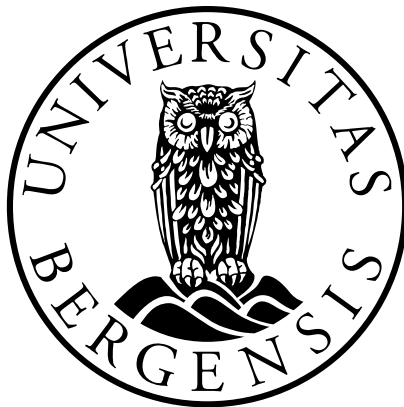


«Reell og umiddelbar»?

En analyse av Den europeiske menneskerettskonvensjonens vern mot negative klimaendringer

Kandidatnummer: 171

Antall ord: 14 983



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

8. juni 2020

Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	4
1.1	Tema og bakgrunn.....	4
1.2	Aktualitet	5
1.3	Presisering og avgrensning av temaet	6
1.4	Klimaendringer som et «wicked problem»	7
2	METODISKE BETRAKTNINGER	10
2.1	Rettskildebildet.....	10
2.2	Nærmere om den rettsdogmatiske og rettspolitiske metoden	11
2.3	Særlig om tolkning av EMK	12
DEL I : RETTSDOGMATISK DEL		
3	RETTLIGE UTGANGSPUNKT: SIKREPLIKTEN I MILJØSAKER	14
3.1	Innledning.....	14
3.2	Rettslig utgangspunkt – EMK Art. 2.....	14
3.3	Tilfellet reaksjon på risiko.....	15
3.4	Sikreplikten i miljø saker	18
3.4.1	Gjennomgang av EMDs praksis	18
3.4.2	Oppsummering og foreløpige konklusjoner	20
4	VERN MOT NEGATIVE KLIMAENDRINGER	22
4.1	Innledning.....	22
4.2	Klimaproblematikken – Reell og umiddelbar?	23
4.2.1	«Reell»?	25
4.2.2	«Umiddelbar»?.....	28
4.2.3	Handlingsalternativer og skjønnsmargin	31
4.2.4	Konklusjon	33
4.3	Implikasjoner fra internasjonale konvensjoner og domstolens tolkningsprinsipper	33
4.3.1	Dynamisk fortolkning av konvensjonen og konsensus som rettskilde	34
4.3.2	Miljørettslige prinsipper: Særlig om føre var-prinsippet	36
4.3.3	Implikasjoner fra FNs menneskerettskomité	39
4.3.4	Konklusjon	41
4.4	Konklusjon på rettsdogmatisk del	42

DEL II: RETTSPOLITISK DEL

5	KONVENSJONENS UTILSTREKKELIGHET I MØTE MED KLIMAENDRINGER.....	43
5.1	Avslutning og kommentarer.....	47
6	AVSLUTTENDE KOMMENTARER.....	48
7	LITTERATURLISTE.....	49

1 Innledning

1.1 Tema og bakgrunn

«Miljø er i ytterste forstand grunnleggende for menneskelige levevilkår».¹

Det uttaler Borgarting lagmannsrett i dommen i det mye omtalte *Klimasøksmålet*.² Utsagnet reiser grunnleggende spørsmål om dynamikken og vekselvirkningene mellom et sunt miljø og menneskets utnyttelse av det. Er et sunt miljø en forutsetning for å realisere de andre menneskerettighetene, eller er det en menneskerett i seg selv? Kan menneskerettighetene være et verktøy for å adressere miljø- og klimautfordringer som verden står overfor?

Det overordnede tema for avhandlingen er en analyse av Den europeiske menneskerettskonvensjonens (EMK) vern mot negative klimaendringer. Det rettslige utgangspunktet er EMK Art.2, som stadfester at «retten for enhver til livet skal beskyttes ved lov». Statene har etter konvensjonens Art.1 en plikt til å sikre borgernes rettigheter, sammenfatningsvis krever sikreplikten positivt at statene iverksetter tiltak for å verne om rettighetene, og negativt at statene avstår fra uforholdsmessige inngrep i disse. For at statens positive plikt skal aktualiseres, må det etter Den europeiske menneskerettsdomstolens (EMD) praksis foreligge en reell og umiddelbar risiko for tap av liv.³ Kan global oppvarming og klimautløste naturkatastrofer være en reell og umiddelbar trussel mot menneskets levevilkår som aktualiserer statens sikreplikt i dag og i fremtiden? Det er denne problematikken som skal utforskes i avhandlingen.

Grunnloven (Grl.) § 112 (1), stadfester at «enhver har rett til et miljø som sikrer helsen», og bestemmelsen er plassert i Grunnlovens menneskerettskapittel. I motsetning til øvrige bestemmelser i menneskerettskapitlet, finner ikke bestemmelsen sitt motstykke i EMK.⁴ Det understrekes også av EMD, som i *Hatton mot Storbritannia* ⁵ uttaler at «there is no explicit right in the Convention to a clean and quiet environment».⁶ Imidlertid eksisterer ikke de andre konvensjonsrettighetene i et vakuum. Domstolen er inne på det samme når den presiserer at «an

¹ LB-2018-60499, s.12, s. 13

² Ibid

³ Jf. eksempelvis *Osman v. The United Kingdom*

⁴ Her skiller EMK seg fra enkelte andre regionale menneskerettighetskonvensjoner, se f.eks Afrika-charteret Art. 24, San Salvador Protocol Art. 11,4 og Escazú Agreement, Art.4,1

⁵ *Hatton and Others v the United Kingdom*, para 96

⁶ Tilsvarende i *Kyrtatos v. Greece*, para 52

issue may arise under Article 8...where an individual is directly and seriously affected» av miljøet.⁷

Konvensjonen oppstiller slik et indirekte vern dersom et negativt miljø trer de andre rettighetene for nær. Hovedformålet med avhandlingen er å utforske det mulighetsrommet som EMK tilbyr, og spørre: når oppstår det en positiv plikt for statene til å forhindre menneskerettkrenkelser forårsaket av klimaendringene?

1.2 Aktualitet

Ønsket om å styrke den globale responsen mot menneskeskapte klimaendringer gjennomsyrrer politiske prosesser, og beveger seg inn i rettssalen. På internasjonalt plan verserer det i skrivende stund over 300 søksmål mot stater utenfor USA med spørsmål om de handler i tråd med sin plikt til å beskytte miljøet. I over 30 av sakene er menneskerettighetskrenkelser det springende punkt.⁸

I *Klimasøksmålet* er norske myndigheter saksøkt med påstand om at åpningen av 23. konsesjonsrunde for oljeutvinning i Barentshavet strider mot Grl. §112. Staten har vunnet frem i to rettsinstanser, og saken skal avgjøres ved plenumsbehandling i Høyesterett.⁹ Nederlandsk høyesterett felte staten i *Urgenda-søksmålet*, med den begrunnelse at landets lave ambisjonsnivå i klimasaken var en krenkelse av EMK Art.2 og 8.¹⁰ I februar 2020 brukte britisk høyesterett Paris-avtalen som en del av deres begrunnelse for å nekte utvidelsen til en tredje rullebane på Heathrow.¹¹ Etter rettens oppfatning var utvidelsen uforenelig med britiske myndigheters temperaturmål om kun 1,5 graders oppvarming.¹² Skredet av miljø søksmål verden over beskrives av FNs spesialrapportør for miljø og menneskerettigheter David Boyd som en miljørettsrevolusjon.¹³

Da EMDs nylig avtrådte president, Lino-Alexandre Sicilianos, talte ved åpningen av domstolen i januar, fremhevet han domstolens ansvar i møte med klimaendringene. Med henvisning til global oppvarming påpekte Sicilianos at «the European Convention of Human

⁷ Hatton and Others v. the United Kingdom, para 96

⁸ Climate Case Chart, 30.05.20

⁹ Høyesterett, «Plenumsbehandling av klimasøksmål», 20.04.20,

¹⁰ ECLI:NL:HR: 2019:2007

¹¹ Laville (2020)

¹² Jf. Parisavtalen Art. Art. 2(1), a).

¹³ Boyd (2012), min oversettelse.

Rights really has become our shared language and that this instrument can provide genuine responses to the problems of our time».¹⁴ Avhandlingens premiss er at det kun er et tidsspørsmål før den første klimasaken klages inn for domstolen. Dette utløser et behov for å se nærmere på konvensjonens vern.

Spørsmålet har en åpenbar relevans også i en norsk kontekst. EMK gjelder som norsk lov i kraft av menneskerettsloven § 2. I motsetning til mange andre grunnlovsbestemmelser har Grl. § 112 ikke en direkte parallell i EMK. Likevel må staten i medhold av Grl. § 92 «respektere og sikre menneskerettighetene slik de er nedfelt ... i for Norge bindende traktater om menneskerettigheter». Bestemmelsen gir konstitusjonell forankring for at EMK skal trekkes inn ved grunnlovstolkning.¹⁵ En utvikling i EMDs praksis på miljøfeltet vil således måtte påvirke tolkningen av vår egen miljøbestemmelse.¹⁶

1.3 Presisering og avgrensning av temaet

Avhandlingens tema er EMKs vern mot negative klimaendringer. Med *negative klimaendringer* forstår jeg klimautløste endringer i det ytre miljøet som bidrar til forverring av menneskelige levevilkår. Med *vern* mener jeg hvilke positive tiltak myndighetene kan iverksette for å bekjempe klimaendringer. Jeg avgrenser derfor mot å behandle den negative sikreplikten særskilt. Klimaendringer vil påvirke menneskers levevilkår på forskjellige måter. For å spisse analysen inn mot risiko som truer livet, vil jeg i avhandlingen fokusere på Art. 2 i kontekst av naturkatastrofer.

Avhandlingen avgrenser videre mot behandling av EMK Art.8. Bestemmelsens vern mot miljøforverring har vært gjenstand for bredere behandling i EMDs praksis og i juridisk teori.¹⁷ EMD har videre slått fast at vernet etter Art.2 og Art.8 til dels overlapper, dersom det foreligger en positiv forpliktelse etter Art.2 kan en videre behandling av Art.8 være overflødig.¹⁸

¹⁴ Sicilianos (2020)

¹⁵ Aall (2015), s.45, jf. også Dok.nr.16 (2011-2012)

¹⁶ Se Dok.nr.16 (2011-2012), s. 246

¹⁷ Se eksempelvis *Hatton and Others v. the United Kingdom*, og *Nielsen* (2005), s.146-152

¹⁸ Jf. *Öneryildiz v. Turkey*, para 160.

Avhandlingens tema innbyr til interessante vurderinger av forholdet mellom EMK og Grl. § 112. Siden oppgavens perspektiv i all hovedsak er menneskerettslig, vil Grl. § 112 bare trekkes inn der det er interessant å sammenligne bestemmelsen med konvensjonsteksten.

1.4 Klimaendringer som et «wicked problem»

«Science can tolerate gaps, but the law has to be seamless».¹⁹ Slik beskriver Bruno Latour idealet om en rettstat preget av forutberegnelighet og rettslig stabilitet. I møte med samfunnsendringer og nye problemstillinger ivaretar domstolene rettsvitenskapens dynamikk gjennom tolkning og utvikling av regelverket. Klimaendringene utfordrer verdensordenen, statenes handlingsrom og ideen om kontinuerlig vekst. Hvordan skal domstolene ivareta stabilitet og forutberegnelighet i møte med et drastisk endret verdensbilde?

Termen «wicked problem» ble introdusert av samfunnsplanleggerne Ritter og Webber i 1973 for å beskrive problemer som er så komplekse at de ikke har en definitiv løsning.²⁰ Mange politiske beslutningsprosesser og dilemmaer synes i utgangspunktet å falle innenfor et slikt begrep, eksempelvis spørsmålet om selvbestemt abort eller beslutningen om å erklære krig mot et annet land.²¹ Flere forskere har likevel påpekt at klimaendringer skiller seg fra vanlige «wicked problems»,²² i lys av den globale karakteren og de radikale tiltakene som kreves.²³

Klimaforskeren Auld mfl. løfter frem fire aspekter som gjør klimaproblematikken unik.²⁴ For det første renner tiden ut, problemet blir progressivt verre og dyrere å avbøte. Videre har situasjonen karakter av anarki, fordi det ikke er noen sentralmakt eller enkelt beslutningstaker som har ansvar for eller makt til å drive frem tiltak som reduserer klimabelastningen. For det tredje er de partene som sitter i posisjon til å adressere klimaproblemet, både de som gjennom et høyt forbruk og påfølgende økonomisk vekst har bidratt mest til utslippsvekst, og de som har minst insentiv til å handle på kort sikt da endringene vil påvirke dem minst. Legger man til tendensen til å foretrekke en mindre gevinst på kort sikt,

¹⁹ Latour (2010), 242-3

²⁰ Ritter og Webber (1973), s. 155- 169

²¹ Baritt, Fisher, og Scotford (2017), s.173-201

²² Ibid

²³ Ibid

²⁴ Auld et al. (2009) s.5

enn en større gevinst på lang sikt («hyperbolic discounting»)²⁵ kompliseres prosessen mot utslippskutt ytterligere.

Et interessant spørsmål i en juridisk kontekst er i hvilken grad klimaendringene er et «wicked problem» for domstolene og rettssystemet som sådan. Barritt mfl. har beskrevet klimaendringene som juridisk opprivende, fordi det setter domstolenes rettsavklarende virksomhet under press.²⁶ Hvor langt kan man strekke i det eksisterende systemet før domstolene beveger seg over på lovgivers domene? I Klimasøksmålet advarte Regeringsadvokaten mot «amerikanisering» av norske domstoler,²⁷ og Urgenda-søksmålet fremprovoserte tilsvarende anførsler fra nederlandske myndigheter. Samtidig er det en grunnleggende oppgave for domstolene å kontrollere om politiske prosesser beveger seg utenfor det rettslige rammeverket. Slik sett kan klimasaken fungere som en lakmustest for en demokratisk rettsstat.

Barritt mfl. hevder at negative klimaendringer enten krever at det rettslige rammeverket utvikler seg, eller at et nytt, autoritativt rammeverk kommer i stand.²⁸ En bekymring er at utstrakt dynamisk tolkning av det eksisterende regelverket vil kunne føre til en uforutsigbar rettstilstand, der domstolen vil gå utover sitt rettsavklarende mandat og utfordre selve maktfordelingsprinsippet. Det er en legitim bekymring, all den tid en politisering av styresmaktene er uheldig. Tilliten til staten i en demokratisk rettstat avhenger av en reell tredeling av makten. Det er likevel betimelig å spørre hvorfor klimaendringer oppfattes som en mer opprivende sak for rettsstaten enn andre komplekse problemer. Domstoler verden over har utviklet abortrettigheter,²⁹ likestilt husarbeid med lønnet arbeid,³⁰ og anerkjent transseksuelles rettigheter.³¹ En forklaring er at klimatiltak ofte vil legge bånd på økonomisk utvikling, utnyttelse av privat eiendomsrett og den politiske handlefriheten. Den klare siden til økonomiske rettigheter skiller klimaspørsmålet fra utvikling av individrettigheter.

²⁵ Auld et al. (2009) beskriver «hyperbolic discounting» i relasjon til klimaendringer som «a situation in which the public and decision makers, even in the face of overwhelming significant impacts, tend to make decisions that disregard this information and reflect, instead, very short time horizons», s. 7

²⁶ Barritt, Fisher, og Scotford (2017)

²⁷ Fauchald (2018), s. 158

²⁸ Barritt, Fisher, og Scotford (2017), s.178

²⁹ Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973)

³⁰ Rt.1975s.220 (Husmordommen)

³¹ Christine Goodwin v. The United Kingdom

Et annet skille er at retten ikke er binær. Ofte er spørsmålet ikke om individet har og får nytte en rettighet eller ikke, men om tiltakene som staten har valgt er egnet for å verne retten i fremtiden. Dette setter skillet mellom positiv og negativ tiltakspåstand på spissen. Det er et større steg å konstatere positive plikter som kreves aktiv handling fra staten, enn negativt at staten må avstå fra inngrep. I avhandlingen er det særlig det positive perspektivet som vil drøftes.³²

Videre er klimaproblematikken grenseoverskridende i sin natur. Hvilke konsekvenser klimaendringene får vil i hovedsak avhenge av den kollektive innsatsen for å redusere utslipp. Problemets internasjonale tilsnitt kan lede til ansvarspulverisering, ettersom det er enklere å fraskrive seg ansvar, og vanskeligere for borgerne å ansvarliggjøre egne styresmakter.

Klimaendringene er et resultat av flere faktorer som i kombinasjon rammer klimaet, og dette gjør det vanskelig å etablere en klar årsaksrekke. *Klimasøksmålet* er illustrerende her, der årsakssammenhengen mellom utlysingen av en konsesjonsrunde og klimaforverring er relativt avledet. Et annet poeng er at klimaproblemet rammer kollektivt, og ikke individuelt. Barritt mfl. påpeker at «Climate change has widely dispersed social impacts and so does not fit easily into the individualized legal paradigm of human rights».³³

Avhandlingens rettslige perspektiv er særlig egnet til å møte «wicked problems». Avhandlingen tar ikke opp det kompliserte spørsmålet om hvordan klimaproblemet kan reguleres rettslig, men drøfter hvilken rettslig respons som kan utledes av eksisterende bestemmelser. Å se klimaendringene som et «wicked problem» er illustrerende for hvorfor problematikken vil utfordre konvensjonens rammer.

Perspektivet kan for det første være et argument for en videre tilnærming til konvensjonens potensial: kan domstolen håndtere problematikken gjennom fleksibel tolkning og utvikling av regelverket? For det andre er perspektivet egnet til å forklare klimaendringenes kompleksitet som fenomen, som i tur utfordrer både den rettslige reguleringen og håndhevingen av EMD. Er domstolen egnet til å håndtere slike problemstillinger? Jeg vil forsøke å illustrere dette ved å problematisere innholdet av den positive sikreplikten etter EMK.

Hvilken skranke EMK oppstiller mot negative klimaendringer, vil være et spørsmål som vil settes på spissen i tiden som kommer. Et tema som behandles nærmere i kapittel 4.3.1 er

³² Dette skillet kan også bli overlappende, men det kan likevel bidra til å anskueliggjøre at statens «nærhet» til miljøforringelsen kan betyding for i hvilken grad de vil bli holdt ansvarlig i ettertid.

³³ Barritt, Fisher, og Scotford (2017), s.189

hvordan klimaproblematikken innpasses i den større diskusjonen om EMDs dynamiske fortolkning av EMK. Dersom EMD griper inn i lover eller treffer avgjørelser som er uforenelige med nasjonal rett, vil det skape friksjon mellom domstolen og konvensjonspartene. Er EMD på den annen side for tilbakeholdne vil det støte an mot prinsippet om effektiv beskyttelse av konvensjonsrettighetene. Denne balansen vil være et sentralt tema for avhandlingen.

2 Metodiske betraktninger

2.1 Rettskildebildet

Avhandlingens utgangspunkt er EMK Art.2. En metodisk utfordring er at avhandlingens problemstilling ikke har vært forelagt for domstolen. Perspektivet for avhandlingen er derfor hypotetisk: hvordan ville EMD ha forholdt seg til en slik sak dersom den kom opp i dag?

Rettspraksis fra EMD rundt Art.2 vil brukes aktivt for å illustrere potensialet og begrensningene i konvensjonens rekkevidde, med fokus på miljø saker. For å bygge opp analysen av sikreplikts innhold, vil også dommer fra andre rettsområder trekkes inn. EMD har i en serie av dommer utmeislet statens plikt til å forebygge tap av liv etter Art.2, i kontekst av alvorlige og omfattende terrorhandlinger. Den generelle argumentasjonen kan gi verdifulle bidrag til vurderingen av sikreplikts innhold, i en situasjon hvor informasjonen er usikker og kompleks, men konsekvensene potensielt er katastrofale. Avhandlingen vil også drøfte innholdet i det rettslige risikokravet mer generelt. At sakene ikke gjelder miljøkatastrofer er da ikke avgjørende, ettersom forskjell på faktum primært er relevant for subsumsjonen.

Det begrensede rettskildebildet nødvendiggjør et bredere perspektiv på hvilke rettskilder som kan ha betydning for domstolens argumentasjon. Jeg vil i avhandlingen se hen til internasjonale miljørettslige prinsipper og praksis fra FNs menneskerettskomité.

Juridisk teori vil trekkes inn der det er relevant. Det er imidlertid få verk som tilnærmer seg perspektivet på en tilsvarende måte, og litteraturen vil i hovedsak gi veiledning til de generelle utgangspunktene.³⁴

Dommen i *Urgenda-søksmålet* og lagmannsrettens dom i *Klimasøksmålet* er to eksempler på at EMK Art.2 (og Art.8) blir anført som direkte grunnlag foran en domstol, henholdsvis som primært og subsidiært rettsgrunnlag. Nasjonal rettspraksis er ikke en relevant rettskilde ved

³⁴ Se for eksempel Aall, Jørgen (2017) eller Kjølbro (2017)

tolkningen av konvensjonen. Imidlertid vil et sideblikk til slik praksis for avhandlingens formål kunne illustrere hvordan ulike rettsadvokater ser på Art.2 i relasjon til klima. Avgjørelsene vil derfor trekkes inn som eksempler der det er hensiktsmessig.

2.2 Nærmere om den rettsdogmatiske og rettspolitiske metoden

Avhandlingen er delt inn i en rettsdogmatisk (*de lege lata*) og en rettspolitisk del (*de lege ferenda*). Avhandlingens tyngdepunkt vil ligge i den rettsdogmatiske delen, hvor «rettsdogmatikk» forstås som rettsvitenskap som forsøker å gi en systematisk fremstilling av gjeldende rett.³⁵ Fremstillingen skiller seg fra konkret rettslig argumentasjon ved at den er løsrevet fra en særskilt tvist, og i stedet fokuserer på å organisere rettskildet og foreslå løsninger på generelle problemstillinger.³⁶

Den overordnede problemstillingen for den rettsdogmatiske delen er: *Oppstiller den europeiske menneskerettskonvensjon Art.2 et vern mot negative klimaendringer?*

Jeg vil illustrere hvilken tilnærming EMD sannsynligvis vil velge, ved å benytte meg av tre tenkte scenarioer. Scenarioene er satt til tre ulike tidspunkter i løpet av en 80-års periode hvor effektene av klimaendringer er til stede i ulik grad. Formålet med øvelsen er å vise hvordan tidspunktet for vurderingen påvirker hvordan vi ser på klimaendringer som risikokilde.

Slike problemstillinger leder videre til en diskusjon om hvordan domstolen *burde* tilnærme seg klimaendringene. Oppgavens tematikk har følgelig klare berøringspunkter til rettspolitikk, og jeg vil derfor knytte noen bemerkninger til hvordan jeg forstår begrepet «rettspolitikk».

En måte å forstå forskjellen mellom rettspolitikk og rettsdogmatikk på er å se dem som ulike innfallsvinkler til like spørsmål. Graver hevder at det avgjørende for kategoriseringen er hvem argumentasjonen retter seg mot.³⁷ Rettsdogmatisk argumentasjon retter seg mot hvilke standpunkter en rettsadvokater burde innta, rettspolitisk argumentasjon tar sikte på å endre grunnlaget som rettsadvokaten baserer seg på i argumentasjonen.³⁸ Argumentasjonen i kapittel 5 tilhører sistnevnte kategori.

³⁵ Mæhle (2004), s. 329-342

³⁶ Ibid, s.329

³⁷ Graver (2011), s. 79-90

³⁸ Ibid, s.89

Problemstillingen som skal besvares i den rettspolitiske delen er: *I hvilken grad burde den europeiske menneskerettskonvensjon verne mot negative klimaendringer?*

2.3 Særlig om tolkning av EMK

Det alminnelige utgangspunkt ved tolkning av konvensjonen er den naturlige forståelsen av dens ordlyd.³⁹ Konvensjonstekstens har karakter av å være en overordnet rettighetskatalog, med generelle og vidt formulerte bestemmelser. For å bevare konvensjonens fleksibilitet i møte med et samfunn i endring, har EMD basert seg på en «dynamisk» eller «evolutiv» tolkningsstil. EMDs avgjørelse i storkammersaken *Vilho Eskelinen mot Finland* er illustrerende her.⁴⁰ Domstolen uttalte at selv om hensynene til rettsikkerhet, forutberegnelighet og likhet talte for at domstolen opprettholdt sine egne prejudikater, ville «a failure by the Court to maintain a dynamic and evolutive approach ... risk rendering it a bar to reform or improvement».⁴¹

EMDs dynamiske metode springer ut av tanken om konvensjonen som et «effektivt instrument for håndhevelse av grunnleggende rettigheter»⁴². Bårdsen påpeker at EMDs dynamiske tolkningsstil er en nødvendig konsekvens av at domstolen, i motsetning til en nasjonal domstol, ikke kan basere seg på at en lovgiver skal drive frem nødvendig rettsutvikling.⁴³ Ideen om effektivisering av konvensjonsvernet fører derfor til at EMD både driver rettsavklarende og rettsutviklende virksomhet.

To sentrale premisser for konvensjonens virke er prinsippene om subsidiaritet og statens skjønnsmargin.⁴⁴ Prinsippene er utviklet av EMD gjennom domstolens praksis,⁴⁵ men skal innlemmes i fortalen til konvensjonen etter ratifiseringen av Protokoll 15.⁴⁶ Subsidiaritetsprinsippet innebærer at det er medlemsstatene som har det primære ansvaret for å sikre at konvensjonen etterlevs.⁴⁷ I *Scordino mot Italia* stadfestet EMD at «the machinery

³⁹ Dette følger av Wienkonvensjonen Art. 31-33, som EMD har lagt til grunn for tolkningen i sin praksis jf. eksempelvis *Golder v. The UK*

⁴⁰ *Vilho Eskelinen and Others v. Finland*

⁴¹ *Ibid*, para 56

⁴² Bårdsen (2017), avsnitt 3, se også *Aiery v. Ireland*, avsnitt 24.

⁴³ *Ibid*, avsnitt 4

⁴⁴ *Emberland* (2013), s. 513

⁴⁵ Se eksempelvis *Sunday Times v. The United Kingdom*, para 59

⁴⁶ Protokoll nr. 15

⁴⁷ *Emberland* (2013), s.513

of complaint to the Court is... subsidiary to national systems safeguarding human rights».⁴⁸ EMD skal kun etterprøve den nasjonale beslutningsprosessen når det er avgjørende for å sikre innbyggernes konvensjonsrettigheter.

Statens skjønnsmargin er en naturlig forlengelse av subsidiaritetsprinsippet. At statene har en skjønnsmargin ved anvendelsen av konvensjonen, innebærer at domstolen er tilbakeholden når den overprøver nasjonale beslutningsprosesser.⁴⁹ I hvilken grad domstolen vektlegger statens egen vurdering av hvordan konvensjonsrettighetene er ivarettatt, avhenger av en rekke momenter.⁵⁰ Statens skjønnsmargin er sentralt for å redusere spenningen mellom statlige behov for inngrep og nasjonale løsninger, og EMDs tolkning av konvensjonsrettighetene.

⁴⁸ Scordino v. Italy, para 140

⁴⁹ Emberland (2013), s. 513

⁵⁰ Aall (2015), s.159

Del I: Rettsdogmatisk del

3 Rettslige utgangspunkt: Sikreplikten i miljøsaker

3.1 Innledning

Det overordnede spørsmålet for dette kapittelet er i hvilken grad EMK Art.2 kan være en skranke mot negativ miljøforverring, ved at myndighetenes positive sikreplikt trer inn. Jeg vil starte med en kort gjennomgang av avhandlingens rettslige utgangspunkt, EMK Art.2, og deretter i kapittel 3.3 drøfte innholdet og rekkevidden av Art.2 i tilfellet reaksjon på kjent risiko. I kapittel 3.4 vil analysen spisses inn mot klagesaker etter Art.2 der miljø- og naturkatastrofer har medført fare for livet. I hvilken situasjon er det ansvarsbetingende å ikke reagere på en risiko, og hvilke føringer vil dette legge for EMDs behandling av klimautløste klagesaker i fremtiden?

3.2 Rettslig utgangspunkt – EMK Art. 2

Det heter i Artikkel 2(1), 1.pkt at «retten for enhver til livet skal beskyttes ved lov». Bestemmelsen er indirekte formulert, etter ordlyden gir den ingen eksplisitt rett til livet i seg selv, men oppstiller minstemål for statens innsats i å beskytte den.⁵¹ Til sammenligning stadfester EMK Art.5 eksplisitt at «enhver har rett til personlig frihet». Fawcett skriver tilsvarende at Art.2 ikke verner om «life per se, but the *right to life*» (min utheving).⁵² Ordlyden av «beskyttes ved lov» forplikter statene til å ha et fungerende lovverk som forbyr drap. Art.2 er etter EMDs praksis en av konvensjonens fundamentale bestemmelser, og kan ikke derogeres fra.⁵³

Hvor langt må myndighetene strekke seg for å beskytte rettighetene etter Art.2? Bestemmelsen etablerer i lys av sikreplikten i Art.1 ikke bare negativ forpliktelse til å respektere retten til liv, den forplikter også staten å sikre «an effective enjoyment of the right to life».⁵⁴ Sikreplikten i EMK Art.1 legger slik føringer for forståelsen av konvensjonens system.⁵⁵

⁵¹ Djiik et al. (2006), s.352

⁵² Fawcett (1987), s.37

⁵³ Jf. eksempelvis Makaratzis v. Greece, para 56

⁵⁴ Jf. Ergi v. Turkey

⁵⁵ Aall (2015), s.48

Det heter i EMK Art.1 at konvensjonspartene skal «sikre enhver innenfor sitt myndighetsområde de rettigheter og friheter» som er nedfelt i konvensjonen. EMD har i sin praksis lagt til grunn at sikreplikten både har en positiv og en negativ side. Sikreplikten etablerer for det første en positiv plikt til å treffe tiltak som verner om innbyggenes menneskerettigheter. Dette innebærer typisk forebyggelse av krenkelser ved å ha adekvat lovgivning på plass og i neste rekke effektiv håndheving av loven. For det andre har sikreplikten også en negativ side, i den forstand at staten må avstå fra uforholdsmessige inngrep i konvensjonsrettighetene.

I *LCB mot Storbritannia*⁵⁶ åpnet domstolen for at Art.2 også kan etablere en plikt til å iverksette preventive tiltak for å beskytte en person dersom livet står i fare. Spørsmålet for domstolen var hvorvidt klagers rettigheter var krenket som følge av at Storbritannia ikke hadde iverksett forebyggende tiltak for å hindre strålefare. Domstolen fant at vernet etter Art.2 var aktualisert, men at det ikke forelå krenkelse. I avhandlingen vil det særlig fokuseres på forpliktelsene etter Art.2 i tilfellet reaksjon på kjent risiko. I hvilken grad kan det globale klimaproblemet og miljøforverring aktualisere et vern etter konvensjonen? Hvordan vil langsiktige konsekvenser kunne innpasses i den risikovurderingen som domstolen har utviklet i sin praksis?

3.3 Tilfellet reaksjon på risiko

I *X mot Irland* var spørsmålet om sikreplikten etter Art.2 omfattet en plikt til å iverksette preventive tiltak for å hindre terrorhandlinger mot klageren.⁵⁷ Klagen førte ikke frem, men Kommisjonen⁵⁸ tolket Art.2 dit hen at den etter forholdene kan forplikte statene til å reagere på en kjent og konkret trussel. EMD fulgte opp Kommisjonens vurdering i terrorsaken *Mrs. W mot Storbritannia*,⁵⁹ og uttalte at «the obligation to protect the right to life ... also implies positive preventive measures appropriate to the general situation». Et fellestrekk for EMDs tidlige risikovurderinger i terrorsakene, er at risikoene ikke var tilstrekkelig individualiserte. Imidlertid er det sentralt å merke seg at EMD allerede her etablerer en nedre grense for når statens handleplikt aktualiseres.

⁵⁶ L.C.B. v. the United Kingdom, para. 36.

⁵⁷ X v. Ireland

⁵⁸ Den europeiske menneskerettskomisjon ble slått sammen med EMD i 1998 i kraft av tilleggsprotokoll 11.

⁵⁹ W v. The United Kingdom, para 115

I *LCB mot Storbritannia* uttalte domstolen at Art.2 «enjoins the State not only to refrain from the intentional and unlawful taking of life, but also to *take appropriate steps to safeguard the lives of those within its jurisdiction*» (min utheving).⁶⁰ EMD har i sin praksis differensiert mellom sikreplikt for risiko som staten utløser selv, og plikten til å avverge krenkelser mellom private – på det såkalt horisontale plan. *Osman*-saken satte sistnevnte spørsmål på spissen, og EMD ga her veiledning til vurderingen av statens sikreplikt. Saken gjaldt spørsmålet om det forelå en krenkelse av klagers rettigheter etter Art.2, fordi Storbritannia ikke hadde reagert på den risikoen en besatt lærer representerte for en skoleelev og hans familie. Domstolen konkluderte med at rettigheten ikke var krenket i den konkrete saken, men uttalte at det etter omstendighetene kunne påhvile «a positive obligation on the authorities to take preventative operational measures».⁶¹ EMD uttaler at:

«it must be established to its satisfaction that the authorities *knew or ought to have known* at the time of the existence of *a real and immediate risk* to the life (...)and that they failed to *take measures* within the scope of their powers which, *judged reasonably*, might have been expected to avoid that risk».⁶² (mine uthevinger)

Det avgjørende blir da om staten på hendelsestidspunktet kjente eller burde kjent til en reell og umiddelbar risiko for krenkelse, som staten hadde mulighet til å redusere eller eliminere dersom den iverksatte adekvate beskyttelsestiltak.⁶³ Kravene som stilles til staten må være realistiske og forholdsmessige.

EMD har utmeislet flere momenter som er styrende for vurderingen av om en konvensjonsstat har misligholdt sikreplikten.

Vurderingstemaet «reell» legger opp til en vurdering av risikoens styrkegrad. Hvor sannsynlig er det at risikoen vil inntreffe og hva blir konsekvensen av at den materialiserer seg? EMD stilte i sin tidlige praksis krav om at risikoen måtte være tilstrekkelig individualisert. Likevel kan det observeres en utvikling i praksis der EMD også har godtatt trusler som retter seg mot en ubestemt gruppe eller samfunnet som helhet, se eksempelvis *Mastromatteo mot*

⁶⁰ L.C.B. v. the United Kingdom, para. 36.

⁶¹ *Osman v The United Kingdom*, para 115

⁶² *Ibid*, para 116

⁶³ Aall (2015), s.60

Italia som gjaldt risiko for samfunnet ved at farlige fanger fikk prøveløslatelse.⁶⁴ Dette vil drøftes mer utfyllende i kap 4.2.1.

Ordlyden av «umiddelbar» peker på at risikoen også må være nært forestående. Risikoens styrke og umiddelbarhet er relativ til hvilken konvensjonsrettighet som er krenket jf. *Budayeva mot Russland*.⁶⁵ Det er videre ikke krav om at risikoen må ha materialisert seg, også potensielle krenkelser kan få vern etter konvensjonen jf. *Soering mot Storbritannia*.⁶⁶

Det faktum at EMDs mandat i utgangspunktet er å vurdere menneskerettighetskrenkelser og ikke risiko for krenkelser, innebærer at ikke enhver risiko aktualiserer konvensjonens vern.⁶⁷ Grensen for hva som omfattes må trekkes konkret i den enkelte sak jf. eksempelvis *Budayeva*.

Formuleringen «reell og umiddelbar» oppstiller i utgangspunktet en viss terskel for at myndighetenes sikreplik skal aktualiseres. I *Osman*-dommen aviste EMD statens anførsler om at handlingsunlatelsen måtte være «tantamount to gross negligence or willfull disregard» for å statuere ansvar. EMD presiserte at en slik tolkning ikke sikret en effektiv beskyttelse av konvensjonsrettighetene, det er tilstrekkelig at myndighetene ikke iverksatte adekvate tiltak i lys av den konkrete risikoen. Det kan både omfatte tiltak for å forhindre at risikoen materialiserer seg og tiltak som gjør at effekten av risikoen blir mindre omfattende.⁶⁸ I *Mastromatteo* var det ikke ansvarsbetingende for staten at politiet hadde løslatt en drapsdømt fange på prøve, som i tur begikk et nytt drap. EMD fant at italienske myndigheter hadde satt forsvarlige vilkår for prøveløslatelsen, og at dette var rimelige tiltak sett i lys av risikoen fangen representerte.

Vurderingen av hva som er et rimelig tiltak, har en klar side til statens skjønnsmargin. EMK påbyr ikke bestemte tiltak, ettersom statene i utgangspunktet er i den beste posisjonen til å vurdere hvilke tiltak som er hensiktsmessige. Dette reflekteres i EMDs praksis ved at handleplikten langt på vei bærer preg av å være en innsatsforpliktelse, og ikke en

⁶⁴ *Mastromatteo v. Italy*

⁶⁵ *Budayeva and Others v. Russia*,

⁶⁶ *Soering v. The UK*, også *Kolyadenko v. Russia*, se redegjørelsen i kap. 3.4.1

⁶⁷ *Seminara* (2016), s.734

⁶⁸ *Jughelie and Others v. Georgia*

resultatforpliktelse.⁶⁹ Likevel går det en nedre grense der det er objektivt konstaterbart at staten har misligholdt sin sikreplikt. Dette vil drøftes utfyllende i kapittel 3.4.2 og 4.

3.4 Sikreplikten i miljø saker

I dette delkapittelet skal det redegjøres for innholdet og omfanget av sikreplikten i miljø saker, gjennom en kort gjennomgang av EMDs praksis. Formålet er å klargjøre hvordan domstolen argumenterer i tilfeller hvor faren for livet forårsakes av en ukontrollerbar faktor, og hvilket ansvar statene har for å avverge og forebygge slike farer. Slutningen fra en slik analyse vil kunne illustrere hvilke føringer som pålegges EMD ved behandling av klimaretslige spørsmål.

3.4.1 Gjennomgang av EMDs praksis

I storkammersaken *Öneryildiz mot Tyrkia* behandlet EMD for første gang spørsmålet om statens ansvar for miljøskader etter Art.2. I saken forårsaket oppsamling av metangass på en søppelfylling en stor eksplosjon. Eksplosjonen utløste et stort skred av slam og søppel som traff slumbebyggelse som lå nedenfor søppelfyllingen. Hendelsen førte til at 39 mennesker mistet livet, og spørsmålet for domstolen var om Art.2 var krenket i saken. Tyrkiske myndigheter hadde vært klar over risikoen i lang tid, da de satt på flere ekspertrapporter som påpekte alvorlige mangler. Likevel foretok myndighetene seg ingenting for å redusere risikoen. Domstolen bygget på praksis tilknyttet Art.8 i miljø saker⁷⁰ og *Osman*-kriteriene, og slo fast at det i saken forelå en reell og umiddelbar risiko for livet som myndighetene var kjent med. Plikten etter Art.2 jf. Art.1 krever da at staten må iverksette «practical measures to ensure the effective protection of citizens whose lives might be endangered by the inherent risks».⁷¹ Myndighetenes passivitet medførte derfor at rettigheten var krenket.

Der *Öneryildiz* gjaldt et tilfelle der menneskelig aktivitet skapte en risiko, representerer *Budayeva* den første saken der EMD tok stilling til om naturutløste katastrofer også aktiverer sikreplikten. Skillet mellom naturutløste og menneskeskapt risiko er sentralt, fordi det vil legge føringer for hvor intensivt EMD vil prøve statens handlingsvalg.

⁶⁹ Plattform «Ärzte für das Leben» v. Austria

⁷⁰ Eksempelvis i *Guerre and Others v. Italy*

⁷¹ *Öneryildiz v. Turkey*, para 90

Saken gjaldt spørsmålet om Russland hadde misligholdt sikreplikten, fordi de ikke hadde iverksatt adekvate beskyttelsestiltak i forkant av et stort jordskred som rammet landsbyen Tyrnauz. Myndighetene hadde et år i forkant av hendelsen blitt varslet om at risikoen for jordskred var økende, og at sannsynligheten for ødeleggende konsekvenser var stor. Et stort leirskred traff landsbyen uten at befolkningen ble varslet. Myndighetene beordret deretter evakuering av landsbyen, men i fraværet av krisestøtte og redningsmannskap returnerte store deler av befolkningen til hjemmene sine neste morgen. Neste dag traff et kraftigere og mer ødeleggende skred landsbyen, og åtte mennesker mistet livet.

EMD bekreftet rettstilstanden i *Öneryildiz*, og la til grunn at sikreplikten «must be construed as applying in the context of any activity, whether public or not, in which the right to life may be at stake». ⁷² Statens valg av virkemidler for å redusere eller eliminere risikoen ligger derimot innenfor statens skjønnsmargin. ⁷³ Slike betraktninger må etter domstolens oppfatning tillegges større vekt «in the sphere of emergency relief in relation to a meteorological event, which is *beyond human control, than in the sphere of dangerous activities of man-made nature*» (mine uthevninger). ⁷⁴

Staten nyter følgelig en større skjønnsmargin i saker der risikoen stammer fra ukontrollerbare kilder, herunder ekstreme værphenomener. Dette innebærer imidlertid ikke at staten kan unndra seg ethvert ansvar for forebygging. Avgjørende for risikovurderingen, i tillegg til *Osman*-kriteriene ⁷⁵, er om myndighetenes handlinger eller unnlater var i tråd med lokal lovgivning, myndighetenes beslutningsprosess og sakens kompleksitet. ⁷⁶ I *Budayeva* fant domstolen at Russland hadde en klar oppfordring til å reagere på risikoen for leirskred, samt iverksette tiltak for å verne om landsbyens innbyggere. Konklusjonen var at Russland hadde misligholdt sikreplikten.

I *Kolyadenko mfl. mot Russland* presiserer EMD videre at Art.2 ikke krever at liv har gått tapt før den kan statuere ansvar, men at det avgjørende er risikoen for tap av liv var tilstrekkelig. ⁷⁷ Sakens spørsmål var om Russland var ansvarlige for å ikke ha sikret tilstrekkelig mot en kraftig flom som rammet Vladivostok. De seks klagerne var bosatt langs bredden av

⁷² *Budayeva and Others v. Russia*, para 130

⁷³ *Ibid*, para 134

⁷⁴ *Ibid*, para 135

⁷⁵ Se kap 3.3

⁷⁶ *Budayeva and Others*, para 136

⁷⁷ *Kolyadenko and Others v. Russia*

Pionerskaya-elven og nedenfor vannreservoaret, i et område det var ulovlig å bosette seg i. Som følge av eksepsjonelt kraftig regnfall i august 2001, valgte et statseids vannselskap å tømme demningen for vann for å unngå skader. Vannet oversvømte klagerne leiligheter, og steg til et nivå på mellom 1,2 og 1,5 meter, men de tre klagerne som var hjemme på flomtidspunktet slapp fra det uten fysiske skader. Myndighetene hadde verken forhindret den ulovlige bosettelsen eller iverksatt flomtiltak.

Med statens brede skjønnsmargin i mente, konkluderte domstolen med at verken det rettslige eller administrative rammeverket var på plass for å imøtegå en slik risiko. Det faktum at myndighetenes manglende flomsikring også var i strid med eget regelverk, medførte at det å kreve adekvate beskyttelsestiltak ikke påførte Russland en uproporsjonal byrde. Det er likevel interessant å merke seg at vernet etter Art.2 bare var aktualisert (og krenket) for de tre av de seks klagerne som var hjemme på flomtidspunktet, til tross for at flommen rammet alle klagerne boliger likt.⁷⁸

I *Özel mfl. mot Tyrkia* presiserte EMD sikreplikstens omfang i tilfeller hvor livet trues av helt ekstraordinære naturkatastrofer.⁷⁹ EMD fastholdt at forpliktelsen til å forhindre risiko i slike tilfeller, måles ut ifra i hvilken grad staten har gjort seg selv i stand til å takle uventede og kraftige naturkatastrofer. Saken kom i kjølvannet av et stort jordskjelv som rammet nordvestlige Tyrkia i 1999. Klagers sletninger mistet livet da bygningene de bodde i kollapset, ettersom bygningene ikke var konstruert etter de sikkerhetsmessige og byggetekniske standardene som gjaldt i området. EMD avviste den delen av klagen som gjaldt krenkelse av Art.2 av prosessuelle årsaker, da den var fremsatt for sent jf. Art. 35. Dette påvirker avgjørelsens rettskildemessige vekt. Domstolen uttalte imidlertid på et generelt nivå at staten må stå i front ved risikoforebygging, samt bære ansvaret i ettertid.

3.4.2 Oppsummering og foreløpige konklusjoner

EMDs behandling av miljøspørsmål i kontekst av Art.2 er relativt begrenset, men av praksis kan det likevel trekkes ut fire generelle retningslinjer.

For det første nyter statene enn ekstra bred skjønnsmargin i saker som omhandler naturkatastrofer. EMD er derfor tilbakeholdne i den konkrete prøvingen av statens handlinger

⁷⁸ For alle de seks klagerne forelå det brudd på Art.8 og EMK TP1, Art.1

⁷⁹ *Özel and Others v. Turkey*

og unnlater, hvor det differensieres mellom tilfeller hvor risikoen er naturutløst (*Budayeva og Özel*), en kombinasjon (*Kolyadenko*) og utelukkende et resultat av menneskelig aktivitet (*Öneryildiz*).

For det andre er domstolens fokus klart innsatsorientert. Vurderingene bærer preg av at kravene til forebyggelse er en forpliktelse til innsats, og ikke til å nå et spesifikt resultat.⁸⁰ Domstolen fokuserer vurderingen strengt på myndighetenes egen måloppnåelse opp mot de standardene de har forpliktet seg til etter nasjonalt regelverk.

For det tredje er *Kolyadenko* illustrerende for hvor konkret vurderingen er, og at terskelen er høy for at Art.2 aktualiseres. Selv om det var en ren tilfeldighet om klagerne var hjemme på flomtidspunktet, var det avgjørende for om deres klage ble tatt til følge eller ikke. Det sentrale var om livet rent faktisk var satt på spill.

Til sist har tidsfaktoren stor betydning for risikovurderingen jf. «umiddelbar», men praksisen viser at hva som anses som nært forestående påvirkes av risikoens styrke. I alle miljøsakene har myndighetene hatt kjennskap til risikoen for tap av menneskeliv i en relativt lang periode før risikoen har materialisert seg. I *Budayeva* og *Kolyadenko* ble myndighetene varslet henholdsvis ett og to år før hendelsen, mens staten i *Özel* hadde kunnskap om distriktet som en «major risk zone». Der konsekvensene av en risiko potensielt er katastrofale, tilpasser domstolen vurderingskriteriet til den konkrete risikoen og skadepotensialet. Dette påvirker statens handleplikt i det konkrete tilfellet.

⁸⁰ Plattform «Ärzte für das Leben» v. Austria

4 Vern mot negative klimaendringer

4.1 Innledning

Fremstillingen har vist hvordan EMD tidligere har anvendt generelle risikokriterier på nye tilfeller i miljøsakene. Et nytt og ubesvart spørsmål er i hvilken grad de generelle kriteriene også kan anvendes i til vern mot negative klimaendringer. De foreløpige avgjørelsene i nasjonale klimasøksmål viser imidlertid at forståelsen av termen «reell og umiddelbar» spriker. *Klimasøksmålet og Urgenda-* dommen kan tjene til eksempel.

I *Klimasøksmålet* anførte saksøkerne subsidiært at vedtaket om å åpne 23. konsesjonsrunde var i strid med EMK Art.2 og 8. Borgarting lagmannsrett slo fast at;

«sammenhengen mellom utvinningstillatelsene i 23. konsesjonsrunde og tap av menneskeliv oppfyller imidlertid ikke kravet til «real and immediate» risiko.⁸¹

Lagmannsrettens forståelse av risikobegrepet står i kontrast til avgjørelsen til nederlandsk høyesterett i det såkalte «Urgenda»-søksmålet. Nederlandsk høyesterett uttalte om risikobegrepet at:

«The term “immediate” does not refer to imminence in the sense that the risk must materialize within a short period of time, but rather that the risk in question is directly threatening the persons involved. The protection of Article 2 ECHR also regards risks that may only materialize in the longer term jf. *Öneryildiz, Kolyadenko og Budayeva*» (engelsk oversettelse).⁸²

Uttalelsene illustrerer spennet i begrepsforståelsen av hva som utgjør en reell og umiddelbar risiko. Problemstillingen som skal besvares i kapittel 4.2 er følgende: Medfører negative klimaendringer en «reell og umiddelbar risiko» for tap av liv, med den konsekvens at myndighetene må iverksette adekvate beskyttelsestiltak? I kapittel 4.3 vil jeg drøfte hvilke bidrag EMDs egne tolkningsprinsipper, miljørettslige prinsipper og avgjørelser fra FNs menneskerettskomité kan gi for tolkningen av risikobegrepet. Fremstillingen under dette punktet vil fokusere strengt på rettsstilstanden slik den er i dag, normative vurderinger om hvordan klimaproblematikken ideelt *burde* håndteres vil inngå i den rettspolitiske delen.

⁸¹ LB-2018-60499, s.33

⁸² ECLI:NL:HR: 2019:2007, pkt. 5.2.2.

4.2 Klimaproblematikken – Reell og umiddelbar?

Spørsmålet blir da hva som kreves for at risikovilkåret anses oppfylt av klimaendringene. Avgjørende for et slikt spørsmål er hvilket perspektiv man anlegger. Klimaendringene skjer gradvis over et lengre tidsspenn, og effektene vil tilta i styrke etter hvert som tiden går.⁸³ Hvilken risiko klimaendringene utgjør er derfor, om man legger til grunn prognosene fra FNs klimapanel,⁸⁴ relative til hvilket tidspunkt man fester vurderingen til. For å illustrere hvordan dette påvirker risikovurderingen, vil analysen i det følgende ta utgangspunkt i tre ulike scenarioer for klimaendringer. Scenarioene vil for framstillingens skyld avgrenses til en risikovurdering i en norsk kontekst, og tar utgangspunkt i tre mulige fremtidsbilder som Klimarisikoutvalget opererer med: «Vellykket klimapolitikk», «Sen omstilling» og «Dramatiske klimaendringer».⁸⁵ Myndighetene er i alle tre scenarioer kjent med utviklingen og hvilken fare den representerer.

Det første scenarioet er et nåtidsperspektiv, der spørsmålet blir i hvilken grad klimatrusselen er en reell og umiddelbar risiko for retten til liv basert på dagens konsekvenser og kunnskap.

«Allerede i dag både måles og merkes klimaendringer, og den midlere årstemperaturen i Norge har økt med ca. 1°C fra år 1900. I store deler av landet har det blitt varmere somre, mer regn, høyere havnivå, mildere vintre og minkende isbreer ... Årsnedbøren har allerede økt over hele Norge, med en samlet økning på 18 prosent siden 1900. De senere årene har også kraftige nedbørshendelser blitt hyppigere og mer intense.»⁸⁶

I det andre scenarioet har den globale oppvarmingen i 2040 nådd 1,5 – 2 grader celsius – er klimatrusselen her en reell og umiddelbar risiko?

Vippepunktet for når virkningene av klimaendringene kan ha alvorlige og vidtrekkende konsekvenser er nådd, og endringene kan tydelig observeres i samfunnet. Ekstreme vær- og klimahendelser inntreffer oftere og med større styrke enn før. Norge opplever lengre og kraftigere nedbørsperioder, som fører til at elvene flommer over og skredrisikoen

⁸³ IPCC 2018

⁸⁴ Ibid

⁸⁵ NOU 2018:17 (Klimarisikoutvalget), s.51-52

⁸⁶ Ibid, s. 41-2

øker.⁸⁷ Varmeutvidelse og ismelting har ført til at havnivået har steget med 35 cm⁸⁸, og skadepotensialet ved stormflo øker.⁸⁹

Det tredje scenarioet settes til 2100 og med utgangspunkt i en situasjon der oppvarmingen har nådd 3-4 grader celsius – hvilke risikofaktorer fører en slik oppvarming med seg?

Ekstreme værhendelser uten historisk presedens, vil med all sannsynlighet inntreffe.⁹⁰ Den årlige nedbøren har økt med 18 %, der økningen i antall millimeter er størst på Vestlandet og i Midt- Norge.⁹¹ Havnivået har ved Vestlandskysten steget med 55 cm,⁹² og Bergen og Stavanger opplever 200 års stormflo, én meter over vanlig høyvann, årlig.⁹³ Som følge av økte nedbørsmengder, påfølgende flom og snøsmelting inntreffer jordskred, flomskred og sørpeskred hyppigere i det bratte vestlandsterrenget.⁹⁴ Høsten 2100 opplever Vestland tre uker med intens nedbør. NVE skrur opp aktsomhetsnivået til Oransje (Alvorlig) og geologer fra Statens Vegvesen observerer bevegelser i fjellsidene over stamveien E16. Veien blir likevel ikke stengt ettersom omkjøringsmulighetene er dårlige, og den samfunnsøkonomiske kostnaden blir høy. Etter en natt med særlig kraftig nedbør utløses et stort jordskred som farer nedover fjellsiden og treffer tre personbiler og et vogntog. Fire mennesker mister livet, og fem blir alvorlig skadet.

Det grunnleggende spørsmålet for alle de tre scenarioene er: når oppstår det for myndighetene en positiv plikt til å forebygge og avverge risiko for livet?

Det vil først knyttes generelle kommentarer til vurderingstemaene «reell og umiddelbar». EMD behandler som hovedregel vurderingstemaet «reell og umiddelbar» samlet, da det er en glidende overgang mellom de to kriteriene. For å synliggjøre de ulike aspektene ved vurderingstemaet har jeg i denne fremstillingen valgt å skille kriteriene fra hverandre. Jeg vil først ta stilling til om risikoen er «reell». Herunder vil kunnskapskravet og

⁸⁷ Kovats, R.S et al. (2014), s. 1267-1326.

⁸⁸ Simpson, M.J.R. et al. (2015), s.117

⁸⁹ IPCC 2018

⁹⁰ NOU 2018:17 (Klimarisikoutvalget), s.42

⁹¹ Ibid, s.46

⁹² Ibid, s.48

⁹³ Ibid, s. 50

⁹⁴Norsk Klimaservicesenter (2016), s.6

individualiseringskravet behandles. Videre vil jeg vurdere om risikoen er å regne som «umiddelbar». Avslutningsvis blir spørsmålet hvilke handlingsalternativer som kan fritta staten for ansvar. De tre scenarioene vil drøftes ut fra og sammenlignes med ulike momenter i vurderingen, slik at det blir enklere å avgjøre tidspunktet for når sikreplikten oppstår. Scenarioene vil trekkes inn fortløpende.

4.2.1 «Reell»?

Vurderingstemaet «reell» legger opp til en vurdering av risikoens styrkegrad, hvor sannsynlig det er at den vil inntreffe og hva som blir konsekvensen av at den materialiserer seg.

Et første moment er om risikoen for tap av menneskeliv er tilstrekkelig individualisert jf. *Osman*. Risikoen for negative klimaendringer er en generell risiko som truer hele befolkningsgrupper, regioner og kontinenter. I utgangspunktet tilsier dette at risikoen ikke er reell, fordi den ikke knytter seg til en spesifikk gruppe.

På den annen side har man allerede nå kunnskap om at enkelte deler av verden og regioner i Norge vil bli hardere rammet enn andre. Videre kan det siden *Osman*-dommen observeres en utvikling i EMDs praksis hvor domstolen nå også aksepterer risiko som rammer en mer ubestemt gruppe mennesker jf. eksempelvis *Tagayeva*.⁹⁵ I *Tagayeva* aksepterte domstolen en risiko for terrorangrep som rettet seg mot «potential target population» i en hel region⁹⁶. Dette trekker i retning av at individualiseringskravet ikke er så absolutt som det ble formulert i *Osman*. Her kan det også trekkes en parallell til EMDs praksis i *Big Brother Watch mfl. mot Storbritannia*⁹⁷ og *Centrum för Rättvisa mot Sverige*⁹⁸, som gjaldt spørsmålet om statlig masseovervåkning var et inngrep i retten til privatliv etter Art.8. EMD lot seg ikke begrense av at den påståtte krenkelsen var generell, og vurderte her det inngrepet overvåkingen representerte for samfunnet som helhet.

Et videre spørsmål som reiser seg er hvilken kunnskap myndighetene har eller burde ha om de ulike konsekvensene som klimaendringene fører med seg jf. eksempelvis *Budayeva*.

⁹⁵ Se også *Georgel and Georgeta Stoicescu v. Romania*

⁹⁶ *Tagayeva and Others v. Russia*, para 491

⁹⁷ *Big Brother Watch and Others v. The United Kingdom*. Dommen er ikke rettskraftig, men er til behandling i storkammer.

⁹⁸ *Centrum för Rättvisa v. Sweden*. Dommen er ikke rettskraftig, men er til behandling i storkammer.

Det er bred vitenskapelig konsensus om at økte klimagassutslipp fører til klimaendringer. Klimaproblematikken har utviklet seg til å bli en av de største utfordringene statlige myndigheter må løse, siden vedtagelsen av FNs klimakonvensjon i 1992.⁹⁹ I lys av det faktum at 189 av verdens 198 land har ratifisert Parisavtalen, inklusiv alle EUs medlemsland, kan det legges til grunn at statene har kunnskap om at klimaendringer eksisterer, samt de forespeilede konsekvensene.¹⁰⁰

Det problematiske er i hvilken grad det kan etableres at klimaendringene også vil medføre risiko for tap av menneskeliv. Hva slags kunnskap er tilstrekkelig for å utløse en statlig handleplikt?

Saken *Tagayeva* ble klaget inn for domstolen i kjølvannet av en omfattende terroraksjon i form av gisseltaking som rammet en barneskole i Beslan i 2004. Klagerne hevdet at russiske myndigheten hadde kjennskap til risikoen for et slikt terrorangrep, og at fraværet av preventive tiltak medførte et brudd på sikreplikten.

Til tross for at det var usikkert hvordan og når risikoen ville materialisere seg, fremhevet EMD at «at least some degree of information was available to the authorities beforehand». Lokale myndighetene var informert om risikoen for terrorangrep mot sivile i form av gisseltaking, og at den var nært forestående fra nasjonale sikkerhetsmyndigheter. De la videre vekt på konteksten, ettersom tsjetsjenske terrorister i en tiårsperiode hadde utsatt sivilbefolkningen for store terroraksjoner (nevneverdig i 1995, 1996 og 2002). EMD fant at på bakgrunn av den kunnskapen russiske myndigheter hadde, var det et brudd på sikreplikten at russiske myndigheter ikke iverksatte adekvate tiltak for å forhindre et slikt angrep.

Både i tilfellet *Tagayeva* og tilfellet negative klimaendringer er det usikkert når og hvor risikoen ville materialisere seg. Likevel er det i begge tilfeller kunnskap om at risikoen er prekær og at den tiltar i styrke. *Tagayeva* illustrerer at kunnskapskravet er relativt til risikoens karakter, der EMD fremsetter at «in the face of a threat of such magnitude, predictability and imminence»¹⁰¹ burde man forvente at myndighetene iverksatte tiltak for å forhindre risiko for tap av liv.

⁹⁹ UNFCCC

¹⁰⁰ United Nations Climate Change, «Paris Agreement – Status of Ratification»

¹⁰¹ *Tagayeva and Others v. Russia*, para 486

I tråd med EMDs tidligere praksis kreves det ikke inngående kunnskap om risikoen før dens grad av alvor nødvendiggjør preventive tiltak fra staten. Klimaproblematikken skiller seg imidlertid fra terrorproblematikken ved at tilknytningen mellom risikofaktor og fare for livet er mer åpenbar ved terror enn ved klima. I neste delkapittel vil jeg diskutere når kunnskap om risiko vil betinge aktiv handling fra statens side, illustrert med tre ulike scenarioer for klimaendringer i Norge.

4.2.1.1 Tre ulike scenarioer for klimaendringer

I «Scenario 3» har myndighetene klare indikasjoner på at et stort jordskred er nært forestående, og at dette jordskredet vil treffe en svært trafikkert stamvei mellom Norges to største byer. I lys av at det er tale om ødeleggende konsekvenser hvor menneskeliv står i fare, burde myndighetene i tråd med EMDs argumentasjon i *Tagayeva* iverksette beskyttelsestiltak. Til tross for at hersker usikkerhet knyttet til nøyaktig tidspunkt for og omfang av jordskredet, nødvendiggjør risikoens karakter handling jf. eksempelvis *Budayeva*.

Til sammenligning har man i «Scenario 1» både kunnskap og foreskrivninger om de sannsynlige konsekvensene av klimaendringene. Klimarisikoutvalget fastslår at dersom klimagassutslippene fortsetter i dagens tempo, styrer vi mot et 3-4 graders scenario hvor konsekvensene kan bli dramatiske.¹⁰² Imidlertid presiserer klimaforskere at foreskrivningene blir mer usikre jo lenger inn i fremtiden man spår.¹⁰³ Følgelig er det tidspunktet hvor den klimautløste risikoen er størst, også det tidspunktet hvor konsekvensene er mest usikre. Det *kan* skisseres tilfeller hvor menneskeliv kan trues, men man har per dags dato ikke sikker kunnskap *om* at slike situasjoner vil oppstå. Dette vil sannsynligvis måtte påvirke statens skjønnsmargin, se drøftelsen i kap. 4.2.3. Mens det i «Scenario 3» er en direkte sammenheng mellom myndighetenes passivitet og tap av liv, er årsaksrekken i «Scenario 1» avledet og virkningene av tiltakene usikre. Dette tilsier at staten per dags dato ikke har en handleplikt.

Klimaendringene er et «wicked problem» fordi de vil påvirke samfunnet på vidt forskjellige måter og på forskjellige tidspunkt.¹⁰⁴ Allerede nå kan noen av konsekvensene observeres, mens enkelte virkninger trolig ikke vil materialisere seg før mot slutten av århundret. Jo sikrere kunnskapen om risikofaktorer blir, jo større oppfordring har staten til å

¹⁰² NOU 2018:17 (Klimarisikoutvalget), s. 42

¹⁰³ Cicero/Vestlandsforskning, (2018), s. 48.

¹⁰⁴ Se kap.1.4

handle jf. *Budayeva*. Det avgjørende vil være hvilken forbindelse som kan etableres mellom manglende klimatiltak og en økende risiko for tap av menneskeliv. I et slikt perspektiv blir «Scenario 2» mer utfordrende. De synlige konsekvensene av klimaendringene i naturen er mer fremtredende, sannsynligheten for ekstremvær økende og foreskrivninger for fremtiden kan utarbeides med større sikkerhet. Gitt at myndighetene på dette tidspunktet blir informert om at en ødeleggende flom i et norsk vassdrag vil inntreffe i løpet av en 15 års periode, kan det være grunnlag for å senke kravet til hvor sikker kunnskapen må være før en handleplikt oppstår.

4.2.2 «Umiddelbar»?

Om en risiko er umiddelbar, peker hen på en vurdering av hvor nært forestående den er. Hva som anses som umiddelbart påvirkes også av risikoens styrke, jf. eksempelvis *Budayeva* og *Kolyadenko*. Igjen har *Tagayeva* overføringsverdi til vårt tilfelle. Russiske myndigheter ble informert om risikoen for terrorangrep i området en drøy måned før gisseltakingen, hvor trusselen var regnet som så umiddelbar at lokale myndigheter ble anbefalt å være i full beredskap. EMD fant det videre relevant at lokale myndigheter ti år før hendelsene i Beslan var kjent med risikoen for terrorangrep, i lys av store terroraksjoner i 1995, 1996 og 2002 som alle knyttet seg til situasjonen i Tsjetsjenia. Spørsmålet blir da om risikoen negative klimaendringer fører med seg kan anses som «umiddelbar» - på hvilket tidspunkt betinger risikokilden aktiv handling?

4.2.2.1 Tre ulike scenarioer for klimaendringer

I «Scenario 3» er det udiskutabelt at risikoen er umiddelbar, myndighetene er kjent med at den kan materialisere seg når som helst og at sannsynligheten for ødeleggende skade på liv og helse er stor. I likhet med EMDs argumentasjon i *Budayeva* gir dette myndighetene en klar oppfordring til å reagere på risikoen.

I motsatt tilfelle er det i «Scenario 1» og «Scenario 2» tale om en betydelig lengre tidshorison. I «Scenario 1» har myndighetene kunnskap om de sannsynlige konsekvensene av klimaendringene, samtidig som noen indikasjoner allerede er synlige. I «Scenario 2» er risikoen mer konkretisert enn tidligere, men trusselen ligger fremdeles noe frem i tid.

Det faktum at de potensielle konsekvensene er så dramatiske for Norge og verdenssamfunnet, må påvirke vurderingen av hvor nærstående risikoen er jf. *Budayeva*. I et

slikt perspektiv kan klimatrusselen fremstå mer akutt enn en lokal naturkatastrofe, fordi konsekvensene rammer bredere, treffer flere folkegrupper og er irreversible.

En slik tolkning vil imidlertid innebære at man beveger seg utenfor den forståelsen av begrepet «umiddelbar» som EMD har lagt til grunn. Statens handleplikt vil påvirkes av risikobildet, men tidsspennet fra det foreligger kunnskap om mulig tap av menneskeliv til den risikoen materialiserer seg vil fortsatt være avgjørende. EMD har i høyden akseptert to år i tilfeller av naturkatastrofer.¹⁰⁵ I *Tagayeva* vektla riktignok domstolen at tsjetsjenske terrorister hadde gjennomført tilsvarende aksjoner ti år i forkant av angrepet på Beslan. Imidlertid var det avgjørende for klassifiseringen som «umiddelbar» at risikograden økte i dagene før aksjonen. Dette kan tilsi at EMK Art.2 lettere vil være aktuell i søksmål knyttet til konkrete miljøkatastrofer, enn i et generelt klimasøksmål.¹⁰⁶

I «Scenario 1» er det snakk om en periode på 100 år mellom kunnskapstidspunktet og tidspunktet for faren eventuelt vil materialisere seg. Om man legger til grunn EMDs forståelse av risikobegrepet, gjør den lange tidshorizonten at tilfellet faller utenfor ordlyden «umiddelbar».

Nederlandsk Høyesterett opererer i *Urgenda*-søksmålet med en mer fleksibel forståelse av kriteriet. Høyesterett uttalte at «[t]he fact that this risk will only be able to materialise a few decades from now (...) does not mean – contrary to the State's assertions – that Articles 2 and 8 ECHR offer no protection from this threat».¹⁰⁷ En sentral faktor her er at Nederland er spesielt utsatt for klimaendringene som følge av landhøyde og havnivåstigning, og derfor vil rammes både hardere og tidligere enn land som Norge. Imidlertid er det også her tale om en tidshorizont på noen tiår til klimaendringene blir synlige, og på det tidspunktet bare konsekvenser som i liten grad truer liv og helse. En årsakssammenheng mellom disse klimaendringene og en risiko for livet kan vanskelig etableres på dette tidspunktet, og det er en svakhet ved avgjørelsen at dette punktet ikke kommenteres nærmere.

«Umiddelbar»-kriteriet er illustrerende for hvordan statens menneskerettslige forpliktelser inntreffer på ulike tidspunkt. På det tidspunktet en risiko kan regnes som nært forestående, oppstår det samtidig positive forpliktelser for staten til å forebygge en slik risiko.

¹⁰⁵ *Kolyadenko and Others v. Russia*

¹⁰⁶ Se til eksempel *Klimasøksmålet*

¹⁰⁷ ECLI:NL:HR: 2019:2007, para 5.6.2

Det faktum at handleplikten er relativ til risikoens styrke medfører at forpliktelsen i «Scenario 1», dersom en slik risiko kunne konstateres, ville vært mindre, sammenlignet forpliktelsen ved et nært forestående skred i «Scenario 3». Jo klarere risikoen for livet kan etableres, jo tydeligere oppfordring har myndighetene til å reagere på en slik risiko.

På den annen side er det ikke sikkert at vurderingen av om risikoen er umiddelbar kan regnes som en lineær kurve, der hvert år teller like mye opp mot terskelen «umiddelbar». Det som i dag er usikre prognoser om tap av menneskeliv i fremtiden, kan være mye sikrere om få år ettersom man bygger erfaringer gjennom klimarelaterte hendelser. Som følge av at erfaringene og hendelsene forsterker hverandre, kan det være mer dekkende å snakke om en eksponentiell vekst i kunnskapsgrunnlaget for om klimarisikoen er umiddelbar. EMD synes å være inne på en slik tankegang i *Tagayeva*, der domstolen vektlegger kunnskap fra tidligere terrorangrep. Det kan derfor argumenteres for at EMK krever stadig mer omfattende beredskapstiltak etter hvert som man høster erfaringer med klimaskader. Statens sikreplikt kan da kreve at statene ligger i forkant av kurven.

I lys av at livet først trues med viss tidshorisont, kan det reises spørsmål om i hvilken grad vernet etter EMK også omfatter fremtidige generasjoners levevilkår. I Grl. § 112 heter det i 1.ledd, 2.pkt at man skal disponere naturens ressurser på en måte som ivaretar retten til et sunt miljø «for etterslekten». I juridisk teori er det tatt til orde for at ordlyden etablerer en plikt for myndighetene til å ivareta etterslektens rettigheter,¹⁰⁸ som kan påberopes av enkeltindivider.¹⁰⁹ I hvilken grad fremtidige generasjoners rettigheter er et perspektiv som EMK har med seg, er mer uklart. En tanke om rettferdig fordeling mellom ulike generasjoner ligger til grunn for prinsippet om bærekraftig utvikling, og kan støtte en utvidet forståelse av umiddelbarhetskriteriet. Spørsmålet har ikke ennå blitt forelagt EMD, og Elisabeth Lambert med flere har påpekt at konvensjonen er designet for å beskytte levende individer og ikke fremtidige generasjoner.¹¹⁰ Et tankekors er at rettferdig fordeling mellom ulike generasjoner har utviklet seg til å bli «a moral imperative in a context of environmental crisis».¹¹¹

Hva er den rettslige betydningen av å trekke inn rettigheter for etterslekten? Selv om EMD i sin praksis har lempet på konkretiseringskravet, viser foregående drøftelse at det i

¹⁰⁸ Thengs (2017), s. 41

¹⁰⁹ Dok.nr.16(2011-2012), s. 45

¹¹⁰ Lambert (2020) s.19

¹¹¹ Perruso (2019, s. 406, sitert i Lambert (2020), s.15

kontekst av Art.2 stilles visse krav før risikoen anses reell. Konvensjonens system med krenkelse og påfølgende erstatning harmonerer ikke med en slik utvidelse. Samtidig er det betimelig å spørre om tidsperspektivet burde være så avgjørende. I en tenkt situasjon hvor staten har relativt sikker kunnskap om at menneskeliv vil gå tapt i fremtiden, er det fra et sikrepliktperspektiv betenkelig at staten ikke skal foreta seg noe. Dette har paralleller til samfunnskontrakten mellom stat og borger. Om perspektivet bare omfatter dagens generasjon, reduseres konvensjonens potensial som skranke mot klimaforverring betraktelig.

Imidlertid ville en slik tolkning innebære å strekke risikobegrepet lenger enn den rent språklige formuleringen tilsier. Basert på dagens praksis og de rammene konvensjonsteksten oppstiller, er det ikke grunnlag for å inkludere risiko for fremtidige generasjoner.

4.2.3 Handlingsalternativer og skjønnsmargin

Forutsatt at klimaendringene utgjør en reell og umiddelbar trussel blir det spørsmål om hvilke handlingsalternativer som kan fritta staten for ansvar. Staten har da en plikt til å iverksette adekvate eller rimelige beskyttelsestiltak jf. *Budayeva*.

Statens valg mellom ulike handlingsalternativer har en klar side til statens skjønnsmargin. EMD presiserte i *Tagayeva* at man må differensiere «between the political choices made in the course of fighting terrorism, that remain by their nature outside of such supervision, and other, more operational aspects of the authorities' actions that have a direct bearing on the protected rights».¹¹² Hvilken kategori statens handlinger eller unnlaterelser lar seg plassere i, vil ha avgjørende betydning for prøvingsintensiteten. Momenter av betydning er hvor langt tidsforløpet er og i hvilken grad myndighetene kan kontrollere situasjonen jf. *Tagayeva*.

Overført til negative klimaendringer gjør distinksjonen mellom politiske beslutninger og operasjonelle valg seg gjeldende med full styrke. Tiltak som for eksempel omfatter beslutninger om å redusere klimagassutslipp, avvikle utslippsgenererende virksomhet og utarbeide ny grønn infrastruktur er i sin natur politiske. Dette er eksempler på tiltak som i dag kan iverksettes for å motvirke klimaendringer, men som også er i kjernen av det domstolen vil være varsom med å overprøve. I forkant av en varslet og nært forestående naturkatastrofe vil tiltak som overvåking, rassikring, og evakuering til sammenligning være typiske operasjonelle handlingsalternativer.

¹¹² *Tagayeva and Others v. Russia*, para 481

I den grad myndighetene kan kontrollere utfallet av situasjonen, stiller EMD strengere krav til hvilke tiltak som iverksettes jf. *Tagayeva*. Ettersom klimaendringene er menneskeskapt, og ikke naturutløst, har statene i utgangspunktet en viss mulighet til å påvirke utviklingen. Imidlertid føyer et lands klimatiltak seg inn i en global innsats, og den tilsiktede utslippsreduksjon er avhengig av faktorer utenfor myndighetenes kontroll, som oppslutningen om internasjonale avtaler og gjennomføring. Dette tilsier en mindre intensiv prøving av myndighetenes valg av tiltak. I motsatt tilfelle vil myndighetene i forkant av et varslet ras («Scenario 3») ha flere muligheter til å påvirke utfallet, ved å sette i gang krisetiltak og evakuering.

Et annet aspekt er klimaendringenes grenseoverskridende karakter. Problematikken setter også jurisdiksjonsspørsmålet på spissen. Konvensjonen system er basert på at ansvaret følger statens handlinger i kraft av statssuverenitet. Imidlertid innebærer sikreplikts system at det er irrelevant hvilket ansvar en stat har for klimaendringenes opphav isolert sett. Det sentrale er at staten har et ansvar for å hindre og forebygge skade på livet. Ansvaret har slik en viss parallell til kontrollansvaret innenfor erstatningsretten. Tilsvarende vil Russland ikke kunne lastes for at det faktisk eksisterer terrorisme jf. *Tagayeva*, men dersom deres respons for å forebygge terrorisme er utilstrekkelig. Her skiller EMK seg fra alminnelig folkerett, eksempelvis Espoo-konvensjonen om grenseoverskridende miljøvirkninger. Jurisdiksjon og klimaendringer vil uten tvil by på krevende problemstillinger i fremtiden, men det er utenfor oppgavens formål og ramme å omtale det mer grundig.¹¹³

At kunnskapen om hvilke konsekvenser klimaendringer vil få har visse usikkerhetsmomenter, tilsier at statene burde tilkjennes en relativt vid skjønnsmargin. Et annet aspekt er det vil være vanskelig å påvise en direkte effekt av de ulike tiltakene som statene iverksetter, ettersom klimatiltak er nybrottsarbeid og under utvikling. All den tid handleplikten er en forpliktelse til innsats og ikke til resultat, vil en henvisning til at tiltak er iverksatt tilfredsstillende kravene som er utviklet gjennom EMDs praksis.¹¹⁴

¹¹³ For en utdypende analyse om forholdet mellom jurisdiksjon og miljø i tradisjonell folkerett, henviser jeg til Nicolai Nylands doktoravhandling jf. Nyland (2009)

¹¹⁴ Jf. Plattform «Ärzte für das Leben» v. Austria

4.2.4 Konklusjon

Fremstillingen over illustrerer hvilken spennvidde og dynamikk det er i EMDs risikovurdering, men også at det er en yttergrense for hvilke tilfeller konvensjonen verner mot. Domstolen har i sin praksis akseptert en mer generell og ubestemt risiko, og har også konstatert krenkelse i tilfeller hvor kunnskapsgrunnlaget er uklart.

Det er en åpenbar forskjell på myndighetenes beslutningsgrunnlag og situasjonens karakter i de tre scenarioene, og dette påvirker hvilke krav som kan stilles til preventive tiltak. Overfor en mer uklar og ukontrollerbar situasjon kommer hensynet til statens skjønnsmargin inn med full tyngde.

Videre kan det spørres hvor langt man kan strekke i tidsbegrepet før vurderingstemaet mister sitt innhold. Ordlyden «umiddelbar» i lys av EMDs praksis oppstiller en viss terskel, og det er klart at den passer bedre på et tilfelle som skissert i «Scenario 3», enn på dagens situasjon skissert i «Scenario 1».

Oppsummert synes det klart at negative klimaendringer ikke medfører en «reell og umiddelbar risiko» for tap av liv i «Scenario 1», mens det er åpenbart at «Scenario 3» nødvendiggjør beskyttelsestiltak. Et mer komplisert spørsmål er om situasjonen i «Scenario 2» aktiverer myndighetenes sikreplikt. Tidshorisonten er kortere og risikoen fremstår mer prekær. Imidlertid vil en slik konklusjon også markere et brudd med EMDs tidligere forståelse av risikobegrepet. Et annet poeng er at det her er snakk om å pålegge staten et preventivt inngrep, til forskjell fra tidligere praksis jf. eksempelvis *Budayeva*. Slik sett vil EMK anvendes for å hindre at staten må betale erstatning for skader som kan skje i fremtiden. Det er et åpent spørsmål om EMD ville ha akseptert et så stort avvik fra egen praksis.

4.3 Implikasjoner fra internasjonale konvensjoner og domstolens tolkningsprinsipper

Oppgaven har så langt utforsket hvilket mulighetsrom som finnes i konvensjonen basert på dagens praksis og kunnskap. Premisset for drøftelsen i dette kapittelet er: Det kommer til å komme saker hvor klimautløste risikoer truer livet og som vil klages inn for EMD. Hva slags rettsanvendelse kan man forvente fra domstolen i et slikt tilfelle? Spørsmålet i det videre blir derfor om det er rom for å strekke i det risikobegrepet EMD har lagt til grunn, i lys av andre rettskilder. Dette er et uavklart spørsmål. Jeg vil her drøfte hvilke implikasjoner domstolens

tolkningsprinsipper, miljørettslige prinsipper og avgjørelser fra FNs menneskerettskomité kan gi for tolkningen av EMK.

4.3.1 Dynamisk fortolkning av konvensjonen og konsensus som rettskilde

EMD har i flere tilfeller basert seg «European consensus» i saker hvor spørsmålet om utvidende tolkning av konvensjonens anvendelsesområde kommer på spissen. Hvor klare må verdioppfatninger være før det er legitimt at EMD vektlegger dem i sin behandling? Er det konsensus om forståelsen av risikoen for negative klimaendringer, og kan i så fall en slik konsensus begrunne en utvidende tolkning av konvensjonen?

I *Tyrer mot Storbritannia*¹¹⁵ stadfestet EMD at tolkningen av konvensjonens bestemmelser ikke kan være låst til samfunnsoppfatningen på tidspunktet da konvensjonen ble vedtatt. Sakens spørsmål var om legemsstraff var å regne som tortur etter Art.3. I en grunnleggende uttalelse fant EMD at slik straff ikke lenger kunne aksepteres, ettersom konvensjonen er «a living instrument which (...) must be interpreted in the light of present day conditions».¹¹⁶

I *Christine Goodwin*¹¹⁷ la domstolen til grunn at i lys av den store samfunnsmessige og vitenskapelige utviklingen, var retten til full rettslig aksept av ny kjønnsstatus nå en del av retten til privatliv etter Art.8. Til spørsmålet om transseksuelles rett til å gifte seg etter Art.12, viste Storbritannia til at det tidligere hadde vært konsensus om at statene hadde vid skjønnsmargin når det kom til slike spørsmål. EMD avviste argumentasjonen og vektla at det siden vedtagelsen av konvensjonen hadde vært «major social change in the institution of marriage».¹¹⁸ Domstolen argumenterte tilsvarende i *E.B. mot Frankrike*¹¹⁹ og *X mfl. mot Østerrike*¹²⁰ som begge omhandlet homofiles adopsjonsrettigheter etter Art.8 jf. Art.14.

Backer har fremhevet at konvensjonen må tolkes slik at den kan «anvendes på nye samfunnsforhold som oppstår» og i den utstrekning «ta høyde for endrede verdioppfatninger i konvensjonsområdet».¹²¹ Det er her sentralt å skille mellom tilfeller der EMD avklarer

¹¹⁵ Tyrer v. the United Kingdom

¹¹⁶ Ibid, para 31

¹¹⁷ Christine Goodwin v. The United Kingdom

¹¹⁸ Ibid, para 100

¹¹⁹ E.B. v. France

¹²⁰ X and Others v. Austria

¹²¹ Backer, (2005), s.427

rettstilstanden når nye problemstillinger oppstår, og tilfeller der domstolen tolker konvensjonen utvidende. Førstnevnte er en nødvendig betingelse for at konvensjonen skal ha fortsatt relevans når samfunnet utvikler seg, i lys av at konvensjonsrettighetene er få og generelle. EMD må for eksempel kunne avklare om overvåkning via e-post er et inngrep i Art.8, selv om en slik problemstilling var perifer i 1959.

Sistnevnte, å forholde seg til endrede verdiopfatninger, er mer kontroversielt da det innebærer at EMD må ta stilling til verdisynet i de ulike medlemsstatene. Hvordan skal EMD, i tråd med *Tyrer*, forholde seg til at legemsstraff som på 50-tallet var akseptert, i dag blir sett på som mishandling etter Art.3? Hva skjer dersom det er stor uenighet rundt de verdispørsmålene som kommer til spissen? Et interessant eksempel er *A, B og C mot Irland* hvor saken gjaldt om abortforbudet i Irland stred mot retten til privatliv etter Art.8.¹²² Her konstaterte EMD at det var felleseuropeisk konsensus om tilgang til abort, men ga likevel Irland skjønnsmargin. I den grad det er stor konsensus rundt oppfatningene i konvensjonsområdet, kan det isolert sett tilsi at EMD må ha et visst handlingsrom i tolkningen av konvensjonen.¹²³ Imidlertid påpeker også Backer det problematiske ved en dynamisk tolkningsstil, fordi en utvidet forståelse av en menneskerettighet som regel vil måtte avveies mot andre verdier.¹²⁴ Dette kan få uventede og negative konsekvenser som på domstidspunktet er relativt perifere.

Der trusselen på den ene siden er at konvensjonen kan bli irrelevant, vil en for dynamisk tolkningsstil på den andre siden møtes med påstander om at domstolen beveger seg utenfor sitt mandat. Bekymringen er da at EMD risikerer å miste legitimitet i andre spørsmål som er mer i kjernen av domstolens mandat. Mindretallet i *X mot Østerrike* kritiserte flertallets metode, og uttalte at EMDs mandat er å «accompany and even channel change (...) not to anticipate change, still less to impose it».¹²⁵ I en ny avgjørelse fra 2019 er mindretallet enda mer eksplisitte i sine advarsler, og skriver at det å trigge eller forsterke samfunnsendringer gjennom evolutiv metode er uforenelig med domstolens mandat.¹²⁶ Til spørsmålet om det foreligger konsensus påpeker mindretallet at flertallets referanser til «emerging trends» i Europa kjennetegner

¹²² A, B and C v. Ireland

¹²³ Motsatt vil det at det ikke foreligger konsensus kunne tilsi en videre skjønnsmargin for staten, se *Lautsi v. Italy*

¹²⁴ Backer viser som eksempel til hvordan en utvidelse av eiendomsretten vil kunne påvirke miljøvernet, jf. Backer (2005), s.428

¹²⁵ X and Others v. Austria, para 23

¹²⁶ X v. The former Yugoslav Republic of Macedonia

domstolsaktivisme, som flertallet benytter seg av i fravær av argumenter med rettskildemessig vekt.¹²⁷ Oppsummert er det ikke umulig at endrede verdioppfatninger kan endre innholdet av konvensjonsrettighetene, men domstolen må trå svært varsomt.

Spørsmålet blir da i hvilken kategori klimaendringer lar seg plassere, er det snakk om å forholde seg til nye samfunnsforhold eller endrede verdioppfatninger?

En vesentlig forskjell er at det i EMDs øvrige avgjørelser er snakk om antatt konsensus om utvikling innenfor eksisterende konvensjonsrettigheter. I klimasaken er spørsmål om hvilken betydning konsensus om klimarisiko kan få for tolkningen av andre konvensjonsrettigheter. Der e-postovervåkingen direkte rammer personvernet som Art.8 beskytter, vil negative klimaendringer først få indirekte betydning der de kommer i kontakt med individrettigheter. Selv om klimaendringene faller innenfor kategorien endrede samfunnsforhold, blir det avgjørende her at retten til et sunt miljø ikke er en rettighet etter konvensjonen.

Riktignok er det på bakgrunn av internasjonale avtaler og forum mulig å slutte at det er konsensus rundt eksistensen av negative klimaendringer og risikoen de medfører. Det er derimot ikke enighet om hvordan en slik risiko bør virke inn på statenes handlefrihet.

Til tross for at miljøet er forutsetningsbasen for de øvrige konvensjonsrettighetene, er det ikke per dags dato konsensus om klimaendringer som et samfunnsfenomen som må få konsekvenser for tolkningen av de eksisterende bestemmelsene. Den mest nærliggende konklusjonen er da at det ikke foreligger tilstrekkelig konsensus til å begrunne en utvidende tolkning, noe som også harmonerer med f.eks. nevnte mindretallssynspunkt i *X mot Østerrike*.

4.3.2 Miljørettslige prinsipper: Særlig om føre var-prinsippet

En problemstilling som har vært gjenstand for debatt blant juridiske teoretikere, er i hvilken grad miljørettslige prinsipper kan begrunne en utvidende tolkning av risikobegrepet i EMK Art.2.

Føre var-prinsippet («Precautionary Principle») er et grunnleggende prinsipp i nasjonal og internasjonal miljørett. Prinsippet er å finne i ulike språkdrakter, eksempelvis i UNFCCC Art.3, TFEU Art. 191 og i Rio – erklæringen. Her heter det at hvor man risikerer «serious or

¹²⁷ Ibid, Dissenting Opinion, para 8

irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation» jf. Principle 15. Prinsippet har blitt utviklet gjennom rettspraksis ved internasjonale tribunaler, men hvilken rettslig status prinsippet har er omstridt.¹²⁸ I en europeisk kontekst er prinsippet etablert som folkerettslig sedvane,¹²⁹ og det er nedfelt i EU-traktaten, Kommisjonen har gitt bidrag til tolkningen av prinsippet¹³⁰ og EU-domstolen har trukket det inn i sin praksis.¹³¹

EMD viste til nettopp denne utviklingen da de i *Tâtar mot Romania*¹³² anvendte Føre var- prinsippet som støtte for sin konklusjon om at forurensning var en krenkelse av Art.8. EMD uttalte at «Cette étape marque, au niveau européen, l'évolution du principe d'une conception philosophique vers une norme juridique.»¹³³ Det betyr at prinsippet i en europeisk kontekst har utviklet seg fra å være «soft law» til etablert sedvanerett som kan påberopes foran EMD. I avgjørelsen tok EMD et tydeligere standpunkt til prinsippet enn i sin tidligere praksis. Til eksempel vurderte de ikke føre var- prinsippet i *Balmer- Schafroth mot Sveits*,¹³⁴ der spørsmålet var om manglende konsekvensutredning før vedtaket om å forlenge virksomheten til et atomkraftverk, var i strid med EMK Art.6. Allerede da påpekte mindretallet at flertallets konklusjon «ignored the whole trend of international institutions and public international law towards protecting persons and heritage, as evident in ... the development of the precautionary principle».¹³⁵

Det faktum at vitenskapelig usikkerhet ikke skal være til hinder for å iverksette tiltak, gjør at prinsippet lar seg overføre til klimaproblemet. Føre var-prinsippet kan isolert sett styrke behovet for preventive tiltak, fordi det tilsier at kravene som stilles til kunnskap om risiko må senkes, i lys av de ødeleggende konsekvensene.¹³⁶ Å implementere prinsippet i risikovurderingen kan gi rom for å strekke begrepet «reell og umiddelbar» lenger, fordi en

¹²⁸ Se særlig ICJs avgjørelse i *Gabcikovo- Nagymaros*, WTO Panelets avgjørelse i *Beef Hormones* og motsatt i Det Internasjonale Havrettstribunalets (ITLOS) avgjørelse i *Advisory Opinion on Responsibilities and Obligations in the Area*.

¹²⁹ Sands og Peel (2018), s.239

¹³⁰ European Commission, Communication on the Precautionary Principle, COM 2000 (1), 2. February 2000

¹³¹ Se for eksempel Sak C-6/99, *Association Greenpeace France and Others v. Ministre de l'Agriculture et de la Pêche And Others* (2000)

¹³² *Tâtar v. Romania*

¹³³ *Ibid*, para 120, avgjørelsen foreligger kun på fransk

¹³⁴ *Balmer- Schafroth v. Switzerland*

¹³⁵ *Ibid*, *Dissenting Opinion of Judge Pettiti and others*

¹³⁶ Desgagne, (1995), s. 267

svakere og mer fjerntliggende risiko for klimaendringer også kan begrunne at tiltak må iverksettes.

Imidlertid er domstolens implementering av prinsippet kritisert i juridiske sirkler.¹³⁷ Lambert påpeker at EMDs strenge tolkning av risikobegrepet, gjør domstolen lite egnet til å håndtere usikre foreskrivninger eller vitenskapelig uenighet – noe som preger klimaspørsmålet.¹³⁸ Dette hindrer fullstendig implementering av prinsippet. Det faktum at EMD krever en «reell og umiddelbar» fare kan da være til hinder for å iverksette de forbyggende tiltakene som prinsippet krever.

Et annet poeng er at EMD ikke alltid er så restriktive når de tolker EMK i lys av relevant folkerett. Domstolen har i flere saker vektlagt hensynet til barnets beste ved spørsmål om Art.8 og retten til familieliv. Prinsippet er ikke å finne i EMK, men er blant annet nedfelt i Barnekonvensjonens Art.3 (1). Bestemmelsen og etterfølgende praksis fra FNs Barnekomité nevnes eksplisitt i EMDs uttalelser, som integrerer prinsippet i avveiningen mellom individets rettigheter og samfunnet for øvrig.¹³⁹ I *Jeunesse mot Nederland* fremhevet EMD hensynet til barnets beste og vektla at det eksisterte «broad consensus, including in international law» om prinsippets betydning.¹⁴⁰ Saken gjaldt spørsmålet om utvisning av en asylsøker var i strid med retten til familieliv, og domstolen besvarte spørsmålet bekreftende.¹⁴¹ Avgjørelsen er et eksempel på at EMD tolker konvensjonen i lys av dens normative kontekst.¹⁴² Blaker Strand påpeker at EMD er mer tilbøyelige til å vektlegge annen folkerett der det er uklarhet rundt rekkevidden til konvensjonsbestemmelsen. Der domstolen har etablert egen praksis trekker de i mindre grad på andre kilder.

I lys av at klima og miljøraker etter Art.2 er relativt upløyd mark for EMD, skulle dette etter Blaker Strands logikk tilsi at domstolen ville se hen til folkerettslige prinsipper i fastsettelsen av bestemmelsens rekkevidde. Om domstolen i fremtiden vil bruke allmenn folkerett mer aktivt, herunder føre var-prinsippet, kan det tenkes at det vil påvirke domstolens risikobegrep.

¹³⁷ Se eksempelvis Lambert (2020), s.14

¹³⁸ Lambert-Abdelgawad (2009), s. 510

¹³⁹ Strand (2019), s.7

¹⁴⁰ *Jeunesse v. The Netherlands*, para 109

¹⁴¹ Se også *Nunez v. Norway*

¹⁴² Strand (2019), s.9

4.3.3 Implikasjoner fra FNs menneskerettskomité

Forholdet mellom retten til liv og miljøforverring har nylig vært et tema i to individuelle klagesaker for FNs Menneskerettskomité (MR-komiteén), med hjemmel i den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP). I den anledning er det relevant å undersøke i hvilken grad MR-komiteéns konklusjoner kan gi bidrag til tolkningen av risikobegrepet i EMK Art.2.

Det heter i SP Art.6 at «[e]very human being has the inherent right to life». Ordlyden «inherent» kan gi støtte til en bredere forståelse av retten til liv, der myndighetene har en plikt til å sikre borgerne en rett til en eksistens av en viss kvalitet, kontra en rett til fysisk liv alene.¹⁴³ Om man sammenligner med ordlyden i EMK Art.2, «Everyone's right to life shall be protected by law», fremstår beskyttelsen her mer som et juridisk konsept.

Spørsmålet blir da i hvilken grad EMD bruker uttalelser fra MR-komiteén i sine avgjørelser. Utgangspunktet etter EMK Art.19 er at domstolens rolle primært er å sikre at medlemsstatene ivaretar rettighetene som følger av konvensjonsteksten. Det er følgelig utenfor EMDs mandat å sikre at medlemsstatene også ivaretar forpliktelser som følger av andre menneskerettsinstrumenter.¹⁴⁴ Likevel er det flere eksempler på at EMD har trukket inn uttalelser fra MR-komiteén som et støtteargument,¹⁴⁵ også for å fravike sin egen tidligere praksis.¹⁴⁶ EMD har også gått langt i å presisere at konvensjonen ikke skal tolkes i et vakuum, men i overensstemmelse med folkerettslige prinsipper og «in particular rules concerning the international protection of human rights».¹⁴⁷ Motoc og Volikas peker også på verdien av å harmonisere praksis for å sikre en forutberegnelig terskel for hva som må regnes som en krenkelse.¹⁴⁸

I *Portillo Cáceres v. Paraguay*¹⁴⁹ fastslo MR-komiteén at det gjelder positive forpliktelser under SP Art.6. Saken handlet om forurensning, der bruken av plantegifter i nærheten av en bosetning førte til lokalbefolkningen ble forgiftet slik at ett menneske døde og

¹⁴³ Desgagne (1995), s. 267

¹⁴⁴ Strand (2019), s.2

¹⁴⁵ Motoc og Volikas (2019), s.99-111.

¹⁴⁶ Eksempelvis i *Bayatyan v. Armenia*

¹⁴⁷ *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, para 131

¹⁴⁸ Motoc og Volikas (2019), s.99-111.

¹⁴⁹ *Portillo Cáceres and Others v. Paraguay*, CCPR/C/126/D/2751/2016,

flere andre ble alvorlig syke. Da saken ble klaget inn for MR-komiteen hevdet Paraguay at klagen måtte avvises, fordi SP-konvensjonen ikke anerkjenner miljørettigheter.

MR-komiteén viste til utviklingen i andre internasjonale domstoler der man i flere saker har «recognized the existence of an undeniable link between the protection of the environment and the realization of human rights».¹⁵⁰ Med henvisning til eksempelvis *Budayeva* og *Önderydiz* slo MR-komiteén fast at alvorlig miljøforverring kan krenke retten til liv. Myndighetenes passivitet i møte med risikoen, medførte at klagerens rettigheter var krenket.

Portillo Caceres er til forveksling lik saksforholdet i EMDs avgjørelse i *López Ostra mot Spania*,¹⁵¹ som gjaldt spørsmålet om forurensning fra et renseanlegg var en krenkelse av rettighetene til familien López Ostras etter Art.8. MR-komiteéns argumentasjon er her på linje med EMDs argumentasjon i miljøspørsmål, men nyvinningen for komiteen er hvor eksplisitt de trekker linjen mellom realiseringen av menneskerettigheter og et sunt miljø.

I motsetning til EMD har MR-komiteen nylig behandlet sin første klagesak der spørsmålet om sammenhengen mellom klimautløste miljøskader og retten til liv blir satt på spissen. Saken *Teitiota mot New Zealand*¹⁵² gjaldt spørsmål om avslaget på en asylsøknad fra en borger på Kiribati måtte anses som et brudd på Art.6, i lys av den spente situasjonen klimaendringer og havnivåstigning fører til. MR-komiteen fant at trusselen ikke var tilstrekkelig individualisert, men åpnet i flere uttalelser for at klimaendringer vil kunne true livet i fremtiden. MR-komiteén uttalte:

«the Committee recalls that environmental degradation, climate change and unsustainable development constitute some of the most pressing and serious threats to the ability of present and future generations to enjoy the right to life».¹⁵³

Videre la MR-komiteén til grunn at dersom effektene av klimaendringene i et land vil kunne krenke retten til liv, strider det mot internasjonal flyktningrett å returnere søkere dit. At ekstrem risiko kan gjøre at vernet mot retur kan inntreffe før risikoen er realisert, markerer et betydelig skifte i MR-komiteéns praksis. MR-komiteén uttalte at «the conditions of life in such a country may become incompatible with the right to life with dignity before the risk is

¹⁵⁰ Ibid para 7,4

¹⁵¹ *López Ostra v. Spain*

¹⁵² *Ioane Teitiota v. New Zealand*, CCPR/C/127/D/2728/2016

¹⁵³ Ibid para 9,5

realized».¹⁵⁴ Uttalelsen legger opp til en gradering ut fra alvorlighetsgrad: jo mer alvorlig situasjonen er, jo strammere tolkes prinsippene.

Til tross for at MR-komitéen i *Tetiota* går langt i å anerkjenne fremtidige klimaendringer som en potensiell risiko for livet, er den rettslige tilnærmingen til miljøspørsmål relativt lik den EMD har lagt til grunn. Flere har påpekt at MR-komitéen oppstiller en høy terskel, i lys av at Kiribati er et av landene i verden som er klarest og hardest rammet av klimaendringer.¹⁵⁵ Dersom den potensielle risikoen for livet ikke er prekær nok her, er det vanskelig å forestille seg hvilket tilfelle som vil nå opp til terskelen. Et annet poeng er at MR-komitéen baserte seg på det faktum at Kiribati har en nasjonal plan for å motvirke klimaendringene, som et argument for at risikoen ikke er høy nok. Hvorvidt planen faktisk ville bidra til effektiv forbedring av borgerens situasjon, tok MR-komitéen ikke stilling til. Her kan det trekkes linjer til EMDs behandling av miljøspørsmål, hvor domstolen legger til grunn at handleplikten er en forpliktelse til innsats, i stedet for resultat.

Det er nærliggende å konkludere at det er liten realitetsforskjell mellom måten domstolen og MR-komitéen nærmer seg spørsmålet på. MR-komitéens avgjørelser i *Portillo Caceres* og *Tetiopa* kan ikke begrunne annen tolkning av terskelen i EMK Art.2. En interessant problemstilling oppstår dersom det i fremtiden blir større avstand – i hvilken grad burde man forsøke å harmonisere praksis for å sørge for en tilfredsstillende beskyttelse av menneskerettighetene globalt?

4.3.4 Konklusjon

Andre rettskilder kan etter forholdene få implikasjoner for tolkningen av risikobegrepet, men alt avhenger av hvordan domstolen stiller seg til utviklingen. Særlig vil en sterkere implementering av føre var-prinsippet ha potensial til å kunne påvirke vurderingen av risikokilder som vil oppstå i fremtiden. Per i dag tilsier ikke domstolens tolkningsprinsipper eller praksis fra FNs Menneskerettskomité enn annen tilnærming enn den EMD har lagt til grunn i sin praksis.

¹⁵⁴ Ibid, para 9,11

¹⁵⁵ Sinclair- Blakemore (2020)

4.4 Konklusjon på rettsdogmatisk del

EMK Art.2 kan etter forholdene oppstille et vern mot negative klimaendringer, men fremstillingen i kapittel 4 viser hvor krevende det er å bruke EMK som et middel for å pålegge konvensjonspartene preventive inngrep. De tre scenarioene illustrerer klare begrensninger ved konvensjonen når den konfronteres med mer fjerntliggende risikoer og usikre forløp. I den grad det er mulig å strekke i det risikobegrepet domstolen har lagt til grunn ved å supplere med andre rettskilder, avhenger det av at EMD fraviker sin tidligere praksis.

Del II: Rettspolitisk del

5 Konvensjonens utilstrekkelighet i møte med klimaendringer

Fremstillingen i rettsdogmatisk del diskuterer i hvilken grad den europeiske menneskerettskonvensjon gir et vern mot negative klimaendringer som truer menneskelivet, med utgangspunkt i domstolens praksis og den kunnskapen vi har om klimaendringer i dag. I denne delen vil problemstillingen drøftes i et rettspolitisk perspektiv¹⁵⁶: i hvilken grad burde den europeiske menneskerettskonvensjon verne mot negative klimaendringer, og mer overordnet: er en menneskerettslig tilnærming en farbar vei å gå i klimaspørsmålet?

Den fremtredende franske juristen Mireille Delmas-Marty skriver i sin bok *Sortir du pot aut noir* om alvoret som er tilknyttet inadekvat og forsinket respons i klimaspørsmålet:¹⁵⁷

«the awakening could be very sudden if we wait for the dream to turn into a nightmare of direct confrontation between states and between human beings forced to live together, in ever greater numbers, on an ever less habitable planet».¹⁵⁸

Det er åpenbart at det er et behov for en sterk, internasjonal respons på og kontroll av negative klimaendringer, i takt med at alvoret i situasjonen øker. En menneskerettslig tilnærming kan i utgangspunktet svare ut en del av behovet, fordi det gir mulighet til å stille stater og myndigheter til rettslig ansvar for miljøskader som rammer mennesker. Hvilket potensial for miljøbeskyttelse som springer ut av de ulike konvensjonstekstene er et annet og mer komplisert spørsmål.

Europarådet arrangerte våren 2020 en høynivåkonferanse om forholdet mellom menneskerettigheter og klimaendringer, der de diskuterte rammene for Europas rettslige respons på klimaendringene.¹⁵⁹ I en rapport skrevet til høynivåkonferansen, konkluderte Professor Lambert at det basert på dagens praksis «are a lot of limitations, which are out of keeping with social realities today».¹⁶⁰ Siden domstolen i 1980 tok stilling til et miljøspørsmål

¹⁵⁶ Se kap. 2.2 for en redegjørelse for den rettspolitiske metoden

¹⁵⁷ Delmas-Marty (2019)

¹⁵⁸ Ibid, s. 56, sitert i og oversatt av Lambert (2020)

¹⁵⁹ Council of Europe, High-level Conference – Environmental Protection and Human Rights (2020)

¹⁶⁰ Lambert (2020), s.13

for første gang,¹⁶¹ har 70 prosent av alle klagesaker som omhandler miljøet blitt tatt inn (*ratione materiae*).¹⁶² Imidlertid har bare 38 prosent av klagesakene ført frem, sammenlignet domstolens samlede praksis der 84 prosent av sakene ledet til krenkelse.¹⁶³ Årsaken til den store differansen, sett bort i fra det faktum at konvensjonen ikke inneholder en miljørettighet, kan ifølge Lambert forklares med den høye terskelen for krenkelse som EMD opererer med i miljø saker.¹⁶⁴ Hvorfor miljø saker er så utfordrende for EMD vil redegjøres for i det følgende.

En første innvending mot å plassere miljøskader i en menneskerettslig kontekst er at miljøretten krever preventive tiltak, mens menneskerettighetene i større grad er egnet til å reparere krenkelser. I møte med klimaendringene er det behov for å være i forkant av en negativ utvikling. Flere teoretikere hevder at domstolen i liten grad er rigget for å håndtere en slik preventiv linje.¹⁶⁵ Et poeng er at EMD i liten grad har forholdt seg til internasjonale miljørettslige prinsipper som føre var-prinsippet.¹⁶⁶

Et annet og mer sentralt poeng er at de sakene som tidligere har ledet til krenkelse, eksempelvis *Budayeva og Öneriyildiz*, alle har vært tilfeller av åpenbar og klanderverdig passivitet fra statens side. Hvordan EMD hadde stilt seg til et tilfelle hvor handlingsalternativene var mer uklare og risikoen mindre presserende er et åpent spørsmål. At EMD vurderer de tiltakene myndighetene faktisk iverksatte, sammenlignet å vurdere saken ut fra ideelle kriterier, kan også være en hindring for effektiv miljøbeskyttelse. Dersom EMK kun forplikter staten til innsats mot klimaforverring og domstolen ikke vurderer tiltakenes effektivitet, kan stater unngå nøyere ettersyn så lenge de kan vise til at tiltak er iverksatt.

Problematikken er ikke særegen for miljøområdet. Likevel er den kanskje mer fremtredende her dersom hensikten er å bruke EMK som et redskap for å tvinge frem mer progressiv klimapolitikk. Manglende reelt ettersyn kan gjøre domstolens kontroll irrelevant.

EMK er på mange måter et minstemål for hvilken standard statene må tilby sine innbyggere. Dette har ledet til betydelige fremskritt i flere land på menneskerettslige kjerneområder som rettigheter for minoriteters rettigheter og beskyttelse mot vold i hjemmet,

¹⁶¹ Se E.A. Arondelle v. The United Kingdom

¹⁶² Baumann (2018), s. 34, sitert i Lambert (2020)

¹⁶³ ECtHR (2019), s. 3

¹⁶⁴ Lambert (2020), s. 14

¹⁶⁵ Se kap. 4.3.2

¹⁶⁶ Ibid

samt bidratt til å frembringe et nytt perspektiv på statenes forpliktelser ovenfor sine borgere. Ideen om et felles minstemål kan også virke begrensende, fordi det er fare for at EMD viker tilbake for å legge føringer utover sitt mandat. Om denne dynamikken står i veien for de progressive løsningene som en menneskerettslig tilnærming til klimaproblemet krever, vil komme i fokus i tiden fremover.

I den større diskusjonen om hvilken vekt hensynet til statens skjønnsmargin skal tillegges, vil miljøspørsmål også her stå i en særstilling. Statene nyter allerede en ekstra vid skjønnsmargin i tilfellet naturkatastrofer, og særskilt stor i tilfeller hvor årsaksbildet er sammensatt og risikokilden naturutløst jf. *Budayeva*. Flere av de samme faktorene gjør seg gjeldende i klimaspørsmål. Klimaendringene er sammensatte når det kommer til vurderingen av årsak og virkning. Videre er problematikken grenseoverskridende i sin natur, og effektene endringene får avhenger mer av kollektiv innsats for utslippsreduksjon enn av lokale reduksjoner. Sett i lys av at situasjonen er utenfor hver enkelt stats kontroll, vil statene sannsynligvis tillegges en enda videre skjønnsmargin i disse tilfellene. Lambert er av samme oppfatning, og legger til at suksessfulle klagesaker nesten uten unntak avhenger av at staten også brøt nasjonal lovgivning som et ledd i krenkelsen.¹⁶⁷

Et annet aspekt er at klimasaken også utfordrer eksisterende rammer for internasjonalt samarbeid, og dette blir særlig fremtredende når det kommer til subsidiaritetsprinsippet. EMDs system er basert på at det er medlemsstatene selv som har primæransvaret for å sikre at EMK etterlevs, ut ifra en tanke om at statene selv er nærmest de aktuelle problemstillingene i eget land.¹⁶⁸ Dette sikrer demokratisk legitimitet og oppslutning rundt lokal politikk. Imidlertid er det grunn til å sette spørsmålsteget ved hvorvidt subsidiaritetsprinsippet lar seg overføre til klimaproblematikken. Er det medlemsstatene selv som er i best posisjon til å vurdere hvilke tiltak som skal iverksettes, all den tid problemet er globalt og krever kollektive løsninger?

Et tankekors her er at subsidiaritetsprinsippet på medlemsstatenes initiativ har blitt styrket i senere tid, og vil etter at Protokoll 15 trer i kraft inkluderes i konvensjonens fortale. Protokollen ble vedtatt i kjølvannet av omfattende kritikk fra medlemsstatene. Det er sannsynlig at fokuset på subsidiaritet vil få betydning for tolkningen av konvensjonen.¹⁶⁹ Rui har spurt om

¹⁶⁷ Lambert (2020), s.79

¹⁶⁸ Emberland (2013), s. 513

¹⁶⁹ Jf. W Art. 31(2) hvor det følger av traktaten skal tolkes i lys av dens kontekst, som omfatter «its preamble and annexes»

dette vil bli et paradigmeskifte i domstolens praksis, og viser til at EMD allerede har inntatt en mer tilbaketrukket i senere avgjørelser,¹⁷⁰ eksempelvis i *Austin mfl. mot Storbritannia*.¹⁷¹ EMDs nye president Robert Spano advarte i 2014 om at det «the unequivocal call for an increased emphasis by the Strasbourg Court on applying a robust and coherent concept of subsidiarity is thus, by definition, a call for an increased diversity in the protection of human rights».¹⁷²

En bekymring knyttet til en menneskerettslig tilnærming til klimaspørsmålet er om det i realiteten fører til den beste beskyttelsen av miljøet. Beskyttelsen er avledet, og kommer bare indirekte inn når miljøforverring trenger inn i den menneskelige sfære. Klimaendringene knytter seg ikke primært til individinteresser som EMD i all hovedsak behandler, men til vår kollektive interesse i et sunt og helsebringende miljø.¹⁷³ Boyd har satt fokus på det problematiske med en menneskerettslig tilnærming, som følge av det antroposentriske fokuset «where rights emphasize the utility of the environment and ecosystem goods and services for the benefit of human health and wellbeing».¹⁷⁴ Å forstå miljøet som en ressurs for menneskelig utnyttelse alene, underminerer tanken om at miljøet har en egenverdi.¹⁷⁵

Diskusjonen over viser det problematiske ved å bruke menneskerettighetene som arena for å fremprovosere endring og bremse skadelig utvikling. Ett spørsmål er hvordan man best kan regulere klimaspørsmål, en annen diskusjon er om EMD i fremtiden burde ta en større rolle i rettsutviklingen på klimafeltet. Kan EMD komme til å svekke sin egen legitimitet i andre spørsmål dersom de er for fremoverlente i klimasaken? Domstolen har i senere år høstet kritikk for sin evolutive tolkningsstil, med beskyldninger om at domstolen beveger seg utenfor sitt mandat.¹⁷⁶ Da Danmark hadde formannskapet i Europarådet i 2017-18 lanserte de i «Københavnklæringen»¹⁷⁷ flere forslag til reform av EMDs mandat, i den hensikt å etablere klarere rammer for hvilke saksfelt domstolen ikke skal kunne blande seg i. Et sentralt poeng er at EMD ikke skal kunne fungere som en «konstitusjonsdomstol» for de ulike medlemsstatene.¹⁷⁸

¹⁷⁰ Rui (2013), s. 52-54.

¹⁷¹ *Austin and Others v. The United Kingdom*

¹⁷² Spano (2014), s.491

¹⁷³ Lambert (2020), s.21

¹⁷⁴ Boyd (2012), s. 40-41, se også Shelton (2012), s. 6-7.

¹⁷⁵ Davis et al. (2017), s. 233

¹⁷⁶ Se kap 4.3.1

¹⁷⁷ Council of Europe, Draft Copenhagen Declaration (2018)

¹⁷⁸ Rui (2017), s.127

Rettsliggjøring av klima og miljøspørsmål kan være en trussel for demokratiet, dersom det fører til at oppslutningen rundt viktige premissleverandører for demokratiske prinsipper svekkes. På den annen side står domstolen i fare for å gjøre seg selv irrelevant dersom den ikke tar stilling til den mest presserende trusselen for menneskelig eksistens. Som Borgarting lagmannsrett Lagmann skriver i lagmannsrettsdommen i Klimasøksmålet «[m]iljøet er i ytterste forstand grunnleggende for menneskelige livsvilkår».¹⁷⁹ Det er et tidsspørsmål før EMD får forelagt den første saken hvor klimaendringer er den utløsende årsaken til klagen.

5.1 Avslutning og kommentarer

Analysen i det foregående er illustrerende for hvorfor en menneskerettslig tilnærming til klimautfordringene er krevende. Menneskerettigheter kan bidra som en etablert kanal for rettsliggjøring av miljørettslige problemstillinger, og slik drive frem rettsutvikling på feltet. Etter mitt skjønn har en slik tilnærming klare begrensninger, den mest grunnleggende er selve fundamentet – konvensjonen verner *individrettigheter*. Om et indirekte vern i realiteten vil avbøte dagens utfordringer finner jeg tvilsomt, særlig i lys av det tempoet som er nødvendig for å nå Paris-avtalens temperaturmål.

Om EMK burde verne mot negative klimaendringer er et mer komplisert spørsmål. For å avbøte konvensjonens utilstrekkelighet i møte med miljøspørsmål, har flere teoretikere tatt til orde for å utarbeide en tilleggsprotokoll til EMK som anerkjenner retten til et sunt miljø.¹⁸⁰ Tanken er at en rettighetsbestemmelse vil tydeliggjøre domstolens ansvar for å verne om miljøet, samt senke terskelen for å påklage miljøspørsmål. Grl.§ 112 beskrives som en modell for en materiell rettighetsbestemmelse som kan påberopes foran en domstol og lede til rettslig ansvar. Dersom medlemsstatene i Europarådet forenes om en rettighetsbestemmelse i fremtiden, blir vekselvirkningene mellom vår nasjonale bestemmelse og et «internasjonalt forbilde» et spennende brytningspunkt.¹⁸¹

En slik rettighetsbestemmelse vil kunne gi EMD et tydeligere redskap for å adressere klimautfordringer, samt en mulighet til å innta en rolle som garantist for et minimumsnivå av miljøkvalitet. Dette vil kunne styrke konvensjonens fortsatte relevans i møte med nye utfordringer, og tilby rettslige løsninger som kan virke parallelt med politiske løsninger.

¹⁷⁹ LB-2018-60499, s.12, s.13

¹⁸⁰ Se eksempelvis Lambert (2020)

¹⁸¹ LB-2018-60499, s.12, s.16

Hvorvidt det er sannsynlig at en tilleggsprotokoll vil vedtas, gitt dagens politiske klima preget av proteksjonisme og skepsis til internasjonale organisasjoner, kan kun fremtiden vise.

6 Avsluttende kommentarer

Formålet med avhandlingen har vært å utforske mulighetsrommet i EMK, og slik være et bidrag til diskusjonen om hvordan man burde tilnærme seg klimaproblemet rettslig. Hensikten med å dele avhandlingen inn i en rettsdogmatisk og en rettspolitisk del var å synliggjøre konvensjonens yttergrense slik praksis er i dag. Implisitt i inndelingen er en erkjennelse av at jeg finner klare begrensninger i konvensjonens potensial som et reelt vern mot negative klimaendringer. Etter mitt skjønn vil EMK lettere være aktuell i søksmål knyttet til konkrete miljøkatastrofer, enn i et generelt klimasøksmål.

Avhandlingens perspektiv, negative klimaendringer i form av naturkatastrofer, har også vært en måte å spisse analysen. Kompliserte drøftelser om årsakssammenheng mellom statens handlinger og utslipp, eksempelvis i *Klimasøksmålet*, er slik jeg ser det en avsporing fra EMDs vurderingstema. EMD spør ikke om hvem som er skadevolder, men om virkningene og konsekvensene kunne ha vært unngått. I hvilken grad en stat er ansvarlig for at klimagassutslippene øker, er da ikke relevant, all den tid fokuset er hva staten gjør for å avbøte risikokilder for mennesker.

Klimaendringene kan beskrives som et «wicked problem» fordi det utfordrer rettsvitenskapens dynamikk.¹⁸² Jeg mener likevel det er grunnlag for å utfordre ideen om at klima er uhåndterlig for domstolene. Rettsvitenskapen er ikke en konstant faktor, den utvikles i takt med og speiler samfunnsutviklingen. Avhandlingen har tatt utgangspunkt i dagens praksis og kunnskap, men drøftelsens konklusjoner illustrerer at mye avhenger av hvilket mulighetsrom EMD selv finner. Etter min mening er det klart at politiske prioriteringer, og ikke langtekkelige søksmål, er det som må drive klimapolitikken fremover. Samtidig fyller klimasøksmål det «tomrommet som oppstår» når slike tiltak lar vente på seg.¹⁸³ Løsningen ligger ikke i en ren rettsliggjøring, men i et demokratisk samspill mellom juss og politikk.

¹⁸² Se kap.1.4

¹⁸³ Sunde og Colombo (2017)

7 Litteraturliste

Norske Lover

Kongeriket Norges Grunnlov gitt i riksforsamlingen på Eidsvoll den 17. mai 1814 (Grunnloven).

Grunnlovsforarbeider, lovforarbeider, utredninger og stortingsmeldinger

Dok.nr.16 (2011-2012) (Lønning-utvalget) Dok.nr.16(2011-2012) Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven

NOU 2018:17 (Klimarisikoutvalget) NOU 2018:17 Klimarisiko og norsk økonomi

Høyesterettspraksis

Rt.1975s.220 (Husmorddommen)

Internasjonale konvensjoner

Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma, 4. November 1950

TFEU Treaty on the Functioning of the European Union, Roma, 25. Mars 1957

De forente nasjoners internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) International Covenant on Civil and Political Rights, New York, 16. Desember 1966

Wien-konvensjonen The Vienna Convention on the Law of Treaties, Wien, 23. Mai 1969

Afrika-charteret	African Charter on Human and People's Rights, Nairobi, 1. Juni 1981
San Salvador Protocol	Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, San Salvador, 17. November 1988
Barnekonvensjonen	The United Nations Convention on the Rights of the Child, New York, 30. November 1988
Espoo-konvensjonen	Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context, 25 Februar 1991
Klimakonvensjonen (UNFCCC)	United Nations Framework Convention on Climate Change, Rio de Janeiro, 9. Mai 1992
Rio-erklæringen om miljø og utvikling	Rio Declaration on Environment and Development, Rio de Janeiro, 9. Mai 1992
Paris-avtalen	Paris Agreement, 12. Desember 2015
Escazú Agreement	Regional Agreement on Access to Information, Public Participation and Justice in Environmental Matters in Latin America and the Caribbean, Escazú, 4. Mars 2018

Praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol

A, B and C v. Ireland, App.no. 25579/05 (Judgement 16. Desember 2010)

Aiery v. Ireland, App. no. 6289/73 (Judgement, 9. October 1979)

Austin and Others v. The United Kingdom, App.no.39692/09 (Judgement, 15. March2012)

Balmer- Schafroth v. Switzerland, App. No.22110/93 (Judgement 26. July 1987)

Bayatyan v. Armenia, App.No 23459/03 (Judgement 7. July 2011)

Big Brother Watch and Others v. The United Kingdom, App.no. 58170/13 (Judgement, 13. September 2018)

Budayeva and Others v. Russia, App. No 15339/02 (Judgement, 20. March 2008)

Centrum för Rättvisa v. Sweden, App.no 35252/08 (Judgement 19. June 2018)

Christine Goodwin v. The United Kingdom, App. No. 28957/95 (Judgement, 11. July 2002)

E.A. Arondelle v. The United Kingdom, App. No. 7889/77 (Judgement 15. July 1980)

E.B. v. France, App. No. 43546/02 (Judgement, 22. January 2008)

Ergi v. Turkey, App. No. 23818/94, (Judgement, 28. July 1998)

Golder v. The UK, App.no 4451/70 (Judgement, 21. February 1975)

Georgel and Georgeta Stoicescu v. Romania, App.no. 9718/03 (26. July 2011)

Guerre and Others v. Italy, App. No. 14967/89 (Judgement, 19. February 1998)

Hatton and Others v. The United Kingdom, App. no. 36022/97 (Judgment, 02. October 2001)

Jeunesse v. The Netherlands, App.no. 12738/10 (Judgement, 3. October 2014)

Jughelie and Others v. Georgia, App.no. 38342/05 (Judgement, 13. July 2017)

Kolyadenko and Others v. Russia. App. No. 17423/05 (Judgement, 9. July 2012)

Kyrtatos v. Greece, App.No. 41666/98 (Judgement, 22. August 2003)

L.C.B. v. the United Kingdom App. no. 23413/94 (Judgment, 9. June 1998)

Lautsi and Others v. Italy, App.no. 30814/06 (Judgement, 18. March 2011)

López Ostra v. Spain, App.no. 16798/90 (Judgement, 09. December 1994)

Makaratzis v. Greece, App. no. 50385/99, (Judgement, 20. December 2004)

Mastromatteo v. Italy, App.no 37703/97 (Judgement, 24. October 2002)

Neulinger and Shuruk v. Switzerland, App. No. 41615/07 (Judgement, 6. July 2010)

Nunez v. Norway, App. No 55597/09 (Judgement, 28. June 2011)

Öneryildiz v. Turkey, Appl. No. 48939/99 (Judgement, 30. November 2004)

Osman v The United Kingdom, App no. 23453/94(Judgement, 28. October 1998)

Özel and Others v. Turkey, App.no 14350/05 (Judgment 17. November 2015)

Plattform «Ärzte für das Leben» v. Austria, App.no. 10126/82 (Judgement, 21. June 1988)

Scordino v. Italy, App.no. 36813/97 (Judgement 29. March 2006),

Soering v. The UK, App.no. 14038/88 (Judgement 7. July 1989)

Sunday Times v. The United Kingdom, App.no. 6538/74 (Judgement, 26. April 1979)

Tagayeva and Others v. Russia, App.no.26562/07 (Judgement, 13. April 2017)

Tâtar v. Romania, App. No 67021/01 (Judgement, 27. January 2009)

Tyrer v. the United Kingdom, App. No. 5856/72 (Judgement, 25. April 1978)

Vilho Eskelinen and Others v. Finland, App.no.63235 (Judgement, 19. April 2007)

W v. The United Kingdom, App.no 9749/82, (Judgement, 8. July 1987)

X and Others v. Austria, App. No 19010/07 (Judgement, 19. February 2013)

X v. Ireland, App.No. 6040/73 (Decision, 20. July 1973)

X v. The former Yugoslav Republic of Macedonia, App.no 29683/16 (Judgement, 17. January 2019)

Praksis fra andre land

Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973)

Urgendasøksmålet, ECLI:NL:HR: 2019:2007

Praksis fra andre internasjonale organer

Gabcikovo- Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), International Court of Justice, Judgement of 25 September 1997

European Commission, Communication on the Precautionary Principle, COM 2000 (1), 2. February 2000

Sak C-6/99, *Association Greenpeace France and Others v. Ministre de l'Agriculture et de la Pêche And Others*, 21. March 2000

European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), DS26, 48, WTO Dispute Settlement Body, 25. September 2009

Advisory Opinion on Responsibilities and Obligations in the Area, Seabed Disputes Chamber, International Tribunal for the Law of the Sea, 1. February 2011

Portillo Cáceres and Others v. Paraguay, CCPR/C/126/D/2751/2016, 25. July 2019

Ioane Teitiota v. New Zealand, CCPR/C/127/D/2728/2016, 7. January 2020

Underrettspraksis

LB-2018-60499, s.12 (Klimasøksmålet)

Litteratur

- Aall (2015) Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 4.utg., Fagbokforlaget 2015
- Auld et al. (2009) Auld, Graeme, Steven Bernstein, Benjamin Cashore og Kelly Levin, «Playing it Forward: Path Dependency, Progressive Incrementalism and the «Super Wicked» Problem of Global Climate Change», *IOP Conference Series; Earth and Environmental Science*, 2009, tilgjengelig på:
<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.464.5287&rep=rep1&type=pdf> [sist besøkt 29.mai 2020]
- Backer (2005) Backer, Inge Lorange, «Om Høyesteretts forhold til den europeiske menneskerettskonvensjonen», *Nordisk tidsskrift for menneskerettigheter*, 2005, s.425- 432
- Baritt, Fisher, og Scotford (2017) Barritt, E, E, Fisher, og E, Scotford, «The legally disruptive nature of climate change», *Modern Law Review*, 2017, s. 173-201
- Baumann (2018) Baumann P. (2018), «Le droit à un environnement sain au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme», Université de Nantes, Nantes, 16 November 2018
- Boyd (2012) Boyd, David, *The Environmental Rights Revolution: A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment*, 1.utg., UBC Press 2012
- Bårdsen (2017) Bårdsen, Arnfinn, *Høyesterett og dynamisk tolkning av EMK*, foredrag på Ryssdal-seminaret 30. november 2017, Oslo, tilgjengelig på Høyesteretts hjemmeside:
<https://www.domstol.no/globalassets/upload/hret/dokumente>

<r/taler-og-artikler/ryssdal-seminaret-2017-ny.pdf> [sist besøkt 29.mai 2020]

- Davis et al. (2017) Davis, Kirsten et al. «The Declaration on Human Rights and Climate Change: a new legal tool for global policy change», *Journal of Human Rights and the Environment*, 2017, s.217-253
- Delmas-Marty (2019) Delmas-Marty, Mireille, *Sortir du pot au noir. L'humanisme juridique comme boussole*, Buchet/Chastel, 2019
- Desgagne (1995) Desgagne, Richard, «Integrating Environmental Values into the European Convention on Human Rights», *The American Journal of International Law*, 1995, s. 263- 294
- Djiik et al. (2006) Dijk, Pieter van, Fried van Hoof, Arjen van Rijn og Leo Zwaak, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 4.utg., Intersentia Publishers 2006
- Emberland (2013) Emberland, Marius, «Effektivisering av subsidiaritet i EMD», *Lov og rett*, 2013, s.513-514
- Fawcett (1987) Fawcett, E.S, *The Application of the European Convention on Human Rights*, Oxford Clarendon Press, 1987
- Fauchald (2018) Fauchald, Ole Kristian, «Klimarettssaken og «amerikanisering» av norske domstoler», *Lov og rett*, 2018, s.158-169
- Graver (2011) Graver, Hans Petter, «Retorikk i rett og politikk» i *Med loven mot makta – JussBuss førti år, Festskrift for JussBuss*, Olav Halvorsen Rønning (red), Novus, 2011, s.79-90
- Kjølbrot (2017) Kjølbrot, Jon Fridrik, *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention: for praktikere*, 4.utg., København Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2017
- Lambert-Abdelgawad (2009) Lambert-Abdelgawad, Elisabeth, «Le principe de precaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme», i *La circulation des concepts juridiques: le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, Hélène Ruiz Fabri and Lorenzo Gradoni (red) SLC:Paris, 2009, s.493-522

- Lambert (2020) Lambert, Elisabeth, «The Environment and Human Rights: Introductory Report to the High-Level Conference Environmental Protection and Human Rights, *Council of Europe*, 2020, tilgjengelig på: <https://rm.coe.int/report-e-lambert-en/16809c827f> [sist besøkt 31.mai 2020]
- Latour (2010) Latour, Bruno, «The Making of a Law: An Ethnography of the Conseil D'etat», *Policy Press*, 2010
- Motoc og Volikas (2019) Motoc, Iulia og Markos Volikas, «The ECHR and the UN Human Rights Committee: Je T'Aime Plus, Moi Non-Plus - Some Remarks about Correia De Matos V. Portugal and the Right to Defend Oneself in Person» i *Justice et Droits de l'homme – Mélanges en Hommage* av Christine Chanet, Editions Pedone, 2019, s.99-111.
- Mæhle (2004) Mæhle, Synne Sæther, «Gjelder det andre regler for rettslig argumentasjon i rettsdogmatikken enn for domstolene?», *Jussens Venner*, 2004, s. 329-342
- Nielsen (2005) Nielsen, Jan Henrik, «Retten til miljø under EMK», *Kritisk Juss*, 2005, s. 146-152
- Nyland (2009) Nyland, Nicolai, «Er stater folkerettslig forpliktet til å beskytte miljøet? En analyse av tradisjonelle og nye måter å se rettsforholdet mellom stater og miljøet på», Det juridiske fakultet, Oslo, 2009
- Perruso (2019) Perruso, C, «Le droit à un environnement sain en droit international», Université de Paris 1/University of Sao Paulo, 15 Oktober 2019
- Ritter og Webber (1973) Ritter, Horst W. J. og Melvin M. Webber, «Dilemmas in a General Theory of Planning», *Policy Sciences*, 1973, s. 155-169
- Rui (2013) Rui, Jon Petter, «The Interlaken, Izmir and Brighton Declarations: Towards a Paradigm Shift in the Strasbourg Court's Interpretation of the European Convention of Human Rights? », *Nordic Journal of Human Rights*, 2013 s. 28-54

- Rui (2017) Rui, Jon Petter, «Retten til en rettførdig rettergang i straffesaker anno 2017», *Jussens Venner*, 2017, s. 123–184
- Sands og Peel (2018) Sands, Philippe og Jaqueline Peel, *Principles of International Environmental Law*, 4. Utg., Cambridge University Press 2018
- Seminara (2016) Seminara, Letizia, «Risk Regulation and the European Convention of Human Rights», *European Journal of Risk Regulation*, 2016, s.733-749,
- Shelton (2012) Shelton, Dina, «Human Rights and the Environment» i *The Salmon Lectures: Justice and the Environment*, Trevor Daya-Winterbottom (red.), 2. Utg., Thomson Reuters 2012
- Sicilianos (2020) Sicilianos, Linos-Alexandre, *Solemn Hearing on the occasion of the opening of the judicial year*, innledningsforedrag til åpningen av EMD 31. Januar 2020, Strasbourg
https://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20200131_Sicilianos_JY_ENG.pdf [sist besøkt 30. mai 2020]
- Sinclair-Blakemore (2020) Sinclair- Blakemore, Adaena, «Teitiota v New Zealand: A Step Forward in the Protection of Climate Refugees under International Human Rights Law», *Oxford Human Rights Hub*, 28.01.2020, tilgjengelig på:
<https://ohrh.law.ox.ac.uk/teitiota-v-new-zealand-a-step-forward-in-the-protection-of-climate-refugees-under-international-human-rights-law/> [sist besøkt 30. mai 2020]
- Spano (2014) Spano, Robert, «Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity», *Human Rights Law Review*, 2014 s. 487-502,
- Strand (2019) Strand, Vibeke Blaker, «Interpreting the ECHR in its normative environment: interaction between the ECHR, the UN convention on the elimination of all forms of discrimination and the UN convention on the rights of the child», *The International Journal of Human Rights*, 2019, tilgjengelig på : <https://www.tandfonline.com.ezproxy.uio.no/doi/full/10.1080/13642987.2019.1574423> [sist besøkt 29. Mai 2020]

Sunde og Colombo (2017) Sunde, Jørn Øyrehagen og Esmeralda Colombo, «Look to Norway – Klimasøksmål i klimaendringene sin tidsperiode», *Energi og klima*, 2017, tilgjengelig på: <https://energiogklima.no/kommentar/look-to-norway/> [sist besøkt 4. juni 2020]

Thengs (2017) Thengs, Gøran Østerman, «En standardtilnærming til Grunnloven §112», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 2017 s. 28–67

Rapporter og artikler

Kovats et al. (2014) Kovats, R.S et al., 2014: «Europe». I «Climate Change 2014: Impacts, Adaptation, and Vulnerability». Part B: Regional Aspects. Contribution of Working Group II to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, *Cambridge University Press*, Cambridge, United Kingdom and New York, NY, USA, s. 1267-1326

Simpson et al. (2015) Simpson, M.J.R., J.E.Ø. Nilsen, O.R. Ravndal, K. Breili, H. Sande, H.P. Kierulf, H. Steffen et al. «Sea Level Change for Norway: Past and Present Observations and Projections to 2100», *Norwegian Centre for Climate Services (NCCS)*, Report no.1, 2015

Norsk Klimaservicesenter (2016) Norsk Klimaservicesenter, «Klimaprofil Hordaland, Eit kunnskapsgrunnlag for klimatilpasning». 2016, tilgjengelig på: <https://cms.met.no/site/2/klimaservicesenteret/klimaprofiler/klimaprofil-hordaland/attachment/13183?ts=16243d9ca17> [sist besøkt 30. mai 2020]

Cicero/Vestlandsforskning (2018) Cicero/Vestlandsforskning, «Oppdatering av kunnskap om konsekvenser av klimaendringer i Norge», *Cicero* 2018, s. 48

IPCC 2018 International Panel on Climate Change, «IPCC, 2018: Global warming of 1,5 C. An IPCC Special Report on the impacts of global warming of 1.5°C above pre-industrial levels and related global greenhouse gas emission pathways, in the context of strengthening the global response to the threat of climate change, sustainable development, and efforts to eradicate poverty», *IPCC*, 8. Oktober 2018

Rapporter og artikler fra internett

United Nations Climate Change, «Paris Agreement – Status of Ratification», tilgjengelig på:
<https://unfccc.int/process/the-paris-agreement/status-of-ratification> [sist besøkt 30. mai 2020]

Climate Case Chart, «Non-U.S Climate Change Litigation, Suits against governments, Human rights», tilgjengelig på:
<http://climatecasechart.com/non-us-case-category/human-rights/> [sist besøkt 30. mai 2020]

Høyesterett, «Plenumsbehandling av klimasøksmål», 20.04.20, tilgjengelig på:
<https://www.domstol.no/nn/Enkelt-domstol/hogsterett/arkiv/2020/plenumsbehandling-av-klimasoksmal/> [sist besøkt 30. mai 2020]

Laville, Sandra, «Heathrow runway ruling priorities planet over needs of UK plc», 27.02.20, (Laville, 2020) tilgjengelig på:
<https://www.theguardian.com/environment/2020/feb/27/heathrow-runway-ruling-puts-planet-over-needs-of-uk-plc> [sist besøkt 30. mai 2020]

Europarådet

Tilleggsprotokoll 11 Europarådet, “Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, 11.05.94, tilgjengelig på:
<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168007cda9> [sist besøkt 3. Juni 2020]

Protokoll nr. 15 Europarådet, “Protocol No. 15 amending

the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, 24.06.13, tilgjengelig på:

https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol_15_ENG.pdf [sist besøkt 6. Juni 2020]

Council of Europe, Draft
Copenhagen Declaration 2018)

Europarådet, «Draft Copenhagen Declaration»,
05.02.18, tilgjengelig på:

https://menneskeret.dk/sites/menneskeret.dk/files/media/dokumenter/nyheder/draft_copenhagen_declaration_05.02.18.pdf [sist besøkt 31.mai 2020]

ECtHR (2019)

European Court HR, ECHR: «Overview 1959- 2018, Mars 2019, s. 3, tilgjengelig på

https://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592018_ENG.pdf [sist besøkt 30. mai 2020]

Council of Europe, High-level
Conference – Environmental
Protection and Human Rights
(2020)

Europarådet. «High-level Conference –
Environmental Protection and Human Rights»,
27.02.20, tilgjengelig på:

<https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/human-rights-and-the-environment> [sist besøkt 30. mai 2020]