNFR) er uregulerte og mangler beskyttelse.**

Den kommunale planleggingen fokuserer på byer og tettsteder, mens LNFR (landbruk, natur, friluftsliv og reindrift) blir en rest-kategori i kommuneplanens arealdel. Kommunene har ikke noen håndhevbar plikt til å foreta planavklaringer i LNFR-områdene. Det åpner for at man overlater disse områdene til bit-for-bit endringer uten at det tas helhetlige grep. Når de fleste LNFR er uregulerte, betyr det at områdenes kvaliteter ikke nødvendigvis er beskyttet – de er kun beskyttet mot nedbygging. Det er

dermed mulig for grunneiere å forvalte LNFR på måter som gjør det lettere å omregulere disse områdene til nedbyggingsformål senere. Typisk for dette er at bynær skog hogges. Med det forsvinner mye av friluftsverdien, og det kan bli lettere å få aksept for å omdisponere arealet til f.eks. boligformål.

De største LNFR-områdene ligger derimot i høyfjellet, skogsområder og kystområder med lav befolkningstetthet og vil ofte omkranse verneområder.<sup>85</sup>

For begge disse «typene» LNFR skal kommuneplanens arealdel i nødvendig utstrekning vise arealmål, og etter plan- og bygningsloven § 11-8 kan kommunene fastsette hensynsoner med egne bestemmelser knyttet til landbruk, reindrift, mineralressurser, friluftsliv, grønstruktur og landskap og eventuelt regulere disse. Likevel har denne typen planmyndighet vært lite anvendt i norske kommuner.

**Beskyttelse av LNFR for allmennheten er neglisjert i kommunal planlegging.**



Uregulerte skogområder som grenser til tettsteder kan - i fravær av spesifikke kommunale bestemmelser - i utgangspunktet hogges for et forslag til regulering for bolig fremmes. Det kan gjøre det lettere å få aksept for boligbygging. Her fra hogst i et uregulert område sonet for boligformål på Nesodden.

Foto: Eivind Hoff-Elimari



#### Hva staten kan gjøre:

Sette en klarere kommunal planavklaringsplikt for LNFR områder. Dette kan gjøres gjennom nasjonale forventninger, statlige planretningslinjer eller statlige planbestemmelser.

<sup>83</sup> SBB 2019 Tabell 1 <<https://www.ssb.no/natur-og-miljo/areal/statistikk/byggeaktivitet-i-strandsonen>>.

<sup>84</sup> Sivilombudsmannen, Sivilombudsmannens undersøkelser av dispensasjoner i strandsonen: temarapport om dispensasjonsvedtak i strandsonen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner (2021).

<sup>85</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 97.



### Hva kommunene kan gjøre:

1. Samle eksisterende kunnskap om LNFR for å fastsette hensynsoner knyttet til LNFR i kommuneplaner. Samarbeid mellom kommunene ved planleggingen av hensynsoner på tvers av grenser kan også forankre nasjonale vernestrategier lokalt gjennom vedtak i folkevalgte organer.

2. Mer omfattende opprettelse av hensynssoner i kommuneplaner for å sikre strategisk sårbare LNFR-områder, eventuelt utarbeidelse av reguleringsplaner for disse for en sunn utvikling på kort og lang sikt. For randsonen til nasjonalparker og landskapsvernområder kan det fastsettes bestemmelser for å hindre vesentlig forringelse av verneverdiene i verneområdet.

## b. Mineralressurser



### Mineralloven sikrer ikke miljøet

Mineralnæringen blir stadig viktigere i det grønne skiftet, men det finnes ikke tydelige rammer for å forsikre at mineralvirksomheter opererer på en bærekraftig måte. I 2007 ble mineralloven vedtatt basert på en gammel og utdatert offentlig utredning.<sup>86</sup> Tillatelse for mineralvirksomhet etter mineralloven kan utstedes i strid med arealplan vedtatt etter plan- og bygningsloven. Årsaken er at saksbehandlingen under de to lovene kan skje parallelt og uavhengig av hverandre. Utfallet kan være uheldig, der forskjellige vilkår legges til grunn av planmyndighetene (kommunene) og av sektormyndighetene (Nærings- og fiskeridepartementet).

I tillegg godkjennes stort sett alle søknader fordi kriteriene for å ikke gi tillatelser er utydelige. Fra mineralloven fremkommer det ikke om miljøhensyn kan pålegges i utvinningstillatelser hvis det handler om grunneiers mineraler (mineraler med en egenvekt over 5 gram/cm<sup>3</sup>), kontra statlige mineraler (mineraler med lavere egenvekt).<sup>87</sup> Uttak av mineralforekomster på inntil 10 000 m<sup>3</sup> urørt masse krever ikke driftskonsesjon fra Direktoratet for mineralforvaltning. I praksis betyr det at selv når uttaket er ganske stort, mangler myndighetene kontroll over mineralutvinning og ivaretagelse av natur og miljø.

<sup>86</sup> NOU 1996: 11, Forslag til minerallov.

<sup>87</sup> OK Fauchald, «Regulating Environmental Impacts of Mining in Norway» (2014) 1 Nordic Environmental Law Journal 53, s. 56.

Når gruvemyndighetene i spesielle saker trenger en driftsplan, kan de kreve miljøvilkår som skal oppfylles, men de er ikke lovpålagt å gjøre det eller å anvende naturmangfoldloven.

Økonomisk sikkerhet for gjennomføring av sikringstiltak og oppryddingstiltak er ikke et krav Direktoratet for mineralforvaltning må pålegge, i motsetning til f.eks. hva NVE krever for vindkraft.

**Betydningen av dette er at det ikke finnes tilstrekkelig økologisk eller økonomisk sikkerhet ved mineralutvinning i Norge.**



### Hva staten kan gjøre:

Revidere mineralloven slik at

- 1) tillatelser ikke kan tildeles i strid med rettslig bindende arealplan etter plan- og bygningsloven;
- 2) alle som driver mineralvirksomhet alltid må oppfylle kvalifikasjonskrav og at det alltid kreves driftskonsesjon, uten unntak;
- 3) miljøhensyn alltid ivaretas i søknaden om driftskonsesjon på naturens vilkår, sett i lys av naturmangfold og kunnskap om økosystemer og langsiktig påvirkning;
- 4) økonomisk sikkerhet for gjennomføring av sikringstiltak og oppryddingstiltak er et krav Direktoratet for mineralforvaltning må pålegge i driftskonsesjon.



Natur og Ungdom-medlemmer lenker seg fast til anleggsmaskiner i Fordefjorden (2016).

Foto: Amanda Iversen Orlich / Natur og Ungdom

## c. Skogforvaltning



### Skogforvaltningen har abdisert

I Norge er skogens rettssikkerhet svak. Et fragmentert lovverk og for mye fleksibilitet i skoglovgivningen gjør f.eks. at planlagte veier kan måtte legges om eller søknader om hyttebygging avslås av hensyn til å bevare gammelskog, mens skogeier kan hogge den samme skogen uten å bryte loven. Dette er kanskje ikke så overraskende når eksisterende lov ble til uten noen forutgående NOU.

Skogbruksloven gir riktignok kommunene myndighet på en rekke områder, som f.eks. ved å innføre meldeplikt for hogst. Problemet er at myndighetene, både lokalt og sentralt, har abdisert i skogforvaltningen. Både kommunale skogbrukssjefer, Landbruksdirektoratet og Landbruks- og matdepartementet ser som sin oppgave å fremme næringsinteresser, og de har «glemt» sitt sektoransvar for miljø. Resultatet er bl.a. at ingen norske kommuner bruker meldeplikt for hogst i dag (unntaket er Oslomarka, der Markaloven har skapt søknadsplikt for hogst). Videre er regelverket for konsekvensutredninger lite anvendt i skogbruket.

Kort sagt er skogforvaltning i hovedsak delegert til næringen. Myndighetenes forskrift for bærekraftig skogbruk er svært svak og lener seg i betydelig grad på den internasjonale sertifiseringsordningen PEFC (Programme for the Endorsement of Forest Certification) for å ta hensyn til naturverdier. I 2010 brøt miljøorganisasjonene ut av samarbeidet om PEFC i Norge, og ordningen mangler derfor tillit hos sivilsamfunnet. Det er prinsipielt svært problematisk at skogmiljøets rettssikkerhet er privatisert, der skogmyndigheten nasjonalt, regionalt og lokalt i svært liten grad utfører kontroll eller ilegger sanksjoner for manglende miljøhensyn.



Skogforvaltning er i hovedsak delegert til næringen. Her fra Bergene Holm avdeling Nidarå, et av Norges mest moderne sagbruk som etter planen skal bli nabo til et biodrivstoffanlegg som vil øke behovet for trevirke betydelig.

Foto: Per Søreide Senstad

I arbeidet med denne rapporten er vi også blitt kjent med at Økokrim har gitt uttrykk overfor enkelte at brudd på skogbrukslovens bærekraftforskrift i praksis ikke kan rettsforfølges fordi den i så stor grad, og på en delvis diffus måte, hviler på den private sertifiseringsordningen PEFC. I tillegg er miljøresultatene til skogbruket kritisert av mange biologer. I en undersøkelse der uavhengige kartleggere ettergikk registreringene av miljøverdier gjennomført etter en såkalte MiS-metoden (Miljøregistrering i Skog), som er utviklet og støttet av myndighetene, viste det seg at MiS bare hadde fanget opp 14 prosent av det totale skogsarealet som de uavhengige fant var viktig for biologisk mangfold.<sup>88</sup>

På denne bakgrunn er det lite overraskende at myndighetene i liten grad benytter sin mulighet til å ta initiativ til vern av skogområder av særlig miljøverdi. Fremdeles er bare 5,1 prosent av alt skogareal og omtrent 3,9 prosent av den produktive skogen vernet etter naturmangfoldloven, og vernet av skogareal er basert på frivillighet fra grunneierne.



#### Hva staten kan gjøre:

Ny skoglov, basert på en grundig NOU. For å kunne tilfredsstillere lovens krav, må MiS endres slik at kartleggingen foregår av kvalifisert personell uten tilknytning til næringsinteressene. Ansvar for biologisk mangfold kan ikke delegeres til skognæring som frivillige eller selv-regulerende ordninger.<sup>89</sup> For å oppfylle Aichi-målene må et langt større areal av produktiv skog oppnå formelt vern gjennom naturmangfoldloven eller skogbruksloven. KU-regelverket må anvendes i skoglovgivningen.



#### Hva kommunene kan gjøre:

Innføre melde- eller søknadsplikt for hogst (som i Oslomarka, og som i Italia og Sveits), eventuelt en varslingsordning der kommunene og andre grunneiere varsler relevante foreninger i forkant av hogst (som paraplyorganisasjonen Forum for Natur og Friluftsliv – FNF – som finnes i mange kommuner), eller gjennom FNFs nasjonale nettportal for naturrelaterte høringer. Slike tiltak er nødvendige for å kunne sikre troverdig rapportering og måling av inngrep i spesifikke lokasjoner.

<sup>88</sup> T Blindheim, A Thylén og S Reiso, Sviktende kunnskapsgrunnlag i skog (BioFokus-rapport 2019-11, Stiftelsen BioFokus).

<sup>89</sup> LH Gulbrandsen LH, «Konvensjonen om biologisk mangfold og norsk skogbruk: strategisk, normativ eller ingen tilpasning?» (2002) 60 Internasjonal politikk 31, s. 51

## d. Kysten og fjordene våre



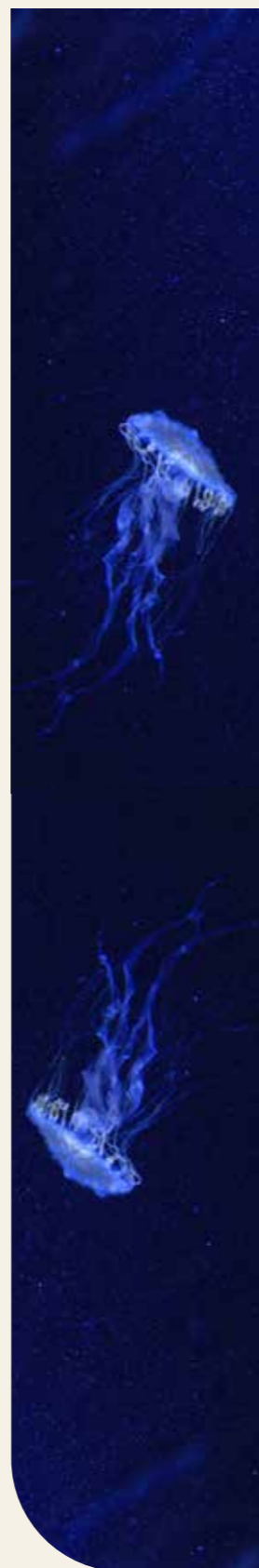
### Sjødeponier tilhører en annen tid

Kjente risikoer med sjødeponi er at finmalte partikler sprer seg fra avgangsmassene i vannet, som medfører negative konsekvenser for livet i havet. Likevel har Norge gitt tillatelser til sjødeponi i fjorder med villaks og fiskeslag på rødlisten.

Sjødeponi tillates som gruedumping i bare to andre land enn Norge – Papua Ny-Guinea og Tyrkia. Havforskningsinstituttet har frarådet å dumpe gruveavfall i fjorder, og praksisen møter sterk motstand fra lokalsamfunn, miljøorganisasjoner, samt fiskeri-, sjømat- og reiselivsnæringen. Erfaring med tidligere sjødeponi viser at artsmangfold i affiserte områder blir fullstendig ødelagt.<sup>90</sup>

En ytterligere konsekvens er forverring av vannkvalitet, som kvalifiserer til brudd på EUs vanddirektiv. Landbaserte kilder til marin forurensning faller innunder EU-direktivet om håndtering av avfall fra utvinningsindustrier som Norge innlemmet i avfallsforskriften. Miljømyndighetene har likevel fortsatt praksisen med å regulere avfallsspørsmål gjennom *forurensningstillatelser*, i stedet for å innføre et separat vedtak om behandling av avfall. Det har ført til at forurensningstillatelsen ikke regulerer gruvebedrifter som avfallsoperatører. Hadde de vært regulert som avfalls-operatører, ville de vært pålagt en rekke krav om avfallsbehandling og miljøansvar når gruedriften opphører. Selv som avfallsoperatører er gruvevirksomheter ikke pålagt nok krav i Norge. Dette fordi Norge ikke har implementert bestemmelser i mineralavfallsdirektivet på en tilstrekkelig måte, eller i det hele tatt, i norsk rett. For eksempler mangler lovverket en minimeringsplikt slik at tillatelser forplikter bedriftene til f.eks. å tilbakeføre avfall til gruver og nyttiggjøre avfallet i andre produkter i tråd med sirkulære økonomiske løsninger. Dessuten mangler avfallsforskriften miljøkvalitetsstandarder.<sup>91</sup>

*Hadde de vært regulert som avfalls-operatører, ville de vært pålagt en rekke krav om avfallsbehandling og miljøansvar når gruedriften opphører.*



Dette har ført til en klage til ESA for brudd på mineralavfallsdirektiv. I en foreløpig konklusjon fra desember 2021 har ESA gitt klagerne medhold. ESA framhever at gjennomføringen av direktivet i Norge gir et usammenhengende rammeverk og skaper problemer i forvaltningspraksis. Direktivets krav er spredt gjennom flere bestemmelser uten referanser som sikrer at de vil bli brukt av alle involverte myndigheter.<sup>92</sup> Etter ESAs foreløpige konklusjon gir tillatelsesregimet i Norge en for stor grad av skjønsmessig makt til den kompetente myndigheten. Myndigheten kan ikke gis et skjønn som gjør det mulig å fravike direktivets eksplisitte krav om at avfallsanlegg må ha tillatelse, ifølge ESA.<sup>93</sup>

***Norge er det eneste høyinntektslandet som kaster nyttige materialer i sjødeponi i stedet for å gjenbruke avfallet i andre produkter og beskytte fjordene sine.***



#### Hva staten kan gjøre:

1. For å unngå nye tillatelser mens lovverket forandres, bør Stortinget erklære at det ikke skal gis konsesjoner til sjødeponi, og samtidig revidere forurensningsloven. Dette inkluderer en anmodning til regjeringen om å endre avfallsforskriften slik at gruedrift og deponering ikke skal anses som ordinær forurensning fra landbaserte kilder, men som opprettelse av et marint avfallsdeponi. Søknader under vurdering bør også bli rammet av det nye forbudet, og tillatelser til sjødeponi som allerede er gitt bør referere til miljøkvalitetsstandarder utarbeidet av Havforskningsinstituttet.
2. Innføre minimeringsplikter i avfallsforskriften i tråd med sirkulære økonomiske prinsipper.



### Planmyndighet og maktfordeling mangler langs kysten

Arealplanlegging langs kysten foregår gjennom styring på flere nivåer, men det har vært lite fokus på sammenheng og maktfordeling. De regionale vannforvaltningsplanene er viktige midler for å beskytte kysten fordi de setter miljømål som skal nås i ferskvann (elver og innsjøer) og kystvann. Likevel står det ikke klart i lovverket hvilken status vannforvaltningsplaner har, f.eks. i konsesjonsrunder for oppdrett, noe som vil tilsi at miljøfaglige vurderinger i konsesjonsrunder har blitt overkjørt lenge.<sup>94</sup>

<sup>90</sup> NIVA 2021, Ny kunnskap fra gamle sjødeponier <<https://www.niva.no/nyheter/ny-kunnskap-fra-gamle-sjodeponier>>.

<sup>91</sup> OK Fauchald, «Regulating Environmental Impacts of Mining in Norway» (2014) 1 Nordic Environmental Law Journal 53, s. 62.

<sup>92</sup> ESA, Complaint against Norway in the area of management of waste from extractive industries (6.10.2021) <[https://www.efasurv.int/cms/sites/default/files/documents/gopro/Pre-Article%2051%20letter%20-%20Management%20of%20waste%20from%20extractive%20industries\\_12%20april\\_endelig%20version.pdf](https://www.efasurv.int/cms/sites/default/files/documents/gopro/Pre-Article%2051%20letter%20-%20Management%20of%20waste%20from%20extractive%20industries_12%20april_endelig%20version.pdf)>, s. 14.

<sup>93</sup> ESA, Complaint against Norway in the area of management of waste from extractive industries (6.10.2021) <[https://www.efasurv.int/cms/sites/default/files/documents/gopro/Pre-Article%2051%20letter%20-%20Management%20of%20waste%20from%20extractive%20industries\\_12%20april\\_endelig%20version.pdf](https://www.efasurv.int/cms/sites/default/files/documents/gopro/Pre-Article%2051%20letter%20-%20Management%20of%20waste%20from%20extractive%20industries_12%20april_endelig%20version.pdf)>, s. 15.

<sup>94</sup> Bellona 2006 Miljøfaglige råd i konsesjonsrundene (Arbeidsnotat fra Bellona 23.02.06).



Et bedre samspill er også nødvendig mellom kommunal planmyndighet og sektormyndighet. På slutten av 1980-tallet begynte flere kommuner å legge planer for sjøområder med såkalte «frimerker» (altså uten presis geografisk avgrensning) for akvakultur, noe som viste seg å ikke stemme overens med de reelle arealbehovene for hav- og oppdrettsnæringen.<sup>95</sup> Følgene medførte et økt behov for dispensasjon fra de opprinnelige planene, noe som førte til en overgang fra detaljert, til en mer fleksibel, planlegging.<sup>96</sup> Likevel forblir det usikkert om kommunene kan sette miljøkrav, f.eks. til oppdrettsnæringen, etter plan- og bygningsloven.<sup>97</sup>

**Følgene er at plansystemet på kysten er fragmentert og utilstrekkelig: Miljømålene er ikke oppnådd og miljøkrav blir vanskelige å håndheve.**



#### Hva staten kan gjøre:

1. Stortinget bør avklare funksjonen til de regionale vannforvaltningsplanene som bindende. Betydningen blir, f.eks., at tillatelser til inngrep i naturen som ikke følger planen bare kan gis dersom tiltakshaver kan dokumentere at inngrepet ikke vil gjøre det vanskeligere å nå målene i forvaltningsplanen;
2. Nærings- og fiskeridepartementet bør utarbeide et rundskriv som avklarer kommunenes ansvar og kompetanse med hensyn til arealbestemmelser der oppdrettsanlegg skal drives. Dette bør inkludere en bekreftelse på kommunenes myndighet til å sette miljøkrav til oppdrettsnæringen gjennom bestemmelser til plan etter plan- og bygningsloven.



#### Reform av lakseoppdrettsnæringen har vært en fiasko

Trafikklyssystemet er en omfattende reform av forvaltningen av lakseoppdrettsnæringen i Norge, og ble iverksatt i 2017. Reformen har som hovedmål å oppnå næringens lønnsomhet og konkurransekraft innenfor rammene av en miljømessig bærekraftig utvikling. Trafikklyssystemet har imidlertid ikke klart å oppnå dette målet.<sup>98</sup> I henhold til §10 i naturmangfoldloven må trusselfaktorer mot økosystemer utredes, særlig med hensyn til den samlede belastningen som økosystemet utsettes for. Lakseoppdrett har kjente negative effekter på sine omgivelser, inkludert vill laksefisk, og da særlig gjennom sykdomsspredning og genetisk blanding fra rømt oppdrettslaks. Til tross for god dokumentasjon, finnes det store kunnskapsmangler om miljøeffekter av lakseoppdrett.<sup>99</sup>



Foto: Sas Kia

Kunnskap er ofte avhengig av viljen blant næringsaktører til å kartlegge negative konsekvenser av oppdrett; i tillegg har kommunene ikke opprettholdt miljøkonsekvensutredninger som praksis i henhold til plan- og bygningsloven ved lokalitetsklarering for lakseoppdrett.<sup>100</sup> Dermed er det oppdrettsnæringen som vurderer om konsekvensutredning er nødvendig.<sup>101</sup> Regulering av konsekvensutredning i forskriftene under akvakulturloven og fylkeskommunenes saksbehandling når utredning ikke er nødvendig etter plan- og bygningsloven, er ikke i tråd med EU-direktivet om konsekvensutredning.<sup>102</sup>

For å begrense lakseoppdrettsnæringens negative effekter på de marine økosystemene, ble det såkalte trafikklyssystemet innført i 2017. Det deler kysten opp i 13 soner som hver gis enten rød, gul eller grønn status, som grunnlag for justeringer i oppdrettskapasiteten i det enkelte område.

I regelverket for trafikklyssystemet ble det ikke tatt hensyn til at «vill laksefisk» (villaks, sjøørret og sjørøye) burde være miljøindikatorer for klassifiseringen av områdene. Derfor fokuserer nå forvaltningen bare på villaks som miljøindikator. I tillegg er lakselus i oppdrettsanlegg eneste indikator for vedtak om produksjonsjustering. Valget av miljøindikator var med andre ord ikke basert på økosystembasert forvaltning eller føre-var-prinsippet etter Naturmangfoldloven. Stortinget vedtok likevel at det skal utredes en modell der miljøbelastning defineres for hver tillatelse.

*I realiteten har Norge reformert lakseoppdrettsnæringen i 2017 uten å sette rammene for en miljømessig bærekraftig utvikling.*

Det er Nærings- og fiskeridepartementet som vedtar den endelige klassifiseringen av områder som røde, gule eller grønne. Også her utøver forvaltningen et skjønnsom systematisk prioriterer næring over natur: Noen områder blir av departementet gitt grønt lys i stedet for faglig råd om gult, eller gult i stedet for faglig råd om rødt.<sup>103</sup>



#### Hva staten kan gjøre:

1. Endring av trafikklyssystemet på kort sikt ved å bruke systemtenkning i utredningen av oppdrettseffekter i naturen og ved å redusere fleksibilitet i produksjonsområder, utvide miljøindikatorer, bedre faktagrunnlag om økosystemvirkninger, og øke rollen til forskningsmiljøer. Blant annet bør det, i tråd med Stortingets vedtak, innføres flere miljøindikatorer enn dagens ensidige fokus på lakselus.
2. Påby miljøkonsekvensutredning for fiskeoppdrettsanlegg. Det må også sørges for at pliktene til å utarbeide reguleringsplaner og utarbeide konsekvensutredninger etter plan- og bygningsloven overholdes ved lokalitetsklareringer.

<sup>95</sup> KB Stokke og K Broch Hauge, «Mellom kommunal planlegging og sektorstyring for akvakultur» (2019) 51 Plan 24, s. 25.

<sup>96</sup> KB Stokke og K Broch Hauge, «Mellom kommunal planlegging og sektorstyring for akvakultur» (2019) 51 Plan 24, s. 25.

<sup>97</sup> KB Stokke og K Broch Hauge, «Mellom kommunal planlegging og sektorstyring for akvakultur» (2019) 51 Plan 24, s. 27.

<sup>98</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264.

Reformen ble gjennomført med produksjonsområdeforskriften, et reguleringsverktøy vedtatt av Nærings- og fiskeridepartementet med hjemmel i akvakulturloven og matloven, altså ikke som en del av PBLs planverktøy.

<sup>99</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 277.

<sup>100</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 277.

<sup>101</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 278.

<sup>102</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 278.

<sup>103</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 296.



### Hva kommunene kan gjøre:

Kreve reguleringsplan inklusive konsekvensutredning ved lokalitetsklarering for fiskeoppdrett.



### Regler for tråling og bifangst skaper ukjente naturtap

I Norge er bifangst og tråling (to fenomener som overlapper i betydelig grad) et problem knyttet til lite oversikt over, og beskyttelse av, mangfold i havet. Eksempelvis dør i snitt nesten 3000 niser i Norge hvert år grunnet bifangst sammen med andre arter.<sup>104</sup>

Etter norsk lovverk bør yrkesfiskere rapportere inn bifangster, men plikten håndheves knapt og rapportering er mangelfull.<sup>105</sup> Bifangst av niser har fått særlig oppmerksomhet, og på grunn av deres gode hørsel i et bestemt frekvensområde vil akustiske sendere som kan knyttes fast på fiskegarnene holde nisene unna.<sup>106</sup> Nærings- og fiskeridepartementet har endret forskrift 22. desember 2004 nr. 1878 om utøvelse av fisket i sjøen slik at det nå er påbudt å feste små akustiske sendere på garnene.

En annen trussel mot marine økosystemer er tråling av tareskogen. Tareskogen, også kalt «blå skog», er et marint økosystem som består av vegetasjon av tare langs kyststrøk. I Norge høstes det årlig cirka 160 000 tonn tare langs kysten.<sup>107</sup> I 2011 ble det beregnet at tareskogen som er borte kunne ha lagret 36 millioner tonn CO<sub>2</sub>-ekvivalenter bare i stammen og bladene.<sup>108</sup> I tillegg er tareskogen hjem for mange arter, som tapet av tareskog dermed truer. Taretråling kan forårsake ødeleggelser av oppvekstområdene for fisk, hummer og krabbe; erosjon på strendene og en økning i klimaforstyrrelsene.<sup>109</sup>

Når taretråling skjer i sårbare områder, og er omfattende, har vi sett sterk konflikt mellom næringen, kystfiskere og verneinteresser.<sup>110</sup>

Det samme gjelder annen tråling langs kysten, som rekefisket i Oslofjorden. Det gir betydelig bifangst av kysttorsk, som det i det samme området er forbudt å fiske.



I Norge er bifangst og tråling (to fenomener som overlapper i betydelig grad) et problem knyttet til lite oversikt over, og beskyttelse av, mangfold i havet. Kommunene har ikke myndighet til å stoppe dette.

Foto: Birgitte Sterud

Kommunal- og moderniseringsdepartementet motsatte seg i 2016 et forbud mot taretråling som Roan kommune hadde vedtatt i sin kommuneplan. Bakgrunnen er at havressurslova gir fiskerimyndighetene kompetansen til å forby tarehøsting – i likhet med andre begrensninger på høsting av havets ressurser.



### Hva staten kan gjøre:

1. Forsterke overvåkingstjenesten (OVT) i Fiskeridirektoratet og gjøre rapportering offentlig, slik at offentligheten kan ha tilgang til rapportering av bifangst fra yrkesfiskere;
2. Forby bunntåling;
3. Invitere kommunene til å foreslå tråleforbud i utvalgte områder, slik fiskerimyndighetene i dag gjør for hummerfredningsområder.

<sup>104</sup> A Moan et al, «Assessing the impact of fisheries-related mortality of harbour porpoise (Phocoena phocoena) caused by incidental bycatch in the dynamic Norwegian gillnet fisheries» (2020) 77 ICES Journal of Marine Science 3039.

<sup>105</sup> A Moan et al, «Assessing the impact of fisheries-related mortality of harbour porpoise (Phocoena phocoena) caused by incidental bycatch in the dynamic Norwegian gillnet fisheries» (2020) 77 ICES Journal of Marine Science 3039. K Fangel et al (2011) Bifangst av sjøfugl i norske kystfiskerier. Et kartleggings- og metodeutprøvningsprosjekt med fokus på fiske med garn og line (NINA Rapport 719), s. 68.

<sup>106</sup> A Jacobsen, I snitt dør 2871 niser hvert år i norske fiskegarn (Havforskningsinstitutt 30.11.2020) <<https://www.hi.no/hi/nyheter/2020/november/2871-niser-dor-hvert-ar-i-norske-fiskegarn>>.

<sup>107</sup> KM Norderhaug og E.J Lock, Slik kan algedyrking bli en lønnsom og bærekraftig ny havnæring (Havforskningsinstituttet 11.11.2020).

<sup>108</sup> M. Eriksen, Kråkebollen er en klimaversting (NRK, 20.04.2011).

<sup>109</sup> R Sved, Krever konsesjon for taretråling (Natur & Miljø Bulletin 9.04.1993).

<sup>110</sup> Statsforvalteren i Hordaland 2017 KROSSFJORDEN – kandidat område for marint vern i Hordaland.

## e. Naturen i norsk økonomisk sone mangler rettsvern

 De viktigste virkemidlene i naturmangfoldloven for å verne naturverdier – reglene om områdevern, utvalgte naturtyper og prioriterte arter – gjelder ikke utenfor territorialgrensen (12 nautiske mil).

I praksis betyr dette at sektormyndighetene vanligvis ikke behøver å anvende og vektlegge naturmangfoldlovens prinsipper når de tillater aktiviteter utenfor dette området.

Under stortingsdebatten rundt naturmangfoldloven i 2008-2009 uttrykte daværende miljø- og bistandsminister Erik Solheim at områdevern utenfor 12 nautiske mil kunne komme i strid med folkeretten.<sup>111</sup> Ingen bevis ble presentert, også etter at det ble fremmet en innsynsbegjæring, og Norge ble erklært å bryte Århuskonvensjonen.<sup>112</sup>

En slik bruk av naturmangfoldloven ville ikke være i strid med folkeretten.<sup>113</sup> Etter Havrettskonvensjonen artikkel 194(2) og Biomangfoldskonvensjonen artikkel 3, har kyststater betydelig ansvar for naturressursene i den økonomiske sonen. Mange ganger har regjeringen skullet vurdere mangel på normer i den norske økonomiske sonen, men dette er ikke blitt gjort. Dette er også en grunn til at prosesser for å opprette nye marine verneområder går sakte.<sup>114</sup>

***Konsekvensen er at i den norske økonomiske sonen står økologisk mangfold i fare for å forsvinne fordi viktige regler ikke gjelder.***



### Hva staten kan gjøre:

Utvide omfanget av naturmangfold-loven i sin helhet til Norges eksklusive økonomiske sone.

## f. Vernebestemmelser



### Manglende verneområder

Verneområder inkluderer naturlandskap med stor økologisk verdi som er vernet gjennom egne forskrifter i henhold til naturmangfoldloven. Det finnes minst tre problemer med denne typen verneområder i Norge: De er for få, de gir ikke et tilstrekkelig vern, og de er ikke tilstrekkelig representative. I kapittel 2 har vi allerede beskrevet den manglende representativiteten til verneområdene. I tillegg skjer det naturfiendtlig aktivitet i norske verneområder. Naturreservater har det sterkeste vernet blant alle verneområder, men selv der har oppdrettsvirksomhet fått dispensasjon i Norge, til tross for at verneforskriftene er tydelige på å ikke åpne for kommersiell oppdrettsvirksomhet i disse områdene.<sup>115</sup>

***Alt i alt er for lite natur vernet, den vernede naturen er ikke tilstrekkelig vernet, og områdene er ikke representative.***



### Hva staten kan gjøre:

1. Utarbeide en handlingsplan for å sikre mer representativt vern av naturtyper og økosystemer, særlig i marine områder.
2. Forsere arbeidet med vedtak om forvaltningsplaner og utarbeide handlingsplaner for å sikre opprettholdelse av verneverdiene i eksisterende verneområder.
3. Gi kommunene myndighet til å innføre lokale vernesoner, knyttet opp mot kommunenes sentrale rolle etter plan- og bygningsloven. Lokal og regional kunnskap bør veie tyngre for å fremme ivaretagelse og forbedring av miljø- og sektorforvaltningen.
4. Begrense kommunal og statlig myndighet fra å gi dispensasjoner i verneområder.

<sup>111</sup> Forhandl. i Odelstinget nr. 100 (2008-2009), s. 721.

<sup>112</sup> ACCC 2017 Findings and recommendations with regard to communication ACCC/C/2013/93 concerning compliance by Norway.

<sup>113</sup> Hk Surlien, Marine verneområder i den eksklusive økonomiske sonen - En analyse av naturmangfoldloven § 39 i et folkerettslig perspektiv (Det juridiske fakultet UiO Masteroppgave, 2018).

<sup>114</sup> LL Jørgensen et al, Marint Vern: Havforskningsinstituttets ekspertvurdering av utfordringer og status for arbeid med marint vern og beskyttelse i Norge (2021).

<sup>115</sup> A Håpnes, Naturfiendtlig aktivitet i verneområde (Naturvernforbundet, 04.10.2010).



#### Hva kommunene kan gjøre:

Bruke prinsippet om samlet belastning i planmyndighet, og bruk av hensynsoner både i LNFR-områder og til sjøs for å unngå tiltak som kan komme i konflikt med verneverdier, bl.a. i pågående verneplanprosesser etter naturmangfoldloven.



#### Vernebestemmelser utenfor EØS-avtalen

For noen år siden ville Malta tillate vårjakt på turtelduer, en såkalt «prioritert art» som har krav på særlig beskyttelse i henhold til Bonn-konvensjonen, som beskytter trekkende ville dyr i Europa, i hovedsak fugler. Kommisjonen la inn en klage, og det endte med at Malta tapte saken i EU-domstolen.

Norge, derimot, som også har signert Bonn-konvensjonen, løste en liknende problemstilling rundt den utrydningstruede svarthalespoven på en annen måte. Den sydlige, og mest utrydningstruede, underarten av svarthalespove var en av bare to prioriterte fuglearter i Norge, noe som hadde ført til at bønder på Jæren ikke fikk slå gresset før 15. juli. En del bønder likte ikke dette, og dermed endte regjeringen med å like godt fjerne fuglen fra listen over prioriterte arter i 2015.

Forskjellen mellom Norge og Malta er at både Bonn-konvensjonens regler, og andre internasjonale regler for naturmangfold, er innlemmet i EU-retten gjennom to direktiv: fugle- og habitatdirektivene. Dermed har Kommisjonen og EU-domstolen fått som oppgave å kontrollere at reglene blir overholdt.

Dersom fugle- og habitatdirektivene hadde vært del av EØS-avtalen, hadde Norge i saken om svarthalespoven først måttet forhandle med EØS-avtalens parallell til Kommisjonen, EFTAs overvåkningsorgan (bedre kjent som ESA). Her ville EFTA-domstolen hatt det siste ordet ved uenighet. Men siden direktivene ikke er del av EØS-avtalen, var den eneste risikoen Norge løp med sitt svarthalespove-vedtak, at andre land i Bonn-konvensjonen kunne ta opp saken. Det har aldri skjedd.

***Dette betyr at norske myndigheter mangler en overnasjonal og kunnskapsbasert aktør som kan overse Norges overholdelse av sine verneforpliktelser.***



#### Hva staten kan gjøre:

Norske myndigheter bør ta initiativ til å inkludere EUs fugle- og habitatdirektiv i EØS-avtalen, etter samme modell som for Gøteborg-protokollen for utslipp av luftforurensning i Europa og Nord-Amerika, eller som for Norges kobling til EUs klimapolitikk.



Den sydlige, og mest truede, underarten av svarthalespoven ble fernet fra Norges liste over prioriterte arter i 2015 etter press fra bønder på Jæren.

Foto: Frans Vandewalle / Flickr



#### Ikke-bærekraftige bestander av rovdyr

Rovdyr som ulv, bjørn, jerv og gaupe er alle på rødlisten. Implikasjonen er at de risikerer å bli utrydningstruet, eller er truet. Likevel er tolkningen av naturmangfoldloven og reguleringer under den, særlig Forskrift om forvaltning av rovvilt, ikke i tråd med folkeretten. For eksempel er ulven klassifisert som kritisk truet i Artsdatabankens rødliste. Når en art er kritisk truet, skal dens langsiktige overlevelse planlegges og sikres. I henhold til Bernkonvensjonen er hver stat ansvarlig for artens gunstige bevaringsstatus innenfor sine grenser.



Norge har utviklet en tolkning av hensynet til rovdyr, som jerv, som er strid med Bernkonvensjonen.

Foto: Kjell Erik Moseid

Likevel vurderer Klima- og miljødepartementet, så vel som Høyesterett, overlevelsesgrunnlaget til den sørskandinaviske, heller enn den norske, ulvebestanden. I tillegg unnlater departementet å sette alternativer til ulvefelling på dagsordenen.

***Dette betyr at Norge har utviklet en tolkning av hensynet til rovdyr som er i strid med Bernkonvensjonen.***



#### Hva staten kan gjøre:

1. Oppdatere Forskrift om forvaltning av rovvilt (fra 2005) med krav og prinsipper som finnes i naturmangfoldloven (fra 2009), folkerettslige prinsipper og nylig kunnskap.<sup>116</sup>
2. Gjøre en konkret vurdering av nødvendighet, effektivitet og kostnad/ nytte av alternativene til ulvefelling, utvikle et mer kunnskapsbasert rovdryvern, og avvikle godkjenning av husdyrbruk i ulvesoner.<sup>117</sup>
3. Utarbeide en rapport om tolkning av Bernkonvensjonen i en norsk kontekst.
4. Inngå et forpliktende samarbeid med Sverige angående vedtak om felling som berører grensekryssende bestander av rovdyr.

### g. Økosystemtilnærming og samlet belastning



**Manglende metoderegler under naturmangfoldloven** er et problem ved dagens regler for naturforvaltning. Økosystemet bør være referanserammen når tiltak vurderes og avgjøres – prinsippet om såkalt økosystemtilnærming. Det har sammenheng med prinsippet om samlet belastning. Disse to prinsippene er forankret i naturmangfoldloven §10, men har liten praktisk innflytelse på bevaring av mangfold. I 2008 utarbeidet Miljøverndepartementet en anbefaling til naturmangfoldloven som presiserte hva økosystemtilnærming skulle bety, men metoden bak en slik tilnærming forblir uklar. Det finnes andre viktige prinsipper i naturmangfoldloven (§§ 7-12) som også ville beskytte økosystemene bedre, men disse praktiseres i svært liten grad.

Naturmangfoldloven setter rammene for kvalitetsnormer for naturmangfold (§ 13) som bl.a. kan sette mål for forekomsten av en art eller utbredelsen eller økologisk tilstand av en naturtype. Likevel har kvalitetsnormer etter naturmangfoldloven vært satt kun for villaks og villrein.

*Økosystemtilnærming er viktig for naturens rettsikkerhet i Norge, men er uklar og har lite praktisk innflytelse.*

<sup>116</sup> Se også HC Bugge, Lærebok i miljøforvaltningsrett (5. utgave, Universitetsforlaget 2019), s. 217.

<sup>117</sup> E Colombo, "Law & Ethics: Deep Ecology, Climate Change, and Norway's Wolf Policy" (2021) 67 Scandinavian Studies in Law 273.

Naturmangfoldloven har fastsatt en rekke prinsipper som ville styrke naturens rettsikkerhet:

- prinsipper for offentlig beslutningstaking (§ 7);*
- prinsippet om at offentlige beslutninger som berører naturmangfoldet skal bygge på kunnskapsgrunnlaget (§ 8);*
- føre-var-prinsippet (§ 9);*
- økosystemtilnærming og samlet belastning (§ 10);*
- at kostnadene ved miljøforringelse skal bæres av tiltakshaver (§ 11);*
- at miljøforsvarlige teknikker og driftsmetoder skal benyttes (§ 12)*



#### Hva staten kan gjøre:

1. Presisere naturmangfoldlovens prinsipp om økosystemtilnærming
2. Respektere prinsippene i naturmangfoldloven §§ 7-12 ved vedtak av forskrifter.
3. Endre naturmangfoldloven slik at det ikke er tvil om at prinsippet om samlet belastning er et tverrgående prinsipp. Statlige retningslinjer om prinsippet vil være viktig for myndighetsutøvelse også i kommunene.
4. Systematisk utarbeidelse av miljøkvalitetsnormer for naturmangfold.



Viktige sektorer, som deler av energisektoren og fiskeri, er unntatt fra deler av plan- og bygningsloven. Det kan f.eks. bety svakere ivaretagelse av havørnens interesser når vindkraftturbiner planlegges.

Foto: Therese Alice Sanne

## a. Arealplanlegging

**Plan- og bygningsloven settes ut av spill av enkelte sektorlover**

Plan- og bygningsloven er den viktigste loven for forvaltning og bruk av arealer i Norge og definerer i all hovedsak prosesser for å bestemme hvordan arealer skal forvaltes. Med visse unntak definerer den ikke hvordan de enkelte myndigheter (i de fleste tilfeller kommunene) skal disponere arealer. Imidlertid er viktige sektorer, som deler av energisektoren og fiskeri, unntatt fra deler av plan- og bygningsloven. Det er et problem fordi sektorlovene er i utgangspunktet begrenset til en snever arealinteresse (som ofte kommer i konflikt med ivaretagelse av natur), mens plan- og bygningsloven er sektornøytral, basert på saksbehandlingsregler for å begrense statsskjønnet, og på denne måten sikre likhet og offentlig innsyn. Dessuten er plan- og bygningsloven i prinsippet målrettet mot bærekraft, som inkluderer fremtidige generasjoner, på en måte som sektorlover ikke er.

Hva er så problemene i energi- og fiskerisektorene? Angående fiskeri, kan planmyndigheten gi samtykke til at sektormyndighetene (Fiskeridirektoratet) tillater akvakulturvirksomhet som vil være i strid med vedtatt arealplan. Spesielt bekymringsfullt er det at akvakulturtiltak i sjø er unntatt søknadsplikt.<sup>118</sup>

Angående energi, er produksjonsanlegg, f.eks. vindkraftanlegg, ikke unntatt fra plan- og bygningsloven. Likevel er det ikke krav om reguleringsplan i slike situasjoner. Hvis en kommune kjemper mot et vindkraftanlegg må kommunen selv utarbeide en reguleringsplan (som utelukker vindkraft) før NVE behandler konsesjonssøknaden. Etter plan- og bygningsloven § 6-4 kan statlig planmyndighet bestemme at et enkelt konsesjonsvedtak gis forrang foran eksisterende planer. Olje- og energidepartementets vedtak i slike saker kan ikke påklages.<sup>119</sup>

Risikoen er at energitiltak ikke blir samordnet med annen arealbruk, og at konfliktnivået i enkelte kommuner øker.<sup>120</sup> Med Innst. 101 S (2020–2021) anmodet Stortinget regjeringen om å foreslå hvordan vindkraftanlegg kan innlemmes i plan- og bygningsloven. Likevel har stortingsvedtaket ingen foreløpig rettsvirkning.

Fylker har også vedtatt regionale planer for vindkraft. Slike planer har blitt anmodet av de nasjonale myndighetene, men de forblir rådgivende og uten juridisk status, og derfor kan NVE vurdere dem etter eget skjønn.<sup>121</sup> I Sverige derimot, har kommunene og regionale myndigheter betydelig påvirkningskraft på konsesjonsprosessen for vindkraftanlegg, det er vesentlig mindre polarisert debatt om vindkraft.<sup>122</sup>

**Viktige sektorer, som deler av energisektoren og fiskeri, er altså unntatt fra deler av plan- og bygningsloven uten reell begrunnelse eller utredning av kumulative effekter.**

**Hva staten kan gjøre:**

Fjerne sektorlovers delvise unntak fra plan- og bygningsloven.

**Natur er ikke prioritert i plansystemet**

I Sverige får natur, som andre miljøhensyn, en fremtredende posisjon som *riksinteresser* i *plan- og bygningsloven*. Riksinteresser skal legges til grunn ved anvendelse av alle lover som gjelder for arealplanlegging og -bruk.<sup>123</sup> Riksinteresser er et begrep som ble innført i Sverige da planmyndigheten i 1987 ble desentralisert til kommunene, og fungerer som en begrensning på denne. Riksinteresser dekker en serie hensyn staten vil sikre, som infrastruktur og altså miljø, og gjelder spesifikke geografiske områder. Et kart over Sverige viser at det er svært store geografiske områder som omfattes av riksinteresser, der den kommunale planmyndigheten dermed i praksis er innsnevret. Noe liknende finnes ikke i den norske plan- og bygningsloven.

Plan- og bygningsloven § 3-1 første ledd betraktes som en nøkkelparagraf innen arealplanlegging. Den framhever hensyn som skal vektlegges for å beskytte natur og miljø. Hensyn til jordressurser, landskapskvalitet, vern av verdifullt landskap og kulturmiljø, naturgrunlaget for samisk kultur, og klimahensyn gjennom reduksjon av klimagassutslipp og tilpasning til forventede klimaendringer, er eksempler som skal ivaretas gjennom plan- og bygningsloven.

Likevel foreligger det ikke noen klar prioritering av allmenne interesser i lovverket. Også i naturmangfoldloven finnes det bestemmelser for vern av utvalgte naturtyper og prioriterte arter, men disse bestemmelsene har ingen sterk kobling til plansystemet.<sup>124</sup>

**Resultatet er at arealplanlegging i Norge mangler en metode for å prioritere natur og miljø, særlig når planmyndighetene må avveie interesser til allerede etablerte næringer, nyere næringer, samfunnsmessige mål, miljøhensyn og naturvern.**

<sup>118</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 96.

<sup>119</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 72.

<sup>120</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 71.

<sup>121</sup> THJ Inderberg et al, «Who influences windpower licensing decisions in Norway? Formal requirements and informal practices» (2019) 52 Energy research & social science 181, s. 186.

<sup>122</sup> J Darpo, «Should locals have a say when it's blowing? The influence of municipalities in permit procedures for windpower installations in Sweden and Norway for windpower installations in Sweden and Norway» (2020) Nord. Environ. Law J. 1.

<sup>123</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 87.

<sup>124</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 40.



#### Hva staten kan gjøre:

1. Endring i plan- og bygningslovens § 3-1, fjerde del, om kommunal planlegging, for å framheve samordning med naturmangfoldloven, slik at kommunene må foreta en vurdering av naturmangfoldlovens prinsipper i arealplanleggingen, og basere tillatelser på egen kompetanse.
2. Innføre prioriteringer av naturhensyn i plan- og bygningsloven. I Sveits inneholder lovverket innen arealplanlegging klare prioriteringer, som f.eks. å beskytte naturlige kvaliteter og fremme arealutvikling i eksisterende tettsteder.<sup>125</sup>
3. Vurdere innføring av geografisk definerte riksinteresser etter svensk modell.
4. Understreke overfor sektormyndighetene (f.eks. NVE) hvordan de skal vektlegge sektorovergripende samfunnsinteresser, som bærekraftig forvaltning og beskyttelse av truede arter og naturtyper. I praksis betyr dette å innføre en rangering av de hensyn som er opplistet i § 3-1 i plan- og bygningsloven. En slik rangering ville være i tråd med rettspraksis fra Høyesterett som sier at miljøhensyn bør undergå en reell avveining.<sup>126</sup>



#### Naturmangfoldlovens «tiltakshaver betaler»-prinsippet gjelder ikke for tap av natur

Naturmangfoldloven §11 fastsetter at kostnadene ved miljøforringelse skal bæres av tiltakshaver. Det betyr at den stiller krav til økologisk kompensasjon når verdifull natur er forringet av utbyggingsprosjekter. Dette betyr at kompenserende tiltak for naturmangfold fysisk erstatter tap av verdifull natur. For eksempel er Bane NOR engasjert i en rekke prosjekter for økologisk kompensasjon.<sup>127</sup> Økologisk kompensasjon bør likevel være en siste utvei. I praksis er det et lite areal og svært få prosjekter som utløser kravet om kompensasjon etter naturmangfoldloven.<sup>128</sup> Satt på spissen kan man si at naturens verdi oftest er null på papiret etter dagens lovgivning.

***I praksis har forurenser et insentiv for å neglisjere verdifull natur: profitt er privatisert, mens tap av natur er sosialisert fordi økologisk kompensasjon har liten betydning.***



#### Hva staten kan gjøre:

Revidere naturmangfoldloven slik at kommunene bør stille krav til økologisk kompensasjon. En eventuell endring må også innebære å ta i bruk nye virkemidler, f.eks. økokontoer og arealbanker.



Restaurering av villmark i praksis: En kraftgate er fjernet i Laksmarkdalen i Nordland.

Foto: Carl Norberg

Virkemidler kjent som økokontoer og arealbanker kan oppnå null netto tap av naturmangfold.<sup>129</sup>

Ved bruk av økokonto blir en monetær kompensasjon betalt inn, og kommunen bestemmer tiltak kompensasjonen skal gå til. I arealbanker vet tiltakshaver hvilket prosjekt de kompenserer med, og blir ansvarshavende sammen med kommunen.

Kompensasjonskostnader kan beregnes, f.eks. med hva det koster å restaurere økosystemer med alle sine funksjoner. Verdifulle naturområder bør beskyttes, og kan ikke kompenseres dersom de enten ikke kan restaureres eller tilhører økosystemer som **ikke har nok vern per i dag**, som f.eks. myr. Dersom det finnes alternativer til forringelse av et økosystem, skal arealplanleggingen forandres, og kompensasjonsordning vil da ikke utløses.

I Tyskland har slike virkemidler fungert i 20 år, med gode evalueringer og rimelige ordninger. Et eksempel er ved utbygning av motorveier, der kostnadene i gjennomsnitt utgjør 5,4 prosent av de totale prosjektkostnadene med effektive restaureringstiltak.<sup>130</sup> Hvis et prosjekt, selv når skaden på miljøet er minimal, fortsetter å utgjøre en påvirkning, må den uunngåelige påvirkningen kompenseres for med naturvern- eller landskapspleietiltak.

<sup>125</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 93.

<sup>126</sup> S Stokstad et al, «Bedre samordning mellom plan- og bygningsloven og sektorlovgivningen» (NIBR-rapport 2020:17), s. 30.

<sup>127</sup> Bane NOR, Fellesprosjektet Ringeriksbanen og E16 (FRE). Potensielle areal for økologisk kompensasjon. (FRE-00-A-25370, 2016).

<sup>128</sup> AMM Muhrmann, PK Rørstad og JE Colman, «Økokontoer og arealbanker i kommunal natur- og arealforvaltning» (2021) 114 Kart og plan 5, s. 60.

<sup>129</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 296.

<sup>130</sup> J Albrecht, J Schumacher og W Wolfgang, «The German Impact-Mitigation Regulation - A Model for the EU's No-net-loss Strategy and Biodiversity Offsets?» (2014) 44 Environmental policy and law 317, s. 323.

<sup>131</sup> J Albrecht, J Schumacher og W Wolfgang, «The German Impact-Mitigation Regulation - A Model for the EU's No-net-loss Strategy and Biodiversity Offsets?» (2014) 44 Environmental policy and law 317, s. 319.

<sup>132</sup> Nordre Follo, Kommuneplan Nordre Follo kommune 2019–2030 Arealdel Oppegård (vedtatt 13. mai 2019), s. 12.

Ifølge en tysk domstol er definisjonen av erstatning situasjonsbestemt. Erstatning må ikke skje på nøyaktig samme punkt som påvirkningen, men det må være en funksjonell sammenheng mellom påvirkning og kompensasjonstiltak. Funksjonell sammenheng betyr at kompensasjonstiltaket gjelder påvirkningsstedet og gjenoppretter den økologiske funksjonen forstyrret av påvirkningen. Kompensasjonstiltak skal kunne oppnå målene innen en «rimelig frist».

I praksis kan økologiske funksjoner kun kompenseres hvis de kan gjenopprettes innen maksimalt 25 år. Hvis de negative effektene ikke kan unngås eller kompenseres/oppveies innen rimelig tid, kan ikke myndighetene tillate aktiviteten.<sup>131</sup>

Slike løsninger er beslektet med begrepet arealnøytralitet. I Norge er Nordre Follo den kommunen som i størst grad har operasjonalisert begrepet: Innenfor en definert byggesone, kan det bygges, mens utenfor denne krever bygging i LNF-områder at det kompenseres ved at annet areal istandsettes for det samme formålet.<sup>132</sup>



### Kommunene har ikke insentiv til å kartlegge viktig natur.

I Norge bygger vi ned områder som er uberørte. Utbygging og nedbygging er den viktigste årsaken til at tilstanden til våtmark totalt sett forverres i Norge.<sup>133</sup> Beslutninger om å bygge ned natur speiler et politisk skjønn, men en viktig prosessuell barriere for å unngå dette, er at kommunene ofte mangler kartlegging av naturen før vedtak fattes, og de mangler insentiver for å kartlegge den. Dersom betydelige naturverdier blir funnet, kan mulige inntektsgenererende aktiviteter bli vanskeligere å gjennomføre. Grunnleggende handler dette om at kommunenes inntektssystem er basert på at kommunene får en andel av skatten på egne innbygges inntekt og formue.

Det finnes noen små øremerkede midler fra nasjonale myndigheter på dette feltet, for eksempel utarbeidelsen av kommunedelplaner for naturmangfold i regi av Miljødirektoratet, men ordningen er sterkt underfinansiert. I tillegg sikrer naturmangfoldplaner ikke i seg selv noen kartlegging av natur.

**Med dagens ordninger lønner det seg ikke for kommunene å bevare natur.**



#### Hva staten kan gjøre:

Akselerere arbeidet med å definere et nasjonalt naturregnskap på kommunenivå,<sup>134</sup> og deretter endre plan- og bygningsloven slik at den stiller krav til bruk av kommunale arealregnskap.



#### Hva kommunene kan gjøre:

1. Arealregnskap og mål om arealnøytralitet kan defineres ut ifra egen kommunes forutsetninger også i påvente av et nasjonalt system for kommunale arealregnskap. Flakstad i Nordland og Nordre Follo i Viken er kommuner med ulike forutsetninger som begge har gjort dette.
2. Øke egne ressursene og/eller involvere frivillige i kartlegging av natur i kommunene.



### Manglende ressurser for sjø- og kystplanlegging

Mange kommuner har ikke oppdaterte planer for sjø- og kystområdene sine.<sup>135</sup> Dette skyldes mangel på ressurser og fører blant annet til økt bruk av dispensasjoner fra gjeldende plan.

*I kommunene fører økt bruk av dispensasjoner til mer ødeleggelse av viktige marine områder.*



#### Hva staten kan gjøre:

Ekstraressurser fra sentrale myndigheter bør øremerkes til kommunene (f.eks. fra Havbruksfondet) slik at kystkommuner kan ha oppdaterte planer for sjø- og kystområdene.

## b. Kravet om konsekvensutredning (KU)



### Det gis for lett unntak fra krav om KU

Dersom en plan eller et tiltak vil gi vesentlige konsekvenser for samfunn, natur og miljø, skal det først gjøres en utredning av de ulike miljø- og samfunnsmessige konsekvensene. EU har definert regler for KU-er som er del av EØS-avtalen.<sup>136</sup> I plan- og bygningsloven finnes det bestemmelser som unntar reguleringsplaner fra krav om KU dersom det konkrete tiltaket allerede har gjennomgått en utredning i en tidligere plan, og reguleringsplanen er i samsvar med den opprinnelige planen.

*Norsk rettspraksis uthuler EØS-reglens krav til konsekvensutredning av tiltak og planer.*

<sup>133</sup> Klima- og miljødepartementet, Naturstrategi for våtmark (2021), s. 7.

<sup>134</sup> Sabima, Naturens tilstand 2020: Vurdering av Norges innsats for å nå verdens naturmål (2020).

<sup>135</sup> P Berg Sjørdahl P et al, «Hvordan planlegges kystsonen? Kartlegging av gjeldende planpraksis etter plan- og bygningsloven i sjøområdene» (NOFIMA Rapport 15/2017).

<sup>136</sup> Det finnes to typer KU-er. Hovedregelen er at en generell KU, som kalles plan-KU, er nødvendig for strategiske beslutninger, som generelle planvedtak, som setter rammer for prosjektvedtak. For eksempel skal en plan-KU utføres for samordnede areal- og transportplaner eller planer for lokalisering av bestemte type virksomheter, som fylkesdelplan for vindkraft. I tillegg skal en prosjekt-KU gjennomføres for konkrete beslutninger som detaljplaner for prosjekter angående, f.eks. vindkraftanlegg. Selv om hovedregelen er at det skal utføres separate plan- og prosjekt-KU-er, kan det for noen typer planer, som områdereguleringer der kommuner setter rammer for utviklingen av et større areal, utføres felles plan- og prosjekt-KU. Krav om konsekvensutredning finnes i plan- og bygningsloven og andre lover, f.eks. petroleumsloven.



Et slikt unntak ledet til dom HR-2017-2247-A (“Reinøy”), der Høyesterett i praksis gir norske myndigheter og norske domstoler fullmakt til å se bort fra manglende kartlegging av miljøpåvirkninger, selv i situasjoner der KU er obligatorisk i henhold til EØS-reglene.

Konkret handlet saken om et veiprosjekt som var nedfelt i en reguleringsplan fra 2010 vedtatt av Karlsøy kommunestyre. Der ble det unnlatt å foreta KU fordi Vegvesenet allerede hadde gjennomført en undersøkelse i 2005. Likevel var det tydelig at konsekvensanalysen ikke stod i samsvar med de mer omfattende kravene som stilles til KU. Veiprosjektet forårsaket vesentlige inngrep på samisk reindrift, og Reinøy-dommen er påklaget til EFTA Surveillance Authority (ESA).

Et lignende unntak finner man også i Høyesteretts dom i klimasøksmålet. Et flertall av dommerne konkluderte med at manglende KU av forbrenningsutslipp ikke utgjorde en saksbehandlingsfeil (HR-2020-2472-P). Selv når det foreligger saksbehandlingsfeil av omfanget og resultatet av en KU, har Høyesterett i praksis høy terskel for å prøve eventuelle feil som kunne lede til ugyldighet av et vedtak. Dette er problematisk i forhold til folkerett og EØS-rett. Generelt sett er beslutningsstruktur for plan- og prosjekt-KU i Norge problematisk, og implementering av EU-direktivene svak.<sup>137</sup>

### **Norsk rettspraksis uthuler EØS-reglenes krav til konsekvensutredning av tiltak og planer.**



#### **Hva staten kan gjøre:**

1. Fastslå gjennom endring i plan- og bygningsloven:
  - a. Både plan- og prosjekt-KU er påkrevd for reguleringsplaner der det er sannsynlig at vedtak kan føre til vesentlige påvirkninger av miljøet, f.eks. akvakulturanlegg.
  - b. Snever unntaksbestemmelse for KU gjennom å kreve en konkret vurdering av behovet for enten å gjennomføre en ny KU, eller tilleggs-KU (f.eks. ved ny reguleringsplan) der en KU eller en annen type vurdering av miljøpåvirkninger eksisterer fra før.
2. KU-forskriften bør tolkes slik at saksbehandlingsfeil knyttet til omfang og resultat av en KU skaper presumsjon om ugyldighet av vedtak (presumsjonen kan motbevise).
3. Utarbeide en veileder for hvordan plan- og prosjekt-KU kan integreres i en felles utredning.

<sup>137</sup> OK Fauchald, S Eskeland Schütz, Unntak fra plikten til å utføre miljøkonsekvensutredning i lys av EØS-retten (FNI Report 3, 2020).



### **Samiske interesser er ikke ivaretatt i KU**

Dagens praksis med KU ivaretar ikke samiske interesser etter folkeretten. Ifølge norsk rett må KU ikke bare kartlegge miljøeffekter, men også samfunnsmessige virkninger som forventes av en arealplan eller et tiltak. Den samiske befolkningen er tradisjonelle «forsvarere» av eget miljø og kulturarv, der reindrift er selve kjernen og følgelig bør bevares. Hensynet til samiske interesser er nevnt i plan- og bygningslovens § 3-1 c, men det finnes ingen spesifikk veileder om temaet.

Etter praksis fra FNs menneskerettskomité er det nok at et tiltak har «begrenset innvirkning» i interesser til minoriteter, inkludert urfolk, for å kreve en konsekvensutredning etter artikkel 27 i den Internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter. Likevel har Høyesterett, ved dom HR-2017-2247-A («Reinøy»), gitt norske myndigheter og domstoler fullmakt til å utelate KU, selv i situasjoner der KU er obligatorisk i henhold til EØS-avtalen, og der samiske interesser er vesentlig berørt. Begrunnelsen i denne saken pekte på at kommunestyret antakeligvis var innforstått med konsekvensene tiltaket (veibygging) påførte reindriften, og derfor antok Høyesterett at en konsekvensutredning ikke ville ha ført til en endret beslutning.

### **Norske myndigheter utelater KU, også i situasjoner der samiske interesser er berørt, i strid med FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter.**



#### **Hva staten kan gjøre:**

1. Endre plan- og bygningsloven for å fastslå pliktig KU av tiltak, både med plan- og prosjekt-KU, der det er sannsynlig at vedtak kan føre til påvirkninger for samiske interesser.
2. Utarbeide en veileder for hvordan KU bør ta samiske interesser i betraktning.

<sup>138</sup> KL Skog et al, Evaluering av konsekvensutredninger etter kapittel 5 i forskrift om konsekvensutredninger (10220344-TVF-RAP-01, Multiconsult på oppdrag fra Klima og Miljødepartementet, 2021), s. 39

<sup>139</sup> A Heimdal Reksnes og A Thunold, Rotevatn: – Det finst vindkraftverk som ikkje burde ha blitt bygd. NRK (22.01.2021).

<sup>140</sup> G Gaarder og T Høitomt, Etterundersøkelser av flora og naturtyper i elver med planlagt småkraftutbygging (NVE 2015).

<sup>141</sup> KL Skog et al, Evaluering av konsekvensutredninger etter kapittel 5 i forskrift om konsekvensutredninger (10220344-TVF-RAP-01, Multiconsult på oppdrag fra Klima og Miljødepartementet, 2021).



Dagens praksis med konsekvensutredninger ivaretar ikke samiske interesser etter folkeretten. Her fra Stokkfjellmarsjen i Selbu kommune i 2017, mot vindkraftutbygging.

Foto: Ingrid Fadnes



## KU mangler kvalitet

For at naturens rettssikkerhet skal bli ivaretatt når nye inngrep er foreslått, er kvaliteten på konsekvensutredninger (KU-er) avgjørende. I Norge, som i våre naboland, har tiltakshaver ansvar for å kartlegge påvirkninger planene kan ha på miljøet, men lov eller forskrift stiller ikke krav til spesifikk KU-metodikk eller kompetanse, og det er sjeldent at forvaltningen underkjenner KU-er. Det skjer til tross for at mange kartleggere av naturmangfold har for dårlig kompetanse for flere artsgrupper (33 prosent i en undersøkelse).<sup>138</sup> Kartlegging av natur i forbindelse med konsesjonssøknader for vindkraft har vært særlig kontroversielle. Kartleggingene har til tider vært mangefullt, noe NVE har erkjent i ettertid.<sup>139</sup> Det samme gjelder også småkraftsaker.<sup>140</sup> Usikkerhetsvurderinger knyttet til utbyggingsplaner, områders verdi og kvaliteter, virkningen av tiltak, valg av alternativ og konklusjoner er også mangelfulle på tvers av sektorer.<sup>141</sup>

Den som faktisk utfører KU kan også ha økonomiske interesser knyttet til planlagte tiltak, f.eks. som ansatt av utbygger. Dermed er det risiko for at «bukken passer havresekken». I alle fall er det ikke noe insentiv for at kartlegging av natur skal foregå på en samvittighetsfull måte. I dag er det ingenting som hindrer en tiltakshaver å legge i en skuff kartlegginger som påviser store naturverdier. Dette er et problem for naturens rettssikkerhet og henger sammen med en generell mangel på offentlighet rundt KU-er og dermed begrenset tilgang til kunnskap for borgerne. Det gjør deres medvirkning mindre effektiv.

***Dagens lovverk stiller krav verken til kartleggerens kompetanse, til bruken av spesifikk KU-metodikk eller til å tilgjengeliggjøre utredninger for innsyn.***

### Hva staten kan gjøre:

1. Utrede endring av bestemmelser om KU slik at utbyggere må benytte upartiske kartleggere.
2. Etablere et digitalt register på nett hvor alle KU skal registreres og ligge tilgjengelig for innsyn. Utreder skal gjøre alle resultater fra utredningene tilgjengelig i en database som mater inn til Artskart.
3. Stille kompetansekrav til kartlegger og innføre en sertifiseringsordning i regi av Kommunal- og moderniseringsdepartementet angående f.eks. feltbiologer med kompetanse på naturmangfold og spesielle artsgrupper.
4. Stille krav til bruk av spesifikk KU-metodikk tilpasset ulike typer planer og tiltak, f.eks. ved å utarbeide veiledere for kartlegging av naturtyper på land.
5. Stille krav til usikkerhetsvurderinger knyttet til utbyggingsplaner, områders verdi og kvaliteter, virkning av tiltak, valg av alternativ og konklusjoner.
6. Gjennomføre etterkontroll av KU-er gjennom stikkprøver.



### Hva kommunene kan gjøre:

Kreve at kartlegger ikke har interessekonflikter knyttet til planlagte tiltak, har nødvendig kompetanse og følger KU-metodikk.



## KU innenfor enkelte deltema, som økosystem og klimaendring, er utilstrekkelig.

Statens vegvesen utarbeidet en håndbok for konsekvensanalyser ifm. vei- og transportprosjekter i 1988 (Håndbok V712), og denne har vært benyttet av flere etater i arbeidet med KU, også til prosjekter utenfor transportsektoren. Håndboken er dog ikke egnet som generell metodikk.

Innhold og metodikk for KU er med andre ord ikke standardisert. Regjeringen har riktignok utarbeidet en veileder til KU-forskriften som omfatter flere typer prosjekter, men denne har vært kritisert for bruk av misvisende begreper og mangel på klarhet.<sup>142</sup> I tillegg viser ikke veilederen til internasjonale standarder.



Anleggsmaskiner i 2019 i Hestdalen i Trøndelag i ferd med å bygge veien opp til vindkraftturbiner på Sørmarkfjellet. Konsekvensutredningen er fra 2005.

Foto: Therese Alice Sanne

<sup>138</sup> KL Skog et al, Evaluering av konsekvensutredninger etter kapittel 5 i forskrift om konsekvensutredninger (10220344-TVF-RAP-01, Multiconsult på oppdrag fra Klima og Miljødepartementet, 2021), s. 39

<sup>139</sup> A Heimdal Reksnes og A Thunold, Rotevatn: – Det finst vindkraftverk som ikkje burde ha blitt bygd. NRK (22.01.2021).

<sup>140</sup> G Gaarder og T Høitomt, Etterundersøkelser av flora og naturtyper i elver med planlagt småkraftutbygging (NVE 2015).

<sup>141</sup> KL Skog et al, Evaluering av konsekvensutredninger etter kapittel 5 i forskrift om konsekvensutredninger (10220344-TVF-RAP-01, Multiconsult på oppdrag fra Klima og Miljødepartementet, 2021).

<sup>142</sup> OK Fauchald, S Eskeland Schütz, Unntak fra plikten til å utføre miljøkonsekvensutredning i lys av EØS-retten (FNI Report 3, 2020), s. 24.

Et godt eksempel på internasjonal standard finner man i *Greenhouse Gas Protocol*, utarbeidet for å beregne nasjonale klimagassutslipp. Der deles utslipp inn i tre kategorier:

**Scope 1:** Direkte utslipp

**Scope 2:** Indirekte utslipp fra energiforsyning

**Scope 3:** Indirekte utslipp knyttet til verdikjeden

Scope 3 er særlig kontroversiell fordi ca. 95 prosent av klimagassutslippene fra petroleumsvirksomheten faller inn under denne kategorien: utslippene er en konsekvens av forbrenning av petroleum.

Fordi forbruk av fossilt brensel er en rimelig forutsigbar indirekte effekt av oljeboring, har stadig flere domstoler og lovgivere, f.eks. i USA og Australia, pålagt krav om å beregne alle utslipp, inkludert Scope 3-utslipp, for visse typer KU tidlig i KU-prosessen.<sup>143</sup>

Høyesteretts dom i klimasøksmålet i 2020 er ikke i samsvar med denne trenden. Der endte flertallet av høyesterettsdommerne med å konkludere at EØS-retten ikke stiller krav til konsekvensutredning av forbrenningsutslipp ved åpning av nye områder for petroleumsvirksomhet. Mindretallet, samt fagekspertene, var uenige.<sup>144</sup>

***Verken innhold eller metodikk for KU er tilstrekkelig i lovverket, rettspraksis og forvaltningspraksis.***



«Lokaliteten er viktig leveområde for en uvanlig variant av en vannplante. Forekomsten har middels til stor verdi.»  
Med denne formuleringen klarte grunnlagsmaterialet for en planlagt omkjøringsvei ved Åkrehamn på Karmøy å banalisere det eksepsjonelle: Denne vannplanten er det som har blitt beskrevet som «Europas vakreste ville vekst» – den røde varianten av hvit nøkkerose. Denne planten har kun blitt funnet vilt forekommende i noen få vann i Norden – ingen andre steder i hele verden.

Foto: Arnt Kvinnesland

<sup>143</sup> Om rettspraksis, ser krav om å beregne utslipp som følge av utenlandsk oljeforbruk: *Center for Biological Diversity v Bernhardt*, 982 F.3d 723 (2020); oppstrøms og nedstrøms klimagassutslipp forventet fra foreslåtte rørledningsprosjekter: *Sierra Club v Federal Energy Regulatory Comm'n*, 867 F.3d 1357 (D.C. Cir. 2017); den kumulative virkningen av klimagassutslipp generert av tidligere, nåværende eller rimelig forutsigbare olje- og gassleiekontrakter: *WildEarth Guardians v Zinke*, 368 F. Supp. 3d 41, 68 (D.D.C. 2019); utslipp som følge av kullgruve: *Gloucester Resources Limited v Minister for Planning* [2019] NSWLEC 7).

<sup>144</sup> H Bjørnebye, «Spørsmålet om mangelfull utredning av klimavirkninger i HR-2020-2472-P» (2021) Lov og rett 159, ss. 165-167.



### Hva staten kan gjøre:

1. Videreutvikle metodikk innenfor temaer der denne er begrenset, f.eks. klima og naturmangfold, i samsvar med internasjonale standarder. Statens vegvesens håndbok V712 kan være en kilde til inspirasjon.

2. Foreslå endring i KU-forskriften slik at den omfatter:

- a. Internasjonal standard for å beregne klimagassutslipp (som Greenhouse Gas Protocol).
- b. Plikt til å utrede klimagassutslipp etter både scope 1, 2 og 3 i tråd med EØS-retten og internasjonale standarder, f.eks. den kumulative virkningen av klimagassutslipp generert av tidligere, nåværende eller rimelig forutsigbare kontrakter.
- c. Plikt til å utrede kumulative virkninger på klima og naturmangfold (f.eks. oppstrøms og nedstrøms klimagassutslipp av et prosjekt).

Feilene var vesentlige. For eksempel unnlot Olje- og energidepartementet (OED) å presentere diskonterte fremtidige inntekter (nåverdi av prosjektet) i Stortinget. Uavhengige økonomer har påpekt at dette faller utenfor *god praksis*<sup>149</sup> og at dersom diskontering var inkludert i regnestykket, med mer realistiske prisforventninger og kostnader av CO<sub>2</sub>-utslipp, ville nettogevinsten for staten falle fra 50-280 milliarder kroner, slik regjeringen hadde beregnet i to scenarioer, til ± 2-41 mrd. kroner.<sup>150</sup>

**Dette betyr at nyttesiden av prosjekter som bygger ned naturen ofte blir blåst opp, og at feilene i slike analyser prøves ikke rettslig.**



### Hva staten kan gjøre:

Utarbeide veileder for samfunnsøkonomiske analyser i KU. Veilederen bør være basert på et bredere velferdsbegrep, og på denne måten inkludere ikke-prissatte faktorer inkl. risiko for tap av biodiversitet, tap av inntekt fra andre næringssektorer og økte klimagassutslipp. For naturhensyn er det særlig viktig at diskonteringsrater settes på et nivå som ikke avskriver framtidige generasjoners velferd.



### Utredningen av samfunnsøkonomiske vurderinger styres av hvilke interesser som ligger bak.

KU inneholder ofte samfunnsøkonomiske vurderinger. Likevel har ulike samfunnsøkonomiske vurderinger av samme prosjekt gitt sprikende resultater, og tendensen er at utredningene styres av hvilke interesser som ligger bak.<sup>145</sup> Spesielt problematisk er det når nyttesiden av tiltak i samfunnsøkonomiske analyser ofte blir blåst opp, også når det mangler etablert metodikk, slik at prosjektet framstår som mer samfunnsøkonomisk lønnsomt når oppdragsgiver støtter gjennomføringen av prosjektet.<sup>146</sup> Merkostnaden av prosjektene er de indirekte ulempene som ikke er med i analysemetodikken.<sup>147</sup> Generelt sett ligger problemet i mangel på åpenhet slik at det er vanskelig å forstå hvordan man har oppnådd resultatene.<sup>148</sup>

Problemstillingen finner man igjen i hva som ble avdekket i forbindelse med Høyesteretts behandling av klimasøksmålet i 2020, der uavhengige økonomer påpekte feil i de samfunnsøkonomiske vurderingene som regjeringen presenterte til Stortinget for forslaget om å åpne nye borefelt for petroleumsvirksomhet. I Høyesteretts dom ble ikke feilene fullt prøvd ut, og dermed fant ikke Høyesterett grunnlag for saksbehandlingsfeil i de samfunnsøkonomiske analysene som vedrørte saken.

### c. Retten til klage i miljøsaker



#### Klagerett er for dyr og tolkes på en innsnevret måte

Retten til klage i miljøsaker er en del av menneskerettighetene som Norge har forpliktet seg til. Spesielt viktig er Århuskonvensjonen, i regi av FNs økonomiske kommisjon for Europa (UNECE), som Norge ratifiserte i 2003.

I kraft av Århuskonvensjonen, har Norge forpliktet seg til å sikre allmennheten tre prosessuelle rettigheter:

1. Retten til *miljøinformasjon* (artikkel 4 og 5)
2. Deltakelse ved *beslutningsprosesser* som angår miljøet (artikkel 6, 7 og 8)
3. Adgang til rettslig *overprøving* av saker som omhandler miljøet (artikkel 9)

<sup>145</sup> K Granås Bardal og M Brynildsen Reinar, Sprikende resultater fra prosjektanalyser: En gjennomgang av åtte statlige investeringsprosjekter (Nordlandsforskning 8/2018), s. 60.

<sup>146</sup> K Granås Bardal og M Brynildsen Reinar, Sprikende resultater fra prosjektanalyser: En gjennomgang av åtte statlige investeringsprosjekter (Nordlandsforskning 8/2018), s. 60.

<sup>147</sup> K Granås Bardal og M Brynildsen Reinar, Sprikende resultater fra prosjektanalyser: En gjennomgang av åtte statlige investeringsprosjekter (Nordlandsforskning 8/2018), s. 60.

<sup>148</sup> K Granås Bardal og M Brynildsen Reinar, Sprikende resultater fra prosjektanalyser: En gjennomgang av åtte statlige investeringsprosjekter (Nordlandsforskning 8/2018), s. 60.

<sup>149</sup> M Greaker et al, Nåverdi av en oljeutbygging er selvsagt ikke bare et spørsmål om pedagogikk (DN 01.03.2021).

<sup>150</sup> M Greaker og KE Rosendahl, Petroleumsvirksomhet i Barentshavet sørøst – om klima, økonomi og sysselsetting (2017), s. 3.

Adgang til rettslig overprøving av vedtak som omhandler miljøet inkluderer bestemmelsen om at overprøvinger ikke skal være uoverkommelig dyre. Slik rettssystemet fungerer i Norge i dag, er ikke dette oppfylt. En undersøkelse i 2010 viste at norske rettsgebyr for miljø saker er 5 til 10 ganger høyere enn i resten av Norden. De faktiske kostnadene gjør skjevheten enda større – en saksøker på vegne av miljøet må i Norge i gjennomsnitt ut med langt over 100 000 kroner.<sup>151</sup>

Dette er spesielt problematisk når miljøspørsmål ikke er inkludert i den frie rettshjelpsordningen, og det er risiko for å måtte betale motstanderens saksomkostninger hvis saken går på et nederlag i domstolen (dette er ikke tilfellet i de andre nordiske landenes spesialiserte miljødomstoler og -nemnder). Summen av dette krenker prinsippet om likevekt mellom partene, som Norge har forpliktet seg til, jf. *Den europeiske menneskerettskonvensjonen* art. 6.

Dommen i en anke i Frostating lagmannsrett i 2021 gikk i samme retning: Lagmannsretten fant at tingretten, etter at den ikke hadde funnet noe ugyldig ved en vindkraftkonsesjon på Haramsøy, gjorde feil i å dømme saksøkerne til å dekke én million kroner i motpartens saksomkostnader. Lagmannsretten mente at tingretten måtte gjøre en nøyere vurdering for å sikre at kostnadskravet ikke skulle framstå som «objektivt urimelig når søksmål fremmes av sammenslutninger som oppfordres til en aktiv rolle innenfor miljøspørsmål». Regningen for en tapt miljø-hovedforhandling «må ikke overstige den berørtes økonomiske evne og heller ikke framstå objektivt urimelig».<sup>152</sup> Hva den praktiske konsekvensen av denne dommen blir, gjenstår likevel å se, etter at tingretten har behandlet spørsmålet om saksomkostnader på nytt.

I tillegg har kommunale myndigheter tolket forvaltningslovens klagerett for frivillige organisasjoner i utbyggingssaker på en for innsnevret måte i kommunenes planprosesser.<sup>153</sup> Konsekvensen av praksis er at enkelte saker ikke blir bragt til behandling i forvaltningsklagesystemet.

Med hensyn til Århuskonvensjonens bestemmelser om miljøinformasjon, eksisterer det i dag en dobbelstandard, der det fremstår enklere å be om dokumentasjon fra private selskap enn fra forvaltningen.

Problemet ved høye kostnader for å føre saker i rettssystemet på vegne av naturen faller ikke bare på enkeltpersoner eller foreninger. Det samme gjelder for kommuners mulighet til å forfølge ulovlig bygging, særlig i strandsonen. Kommunene vil derfor i mange tilfeller bøye av, for å unngå stor økonomisk risiko. Private utbyggere som har stått for ulovlighetene har derimot ofte svært god råd, og kan forfølge rettslig i det uendelige. De har også bare sin ene sak å jobbe med, mens kystkommuner kan ha mange.

***Retten til å klage i miljø saker er undergravd av høye kostnader i rettssystemet.***

<sup>151</sup> ICJ, «Ikke uoverkommelig dyrt?» <[https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport\\_print](https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport_print)> (2020).

<sup>152</sup> LF-2021-101193.

<sup>153</sup> Se f.eks. Statsforvalteren i Oslo og Viken, 2021/18370.



Striden om vindkraft er ikke alltid like godlynt som her ved Sørmarkfjellet i 2019. Når det ender i rettssalen, kan saksomkostningene bli svært høye for den tapende part.

Foto: Foto: Therese Alice Sanne



#### Hva staten kan gjøre:

1. Tilrettelegge for at saksomkostninger i miljø saker blir mer forutsigbare (etter tvisteloven § 20-5);
2. Endre rettshjelpsordningen tråd med rettshjelputvalgets om forslag til ny lov om rettshjelp,<sup>154</sup> i lys av folkeretten;
3. Gjenopprette den tidligere statlige støtteordningen for rettslig forfølgelse av ulovlig bygging i strandsonen.
4. Sikre samme adgang til offentlige kilder til miljøinformasjon som til private.



#### Hva kommunene kan gjøre:

Forholde seg til statsforvalterens liberale tolkning av klageretten i kommunens planprosesser.

<sup>154</sup> NOU 2020: 5, Likhet for loven – Lov om støtte til rettshjelp (rettshjelpsloven).

#### a. En stemme for naturen



#### Norge mangler et uavhengig klageorgan i miljø- og natursaker

Som regel avgjør forvaltningen miljøspørsmål med vidt skjønn. Da er det desto viktigere med klageadgangen for å prøve vedtak som berører naturinteresser. Som vi har sett i kapittel 3.2, er adgang til domstolene i Norge uoverkommelig dyr for mange enkeltpersoner og miljøorganisasjoner. Derfor er adgang til forvaltningen som prøveorgan en avgjørende forutsetning for rettssikkerhet i Norge. Likevel møter ikke forvaltningen alle kravene som kontrollinstans slik de er nedfelt i Århuskonvensjonen.<sup>155</sup>

Århuskonvensjonen definerer forskjellige parametere for klageadgang, inkludert nøytralitet til det organ som behandler klager. Mange forvaltningsorganer er til tross for det pålagt å følge samme veiledende dokumenter utarbeidet av statsforvaltningen, noe som reduserer muligheten for upartisk tolkning ved klagebehandling.

I tillegg finnes det sammenfallende interesser mellom over- og underordnede forvaltningsorgan. Departementenes instruksjonsmyndighet strekker seg langt.<sup>156</sup> Departementene overprøver direktoratenes vedtak, men ender opp med å enten gi eller følge samme retningslinjer og andre føringer som vedtaksorganet.

Norge har uavhengige klage- og kontrollordninger på mange saksområder. Totalt finnes det over 40 forskjellige statlige nemnder, men interessant nok finnes det ikke en nemnd for miljø saker. Med dette skiller Norge seg fra de aller fleste andre europeiske land, som enten har spesialiserte miljødomstoler (som Sverige) eller miljøklagenemnder (som Danmark).

Dermed må uavhengig prøving av miljø saker i Norge gjøres via tingretten. Det skaper to problemer vi ikke finner i våre naboland:

1. Det koster gjennomsnittlig over 100 000 kroner å føre en sak i retten.<sup>157</sup> Høye kostnader for saksøker skaper svært høy terskel for søksmål.
2. Dommere er hovedsakelig generalister uten fagkunnskap om naturen. Prøvingen er dermed i realiteten fokusert på prosessregler, ikke tolkning av materielle regler.

<sup>155</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Masteroppgave, NMBU 2018).

<sup>156</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Masteroppgave, NMBU 2018), s. 27.

<sup>157</sup> ICJ, «Ikke uoverkommelig dyrt?» <[https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport\\_print](https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommisjon-norge/docs/icj-rapport_print)> (2020), s. 18.

Sammenlignet med resten av Norden er antallet miljørettssaker ganske lavt i Norge: 108 saker fra 1996-2005, der et flertall var straffesaker.<sup>158</sup> Av alle sivile saker i norske domstoler i perioden 1996 til 2005, handlet omkring 0,5 prosent om miljø, og flesteparten av disse om miljøkriminalitet.<sup>159</sup> Selv om domstolene i Norge har fullmakt til å foreta en fullstendig gjennomgang av miljøvedtak, fokuserer de på å vurdere lovligheten, og overlater betydelig statskjønn til myndighetene.<sup>160</sup> Sammenlignet med resten av Norden, har Norge en lovgivning som i større grad er preget av åpne fullmakter til forvaltningen.<sup>161</sup>

Sivilombudsmannen, som er oppnevnt av Stortinget, spiller en viktig rolle for å få en objektiv kontroll med forvaltningen i miljøretten generelt, og plan- og bygningsretten spesielt, men konklusjoner fattet av Sivilombudsmannen er ikke bindende.

**Norge skiller seg fra andre nordiske land, som enten har spesialiserte miljødomstoler (som Sverige) eller miljøklagenemnder (som Danmark). Det er en av årsakene til at søksmål er dyre og det reduserer sjansen for realitetsvurdering av klager.**



#### Hva staten kan gjøre:

Fordi norsk rettskultur er basert på at domstoler skal ha med generell kompetanse,<sup>162</sup> kunne en nemnd etter dansk modell være best egnet til å fylle behovet for spesialisert og uavhengig prøving av klager.

<sup>158</sup> H Tegner Anker og A Nilsson, «The role of courts in environmental law - Nordic perspectives» (2010) 3 Journal of Court Innovation 111, s. 117.

<sup>159</sup> OK Fauchald, «Environmental Justice in Courts - a Case Study from Norway» (2010) 1 Nordic Environmental Journal 49.<sup>160</sup> NOU 2020: 5, Likhet for loven – Lov om støtte til retts hjelp (retts hjelpsloven).

<sup>160</sup> H Tegner Anker og A Nilsson, «The role of courts in environmental law - Nordic perspectives» (2010) 3 Journal of Court Innovation 111, s. 114.

<sup>161</sup> OK Fauchald, «Er det behov for miljøombud?» i H Tegner Anker og Birgitte Egelund, Olsen (red), Miljøretlige emner: Festskrift til Ellen Margrethe Basse (Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2008), s. 218.

<sup>162</sup> J Øyrehagen Sunde, «Managing the Unmanageable – An Essay Concerning Legal Culture as an Analytical Tool» i S Koch, K-E Skodvin og J Øyrehagen Sunde (red), Comparing Legal Cultures (Fagbokforlaget 2017).



## Rovviltnemnder bør reformeres

I 2004-2005 ble rovviltregioner og rovviltnemnder etablert i et forsøk på å dempe konfliktnivået om rovdyrforvaltning. Etter nesten 20 år har konfliktnivået ikke minket.<sup>163</sup> Paradokset med rovviltnemndene er at de består av politikere som ikke skal drive politikk, men statlig forvaltning, innenfor rammer og instruksjoner fra Klima- og miljødepartementet. En annen risiko er at nemndene polariserer rovdyrkonflikten ved å innta en rolle nemndene ikke skal ha (f.eks. ved å utvide lisensfellingskvoten, og sådan ignorere instruksjoner fra Klima- og miljødepartementet).

Et vesentlig problem med nemndene er også at de oppfatter naturverninteresser på en snever måte gjennom bestandsmål og beitenæringsinteresser, mens vernet av rovdyr forvaltes gjennom nasjonal politikk.<sup>164</sup> Et ytterligere problem er at nemndene ikke er representative, og at lovverket ikke stiller krav til kompetanse for nemndmedlemmer angående kunnskap om rovdyr og mangfold. Det politiske skjønn som nemndene utøver er da preget av nemndsmedlemmenes bakgrunn og oppfatninger, noe som ikke sikrer allmennpolitiske hensyn, naturvern eller likebehandling. En slik regulering har ført til at viktige aktører i rovviltforvaltningen mangler tillit.

**Rovviltnemnder sikrer verken allmennpolitiske hensyn, naturvern eller likebehandling.**



### Hva staten kan gjøre:

#### 1. Reformere rovviltnemnder ved å:

- a. stille kompetansekrav for å bli medlem i nemnd
- b. etablere retningslinjer til mandatet som må håndheves av Klima- og miljødepartementet
- c. øke åpenhet i nemndene, samt legge til rette for økt dialog mellom nemnder og ulike interesseorganisasjoner

2. Etablere rådgivende utvalg ved siden av nemndene som skal gi råd til nemnder om f.eks. folkerettslige plikter i rovdyrforvaltning.



## Norge mangler regler og institusjoner som taler på vegne av naturen

Forvaltningen har en krevende jobb med å begrense sitt statsskjønn i forhold til naturens interesser, som ikke har en stemme. Helt siden 1970-tallet har mange, inkludert akademikere og urfolk, tatt til orde for at ikke-menneskelig vesener, som trær, elver og skoger, får juridisk beskyttelse gjennom begrepet *naturens rettigheter*. En slik beskyttelse innebærer at økosystemer og naturlige enheter ikke bare er noe som kan eies, men blir å betrakte som egne juridiske personer.

Både vestlige filosofiske tradisjoner og urfolks verdensbilder gir naturen en slik umistelig rett til å eksistere og blomstre. Arne Næss skapte begrepet *dyp økologi* for å uttrykke en visjon om verden der vi beskytter miljøet som en del av oss selv, aldri i opposisjon til menneskeheten.

Den samiske kulturen strukturerer sitt tradisjonelle verdensbilde rundt elementer og fenomener i sitt naturlige miljø. Som i andre holistiske betraktninger av naturen, er enheter i naturen oppfattet i forbindelse med hverandre. I denne levende tilnærmingen til omgivelsene bør naturens tilstand, dens *balanse*, være opprettholdt. Disse *levende landskapene* inneholder også bestemte individuelle steder, eller hellige naturområder, der kulturelle og immaterielle verdier nedfeller seg.

De første lovverkene som anerkjente naturrettighetene ble vedtatt av kommuner i USA i 2006 (f.eks. Tamaqua Borough, Schuylkill County, Pennsylvania). I september 2008 ble Ecuador det første landet i verden som anerkjente naturrettigheter i sin grunnlov og andre land har fulgt etter, enten med lovgivningsendringer eller rettspraksis i denne retningen. New Zealand har etablert et eget regelverk for å utnevne menneskelige verger for natur. Dette gjelder i dag både en nasjonalpark, en elv og et fjell. Sverige har gjort noe liknende ved å gi utvalgte samiske hellige steder og fjell status som kulturreservater, riktignok uten utpekte verger. I Norge er det fortsatt ingen hellige fjell som har oppnådd en slik status til tross for et representantforslag i Stortinget som i praksis har vært tilsidesett.<sup>165</sup> Resultatene varierer, men samtidig har rettighetene til økosystemer og naturlige samfunn vært håndhevbare uavhengig av rettighetene til menneskene som bruker dem. Et økende antall søksmål som involverer naturrettigheter er blitt omtalt i litteraturen for å skape rettspraksis for nasjonale og lokale myndigheter.<sup>166</sup>



Likt men ulikt Norge? New Zealand har etablert et eget regelverk for å utnevne menneskelige verger for natur. Dette gjelder i dag både en nasjonalpark, en elv og et fjell.

Foto: Kiwi Discovery Queenstown

<sup>163</sup> O Krange et al, Evaluering av regional rovviltforvaltning (NINA Rapport 1268, 2016).

<sup>164</sup> O Krange et al, Evaluering av regional rovviltforvaltning (NINA Rapport 1268, 2016).

<sup>165</sup> Representantforslag 80 S (2020–2021).

<sup>166</sup> T Challe, The Rights of Nature – Can an Ecosystem Bear Legal Rights? (Columbia Climate School, 22.04.2021) <<https://news.climate.columbia.edu/2021/04/22/rights-of-nature-lawsuits/>>. Søksmålene om naturens rettigheter trekker oppmerksomhet til ferdighetsspørsmål som samfunn står overfor, spesielt urbefolkningssamfunn, som er forvaltere av disse vitale naturlige økosystemer.

En alternativ løsning for naturens rettigheter er å oppnevne et ombud for framtidige generasjoner og naturen. For eksempel har **Wales utnevnt en kommisjonær for fremtidige generasjoner, som det første landet i verden** (Wellbeing of Future Generations Act, 2015). Kommisjonærens rolle i Wales er å stille vanskelige spørsmål og «tvinge» myndighetene til å begrunne sine beslutninger. Kommisjonærs kommentarer er f.eks. rettet mot planpolitikk, som utgjør et kjernekonsept av *helhetlig velvære* – et sentralt begrep i Wellbeing of Future Generations Act. Imidlertid er slike kommentarer kun veiledende.

**Å gi naturen iboende rettigheter kan bety en bedre avveining av interesser i prosjekter som kan vise seg å være ødeleggende for et bestemt økosystem.**



#### Hva staten kan gjøre:

Opprette et ekspertutvalg for å utrede hva/i hvilken grad det ville innebære endring i norsk rett og forvaltningspraksis om naturen (definert som arter og landskap) ble tilkjent iboende rettigheter. En del av mandatet bør være å utrede muligheten for at Stortinget oppnevner et ombud for framtidige generasjoner og naturen. I Norge var opprettelsen av et miljøombud vurdert da loven om naturmangfold ble utredet, og Stortinget ville være kompetent til å utnevne det.<sup>167</sup> En annen mulighet er å utpeke verger for utvalgt natur, etter modell av New Zealand.



#### Hva kommunene kan gjøre:

Identifisere hellige naturområder sammen med ur- og fagfolk og innlede verneprosesser for disse.

### b. En fornuftig forvaltningsorganisering og forvaltningspraksis



#### Beslutninger med stor betydning for natur og miljø kan fattes uten enighet med miljømyndighetene

Miljøansvaret i Norge er fordelt mellom alle sektormyndighetene. Det betyr at beslutninger med stor betydning for miljøet kan fattes uten at det trenger å gjøres i enighet med miljømyndighetene. Ett eksempel er håndteringen av miljøhensyn i skogbruket, som er sektormyndighetenes ansvar (Landbruksdirektoratet). I praksis er dette ansvaret i alt for stor grad overlatt til skogbruksnæringen selv.

<sup>167</sup> OK Fauchald, «Er det behov for miljøombud?» i H Tegner Anker og Birgitte Egelund, Olsen (red), Miljøretlige emner: Festskrift til Ellen Margrethe Basse (Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2008), s. 218.

Problemet den manglende oppfølgingen av sektoransvaret skaper for naturens rettssikkerhet, har også kommet tydelig fram det siste tiåret med hensyn til vindkraft. Gjennom flere år har OED signalisert til NVE behovet for å øke produksjonen av fornybar energi. Likevel har OED ikke spesifisert hvordan NVE skal veie fordelene med vindkraftprosjekter mot negative påvirkninger, f.eks. på naturen. Vurderingen av de negative effektene knyttet til vindkraftprosjekter har vært opp til NVEs forvaltningsskjønn, uten at NVEs vurderinger av naturvern hensyn kommer fram.<sup>168</sup>

**Sektorprinsippet for miljøansvar i Norge har ført til en inkonsistent praksis, og konsekvensen er at forvaltningsskjønn kan utøves uten reelt hensyn til naturen.**



#### Hva staten kan gjøre:

1. Styrke miljømyndighetenes innflytelse og beslutningsmyndighet i alle saker som angår natur og arealbruk på nasjonalt, regionalt og lokalt nivå.
2. Styrke kontroll- og klagemulighetene hos statsforvalteren og annen forvaltning i alle beslutninger om natur og arealbruk som fattes av sektormyndighetene og kommunene.
3. Sørg for større transparens og forutsigbarhet når det gjelder hvordan sektormyndighetene vurderer miljøhensyn opp mot andre hensyn i alle utbyggingssaker.
4. Utarbeide og oppdatere veiledere for hvordan sektormyndighetene og kommunene skal vurdere natur og arealbruk i alle utbyggingssaker.
5. Gjennomføre et omfattende løft for å styrke sektormyndighetens og kommunenes kompetanse på miljø- og naturforvaltning gjennom kunnskapsbygging og rekruttering. Både styrket interkommunalt samarbeid og kommunesammenslåinger er relevant for dette.
6. Tilbakeføre oppgavene for plan- og byggesaker til Klima- og miljødepartementet, som av Solberg-regjeringen i 2013 ble flyttet fra Miljøverndepartementets planavdeling til Kommunal- og moderniseringsdepartementet.

<sup>168</sup> LH Gulbrandsen, THJ Inderberg og T Jevnaker, «Is Political Steering Gone with the Wind? Administrative Power and Wind Energy Licensing Practices in Norway» (2021) 74 Energy Research and Social Science <<https://doi.org/10.1016/j.erss.2021.101963>>.



## 4. Konklusjoner

Vår undersøkelse av naturens rettssikkerhet viser at Norge er blitt en nordisk sinke i å bevare egen natur. Lovens intensjon blir ofte undergravet på grunn av et uklart eller mangelfullt regelverk. Vi har funnet fire gjennomgående problemstillinger som det er særlig viktig å ta fatt i:

### 4.1 Vidt skjønn for forvaltning og folkevalgte

Sammenlignet med resten av Norden, har Norge en lovgivning som i større grad er preget av åpne fullmakter til **forvaltningen**.<sup>169</sup> Det betyr at forvaltningen har vidt skjønn når den skal veie miljøhensyn opp mot andre interesser. NVEs vurderinger av konsesjonssøknader for vindkraft de siste 10-15 årene har illustrert hvordan avveieinger av interesser ofte ikke er gjort eksplisitt og derfor vanskelig kan ettergås. Selv om konsesjonsregimet for vindkraft er under endring, er det ingen generell trend i retning av at norsk lovgivning strammer inn i forvaltningens fullmakter.

Norske kommuners betydelige myndighet til å forvalte eget areal etter plan- og bygningsloven (pbl.) gir også norske **kommunepolitikere** et større skjønn i saker som berører naturen. For eksempel setter pbl. § 1-8 et byggeforbud i 100-metersbeltet langs sjø (strandsonen) og langs vassdrag. Problemet er at kommunene selv håndterer søknader om dispensasjon. De siste årene har ca. 90 prosent av søkere fått innvilget søknad om å bygge i disse områdene, og Sivilombudsmannen har vist at dette i de fleste tilfellene er gjort på ulovlig grunnlag.<sup>170</sup> Dette står i kontrast til Sverige, som også har hatt et byggeforbud i strandsonen over lengre tid. De respektive myndighetene til kommuner og länsstyrelser (tilsvarende statsforvaltere) i håndteringen av byggeforbudet har der variert mellom ulike deler av kysten. Erfaringen er at i områder der länsstyrelsen har myndighet, gis færre dispensasjoner enn der kommunen har myndighet.

Det vide skjønnet for **både forvaltning og folkevalgte** forsterkes ytterligere av at EØS-avtalen ikke inkluderer de fleste EU-regler knyttet direkte til naturvern. Dette gjelder i første rekke fugledirektivet og habitatdirektivet, som gir Kommisjonen og EU-domstolen myndighet til å kontrollere at EUs medlemsland gir beskyttelse til truede arter og naturtyper i henhold til de internasjonale konvensjonene både EU-landene og Norge er del av.

<sup>169</sup> OK Fauchald, «Er det behov for miljøombud?» i H Tegner Anker og Birgitte Egelund, Olsen (red), *Miljøretlige emner: Festskrift til Ellen Margrethe Basse* (Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2008), ss. 218.

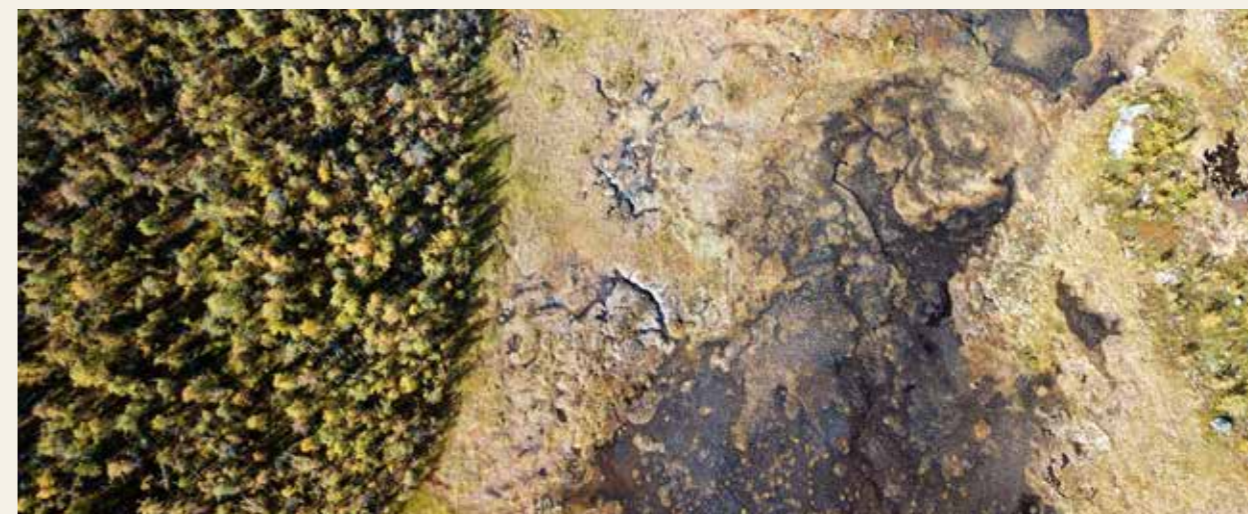
<sup>170</sup> Sivilombudsmann, Sivilombudsmannens undersøkelser av dispensasjoner i strandsonen: temarapport om dispensasjonsvedtak i strandsonen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner (2021).

Det betyr at våre naboland ikke kan «avskilte» det som vi i Norge kaller «utvalgte naturtyper» eller «prioriterte arter» fra sin beskyttelse med mindre Kommisjonen godkjenner det. Det kan derimot Norge gjøre, uten innblanding fra EØS-avtalens kontrollorganer. Det skjedde i 2015 for den mest truede underarten av svarthalespove, som følge av press fra bønder på Jæren. Norge har da også svært få prioriterte arter (13) og utvalgte naturtyper (8) sammenliknet med Sverige og Finland, som begge har omkring 200 arter beskyttet under EU-direktiver. FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø, David Boyd, understreker videre at Norge fører politikk som prioriterer å drepe truede rovdyr i stedet for å fremme deres beskyttelse.<sup>171</sup>

Dette er mulig fordi det ikke finnes noen overnasjonal myndighet som begrenser norsk forvaltnings og folkevalgtes skjønn i å avgjøre hvilke arter og naturtyper som skal gis beskyttelse. Til forskjell har EU fått betydelig innvirkning på den svenske rovdyrpolitikken, og det er da også svært mye større bestander av ulv og bjørn i Sverige.

### 4.2 Mangelfulle prosesser for å frambringe kunnskap som både er tilstrekkelig og uavhengig, som grunnlag for forvaltning

Det vide skjønnet for **både forvaltning og folkevalgte** forsterkes ytterligere av at EØS-avtalen ikke inkluderer de fleste EU-regler knyttet direkte til naturvern. Dette gjelder i første rekke fugledirektivet og habitatdirektivet, som gir Kommisjonen og EU-domstolen myndighet til å kontrollere at EUs medlemsland gir beskyttelse til truede arter og naturtyper i henhold til de internasjonale konvensjonene både EU-landene og Norge er del av.



Til tross for at Stortinget har bedt om det, er ikke myr omfattet av noen miljøkvalitetsnorm. Dermed er det vanskelig å etablere noen referanse for hva som er målsetningen for forvaltning og politikk for myrene våre.

Foto: Bjørn Kamfjord

<sup>171</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy, and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), s. 18.

<sup>172</sup> KL Skog et al, Evaluering av konsekvensutredninger etter kapittel 5 i forskrift om konsekvensutredninger (10220344-TVF-RAP-01, Multiconsult på oppdrag fra Klima og Miljødepartementet, 2021), s. 39.

Den som faktisk utfører KU kan også ha økonomiske interesser knyttet til planlagte tiltak, f.eks. som innleid og betalt av utbygger. Dermed er det risiko for at «bukken passer havresekken». I alle fall er det ikke sterke insentiver for at kartlegging av natur skal foregå på en samvittighetsfull måte. I dag kan en tiltakshaver velge å legge i en skuff kartlegginger som påviser naturverdier. Dette er et problem for naturens rettssikkerhet og henger sammen med en generell mangel på offentlighet rundt KU-er og dermed begrenset tilgang til kunnskap for borgerne. Det gjør deres medvirkning mindre effektiv.

Nye menneskeskapt inngrep i naturen gjelder kun en liten del av Norges areal. De største naturkonsekvensene følger av inngrepene som skjer gjennom eksisterende bruk av arealene. Her er **miljøkvalitetsnormer** avgjørende for at forvaltningen av arealene skal sikre naturens rettssikkerhet. Slike normer definerer ønsket miljøstatus for en art, naturtype eller økosystem. Vannforskriftens kategorier for vannkvalitet er et eksempel på dette. Naturmangfoldloven sier at slike normer kan fastsettes i forskrift for spesifikke arter og naturtyper, men foreløpig er villaks og villrein de eneste artene dette gjelder.

Ikke engang en prioritert art som fjellrev er omfattet av noen miljøkvalitetsnorm, og heller ikke for eksempel myr – til tross for at Stortinget har bedt om at det skal skje. Dermed er det vanskelig å etablere noen referanse for hva som er målsetningen for forvaltning og politikk.

De arealmessige langt største inngrepene på land i Norge i dag skjer gjennom **skogbruk**. Det gjelder især selve hogsten, men også omfattende bygging av skogsbilveier har fragmentert naturen. Her er prosessene for å frambringe tilstrekkelig og uavhengig kunnskap som grunnlag for forvaltning særlig mangelfulle. Myndighetenes forskrift for bærekraftig skogbruk er svært svak og lener seg i betydelig grad på den internasjonale sertifiseringsordningen PEFC (Programme for the Endorsement of Forest Certification) for å ta hensyn til naturverdier. I 2010 brøt miljøorganisasjonene ut av samarbeidet om PEFC i Norge, og ordningen mangler derfor tillit hos sivilsamfunnet. Det er prinsipielt svært problematisk at skogmiljøets rettssikkerhet er privatisert, der skogmyndigheten nasjonalt, regionalt og lokalt i svært liten grad utfører kontroll eller ilegger sanksjoner for manglende miljøhensyn. Brudd på skogbrukslovens bærekraftforskrift kan i praksis ikke rettsforfølges fordi så mye er overlatt til private aktører på en diffus måte.



Brudd på skogbrukslovens bærekraftforskrift kan i praksis ikke rettsforfølges fordi så mye er overlatt til private aktører på en diffus måte. Illustrasjonsfoto fra boreal regnskog.

Foto: Arnodd Håpnæs

### 4.3 Nordens dårligste tilgang til rettergang og uavhengig prøving av vedtak som berører naturen

Når politikk og forvaltning i Norge som regel avgjør miljøspørsmål med vidt skjønn, er det desto viktigere med en lett tilgjengelig og uavhengig klageadgang for å prøve vedtakene. Det er ikke tilfellet i Norge, ifølge FNs spesialrapportør for menneskerettigheter og miljø.<sup>175</sup> I motsetning til resten av Norden, finnes det ingen spesialisert miljødomstol eller -nemnd i Norge i dag.

#### Det skaper to problemer for miljøspørsmål i Norge:

1. Rettsgebyrene, som starter på ca. 5000 kroner, er 5 til 10 ganger høyere enn i resten av Norden. De faktiske kostnadene gjør skjevheten enda større – en saksøker på vegne av miljøet på i Norge må i gjennomsnitt ut med langt over 100 000 kroner.<sup>174</sup> Dette er spesielt problematisk når miljøspørsmål ikke er inkludert i den frie rettskjøpsordningen, og det er risiko for å måtte betale motstanderens saksomkostninger hvis saken går på et nederlag i domstolen (dette er ikke tilfellet i de andre nordiske landenes spesialiserte miljødomstoler og -nemnder).
2. Dommerne er generalister uten fagkunnskap om naturen. Saksprøving er dermed i større grad fokusert på prosessregler, ikke tolkning av materielle regler. Sjansen for å vinne fram er liten.

Alt dette gjør det, igjen ifølge FNs spesialrapportør, problematisk for Norge å oppfylle sine plikter etter Århuskonvensjonen om miljøinformasjon, allmennhetens deltakelse i beslutningsprosesser og adgang til å klage, og domstolsprøving av miljø saker.<sup>175</sup>

Når domstolene i praksis er vanskelig tilgjengelige for søksmål på vegne av naturen, er **adgang til forvaltningen som prøveorgan** avgjørende for naturens rettssikkerhet. Likevel møter ikke forvaltningen alle kravene som kontrollinstans slik de er nedfelt i Århuskonvensjonen.<sup>176</sup> Konvensjonen krever nøytralitet av det organ som behandler klager. Mange norske forvaltningsorganer er til tross for det pålagt å følge samme veiledende dokumenter, utarbeidet av statsforvaltningen, i klagebehandlingen. Det reduserer muligheten for upartisk tolkning.

I tillegg gjør det norske prinsippet om at miljøansvaret skal ligge hos den enkelte sektormyndighet at prøving av miljøklager typisk skjer av departementet som samtidig er overordnet det direktoratet som har fattet det opprinnelige vedtaket. Det betyr at departementene naturlig nok følger de samme retningslinjer og tolkninger som vedtaksorganet.<sup>177</sup>

<sup>175</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy, and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020).

<sup>174</sup> ICJ, «Ikke uoverkommelig dyrt?» <[https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommissjon-norge/docs/icj-rapport\\_print](https://issuu.com/deninternasjonalejuristkommissjon-norge/docs/icj-rapport_print)> (2020).

<sup>175</sup> D Boyd, Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy, and sustainable environment on his visit to Norway (A/HRC/43/53/Add.2) (2020), avsnitt 27.

<sup>176</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Masteroppgave, NMBU 2018).

<sup>177</sup> SM Stordalen Blindheim, Kontroll av enkeltvedtak med betydning for miljø: i hvilken grad overholder norske kontrollinstanser kravene i Århuskonvensjonen (Masteroppgave, NMBU 2018), s. 27.

## 4.4 Sjøen seiler sin egen sjø

Norge er først og fremst en sjønasjon, både gjennom den lange kysten der de fleste av oss bor, og der menneskets fotavtrykk i naturen dermed er størst, og gjennom en eksklusiv økonomisk sone som er fem ganger landarealet. En skulle tro at den sterke tilknytningen til, og avhengigheten av, havet hadde fått oss til å forstå viktigheten av å forvalte naturverdiene der i et langsiktig perspektiv. Det kan derfor fremstå som et paradoks at beskyttelsen av naturen til sjøs er gjennomgående svakere enn på land. Resultatet er uansett at de generelle problemstillingene beskrevet over er særlig tydelige til sjøs, og vi omtaler derfor de marine områdene spesielt her.

**a.** For det første er både **forvaltningens og de folkevalgtes skjønn særlig stort til sjøs**, med lite fokus på sammenheng og maktfordeling. Det uthuler naturens rettssikkerhet. For eksempel er de vedtatte regionale vannforvaltningsplanene et godt utgangspunkt for arealplanlegging langs kysten fordi de setter miljømål både i ferskvann og kystvann. Problemet er at disse planene har uklart status, f.eks. for å ramme inn konsesjonsrunder for oppdrett. Dermed blir planene lett overkjørt.

Oppdrett har langs store deler av kysten hatt betydelige negative effekter på de marine økosystemene. Det er bakgrunnen for det såkalte trafikklyssystemet, som deler kysten opp i 13 soner som hver gis en uavhengig faglig vurdering mht. villaksens dødelighet og utbredelse av lakselus, som grunnlag for justeringer i oppdrettskapasiteten i det enkelte område. Imidlertid er det Nærings- og fiskeridepartementet som vedtar den endelige klassifiseringen av områder – rød, gul eller grønn – som bestemmer kapasitetsjusteringene. Også her utøver forvaltningen et skjønn som systematisk prioriterer næring over natur: Noen områder blir av departementet gitt grønt lys i stedet for faglig råd om gult, eller gult i stedet for faglig råd om rødt.<sup>178</sup>

**b.** For det andre er både **omfanget av vern og bestemmelser knyttet til vern** svakere til sjøs enn på land. Norge har fortsatt ikke vedtatt noen marin verneplan, og til havs gjelder ikke de viktigste virkemidlene i naturmangfoldloven for å verne naturverdier – reglene om områdevern, utvalgte naturtyper og prioriterte arter. Det gir naturverdier i havet utenfor 12 nautiske mil fra kysten vesentlig lavere rettssikkerhet enn på land og i kystsonen.

Totalt er kun ca. 3,5 prosent av kystområdene vernet, og 0,55 prosent når havområdene i den økonomiske sonen tas med. Det står i kontrast til EU, som har oppnådd målet under FNs rammekonvensjon for biodiversitet om å verne minst 10 prosent av kyst- og havområder.

Dette forverres ytterligere ved at marint vern er mindre effektivt enn i mange andre land: Selv i et naturreservat har oppdrettsvirksomhet fått dispensasjon i Norge, til tross for at verneforskriftene er tydelige på å ikke åpne for kommersiell oppdrettsvirksomhet i disse områdene.<sup>179</sup> Det finnes kun ett lite nullfiskeområde (ved Tvedestrand) i hele Norge.

En viktig forskjell mellom rettssikkerheten til truede arter til lands og til vanns skyldes **tråling**, en høstingsmetode med store negative eksternaliteter som ikke har noe motsvar på land: F.eks. er reketråling i henhold til havressurslova tillatt i Oslofjorden, og dette gir betydelig bifangst av fisk – deriblant torsk, en art som er vurdert som «nært truet» og som det er forbudt å fiske i den samme Oslofjorden.

**Havressurslova** setter videre begrensninger på kommunenes evne til å ivareta marine økosystemer når de selv ønsker det: Kommunal- og moderniseringsdepartementet motsatte seg i 2016 et forbud mot taretråling som Roan kommune hadde vedtatt i sin kommuneplan. Bakgrunnen er at havressurslova gir fiskerimyndighetene kompetansen til å forby tarehøsting – i likhet med andre begrensninger på høsting av havets ressurser.

Kommunenes begrensede myndighet til sjøs bekreftes ytterligere av at det fortsatt er usikkert om kommunene selv kan sette miljøkrav til oppdrettsnæringen gjennom plan- og bygningsloven.<sup>180</sup>



Totalt er kun ca. 3,5 prosent av Norges kystområdene vernet, og 0,55 prosent når havområdene i den økonomiske sonen tas med. Det står i kontrast til EU, som har oppnådd målet under FNs rammekonvensjon for biodiversitet om å verne minst 10 prosent av kyst- og havområder.

Foto: Birgitte Sterud

<sup>178</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 296.

<sup>179</sup> A Håpnes, Naturfiendtlig aktivitet i verneområde (Naturvernforbundet, 04.10.2010).

<sup>180</sup> KB Stokke og K Broch Hauge, «Mellom kommunal planlegging og sektorstyring for akvakultur» (2019) 51 Plan 24, s. 27.

c. For det tredje er problemet med **mangelfulle prosesser for å frambringe tilstrekkelig og uavhengig kunnskap som grunnlag for forvaltning**, særlig stort til sjøs. Ikke bare er den faktiske kunnskapen om marine økosystemer dårligere enn om de terrestriske, men i tillegg tar kommunene forvaltningsansvar i mindre grad til sjøs enn på land. Kommunene har f.eks. ikke opprettholdt miljøkonsekvensutredninger som praksis i henhold til plan- og bygningsloven ved lokalitetsklarering for lakseoppdrett,<sup>181</sup> slik at det er oppdrettsnæringen som vurderer om konsekvensutredning er nødvendig.<sup>182</sup> Dette skjer fordi det ikke hindres av verken forskriftene under akvakulturloven eller av fylkeskommunenes saksbehandling – noe som bryter med EU-direktivet om konsekvensutredning.<sup>183</sup>

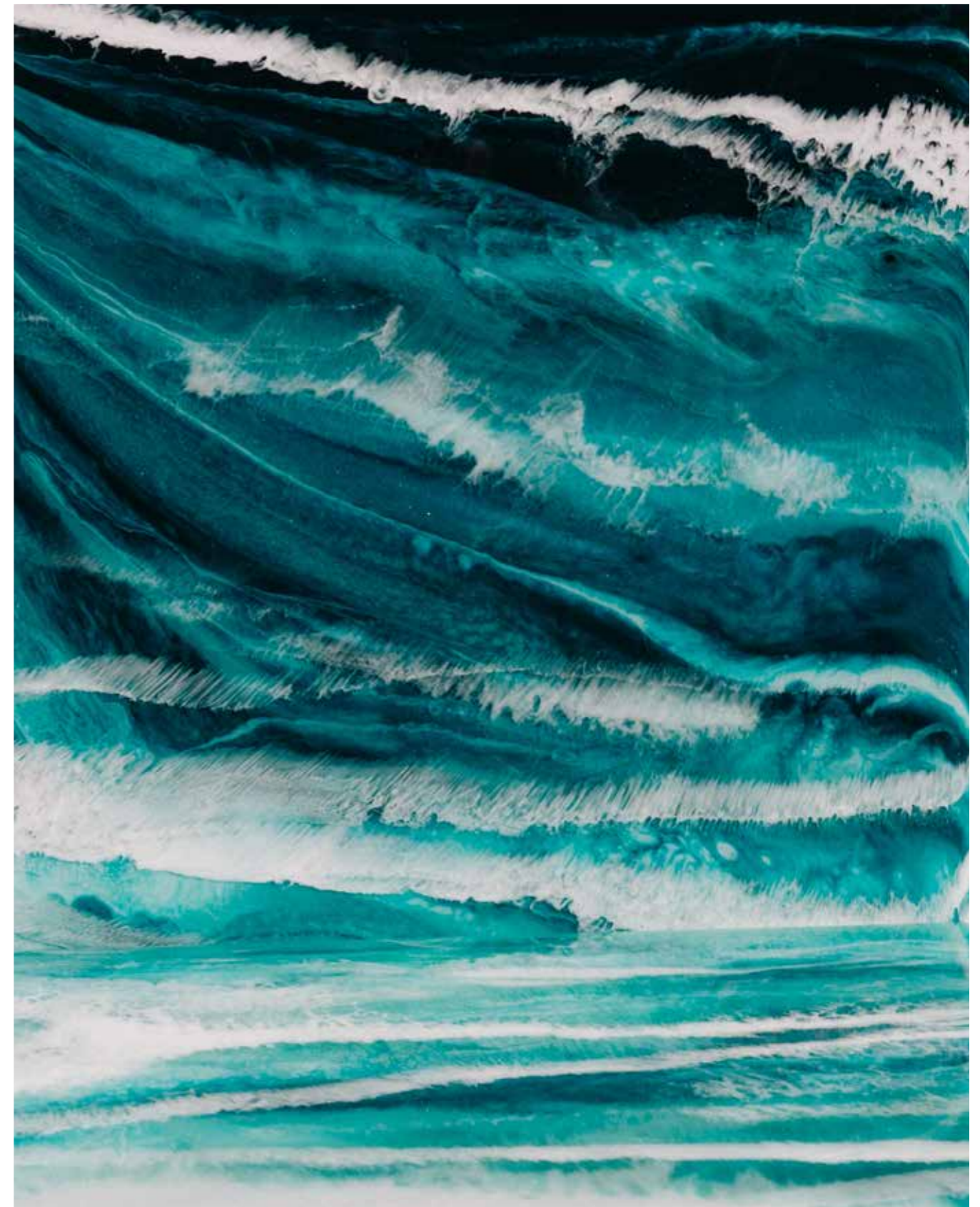
Da trafikklyssystemet for fiskeoppdrett skulle defineres gjennom indikatorer, var det ikke basert på naturmangfoldlovens krav om økosystembasert forvaltning eller føre-var-prinsippet. I stedet valgte forvaltningen bare å se på villaks som miljøindikator (ikke andre laksefisker, som ørret og røye). Lakselus i oppdrettsanlegg er valgt som eneste indikator for vedtak om produksjonsjustering.

At naturens rettssikkerhet i Norge ikke er bedre, er til dels et resultat av politisk vilje – av et ønske om å sikre forvaltningens og de folkevalgtes skjønn og av motstand mot regelbaserte avveininger. Men det er også i betydelig grad resultatet av manglende oppmerksomhet om hvordan Norge er blitt hengende etter våre nordiske naboland i å sikre naturens interesser. Vann og luft er stort sett rene, og de fleste har rik tilgang til natur. Mange har også inntrykk av at det er mer urørt og rik natur i Norge enn tilfellet er. I mangel på problematisering av dette har vi videreført forvaltningstradisjoner som har tjent oss godt i å møte andre utfordringer i tidligere tider, men som ikke gjør oss i stand til å endre kurs i møte med natur-, klima- og miljøkrisene. Denne rapporten er et bidrag til å endre kurs – og gi naturen en stemme.

<sup>181</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 277.

<sup>182</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 278.

<sup>183</sup> OK Fauchald, «Miljøprinsipper og strategiske beslutninger - reform av norsk lakseoppdrett» (2020) 154 Tidsskrift for rettsvitenskap 264, s. 278.



Lag på lag. Foto: Maryna Yazbeck

Norge er blitt en nordisk sinke i å bevare egen natur. Hva skyldes det? Hva kan gjøres for at politikk og forvaltning lettere skal nå målene de har satt seg på naturens vegne? Det er spørsmålene denne rapporten fra den grønne Tankesmia Pan og Foreningen Grunnloven § 112 søker å besvare.

*Tankesmia Pan skal bidra til å forme helhetlig grønt politisk tankegods i opposisjon til grå politikk, uten å være avgrenset av det som defineres som klima-, natur- eller miljøpolitikk. Til grunn for dette legger vi naturens tålegrenser, økologisk tankegang, sosial rettferdighet, ikkevold, grasrotdemokrati og respekt for mangfold. Tankesmia Pan skal være åpen for alle, uavhengig av partitilknytning, som ønsker å få fram den grønn-gråe aksene i norsk politikk, på tvers av den rød-blåe.*

*Foreningen Grunnloven § 112 arbeider for å styrke betydningen av Grunnlovens miljøparagraf, som skal sikre nålevende og kommende generasjoners rett til en klode hvor produksjonsevne og artsmangfold er bevart. Våre medlemsorganisasjoner mener bærekraftig forvaltning av naturen og klimaet krever rettslig vern av miljøet, og menneskene som er avhengige av den. Derfor arbeider vi juridisk og politisk som en vaktbikkje overfor myndighetene, og som et forum for faglig diskusjon i krysningpunktet mellom juss og folkelig klimaaktivisme.*