

Etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder på norsk kontinentalsokkel

– Åpning av nye områder etter petroleumsloven
§ 3-1

Kandidatnummer:112

Veileder: Knut Kaasen

Semester: Høst 2005

Antall ord: 36 506

Dato: 10.11.05

Innholdsfortegnelse

1	INNLEDENDE BEMERKNINGER.....	1
1.1	Innledning til tema – åpning av nye områder	1
1.2	Oversikt over saksgangen ved åpning av nye områder	3
1.3	Hva slags beslutning er beslutningen om åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1?	6
1.4	Presentasjon av hovedproblemstilling og gangen videre	7
2	RETTSKILDETILFANGET	8
2.1	Innledning	8
2.2	Nasjonal regulering.....	8
2.2.1	Petroleumsloven	8
2.2.2	Lov om miljøinformasjon.....	9
2.2.3	Grunnloven § 110 b.....	10
2.2.4	Utredningsinstruksen.....	11
2.3	Internasjonal regulering	12
2.3.1	Folkerettslige regler til anvendelse på åpningsprosessen.....	12
2.3.2	EØS-rettslige regler til anvendelse på åpningsprosessen.....	17
3	ÅPNINGSPROSESS OG ÅPNINGSBESLUTNING	19
3.1	Innledning	19
3.2	Hva er et nytt område?.....	19
3.3	Hva slags petroleumsaktivitet kan bedrives i et område som ikke er åpnet?	20
3.4	Nærmere om tolkning og plassering av åpningsbestemmelsen	22
3.5	Departementet avgjør saksbehandlingen	24
4	PROSESSEN FREM MOT ÅPNING AV NYE OMRÅDER	28
4.1	Innledning	28
4.2	Kravet til å gjennomføre konsekvensutredninger.....	28
4.3	Arbeidsgruppen for konsekvensutredninger av petroleumsvirksomheten (AKUP)	30
4.4	Utarbeidelsen av utredningsprogram.....	32

4.5	Høring av utredningsprogrammet.....	33
4.5.1	Gjelder det et krav til høring av utredningsprogrammet?	33
4.5.2	Når skal høring av utredningsprogrammet finne sted?	34
4.6	Når må konsekvensutredningene foreligge?.....	35
4.7	Konsekvensutredningens innhold	38
4.7.1	Tema for konsekvensutredningene.....	38
4.7.2	Konsekvensutredningenes omfang.....	39
4.8	Kravet til å gjennomføre høring og offentlig kunngjøring	43
4.9	Når skal høringen finne sted?	44
4.10	Hva skal legges fram for høring?.....	45
4.11	Hvem er adressat i høringsprosessen?	46
4.11.1	Lokale myndigheter.....	47
4.11.2	Sentrale interesseorganisasjoner.....	48
4.11.3	Andre land	50
4.12	Offentlig kunngjøring	53
4.13	Høringsfrister	54
4.14	Forholdet mellom forvaltningens ansvar for saksutredningen og høringsinstansenes opplysningsplikt ved åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1	55
5	INTERESSEAVVEININGEN	58
6	BESLUTNINGEN OM ETABLERING AV PETROLEUMSVIRKSOMHET I NYE OMRÅDER	61
6.1	Innledning	61
6.2	Hvem er beslutningstaker?.....	61
6.3	Hvilke føringer legger beslutningen og vilkårene på virksomheten senere?.....	63
6.4	Krav til begrunnelse og offentliggjøring	65
6.4.1	Krav til begrunnelse av åpningsbeslutningen.....	65
6.4.2	Krav til offentliggjøring av åpningsbeslutningen.....	68
6.5	Når må kravene til saksbehandlingen være innfridd for at et område skal anses åpnet i samsvar med saksbehandlingsreglene i petroleumsloven § 3-1?	69
6.6	Hvor lenge er åpningsbeslutningen gyldig?	70
7	ANGRIPELIGHET.....	75
7.1	Innledning	75
7.2	Rettslig interesse	75

7.2.1	Åpningsbeslutningens angripelighet - Spesielt om kravet til aktuell rettslig interesse	76
7.2.2	Hvem kan angripe beslutningen? - Søksmålskompetansen	81
7.3	Hva kan domstolen prøve?	84
7.4	Gyldighet.....	87
8	AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....	91
	KILDEREGISTER.....	95

1 Innledende bemerkninger

1.1 Innledning til tema – åpning av nye områder

Tema for denne avhandlingen er åpning av nye områder på kontinentalsokkelen med sikte på tildeling av utvinningstillatelser. Den sentrale bestemmelse er petroleumsløven § 3-1.¹

Nasjonal suverenitet over naturressursene er en grunnleggende folkerettslig regel.² Den norske stat er etter petroleumsløven § 1-1 eier av petroleumsføremstoffene på norsk sokkel og har eksklusiv rett til ressursforvaltning.³ Det følger av petroleumsløven § 1-2, 1. ledd at ressursforvaltningen skal forestås av Kongen, i denne sammenheng vil dette si Regjeringen. Bestemmelsen innebærer ikke et delegasjonsforbud, dette er presisert i forarbeidene.⁴ Olje- og energidepartementet har hovedansvaret for forvaltningen av ressursene.

Ressursene skal etter petroleumsløven § 1-2 ”forvaltes i et langsiktig perspektiv slik at de kommer hele det norske samfunn til gode.” Ressursforvaltningen skal bidra til å gi landet inntekter og til å sikre velferd, sysselsetting og et bedre miljø og til å styrke norsk næringsliv og industriell utvikling. Samtidig skal det tas nødvendige hensyn til distriktpolitiske interesser og annen virksomhet.

For å nå dette målet er petroleumssressursene og petroleumsakivitene underlagt omfattende reguleringer og kontroll fra myndighetene. Petroleumsløvens konsesjonssystem er et sentralt element i denne reguleringen. Få aktiviteter kan startes opp uten at det på forhånd har blitt gitt konsesjon eller tillatelse. Konsesjonssystemet sikrer at interesser utenfor petroleumsvirksomheten, som miljø- eller fiskeri- og havbruksinteresser, tas i betraktning når det treffes beslutninger om for eksempel lettevirksomhet eller oppstart med utbygging eller produksjon av et drivverdig funn. Systemet skal på lang sikt gi de beste muligheter for grundig og effektiv undersøkelse på hele sokkelen, og sikre høyest mulig utbytte fra de konsesjonsområder hvor det blir funnet drivverdige forekomster.⁵

¹ Lov om petroleumsvirksomhet 29. november 1996 nr. 72.

² Om nasjonal suverenitet over naturressurser i et globalt rettferdighetsperspektiv, se artikkel av Bugge, Miljøvern og rettferdighet – en introduksjon side 299 flg.

³ Ved kongelig resolusjon av 31.mai 1963 proklamerte Norge på grunnlag av folkerettslig sedvanerett, nedfelt i Genèvekonvensjonen av 1958, at kontinentalsokkelen utenfor norskekysten skulle være underkastet norsk statshøyhet for så vidt angikk utforskning og utnyttelse av naturforekomster.

⁴ Ot. prp nr 43 (1995-1996) side 26 Om lov om petroleumsvirksomhet.

⁵ NOU 1979:43 side 23 Petroleumsløve med forskrifter.

Konsesjonssystemet består blant annet av undersøkelsestillatelse, utvinningstillatelse, tillatelse til utbygging og drift av petroleumsforekomster, tillatelse til anlegg og drift av innretninger og avslutningsplan.⁶ Utvinningstillatelsen etter petroleumsloven § 3-3 er på mange måter den mest sentrale tillatelsen. Denne tildeles av Kongen i Statsråd, altså Regjeringen.

Regjeringen står imidlertid ikke fritt til å utlyse og tildele utvinningstillatelser hvor som helst på kontinentalsokkelen. Området tillatelsen skal tildeles i, må først ha vært underlagt saksbehandlingen som følger av petroleumsloven § 3-1. Før tildeling av utvinningstillatelse, må området *åpnes*. Kort og noe upresist kan det sies at det i åpningsprosessen tas stilling til om det skal etableres petroleumsvirksomhet i området.

Først etter åpningen deles området inn i blokker for fremtidig tildeling av utvinningstillatelser. En åpningsprosess er svært omstendelig, og både ressurs- og tidkrevende. Det tar mellom 5 og 7 år å åpne et område, og store områder åpnes av gangen.⁷

Hvorvidt et område hvor det ikke enda er etablert petroleumsvirksomhet skal åpnes med sikte på tildeling av utvinningstillatelser, er gjenstand for betydelig samfunnsdebatt. Store interessekonflikter gjør seg gjeldende når spørsmålet om åpning skal vurderes; miljøvern mot næringsliv og sysselsetting, fiskeri og havbruk mot nye næringsveier og distriktpolitiske hensyn. Beslutningen om åpning er en politisk avgjørelse, men saksbehandlingsreglene for åpningsprosessen er gjenstand for rettslig regulering. Det er åpningsprosessens regler, med utgangspunkt i petroleumsloven § 3-1, som er tema for denne avhandlingen.

Kontinentalsokkelen sør for 62.breddegrad ble åpnet for petroleumsvirksomhet i 1965. I 1979 ble de første områdene nord for 62.breddegrad åpnet for letevirksomhet, men begrenset til 6 blokker på Haltenbanken og 20 blokker på Tromsøflaket. I de etterfølgende år ble tre nye områder i nord åpnet for letevirksomhet; Bjørnøya Sør, Troms I og Finnmark Vest. Områdene Møre Sør, Møre I, Trøndelag II, Trøndelag I vest og Nordland I,II og III ble også åpnet for letevirksomhet. I 1989 ble Barentshavet Sør åpnet for letevirksomhet, men da ikke for helårig petroleumsvirksomhet.⁸

Områdene som ikke enda er åpnet for petroleumsvirksomhet per i dag er hele Barentshavet Nord, kystnære områder langs Nordlandskysten, områdene Troms 2, Nordland VII og deler av Nordland VI, samt områder i Skagerrak.

I den siste tiden har det vært en økt interesse for og fokus på nordområdene. Etableringen av LNG-anlegget Snøhvit ved Melkøya ved Hammerfest og oppdagelsen av gassfeltet Stokmanovskaya på russisk side i Barentshavet, er faktorer som kan bidra til et press på norske myndigheter til å åpne større deler av Barentshavet og andre områder i nord.

⁶ Petroleumsloven §§ 2-1, 3-3, 4-2, 4-3 og 5-1.

⁷ For eksempel startet arbeidet med åpning av områdene utenfor Nordlandskysten i 1987 og tildeling av utvinningstillatelser kom først i gang i 1994/1995 jf St.meld. nr 26 (1993-1994).

⁸ St.meld. nr 40 (1988-1989).

1.2 Oversikt over saksgangen ved åpning av nye områder

I dette kapitlet vil jeg kort skissere saksgangen ved åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1 og oppstarten med petroleumsvirksomhet i et nytt område.

Dersom Olje- og energidepartementet finner at det er ønskelig å etablere petroleumsvirksomhet i et nytt område, vil forslag om dette fremmes for Regjeringen. Hvis Regjeringen slutter seg til forslaget, vil Olje- og energidepartementet avgjøre hvilken saksbehandling som skal følges, jf petroleumsloven § 3-1 siste ledd.⁹

Det følger av petroleumsloven § 3-1, 1. ledd at åpning av et område for etablering av petroleumsvirksomhet, kun vil være aktuelt etter at det er gjennomført nærmere bestemte konsekvensutredninger. Olje- og energidepartementet vurderer hvilke utredninger som må gjennomføres for å etterfølge lovens krav, se § 3-1, 4. ledd. Gjennomføring og tidsfrister fastsettes.¹⁰

Konsekvensutredningene kartlegger virkningene av den potensielle petroleumsvirksomheten i området. Effekten på blant annet miljø, havbruk og andre berørte næringer, samt fordelene ved å drive slik virksomhet kartlegges. Utredningene skal danne et godt grunnlag å vurdere en eventuell etablering av petroleumsvirksomhet på.

Utredningene knyttet til åpningsbeslutningen er de første av mange konsekvensutredninger i konsesjonssystemet. Konsekvensutredninger på norsk kontinentalsokkel foretas i hovedsak i tre sammenhenger; ved åpning av nye områder, som grunnlag for myndighetenes utbyggingsbeslutninger knyttet til feltutbygginger og rørsystemer, og etter at produksjons/transportaktiviteten er avsluttet og en skal ta stilling til disponering av innretningene. I tillegg gjennomføres visse vurderinger og analyser av konsekvenser forut for tildeling av utvinningstillatelse etter petroleumsloven § 3-3 og før igangsetting av leteboring.

Utredningen som skjer i forbindelse med åpning etter petroleumsloven § 3-1, er den mest omfattende av disse, blant annet fordi den kartlegger et bredt spekter av virkninger og omfatter større arealer. Imidlertid vil utredningen ha et lavere detaljnivå enn senere utredninger.

Etter at de ulike utredningsarbeidene etter petroleumsloven § 3-1 er utført, sammenfatter Olje- og energidepartementet disse i et dokument som sendes på høring, jf bestemmelsens 2. og 3. ledd.¹¹ Dette innebærer at informasjonen fra utredningsarbeidet sendes "ulike lokale myndigheter og sentrale interesseorganisasjoner som kan antas å ha særlig interesse i saken". Typiske høringsinstanser er kommune, fylkeskommune og

⁹ Se kap 3.5.

¹⁰ Se kap 4.2 flg.

¹¹ Se kap 4.8.

organisasjoner som blant andre Norges fiskarlag, Oljeindustriens landsforening og miljøorganisasjoner.

Det skal også gjøres kjent via offentlig kunngjøring hvilke områder det foreligger planer om å starte opp petroleumsvirksomhet i, samt arten og omfanget av denne. Andre interesserte enn de som får spørsmålet forelagt seg direkte, skal etter petroleumsloven § 3-1, 3. ledd gis en frist på minst 3 måneder til å uttale seg.

Når svarene fra høringsrunden har kommet inn, vurderes etablering av petroleumsvirksomhet i det nye området på bakgrunn av utredningsarbeidet og høringsuttalelsene. Det skal gjennomføres en interesseavveining. Dersom fordelene ved en etablering av petroleumsvirksomhet etter en avveining mellom de ulike interessene vurderes å bety mer enn ulempene, vil arbeidet med prosessen mot en åpning av området fortsette.¹²

Planene om åpning presenteres i en stortingsmelding hvor de sentrale høringsuttalelser kommenteres og vurderes. Stortingsmeldingen oversendes Stortinget ved kongelig resolusjon. Dette innebærer at Regjeringen som kollegium fremmer meldingen, og at forslaget sanksjoneres av Kongen i Statsråd.

Den aktuelle stortingskomité, Energi- og miljøkomiteen, forbereder saken for Stortinget. Saken behandles her i plenum. Tilrådingen fra Regjeringens side vil være at området åpnes for petroleumsvirksomhet, eventuelt på visse vilkår for eksempel knyttet til hvilke tider på året det kan bores etter olje eller lignende. Flertallet i komiteen vil slutte seg til dette. Dette er fordi Regjeringen vanligvis vet om Stortinget bifaller forslaget før meldingen sendes dit. Dersom forslaget ikke vil få flertall i Stortinget, blir det heller ikke sendt.

Stortinget slutter seg nå, på grunnlag av innstillingen, normalt til Olje- og energidepartementet og Regjeringens forslag.

Petroleumsloven § 3-1 sier ingen ting om fremleggelse for Stortinget av Regjeringens planer om åpning av nye områder for petroleumsvirksomhet. I forarbeidene påpekes at det er fast praksis at Stortinget forelegges de forskjellige vurderingene i form av en stortingsmelding i forbindelse med åpning av nye områder før utvinningstillatelse tildes.¹³ Bakgrunnen for dette er at åpningsbeslutningen er av stor viktighet, det er her det tas standpunkt til om det i det hele tatt blir etablert petroleumsvirksomhet i området. Under åpningsprosessen legges også viktige premisser for den fremtidige petroleumsvirksomhet, det er ofte slik at områder åpnes med betingelser om at det for eksempel ikke skal bores på bestemte tider av året av hensyn til fiskearter som gyter eller lignende. Åpning av et nytt område er gjenstand for debatt mellom til dels sterke

¹² Se kap 5.

¹³ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) Om lov om petroleumsvirksomhet, side 45 og 46.

interessegrupper og politiske konstellasjoner. Fremleggelsen for Stortinget er derfor politisk, og ikke rettslig begrunnet.¹⁴

At området er åpnet for tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-1 har ikke selvstendig betydning dersom dette ikke i ettertid følges opp. Beslutningen har ikke noen virkning dersom det ikke i etterkant av konsekvensutredningene, interesseavveiningen og beslutningen i Stortinget blir utlyst blokker og tildelt utvinningstillatelser for å etablere petroleumsvirksomhet i området.¹⁵

Det er som nevnt Regjeringen som har kompetanse til å utlyse blokker og tildele utvinningstillatelser i det åpnete området. Hvis Stortinget beslutter at området skal åpnes for petroleumsvirksomhet, i første rekke letevirksomhet, kan Regjeringen sette i gang den prosessen som leder fram til en eventuell konsesjonstildeling, vanligvis for et begrenset areal innenfor de åpnete områder.

I forkant av konsesjonsrunden inviteres oljeselskapene til å nominere blokker. Det vil si at de gir signaler om hvilke blokker de ønsker det skal kunne søkes utvinningstillatelse i. Etter nominasjonen bestemmer Regjeringen hvilke blokker det kan søkes om utvinningstillatelse i. Departementet skal etter petroleumsloven § 3-5 utlyse det området som det kan søkes om utvinningstillatelse for.

Oljeselskapene søker om utvinningstillatelse i en eller flere av de utlyste blokkene, og de kan søke som grupper eller individuelt. Regjeringen avgjør hvilke utvinningstillatelser som skal tildeles og på hvilke vilkår. Konsesjonene skal etter petroleumsloven § 3-5 tildeles på grunnlag av petroleumsfaglige vurderinger samt vurderinger knyttet til miljø, fiskerinæring, samfunn og berørte distrikter. Prosessen foregår mellom departementene, og det er Regjeringen som fatter endelig vedtak, jf petroleumsloven § 3-3.

Utvinnningstillatelsen tildeles alltid en gruppe rettighetshavere, interessentskapet. Olje- og energidepartementet setter sammen en gruppe av flere selskaper eller baserer seg på gruppesøknader hvor det eventuelt gjøres tilpasninger. Departementet beslutter etter petroleumsloven § 3-7 hvem som skal være operatør i gruppen. Operatøren er den som på rettighetshavers vegne forestår den daglige ledelsen av petroleumsvirksomheten, jf definisjonen i petroleumsloven § 1-6 litra k.¹⁶ I tillegg representerer operatøren interessentskapet utad.

¹⁴ Se kap 6.2.

¹⁵ Se kap 1.3.

¹⁶ For eksempel er Statoil ASA operatør på Trollfeltet, rettighetshavergruppen består av Statoil ASA, A/S Norske Shell, Norsk Hydro Produksjon AS, Norske ConocoPhillips AS, Petoro AS og Total E&P Norge AS. På Ekofiskfeltet er ConocoPhillips Skandinavia AS operatør mens rettighetshavergruppen også består av Eni Norge AS, Norsk Hydro Produksjon AS, Petoro AS, Statoil ASA og Total E&P Norge AS. Hentet fra Fakta, Norsk Petroleumsverksemd 2005, side 70 og 119.

Utvinningsstillatelsen kan etter petroleumsloven § 3-3 omfatte én eller flere blokker og gir rettighetshaverne enerett til undersøkelse, leteboring og utvinning av petroleumsforekomsten i området. Tillatelsen kan karakteriseres som en form for rammetillatelse hvor rettighetshaver må ha nye godkjennelser for de aktiviteter som etter hvert skal settes i gang innenfor utvinningsstillatelsen.

Når området allerede er åpnet, kan Regjeringen sette i gang nye konsesjonsrunder i blokker som det ikke enda er gitt utvinningsstillatelse i.

1.3 Hva slags beslutning er beslutningen om åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1?

At et område er åpnet kommer ikke til uttrykk gjennom en bestemt formell beslutning fattet av Regjeringen. Forslaget om åpning legges frem for Stortinget, og at området er åpnet, *viser seg* gjennom at Regjeringen tar skrittet mot nominering og utlysning av blokker med sikte på tildeling av utvinningsstillatelser i området etter petroleumsloven § 3-3.

Åpningsbeslutningen er på mange måter spesiell og det vil innledningsvis være nyttig med en nærmere karakteristikk av denne. Beslutningens særtrekk går ikke frem av den vage ordlyden og er heller ikke drøftet i forarbeidene.

Beslutningen er ikke bestemmende for noen sine rettigheter eller plikter og er derfor ikke et enkeltvedtak i forvaltningsrettslig forstand, jf forvaltningsloven § 2. Åpningen av et område innebærer ingen direkte rettigheter for private aktører til å starte opp petroleumsaktivitet i form av letevirksomhet eller annet på sokkelen. For at rettigheter og plikter skal etableres, må nominasjonsrunde gjennomføres, og oljeselskapene må få tildelt utvinningsstillatelse etter petroleumsloven § 3-3. Åpningsbeslutningen er ”uselvstendig” i den forstand at den må følges opp med nominasjon og tildeling av utvinningsstillatelse for at den skal ha noen faktisk virkning.¹⁷

Åpningsbeslutningen er en form for intern organisatorisk beslutning. Den tjener som en skranke for forvaltningen til fritt å gi klarsignal for etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder uten at en grundig prosess er gjennomført. Beslutningen om åpning er et ledd i saksbehandlingen og et vilkår for at Regjeringen på et senere tidspunkt skal kunne ha kompetanse til å tildele utvinningsstillatelser etter petroleumsloven § 3-3.

Åpningsbeslutningen kan kanskje best karakteriseres som en form for planbeslutning. Petroleumslovens åpningsbestemmelse er imidlertid ikke direkte sammenlignbar med andre plansystemer som for eksempel arealplanlegging etter plan- og bygningsloven, Norsk veg - og vegtrafikkplan og Samlet plan for vassdrag.

¹⁷ Åpningen har som rettslig virkning at Regjeringen kan sette i gang med utlysning av blokker og tildeling av utvinningsstillatelser.

Åpningsbeslutningen er som planbeslutningene bestemmende for den videre utvikling, selv om den ikke i seg selv direkte gir klarsignal eller tillatelser til oppstart med utbygginger mv. Under åpningen legges de sentrale premissene for hvordan petroleumsvirksomheten i det aktuelle området skal etableres og utvikles. De grunnleggende vilkår og betingelser for virksomheten staves også ut på bakgrunn av konsekvensutredningene og innspillene fra høringsrundene. For eksempel vil ofte et område åpnes på betingelse av at det ikke bores i oljeførende lag på bestemte tider på året eller lignende. En grundigere gjennomgang av tolkning, plassering og forståelse av åpningsbeslutningen gis i kapittel 3.4.

Eventuelle forskjeller og likhetstrekk med det ene eller andre plansystemet vil ikke påpekes systematisk i avhandlingen. Fremstillingen vil ikke være en komparativ analyse av plansystemer, og den vil kun ta fatt i elementer fra annen planlovgivning for eksempel der rettskildematerialet er magert.

1.4 Presentasjon av hovedproblemstilling og gangen videre

Det finnes ingen regelverk som setter absolutte skranker for etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder på de norske kontinentalsokkelen. Petroleumsløven § 3-1 viser bare til formelle skranker, eller saksbehandlingskrav, som må være innfridd for at et nytt område skal kunne åpnes for petroleumsvirksomhet.

Hovedproblemstillingen i denne avhandlingen er hvordan petroleumsløven § 3-1 og andre regelverk som kommer til anvendelse på åpningsprosessen danner skranker for Regjeringen i prosessen frem mot beslutningen om å åpne og sette i gang konsesjonsrunder med påfølgende etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder på kontinentalsokkelen.

Avhandlingen består av 8 kapitler. Rettskildetilfanget kommenteres i kapittel 2. I kapittel 3 behandles forhold rundt åpningsprosess og beslutning som ikke direkte gjelder ledd i prosessen og saksbehandlingsregler. I kapittel 4 drøftes problemstillinger knyttet til selve saksbehandlingen frem mot åpningen, altså konsekvensutredningene og høringene. I kapittel 5 behandles interesseavveiningen. I kapittel 6 behandles selve beslutningen om åpning, mens kapittel 7 omhandler beslutningens angripelighet. Kapittel 8 inneholder avsluttende bemerkninger.

2 Rettskildetilfanget

2.1 Innledning

I det følgende presenteres kort de rettskildene som vil være mest sentrale i forhold til denne fremstillingen. I kapittel 2.2 presenteres de norske rettsreglene som kommer til anvendelse ved åpning av nye områder etter petroleumsløven § 3-1. I kapittel 2.3 drøftes de internasjonale reglene som vil kunne gjøre seg gjeldende.

2.2 Nasjonal regulering

Det er petroleumsløven som er den sentrale loven ved åpning av nye områder. I tillegg er det særlig lov om miljøinformasjon som bidrar til å fastlegge saksbehandlingsreglene i forbindelse med åpningen.

I tillegg til lovbestemmelsene vil alminnelige forvaltningsrettslige regler stille krav til forsvarlig saksbehandling og forsvarlig beslutningsgrunnlag. Dette er ulovfestede rettsregler som supplerer de lovfestede krav til saksbehandlingen i forvaltningen.¹⁸ Disse kan medføre at saksbehandlingsreglene må tolkes strengere enn det som tilsynelatende fremgår av ordlyden. Lovreguleringen av saksbehandlingen i forvaltningsprosessen vil på denne måten kun representere et minimumskrav.

Verken plan- og bygningsloven, forurensningsloven eller naturvernloven kommer til anvendelse på åpning av nye områder etter petroleumsløven § 3-1.¹⁹

2.2.1 Petroleumsløven

Hovedbestemmelsen for åpning av nye områder er i petroleumsløven § 3-1. Bestemmelsen har imidlertid aldri vært i bruk.

Tidligere åpninger av nye områder er gjennomført på bakgrunn av § 7 i petroleumsløven av 1985. Imidlertid er petroleumsløven § 3-1 omtrent lik denne bestemmelsen, og endringene som ble gjennomført i forbindelse med den nye loven av

¹⁸ Se blant annet Graver, Forvaltningsrett, side 83.

¹⁹ Det er en ny lov om biologisk mangfold på trappene som skal erstatte naturvernloven, samt deler av viltloven og lakseløven, jf NOU 2004:28. Denne loven skal også gjelde i økonomisk sone og bidra til å innfri Norges folkerettslige forpliktelser. Hvorvidt og eventuelt hvordan denne vil gjelde i forhold til åpning av nye områder etter petroleumsløven § 3-1 når den trer i kraft, går jeg ikke nærmere inn på i denne avhandlingen.

1996 er i hovedsak av språklig, og ikke av materiell karakter. Dette går frem av forarbeidene til dagens bestemmelse.²⁰

Forarbeider og praksis i tråd med den tidligere åpningsbestemmelsen vil etter dette være høyst relevante ved tolkningen av dagens åpningsbestemmelse i petroleumsloven § 3-1. Praksis fra tidligere åpninger er i første rekke tilgjengelige gjennom stortingsmeldinger.²¹

I tillegg til stortingsmeldingene som omhandler åpning av nye områder, vil den nye Utredning av helårig petroleumsvirksomhet i Lofoten og Barentshavet (ULB-arbeidet) også være av interesse. ULB-arbeidet er også lagt frem som en stortingsmelding.²² Dette er et politisk arbeid som er gjort i forbindelse med utarbeidelsen av en helhetlig forvaltningsplan for disse områdene. Bakgrunnen for ULB-arbeidet var av politisk art, den såkalte Sem-erklæringen fra høsten 2001 som lå til grunn for regjeringen Bondevik II. ULB-arbeidet skulle også tjene som beslutningsgrunnlag for Regjeringen i forbindelse med avgjørelse av om det skulle drives helårig petroleumsvirksomhet i Barentshavet. Det var helt klart at arbeidet ikke skulle være et ledd i en åpning etter petroleumsloven § 3-1, og utredningene ble gjort på grunnlag av allerede eksisterende kunnskap. Selv om ULB-arbeidet har et politisk og ikke et rettslig utgangspunkt, har en del av arbeidet som er gjort store likhetstrekk med det som må gjøres i forbindelse med en åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1. ULB-arbeidet vil derfor kunne være nyttig for å se hvordan departementet har valgt å løse enkelte problemstillinger.

Petroleumsloven er den primære loven når det gjelder regulering av petroleumsvirksomheten. Imidlertid er denne ikke uttømmende, også andre lovverk vil komme til anvendelse og regulere forhold rundt åpningsprosessen etter petroleumsloven § 3-1. Selv om det legges opp til en samlet myndighetsbehandling, påpekes det i forarbeidene at også andre lover være aktuelle ved siden av petroleumsloven.²³

2.2.2 Lov om miljøinformasjon

FNs konvensjon om allmennhetens rett til deltakelse i beslutningsprosesser og adgang til klage og domstolsprøving på miljøområdet, Århuskonvensjonen, trådte i kraft 30. oktober 2001, og er i dag den mest detaljerte og omfattende internasjonale konvensjon på sitt område. Konvensjonen ble gjennomført i norsk rett gjennom lov om

²⁰ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

²¹ Dette er særlig St.meld. nr 40 (1988-1989) og St.meld. nr 26 (1993-1994).

²² St.meld. nr 38 (2003-2004).

²³ Dette følger av Ot.prp. nr 43 (1995-1996) punkt 6 side 8.

miljøinformasjon som trådte i kraft 1. januar 2004.²⁴ Loven gir allmennheten en rekke rettigheter i forbindelse beslutninger vedrørende miljøet.

Spørsmålet her er om miljøinformasjonslovens bestemmelser kommer til anvendelse i prosessen fram mot åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

Miljøinformasjonsloven gjelder for norske offentlige organer og for virksomhet som er etablert i Norge, jf bestemmelsen i lovens § 4. I forarbeidene presiseres at hovedregelen også omfatter virksomhet i den økonomiske sone og på kontinentalsokkelen.²⁵

I denne forbindelse er det miljøinformasjonsloven § 20 om rett til å delta i beslutningsprosesser knyttet til utformingen av regelverk, planer og programmer, som vil være aktuell. En åpning av et nytt område representerer på flere måter en plan. Åpningsbeslutningen fører i seg selv ikke til at rettighetshavere setter i gang virksomhet. Beslutningen ligner snarere på en planbestemmelse som legger grunnlaget for hvordan det aktuelle areal skal utnyttes. Det vises i denne forbindelse også til kapittel 1.3. I forarbeidene til miljøinformasjonsloven påpekes at begrepet planer og programmer i lovens § 20 skal gis en vid betydning.²⁶ Dette trekker klart i retning av at bestemmelsen vil komme til anvendelse på åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

Etter miljøinformasjonslovens forarbeider antas videre åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1 å rammes av Århuskonvensjonens artikkel 7 om allmennhetens deltakelse i forbindelse med planer, programmer og strategier vedrørende miljø.²⁷ Denne konvensjonsbestemmelsen er gjennomført i norsk rett nettopp ved miljøinformasjonsloven § 20.

Miljøinformasjonsloven kommer etter dette til anvendelse på åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

2.2.3 Grunnloven § 110 b

Grunnloven § 100 b skal sikre borgernes rett til miljø gjennom retten til informasjon om planlagte og igangsatte inngreps virkning på naturen. Det er antatt at bestemmelsen gir et visst materielt krav til vern av miljøet. I bestemmelsens forarbeider understrekes det at den ikke bare skulle ha politisk, men også rettslig betydning.²⁸

²⁴ Lov om rett til miljøinformasjon og deltakelse i offentlige beslutningsprosesser av betydning for miljøet 9. mai 2003 nr. 31.

²⁵ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) Om rett til miljøinformasjon og deltakelse i offentlige beslutningsprosesser av betydning for miljøet (miljøinformasjonsloven), side 147.

²⁶ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) side 174.

²⁷ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) punkt 15.5.2, side 124.

²⁸ Inst. S. nr 163 (1991-1992) side 6.

Grunnlovens § 110 b gjør seg gjeldende på flere måter.²⁹ Den fungerer som en grunnlovsfestet retningslinje for Stortingets lovgivende myndighet på miljøområdet, og ga grunnlaget for miljøinformasjonsloven. Videre er den et viktig moment ved tolkningen av regelverk med betydning for miljøet.³⁰ Bestemmelsen legger også rettslig bånd på forvaltningens skjønnsvurdering i miljøspørsmål. Grunnlovsbestemmelsen kan også utgjøre et selvstendig rettslig grunnlag i relasjon til problemstillinger lovgiver ikke har tatt stilling til.

I forarbeidene til petroleumsloven § 3-1 bemerkes at:

«I 1992 fikk Grunnloven en ny bestemmelse i § 110 b. Bestemmelsen fastslår at det skal foretas utredninger av de miljømessige konsekvensene av tiltak som kan ha innvirkning på miljøet. Utredningen skal bl.a. sørge for informasjon til og danne grunnlag for medvirkning fra borgerne i beslutningsprosessen. Departementet finner at § 3-1 tilfredsstiller de kravene Grunnloven § 110 b oppstiller.»

Da petroleumslovens § 3-1 ordlyd er vag, vil grunnlovsbestemmelsen i denne avhandlingen særlig være aktuell som tolkningsmoment i fastleggelsen av saksbehandlingsreglene. Den vil også være aktuell som rettslig bånd på forvaltningens, altså Olje- og energidepartementets, skjønnsvurdering i spørsmål med tilknytning til miljø.

2.2.4 Utredningsinstruksen

Utredningsinstruksen er en intern instruks for sentralforvaltningen om utredning av konsekvenser, foreleggelse og høring ved arbeidet med offentlige utredninger, forskrifter, proposisjoner og meldinger til Stortinget.³¹ Instruksens formål er å sikre at Regjeringen treffer beslutninger på et forsvarlig grunnlag, og at departementene samordnes. Dette fremgår av instruksens forord samt bestemmelsen 1.1. Utredningsinstruksen kommer til anvendelse på Olje- og energidepartementets saksbehandling ved åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1. Dette følger av instruksens bestemmelse 1.2.

Det klare utgangspunkt er at avgjørelser ikke blir ugyldige av at vedtaksorganet har satt seg utover en slik intern instruks. Den interne instruksen er ikke rettslig bindende. Brudd på denne vil derimot kunne volde vansker for andre departementers fremdrift i saken.

I enkelte tilfeller vil brudd på en intern instruks likevel kunne medføre ugyldighet.³² Dette kan skje dersom følgen av instruksbruddet for eksempel er at saken blir dårligere

²⁹ Se blant annet Cabot, Miljøinformasjonslova – overblikk og kommentarer side 34, Ulfstein, Internasjonal miljøretts stilling i norsk rett, side 2, Backer, Innføring i naturressurs og miljørett, side 52, og Bugge, Forurensningsansvaret, side 57.

³⁰ Se blant annet dommen inntatt i Rt. 1993 side 528 (Lunner pukkverk).

³¹ Fastsatt ved Kongelig Resolusjon 18. februar 2000.

³² Dette er det enighet om i juridisk teori. Se blant annet Eckhoff/ Smith, Forvaltningsrett, side 189 følgende.

opplyst enn den ellers ville ha blitt, og feilen har virket inn på avgjørelsens innhold. Avgjørelsen blir altså ikke automatisk ugyldig ved brudd på instruksene, men bruddet inngår i helhetsvurderingen av om saksbehandlingen tilfredsstillende kravene til forsvarlig saksbehandling og beslutningsgrunnlag. Rettspraksis viser at de lovfestede saksbehandlingsregler kun representerer et minimum av hva som må kreves. Det finnes eksempler fra praksis der ingen lovfestede saksbehandlingsregler er brutt, men hvor saksbehandlingen etter en helhetsvurdering likevel ikke tilfredsstillende kravene til forsvarlig saksbehandling.³³

2.3 Internasjonal regulering

Åpningsbestemmelsen i petroleumsloven § 3-1 er relativt vag. For å fastlegge hvilke nærmere krav som stilles til åpningsprosessen og åpningsbeslutningen, er det nødvendig å se til internasjonale regler som Norge er forpliktet av.

I kapittel 2.3.1 omtales de folkerettslige reglene som vil være aktuelle i forbindelse med en åpning av et nytt område på norsk kontinentalsokkel. EØS-rettslige regler er en særlig form for folkerettslige forpliktelser og disse behandles i kapittel 2.3.2.

2.3.1 Folkerettslige regler til anvendelse på åpningsprosessen

Det folkerettslige regelverket som er mest relevant i forhold til åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1, er en protokoll under FNs konvensjon om konsekvensutredninger for tiltak som kan ha grenseoverskridende miljøvirkninger, den såkalte SEA-protokollen.³⁴

FNs konvensjon om konsekvensutredninger for tiltak som kan ha grenseoverskridende miljøvirkninger, Espookonvensjonen av 25. februar 1991, ble ratifisert av Norge i 1993 og trådte i kraft 10. september 1997. Målet med konvensjonen er å forhindre, kontrollere og redusere forurensning av nærmere angitte tiltak som kan få grenseoverskridende virkninger.

Konvensjonen inneholder ingen bestemmelser om geografisk virkeområde, men det må være klart at den gjelder innenfor sjøterritoriet. Imidlertid drives i praksis all petroleumsvirksomhet utenfor sjøterritoriet, nemlig i den økonomiske sone og på kontinentalsokkelen. Hvorvidt konvensjonen gjelder i disse områdene, går ikke klart frem.

³³ For eksempel Rt. 1981 side 745 og Rt. 1990 side 874. Se også Eckhoff/Smith Forvaltningsrett side 386.

³⁴ Se www.unece.org/env/eia/sea_protocol.htm.

Begrepet ”jurisdiksjon” i bestemmelsene i artikkel 1 (ii) og (viii) må tolkes. Det stilles ingen krav om full jurisdiksjon over området for at konvensjonen skal komme til anvendelse, det er den ”påtenkte virksomhet” som må ligge under opphavslands, i dette tilfellet Norge, jurisdiksjon. I havrettstraktatens bestemmelser i del V, artikkel 56 gis kyststaten suverene rettigheter for det formål å utnytte naturressursene og jurisdiksjon over denne virksomheten i den økonomiske sone.³⁵ En slik funksjonelt avgrenset jurisdiksjon gjelder også på kontinentalsokkelen hvor kyststaten er gitt jurisdiksjon over utnyttelsen av naturressursene, jf havrettstraktaten del VI artikkel 77. Espookonvensjonen får etter dette anvendelse på petroleumsvirksomhet på kontinentalsokkelen og i den økonomiske sone for så vidt gjelder konsekvensutredninger vedrørende virksomhet som omfattes av sokkeljurisdiksjonen.

Det følger av artikkel 2 (2) sammenholdt med vedlegg 1 punkt 1, 8, 15 og 16 at konvensjonen kommer til anvendelse på petroleumsvirksomhet. Konvensjonen gjelder imidlertid for ”påtenkt virksomhet” jf artikkel 2 (1), definert i artikkel 1 (v) som ”enhver virksomhet eller enhver større endring av en virksomhet som er underlagt et vedtak fra vedkommende myndighet i samsvar med gjeldende nasjonal prosedyre”. En åpning av et nytt område etter petroleumsløven § 3-1 innebærer i seg selv ingen tillatelse til en påtenkt virksomhet. Konvensjonen kommer derfor i utgangspunktet ikke direkte til anvendelse på åpningsprosessen. Espookonvensjonen blir først aktuell i senere faser av petroleumsvirksomheten.

I Kiev i 2003 ble det under norsk ledelse forhandlet fram en protokoll under Espookonvensjonen om Strategic Environmental Assessment, heretter kalt SEA-protokollen.³⁶ Protokollen stiller krav til gjennomføring av konsekvensutredninger ved utarbeidelsen av visse offentlige planer og programmer. Reglene i denne protokollen skal tas i betraktning på et tidligere stadium i beslutningsprosessen enn Espookonvensjonen. SEA-protokollen gir også offentligheten en utvidet rett til deltakelse i beslutningsprosessen.

Protokollen gjelder offentlige ”planer og programmer”. Artikkel 5, litra a definerer ”planer og programmer” som de planer og programmer som er pålagt ved lov eller etter administrative bestemmelser, og som skal utarbeides av en myndighet med henblikk på vedtakelse av en regjering gjennom en formell saksbehandling.³⁷ Saksbehandlingen etter petroleumsløven § 3-1 i forbindelse med en åpning, er lovpålagt, og planene om åpning

³⁵ FNs havrettskonvensjon, United Nations Convention on the law of the sea (UNCLOS), www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_overview_convention.htm.

³⁶ Konsekvensutredninger som ledd i politikktutforming slik utredning etter petroleumsløven § 3-1 er, betegnes som Strategic Environmental Assessment (SEA) på engelsk.

³⁷ I den autoritative engelske konvensjonsteksten er begrepet ”required by legislative provisions” anvendt.

utarbeides av Olje- og energidepartementet. Åpningsbeslutningen fattes formelt av Regjeringen. Åpningsprosessen og beslutningen kan godt defineres som en plan eller et program. Det vises i denne forbindelse til drøftelsen i kapittel 1.3 om hva slags beslutning åpningsbeslutningen er. Så langt faller åpning av nye områder inn under SEA-protokollen.

Videre følger det også av artikkel 4 (1) jf vedlegg 1, punkt 15 at det skal gjennomføres konsekvensutredninger etter protokollen under utarbeidelse av planer og programmer som gjelder fremtidig produksjon av hydrokarboner (petroleum) dersom planen eller programmet vil kunne få vesentlige virkninger for miljø og helsen. Åpning av nye områder fører til fremtidig produksjon av petroleum som sikkert vil kunne få vesentlige virkninger, særlig for miljøet i havet. Åpningsbeslutningen impliserer slik en plan om produksjon av petroleum i det aktuelle området og faller etter dette klart inn under bestemmelsen og omfattes dermed av SEA-protokollen.

SEA-protokollens regler er imidlertid ikke inkorporert i norsk rett. Det er likevel sikker rett at forvaltningen må utøve sitt skjønn i samsvar med de folkerettslige forpliktelser.³⁸ Dette strekker seg imidlertid ikke lenger enn for det tilfellet hvor de norske reglene ikke er til hinder for dette; ved motstrid som ikke kan "harmoniseres bort" i lys av de folkerettslige forpliktelsene, vil de norske reglene gå foran de folkerettslige.

Om folkerettslige regelverk som er ratifisert, men ikke inkorporert i norsk rett er det i rettspraksis uttalt at det

«vil være et tungtveiende tolkningsmiddel ved anvendelsen av den interne rett idet det foreligger en alminnelig presumpsjon for at norsk rett er i samsvar med landets folkerettslige forpliktelser.»³⁹

Backer påpeker at en folkerettslig avtale som Norge har sluttet seg til, men som ikke er inkorporert, må anses som en bindende instruks for forvaltningen i skjønnsutøvingen. Det vises til at hensynet til å effektivisere folkeretten taler for at en konvensjon regnes som en relevant tolkningsfaktor så snart den undertegnes av Regjeringen, selv om konvensjonens vekt i tolkningsspørsmålet får større vekt etter ratifikasjonen.⁴⁰ Dette trekker i retning av at SEA-protokollen gis vekt ved tolkningen av regler i forbindelse med åpning av nye områder. Protokollen er ratifisert, selv om inkorporering ennå ikke har skjedd.

SEA-protokollen vil etter dette være med på å sette begrensninger for forvaltningens skjønn i forhold til avgjørelser omkring åpningen av nye områder etter petroleumsløven

³⁸ Se blant annet Graver, Alminnelig forvaltningsrett, side 54 og Geir Ulfsteins artikkel om Internasjonal miljøretts stilling i norsk rett, side 414.

³⁹ Rt. 1994 side 1244 (Kvinnefengsel 1).

⁴⁰ Backer, Innføring i naturressurs og miljørett, side 44.

§ 3-1. Protokollen vil, selv om den ikke er inkorporert, være å betrakte som en bindende instruks for forvaltningen.

Imidlertid er protokollen ikke ennå trådt i kraft.⁴¹ Problemstillingen videre er om protokollen likevel må sies å være bestemmende for forvaltningens skjønnsutøvelse i forbindelse med åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

Dette er lite drøftet i juridisk teori og rettspraksis. I dommen inntatt i Rt. 1992 side 1579 (Arisdommen) er imidlertid en lignende problemstilling behandlet. Havrettskonvensjonen var på dette tidspunkt verken ratifisert av Norge eller trådt i kraft, og den kunne heller ikke på det aktuelle punkt karakteriseres som folkerettslig sedvane. Konvensjonen ble likevel ansett som et vesentlig moment ved tolkningen. I denne dommen fikk imidlertid ikke konvensjonen avgjørende vekt, men flertallet tar ikke avstand fra at folkeretten kan få betydning før ikrafttreden og inkorporering. SEA-protokollen er ratifisert, og dette trekker i retning av at SEA-protokollen gis virkning på åpningen av nye områder selv om den ikke har trådt i kraft enda.

Konvensjoner og andre folkerettslige regler som ikke er trådt i kraft, kan karakteriseres som såkalt "soft law". Arisdommen kan i følge Ulfstein tas til inntekt for at soft law kan gi viktige bidrag til tolkningen av norsk rett.⁴² Som Ulfstein påpeker, bør slik soft law anses som bindende instruks for forvaltningen selv om det formelt sett ikke enda foreligger noen folkerettslig forpliktelse for Norge. Når Regjeringen aksepterer slike vedtak eller erklæringer, må det også være meningen at de skal gjennomføres i Norge.

Hensynet til å effektivisere folkeretten trekker også i retning av at SEA-protokollen allerede før ikrafttredelse bør virke begrensende på forvaltningens skjønn i forbindelse med åpning av nye områder for petroleumsvirksomhet. Det beror her kun på omstendigheter utenfor Norges rådighet når protokollen trer i kraft. Forvaltningen bør for eksempel ikke kunne avgjøre en saksbehandling i strid med protokollen som snart vil være bindende. Dette kan kanskje også ses på som et lojalitetssynspunkt i forhold til Regjeringens uttrykte syn som fremgår av ratifiseringen, og som ikke er avhengig av om konvensjonen er trådt i kraft.

SEA-protokollen er videre vedtatt i EU og vil om kort tid bli bindende for Norge gjennom EØS-avtalen.⁴³ Norge får imidlertid ingen vesentlige nye forpliktelser med protokollen, ettersom det er stort samsvar mellom denne og EUs direktiv om miljøvurdering av visse planer og programmer. Hvorvidt dette direktivet kommer til

⁴¹ Pr. 20. oktober 2005. I protokollens artikkel 24 finnes bestemmelsen om ikrafttredelse. Dette skal skje den nittende dagen etter datoen for deponeringen av det sekstende ratifikasjons-, aksept-, godkjennelses- eller tiltredelsesinstrument.

⁴² Se Geir Ulfsteins artikkel om Internasjonal miljøretts stilling i norsk rett, side 412 følgende.

⁴³ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) side 25.

anvendelse på åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1 drøftes nærmere i kapittel 2.3.2.

I og med at det for tiden ikke foreligger noen konkrete planer om åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1 og en slik åpningsprosess tar mange år å gjennomføre, vil protokollen etter all sannsynlighet være trådt i kraft neste gang det settes i gang en prosess for å åpne nye områder. SEA-protokollen vil da utvilsomt være et relevant regelverk.

Videre i avhandlingen finner jeg det etter drøftelsen ovenfor, forsvarlig å gi SEA-protokollen anvendelse ved åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

Det er også andre folkerettslige regler som kunne tenkes aktuelle i forbindelse med en åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1. Drøftelsene nedenfor viser imidlertid at ingen av disse regelverkene vil være direkte relevante.

FNs havrettskonvensjon av 10. desember 1982 trådte i kraft 16. november 1994, og ble ratifisert av Norge i 1996. Konvensjonen regulerer et vidt spekter av statenes rettigheter og plikter knyttet til havet som blant annet sjøterritoriets, den økonomiske sone og kontinentalsokkelens grenser, retten til uskyldig gjennomfart, forhold rundt det åpne hav, forurensning og forskning. Reglene bærer preg av å være generelle og stiller krav til den enkelte stat om å gi nærmere regler for å innfri konvensjonens forpliktelser. Havrettskonvensjonen inneholder ingen spesifikke regler som kommer til anvendelse på prosessen fram mot åpning av et nytt område etter petroleumsloven § 3-1. De relativt generelle reglene i konvensjonens del XII, Avsnitt 4 om overvåkning og miljøanalyse og Avsnitt 5 om Internasjonale regler og nasjonal lovgivning for å hindre, begrense og kontrollere forurensning av det marine miljø, vil kanskje kunne komme til anvendelse som tolkningsmoment for de nasjonale reglene siden konvensjonens regler krever at nasjonal lovgivning skal innfri visse krav.

Oslo- Paris-konvensjonen er en internasjonal konvensjon om beskyttelse av det marine miljø i det nordøstlige Atlanterhavet (OSPAR-konvensjonen) ble ratifisert av Norge i 1995 og trådte i kraft i 25. mars 1998.⁴⁴ De fleste landene vest i Europa har ratifisert konvensjonen som har fokus på forbud mot diverse utslipp fra landbaserte anlegg, offshore installasjoner og dumping og forbrenning til havs. Særlig har konvensjonen vært aktuell ved disponering av utrangerte offshoreinstallasjoner i forbindelse med avslutning av petroleumsvirksomhet. Konvensjonen har nedfelt mange sentrale miljørettslige mål eller prinsipper som blant annet forurenseren betaler, føre var, beste tilgjengelige teknologi og beste miljøvernpraksis. Alminnelige forpliktelser i artikkel 2 vil legge føringer på tolkningen av petroleumslovens regler, men konvensjonen kommer ikke direkte til anvendelse på åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

Den nordiske miljøkonvensjon mellom Norge, Danmark, Finland og Sverige av 19. februar 1974 kommer til anvendelse på aktiviteter på kontinentalsokkelen, men har ingen regler som direkte kommer til anvendelse på åpning av nye områder. Konvensjonen er dessuten ikke lenger bare en folkerettslig forpliktelse da den er gjort til norsk lov gjennom lov om gjennomføring i norsk rett av miljøvernkonvensjon mellom Norge, Danmark, Finland og Sverige av 1974 av 9. april 1975 nr. 21.

⁴⁴ Konvensjonen er en revisjon og sammenslåing av Oslo-konvensjonen av 1972 om bekjempelse av havforurensning ved dumping fra skip og fly, og Paris-konvensjonen av 1974 om bekjempelse av havforurensning ved utslipp fra land. Se konvensjonens fortale samt artikkel 31.

2.3.2 EØS-rettslige regler til anvendelse på åpningsprosessen

EØS-rettslige regler regulerer ulike sider av petroleumsvirksomheten.⁴⁵ Det er i første rekke direktivet om konsekvensutredninger av visse planer og programmer som vil være aktuelt å vurdere i forhold til åpningsprosessen etter petroleumsloven § 3-1.^{46 47}

Det har tidligere vært en del diskusjon rundt hvorvidt EØS-avtalen gjelder på kontinentalsokkelen. En drøftelse av denne problematikken ville sprengte grensene for denne avhandling, og jeg avgrenser mot dette. Det ser ut til at de fleste teoretikere i den senere tid har falt ned på at EØS-avtalen gjelder på sokkelen, og jeg finner det forsvarlig å legge dette til grunn.⁴⁸

Problemstillingen i det følgende er om dette direktivet kommer til anvendelse på åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

EUs regelverk er i hovedsak relevant i norsk rett i den grad det er innlemmet i EØS-avtalen og implementert i norsk rett. Direktivet om konsekvensutredninger av visse planer og programmer er gjort til en del av EØS-avtalen og det er implementert i norsk rett gjennom regler i plan og bygningsloven og miljøinformasjonsloven. Direktivet er imidlertid ikke implementert i petroleumslovens bestemmelse om åpning av nye områder i § 3-1, og fristen for implementeringen er gått ut.⁴⁹

Direktivet vil klart være en relevant tolkningsfaktor når miljøinformasjonslovens innhold skal fastlegges.

Problemstillingen i det videre er hva slags betydning direktivet om miljøkonsekvensutredninger av enkelte planer og programmer skal gis i forhold til åpning av nye områder *utover* å være tolkningsmoment til miljøinformasjonsloven. Her siktes det til situasjoner der direktivets regler regulerer forhold utenfor miljøinformasjonsloven, men som faller inn under petroleumslovens regler om åpning av nye områder i § 3-1 hvor direktivet ikke er inkorporert.

Først må det klargjøres om åpning av nye områder vil falle inn under direktivets virkeområde som er angitt i direktivets artikkel 3. Artikkelen i littera b sammenholdt med konsekvensutredningsdirektivets vedlegg I og II viser at det kommer til anvendelse på planer og programmer for utvinning av olje og naturgass, altså petroleum. Planer og programmer er definert i artikkel 2 littera a som ”planer og programmer... som utarbeides og/eller vedtas av en myndighet på ... nasjonalt plan, og som kreves i henhold til lover og forskrifter.” I denne forbindelse viser jeg til drøftelsen i kapittel 1.3 om hva slags

⁴⁵ Se for eksempel Dir. 85/337/EØF (konsekvensutredningsdirektivet).

⁴⁶ Dir. 2001/42/EF.

⁴⁷ Direktivet kalles gjerne SEA-direktivet på engelsk (Strategic Environmental Assessment), men det har ingen direkte forbindelse til SEA-protokollen omtalt under kap. 2.3.1.

⁴⁸ Se for eksempel Arnesen, Statlig styring og EØS-rettslige skranker side 60-80, og Bøe Moen og Dyrlund, EUs gassmarkedsdirektiv, side 152.

⁴⁹ Fristen for gjennomføring av direktivet i nasjonal rett var 21. juli 2004.

beslutning beslutningen om åpning av nye områder er. Åpning av nye områder faller etter dette inn under direktivets virkeområde.

Den klare hovedregel er at EØS-reglene må gjennomføres ved norsk lovgivning eller forskrift for å bli bindende. Dersom dette ikke gjøres, vil det folkerettslig foreligge et traktatbrudd.⁵⁰ Spørsmålet blir etter dette hvilken vekt direktivet skal tillegges i norsk rett på de områder det ikke er implementert i norsk rett innen fristen, altså i forhold til petroleumslovens regler.

EØS-regler som ikke er gjennomført vil kunne få betydning for forvaltningen gjennom presumpsjonsprinsippet. Presumpsjonsprinsippet innebærer at norske bestemmelser så vidt mulig skal gis et innhold som samsvarer med Norges folkerettslige forpliktelser.⁵¹ Dette følger av dommen inntatt i Rt. 2000 side 1811 (Finangerdommen) hvor Høyesterett fant at presumpsjonsprinsippet også gjelder i forhold til EØS-avtalen. Dette innebærer at uavhengig av om regelen er gjennomført i norsk rett eller ikke, vil den ha stor verdi for valg av tolkningsalternativ. Imidlertid er presumpsjonsprinsippet kun en tolkningsregel, og den vil ikke alltid føre til at EØS-regelen får avgjørende vekt. Ved motstrid med norske regler, vil EØS-regelen måtte vike.⁵²

På rettsområder som ikke reguleres av miljøinformasjonsloven, men som faller inn under petroleumsloven § 3-1 vil det ikke-gjennomførte direktivet om miljøkonsekvensutredninger av visse planer og programmer altså få betydning for forvaltningen gjennom presumpsjonsprinsippet. Forvaltningen har en *plikt* til å følge folkerettslige forpliktelser i sin utøvelse av skjønn selv om regelen ikke er inkorporert. Dette gjelder også på EØS-rettens område for forpliktelser som ikke er korrekt gjennomført i norsk rett. Graver viser til at

«Hvis forvaltningen utøver sitt skjønn i strid med en EØS-forpliktelse eller unnlater å gi en rettighet som den etter norsk lov har kompetanse, men ikke plikt til å gi, så bryter forvaltningen lojalitetsplikten i EØS-avtalen art. 3. Denne bestemmelsen gjelder som norsk lov, og må danne grunnlag for domstolsprøving av forvaltningsvedtak.»⁵³

Direktivet om konsekvensutredninger av visse planer og programmer vil etter dette være aktuelt som tolkningsmoment i forhold til å klarlegge innholdet av miljøinformasjonsloven. Videre vil direktivet komme til anvendelse ved tolkningen av saksbehandlingsreglene i forbindelse med åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1.

⁵⁰ Virkningene av traktatbrudd, vil jeg ikke komme nærmere inn på i denne avhandlingen.

⁵¹ Se Sejersted mfl, EØS-rett, side 242 flg. for en gjennomgang av presumpsjonsprinsippet som tolkningsprinsipp.

⁵² Dette var tilfelle i Finangerdommen; EØS-regelen kunne ikke gjennom tolkning gis gjennomslag da den stod i direkte motstrid med en klar norsk lovtekst.

⁵³ Graver, Alminnelig forvaltningsrett, side 257.

3 Åpningsprosess og åpningsbeslutning

3.1 Innledning

I dette kapittelet vil sider av åpningsprosessen og – beslutningen som ikke direkte hører inn under saksbehandlingsreglene, behandles. I kapittel 3.2 drøftes hva som menes med begrepet ”nye områder” i petroleumsloven § 3-1. Kapittel 3.3 sier noe om hva slags aktivitet som kan drives i et område som ikke har vært gjennom en åpningsprosess etter petroleumsloven § 3-1. I kapittel 3.4 vil jeg si noe generelt om plassering og funksjon i forhold til hvordan åpningsbeslutningen er å forstå og hvordan bestemmelsen skal tolkes. Videre vil jeg i kapittel 3.5 drøfte hva det innebærer at departementet avgjør saksbehandlingen.

3.2 Hva er et nytt område?

Åpningsprosessen beskrevet i petroleumsloven § 3-1 må gjennomføres dersom det ønskes etablert petroleumsvirksomhet i et nytt område. For å vite når denne prosessen er påkrevd, må det klargjøres hva som ligger i begrepet ”nye områder”.

Ordlyden i petroleumslovens § 3-1 gir ikke mye veiledning her. Forutsetningsvis følger det av bestemmelsen at områder som ikke tidligere har vært underlagt en åpningsprosess med konsekvensutredninger og høringer og en vurdering av om det bør tillates petroleumsvirksomhet i området, er nye. Nye områder er altså typisk de urørte områdene hvor det ikke tidligere har vært drevet petroleumsvirksomhet på bakgrunn av utvinningstillatelser.

Visse blokker innenfor allerede åpnete områder bør i enkelte tilfeller også betraktes som nye områder i relasjon til petroleumsloven § 3-1. Dette følger ikke direkte av ordlyden, men hensynene bak regelen gjør seg likevel gjeldende.⁵⁴ Enkelte områder vil være av en så spesiell karakter, for eksempel i forhold til naturmiljø eller fiske- og dyrearter, at etablering av petroleumsvirksomhet ikke vil være forsvarlig uten en full åpningsprosess. I forarbeidene påpekes også at en utvidelse av et område som allerede er åpnet for petroleumsvirksomhet, vil kunne være av en slik art at den bør likestilles med åpning av et helt nytt område.⁵⁵

⁵⁴ Hagen mfl., Petroleumsloven med kommentarer, side 80 (Stang).

⁵⁵ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

På den annen side vil enkelte områder som ikke før har vært åpnet for petroleumsvirksomhet, ikke alltid fordre den saksbehandling som følger av petroleumslovens § 3-1. Dette gjelder områder som ligger i bassenger der det tidligere er tildelt utvinningstillatelser, eller såkalte naboblokker som grenser til tidligere åpnete områder. Dette er påpekt i forarbeidene.⁵⁶ I disse tilfellene vil ikke en så omfattende saksbehandling som petroleumsloven § 3-1 gir anvisning på være nødvendig. Relevant kunnskap om området foreligger allerede, og avveiningen mellom de ulike interesser er allerede foretatt. Prosessen med konsekvensutredninger og høringer er ressurskrevende, og i disse områdene ville det være overflødig med en slik gjennomgang av alle aspekter ved potensiell petroleumsvirksomhet.⁵⁷

Et ”nytt område” etter petroleumsloven § 3-1 er etter dette området som faller inn under bestemmelsen etter både utvidende og innskrenkende tolkning av ordlyden avhengig av hvordan hensynene bak regelen gjør seg gjeldende i det enkelte tilfellet.

3.3 Hva slags petroleumsaktivitet kan bedrives i et område som ikke er åpnet?

Det følger av bestemmelsen i petroleumsloven § 3-1 sammenholdt med § 3-3 at det ikke uten videre kan settes i gang aktiviteter som det kreves utvinningstillatelse for å bedrive. Problemstillingen i det følgende er hvilke aktiviteter som kan bedrives i et område som ikke er åpnet etter petroleumsloven § 3-1.

En utvinningstillatelse gir etter petroleumsloven også adgang til å utføre undersøkelser. Et område kan imidlertid være nytt i forhold til åpning med sikte på tildeling av utvinningstillatelser selv om det er drevet undersøkende virksomhet der i forkant.

Staten kan nemlig drive petroleumsvirksomhet uten konsesjoner og godkjenninger, og dermed undersøkende virksomhet i et område som ikke er åpnet. Imidlertid må staten etter petroleumsloven § 1-3 forholde seg til lovens øvrige regler som gjelder for petroleumsvirksomhet. Staten kan altså ikke starte med utvinning av petroleum uten at de materielle krav til åpning av området i petroleumsloven er innfridd, men undersøkende virksomhet kan den bedrive. Dette innebærer at området må gjennom saksbehandlingen beskrevet i petroleumsloven § 3-1 om konsekvensutredninger mv. før utvinning kan starte selv om en formell utvinningstillatelse etter petroleumsloven § 3-3 ikke er påkrevd jf § 1-3. Undersøkelsesvirksomhet i regi av staten kan altså bedrives i et ikke-åpnet område.

Spørsmålet videre er om andre enn staten kan drive undersøkende virksomhet i området før dette har blitt åpnet etter petroleumsloven § 3-1.

⁵⁶ Ot. prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

⁵⁷ Hagen mfl., Petroleumsloven med kommentarer, side 81 (Stang).

Petroleumsloven kapittel 2 har regler om undersøkelsestillatelse. Dette er en kommersiell undersøkelsestillatelse hvor formålet er å undersøke hvorvidt det kan være petroleumsforekomster i området som er interessante for etablering av videre petroleumsvirksomhet.

Etter ordlyden i petroleumsloven § 3-1 å dømme, samt systematikken i loven hvor åpning av nye områder reguleres i kapittel 3, ser det ut til at undersøkelsestillatelse etter kapittel 2 kan tildeles før området er åpnet. Forarbeidene gir heller ingen signaler i annen retning.⁵⁸

I Stortingsmeldingene som omhandler etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder, brukes begrepet ”åpning for letevirksomhet”.⁵⁹ Hva som menes med dette, presiseres ikke nærmere. Begrepet letevirksomhet brukes heller ikke i petroleumsloven. Imidlertid er det sikker praksis at det aldri tildeles undersøkelsestillatelse etter petroleumsloven § 2-1 før området er åpnet etter petroleumsloven § 3-1.

Departementet forholder seg altså på samme måte etter begge tillatelsene selv om § 3-1 formelt kun gjelder utvinningstillatelser og ikke undersøkelsestillatelser etter petroleumsloven kapittel 2. Petroleumsloven er her misvisende, siden praksisen omkring dette har vært den samme helt siden før petroleumsloven av 1985 trådte i kraft.⁶⁰

I praksis anvendes undersøkelsestillatelse etter petroleumsloven § 2-1 kun i de tilfeller der staten ønsker å undersøke nye områder.⁶¹ Staten tildeler da en fullmektig undersøkelsestillatelse etter petroleumsloven § 2-1 jf petroleumsloven § 1-3. Imidlertid ville staten som ovenfor nevnt, kunne ha drevet undersøkende virksomhet i nye områder ved hjelp av fullmektig uten å tildele denne undersøkelsestillatelse i etter petroleumsloven § 2-1.

I et område som ikke er åpnet for petroleumsvirksomhet etter petroleumsloven § 3-1, kan staten drive undersøkende virksomhet, som i praksis utføres av en fullmektig. Undersøkelsestillatelser etter petroleumsloven § 2-1 har aldri vært tildelt en privat aktør uten at et område først har vært åpnet. Det er lite trolig at Olje- og energidepartementet endrer denne praksis. Før all annen aktivitet enn statens undersøkelsesvirksomhet, må området gjennom en åpningsprosess etter petroleumsloven § 3-1.

⁵⁸ Verken NOU 1979:43 eller Ot.prp. nr 72 (1982-1983) sier noe om dette.

⁵⁹ Blant annet St.meld. nr 26 (1993-1994) og St.meld. nr 40 (1988-1989).

⁶⁰ Dette er Olje- og energidepartementets praksis. Opplyst av Mette Gravidahl Agerup, nestleder i petroleumsjuridisk seksjon, Olje- og energidepartementet.

⁶¹ Også opplyst av Mette Gravidahl Agerup.

3.4 Nærmere om tolkning og plassering av åpningsbestemmelsen

Proessen fram mot etablering av petroleumsvirksomhet, spesielt med tanke på åpningen av nye områder etter petroleumsløven § 3-1, kan betraktes på to måter.

Etter den første betraktningmåten "stopper" petroleumsvirksomheten hver gang det må søkes om en ny form for tillatelse til å sette i gang med en ny aktivitet, for eksempel utbyggingstillatelser eller tillatelser til anlegg og drift. Ansvarlig offentlig organ kan ved hver søknadsprosess for videre utvikling av virksomheten, gi søkeren avslag og stanse utviklingen.

Imidlertid er det i realiteten ikke slik at virksomheten stanses på denne måten. Er området først åpnet og utvinningstillatelse tildelt, vil dette neppe skje. Det vil i høyden bli tale om en forsinkelse, for eksempel ved at det stilles andre krav for å bøte på miljøskader og lignende. Muligheten for myndighetene til å stanse utviklingen av petroleumsvirksomheten når området først er åpnet og utvinningstillatelser er tildelt, er ikke reell. Denne formelle måten å se på petroleumsvirksomhetens utvikling gjenspeiler ikke virkeligheten, og det vil være kunstig å bare forholde seg til åpningsprosessen på dette formelle plan.

Proessen kan imidlertid også betraktes som en mer sammenhengende linje, en jevn prosess, som det ikke er realistisk å stanse utviklingen av. Åpningsbeslutningen gir som nevnt ingen direkte rettigheter eller plikter for noen, men en åpning av et nytt område fører i praksis alltid til utbygging og produksjon dersom det gjøres interessante og drivverdige funn. Det settes ikke i gang en så stor, tids- og ressurskrevende prosess dersom det ikke er sikkert at en åpning vil resultere i petroleumsvirksomhet i området. Hvorvidt det vil være olje eller gassproduksjon, hva slags anlegg som vil være aktuelle osv, er usikkert på dette tidspunktet, men åpning, utlysning, tildeling og produksjon (dersom det gjøres drivverdige funn) er uløselig knyttet til hverandre.

I det åpning følges opp av utlysning og tildeling, slik det alltid gjøres, er åpning i realiteten et klarsignal for hele petroleumsvirksomhetens utvikling fram mot utbygging og produksjon. Et sentralt hensyn gjør seg nemlig gjeldende her; de private aktørenes rett til forutberegnelighet. Aktørene har gjennom tildelingen av utvinningstillatelse, ervervet rettskrav på å få klarsignal til å gjennomføre utbygginger og produksjon. Petroleumsvirksomheten er en arena preget av store investeringer og høy risiko. Når det først gjøres drivverdige funn, er rettighetshaver avhengig av å kunne nyttiggjøre seg petroleumsforkomsten.

At åpningen, tildelingen og etableringen av petroleumsvirksomheten er uløselig knyttet til hverandre, gjør at disse kan karakteriseres som en form for serieinngrep. Med serieinngrep mener jeg at det neste inngrep eller tiltak er en naturlig følge og fortsettelse av det forrige. Med åpningsbeslutningen sparkes denne rekken med aktiviteter eller

inngrep i gang. Konsekvensen av et slikt synspunkt er at hele petroleumsvirksomhetens utvikling fra letevirksomhet til utbygging og produksjon, må tas i betraktning ved åpning av et nytt område.

Spørsmålet i denne sammenheng er om det er rettslig belegg for å legge en slik betraktning om serieinngrep til grunn for forståelsen av åpningsprosessen.

Ordlyden viser til at det skal foretas en vurdering av petroleumsvirksomheten både i forhold til forurensning, miljø, sosiale og økonomiske forhold. Alle forhold skal vurderes, og vurderingen er ikke begrenset til letevirksomheten. Dette vises særlig gjennom bruken av begrepet ”petroleumsvirksomhet” som etter definisjonen i petroleumsløven § 1-6 litra c omfatter

«all virksomhet knyttet til undersjøiske petroleumforekomster, herunder undersøkelse, leteboring, utvinning, transport, utnyttelse og avslutning samt planlegging av slike aktiviteter, likevel ikke transport av petroleum i bulk med skip.»

Denne begrepsbruken er også påpekt i forarbeidene.⁶² Dette viser åpningsbeslutningens nære sammenheng med den videre utviklingen av petroleumsvirksomheten i det nye området. Det går klart frem at åpningsbeslutningen setter startskuddet for en sikker utvikling mot petroleumsvirksomhet. Også andre uttalelser i forarbeidene trekker i retning av at åpningsbeslutningen må forstås som første ledd i en rekke inngrep, og ikke som én selvstendig beslutning. Det går tydelig frem at lovgiver er bevisst virksomhetens utvikling og at det ikke er realistisk å stanse virksomheten når denne først er i gang:

«Er et område åpnet for petroleumsvirksomhet, viser all erfaring at en rekke hensyn lett fører til tidspress for igangsetting av aktiviteter eller utvidelser av denne.(...) Åpning av et område for petroleumsvirksomhet betyr at en får letevirksomhet i området basert på utvinningstillatelse. En utvinningstillatelse gir rett til også å bygge ut et petroleumsgunn og produsere dette på nærmere fastsatte vilkår og under bestemte forutsetninger. Dette er forhold som må tas i betraktning ved de vurderinger som gjøres når standpunkt til åpning av et område skal tas.»⁶³

Det er altså god støtte i forarbeidene til å betrakte prosessen som en helhet, og åpningen starten på en serie av aktiviteter som følger naturlig etter hverandre.

I juridisk litteratur har det vært lite fokus på slike sider ved prosesser i forvaltningen. Den klassiske forvaltningsretten beskjeftiger seg mer med den formelle siden av forvaltningsprosessene. Boe har imidlertid diskutert slike typer beslutninger og karakterisert disse som systembeslutninger.⁶⁴ Boe påpeker at den viktigste beslutningen fattes allerede da planen, programmet eller prinsippbeslutningen blir til. De senere enkeltavgjørelsene skal (bare) gjenspeile og følge opp planene. Åpningsbeslutningen blir som ovenfor forklart, første steg i petroleumsvirksomhetens ”system” og legger tydelige

⁶² Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

⁶³ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 43-44.

⁶⁴ Boe, Innføring i juss 2, side 371 flg.

føringer på den videre virksomheten. Det vises i denne sammenheng også til drøftelsen i kapittel 1.3 om hva slags beslutning åpningsbeslutningen er.

Etter dette finner jeg det mest forsvarlig å tolke petroleumslovens åpningsbestemmelse i § 3-1 som en systembeslutning, slik Boe karakteriserer dette. Dette legges til grunn videre i fremstillingen.

Når åpningsprosessen og beslutningen er å forstå som ovenfor vist, må dette naturligvis få betydning for hvordan petroleumsloven § 3-1 skal tolkes. Det er under arbeidet med åpningen at det er mest realistisk å hindre utbygginger, stille betingelser for petroleumsvirksomheten og ta tilstrekkelige miljøhensyn og hensyn til fiskeri- og havbruksinteresser. Det er ikke realistisk at disse hensynene får avgjørende vekt ved beslutninger som treffes i etterkant av at området åpnes, og det må under åpningsprosessen tas høyde for konsekvenser av andre stadier enn letevirksomheten.

3.5 Departementet avgjør saksbehandlingen

Bestemmelsen om åpning av nye områder i petroleumsloven § 3-1 stiller relativt vage krav til saksbehandlingen. Det følger av petroleumsloven § 3-1, 4. ledd at det er departementet som avgjør nærmere hvilken saksbehandling som skal følges i den enkelte åpningsprosess. Med departementet menes ifølge forarbeidene Olje- og energidepartementet.⁶⁵ Problemstillingen videre er hvordan denne fullmakten er å forstå og innenfor hvilke rammer må departementet holde seg når det skal avgjøre saksbehandlingen.

I forarbeidene er det vist til at departementet gis ansvaret for å koordinere og stå for vurderingene som må gjøres i henhold til bestemmelsen.⁶⁶ Det påpekes at ansvaret for at spørsmålet om åpning av et nytt område behandles på en forsvarlig måte i samsvar med gjeldende rettsprinsipper og lovbestemmelser, må tilligge Olje- og energidepartementet.

Bakgrunnen for at departementet er gitt frihet til å avgjøre saksbehandlingen er dets fagkunnskap. Regelen kan også sees på som uttrykk for et effektivitetshensyn; departementet er mer kompetent enn lovgiver til å treffe avgjørelser om saksbehandlingen fordi petroleumsvirksomheten er departementets spesialfelt. Saksbehandlingen blir bedre tilpasset beslutningen som skal treffes, noe som antakeligvis vil øke sjansen for at saksbehandlingen blir forsvarlig og at beslutningsgrunnlaget blir tilfredsstillende.

Det åpenbare etter petroleumsloven § 3-1, 4. ledd er at departementet gis kompetanse til å avgjøre hvilke konsekvensutredninger som må gjennomføres, hva slags data som skal samles inn, til hvilke institusjoner spørsmålet om åpning skal sendes på høring og

⁶⁵ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 45.

⁶⁶ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 45.

hvordan den offentlige kunngjøringen skal gjennomføres. Det er med andre ord opp til departementet hvordan reglene i petroleumsloven § 3-1, 1, 2. og 3. ledd skal gjennomføres i praksis. Det er dette som er bestemmelsens kjerne, noe forarbeidene også etterlater et inntrykk av.⁶⁷

Imidlertid vil alminnelige forvaltningsrettslige regler om forsvarlig saksbehandling begrense departementets frihet til å treffe avgjørelser om avviklingen av åpningsprosessen. Dersom departementet for eksempel utelater at viktige forhold konsekvensutredes, for eksempel petroleumsvirksomhetens virkninger på havbruk eller sårbare fiskearter, vil saksbehandlingen være i strid med alminnelige forvaltningsrettslige regler og dermed utenfor hva departementet har kompetanse til å beslutte. Olje- og energidepartementets skjønn etter petroleumsloven § 3-1, 4. ledd er altså begrenset, også innenfor rammen av reglene i bestemmelsens 1, 2. og 3. ledd. Hvordan kravene til konsekvensutredninger, høringer og offentlig kunngjøring er å forstå, behandles nærmere i kapittel 5.

Det kan videre stilles spørsmål om departementet gjennom petroleumsloven § 3-1, 4. ledd har anledning til å fravike en eller flere av saksbehandlingsreglene i bestemmelsen, eller om disse reglene representerer skranker for hvilken saksbehandling departementet kan beslutte.

Ordlyden trekker i retning av at departementet er bundet til å gjennomføre både konsekvensutredninger, høringer og offentlige kunngjøringer. Dette kan utledes av formuleringene ”skal finne sted” i 1. ledd, ”skal forelegges” i 2. ledd og ”skal gjøres kjent” i 3. ledd.

Forarbeidene har ikke vært inne på denne problemstillingen, og reglene i petroleumsloven § 3-1, 1, 2. og 3. ledd om konsekvensutredninger, høringsrunder og offentliggjøring er utførlig beskrevet.⁶⁸ Dette tyder på at lovgiver betrakter disse elementene i saksbehandlingen som helt sentrale, noe som trekker i retning av at departementet ikke står fritt til å beslutte en saksbehandling som utelater ett eller flere av disse elementene.

Bakgrunnen for at departementet er gitt frihet i forhold til å avgjøre saksbehandlingen er i følge forarbeidene at

«det [er] vanskelig å angi nærmere hva slags undersøkelser som skal foretas og hvor detaljerte disse skal være. Dette må være en vurderingssak for de berørte departementer på bakgrunn av de erfaringer og den kunnskap man til enhver tid sitter inne med».⁶⁹

⁶⁷ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 45 og Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 42.

⁶⁸ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44-45 og Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

⁶⁹ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

Imidlertid kan disse hensynene også ivaretas innenfor rammene av reglene i petroleumsloven § 3-1. Departementet har relativt vide fullmakter til å tilpasse saksbehandlingen i den enkelte åpningsprosess selv om reglene om konsekvensutredninger, høringsrunder og offentlig kunngjøring følges. Hensynet til effektivitet og til departementets fagkunnskap må også veies mot hensynet til en forsvarlig saksbehandling og et forsvarlig beslutningsgrunnlag. Beslutningen om å åpne et nytt område for etablering av petroleumsvirksomhet, er betydningsfull og innebærer et stort inngrep både i miljøet og til dels i næringer som havbruk og fiske. Det er vanskelig å tenke seg en forsvarlig saksbehandling uten at utredninger har kartlagt virkningene av åpningen og at berørte har fått komme med innspill. Dersom disse saksbehandlingsskrittene ikke gjennomføres, skal det antakeligvis mye til for at saksbehandlingen kan sies å ha vært forsvarlig.

Problemstillingen om hvorvidt departementet kan se bort fra reglene i petroleumsloven § 3-1, 1, 2. og 3. ledd er også drøftet i kommentarutgaven til petroleumsloven.⁷⁰ Her antas det at det skal mye til før departementet kan unnlate å oppfylle kravene i petroleumsloven § 7 (dagens § 3-1). Uansett må departementet holde seg innenfor rammen av forsvarlig saksbehandling etter prinsippet i forvaltningsloven § 17 og alminnelig forvaltningsrettslige regler.

I praksis finnes det ingen eksempler på at problemstillingen har kommet på spissen. Ved åpning av nye områder har det alltid blitt gjennomført en saksbehandling med konsekvensutredninger, høringsrunder og offentliggjøring. Dette kan ses på som et tegn på at forvaltningen selv oppfatter kompetansen dit hen at reglene må følges.

Det ser etter dette ut til å være en snever adgang for departementet til å gjøre unntak fra et eller flere av kravene i petroleumsloven § 3-1 om å gjennomføre konsekvensutredninger, høringsrunder og offentlig kunngjøring. Det er lite rettskildemateriale som taler for at disse kan fravikes. Dette bør kun tillates der hensynene som begrunner en slik saksbehandling ikke lenger gjør seg gjeldende. Dette vil for eksempel kanskje kunne være tilfelle dersom det gjøres en utvidelse av område hvor det er god kjennskap til området fra før slik at en gjennomføring av konsekvensutredninger ikke ville tilføre ytterlige informasjon til beslutningsgrunnlaget.

Kravet til konsekvensutredninger, høringsrunder og offentliggjøring danner altså en formell skranke i adgangen til å beslutte åpning av nye områder med sikte på tildeling av utvinningstillatelse etter petroleumsloven § 3-1.

Det kan kanskje stilles spørsmål ved et system som gir Olje- og energidepartementet friheten til å avgjøre saksbehandlingen i åpningsprosessen. Olje- og energidepartementet setter ikke i gang en slik prosess uten at det er svært interessert i at området faktisk skal åpnes for petroleumsvirksomhet. Dette ønsket om

⁷⁰ Hagen mfl., Petroleumsloven med kommentarer, side 90 (Stang).

petroleumsvirksomhet i området, kan farge avgjørelsen av saksbehandlingen. I alle fall kan det etterlate et inntrykk av at saksbehandlingen ikke er avgjort på bakgrunn av objektive kriterier. Administrasjonen av prosessen kan derfor oppfattes som at det er ”bukken som er satt til å passe havresekken”. Dette kunne vært unngått dersom saksbehandlingen hadde vært nærmere regulert i loven eller det var et annet departement, for eksempel miljøverndepartementet som var gitt ansvaret for å avgjøre saksbehandlingen i åpningsprosessen.⁷¹

⁷¹ Lignende betraktninger gjør Backer seg i Nye norske regler om konsekvensutredninger – fremmer de miljö sikkerheten? inntatt i Utvalgte artikler i miljørett II (Backer og Bugge red.).

4 Prosessen frem mot åpning av nye områder

4.1 Innledning

Tema for kapittel 4 er saksbehandlingsreglene som må følges i en åpningsprosess for etablering av petroleumsvirksomhet i et nytt område etter petroleumsloven § 3-1. De sentrale elementene i denne prosessen er konsekvensutredningene, høringene og kunngjøringene. Saksbehandlingsreglene representerer formelle skranker for forvaltningen i prosessen frem mot en åpning. Hovedproblemstillingen i kapittel 4 er hvordan disse saksbehandlingsreglene er å forstå.

I kapittel 4.3 går jeg kort inn på Arbeidsgruppen for konsekvensutredninger av petroleumsvirksomheten. I kapittel 4.4 behandles utarbeidelsen av utredningsprogram, og i kapittel 4.5 behandles høring av dette. I kapittel 4.6 drøftes når konsekvensutredningene må foreligge, og i kapittel 4.7 drøftes disses innhold og omfang. Kapittel 4.8 tar opp kravet til å gjennomføre høringer, og i kapittel 4.9 behandles når høringen skal finne sted. I kapittel 4.10 diskuteres hva som skal legges frem for høring, mens kapittel 4.11 tar for seg adressatene i høringsprosessen. Offentlig kunngjøring behandles i kapittel 4.12, mens kapittel 4.13 gjør rede for høringsfristene. Avslutningsvis i kapittel 4.14, drøftes forholdet mellom forvaltningens ansvar for saksutredningen og høringsinstansenes opplysningsplikt ved åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1. Før alt dette, presenteres kravet til å gjennomføre konsekvensutredninger i kapittel 4.2.

4.2 Kravet til å gjennomføre konsekvensutredninger⁷²

Det er et grunnleggende prinsipp at forvaltningen skal treffe avgjørelser på bakgrunn av en forsvarlig saksbehandling. Det alminnelige ulovfestede krav om utredningsplikt springer ut av dette prinsippet, og dette har blant annet kommet til uttrykk i forvaltningsloven § 17. Særlovgivningen vil ofte ha egne regler om saksbehandling, og petroleumsloven § 3-1 angir saksbehandlingsreglene for åpning av nye områder.

Petroleumsloven § 3-1, 1. ledd, 2. punktum krever at det før åpning skal gjøres vurderinger av ”de nærings- og miljømessige virkninger av petroleumsvirksomheten og mulig fare for forurensninger samt de økonomiske og sosiale virkninger som petroleumsvirksomheten vil ha”. I dette ligger et krav til å gjennomføre

⁷² Konsekvensutredninger som ledd i politikktutforming slik utredning etter petroleumsloven § 3-1 er, betegnes som Strategic Environmental Assessment (SEA) på engelsk.

konsekvensutredninger.⁷³ Det fremgår ikke helt klart av ordlyden, men i forarbeidene slås det fast at ”både lovens ordlyd og den praksis som er utviklet, gjør bestemmelsen også til en regel om konsekvensutredninger”.⁷⁴ Dette kommer også til uttrykk i stortingsmeldingene som omhandler åpning av nye områder for letevirksomhet.⁷⁵

Grunnlovens § 110 b slår fast at det skal foretas utredninger av de miljømessige konsekvensene av tiltak som kan ha innvirkning på miljøet. Utredningen skal blant annet sørge for informasjon til, og danne grunnlag for medvirkning fra borgerne i beslutningsprosessen. I forarbeidene til petroleumsloven påpeker departementet at § 3-1 tilfredsstillende kravene Grunnloven § 110 b oppstiller.⁷⁶

Med konsekvensutredninger menes en systematisk kartlegging av visse konsekvenser av et tiltak, ofte særlig med sikte på de virkninger for miljøet som tiltaket kan få.⁷⁷

I forarbeidene til 1985-loven påpekes at bestemmelsen om konsekvensutredninger i petroleumsloven § 3-1 må ses i sammenheng med bestemmelsen om at forvaltningen av naturressursene skal gjøres slik at de kommer hele samfunnet til gode.⁷⁸ Tilsvarende bestemmelse om ressursforvaltningen finnes i dag i petroleumsloven § 1-2. Formålet med bestemmelsen om konsekvensutredning er å bidra til en bærekraftig utvikling.⁷⁹ For å oppnå en fornuftig forvaltning av felles ressurser og derigjennom en bærekraftig utvikling, må beslutningene fattes etter en totalvurdering på et forsvarlig grunnlag. Resultatene fra konsekvensutredningene vil her være en sentral del av beslutningsgrunnlaget.

Formålet med konsekvensutredningene er altså å gjøre beslutningsprosessen forsvarlig slik at avgjørelser treffes på et tilfredsstillende grunnlag. Regler om konsekvensutredninger kan også bidra til å skape større aksept for vedtaket som er truffet. Videre kan konsekvensutredninger fremme ivaretagelse av visse hensyn fordi informasjon om disse vil føre til at de kommer i betraktning når beslutning fattes. Konsekvensutredningsregler vil kunne være demokratiserende i en beslutningsprosess og

⁷³ I Petroleumsloven med kommentarer (Hagen mfl.) skriver Stang at loven ikke direkte krever gjennomføring av konsekvensutredninger, men forutsetter at myndighetene skaffer seg tilstrekkelig grunnlag for vurderingene og at det må tas hensyn til hvilken verdi det vil ha for åpningsspørsmålet å kreve ytterligere utredninger. Etter at 1996-loven trådte i kraft, er det ikke lenger tvil om at loven krever gjennomføring av konsekvensutredninger.

⁷⁴ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

⁷⁵ St.meld. nr 40 (1988-1989) side 19 følgende og St.meld. nr 26 (1993-1994) side 155 følgende.

⁷⁶ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

⁷⁷ Definisjon hentet fra Backer, Naturressurs og miljørett, side 131.

⁷⁸ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

⁷⁹ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 26.

fremme rettssikkerheten, og dessuten føre til mer korrekt rettsanvendelse og mer relevant skjønnsutøvelse ved bedre faktisk grunnlag for avgjørelsen.⁸⁰

Som nevnt i kapittel 1.2 inneholder petroleumsløven flere regler om konsekvensutredninger. Konsekvensutredningene på norsk sokkel utarbeides trinnvis etter hvert som det klargjøres hvilke tiltak og utbygginger som skal vurderes. Konsekvensutredningene etter petroleumsløven § 3-1 ved åpning av nye områder er som tidligere nevnt mer omfattende og omfatter større arealer enn konsekvensutredninger av senere faser.

Kravet til konsekvensutredninger etter petroleumsløven § 3-1 påhviler forvaltningen. Ordlyden er noe uklar, men i forarbeidene til petroleumsløven av 1985 heter det at bestemmelsen innebærer en plikt for ”myndighetene” til å foreta en avveining av de ulike interessene som gjør seg gjeldende.⁸¹ ”Myndighetene” er i dette tilfellet Olje- og energidepartementet, dette fremgår av sammenhengen i forarbeidene der departementet er adressat for kravene som stilles til utredningsarbeidet.

På tidspunktet for gjennomføringen av konsekvensutredningene etter petroleumsløven § 3-1 er det ingen å velte ansvar og kostnader i forbindelse med utredningene over på, det eksisterer enda ingen rettighetshavere i området. Dessuten ville en åpningsprosess i regi av rettighetshavere, eller eventuelt representanter for interesser som ikke ønsker petroleumsvirksomhet i området, neppe vært like objektiv. Plikten til å gjennomføre senere konsekvensutredninger for eksempel i forbindelse med utbygging, drift og avslutning hviler imidlertid oftest på rettighetshavere.

Selv om det ikke foreligger noen direkte plikt for forvaltningen til å legge vekt på utfallet av konsekvensutredningene, er det like fullt lovpålagt å gjennomføre dem.⁸² Kravet til konsekvensutredninger er et selvstendig krav som må tilfredsstilles for at saksbehandlingen skal være forsvarlig. Det er til en viss grad opp til departementet å avgjøre hvordan konsekvensutredningsarbeidet skal gjennomføres jf petroleumsløvens § 3-1, 4. ledd om at departementet avgjør saksbehandlingen.

4.3 Arbeidsgruppen for konsekvensutredninger av petroleumsvirksomheten (AKUP)

Under utarbeidelsen av beslutningsgrunnlaget ved åpningen av Barentshavet Syd og ved åpningen av områder i Skagerrak og Norskehavet, ble det opprettet en interdepartemental arbeidsgruppe kalt Arbeidsgruppen for konsekvensutredninger av

⁸⁰ Backer, Naturressurs og miljørett, side 131 følgende.

⁸¹ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

⁸² Om interesseavveiningen, se kap. 5, om beslutningen, se kap. 6.

petroleumsvirksomheten (AKUP).⁸³ Bakgrunnen for etableringen av en slik arbeidsgruppe var å sørge for at utredningsprogrammet ble tilfredsstillende og at alle relevante forhold ble belyst. AKUP fungerte som et rådgivende organ for Olje- og energidepartementet og bestod ved begge anledninger av representanter fra Miljøverndepartementet, Finansdepartementet, Direktoratet for Naturforvaltning, Fiskeridirektoratet, Havforskningsinstituttet, Norsk Polarinstittutt og Statens forurensningstilsyn.

Petroleumsloven § 3-1 stiller ikke noe krav til å etablere en slik arbeidsgruppe. I forarbeidene går det imidlertid frem at AKUP vil være med på å utarbeide beslutningsgrunnlaget i forkant av interesseavveiningen, altså konsekvensutredningene.⁸⁴

Hvorvidt Olje- og energidepartementet må gjenopprette AKUP i en fremtidig åpningsprosess for at kravet til forsvarlig saksbehandling skal være innfridd, er ikke klart.

At arbeidsgruppen ble opprettet ved de to åpningsprosessene etter den gamle petroleumsloven, gir neppe grunnlag for å konstatere at bindende forvaltningspraksis er etablert. Avgjørende bør være at de krav som stilles til saksbehandlingen blir innfridd på en tilfredsstillende måte. Dersom disse kravene kan tilfredsstilles ved at Olje- og energidepartementet løser utarbeidelsen av utredningsprogrammet på andre måter enn ved opprettelse av en gruppe tilsvarende AKUP, bør det stå fritt til dette. Etter petroleumsloven § 3-1 siste ledd er det som nevnt departementet som avgjør saksbehandlingen i det enkelte tilfellet, jf punkt 5.3.1. En annen sak er at departementet kanskje vil føle seg politisk forpliktet til å opprette en tverrfaglig gruppe eller lignende i utarbeidelsen av utredningsprogrammet.

AKUP vil også være et velegnet instrument for å innfri kravene som stilles i petroleumsloven. Den brede dekningen av fagområder i gruppen bidrar til en forsvarlig prosess. De ulike interesser som berøres av en åpning blir gjennom AKUP representert i en tidlig fase og gis anledning til å påvirke utformingen av hele utredningsprosessen. At den tverrfaglige arbeidsgruppen er med på utarbeidelse av utredningsprogrammet vil antakeligvis også gjøre prosessen mer effektiv. Ved at kvalifiserte representanter for ulike interesser er med på utarbeidelse av utredningsprogrammet, unngås i større grad overflødige utredninger og innsats, og ressurser kan legges inn på felt der omfattende utredninger er nødvendig. En slik gruppe vil også kunne bidra til bedre samkjøring av utredningsarbeidet.

Under arbeidet med Utredninger i Lofoten og Barentshavet (ULB) opprettet Olje- og energidepartementet et sekretariat for utredningen med ansvar for faglig koordinering av grunnlagsutredningene.⁸⁵ Denne

⁸³ Se St.meld. nr 40 (1988-1989) side 21 og St.meld. nr 26 (1993-1994) side 70.

⁸⁴ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 33.

⁸⁵ St.meld. nr 38 (2003-2004) side 25.

gruppen hadde klare likhetstrekk med AKUP. Dette kan tyde på at Olje- og energidepartementet betrakter en slik arbeidsgruppe som et velegnet hjelpemiddel til å innfri saksbehandlingskravene. På den annen side ble ULB-arbeidet som tidligere nevnt gjennomført av politiske grunner og ikke på bakgrunn av rettslige krav.

Mye taler etter dette for at en tverrfaglig arbeidsgruppe lignende AKUP vil opprettes i en fremtidig åpningsprosess. Hvilke departementer, organisasjoner og fagmiljøer som vil delta i gruppen, vil imidlertid måtte avgjøres ut fra hvilket område det er aktuelt å vurdere åpnet for petroleumsvirksomhet. Hvorvidt departementet vil føle seg rettslig eller politisk forpliktet til å opprette en slik arbeidsgruppe, er ikke enkelt å besvare.

4.4 Utarbeidelsen av utredningsprogram

Før arbeidet med konsekvensutredninger settes i gang, utarbeides det et utredningsprogram.⁸⁶ Aktuelle problemstillinger identifiseres etter forslag fra og i samarbeid med ulike fagmiljøer, departementer og berørte distrikter. Utredningsprogrammet angir konsekvensutredningenes innhold, omfang og nivå og er grunnlaget for utarbeidelsen av konsekvensutredningene. I tidligere åpningsprosesser har det endelige forslaget til utredningsprogram blitt utarbeidet av AKUP.

Petroleumsloven § 3-1 stiller ikke krav til at det skal utarbeides utredningsprogram. Imidlertid er det nærmest praktisk umulig å gjennomføre et så stort konsekvensutredningsarbeid uten at det foreligger noen planer for dette. Utredningsprogrammet er helt nødvendig for å sikre at konsekvensutredningene tilfredsstiller kravene i petroleumsloven § 3-1 til at det skal gjennomføres en vurdering ”av de nærings- og miljømessige virkninger av petroleumsvirksomheten og mulig fare for forurensning er samt de økonomiske og sosiale virkninger som petroleumsvirksomheten kan ha.” Det kan kanskje sies at det i kravet til å gjennomføre konsekvensutredningsarbeid implisitt også ligger at det må lages et utredningsprogram.

Også Utredningsinstruksen forutsetter at det skal utarbeides et utredningsprogram, dette fremgår av instruksens punkt 4.2. I tillegg forutsetter Norges folkerettslige forpliktelser dette. Det går frem av SEA-protokollen artikkel 6,1 jf 7,2 at det skal utarbeides en utredningsplan, denne er særlig vinklet i retning av planen eller programmets virkninger på miljøet.

⁸⁶ Se for eksempel St.meld. nr 26 (1993-1994) side 68.

4.5 Høring av utredningsprogrammet

4.5.1 Gjelder det et krav til høring av utredningsprogrammet?

Før selve arbeidet med konsekvensutredninger starter, utarbeides som nevnt et forslag til utredningsprogram. Forslaget sendes på høring til berørte forskningsinstitusjoner, departementer og regionale myndigheter, og basert på innspillene fra høringsrunden og Olje- og energidepartementets egne vurderinger, ferdigstilles det endelige program for utredningene.⁸⁷

Hensikten med høringen av utredningsprogrammet er å identifisere og løse stridigheter som kan ha oppstått om innholdet og utførelsen av konsekvensutredningene etter at disse er utført. Høringen av utredningsprogrammet bidrar til å sikre at utredningene som besluttes gjennomført, ivaretar et bredt spekter av interesser. Berørte og grupper som taler ulike interessers sak får tidlig anledning til å fremme sitt syn. Høringen bidrar dessuten til å avklare nærmere hvilke problemstillinger som bør utredes i forhold til natur, miljøressurser og samfunn. Denne høringen fører til et best mulig tilpasset utredningsprogram, noe som igjen bidrar til en mer forsvarlig saksbehandling totalt sett.

At utredningsprogrammet sendes på generell høring har tidligere ikke vært hjemlet på annen måte enn gjennom departementets praksis.⁸⁸ I medhold av Utredningsinstruksen punkt 4.2 skal berørte fagdepartementer få forelagt seg en forhåndsvurdering, inkludert eventuelt utkast til utredningsmandat, til forhåndsforeleggelse før utredningsprosessen tar til, men instruksen har ingen bestemmelser om generell høring av utredningsprogrammet. Reglene i utredningsinstruksen er som tidligere nevnt kun interne instruksjoner. Departementet er ikke etter disse reglene forpliktet utad til å sende utredningsprogrammet på høring. Brudd på instruksen vil likevel inngå i en vurdering av om saksbehandlingen totalt sett har vært forsvarlig.

Da åpning av nye områder som tidligere nevnt er et politisk viktig emne, vil det nok være slik at departementet føler seg politisk forpliktet til å gjennomføre høring av utredningsprogrammet, men petroleumsloven § 3-1 sier ingen ting om dette. Det kan antakeligvis ikke sies at det i praksis er utviklet en regel om høring av utredningsprogrammet som forvaltningen er bundet av. Åpning av et nytt område er kun gjennomført to ganger, og høring av utredningsprogrammet det samme. Det er antakelig ikke grunnlag for å si at det gjennom dette er etablert en praksis som er rettslig bindende for senere åpningsprosesser. En annen sak er at departementet føler seg politisk forpliktet til en slik fremleggelse.

⁸⁷ St.meld. nr 26 (1993-1994) side 70.

⁸⁸ Opplysning fra Olje- og energidepartementet, Børre Gunnerud, førstekonsulent i juridisk avdeling. Praksisen kommer til uttrykk i St.meld. nr 40 (1988-1989) side 21 og St.meld. nr 26 (1993-1994) side 155.

I etterkant av siste åpning av et nytt område, etter dagjeldende petroleumslov § 7 tilsvarende dagens § 3-1, har det kommet til folkerettslige regler om høring av utredningsprogrammet. SEA-protokollen krever at utredningsprogrammet som utarbeides i forbindelse med planer og programmer skal sendes på høring, jf artiklene 6 og 8. Adressat for høringen er etter protokollen myndigheter som har et spesielt ansvar på miljø- eller helseområdet. I saker om åpning av et nytt område for petroleumsvirksomhet vil det særlig være Miljøverndepartementet som er aktuelt. I tillegg skal den berørte offentlighet høres. Dette er både fysiske og juridiske personer som vil bli berørt av planen eller programmets virkninger på miljøet. I denne sammenheng vil dette typisk være organisasjoner som representerer miljøinteresser, som for eksempel Naturvernforbundet. SEA-protokollen stiller altså større krav til hvem som skal høres under utarbeidelsen av utredningsprogrammet enn både petroleumsloven § 3-1 og utredningsinstruksen gjør.

Direktivet om miljøvurdering av visse planer og programmer krever i artikkel 5 punkt 4 sammenholdt med artikkel 6 punkt 3 at utredningsprogrammet skal sendes på høring til myndigheter som på grunn av sitt miljøansvar vil berøres av de aktuelle miljøvirkningene.⁸⁹

Imidlertid sikrer ikke de folkerettslige reglene at andre enn de som representerer miljøinteresser, enten på myndighetssiden eller i den berørte offentlighet, får utredningsprogrammet tilsendt for høring. Verken representanter for næringsinteresser eller lokale- eller regionale interesser sikres medvirkning i utarbeidelsen av det endelige utredningsprogrammet i form av rett til å få programmet forelagt seg med rett til å komme med tilbakemeldinger.

Når det gjelder praksis slik den har vært ved tidligere åpninger, tilfredsstillers denne kravene i direktivet om konsekvensutredninger av visse planer og programmer. SEA-protokollens krav er også langt på vei innfridd. Imidlertid kan det hende at det ved neste åpningsprosess må gjennomføres en mer omfattende høring av utredningsprogrammet hos den berørte offentlighet for at de folkerettslige forpliktelsene skal være innfridd.

4.5.2 Når skal høring av utredningsprogrammet finne sted?

Utredningsprogrammet skal som nevnt sendes på høring. Spørsmålet er når denne høringen skal finne sted.

Verken petroleumsloven, SEA-protokollen eller direktivet om miljøvurdering av visse planer og programmer sier noe om når denne høringen skal skje. Bestemmelsen i 4.2 i Utredningsinstruksen slår fast at forhåndsforeleggelse skal skje så tidlig som mulig, og før selve utredningsarbeidet påbegynnes.

⁸⁹ Dir. 2001/42/EF.

For at høringen av utredningsprogrammet skal ha noe for seg, må dette skje på et så tidlig tidspunkt at det er en reell mulighet for at tilbakemeldingene skal kunne komme i betraktning ved ferdigstillelsen av utredningsprogrammet. Formålet med høringen av programmet er blant annet å sikre en høy kvalitet på utredningene. Dersom formålet skal realiseres, må det legges inn et visst tidsintervall fra forhåndsforeleggelsen og fram til utredningsarbeidet settes i gang.

For åpning av nye områder bør forhåndsforeleggelsen derfor gjennomføres etter at utredningsprogrammet er ferdig utarbeidet, men så lenge før konsekvensutredningene settes i gang at det er rom for endring dersom det kommer innspill som krever endringer og bør følges opp.

4.6 Når må konsekvensutredningene foreligge?

Konsekvensutredningene som kreves gjennomført etter petroleumsloven § 3-1 ved åpning av nye områder, må foreligge før beslutningen om åpning fattes. Dette fremgår av ordlyden og er også en naturlig følge av at utredningene forutsettes å være en del av beslutningsgrunnlaget. Imidlertid angis ikke noe nærmere bestemt tidspunkt for når konsekvensutredningene senest må foreligge for at saksbehandlingen skal tilfredsstille forvaltningsrettslige krav til forsvarlighet.

I forarbeidene til petroleumsloven av 1985 går det frem at høringsnotatet skal inneholde ”informasjon om konsekvenser den planlagte virksomheten kan tenkes å medføre”.⁹⁰ Dette forutsetter at konsekvensutredningene er gjennomført og foreligger før høringen gjennomføres. Imidlertid er det uklart hva som menes med dette da det også sies at høringsnotatet også bør inneholde informasjon om utredninger som er under arbeid og planlagte utredninger. Forarbeidene gir ikke noe tydelig bilde av når konsekvensutredningene må foreligge.

I saken om utbyggingen av Alta-Kautokeino-vassdraget var en av de sentrale problemstillingene når konsekvensutredningene måtte foreligge.⁹¹ I dommen uttales at

«Det fullstendige grunnlag for konsesjonsmyndighetenes avgjørelse av søknaden er resultatet av et samspill mellom søknad, høringsuttalelser og sakkyndige utredninger. Jeg er derfor ikke enig i at virkningene for alle vesentlige interesser skal være utredet allerede før en reguleringssøknad sendes interesserte til uttalelse.»

Her ser det ut til at Høyesterett åpner for at utredningene ikke nødvendigvis må foreligge når høringsdokumentet sendes ut til de ulike instansene.

Backer uttrykker skepsis til en regel om at konsekvensutredningene ikke trenger å være ferdig utarbeidet når høringsrunden settes i gang.⁹² Han mener en slik regel harmonerer

⁹⁰ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 45.

⁹¹ Rt 1982 side 241.

dårlig med konsekvensutredningenes formål. I etterkant av Altadommen har det vært gjennomført endringer i plan og bygningsloven § 33-6. Denne regelen er nå slik å forstå at høringen ikke kan settes i gang uten at konsekvensutredningen foreligger. Etter denne endringen må det kanskje sies at uttalelsene i Altadommen om at konsekvensutredningene ikke må foreligge før høringsrunden settes i gang, ikke lenger nødvendigvis gir uttrykk for gjeldende rett, heller ikke hva gjelder konsekvensutredninger etter petroleumsloven.

I etterkant av både Altadommen og uttalelsene i den gamle petroleumslovens forarbeider, har Grunnlovens § 110 b trådt i kraft.⁹³ Denne bestemmer at borgerne har rett til kunnskap om naturmiljøets tilstand og virkninger av planlagte inngrep. Bestemmelsen vil i følge forarbeidene være "et viktig moment ved tolkningen av det regelverk som Stortinget selv har vedtatt eller gitt hjemmel for".⁹⁴ For at grunnlovsbestemmelsen skal være effektiv, må høringsinstansene ha kunnskap om virkningene av åpningen etter petroleumsloven § 3-1 når de skal foreta sine vurderinger. Dette trekker i retning av at konsekvensutredningene må foreligge før forslaget om åpning sendes ut på høring.

I praksis har konsekvensutredningene foreligget før gjennomføringen av høringsrundene.⁹⁵ Både ved åpningen av Barentshavet Syd i 1988 og ved åpningen av områdene i Skagerrak og Norskehavet i 1993, var konsekvensutredningsarbeidet avsluttet da høringsrundene startet opp. Dette kan tyde på at forvaltningen selv forstår petroleumslovens regel dit hen at konsekvensutredningene må foreligge på tidspunktet for høringen og trekker i retning av at det er slik regelen er å forstå.

Også reelle hensyn taler for at konsekvensutredningene skal foreligge når høringen gjennomføres. Dette tidspunktet er det mest egnede til å realisere formålene og hensynene bak regelen i petroleumsloven § 3-1. Uten konsekvensutredningene vil instansene ikke kunne bidra med innspill på en like konstruktiv måte og dermed vil de få mindre påvirkningskraft i beslutningsprosessen. Høringsinstansene har et lovfestet krav på å få komme med tilbakemeldinger, og det må kreves et visst grunnlag for at disse skal kunne ta stilling til åpningsspørsmålet. Dersom høringene gjennomføres uten at konsekvensutredningene er ferdige, vil høringsrunden bære preg av å bare være et skuebrød.

Dersom utredningene ble lagt frem på ulike tidspunkter under høringen, ville det være vanskelig for instansene å få et helhetsinntrykk av konsekvensene av åpningen. Hvis

⁹² Backer, Nye norske regler om konsekvensutredninger – fremmer de miljø sikkerheten?, inntatt i Utvalgte artikler i miljørett II (Backer og Bugge red.).

⁹³ Grunnloven § 110 b trådte i kraft 19. juni 1992.

⁹⁴ Inst. S. nr 163 (1991-1992) side 6.

⁹⁵ Se St.meld. nr 26 (1993-1994) og St.meld. nr 40 (1988-1989).

konsekvensutredningene som er et sentralt bakgrunnsmateriale ikke har kunnet blitt tatt i betraktning av høringsinstansenes ved deres standpunkttagen, vil høringsuttalelsenes troverdighet og verdi være svekket. Innspillene fra de ulike høringsinstansenes skal for det første bidra til å belyse saken ytterligere og de tas med i betraktningen i den endelige vurderingen om åpning som legges fram i stortingsmeldingen. Dette krever at innspillene er av en viss kvalitet, og for å oppnå dette, må instansene ha et rimelig godt og fullstendig grunnlag å uttale seg på.

Ved å kreve at konsekvensutredningene må foreligge før høringsrundene starter, oppnås også den mest effektive saksbehandlingen. Høringsinstansene får på denne måten tidlig et helhetlig bilde av den eventuelle åpningen og kan straks sette i gang med å vurdere hvilket standpunkt de skal innta. Det ville være tungvint og lite hensiktsmessig dersom resultater fra konsekvensutredningene ble tilsendt instansene etter at forslaget om åpning var sendt på høring.

Videre vil tilliten til at departementet har gjennomført en forsvarlig vurdering omkring åpningsspørsmålet svekkes dersom konsekvensutredningene ikke foreligger før forslaget sendes på høring. Åpningsbeslutning er neppe en hastesak og det bør være uproblematisk å vente med å sende ut forslaget på høring til konsekvensutredningene foreligger.

Under høringsrunden vil det, gjennom tilbakemeldinger fra høringsinstansene, imidlertid kunne avdekkes at enkelte forhold og virkninger ikke er tilstrekkelig utredet. Dette kan føre til at nye utredningsarbeider må settes i gang. Dette dynamiske elementet i forholdet mellom utredningsarbeid og høringer forrykker imidlertid ikke konklusjonen ovenfor. Tilleggsutredningene vil selvfølgelig ikke kunne foreligge før høringsrunden, men hovedregelen bør uansett være at konsekvensutredningene som følger av utredningsprogrammet foreligger når høringsrunden settes i gang.

Det kan nok kanskje sondres mellom sentrale og mindre sentrale utredninger i denne forbindelse. Dersom det legges frem konsekvensutredninger av mindre sentral betydning for åpningsspørsmålet etter at høringsrunden har startet, bør dette kanskje kunne godtas dersom dette fremdeles vil holde saksbehandlingen på et forsvarlig nivå. Dersom større utredninger kommer til i etterkant av høringsrundens oppstart eller i etterkant av høringene, vil dette kunne føre til at høringsfristen bør forlenges eller at det gjennomføres ny høring for at kravene til gjennomføring av høringer etter petroleumsloven § 3-1 og til forsvarlig saksbehandling skal være innfridd.

En annen problemstilling er når arbeidet med konsekvensutredningene må påbegynnes. Det alminnelige forvaltningsrettslige kravet til forsvarlig saksbehandling tilsier at utredningene må påbegynnes tidstnok til at de kan gjennomføres på en tilfredsstillende måte, bli av ønsket kvalitet og kunne innfri kravene som må stilles til forsvarlig beslutningsgrunnlag. Dette poenget er også Backer inne på i "Naturvern og naturinngrep" side 635 hvor han påpeker at tidspunktet for oppstart med utredningsarbeidet har sammenheng med når konsekvensutredningen skal være ferdig. I tillegg er det et spørsmål om når er det mulig og hensiktsmessig å påbegynne arbeidet. Ved åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1 vil det være hensiktsmessig å starte med konsekvensutredninger etter at utredningsprogrammet er ferdig.

Imidlertid kan det vanskelig hevdes at det er et tidspunkt hvor det stilles rettslige krav til at utredningsarbeidet er påbegynt. Det vil eventuelt måtte angripes fordi sen oppstart med konsekvensutredningene kan tyde på at saksbehandlingen er uforsvarlig eller lignende.

4.7 Konsekvensutredningens innhold

Petroleumsloven § 3-1, 4. ledd gir som beskrevet i kapittel 2, Olje- og energidepartementet frihet til å avgjøre saksbehandlingen. Dette gjelder også i forhold til hvilke utredninger som skal gjennomføres og hvilket utredningsnivå disse skal ha.

Bakgrunnen for departementets frihet til å treffe avgjørelser vedrørende konsekvensutredningenes innhold og omfang er at det vil være lite formålstjenelig at det angis spesifikt i lovtekst hva slags og hvor detaljerte utredninger som skal gjennomføres. Hvert område vil ha sitt særpreg som krever spesielle utredninger, for eksempel vil noen områder ha en verneverdig natur mens andre områder bære preg av å være sentrale for fiskeri- eller havbruksindustrien. Det er store forskjeller på hva som må utredes i Skagerrak og hva som må utredes i Lofoten eller Barentshavet. Forarbeidene viser til at Olje- og energidepartementet på bakgrunn av dets fagkunnskap om og erfaringer med petroleumsvirksomheten, er best egnet til å avgjøre hvordan konsekvensutredningene skal gjennomføres.⁹⁶

Departementets kompetanse i forhold til å treffe avgjørelser om konsekvensutredningenes innhold og omfang er ikke ubegrenset. Fremstillingen videre gjelder rammene for departementets skjønn med hensyn til utredningskravet i petroleumsloven § 3-1, 1. ledd, 2. punktum. De alminnelige forvaltningsrettslige krav til forsvarlig beslutningsgrunnlag vil stå sentralt her. Problemstillingen i det videre er hvilke krav som må stilles til konsekvensutredningenes innhold og omfang slik at de danner et forsvarlig beslutningsgrunnlag.

4.7.1 Tema for konsekvensutredningene

Petroleumsloven § 3-1, 1. ledd, 2. punktum krever at de nærings- og miljømessige, forurensende, økonomiske og sosiale virkninger petroleumsvirksomheten kan ha, skal utredes før området åpnes for petroleumsvirksomhet. Tema for utredningene er således grovt angitt. Oppramsingen i petroleumsloven § 3-1 er svært omfattende, og det er skal mye til at konsekvenser av betydning ved etablering av petroleumsvirksomhet i et nytt område ikke faller inn under en av de angitte alternativer.

Dersom det likevel skulle være konsekvenser av den eventuelle fremtidige petroleumsvirksomheten som verken sorterer inn under nærings-, miljømessige, forurensende, økonomiske eller sosiale virkninger, vil det bero på en vurdering av om det

⁹⁶ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

i det enkelte tilfellet ikke ville foreligge et forsvarlig beslutningsgrunnlag og være gjennomført en forsvarlig saksbehandling dersom en utredning av dette utelates.

På den annen side favner bestemmelsen i petroleumsloven § 3-1 svært vidt, og det er verken praktisk eller økonomisk mulig å utrede alle mulige virkninger av fremtidig petroleumsvirksomhet. Departementet må innenfor rammene av relevante rettskilder og kravet til forsvarlig beslutningsgrunnlag, kunne beslutte at visse forhold ikke gjøres til gjenstand for konsekvensutredninger. I Altadommen uttales det at det ikke kan kreves at alle ting forskes på og utredes og at ”innenfor rimelighetens grenser må man da akseptere usikkerhet med hensyn til risikofaktorer.”⁹⁷

Formuleringen i Grunnloven § 110 b om at ”Borgerne [er] berettigede til Kundskab om Naturmilieuets Tilstand og om Virkningerne af planlagte og iværksatte Indgreb i Naturen” stiller heller ingen ytterligere krav til utredningenes innhold utover det som fremgår etter en tolkning av petroleumsloven § 3-1. SEA-protokollens artikkel 6 jf 7.2 jf bilag IV krever at miljømessige forhold som nåværende miljøstatus og de sannsynlige miljø- og helsemessige virkninger skal gjøres til gjenstand for konsekvensutredninger. Heller ikke SEA-protokollen gir noen videre anvisning på tema for konsekvensutredningene i forbindelse med åpning av nye områder enn det som fremgår av petroleumsloven § 3-1.

4.7.2 Konsekvensutredningenes omfang

Når det gjelder hvilke krav som stilles til konsekvensutredningenes grundighet og omfang, gir ordlyden i petroleumsloven § 3-1 liten veiledning. Departementet er gjennom bestemmelsen i 4. ledd gitt frihet til å avgjøre dette. Skjønnets rettslige rammer fremgår av en tolkning av petroleumsloven § 3-1.

Det er med graden av konsekvensutredning som med den alminnelige utredningsplikten, det kan ikke kreves at ethvert forhold og enhver konsekvens utredes like grundig. Om dette er det i Altadommen uttalt at ”det er grunn til å understreke at det må være rimelig forholdsmessighet mellom betydningen av vedkommende interesse og omfanget av den utredningen som må foretas”.⁹⁸

Det sentrale formålet bak regelen om konsekvensutredninger, er at beslutningene skal fattes på et kvalifisert grunnlag. Av dette følger at ikke absolutt alle forhold rundt og alle følger av en eventuell åpning må utredes, men utredningene må være så grundige at de virkelig kan tjene sitt formål. Utredningene må være beslutningsrelevante, det vil si relevante i forhold til spørsmålet om, og eventuelt på hvilke vilkår åpningen av det nye området skal gjennomføres.⁹⁹ Departementet er avskåret fra å beslutte en utredningsgrad som medfører at konsekvenser av en viss betydning for beslutningen ikke kartlegges.

⁹⁷ Rt. 1982 side 241, på side 331.

⁹⁸ Rt. 1982 side 241, på side 265.

⁹⁹ Se Backer, Nye norske regler om konsekvensutredninger – fremmer de miljø sikkerheten?, inntatt i Utvalgte artikler i miljørett II (Backer, Bugge red.) for en gjennomgang av plan og bygningslovens konsekvensutredningers form og innhold.

En utredningsgrad som ikke innfrir kravene i Grunnlovens § 110 b eller kravet til forsvarlig beslutningsgrunnlag, vil være utenfor departementets skjønn å beslutte. Dersom utredningene er så overfladiske at de ikke sikrer borgernes rett til kunnskap om virkningene av den planlagte petroleumsvirksomheten i området, har departementet gått ut over sin kompetanse.

Det må være forsvarlig at departementet beslutter å utrede sentrale og sannsynlige konsekvenser av etablering av petroleumsvirksomheten i større utstrekning enn de perifere og mindre sannsynlige konsekvensene. Imidlertid vil det ikke være forsvarlig å utelate utredning av konsekvenser som har lav sannsynlighet hvis disse, dersom de inntreffer, medfører store konsekvenser. Dette gjelder for eksempel ukontrollerte utslipp mv. Det er imidlertid ikke mulig å si angi særlig mer presist hvor grundige og hvor stort omfang konsekvensutredningene må ha.

En sentral problemstilling i forhold til utredningenes grundighet er hvordan kravet skal tolkes i forhold til utredninger som skal kartlegge de langsiktige konsekvensene av åpningsbeslutningen, for eksempel virkningene av produksjon og utbygging. Spørsmålet er om de samme kravene til grundighet og omfang må stilles til disse utredningene som til konsekvensutredningene som knytter seg til de første virkningene av åpningen, spesielt letevirksomheten.

Dette må i utgangspunktet besvares benektende. Når åpningen vurderes er det vanskelig å utrede virkningene av en eventuell petroleumsvirksomhet fullstendig. Det foreligger ingen sikre opplysninger om hva slags funn som vil gjøres, om disse vil være drivverdige, om det blir funnet olje eller gass og om hvordan funnene eventuelt skal utbygges. I tillegg vil det kanskje også på tidspunktet for en eventuell utbygging ha blitt utviklet ny teknologi som kan føre til at visse uheldige konsekvenser ved petroleumsvirksomheten kan unngås eller som kan påvise andre typer konsekvenser. Konsekvensutredningene av en eventuell utbyggings- og produksjonsfase gjennomført under åpningsprosessen vil derfor i stor grad bære preg av å være prognoser. Jo lenger frem i tid utredningen knytter seg til, jo mer usikkerhet vil det være forbundet med denne.

På bakgrunn av dette vil det være mer naturlig å legge hovedfokus på konsekvensutredningene av letevirksomheten. Forarbeidene gir også støtte for et slikt synspunkt.¹⁰⁰

Denne linjen er også fulgt opp i praksis, og i prosessen frem mot åpning av områdene i Skagerrak og Norskehavet påpekes det i stortingsmeldingen at

”Den viktigste begrunnelsen for at ikke også de mer utbyggings- og driftsmessige spørsmålene er drøftet og utredet nærmere er den store usikkerhet som er knyttet til hva en aktivitet kan innebære. Både lokasjon, behov for ilandføring m.v. er ukjente. Dette, sammen

¹⁰⁰ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

med den lange tidshorisonen fra tildeling til utbygging kombinert med stor forventet teknologisk utvikling, gjør en utredning av slike forhold vanskelig.”¹⁰¹

Selv om en rekke argumenter trekker i retning av fokus på letevirksomhetens konsekvenser, er det ikke slik at konsekvenser av åpningen som ikke er like umiddelbare, ikke skal gjøres til gjenstand for utredninger. Det er mer et spørsmål om hvilke krav som kan stilles til disse utredningenes presisjon og nivå.

Det ville harmonere dårlig både med ordlyden i petroleumsloven § 3-1 og dennes formål dersom utredningene omkring senere faser av virksomheten ble for ”tynne”. Begrepet ”petroleumsvirksomheten” i petroleumsloven § 3-1, 1. ledd, 1. punktum viser til at det er virkningene av etableringen av hele virksomheten, ikke bare følgene av den første perioden med letevirksomhet, som skal utredes i forbindelse med en åpning. I forarbeidene er dette kommentert:

«Ved å erstatte begrepet ”virksomhet” med ”petroleumsvirksomhet” i lovteksten kommer det tydeligere frem at den vurdering som skal foretas før åpning av nye områder, omfatter alle stadier av virksomheten »¹⁰²

For at avveiningen skal kunne omfatte alle stadier av virksomheten, også de som kommer etter letevirksomheten, må utredningene inneholde så omfattende og grundige analyser av de senere faser at det finnes et forsvarlig grunnlag å foreta vurderingene på.

Videre påpeker forarbeidene viktigheten av et ”høyt sikkerhetsmessig og miljømessig nivå i alle deler av virksomheten”.¹⁰³ Heller ikke dette hensynet kan ivaretas dersom utredningene ikke gir en grundig nok analyse av de fremtidige konsekvenser av åpningen utover letevirksomheten.

I retning av at konsekvensutredningene av virkningene utover letevirksomheten må være av en viss dybde, trekker også forarbeidenes uttalelser om at det kun er i prosessen før en åpning at det er tid til å utrede kontroversielle spørsmål, samle inn nødvendig materiale og til å analysere alle sider av problematikken. Når området først er åpnet ”viser all erfaring at en rekke hensyn lett fører til tidspress for igangsettelse av aktiviteter eller utvidelse av denne”.¹⁰⁴

Reelle hensyn taler også for at det kreves at konsekvensutredningene av virksomhetens senere faser har et visst utredningsnivå. Det forhold at åpningen av et nytt område, tildeling av utvinningstillatelser og oppstart med letevirksomhet, utvinning og utbygging av petroleumsforekomster er en form for serieinngrep, viser viktigheten av godt

¹⁰¹ St.meld. nr 26 (1993-1994) side 69-70.

¹⁰² Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

¹⁰³ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 4.

¹⁰⁴ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 43-44.

beslutningsgrunnlag også i forhold til konsekvenser av petroleumsvirksomheten som inntreffer senere.¹⁰⁵

Det kan kanskje argumenteres med at det i etterkant av åpningen gjennomføres konsekvensutredninger av rettighetshaverne når forekomsten skal utvikles og bygges ut. Konsekvensutredningene som gjøres i forbindelse med åpningen har imidlertid en annen karakter enn de utredninger som senere rettighetshavere gjennomfører i forbindelse med for eksempel plan om utbygging og drift (PUD) etter petroleumsløven § 4-2, selv om de på enkelte områder dekker de samme konsekvensene. Utredningene etter petroleumsløven har et annet formål enn det utredningene rettighetshaverne står for senere har. Disse utredningene skal vise konsekvensene av en enkelt aktivitet i motsetning til konsekvensutredningene etter petroleumsløven § 3-1 som skal danne grunnlag for å beslutte hvorvidt petroleumsvirksomhet i området i det hele tatt er forsvarlig. I tillegg må konsekvensene av senere faser av petroleumsvirksomheten være utredet når åpningsbeslutningen skal fattes. Det er etter tolkningen av § 3-1 ovenfor, ikke hjemmel for å vente med alle utredninger omkring produksjon og utbygging til etter åpning. Rettighetshavernes utredninger kan ikke ”erstatte” utredningene etter petroleumsløven § 3-1.

Hensynet til at forvaltningen av petroleumssressursene skal gjøres i et langsiktig perspektiv slik at de kommer hele det norske samfunn til gode og ”gi landet inntekter og bidra til å sikre velferd, sysselsetting og et bedre miljø og styrke norsk næringsliv og industriell utvikling samtidig som det tas nødvendige hensyn til distriktspolitiske interesser og annen virksomhet” har kommet til uttrykk i petroleumsløven § 1-2. Dette hensynet kan ikke ivaretas i beslutningsprosessen frem mot åpning av et nytt område dersom konsekvensutredningene ikke tegner et bilde av den mer langsiktige fremtidige utviklingen og ressursdisponeringen. Uten utredninger av en viss grundighet vedrørende konsekvensene av etablering av petroleumsvirksomhet på lengre sikt, er det ikke mulig å vurdere om åpningen vil representere en fornuftig ressursforvaltning og beslutningsgrunnlaget vil ikke være forsvarlig.

Etter dette kan det konkluderes med at konsekvensutredningene som gjelder letefasen må ha et høyt nivå på utredningsgraden. Konsekvensutredningene som knytter seg til de senere og mer usikre faser av petroleumsvirksomheten må så godt det lar seg gjøre, omfatte de konsekvenser som er sentrale og som er mulig å utrede med mer eller mindre preg av prognoser slik at det skapes et beslutningsgrunnlag som er forsvarlig. I kommentarutgaven til petroleumsløven formuleres dette som at

«det må være naturlig å kreve at enkelte sentrale spørsmål vedrørende en eventuell utbygging av en forekomst utredes i tilstrekkelig grad til at myndighetene forsvarlig kan foreta en

¹⁰⁵ Se kap. 3.4.

avveining av risiki og ulemper mot økonomiske og sosiale fordeler hvis det skulle finnes petroleum i kommersielle mengder i området som åpnes. Det bør med andre ord ikke kreves så omfattende konsekvensutredninger at resultatene kan være fullstendig etterprøvbare. Til det er problemstillingene i denne fasen for hypotetiske.»

På bakgrunn av drøftelsen ovenfor, slutter jeg meg til denne konklusjon.¹⁰⁶

En annen sak er hvilken vekt informasjonen som fremskaffes gjennom utredningene skal få ved avgjørelsen av saken. Dette hører til under forvaltningens frie skjønn og vil behandles i nærmere i kapittel 5 om interesseavveiningen. Forvaltningen kan ikke omgå en plikt til å konsekvensutrede et tiltak ved å si at forholdene uansett ikke vil bli tillagt vekt i beslutningsprosessen. En slik omgåelse ville føre til at beslutningsgrunnlaget ikke kan betraktes som forsvarlig, og dette vil i neste omgang kunne føre til ugyldighet.

4.8 Kravet til å gjennomføre høring og offentlig kunngjøring

Spørsmålet om åpning av nye områder etter petroleumsløven § 3-1 er av stor betydning. Dette gjelder både ut ifra en samfunnsmessig vurdering og ut fra de offentlige og private interesser som berøres. På bakgrunn av dette er det viktig med en allsidig og grundig saksbehandling av åpningsspørsmålet.¹⁰⁷

Høring og offentlig kunngjøring av åpningsspørsmålet er et sentralt ledd i denne saksbehandlingen, og dette reguleres i petroleumsløven § 3-1, 2. og 3. ledd. Imidlertid påpekes i forarbeidene at disse reglene neppe inneholder mer enn det som følger av god forvaltningsskikk.¹⁰⁸ Forvaltningslovens regler om høring er ikke relevante i forbindelse med høring av åpningsspørsmålet siden disse reglene gjelder høring av enkeltvedtak og forskrifter.

Høring innebærer at myndigheter og representanter for berørte interesser gis et varsel kombinert med en anledning eller oppfordring til å uttale seg om saken.¹⁰⁹ I en høring etter regelen i petroleumsløven § 3-1 er det altså forslaget om åpning av et nytt område det varsles om. En offentlig kunngjøring innebærer at forslaget om åpning gjøres kjent slik at de som ikke har fått spørsmålet direkte forelagt seg for høring også har en mulighet til å uttale seg om saken. Kunngjøringen fører også til at det aktuelle spørsmålet gjøres allment kjent.

Høringen og offentlig kunngjøring bidrar til å fremskaffe faktiske opplysninger til bruk ved avgjørelsen slik at hensyn eller sider av saken som ikke har kommet frem tidligere, kan overveies. Det gir også berørte anledning til å påvirke beslutningen og til å arbeide for å ivareta sine interesser. Høring og offentlig kunngjøring fører dermed til økt

¹⁰⁶ Hagen mfl., Petroleumsløven med kommentarer, side 87 (Stang).

¹⁰⁷ Blant annet påpekt i NOU 1979:43, side 57.

¹⁰⁸ NOU 1979:43, side 58.

¹⁰⁹ Definisjonen er hentet fra Backer, Naturvern og naturinngrep side 667.

demokratisering av prosessen. Dessuten er høring og offentlig kunngjøring et effektivt middel med hensyn til å forberede berørte på beslutningen som kan komme til å fattes. Høringen er også sentral når det gjelder ivaretagelsen av administrative samordningshensyn.¹¹⁰

Det forhold at utviklingen av petroleumsvirksomheten fra åpning til utbygging er en rekke med sammenhengende beslutninger, eller serieinngrep, som det i realiteten er vanskelig å stoppe, gjør høringen til et svært viktig instrument for berørtes muligheter til å ivareta egne interesser.¹¹¹ Høringsregelen i petroleumsløven § 3-1 gir representanter for de berørte interesser påvirkningsmuligheter i den tidlige fasen hvor den grunnleggende beslutningen fattes. Det er som tidligere nevnt viktig å kunne påvirke allerede på dette tidspunktet siden åpningsbeslutningen legger føringer på resten av virksomhetens utvikling. Et tilsvarende synspunkt har blitt lagt til grunn av Boe når han påpeker at ordningen med høring av planer åpner opp for en systeminnflytelse som blir mer og mer viktig i moderne forvaltning.¹¹²

4.9 Når skal høringen finne sted?

Petroleumsløven § 3-1 har ingen bestemmelser om når høringen skal finne sted, og forarbeidene er også tause. To kryssende hensyn gjør seg imidlertid gjeldende; høringene bør gjennomføres så tidlig at det er en reell påvirkningsmulighet i åpningsspørsmålet for høringsinstansene og så sent at det foreligger tilstrekkelig med konkret informasjon om saken slik at instansene kan gi kvalifiserte uttalelser.¹¹³

Spørsmålet om når høringen skal gjennomføres er heller ikke angitt mer presist i andre regelverk. Etter miljøinformasjonsloven § 20, 2. ledd skal høringen skje i ”god tid før saken blir avgjort”, og Århuskonvensjonen artikkel 7 jf artikkel 6 punkt 3 og 4 bestemmer at tidsrammene skal være slik at allmennheten får tid og anledning til forberedelse og deltakelse i beslutningsprosessen. SEA-protokollen har lignende formuleringer i artikkel 9.

Departementet er etter petroleumsløven § 3-1, 4. ledd gitt myndighet til å avgjøre saksbehandlingen, og avgjørelsen av når høringen skal gjennomføres er underlagt departementets skjønn. Dersom høringene gjennomføres for sent eller for tidlig, vil dette kunne gå inn i en vurdering av om saksbehandlingen i åpningsprosessen har vært forsvarlig. Høringen bør gjennomføres på et så tidlig tidspunkt at tilbakemeldingene får være med på å danne beslutningsgrunnlaget for avgjørelsen. Hvis ikke kan

¹¹⁰ Backer, Naturvern og naturinngrep side 667-668.

¹¹¹ Se kap. 3.4.

¹¹² Boe, Innføring i juss 2, side 782.

¹¹³ Backer, Naturvern og naturinngrep, side 683.

beslutningsgrunnlaget bli mangelfullt og de demokratiske hensynene bak høringen blir ikke ivarettatt.

I praksis har høringen av åpningsspørsmålet funnet sted etter at alle delutredningene er gjennomført, og utredningsarbeidet er sammenfattet i konsekvensutredninger.¹¹⁴ Dette tidspunktet må sies å innfri kravene som kan stilles til når høringen skal skje.

4.10 Hva skal legges fram for høring?

Etter petroleumsløven § 3-1 er det ”spørsmålet om åpning av nye områder” som skal sendes på høring. Ordlyden gir liten veiledning med hensyn til hva dette innebærer.

I forarbeidene til petroleumsløven av 1985 uttales at departementet i forbindelse med høring bør utarbeide en plan som viser det aktuelle området og aktiviteten som vil bli drevet der. Planen bør også inneholde informasjon om utredningsarbeid, sikkerhets- og beredskapstiltak.¹¹⁵

I petroleumsløvens § 3-1, 3. ledd om offentlig kunngjøring står at det skal gjøres kjent hvilke områder det planlegges å åpne, samt arten og omfanget av petroleumsvirksomheten. Begrepet ”petroleumsvirksomhet” viser at det ikke bare er virkningene av letevirksomheten som skal gjøres kjent, men virkningene av etableringen av petroleumsvirksomhet i området på sikt med utbygging mv slik det er kartlagt i konsekvensutredningene.¹¹⁶ Disse opplysningene i petroleumsløven § 3-1, 3. ledd må også kunne kreves fremlagt etter 2. ledd om høring. Det er vanskelig å se gode grunner for at høringsinstansene som ofte er direkte berørt av beslutningen skal få forelagt seg mindre informasjon enn det som gjøres tilgjengelig gjennom en offentlig kunngjøring.

Grunnloven § 110 b gir borgerne rett til kunnskap om virkninger av planlagte inngrep slik som etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder. I kommentarutgaven til miljøinformasjonsloven tolker forfatteren dette slik at

«bruken av ordet ”Kunnskab” tyder på at det ligger et visst krav om at informasjonen har et format, en utforming, og blir gitt på en slik måte at det er mulig for allmennheten å forstå informasjonen – å få kunnskab».¹¹⁷

Denne tolkningen slutter jeg meg til ut fra formålet med høringsregelen. Høringen har liten hensikt dersom instansene får forelagt seg informasjon som ikke er tilstrekkelig forståelig. Høringsinstansene har krav på å få forelagt seg informasjon slik at de kan forstå denne, gjøre seg opp en mening på bakgrunn av den, og derigjennom forsvare sine

¹¹⁴ St.meld. nr 26 (1993-1994) side 26.

¹¹⁵ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 45.

¹¹⁶ Se kap 4.7.2.

¹¹⁷ Cabot, Miljøinformasjonslova – overblikk og kommentarer, side 36.

interesser.¹¹⁸ Hensynet til forsvarlig saksbehandling og beslutningsgrunnlag tilsier også at høringsnotatet inneholder slik informasjon. Innspillene fra høringsinstansene skal være med å danne beslutningsgrunnlaget for åpningen av det nye området. Dersom grunnlaget innspillene er utarbeidet på er mangelfullt, vil innspillene miste sin verdi og det demokratiske aspektet ved høringsprosessen vil svekkes.

Miljøinformasjonsloven §§ 20 jf 2 bestemmer at høringsinstansene skal få forelagt seg en ”redegjørelse for forslaget virkning for miljøet” samt faktiske opplysninger og vurderinger om miljøet og faktorer som påvirker eller kan påvirke miljøet som planer, strategier og programmer og tilhørende analyser, beregninger og forutsetninger. Disse kravene må sies å være innfridd gjennom tolkningen av petroleumsloven § 3-1 ovenfor.

Etter dette er det altså åpningsspørsmålet, konsekvensutredningene og ulike avbøtende tiltak i en forståelig fremstilling som skal gjøres til gjenstand for høring.

Hvilken form den aktuelle informasjonen skal fremlegges i, fremgår ikke av lovens ordlyd. Departementet avgjør saksbehandlingen i det enkelte tilfellet, og står relativt fritt til å bestemme hvordan dette skal skje.

I forarbeidene til 1985-loven foreslås det at det utarbeides en informasjonsbrosjyre og at ytterligere informasjon og materiale blir gjort tilgjengelig i departementet.¹¹⁹ Dette ble fulgt opp under åpningen av Skagerrak og Norskehavet hvor det ble utarbeidet to brosjyrer, en for hvert havområde, i forbindelse med høringen hvor konsekvensutredningene og brosjyrene ble sendt på høring.¹²⁰

En slik brosjyre vil tilfredsstillende kravet til utarbeidelse av miljørapport i SEA-protokollen artikkel 7.

4.11 Hvem er adressat i høringsprosessen?

Olje- og energidepartementet er etter petroleumsloven § 3-1, 4. ledd gitt myndighet til å avgjøre saksbehandlingen i den enkelte åpningsprosess.¹²¹ Dette gjelder også i forhold til hvem som skal gjøres til høringsinstanser etter petroleumsloven § 3-1, 2. ledd. Imidlertid har lovgiver lagt noen føringer som må tas i betraktningen ved utvelgelsen av hvem som skal få spørsmålet om åpning forelagt seg.

Etter petroleumsloven § 3-1 skal spørsmålet om åpning forelegges lokale myndigheter og sentrale interesseorganisasjoner som kan antas å ha særlig interesse i saken.

¹¹⁸ SEA-protokollens art 7 sine krav til hva som skal legges frem for høring, forslaget til plan samt miljørapport, er klart innfridd gjennom reglene i petroleumsloven § 3-1. Kravene til miljørapportens innhold går ikke lenger enn det som kommer frem ved en tolkning av petroleumsloven § 3-1 og gir slik ikke noen videre hjelp i tolkningen.

¹¹⁹ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 45.

¹²⁰ St.meld. nr 26 (1993-1994) side 157.

¹²¹ Se punkt 5.2.1.

Det kan stilles spørsmål ved om det kun er instanser som faller inn under oppregningen i loven som skal forelegges åpningsspørsmålet til høring, altså om petroleumsloven § 3-1 er uttømmende på dette punktet. Det overordnede kravet til forsvarlig saksbehandling kan som tidligere vist, føre til at det stilles krav til saksbehandlingen utover det som følger av den bestemte lov. Dette gjelder også med hensyn til høringsinstanser, og det alminnelige forvaltningsrettslige kravet til forsvarlig saksbehandling vil kunne gjøre det nødvendig å innhente uttalelser også fra andre organer.

I praksis er det også vanlig å gjennomføre en mer utstrakt høring enn det som følger av lov.¹²²

I det følgende vil jeg drøfte nærmere hva som ligger i lokale myndigheter og sentrale interesseorganisasjoner. Jeg vil også komme inn på problemstillingen om åpningsspørsmålet må sendes på høring til berørte naboland.

4.11.1 Lokale myndigheter

Etter petroleumsloven § 3-1, 2. ledd skal spørsmålet om åpning forelegges lokale myndigheter. Forarbeidene viser til at det med dette i første rekke menes myndigheter på det fylkeskommunale og kommunale nivå.¹²³ Videre omfattes også regionale myndigheter.¹²⁴ Organer som skal ivareta distriktsinteresser i forhold til petroleumsvirksomheten på tvers av fylkes- eller kommunegrenser, vil også omfattes.¹²⁵

Det påpekes at det anses som en selvfølge at saken forelegges alle departementer som berøres, og det betraktes som unødvendig å si noe om dette i lovutkastet. I forbindelse med en åpning av et nytt område etter petroleumsloven § 3-1, vil Miljøverndepartementet, Kommunal- og regionaldepartementet og Fiskeri- og kystdepartementet være mest aktuelle. Departementene blir etter dette selv ansvarlig for å informere sine underliggende etater.

SEA-protokollen artikkel 9 bestemmer at myndigheter som har et spesielt ansvar på miljøområdet skal få spørsmålet om planens eller programmets miljø og helsemessige virkninger forelagt seg til høring. Direktivet om vurdering av miljøvirkningene av visse planer og programmer, artikkel 6, 3 har en tilsvarende regel.¹²⁶ Det ser ut til at disse reglene vil konsumeres av petroleumslovens regler om høring av myndigheter, og de EØS-rettslige og folkerettslige forpliktelser er etter dette innfridd ved reglene i petroleumsloven.

¹²² Se for eksempel St.meld. nr 40 (1988-1989) side 43 følgende samt St.meld. nr 26(1993-1994) side 219 som viser at spørsmålet om høring i praksis sendes til svært mange.

¹²³ NOU 1979:43, side 58.

¹²⁴ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

¹²⁵ NOU 1979:43, side 58.

¹²⁶ Dir. 2001/42/EF.

Det kan stilles spørsmål om Sametinget er ”lokal myndighet”. Av sameloven § 2-1 går det frem at dette først og fremst er et samepolitisk organ, men at det også forvalter bevillinger gitt over statsbudsjettet og har beslutningsmyndighet når dette følger av lov. I forarbeidene til sameloven uttales at ”sametinget som samepolitisk organ kan ikke anses for å være et underordnet organ i forhold til departementet, og er ikke underlagt statsrådets instruksjons- og kontrollmyndighet”.¹²⁷ Det er ikke uten videre lett å fastslå om sametinget skal karakteriseres som myndighet eller interesseorganisasjon. Sametinget bør, dersom det er snakk om åpning av områder hvor samiske interesser blir berørt, imidlertid få spørsmålet om åpning forelagt seg for høring uansett. Plassering av sametinget som enten interesseorganisasjon eller myndighet vil ikke være av særlig betydning da begge organer vil være høringsinstanser i en åpningsprosess etter petroleumsloven § 3-1. Sametinget vil være en naturlig instans ved en åpning av områder i nord som for eksempel Barentshavet Nord.

4.11.2 Sentrale interesseorganisasjoner

Spørsmålet om åpning av et nytt område etter petroleumsloven § 3-1 skal forelegges ”sentrale interesseorganisasjoner som kan antas å ha særlig interesse i saken”.

Med interesseorganisasjon menes både næringsorganisasjoner som Norges Fiskarlag og ideelle organisasjoner som Naturvernforbundet.¹²⁸ Her har man altså valgt å bygge på foreningsdemokratiet, interesseorganisasjoner trekkes med i utformingen av offentlige beslutninger, ikke enkeltindividet.¹²⁹ På denne måten er det lettere å finne representanter for interessene, samlede grupper vil dessuten ha mer tyngde og kanskje mer kunnskap om det aktuelle emnet.

Imidlertid er det et vilkår at interesseorganisasjonene som skal forelegges åpningsspørsmålet direkte, er ”sentrale”. Av betegnelsen går det frem at det kun er et utvalg interesseorganisasjoner som skal være høringsinstanser. Vilkåret sentral kan kanskje tolkes i den retning at departementet ikke har plikt til å lete opp enhver organisasjon som representerer interesser som berøres av en åpning, men at det kan holde seg til de organisasjonene som er kjente representanter for interessen.

For å få åpningsspørsmålet forelagt seg for høring, må interesseorganisasjonen kunne antas å ha ”særlig interesse i saken” jf petroleumsloven § 3-1, 2. ledd. Ordlyden er i denne sammenheng noe uklar, men det følger av forarbeidene at dette vilkåret refererer seg til interesseorganisasjoner og ikke til lokale myndigheter.^{130 131}

¹²⁷ Ot.prp. nr 9 (1996-1997) Om lov om endringer i lov 12. juni 1987 nr 56 om Sametinget og andre samiske rettsforhold (sameloven), kommentar til § 2-1.

¹²⁸ Etter petroleumsloven av 1985 var det kun næringsorganisasjoner som ble omfattet, ideelle interesseorganisasjoner skulle kun informeres gjennom offentlig kunngjøring. Se Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

¹²⁹ Se Graver, Forvaltningsrett, side 471.

¹³⁰ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

¹³¹ Omvendt, Hagen mfl, Petroleumsloven med kommentarer, side 88-89 (Stang).

Kravet om ”særlig interesse i saken” tilsier at organisasjonene som skal være høringsinstanser må ha en form for spesiell tilknytning til saken enten ved at den består av direkte berørte eller representerer interesser som berøres av en eventuell åpning av et nytt område. I forarbeidene påpekes også at det bare er organisasjoner som representerer relevante samfunnsmessige interesser av betydning for petroleumsvirksomhet som skal være høringsinstanser i åpningsprosessen.¹³²

Organisasjoner som har rettslig interesse etter tvistemålsloven § 54 faller klart innenfor gruppen med ”særlig interesse i saken”.¹³³ Rettslig interesse innebærer at organisasjonen har en slik tilknytning til saken at det er rimelig at den har et rettskrav om å få vedtaket prøvd for domstolene. Dersom en organisasjon har rettslig interesse, impliserer dette en klar nærhet til saken.¹³⁴

Organisasjoner som ikke kan sies å ha en rettslig interesse i saken, kan også hevdes å ha en særlig interesse i saken. Bakgrunn for høringsinstituttet er i følge forarbeidene den store allmenne interesse som petroleumsaktiviteten har og dens store konsekvenser for den enkelte og samfunnet.¹³⁵ Dette trekker i retning av at et bredt spekter av organisasjoner som kan sies å ha særlig interesse i saken, gjøres til høringsinstanser. Formålene bak høringsinstituttet tilsier også at organisasjoner som kan bidra til at forhold rundt åpningsspørsmålet belyses, høres. Organisasjoner som representerer berørte interesser vil dessuten gjennom høringen forberedes på den eventuelle åpningsbeslutning og gis muligheter til å ivareta egne interesser videre i prosessen. Dette vil være sentralt for organisasjoner som ikke har en så nær tilknytning til saken at de kan få den prøvet av domstolene etterkant, det er under prosessen i forkant at de kan forsøke å øve innflytelse på åpningsbeslutningen.¹³⁶

Vilkåret om særlig interesse bør også tolkes i lys av betraktningen om at åpningen av et nytt område er første skritt på veien i en utvikling av petroleumsvirksomhet som neppe vil stanse.¹³⁷ Dette innebærer at organer og organisasjoner som representerer interesser som vil berøres av virksomhetens senere faser som utbygging og produksjon også bør få spørsmålet om åpning forelagt seg til høring etter petroleumsloven § 3-1. Disse organisasjonene må kunne sies å ha en særlig interesse i saken selv om deres interesser ikke umiddelbart berøres av oppstarten med letevirksomhet, men for eksempel berøres av en eventuell fremtidig produksjon eller utbygging av landanlegg.

¹³² Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

¹³³ Se også Hagen mfl, Petroleumsloven med kommentarer, side 89 (Stang).

¹³⁴ Se kap 7.2.

¹³⁵ NOU 1979:43, side 58.

¹³⁶ Se kap. 7.

¹³⁷ Se kap. 3.4.

For organisasjoner som representerer miljøinteresser reguleres også høringsspørsmålet i miljøinformasjonsloven § 20.¹³⁸ Hvem som skal være adressat i denne høringen, gir verken ordlyd eller forarbeider svar på. Loven er imidlertid laget for å innfri Norges folkerettslige forpliktelser etter Århuskonvensjonen, og lovens § 20 skal tilsvare konvensjonens artikkel 7 og 8. Den skal også tilfredsstillere kravene i EØS retten, nærmere bestemt direktivet om miljøvurderinger av visse planer og programmer artikkel 6.¹³⁹ Av dette følger ikke annet enn det som allerede har fremgått gjennom en tolkning av petroleumsløven § 3-1. Miljøinformasjonsloven gir ingen organisasjoner ytterligere rettigheter til å få spørsmålet om åpning forlagt seg til høring. Organisasjonene som representerer miljøinteresser stilles etter petroleumsløven § 3-1 på lik linje som organisasjoner som representerer næringsinteresser og lokale interesser.

Dersom organisasjoner som burde vært aktivt invitert blir forbigått i høringsrunden, vil dette kunne bryte med kravet til forsvarlig saksbehandling og beslutningsgrunnlag. Hensynet til en demokratisk prosess og anledningen til å forsvare egne interesser, svekkes også. Imidlertid skal spørsmålet om åpning etter petroleumsløven § 3-1, 3. ledd også gjøres til gjenstand for offentlig kunngjøring.¹⁴⁰ Dette gjør at en organisasjon som blir forbigått i høringsrunden likevel har god anledning til å gjøre seg kjent med åpningsplanene og til å ivareta sine interesser. Det skal derfor antakeligvis en del til før forbigåelse av organisasjoner i høringsomgangen fører til at saksbehandlingen ikke kan betraktes som forsvarlig.

4.11.3 Andre land

Etablering av petroleumsvirksomhet i et nytt område vil ikke bare berøre interesser i Norge, også nabolandene vil kunne merke konsekvensene som følger av at et nytt område åpnes for petroleumsvirksomhet. Dette gjelder særlig med tanke på miljøvirkninger. Petroleumsløven § 3-1 inneholder imidlertid ingen regler om at eventuelt berørte naboland skal forelegges spørsmålet om åpning slik det forelegges representanter for berørte interesser i Norge.

Det er åpningsbeslutningen som er den sentrale beslutning i forhold til etablering av petroleumsvirksomhet i det nye området, og det er under denne prosessen det er viktig for berørte, også naboland, å kunne være med å påvirke resultatet og eventuelt utformingen

¹³⁸ Miljøinformasjonsloven § 20, 5. ledd bestemmer at miljøinformasjonslovens regler ikke innskrenker retten til deltakelse i beslutningsprosesser som følger av annen lovgivning. I forarbeidene, Ot.prp. nr 116 (2001/2002) side 124, påpekes også at spesiallovgivningen i enkelte tilfelle vil stille mer omfattende og presise krav til allmennhetens deltakelse, og at disse da i tilfelle vil gå foran miljøinformasjonslovens mer generelle regler.

¹³⁹ Dir. 2001/42/EF.

¹⁴⁰ Se kap 4.12.

av rammene for virksomheten. Regler som gir nabolandene anledning til å høres og til å komme med uttalelser i de senere faser for eksempel i forbindelse med utbygginger, gir ikke den samme muligheten for å påvirke. Dersom nabolandet ikke ønsker noen petroleumsaktivitet i området overhodet, hjelper det lite å ha en viss påvirkningsmulighet i forbindelse med utbygginger eller lignende.

Den nordiske miljøkonvensjonen regulerer høring av naboland.¹⁴¹ Konvensjonen er gjort til norsk lov og gjelder som annen norsk lovgivning ved siden av petroleumsloven.¹⁴² Etter artikkel 5 skal danske og svenske myndigheter høres i forbindelse med ”tillatelse til miljøskadelig virksomhet” og det skal gis anledning til uttalelse på lik linje med norske høringsinstanser. Åpningsbeslutningen tilsvarer ikke en tillatelse til miljøskadelig virksomhet etter konvensjonens ordlyd, det er isolert sett mest naturlig å la tildelingen av utvinningstillatelse etter petroleumsloven §§ 3-3 følgende omfattes av dette. Åpningsbeslutningens preg av en planbestemmelse gir den en annen karakter enn en tillatelse til å drive en type virksomhet. Den nordiske miljøkonvensjonen kan ikke klart sies å komme til anvendelse på åpningsprosessen etter petroleumsloven § 3-1.

Imidlertid er det i forbindelse med åpning etter § 3-1 at petroleumsloven har regler om gjennomføring av omfattende høringer. Tildelingen av utvinningstillatelse er kun Olje- og energidepartementet involvert i, og innenfor denne tillatelsen kan rettighetshaver både drive letevirksomhet og starte produksjon av petroleum. Åpningen fører sakte men sikkert til en etablering av miljøskadelig virksomhet selv om dette ikke skjer umiddelbart etter beslutningen etter petroleumsloven § 3-1 fattes. Dette taler for å tolke konvensjonsbestemmelsen slik at høring gjennomføres i forbindelse med åpningen. Dette gjelder særlig ut fra hensynet bak regelen om at nabolandene skal kunne påvirke beslutningen. Etter åpningen er på mange måter premissene lagt og det er lite trolig at en reaksjon fra et naboland vil stanse den påbegynte etableringen. Praktiske hensyn tilsier kanskje også en samkjøring av høringer i både inn- og utland.

Da områder i Skagerrak ble vurdert åpnet i 1993, ba danske og svenske myndigheter om konsultasjon og informasjon om dette under henvisning nettopp til den nordiske miljøvernkonvensjonen. Regjeringen anså imidlertid ikke konvensjonen for å komme til anvendelse på åpningsspørsmålet. Konsekvensutredninger og annet materiale som norske høringsinstanser hadde mottatt ble likevel sendt, og møter mellom myndighetene i

¹⁴¹ Den nordiske miljøvernkonvensjonen gjelder for etablering av virksomhet på sokkelen, men den eventuelt grenseoverskridende forurensningen må kunne ramme nabostatens territorium. Skader på annen stats kontinentalsokkel eller økonomisk sone, faller ikke inn under konvensjonen. Dette følger av konvensjonens forarbeider og er påpekt i Ot.prp. nr 30 (1975/1976) side 2.

¹⁴² Lov av 9. april 1976 om gjennomføring i norsk rett av miljøvernkonvensjon mellom Norge, Danmark, Finland og Sverige.

landene ble arrangert. Regjeringen påpekte imidlertid at dette ikke innebar noen erkjennelse av at den nordiske miljøvernkonvensjon kom til anvendelse på åpningsprosessen.¹⁴³

Hvorvidt nabolandene har rett til å bli hørt i forhold til åpningen av et nytt område etter den nordiske miljøkonvensjonen, er ikke lenger så sentralt å slå fast. Høring av berørte naboland omfattes nå også av andre folkerettslige forpliktelser. Både SEA-protokollen artikkel 10 og direktivet om konsekvensutredning av visse planer og programmer artikkel 7 har regler om internasjonal høring som kommer til anvendelse på åpning av et nytt område etter petroleumsloven § 3-1.¹⁴⁴ Imidlertid er det slik at begge regelsett kun sikrer at andre parter i den folkerettslige avtale, hhv SEA-protokollen og direktivet, gis retten til å høres. Land som ikke har sluttet seg til SEA-protokollen eller som er bundet av direktivet, vil ikke ha den samme retten til å få planene forelagt seg til høring. Dette fremgår av SEA-protokollen artikkel 10 sammenholdt med artikkel 2 og av direktivets artikkel 7.

Bestemmelsene i de to regelsettene er nærmest identiske. Ved vedtakelse av planer som kan medføre vesentlig grenseoverskridende virkning på miljøet eller etter anmodning fra en part som kan bli vesentlig berørt, skal parten forelegges planutkastet, konsekvensutredningene, opplysninger om beslutningsprosedyren samt gis en frist for å komme med tilbakemeldinger.¹⁴⁵ Det er også muligheter for at den berørte offentlighet i det aktuelle nabolandet kan få anledning til å komme med kommentarer til planutkastet.¹⁴⁶

En åpning av et nytt område på norsk kontinentalsokkel vil kunne berøre Sverige, Danmark og England og Tyskland. Dette er land som har alle ratifisert SEA-protokollen, dessuten er alle disse også bundet av direktivet om konsekvensutredninger av visse planer og programmer. Norske myndigheter er etter dette forpliktet til å sende spørsmålet om åpning på høring til disse landene.

Ved en fremtidig åpning av områdene i Barentshavet Nord vil Russland sannsynligvis måtte betraktes som et naboland hvis territorium kan påvirkes av etablering av petroleumsvirksomhet i området. Imidlertid har Russland ikke tiltrådt SEA-protokollen og selvfølgelig gjelder verken den nordiske miljøvernkonvensjon eller direktivet om konsekvensutredning av visse planer og programmer her. Det alminnelige folkerettslige prinsipp om forbudet mot å volde skade på nabostaters territorium kan neppe sies å

¹⁴³ St.meld. nr 26 (1993-1994) side 76.

¹⁴⁴ Dir. 2001/42/EF.

¹⁴⁵ I den engelske originalteksten er ordet "significant" brukt. Den danske versjonen har oversatt dette til "vesentlig", dette finner jeg også forsvarlig å legge til grunn.

¹⁴⁶ SEA-protokollen artikkel 10, direktiv om konsekvensutredning av visse planer og programmer artikkel 7.

etablere en rett til å få forslaget lagt frem for seg til høring.¹⁴⁷ Hvorvidt russiske myndigheter høres i forbindelse med en åpning, vil derfor bero på politiske og diplomatiske faktorer mer enn rettslige forpliktelser. Ved åpningen av områder i Barentshavet Syd var ikke andre land involvert i høringsprosessen selv om Russland kanskje kunne tenkes å bli berørt av en etablering av petroleumsvirksomhet.¹⁴⁸

4.12 Offentlig kunngjøring

Petroleumsloven § 3-1, 3. ledd krever at det skal gjennomføres en offentlig kunngjøring av planene for åpning av et nytt område. Det er allmennheten som sådan som er adressert for kunngjøringen. Petroleumsloven § 3-1, 3. ledd gir ingen begrensninger med hensyn til hvem som kan komme med tilbakemeldinger på kunngjøringen, og på denne måten er alle interesserte gitt rett til å uttale seg om åpningsplanene.

Bakgrunnen for gjennomføring av offentlig kunngjøring i tillegg til høringsrundene er i følge forarbeidene den store allmenne interesse åpningsspørsmålet har og de store konsekvenser den eventuelle beslutningen fører med seg.¹⁴⁹ Gjennom kunngjøringen gis de som ikke har fått åpningsspørsmålet forelagt seg ved høringen, informasjon og anledning til å uttale seg om planene. Dette er også i samsvar med regelen i Grunnlovens § 110 b som bestemmer at borgerne er berettiget til kunnskap om naturens tilstand samt virkninger av planlagte inngrep i naturen slik at de kan ivareta sin rett til et sunt miljø og langsiktig ressursforvaltning.¹⁵⁰

Det er planene om åpning samt arten og omfanget av virksomheten som skal være gjenstand for offentlig kunngjøring. Hvilket område som vurderes åpnet må naturligvis angis. På den annen side fremgår det verken av ordlyd eller forarbeider hva som ligger i kravet til at kunngjøringen skal angi ”arten og omfanget av den virksomhet det gjelder”. Under åpningsprosessen er det alt for tidlig å si noe sikkert om hva slags funn og hva slags utbygginger som bli aktuelle, prognoser fra konsekvensutredningene vil være det nærmeste en kommer et svar på dette. Det mest praktiske er antakeligvis å kunngjøre åpningsplanene med en henvisning til hvor informasjonen som ble sendt til høringsinstansene, er å finne. Det sentrale er at kunngjøringen gir tilgang på informasjon, eventuelt viser til hvor informasjonen er tilgjengelig, slik at interesserte kan gi kvalifiserte uttalelser på bakgrunn av denne. Dersom allmennheten skal kunne ivareta sin rett til å uttale seg og bruke denne på en fornuftig måte, må allmennheten på samme linje som høringsinstansene ha et grunnlag å foreta vurderingene sine på.

¹⁴⁷ Dette er folkerettslig sedvanerett jf Ulfstein mfl, Folkerettslige rammer for norsk miljøpolitikk, side 8.

¹⁴⁸ St.meld. nr 40 (1988-1989) side 44.

¹⁴⁹ NOU 1979:43, side 58.

¹⁵⁰ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 33.

Verken miljøinformasjonsloven eller regelverk som Norge er folkerettslig forpliktet etter, gir regler om offentlig kunngjøring av planer for virksomhet som gir allmennheten ytterligere rettigheter med tanke på rett til informasjon og rett til uttalelse enn det som følger av petroleumsloven § 3-1.¹⁵¹

Offentlig kunngjøring skjer oftest i Norsk Lysningsblad og i aktuelle lokalaviser.¹⁵² Slik ble også planene om åpning av områder i Skagerrak og Norskehavet kunngjort, og det er god grunn til å anta at tilsvarende blir gjort ved en fremtidig åpning.¹⁵³

4.13 Høringsfrister

Petroleumsloven § 3-1 angir ingen frist for høringsinstansene til å komme med tilbakemeldinger på åpningsspørsmålet. Heller ikke miljøinformasjonsloven stiller opp noen konkret høringsfrist i sin bestemmelse om allmennhetens rett til deltakelse i beslutningsprosesser knyttet til regelverk, planer og programmer.

Etter petroleumsloven § 3-1, 4. ledd er det Olje- og energidepartementet som avgjør saksbehandlingen og da det ikke er fastsatt noen høringsfrist i loven, vil det være opp til departementet å fastsette denne.¹⁵⁴ Alminnelige forvaltningsrettslige regler om forsvarlig saksbehandling vil danne grenser for departementets frihet.

Det fremgår ganske klart av forarbeidene til petroleumsloven av 1985 at en frist på under 3 måneder ikke vil være i tråd med hva som er tilsiktet, høringsinstansene bør minimum gis den samme fristen som interesserte etter offentlig kunngjøring er gitt etter petroleumsloven § 3-1, 3. ledd.¹⁵⁵ Høringsinstansene representerer ofte mer direkte berørte interesser enn det interesserte etter 3. ledd gjør, det er derfor naturlig å gi høringsinstansene minst like lang tid til å vurdere spørsmålet om åpning på.

En høringsfrist på 3 måneder har også vært gjennomført i praksis. Ved åpningene av Barentshavet Syd og av områder i Skagerrak og Norskehavet ble det satt en 3 måneders frist for å komme med høringsuttalelser.¹⁵⁶ Også under ULB-arbeidet ble grunnlagsutredningene og sammendragsrapporten sendt på høring med 3 måneders frist.¹⁵⁷

Imidlertid er det ikke slik at en høringsfrist på 3 måneder under enhver omstendighet vil representere en forsvarlig saksbehandling. Sentrale momenter i avgjørelsen av om

¹⁵¹ Se miljøinformasjonsloven § 20.

¹⁵² Backer, Naturvern og naturinngrep, side 679.

¹⁵³ St.meld. nr 26 (1993-1994) side 157.

¹⁵⁴ Se punkt 3.5.

¹⁵⁵ Ot.prp. nr 62 (1982-1983) side 45.

¹⁵⁶ St.meld. nr 40 (1988-1989) side 6 og St.meld. nr 26 (1993-1994) side 157.

¹⁵⁷ St.meld. nr 38 (2003-2004) side 85.

fristen departementet setter er forsvarlig, er hvorvidt de grunnleggende hensynene bak høringsinstituttet kan ivaretas innenfor denne fastsatte tiden.

Settes fristen slik at høringsinstansene i realiteten avskjæres fra muligheten til å komme med tilbakemeldinger som skal tas i betraktning i beslutningsprosessen, vil fristen vanskelig kunne sies å ivareta ovenfor nevnte hensyn. Hvor omfattende og sammensatt saken er, vil være momenter av betydning for hva som er en rimelig frist, dette er også påpekt i miljøinformasjonslovens forarbeider.¹⁵⁸ Dersom åpningsspørsmålet er så komplekst at det er vanskelig for høringsinstansene å komme med en kvalifisert uttalelse innen 3 måneder, bør fristen utvides.

Dersom høringsinstansene presenteres for ytterligere informasjon etter at høringsfristen har begynt å løpe, trekker de ovenfor nevnte momentene i retning av at høringsfristen bør forlenges.¹⁵⁹ 3 måneder er tiden instansene skal ha til rådighet for å ta et velbegrunnet standpunkt til åpningsspørsmålet. Dersom høringsinstansene blir presentert for nye utredninger i løpet av disse tre månedene, taler hensynene bak høringsreglene for at høringsfristen forlenges. Det bør antakeligvis sondres mellom sentrale og mindre sentrale utredninger i denne forbindelse. Dersom det legges frem konsekvensutredninger av mindre sentral betydning for åpningsspørsmålet, bør dette kanskje kunne godtas uten at høringsfristen forlenges.

4.14 Forholdet mellom forvaltningens ansvar for saksutredningen og høringsinstansenes opplysningsplikt ved åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1

Det klare utgangspunkt er at det er forvaltningen som har ansvar for sakens opplysning. Dette følger av alminnelige forvaltningsrettslige regler og har blant annet kommet til uttrykk i forvaltningsloven § 17. Forvaltningsorganet skal sørge for sakens opplysning både med tanke på faktiske og rettslige forhold slik at alle sider kommer frem. Det er Olje- og energidepartementet som har ansvaret for sakens opplysning ved åpning av nye områder for tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-1.

I visse tilfelle er parter som berøres av det forestående vedtak pålagt en plikt til å bidra til sakens opplysning før forvaltningen fatter vedtak. En slik opplysningsplikt innebærer at andre enn forvaltningen tar del i ansvaret for å skaffe tilveie et forsvarlig beslutningsgrunnlag, men den fratrar ikke forvaltningen ansvaret for at saken skal være så godt opplyst som mulig. Det følger av legalitetsprinsippet at forvaltningen må ha hjemmel i lov for å kunne pålegge private en slik opplysningsplikt.¹⁶⁰ Det foreligger

¹⁵⁸ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) side 175.

¹⁵⁹ Se kap 4.10.

¹⁶⁰ Se Graver, Forvaltningsrett, side 406.

ingen lovbestemmelser som pålegger høringsinstansene i åpningsprosessen etter petroleumsloven § 3-1 noen plikt til å komme med opplysninger verken om sakens rettslige eller faktiske sider. Det skulle derfor normalt kunne legges til grunn at forvaltningens utredningsplikt her ikke ble redusert som følge av en opplysningsplikt hos høringsinstansene.

Imidlertid ser det ut til at et annet standpunkt er lagt til grunn i rettspraksis. I *Alta*-dommen påpekes at det i utgangspunktet er forvaltningen som har ansvar for at saken er tilstrekkelig belyst før avgjørelse treffes, men at høringsinstansene også har en viss opplysningsplikt under høringsrunden.¹⁶¹ Det ble lagt til grunn at dersom instansen ikke kommer med innvendingene eller opplysningene under høringen, vil dette få betydning når det i etterkant blir påberopt som feil at en skadefølge eller konsekvens av vedtaket ikke ble registrert og vurdert. Dette gjelder også i forhold til opplysninger høringsinstansen kanskje burde ha en ekstra kjennskap til, men som det ville være like naturlig å kreve at forvaltningsorganet skaffet til veie.¹⁶² Dessuten ser det ut til at opplysningsplikten gjelder både i forhold til hva slags virkninger beslutningen vil få og hvorvidt det er behov for grundigere utredninger på det aktuelle felt. Det er altså her etablert en opplysningsplikt for høringsinstansene uten hjemmel i lov. Avgjørelsen viser heller ikke til andre rettskilder eller reelle hensyn som grunnlag for plikten. Høyesterett har i denne dommen skapt en regel, til og med uten å ta opp forholdet til legalitetsprinsippet.

Petroleumsloven § 3-1 hjemler som nevnt ingen slik plikt, og en opplysningsplikt harmonerer dårlig med legalitetsprinsippet. Formålsparagrafen § 1-2 i petroleumsloven bestemmer at det er forvaltningen som har ansvaret for at ressursene disponeres på en forsvarlig måte ”i et langsiktig perspektiv slik at de kommer hele det norske samfunn til gode”. Dette formålet ivaretas ikke fullt ut dersom høringsinstansene pålegges deler av ansvaret.

En opplysningsplikt som uthuler forvaltningens utredningsplikt, står videre i motsetning til de alminnelige forvaltningsrettslige regler og prinsippene om forsvarlig saksbehandling. Forvaltningen bør ha som mål å treffe ”riktige” avgjørelser, dette er i samfunnets interesse. Forvaltningen generelt har plikt til å treffe beslutninger på et forsvarlig grunnlag. En opplysningsplikt for høringsinstansjoner som representerer interesser og verdier som hele samfunnet har nytte av og behov for, som typisk naturmiljøet, gir forvaltningen mindre ansvar og øker mulighetene for at vedkommende interesse kan bli skadelidende.

¹⁶¹ Rt. 1982 side 241 (side 264).

¹⁶² Rt. 1982 side 241 (side 312). Her hevdes at opplysninger om hvilke virkninger en regulering av Altavassdraget fikk for et drikkevannsreservoar lå nærmere kommunen enn NVE å skaffe rede på.

Regelen Høyesterett bygger på i Altadommen om opplysningsplikt, er heller ikke fulgt opp i senere rettspraksis. Dette trekker også i retning av at høringsinstansers opplysningsplikt ikke er å betrakte som en alminnelig forvaltningsrettslig regel eller lignende. Backer har også tatt til ordet for at forvaltningens utredningsplikt ikke bør uthules på denne måten, og han stiller seg skeptisk til Høyesteretts avgjørelse av Alta-saken.¹⁶³

I samme retning trekker også vedtakelsen av Grunnloven § 110 b hvor retten til miljøopplysninger ble grunnlovsfestet. Sammen med miljøinformasjonsloven har disse regelverkene lagt enda større press på forvaltningen i forhold til å skaffe miljøopplysninger og utrede miljøvirkninger av forestående tiltak. Begge disse regelverkene trådte i kraft lenge etter at Altadommen falt, og på miljørettens område vil det etter nå vanskelig kunne hevdes å gjelde noen særlig opplysningsplikt for høringsinstansene. Det er heller ikke grunnlag for å hevde at det foreligger noen opplysningsplikt for representanter for andre typer interesser, så som fiskeri-, havbruks- eller lokale interesser.

Det foreligger etter dette ikke rettslig grunnlag til å statuere noen form for opplysningsplikt hos høringsinstansene i forbindelse med foreleggelse av spørsmålet om åpning etter petroleumsloven § 3-1.

¹⁶³ Se Backer, Naturvern og naturinngrep, side 640 flg.

5 Interesseavveiningen

Etter petroleumsløven § 3-1, 1. ledd skal det, før beslutning om åpning fattes, finne sted en ”avveining mellom de ulike interesser som gjør seg gjeldende på det aktuelle området”. Det fremgår av forarbeidene at denne interesseavveiningen skal være en totalvurdering.¹⁶⁴ Dette har også vært lagt til grunn i praksis.¹⁶⁵

Vurderingstemaet for interesseavveiningen er de miljømessige, næringsmessige og sosiale virkninger petroleumsvirksomhet i det nye området vil føre med seg. De fleste typer interesser kan rubriseres inn under en av disse kategoriene, men det forhold at avveiningen skal være en totalvurdering gjør at bestemmelsen ikke kan oppfattes som uttømmende med hensyn til hvilke interesser er relevante. Dette fremgår blant annet av sammenhengen i petroleumsløven § 3-1 og ser også ut til å være forutsatt i forarbeidene.

Grunnlaget for avveiningene skal blant annet være konsekvensutredningene og innspillene fra høringsrundene og den offentlige kunngjøringen. I forarbeidene påpekes det at ”den vurdering som skal foretas før åpning av nye områder, omfatter alle stadier i virksomheten.”¹⁶⁶ Forarbeidene til 1985-løven viser også til at interesseavveiningen må sees i sammenheng med petroleumsløven § 1-2 om at petroleumssressursene skal forvaltes i et langsiktig perspektiv slik at de kommer hele det norske samfunn til gode.¹⁶⁷ Selv om det av praktiske årsaker foreligger mer og sikrere informasjon om virkningene av letefasen og det er vanskelig å forutsi hva slags funn som eventuelt vil bli gjort og hvorvidt disse er drivverdige, skal miljømessige, næringsmessige og sosiale interesser som gjør seg gjeldende i de senere faser av petroleumsvirksomheten også trekkes med i avveiningen. Dette er også gjennomført i praksis.¹⁶⁸

At det er interessene som gjør seg gjeldende ”på det aktuelle området”, kan ikke tolkes bokstavelig. Å sette en geografisk grense for hvilke interesser som skal tillegges vekt, harmonerer ikke godt med at det skal gjøres en totalvurdering. En annen sak er at

¹⁶⁴ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44 og Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

¹⁶⁵ Se for eksempel St.meld. nr 26 (1993-1994) side 157 hvor det påpekes at resultatet fra konsekvensutredningene kun er et av flere hensyn i helhetsvurderingen som skal gjennomføres i forbindelse med åpningsbeslutningen.

¹⁶⁶ Ot.prp. nr 43 (1995-1996) side 34.

¹⁶⁷ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 44.

¹⁶⁸ Se St.meld. nr 26 (1993-1994) side 16 og 66; hensynet til sysselsetting, fremtidige inntekter, petroleumsvirksomheten som bidrag til det norske velferdssamfunnet, skatteinntektsaspektet, næringsutvikling og hensynet til handlefrihet i norsk politikk er alle forhold som først gjør seg gjeldende en god stund etter at åpningen er gjennomført. Forholdene er sentrale elementer i interesseavveiningen ved åpningen Skagerrak og områder i Norskehavet.

virksomheter av en åpning for eksempel for næringslivet i en annen del av landet kanskje ikke tillegges så stor vekt i interesseavveiningen.

Når det gjelder folkerettslige forpliktelser, vil SEA-protokollen også være med på å avgjøre hvilke interesser som skal tas i betraktning under interesseavveiningen. Artikkel 11 bestemmer at det i forbindelse med vedtakelsen av planen eller programmet, skal tas rimelig hensyn til konklusjonene fra konsekvensutredningene, tiltak som er fastslått i utredningen for å minske eller forebygge og avbøte skadevirkningene, samt høringsuttalelsene.¹⁶⁹ Høringsuttalelsene er i denne forbindelse uttalelser både fra offentligheten, lokale og sentrale myndigheter samt berørte naboland. At uttalelsene fra berørte naboland skal tas med i interesseavveiningen, følger ikke av nasjonale regler og protokollens regler fører her til at avveiningsgrunnlaget suppleres. At det skal tas rimelig hensyn til høringsuttalelsene, sier nok ikke så mye om hvilken vekt nabolandets interesser skal tillegges, som at disse interessene skal tas i betraktning under avveiningen.

EU-direktivet om miljøvurdering av visse planer og programmer har også regler om hva som skal tas med i vurderingen når beslutning fattes.¹⁷⁰ Direktivets artikkel 8 bestemmer at det under utarbeidelsen av beslutningen bør tas hensyn til miljørapporten og uttalelser fra berørte myndigheter og offentligheten, samt resultatene av eventuelle samråd over landegrensene.

SEA-protokollen og direktivet om miljøvurdering av visse planer og programmer har på dette punktet nærmest sammenfallende regler. Ved neste åpning av et nytt område foreligger en folkerettslig forpliktelse til å ta nabolandenes interesser i betraktning ved avveiningen av om et område skal åpnes etter petroleumsloven § 3-1.

De folkerettslige forpliktelsene innebærer i denne sammenheng ingen innskrenkninger i forvaltningens handlefrihet når det gjelder å beslutte åpning av et nytt område. Det er selve vurderingsgrunnlaget, hvilke interesser som skal være grunnlag for avveiningen, som til en viss grad påvirkes av folkerettslige forpliktelser, ikke vekten de ulike momentene skal tillegges i interesseavveiningen.

Hvilken vekt de ulike hensynene skal tillegges og hvordan disse skal avveies innbyrdes, sier heller ikke petroleumsloven § 3-1 eller andre relevante regelverk noe om og det stilles ingen materielle vilkår for adgangen til å åpne et nytt område. Formålet med saksbehandlingsreglene i åpningsprosessen er å sikre en forsvarlig saksbehandling og et forsvarlig beslutningsgrunnlag, ikke å legge materielle føringer på hvorvidt et område skal åpnes eller ikke. I den skjønnsmessig avveiningen hvor fordeler og ulemper vurderes opp mot hverandre, står forvaltningen fritt. Vekten til den enkelte interesse er et politisk

¹⁶⁹ Den engelske konvensjonsteksten "Due account is taken of" er i den danske versjonen oversatt til "behørigt hensyn til". Jeg synes det er forsvarlig å oversette dette til "rimelig" på norsk.

¹⁷⁰ Dir. 2001/43/EF.

spørsmål og vil endres i forhold til regjeringssammensetningen og hva som er ”tegn i tiden” generelt.

Det kan lett gis et inntrykk av at det aktuelle området åpnes nærmest uansett dersom prosessen først er igangsatt. Dette er imidlertid ikke tilfelle. Et eksempel på at de negative følgene ble tillagt større vekt enn fordelene i vurderingen av hvorvidt et område skulle åpnes, er Troms II som under åpningsprosessen i på slutten av åttitallet ikke ble åpnet.¹⁷¹

Forvaltningen står fritt til å knytte vilkår eller betingelser til åpningsbeslutningen slik at petroleumsvirksomheten i området må drives i tråd med en del forutsetninger lagt allerede under åpningen. At området åpnes med slike begrensninger, for eksempel i form av borestans på visse tider av året av hensyn til fiskegyting eller lignende, verner om de interesser som berøres negativt av en åpning for petroleumsvirksomhet. På denne måten blir utfallet av interesseavveiningen ikke så ”enten – eller” preget, og det er mulig å komme til fleksible løsninger som ivaretar flere interesser enn et ubetinget ja eller nei til petroleumsvirksomhet gjør. Forvaltningen er i sin fulle rett til å åpne et område med slike føringer på fremtidig virksomhet, og dette har blitt gjort flere ganger i tidligere åpningsprosesser.¹⁷²

¹⁷¹ St.meld. nr 40 (1988-1989) side 39.

¹⁷² St.meld. nr 26 (1993-1994) side 73-75; Områdene i Nordland IV, V og VI åpnes, men med den begrensning at det ikke kan gjennomføres boringer i oljeførende lag i visse perioder av hensyn til sårbare fiskeegg og larver i sjøen. I en del av Mørebassenget åpnes på betingelse av at det ikke bores i oljeførende lag fra april til juni, mens resten av dette samt Vøringsbassenget I og II åpnes uten borebegrensninger. De nordøstlige deler av Skagerrak åpnes ikke fullstendig, men det gis tillatelse til å bore et visst antall letebrønner.

6 Beslutningen om etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder

6.1 Innledning

I kapittel 1.3 er det gjort rede for hva slags beslutning åpningsbeslutningen er. I dette kapitlet vil flere forhold rundt denne beslutningen drøftes. I kapittel 6.3 drøftes hvilke føringer beslutningen og vilkårene legger på den fremtidige petroleumsvirksomheten. I kapittel 6.4 behandles krav til begrunnelse og offentliggjøring. I kapittel 6.5 diskuteres når kravene til saksbehandlingen må være innfridd, og i 6.6 diskuteres hvor lenge åpningsbeslutningen er gyldig. Først behandles hvem som er beslutningstaker ved åpning av nye områder i kapittel 6.2.

6.2 Hvem er beslutningstaker?

Hvem som fatter beslutningen om åpning av et nytt område, fremgår ikke av bestemmelsen i petroleumslovens § 3-1.

Stortingsmeldingen med forslaget om åpning oversendes fra Regjeringen til Stortinget ved kongelig resolusjon.¹⁷³ Det vises her til fremstillingen i punkt 1.2.

Forslaget behandles i Energi- og miljøkomiteen. Det hender at komiteen kommer med merknader og endringer i forslaget til åpning som flertallet går inn for, dette vil typisk være å stille strengere krav eller betingelser for boring osv.¹⁷⁴ Stortingets flertall går i slike tilfeller inn for en åpning på litt andre premisser enn det som ble fremmet i Stortingsmeldingen. Tilslutningen til åpningsbeslutningen er i disse tilfellene betinget av at åpningen skjer på de vilkår som flertallet går inn for i innstillingen.

Det fattes imidlertid ingen formell plenumsavgjørelse fra Stortingets side. Rent formelt fremtrer beslutningen om åpning som en regjeringsbeslutning, men Stortinget vil altså i realiteten ha svært mye å si for utfallet av saken.¹⁷⁵ Stortinget er beslutningstaker i den forstand at det ikke åpnes nye områder etter petroleumsloven § 3-1 dersom Stortinget

¹⁷³ Merk her at formen Stortingsmelding er anvendt i stedet for Stortingsproposisjon (sistnevnte brukes når Stortinget skal fatte formelt vedtak om noe).

¹⁷⁴ Se for eksempel Inst.S. nr 180 (1993-1994) fra energi- og miljøkomiteen blant annet vedrørende åpning av områder i Skagerrak og Norskehavet.

¹⁷⁵ Forholdet mellom Storting og Regjering er grundigere beskrevet i Boe, Innføring i Juss, side 408 følgende.

ikke bifaller forslaget.¹⁷⁶ I stortingsmeldingene er det konsekvent brukt som terminologi at det er Stortinget som åpner det nye området. Stortinget har likevel ingen kompetanse til å åpne et nytt område på egen hånd uten at det er satt i gang en prosess av Olje- og energidepartementet og uten at Regjeringen har fremmet forslag.

Det foreligger ingen lovfestet plikt for Regjeringen til å legge forslaget om åpning av et nytt område etter petroleumsloven § 3-1 for Stortinget. Dette fremgår av forarbeidene hvor det påpekes at en lovfesting ikke er nødvendig – åpningsspørsmålet vil, grunnet sakens karakter, uansett være gjenstand for stortingsbehandling. Dette er fast praksis også for andre saker med større interessekonflikter, for eksempel i forhold til fiskerinæringen.¹⁷⁷

Bakgrunnen for fremleggelsen av åpningsplanene for Stortinget, er blant annet det parlamentariske system. Regjeringen står parlamentarisk til ansvar overfor Stortinget.

Skillet mellom konstitusjonelt og parlamentarisk ansvar er kort og noe forenklet forklart at det konstitusjonelle ansvaret bygger på en rettsstatstankegang om at ingen står over loven, mens det parlamentariske ansvaret bygger på demokratiske prinsipper om at Regjeringen må svare politisk overfor den folkevalgte forsamling.¹⁷⁸ Det konstitusjonelle ansvaret avgjøres på bakgrunn av rettslige kriterier, mens det parlamentariske ansvar avgjøres på bakgrunn av politiske vurderinger.

Hvorvidt Regjeringen er konstitusjonelt eller parlamentarisk forpliktet til å fremlegge forslaget om åpning for Stortinget, vil nok ikke ha så stor betydning for om dette gjennomføres eller ikke. Det vil ofte kunne ha like alvorlige konsekvenser for en Regjering dersom den bryter med politiske forpliktelser som rettslige, og Regjeringen vil føle seg like bundet til å legge frem åpningsspørsmålet for Stortinget.

Et eksempel som illustrerer at Regjeringen føler seg politisk bundet av Stortingets samtykke, kan hentes fra åpningen av områder i Norskehavet og Skagerrak i 1993. Her gav Stortinget sin tilslutning til åpning av område A, men ikke område B.¹⁷⁹ Regjeringen åpnet kun område A hvilket var i samsvar med Stortingets signaler.

Skillet mellom parlamentarisk og konstitusjonelt ansvar er imidlertid viktig i forhold til hvorvidt normen kan påberopes overfor domsstolene.¹⁸⁰ Virkningene av ikke-fremleggelse vil altså være ulike alt etter hvorvidt fremleggelsesplikten hviler på rettslige eller politiske normer.

¹⁷⁶ Se St.meld. nr 26 (1993-1994) side 157 hvor formuleringen ”dersom Stortinget beslutter å åpne et område for letevirksomhet” benyttes. St.meld. nr 40 (1988-1989) side 5 om at ”Beslutningen om å åpne for petroleumsvirksomhet nord for Stad ble fattet av Stortinget i 1980” og ”det har etter Stortingets ønske vært forsiktig oppstart med letevirksomhet i enkelte områder”.

¹⁷⁷ Ot.prp. nr 72 (1982-1983) side 45.

¹⁷⁸ Sejersted, Kontroll og konstitusjon, side 121.

¹⁷⁹ Inst.S. nr 180 (1993-1994) til St.meld. nr 26 (1993-1994).

¹⁸⁰ For en grundig gjennomgang av skillet mellom jus og politikk i forhold til Stortingets kontrollfunksjon, se Fredrik Sejersted, Kontroll og konstitusjon, side 42 følgende.

Regjeringen står parlamentarisk ansvarlig overfor Stortinget i forbindelse med åpningen av et nytt område. Dette viser nok en gang hvor politisk beslutningen om åpning av et nytt område er.¹⁸¹ Stortingets tilslutning til åpningsbeslutningen er helt klart politisk bindende, og en ikke-fremleggelse vil nok kunne medføre mistillitsforslag mot Regjeringen. Dette avhenger imidlertid blant annet av om Regjeringen er en flertalls- eller en mindretallsregjering. Dersom Regjeringen starter opp med nominasjoner og utlysning av blokker for tildeling av utvinningstillatelse etter petroleumsloven § 3-3 uten å forelegge åpningsspørsmålet for Stortinget, vil dette kunne få som konsekvens at Regjeringen er rettslig forpliktet til å gå av ved at det stilles mistillitsforslag. Dersom Regjeringen da nekter å gå av, vil den måtte stilles for Riksrett. At fremleggelsen for Stortinget er en politisk og ikke rettslig forpliktelse, innebærer også at andre som er misfornøyde med den manglende fremleggelsen for Stortinget, ikke kan angripe dette gjennom domsstolsapparatet.

Det kan etter dette virke som om Regjeringen ikke har noe den skulle ha sagt i forbindelse med åpning av et nytt område siden det er avhengig av Stortingets godkjenning. Imidlertid er det et viktig poeng at Regjeringen som leder av et spesialisert forvaltningsapparat og som ansvarlig for hvilken saksbehandling åpningsprosessen skal følge, har en meget sterk innflytelse på resultatet i forhold til åpningsspørsmålet. Det gjennomføres heller ingen åpning dersom Regjeringen ikke ønsker det, kompetansen til å sette i gang en åpningsprosess ligger Olje- og energidepartementet og ikke hos Stortinget.

Fordelen med Stortingsbehandlingen er at denne ivaretar demokratihensynet ved at opposisjonen gis en større mulighet til å påvirke. En stortingsbehandling holder også den politiske interesse for temaet oppe og bidrar til å skape et levedyktig demokrati. Forhandlingene er videre offentlige og sannsynligheten for at den politisk interesserte allmennheten blir orientert om saken og kan ta den opp til debatt, blir større. Ulempen med stortingsbehandlingen er at det er en omstendelig prosess som kan gå på bekostning av effektivitetshensynet. Åpningsbeslutningen er imidlertid ingen hastesak i så måte, og hensynet til rask saksgang, er kanskje ikke så sentralt.

6.3 Hvilke føringer legger beslutningen og vilkårene på virksomheten senere?

Etter at Stortinget har gitt sin tilslutning til åpningen av et nytt område, er det etter petroleumsloven § 3-3 overlatt til Kongen i Statsråd å tildele utvinningstillatelser. Under denne tildelingsprosessen er det rom for forhandlinger mellom forvaltningen og den

¹⁸¹ Se også Hagen mfl, Petroleumsloven med kommentarer, side 78 (Stang).

fremtidige rettighetshaver om de nærmere forutsetningene for virksomheten, og Regjeringen har her anledning til å knytte ulike vilkår til den enkelte konsesjon.¹⁸²

Vilkårene for konsesjon skal altså fastsettes ved meddelelsen av tillatelsen. Bakgrunnen for at vilkårene og forutsetningene virksomheten kan drives på, må klargjøres på et så tidlig stadium, er i følge forarbeidene at ”..omfanget av investeringene i denne virksomhet medfører begrensninger i disposisjonsfriheten både for investorer og myndigheter. Konsekvensen er at en vesentlig del av reguleringstiltakene, enten de er basert på reservoartekniske eller samfunnsmessige hensyn, må iverksettes før de store investeringer er gjort i feltutbygging og transportanlegg ”¹⁸³

Regjeringen står imidlertid ikke helt fritt til å stille vilkår for konsesjonstildelingen. Etter den alminnelige forvaltningsrettslige vilkårs lære må vilkårene forvaltningen stiller stå i en viss forholdsmessighet og saklig sammenheng med tillatelsen som skal gis.¹⁸⁴ Dette kravet er kommet eksplisitt til uttrykk i petroleumsforskriften § 11 som bestemmer at vilkårene for tildeling av utvinningstillatelse utelukkende skal ”begrunnes i behovet for å sikre at petroleumsvirksomheten i området for utvinningstillatelsen gjennomføres på en god måte”.

Som nevnt har tilslutning til åpningsbeslutningen fra Stortinget ofte blitt gjort på bakgrunn av en del betingelser som har kommet frem i både stortingsmeldinger og komiteens innstilling til Stortinget som for eksempel at det ikke skal bores i oljeførende lag i en gitt tidsperiode på året eller lignende. Problemstillingen videre er hvilken adgang Regjeringen har til å fravike de av Stortinget forutsatte vilkår under disse forhandlingene om tildeling av utvinningstillatelse. Dette er et spørsmål om hva slags forpliktelse Regjeringen har overfor Stortinget til å holde fast ved disse vilkårene, og hva det innebærer at regjeringen bryter med disse vilkårene som var en forutsetning for at Stortinget gav klarsignal til åpning.

Virkningen av et brudd med Stortingets forutsetninger avhenger av hvilken status komiteens innstilling til Stortinget har. For at Stortingets beslutning skal skape rettslige forpliktelser for Regjeringen til å utøve sin forvaltningsmyndighet på en bestemt måte, må det som nevnt under kapittel 6.2, foreligge et formelt plenumsvedtak, en rettslig instruks, fra Stortingets side.¹⁸⁵ En slik plenumsbeslutning om hvilke vilkår og forutsetninger Regjeringen kan tildele utvinningstillatelser på bakgrunn av, fattes ikke i forbindelse med åpning av nye områder etter petroleumsløven § 3-1. Det foreligger altså

¹⁸² NOU 1979:43 side 36.

¹⁸³ NOU 1979:43 side 36.

¹⁸⁴ For en generell gjennomgang av forvaltningens adgang til å stille vilkår, se Eckhoff, Forvaltningsrett, side 369 følgende.

¹⁸⁵ Denne instruksmyndigheten hos Stortinget overfor Regjeringen fremgår ikke av Grunnloven, men må karakteriseres som konstitusjonell sedvanerett i følge Andenæs, Statsforfatningen i Norge, side 224.

ikke en rettslig bindende instruks til Regjeringen om hvordan den handle her, og Regjeringen er ikke konstitusjonelt bundet av innholdet i Inst. S.

Dette betyr imidlertid ikke at Regjeringen ikke er politisk bundet av Stortingets tilslutning til åpningsbeslutningen og de vilkår dette er gjort på bakgrunn av. En tildeling av utvinningstillatelser uten at betingelsene som Stortinget har sagt ja på bakgrunn av, blir respektert, setter Regjeringen i fare for å få mistillitsforslag mot seg. Dette innebærer på samme måte som ved manglende fremleggelse av åpningsspørsmålet for Stortinget at Regjeringen ofte vil føle seg like bundet av det parlamentariske som det konstitusjonelle ansvaret. Likevel er det langt fra sikkert at bruddet med Stortingets politiske signaler fører til at det stilles mistillitsforslag. Det er ikke sikkert at avvikene fra vilkårene er av en slik karakter at de skaper noen reaksjon. Det er heller ikke sikkert at opposisjonen blir oppmerksom på dette dersom avvikene ikke er graverende nok. Hvorvidt mistillitsforslag stilles avhenger også av politiske spilleregler og strategi; hvorvidt det er politisk heldig å fremme mistillitsforslag på det aktuelle tidspunktet og hvorvidt Regjeringen er en flertalls- eller mindretallsregjering.

Et brudd på Stortingets forutsetninger fra Regjeringens side under tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3, vil ikke få noen virkninger for rettighetshaveren som allerede har fått tildelt en tillatelse. Ovenfor er det slått fast at Regjeringens forpliktelser overfor Stortinget kun er av politisk karakter, og at Regjeringen kan bryte Stortingets forutsetninger uten å bli stilt konstitusjonelt ansvarlig. En slik politisk forpliktelse kan neppe få noen virkning for den rettighetshaver som har fått tildelt konsesjon uten de vilkårene Stortinget har forutsatt under tilslutningen til åpningsspørsmålet. Utvinningstillatelsen må bli stående slik den ble forhandlet frem mellom Regjering og rettighetshaver.

6.4 Krav til begrunnelse og offentliggjøring

6.4.1 Krav til begrunnelse av åpningsbeslutningen

Kravet til begrunnelse av forvaltningens avgjørelser er en sentral del av det alminnelige forsvarlighetsprinsipp. Et krav til begrunnelse kan ha den positive effekt at beslutningstaker oppfordres til å tenke seg ekstra godt om før beslutningen fattes. En begrunnelse kan også være en fordel for den som i etterkant ønsker å angripe beslutningen og for høyere forvaltningsinstanser og domsstoler som skal prøve saken. Begrunnelsen kan gi en pekepinn på om beslutningen lider av feil, for eksempel i forhold til om det er tatt utenforliggende hensyn eller at sentrale hensyn ikke er tillagt vekt.

Petroleumsloven § 3-1 inneholder ingen krav om at åpningsbeslutningen skal begrunnes. Som nevnt kommer ikke forvaltningslovens regler om enkeltvedtak til anvendelse på åpningsbeslutningen, og begrunnelse av denne beslutningen kan ikke

kreves etter forvaltningsloven § 24. Det kan heller ikke på bakgrunn av alminnelige forvaltningsrettslige regler, oppstilles et generelt krav til begrunnelse av forvaltningsavgjørelser.¹⁸⁶

Imidlertid er det i etterkant av den forrige åpningen av et nytt område og etter at petroleumsloven av 1996 trådte i kraft, kommet til bestemmelser i andre regelverk enn petroleumsloven og forvaltningsloven som medfører at åpningsbeslutningen likevel må begrunnes. Det rettslige grunnlaget for dette er miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd.

Begrunnelseskravets innhold fremgår dels av lovteksten i miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd. Begrunnelsen skal vise hvordan kravene i bestemmelsens øvrige ledd er ivaretatt. Dette gjelder for det første allmennhetens rett til å komme med innspill, og for det andre offentlig høring av forslaget med redegjørelse for forslagets miljøvirkninger. Begrunnelsen skal for det tredje vise hvordan høringsuttalelser og innspill er vurdert.

Stortingsmeldingen som Regjeringen legger frem viser hvordan åpningsprosessen er gjennomført og beskriver prosessen fra utarbeidelse av utredningsprogram til konsekvensutredninger og utsending av høringsnotat til ulike instanser. Meldingen skal tjene til å overbevise Stortinget slik at dette gir sin tilslutning til forslaget om åpning. Stortingsmeldingene er altså å betrakte som en begrunnelse til Stortinget fra Regjeringens side om hvorfor denne ønsker åpning av det nye området. I meldingene kommenteres sentrale deler av konsekvensutredningene og hvordan visse problemer og negative konsekvenser av åpningen skal bøtes på. Prosessen frem mot åpningen beskrives også, det vises til hvordan konsekvensutredninger og senere høringsnotater er utarbeidet og hvordan høringene er gjennomført.

Stortingsmeldingene ivaretar allerede ganske klart de to første elementene i begrunnelseskravet; den viser at allmennhetens rett til å komme med innspill er ivaretatt og at offentlig høring av forslaget med redegjørelse for forslagets miljøvirkninger er gjennomført.

Det siste kravet til begrunnelsen om at det skal vises hvordan høringsuttalelsene og andre innspill er vurdert, er imidlertid ikke like klart innfridd i stortingsmeldingene. Det må derfor stilles spørsmål om stortingsmeldingen i nåværende form tilfredsstillende kravene til begrunnelse i miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd.

Av ordlyden i miljøinformasjonsloven § 20, 1. ledd kreves det at det skal "fremgå" av begrunnelsen hvordan innspillene er vurdert. Det påpekes i forarbeidene at "bestemmelsen er ikke ment å stille krav om at hvert enkelt innspill er vurdert, men at det redegjøres for hovedtrekkene i innspillene."¹⁸⁷ Bakgrunnen for begrunnelseskravet i

¹⁸⁶ Det er ingen tegn til at det eksisterer et slikt alminnelig forvaltningsrettslig krav verken i forvaltningsrettslig litteratur eller i rettspraksis.

¹⁸⁷ Ot.prp. nr 116 (2001-1002) side 175.

lovens § 20, 4. ledd er i følge forarbeidene å ”sikre at de innspillene som er kommet inn fra allmennheten blir tatt hensyn til”.¹⁸⁸ For at dette skal oppnås, må begrunnelsen ha et visst omfang.

De folkerettslige forpliktelser etter SEA-protokollen artikkel 11 og direktivet om miljøvurderinger av visse planer og programmer krever også at forvaltningens avgjørelse i forbindelse med åpning av et nytt område, begrunnes.¹⁸⁹ Begrunningsreglene i disse regelverkene er i stor grad sammenfallende. Verken reglene i SEA-protokollen artikkel 11 eller i direktivet om miljøvirkninger av visse planer og programmer artikkel 9, litra b krever noen detaljert begrunnelse. Begrunnelsen som skal gis skal være en redegjørelse som oppsummerer hvordan miljøhensyn og høringsinstansenes innspill er integrert i beslutningsprosessen.¹⁹⁰ Regelverkene gir imidlertid liten veiledning da de begge stiller mindre detaljerte krav til begrunnelsen enn det som følger av miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd. De folkerettslige reglene bidrar ikke her til å utfylle begrunnelseskravets innhold etter miljøinformasjonsloven § 20, 4 ledd.

Etter miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd kan det altså ikke kreves at alle innspillene og høringsuttalelsene er utførlig kommentert. Likevel må tendenser og hovedtrekk i tilbakemeldingene kommenteres og vises til på en slik måte at formålet med begrunnelsen ivaretas; nemlig at den sikrer at innspillene som er kommet inn fra allmennheten blir tatt hensyn til.

Av stortingsmeldingen går det ikke frem hvordan de enkelte innspillene er vurdert. Høringsuttalelsene følger med som vedlegg til meldingen, men dette er kun en gjengivelse av disse uten noen form for bearbeidelse. Riktignok kommenteres av og til visse uttalelser fra høringsinstansene, men det fremgår ikke av stortingsmeldingen hvordan innspillene er vektlagt. De tidligere stortingsmeldingene som er utarbeidet i forbindelse med åpning vil derfor ikke innfri kravet om at begrunnelsen skal vise hvordan uttalelser og innspill er vurdert.

For å innfri kravet om at begrunnelsen skal vise hovedtrekkene av hvordan innspillene fra høringsinstansene og kunngjøringen er vurdert, bør det nok innlemmes en tydeligere henvisning til bruken av høringsuttalelsene i stortingsmeldingene. Begrunnelsen vil da kunne tjene til sitt formål og i tillegg være til hjelp for den som vurderer å angripe åpningsbeslutningen.

Det stilles ikke krav til at det skal utarbeides et eget dokument eller lignende med begrunnelse. Derimot skal begrunnelsen etter forarbeidene utformes på en måte som ikke medfører et nytt prosessledd.¹⁹¹ I kommentarutgaven til miljøinformasjonsloven viser Cabot til at det for planer og programmer antakeligvis vil være praktisk å ta inn et ledd i selve planen som gir den begrunnelse som miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd

¹⁸⁸ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) side 175.

¹⁸⁹ Dir.2001/42/EF.

¹⁹⁰ I den engelske teksten brukes uttrykket ”A statement summarizing how the environmental, including health, considerations have been integrated...”.

¹⁹¹ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) side 127.

krever.¹⁹² Under åpningsprosessen er det nok mest konstruktivt å innlemme en slik begrunnelse i Stortingsmeldingen. Ved å innlemme en mer konkret redegjørelse for hvordan høringsuttalelsene er tatt hensyn til ved utformingen av beslutningen i Stortingsmeldingen, bør kravet til begrunnelse være innfridd.

6.4.2 Krav til offentliggjøring av åpningsbeslutningen

Petroleumsloven § 3-1 stiller ingen krav til offentliggjøring av åpningsbeslutningen.

Det gjør imidlertid miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd. I forarbeidene påpekes det at en form for offentliggjøring er naturlig.¹⁹³ I dette ligger et krav om en viss aktiv informasjonsformidling fra det offentlige side.¹⁹⁴

Verken miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd eller dennes forarbeider sier noe om hvordan denne offentliggjøringen skal gjennomføres. SEA-protokollen artikkel 11 og direktivet om miljøvurdering av visse planer og programmer artikkel 9 krever også offentliggjøring av beslutningen, men heller ingen av disse regelverkene bidrar til å kaste lys over hvordan dette skal gjennomføres.¹⁹⁵ Det må da, som Cabot hevder i kommentarutgaven til miljøinformasjonsloven, være opp til beslutningsorganet selv å bestemme hvordan beslutningen skal offentliggjøres.¹⁹⁶ Dette må imidlertid gjøres innenfor rammene av de lovregler forvaltningen er bundet av.

Åpningsbeslutningen gjøres i praksis kjent gjennom at oljeselskapene inviteres til å nominere blokker i det aktuelle området, og denne invitasjonen er offentlig. Likevel er ikke invitasjonen en offentliggjøring av åpningsbeslutningen som sådan, den er mer en statuering av at en åpning av det aktuelle området tidligere har funnet sted. Direkte invitasjonen til nominering av blokker gis dessuten kun til oljeselskapene. Det er derfor mange som ikke informeres om åpningen gjennom invitasjon til nominering, for eksempel vil ikke miljøorganisasjoner, næringsorganisasjoner for fiskeri og havbruk, lokale eller regionale myndigheter informeres på denne måten. Offentliggjøring gjennom invitasjon til nominasjon av blokker, kan derfor ikke sies å tilfredsstillere kravene til offentliggjøring av beslutningen etter miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd.

I og med at det er stortingsmeldinger som benyttes når Regjeringen legger frem forslaget om åpning, er det videre naturlig å diskutere hvorvidt fremleggelsen av slike tilfredsstillende kravet til offentliggjøring av beslutningen i miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd.

¹⁹² Cabot, Miljøinformasjonslova – overblikk og kommentarer, side 258.

¹⁹³ Ot.prp. nr 116 (2001-2002) side 127.

¹⁹⁴ Cabot, Miljøinformasjonslova – overblikk og kommentarer, side 244.

¹⁹⁵ Dir. 2001/42/EF.

¹⁹⁶ Cabot, Miljøinformasjonslova – overblikk og kommentarer, side 258.

Stortingsmeldingen skal ikke i utgangspunktet tjene til offentliggjøring av beslutninger fattet av Regjeringen, den er i første rekke en orientering til Stortinget om politikken Regjeringen fører på ulike områder. Dessuten fattes ikke beslutningen før etter at Stortinget har gitt sin tilslutning til meldingen. Beslutningen blir på denne måten her offentlig tilgjengelig før endelig avgjørelse er fattet. Stortingsmeldingen gir de interesserte et signal om at det mest sannsynlig vil fattes en beslutning av en bestemt art, og de kan dermed følge beslutningsprosessen og orientere seg etter Inst. S som også er offentlig, men Stortingsmeldingen kan ikke godt sies å være en offentliggjøring av beslutningen om åpning.

Verken stortingsmeldingene i sin nåværende form eller invitasjonen til nominasjon av blokker kan sies å tilfredsstillere kravet i miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd, SEA-protokollen artikkel 11 og direktivet om miljøvurdering av visse planer og programmer artikkel 9 om at beslutningene skal offentliggjøres. Beslutningen om åpning må offentliggjøres etter at den både reelt og formelt er truffet.

Som nevnt ovenfor står departementet fritt til selv å avgjøre hvordan offentliggjøringen skal gjennomføres. Det sentrale er at beslutningen om åpning gjøres lett tilgjengelig for interesserte på en praktisk måte. Lover og forskrifter skal kunngjøres i Norsk Lovtidend og i Lovdata, men det er nok ikke naturlig å benytte slik form for offentliggjøring for beslutninger etter miljøinformasjonsloven § 20, 4. ledd. Åpningsbeslutningen er en beslutning av svært politisk karakter, selv om den er viktig, ville det antakeligvis ikke være passende å offentliggjøre politiske beslutninger på samme måte som lover og forskrifter gjøres kjent. Det mest praktiske ville være en annen form for kunngjøring av åpningen, for eksempel i Norsk Lysningsblad og i lokal- og riksdekkende aviser. Videre vil det kanskje være naturlig å offentliggjøre beslutningen på Regjeringen og departementenes nettside, Odin.

6.5 Når må kravene til saksbehandlingen være innfridd for at et område skal anses åpnet i samsvar med saksbehandlingsreglene i petroleumsloven § 3-1?

For å kunne se om åpningen er gjennomført i samsvar med saksbehandlingsreglene i petroleumsloven § 3-1, må tidspunktet for når et område er åpnet, klarlegges. Saksbehandlingskravene skal jo være innfridd innen området åpnes. Dette kan formuleres som et spørsmål om når kravene til saksbehandlingen må være innfridd for at et område skal anses åpnet i samsvar med saksbehandlingsreglene i petroleumsloven § 3-1.

Ordlyden i petroleumsloven § 3-1 sier lite om skjæringstidspunktet for når et område er åpnet for petroleumsvirksomhet eller at det kreves en bestemt handling for at åpning skal anses gjennomført. Imidlertid står det i første ledd at åpningen skal skje ”med sikte på

tildeling av utvinningstillatelser”. Av dette følger at saksbehandlingen må være gjennomført før tildeling av utvinningstillatelser settes i gang etter petroleumsloven § 3-3.

I kommentarutgaven til petroleumsloven av 1985 diskuteres skjæringstidspunktet for når et område er åpnet. Her hevdes det at området må anses åpnet senest samtidig med utlysningen av blokker for tildeling av utvinningstillatelser. Utredningene, høringene og avveiningene må være avsluttet ved utlysningen for å fylle kravene til saksbehandlingen etter petroleumsloven § 3-1.

Bakgrunnen for dette er at det på utlysningstidspunktet er bestemt hvilke blokker som kan bli aktuelle for etablering av ny petroleumsvirksomhet dersom kvalifiserte søkere viser interesse. Etter utlysningen vil det ikke være det samme rom for opponering mot dette fra ulike interessegrupper. I kommentarutgaven til petroleumsloven vises det til at man ved å bruke dette tidsskillet får et tydelig skjæringspunkt hvor kravene til utredninger, høringer mv må være innfridd, slik at motstandere mot den forestående petroleumsvirksomhet eventuelt kan påstå at saksbehandlingsreglene ikke er fulgt og få saksbehandlingen prøvet for domstolene. Før utlysning vil ikke beslutningen om åpning av området ha noen praktisk betydning og etter tildeling av utvinningstillatelser vil det være vanskelig å angripe beslutningen.

Kommentarutgaven er imidlertid av eldre dato og det stilles nå også krav til offentliggjøring av åpningsbeslutningen.¹⁹⁷ Dette skal som nevnt skje før nominasjonen og utlysningen. Offentliggjøringen vil være et tydelig skjæringspunkt for avgjørelse av om kravene til saksbehandlingen er innfridd. På tidspunktet for offentliggjøring av begrunnelsen må saksbehandlingskravene være innfridd for at begrunnelsen skal ha noen realitet.

Saksbehandlingen som er foreskrevet i petroleumsloven § 3-1 må derfor være gjennomført før offentliggjøringen av begrunnelsen for at saksbehandlingen skal være i samsvar med lovens krav. I det øyeblikk Olje- og energidepartementet offentliggjør beslutningen, er området åpnet for etablering av petroleumsvirksomhet. Beslutningen og saksbehandlingen kan nå angripes.¹⁹⁸

6.6 Hvor lenge er åpningsbeslutningen gyldig?

Når et område åpnes med sikte på tildeling av utvinningstillatelse etter petroleumsloven § 3-1, gjøres dette for store områder av gangen. Åpningsprosessen og konsesjonsrunder med etterfølgende utlysninger, tildelinger og oppstart av letevirksomhet og senere produksjon tar mange år. Når et område åpnes legges det i utgangspunktet et langt tidsperspektiv til grunn.

¹⁹⁷ Se kap. 6.2.4.

¹⁹⁸ Se kap. 7.

Dersom det går lang tid fra åpningen til at Regjeringen bestemmer seg for å sette i gang en ny konsesjonsrunde med tildelinger av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3, vil konsekvensutredningene åpningen er foretatt på bakgrunn av og som skal danne grunnlag for vilkårene som settes i forbindelse med tildelingen, kunne være foreldet. Konsekvensutredningene utført i forbindelse med åpningen vil være utført med teknologi som på tidspunktet for utlysningen er erstattet med langt mer presise og avanserte metoder. Dette vil si at konsekvensutredningene ikke lenger vil være noe godt grunnlag beslutte verken hvilke blokker som skal utlyses eller på hvilke betingelser dette bør gjøres.

Etter at området har vært åpent en stund har det oftest kommet til ytterligere kunnskap om området, blant annet gjennom konsekvensutredningene som rettighetshaverne selv er pålagt å gjennomføre i forbindelse med utbygginger og andre tillatelser. Dette gjelder for eksempel plan om utbygging og drift etter petroleumsloven § 4-2. Disse utredningene er mindre generelle og er kun gjort for begrensede områder, men de vil likevel være et nyttig bidrag til kartlegging av virkningene av etablering av ytterligere petroleumsvirksomhet i området.

ULB-arbeidet som ble fremlagt 1. juni 2003 har også bidratt til å sammenstille nyere eksisterende kunnskap om Lofoten og Barentshavet som ikke forelå ved åpning av disse områdene.¹⁹⁹ Disse utredningene viste blant annet at en del av områdene som allerede var åpnet, var spesielt sårbare.

Det er relativt klart at Regjeringen vil føle seg politisk bundet av slik informasjon, både den som har fremkommet gjennom konsekvensutredninger gjennomført av rettighetshaverne selv, arbeider som ULB og informasjon som er fremkommet gjennom annet forskningsarbeid i området. Imidlertid har Regjeringen ofte flertall i Stortinget for politikken den fører, og den vil kunne få igjennom at det skal utlyses blokker i åpnete områder som for eksempel er å betrakte som sårbare.

Problemstillingen er i det følgende om slik form for informasjon og at § 3-1-utredningene er begynt å bli gamle, skaper rettslige forpliktelser og danner rettslige skranker for Regjeringen i forhold til utlysning av nye blokker i det gitte området. Det må spørres om Regjeringen står fritt til å sette i gang konsesjonsrunder etter petroleumsloven § 3-3 til evig tid, eller om åpningen av området må sies å være underlagt en form for tidsbegrensning.

Verken petroleumslovens § 3-1 ordlyd eller forarbeider gir noe signal om at åpningsbeslutningen "rokkes ved" dersom det i etterkant av åpningen kommer frem opplysninger som taler imot å utlyse ytterligere blokker i området. Det foreligger heller

¹⁹⁹ Se kap. 2.2.1.

ingen andre relevante parallelle problemkompleks på andre rettsområder som kan være egnet til å kaste lys over dette.

Konsekvensutredningene som gjennomføres i forbindelse med åpningen legger føringer på hvordan utvinningstillatelsene utformes og på hvilke vilkår tillatelsene blir gitt. Dette taler for at åpningsbeslutningen ikke skal kunne ha varig gyldighet. Regjeringen bør ikke kunne sette i gang konsesjonsrunder på bakgrunn av konsekvensutredningene fra åpningen når det finnes informasjon av nyere dato som viser at dette med stor sikkerhet fører med seg alvorlige konsekvenser. Det er imidlertid vanskelig å se at det rettslig sett kan stilles opp et krav om gjennomføring av en ny åpningsprosess selv om det i tilfeller som nevnt ovenfor kanskje ville vært det mest heldige, særlig i forhold til sårbart miljø.

Det er imidlertid flere måter å bøte på de senere avdekkede problemområdene. I forbindelse med tildelingen av utvinningstillatelsen etter petroleumsløven § 3-3 er det forutsatt at det skal gjennomføres forhandlinger mellom Regjeringen og søker. Her er det rom for Regjeringen til å stille en del vilkår, dette være seg for eksempel tiltak i forhold til nylig avdekkede problemer som en sjelden arts sårbarhet i området. Denne forhandlings situasjonen vil ikke være noe som danner noen rettslig skranke for Regjeringen i forhold til etablering av petroleumsvirksomhet i området. Likevel vil nok Regjeringen på mange måter vil føle seg forpliktet til å sette fokus på nyere informasjon under forhandlingene.

Videre stilles det krav til at rettighetshaver skal gjennomføre konsekvensutredninger blant annet i forbindelse med utbygginger jf petroleumsløven § 4-2 og petroleumsforskriften § 22 a. Rettighetshaver vil slik være med på å avdekke konsekvenser som den konkrete aktiviteten fører med seg. På denne måten gjøres Regjeringen og Olje- og energidepartementet kjent med miljøvirkninger som kartlegges etter nyere teknologi, og resultatene fra utredningene kan tas i betraktning ved utformingen av nye tillatelser og vilkår. Rettighetshaver må videre forholde seg til regler om for eksempel utslipp som endres over tid i forhold til hvilke miljøtrusler som avdekkes og etter hvert som ny teknologi vokser frem.

Disse forholdene fører til at selv om området er åpnet for "alltid" etter petroleumsløven § 3-1, vil nye virkninger av petroleumsvirksomheten som avdekkes i et område, avhjelpes i andre regelverk og av andre mekanismer.

Konsekvensutredningene som gjennomføres i forbindelse med åpning av et nytt område etter petroleumsløven § 3-1 er svært ressurskrevende både med hensyn til tid og penger. Konsekvensutredningsarbeidet bekostes av staten og ikke av rettighetshaverne. Utarbeidelse av utredningsprogram, høring av dette og det å sette ut arbeidet til egnede fagmiljøer tar også lang tid, det gjør selvfølgelig også gjennomføringen av selve utredningsarbeidet. For eksempel tok utredningsarbeidet ved åpningen av Norskehavet

samt områder i Skagerrak rundt 6 år.²⁰⁰ Petroleumsvirksomheten er av svært langvarig karakter og dette er forutsatt i petroleumslovens system. For eksempel gis utvinningstillatelser for 10 år med en forlengelsesperiode på 30 år og i enkelte tilfeller 50 år, jf petroleumsloven § 3-9.

Tidsperspektivet trekker sterkt i retning av at en åpning bør gis en langvarig virkning. Dersom det stilles juridiske krav til at området må ”gjenåpnes” med samme prosedyre som i petroleumsloven § 3-1 etter et gitt antall år, vil systemet være lite smidig for Regjeringen.

En tidsbegrenset åpning vil kanskje også føre til hastverksarbeide fra Regjeringens side i forhold til utlysning og tildelinger for å unngå prosessen med gjenåpning. Dette ville i så fall være i strid med den strategi som er det er lagt opp til over lang tid i norsk petroleumsvirksomhet, nemlig den såkalte langsiktige utviklingsbanen.²⁰¹ Det har også i lang tid vært pekt på behovet for å opprettholde et rimelig produksjons- og investeringsnivå på lang sikt. Dette fordrer at Regjeringen har relativt stor frihet til å sette i gang konsesjonsrunder dersom tidligere letevirksomhet ikke har gitt drivverdige funn.

Det er også slik at Olje- og energidepartementet rent faktisk rådfører seg med både Miljøverndepartementet og fagetater som Statens Forurensningstilsyn før det bestemmer seg for hvilke blokker som utlyses innenfor det åpnete området. Det finnes mange eksempler på at Regjeringen har valgt å ikke utlyse blokker i åpnete områder fordi disse ligger i spesielt følsomme områder og etablering av petroleumsvirksomhet her vil kunne virke ekstra uheldig på for eksempel fiske- eller fuglearter.

Det kan anføres gode grunner for at en åpning etter petroleumsloven § 3-1 skal underlegges en tidsbegrensning, men som nevnt finnes det ikke noe hold for at regelen er slik å forstå. Konsekvensutredningene som gjennomføres i forbindelse med åpningen er heller ikke den eneste mekanismen som skal ivareta miljøhensyn og hensyn til berørte interesser. Reglene om rettighetshavers utredningsplikt og et omfattende regelverk som regulerer utslipp og andre miljøaspekter, bidrar også til at petroleumsvirksomheten drives innenfor forsvarlige rammer. Parlamentarismen fungerer dessuten som en sikkerhetsventil mot at Regjeringen disponerer over ressursene helt etter eget forgodtbefinnende. Regjeringen er politisk sett avhengig av tillit fra Stortinget for den politikken den fører.

Denne problemstillingen fikk en ekstra relevans juni 2005, men det er ingen som har påberopt direkte at den tidligere åpningsbeslutningen er foreldet.

Med bakgrunn i Sem-erklæringen høsten 2001 bestemte Regjeringen Bondevik II seg for å utarbeide en helhetlig forvaltningsplan for Lofoten og Barentshavet før det ble gitt klarsignal for ytterligere petroleumsaktivitet i områdene. Den helhetlige forvaltningsplanen for Barentshavet ventes å foreligge i 2006/2007. I forbindelse med dette ble det såkalte ULB-arbeidet gjennomført; en utredning for Lofoten og

²⁰⁰ St.meld. nr 26 (1993-1994) side 155.

²⁰¹ Se for eksempel St.meld. nr 38 (2003-2004) side 5.

Barentshavet. ULB-arbeidet skulle også tjene som beslutningsgrunnlag for Regjeringen i forbindelse med vedtakelse av helårig petroleumsvirksomhet i de aktuelle områdene. ULB-arbeidet ble lagt frem 1. juli 2003 og sendt ut på høring. ULB-arbeidet er politisk motivert.

På bakgrunn av ULB-arbeidet bestemte Regjeringen seg for at det ikke skal drives petroleumsvirksomhet i Nordland VI og noen andre kystnære områder samt at det ikke skulle utvides med petroleumsvirksomhet i Barentshavet. Dette innbar først og fremst at områdene ikke ble gjenstand for utlysning og tildeling i konsesjonsrundene. Virksomheten i allerede åpnete områder ble ellers videreført. 18. konsesjonsrunde omfattet ikke områder i Barentshavet. Områder nært opp mot Nordland VI ble likevel utlyst.

Senere besluttet Regjeringen i 2003 at en del av de allerede åpnete områdene i Barentshavet skulle "gjenåpnes" på relativt strenge vilkår, spesielt i forhold til miljøet. Betingelser om 0-utslipp var særlig sentrale i denne forbindelse.

Etter gjenåpningen ble det gitt tillatelse til leteboring i flere områder. Imidlertid førte disse boringene med seg flere uhell som brøt med de tidligere fastsatte vilkår, dette gjelder særlig de ukontrollerte utslippene av hydraulikkvæske fra boreriggen Eirik Raude.

16. juni 2005 annonserte Olje- og energidepartementet en 19. konsesjonsrunde hvor 64 blokker i Norskehavet og Barentshavet ble utlyst. Søknadsfristen for denne konsesjonsrunden er 15. november 2005 med planer om tildeling første kvartal 2006. I en pressemelding fra Olje- og energidepartementet heter det at

«Regjeringen tar sikte på å behandle den helhetlige forvaltningsplanen før den planlagte tildelingen av blokker i 19. konsesjonsrunde 1. kvartal 2006. Eventuell tildeling og vilkår for tildeling av blokkene (de fem kystnære i Barentshavet) forutsettes ikke å komme i strid med konklusjonen i forvaltningsplanen.»

Annonseringen av den 19. konsesjonsrunden vakte sterke reaksjoner hos opposisjonen og hos miljøorganisasjonene. Det var særlig daværende Olje- og energiminister Widveys hemmelighold av Statens Forurensningstilsyns, Havforskningsinstituttets og andre faginstansers vurderinger som ble kritisert, og det at hun ved å annonsere denne konsesjonsrunden har gått på akkord med både miljø- og petroleumsfaglige vurderinger. Det er reagert på at Regjeringen tillater oljeboring uten at alle konsekvenser er offentliggjort. Det er særlig sårbarhetsvurderingene i de ulike blokkene og de faglige rådene fra SFT det siktes til i denne sammenhengen. I tillegg til dette hevdes fra miljøvernhold at grunnlaget for å sette i gang en konsesjonsrunde er svært mangelfullt. ULB-arbeidet kritiseres fordi dette ikke tilfredsstillende stiller kravene til konsekvensutredninger, arbeidet ble ferdig på svært kort tid og kunnskapsgrunnlaget har i følge blant andre Norsk Polarinstitutt, vært mangelfullt. ULB-arbeidet har til tross for dette, blitt brukt som bakgrunn for Stortinget og Regjeringens beslutninger om å tillate leteboring, dette gjelder også for leteboringene høsten 2005.

Etter drøftelsen ovenfor, hadde Regjeringen i denne forbindelse sitt på det tørre rent juridisk. Området ble åpnet for en tid tilbake, og den etterfølgende informasjonen kan ikke sies å danne noen rettslig skranke for Regjeringen til å sette i gang nye konsesjonsrunder i området med utlysning og tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3. ULB-arbeidet og løftene om vent frem til en helhetlig forvaltningsplan er utarbeidet, er av politisk karakter. Regjeringen kunne ved det påståtte løftebruddet ha risikert politiske reaksjoner blant annet i form av mistillit, men siden denne Regjeringen også hadde flertall i Stortinget i denne saken ville dette neppe ha skjedd.

7 Angripelighet

7.1 Innledning

Åpningsbeslutningens særegenhet og likhetstrekk med planbestemmelser gjør at den ikke uten videre kan behandles som andre beslutninger fattet av forvaltningen.²⁰² Beslutningens ”uselvstendighet” ved at den må følges opp av utlysninger og tildelinger etter petroleumsloven § 3-3 følgende for at den skal ha noen realitet, gjør at beslutningen ikke alltid kan drøftes isolert. Dette gjelder også i forhold til angripelighet. I det følgende vil angripeligheten av åpningsbeslutningen drøftes, og i flere sammenhenger vil jeg i denne forbindelse måtte komme inn på og drøfte dette også i forhold til tildeling av utvinningstillatelser.

Både beslutningen om åpning etter petroleumsloven § 3-1 og beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3 følgende fattes av Kongen i Statsråd.²⁰³

Siden Regjeringen er det øverste forvaltningsorganet, vil det ikke være noe overordnet forvaltningsorgan å påklage beslutningene til, alminnelig klagegang i forvaltningen er derfor utelukket. Den som måtte ønske å angripe beslutningene er henvist til rettsapparatet.

Sivilombudsmannen kan ikke prøve beslutninger fattet i Statsråd, i tillegg har Ombudsmannen i praksis forstått dette slik at han heller ikke kan prøve saksbehandlingen i forkant av et slikt vedtak.²⁰⁴ Bakgrunnen for dette er at den politiske og konstitusjonelle kontrollen som Stortinget utøver, betraktes som tilstrekkelig. Dette innebærer at verken åpningsbeslutningen eller beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser kan påklages til eller tas opp til overprøving av Sivilombudsmannen.

I kapittel 7.2 vil jeg drøfte problemstillinger knyttet til rettslig interesse, og i kapittel 7.3 drøftes hva domstolen kan prøve. I 7.4 behandles gyldighetsspørsmål.

7.2 Rettslig interesse

For at en sak skal kunne bringes inn for domstolene, må den enten kunne gjøres til gjenstand for fullbyrdelses- eller fastsettelsessøksmål, hhv tvistemålsloven §§ 53 og 54.²⁰⁵ Fastsettelsesdommer fastslår hva som er rett, mens fullbyrdelsesdommer vil

²⁰² Se kap. 1.3.

²⁰³ Se kap. 6.2.

²⁰⁴ Andenæs, Statsforfatningen i Norge, side 310.

²⁰⁵ Lov om rettergangsmåten for tvistemål 13. august 1915 nr. 6.

være rettslig grunnlag for tvangsfullbyrdelse. Både åpningsbeslutningen og beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser må vurderes i forhold til regelen i tvistemålsloven § 54 om fastsettelsessøksmål.

For å kunne anlegge fastsettelsessøksmål, må saken gjelde et rettsforhold eller en rettighet. En sak vedrørende åpningsbeslutningen eller beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser vil typisk gjelde ugyldighetsspørsmål. Ugyldighetsspørsmål skal etter sikker rett regnes som rettsforhold.²⁰⁶

Videre er det et vilkår etter tvistemålsloven § 54 at det foreligger en rettslig interesse i å få saken avgjort ved domsstolen, dette betegnes gjerne også som aktuell søksmålsinteresse. Det kreves også at vedkommende som ønsker å angripe forholdet har aktiv søksmålskompetanse, det vil si en kvalifisert tilknytning til saken.

Det skal foretas en helhetsvurdering med hensyn til den rettslige interessen hvor både forhold rundt søksmålskompetansen og søksmålsinteressen tas i betraktning. For eksempel kan det stilles mindre strenge krav til den aktive søksmålskompetansen dersom sakens aktualitet er høy, altså kan flere sies å ha rettslig interesse i avgjørelsen når det foreligger en rettsvist med særlig behov for avklaring. For enkelhets skyld har jeg nedenfor skilt dette fra hverandre i to forskjellige drøftelser.

For ordens skyld nevner jeg at rett saksøkt er Staten ved Olje- og energidepartementet. Dette betegnes som den passive søksmålskompetanse og er i denne forbindelse uproblematisk.²⁰⁷

7.2.1 Åpningsbeslutningens angripelighet - Spesielt om kravet til aktuell rettslig interesse

For at et forhold skal kunne gjøres til gjenstand for fastsettelsessøksmål etter tvistemålsloven § 54, må det foreligge en rettslig interesse i å få dom for dette. Hvorvidt dette foreligger, beror på en helhetsvurdering hvor en rekke momenter vil ha relevans.²⁰⁸

Minimumsvilkåret er at foreligger en rettsuvisshet knyttet til forholdet det kreves dom for, rettsuvissheten må være av reell betydning for saksøkeren. Partenes behov for avklaring er også et moment i vurderingen av om vilkåret om rettslig interesse er innfridd. Et vesentlig vilkår er kravet til aktuell rettslig interesse som stiller krav til at det skal foreligge et behov for avklaring av spørsmålet nå. Tilfeller hvor konflikt først vil oppstå langt inn i fremtiden eller spørsmål som det er mer hensiktsmessig å vente med å bringe

²⁰⁶ Hov, Rettergang III, Sivilprosess side 99. Her henvises også til Rt. 1996 side 330 som eksempel på en dom hvor det legges til grunn at det er adgang til å få dom for at en kongelig resolusjon er ugyldig.

²⁰⁷ Hov, Rettergang III, Sivilprosess side 152.

²⁰⁸ Hov, Rettergang III, Sivilprosess side 113 følgende for en grundig gjennomgang av kravet til aktuell søksmålsinteresse.

inn for rettsapparatet til det blir klart om det er et behov for avklaring, vil ikke innfri kravet til aktualitet.

Det kan raskt slås fast at søksmål om tildelingen av utvinningstillatelsene etter petroleumsloven § 3-3 vil innfri kravene til rettslig interesse. Den er en konkret beslutning og dersom for eksempel miljøorganisasjoner eller interesseorganisasjoner for berørte fiskere mener at tildelingen er beheftet med saksbehandlingsfeil foreligger det en rettsuvisshet av betydning for saksøkeren. Det foreligger en beslutning som det hersker uenighet om rettmessigheten til, og de berørte parter vil dermed ha et berettiget behov for en rettslig avklaring.

Imidlertid kan det anføres gode grunner for at også åpningsbeslutningen etter petroleumsloven § 3-1 skal kunne angripes. Problemstillingen videre er om denne kan gjøres til gjenstand for særskilt søksmål.

Det er særlig kravet til aktualitet som må drøftes om er innfridd i forhold til om åpningsbeslutningen kan gjøres til søksmålgjenstand.

I utgangspunktet er åpningsbeslutningen ikke en selvstendig beslutning, den kan heller karakteriseres som et saksbehandlingsskritt på vei mot utlysning og tildeling av utvinningstillatelse etter petroleumsloven § 3-3.²⁰⁹ Det foreligger ikke enda noen realitetsavgjørelse i saken og det vil da være saksbehandlingen i seg selv som forsøkes gjort til søksmålgjenstand. Dette trekker i retning av at kravet til aktualitet ikke er innfridd, og at søksmålet bør utsettes til tildelingen av utvinningstillatelse er gjennomført. Dette fremgår også av dommen inntatt i Rt. 2003 side 301 hvor det står at

«Som hovedregel vil rettmessigheten av slike saksbehandlingsskritt ikke kunne gjøres til gjenstand for særskilt søksmål etter tvistemålsloven § 54. Eventuelle feilgrep på dette stadiet kan imidlertid få betydning i et saksanlegg rettet mot det vedtaket som måtte bli truffet, og kan eventuelt også underbygge et erstatningskrav.»

Et sentralt moment i aktualitetsvurderingen, er hvorvidt det er behov for en avklaring på det gjeldende tidspunktet, altså i dette tilfellet *etter* åpningsbeslutningen, men *før* beslutning om tildeling av utvinningstillatelse er fattet.

Å gå til sak på rettmessigheten av åpningsbeslutningen, kan betraktes som et søksmål om rettmessigheten av fremtidige handlinger, altså om den fremtidige tildelingen av utvinningstillatelse vil komme til å bli gjennomført uten at saksbehandlingsreglene i petroleumsloven § 3-1 er fulgt. Hov hevder, med henvisning til både Schei og en rekke høyesterettsdommer, at det er grunnlag for å si at det ha skjedd en gradvis utvikling i rettspraksis i retning av å akseptere at partene

²⁰⁹ Se kapittel 1.3.

«kan ha legitime behov for å få en forhåndsavgjørelse av et rettslig spørsmål der avklaring av en slik avgjørelse vil føre til avklaring av en reell uvisshet»²¹⁰

For at retten skal kunne ta stilling til slike hypotetiske eller betingede rettsforhold, er det imidlertid et vilkår at retten har grunnlag for å kunne gjøre seg opp en mening om, og komme til en avgjørelse på spørsmålet. Selv om åpningsbeslutningen er å betrakte som et saksbehandlingsskritt, er den på mange måter svært håndfast. De klare reglene i petroleumsloven § 3-1 om hva som skal være gjennomført før åpningsbeslutning fattes, vil gi domstolene de nødvendige forutsetninger for å vurdere hvorvidt åpningsprosessen har vært lovmessig. I tillegg til dette skal åpningsbeslutningen offentliggjøres og begrunnes, jf miljøinformasjonsloven § 20. Dette trekker i retning av at åpningsbeslutningen kan gjøres til gjenstand for selvstendig søksmål.

Et moment i vurderingen av om det hypotetiske eller betingede rettsforholdet innfrir kravet til aktualitet, er hvor stor sannsynlighet det er for at den hypotetiske eller betingede hendelsen inntreffer. I praksis blir det alltid tildelt utvinningstillatelser etter at et område er åpnet. Når området først er klart for utlysning er det mer et spørsmål om hvem som skal tildeles utvinningstillatelse og i hvilke blokker, enn hvorvidt det skal etableres petroleumsvirksomhet der. Det er altså en høy grad av sannsynlighet for at det vil bli petroleumsvirksomhet i området som åpnes, og dette trekker også i retning av at kravet til aktualitet er innfridd.

Videre kan det til støtte for at det foreligger et behov for å få en avklaring av åpningsspørsmålet, anføres en rekke reelle hensyn.

For det første er det svært upraktisk og kostbart å måtte angripe hver eneste tildeling av utvinningstillatelse etter petroleumsloven § 3-3. Dette gjelder særlig for tilfeller der miljøorganisasjoner eller representanter for fiskeriinteresser ønsker å hindre etablering av petroleumsvirksomhet i området i sin helhet fordi de for eksempel mener at konsekvensutredningene som er gjennomført etter petroleumsloven § 3-1 ikke tilfredsstillende til forsvarlig beslutningsgrunnlag eller at kravene til saksbehandlingen ikke er innfridd. Det forholdet at det er lettere å forebygge enn å reparere i naturvernsammenheng, trekker også i retning av at interessen av å prøve åpningsbeslutningen er tilstrekkelig aktuell.

Fra statens side ville det at åpningsbeslutningen kan angripes, også kunne være en fordel. Det er ressurskrevende for staten ved Olje- og energidepartementet å gjennomføre en konsesjonsrunde og siden risikere at området ikke er rettmessig åpnet for så å måtte gå tilbake til saksbehandlingsstadiet igjen.

Åpningsbeslutningens karakter av planbestemmelse spiller også en rolle for vurderingen. Når området først er åpnet, vil beslutningene om tildeling være rettmessige i forhold til åpningsbeslutningen. Etablering av petroleumsvirksomhet vil dermed være

²¹⁰ Høy, Rettergang III, Sivilprosess side 130. Schei, Tvistemålsloven I, side 265-266, side 271-271, Rt. 1989 side 508, Rt. 1988 side 724, Rt. 1998 side 300.

vanskelig å stoppe ved å angripe tildelingen av utvinningstillatelser. Det foreligger altså et behov for å kunne angripe åpningsbeslutningen slik at tildeling ikke finner sted. I juridisk teori har det av disse grunner vært anført at sterke reelle hensyn taler for at beslutninger som åpningsbeslutningen er, kan gjøres til søksmålsgjenstand.

Backer hevder at man ikke generelt kan avskjære søksmål om saksbehandlingsspørsmål.²¹¹

«En bestemt saksbehandling kan nemlig legge bestemte føringer på beslutningsprosessen og således binde opp den endelige beslutning i en viss retning. Og mulighetene for en effektiv overprøving av saksbehandlingen kan være sterkt redusert om man må vente til det endelige vedtak foreligger. Den reparasjon av saksbehandlingsfeilen som da kan ha funnet sted, trenger nemlig ikke å ha løst opp den reelle binding som den opprinnelige behandling medførte. Spesielt når vedtaket treffes på høyt nivå – jf Stortingets deltakelse i viktigere vassdragsreguleringssaker – vil en prøving av det endelige vedtak i liten grad bli effektiv når det gjelder de tidlige trinn av saksforberedelsen.»

Backer mener også at det kan være begrenset nytte i en klagerett som bare gjelder det avsluttende vedtak. Dersom en kun holder fast ved utgangspunktet om at avgjørelser under saksforberedelsen ikke kan påklages særskilt vil dette kunne få uheldige konsekvenser. Backer hevder at "[a]ksepterer man at slike avgjørelser kan legge føringer på det endelige realitetsvedtak, betyr dette et skår i rettssikkerheten."²¹²

Også Boe har tatt til ordet for at beslutninger som kun er del av saksbehandlingen, men som likevel har en sentral rolle som "premisslegger" for resten av prosessen, bør kunne angripes. Boe bruker betegnelsen systembeslutninger og påpeker viktigheten av å kunne endre disse.²¹³

«Systembeslutninger har på mange områder tatt over for enkeltbeslutninger og utsiktene til å få avgjort en sak står ikke lenger og faller på med hvordan den enkelte sak behandles, den viktigste beslutningen er allerede tatt da planen, programmet eller prinsippbeslutningen ble til. Enkeltavgjørelser skal gjenspeile og følge opp planene. Skal den som blir berørt få ivaretatt sine interesser, må han eller hun klare å rokke ved systembeslutningen og påvise det uhensiktsmessige ved selve strategien.»

Likevel er det lite håndfast rettskildemateriale som trekker direkte i retning av en mulighet for at åpningsbeslutningen kan gjøres til gjenstand for selvstendig søksmål. Fra rettspraksis har jeg ikke kunnet spore avgjørelser som bygger direkte på de betraktninger og reelle hensyn juridisk teori har presentert.

²¹¹ Backer, Rettslig interesse for søksmål, skjønn og klage, side 75.

²¹² Backer, Klagerett og miljørett i Norge, Artikkel i Norsk Administrativt Tidsskrift 2/1991, 72. årgang (Trykket i Utvalgte artikler i miljørett II, side 185 følgende, på side 189).

²¹³ Boe, Innføring i juss 2, side 371.

I kommentarutgaven til petroleumsloven av 1985 tas det nærmest for gitt at det er tildelingen av utvinningstillatelsen og ikke åpningsbeslutningen, som må angripes:²¹⁴

«Etter vår vurdering må det være vedtaket om tildeling av tillatelser som eventuelt bringes inn for domsstolene, med saksbehandlingsfeil som det rettslige grunnlag, hvis en mener at kravene i petroleumsloven § 7 ikke er overholdt» (dagens § 3-1)

Betraktningen om at det er realitetsavgjørelsen og ikke etapper i saksbehandlingen som kan angripes, er også lagt til grunn i miljøinformasjonsloven § 20. Det er ikke anledning til å klage på et brudd på denne bestemmelsen; beslutninger om planer, programmer og regelverk betraktes ikke som enkeltvedtak. Det påpekes også i kommentarutgaven til miljøinformasjonsloven at brudd på § 20 vil være en saksbehandlingsfeil, men siden en plan, et program eller et regelverk sjelden vil være et enkeltvedtak som det kan klages på, vil det sjelden være anledning til å klage på den endelige avgjørelsen i saken.²¹⁵

I retning av at det ikke er noen aktuell rettslig interesse i å få avgjort hvorvidt åpningsbeslutningen er tilfredsstillende eller ikke, trekker også at feil og svakheter ved saksbehandlingen kan rettes på før realitetsvedtak fattes. Vilkårene tildeling av utvinningstillatelser skal skje på bakgrunn av, er heller ikke kjent før forhandlingene er gjennomført og tildeling er skjedd. Det kan godt tenkes at miljøhensyn som ikke har kommet tilstrekkelig frem i konsekvensutredningene og interesseavveiningen likevel tillegges vekt under utformingen av konsesjonene slik at interessene likevel blir forsvarlig ivaretatt. Feil i saksbehandlingen etter petroleumsloven § 3-1 repareres på denne måten gjennom at Regjeringen under tildelingen tar høyde for at for eksempel en sjeldent sårbar natur ikke har fått tilstrekkelig oppmerksomhet i de foregående utredninger og avveininger. Betydningen av saksbehandlingsfeilen kan ikke fastslås uten at vedtakets innhold og selve beslutningsprosessen som skjer etter den påståtte manglende saksbehandlingen, tas i betraktning. Saksbehandlingsfeilen får på denne måten ikke innvirkning på realitetsavgjørelsen. Sett fra denne synsvinkelen, vil det være en ”uferdig” beslutning som tas opp til doms dersom åpningsbeslutningen angripes og vilkåret til aktualitet er ikke innfridd.

I motsatt retning trekker det forhold at åpningen uansett vil føre til etablering av petroleumsvirksomhet i området. Det kan hevdes at selv om visse spesifikke hensyn til miljøet tas gjennom strenge vilkår, vil det likevel ikke vil være forsvarlig å tildele utvinningstillatelser i området dersom det grunnleggende beslutningsgrunnlaget for åpningsbeslutningen, nemlig konsekvensutredningene og høringene etter petroleumsloven § 3-1, ikke er tilfredsstillende.

²¹⁴ Hagen mfl., Petroleumsloven med kommentarer, side 79-80 (Stang).

²¹⁵ Cabot, Miljøinformasjonslova – overblikk og kommentarer, side 259.

Hvorvidt åpningsbeslutningen kan sies å innfri kravet til aktuell rettslig interesse i tvistemålsloven § 54 og slik kan være gjenstand for særskilt søksmål, er ikke klart. Ulike sentrale hensyn gjør seg gjeldende på hver side. Selv om sterke reelle hensyn kan anføres for at en slik aktualitet foreligger, er det få håndfaste rettskilder som trekker i den retning. Åpningsbeslutningens sentrale rolle som ”systembeslutning” bør imidlertid tillegges vekt. På den annen side trekker både rettspraksis og det generelle utgangspunktet om at saksbehandlingsskritt ikke kan gjøres til gjenstand for selvstendig søksmål, i retning av at aktualitetskravet først er innfridd ved tildelingen av utvinningstillatelser. Det konkrete spørsmålet om hvorvidt åpningsbeslutningen kan gjøres til søksmålgjenstand, er imidlertid svært lite drøftet i juridisk teori og har aldri vært prøvet for retten. Rettstilstanden kan på dette området kan karakteriseres som uklar.

7.2.2 Hvem kan angripe beslutningen? - Søksmålskompetansen

For at en skal kunne bringe en sak inn for domstolene følger det av tvistemålsloven § 54 at vedkommende som ønsker dette må ha rettslig interesse i at rettigheten eller rettsforholdet blir fastsatt ved dom. Den som går til sak må ha aktiv søksmålskompetanse. Dette er et spørsmål om vedkommende har en så nær tilknytning til forholdet at det er rimelig at en skal kunne fremsette krav om at det skal endres eller settes tilside.

Det vil i første rekke være organisasjoner, sammenslutninger og foreninger av ulike slag som vil være interesserte i å angripe beslutningen om åpning av et nytt område forutsatt at denne kan angripes, eventuelt beslutningen om tildeling av utvinningstillatelse hvis det kun er denne beslutningen som innfrir aktualitetskravet som drøftet ovenfor i kapittel 7.2.1. Dette vil være både miljøorganisasjoner og organisasjoner som representerer fiskeri- havbruks og lokalmiljøenes interesser. Interesseorganisasjoner anses berettiget til å gå til sak selv om det ikke angår foreningens egen rett eller plikt eller rettigheter som tilkommer de enkelte medlemmer. Dette er sikker rett og har kommet til uttrykk både i Altakjennelsen inntatt i Rt. 1980 side 569 og i Burhønsdommene inntatt i Rt. 1984 side 1488, Rt. 1987 side 538 og Rt. 1995 side 1823.

Det vil antakelig være vanskelig å få medhold i at en enkeltperson har rettslig interesse i å angripe en beslutning om åpning av et nytt område, eventuelt beslutningen om tildeling av utvinningstillatelse. Dette illustreres ved dommen inntatt i Rt. 1952 side 554 (Lektordommen) hvor det ble slått fast at *en* enkelt lektor ikke hadde så sterk tilknytning til og interesse av et vedtak at han kunne gå til sak, men at saken hadde så stor betydning for lektorene som gruppe at lektorlaget ble ansett for å ha rettslig interesse. For eksempel vil én fisker etter dette neppe kvalifisere til kravene som stilles til søksmålskompetanse, mens for eksempel Norges Fiskarlag vil ha søksmålskompetanse av samme grunner som i Lektordommen.

Bakgrunnen for at organisasjoner anses for å ha rettslig interesse i rekke saker er blant annet behovet for rettslig kontroll med den offentlige forvaltningen.²¹⁶ Sett ut i fra et rettssikkerhetsperspektiv er dette særlig viktig for naturmiljøet som ikke kan representere seg selv når det fattes beslutninger som vil kunne komme til å få negative virkninger på miljøet.

For at en organisasjon skal være søksmålsberettiget må den for det første ha partsevne, dette krever en viss fast organisasjonsstruktur. Det er alminnelig antatt at kortvarige aksjonskomiteer og ad hoc-organisasjoner stiftet kun for det formål å fremme et søksmål, ikke har partsevne. Drøftelsene omkring partsevne og rettslig interesse vil gli noe over i hverandre ved organisasjoner med mindre fast struktur.

Videre må organisasjonen etter en konkret helhetsvurdering kunne sies å ha rettslig interesse i at rettigheten eller rettsforholdet blir fastsatt ved dom, organisasjonen må ha aktiv søksmålskompetanse. Rettspraksis har vist at en rekke momenter vil være relevante i denne vurderingen. For det første må organisasjonen ha en viss tilknytning til sakens gjenstand. Videre bør organisasjonen være å betrakte som en naturlig representant for saken det gjelder, hvilket avgjøres blant annet på bakgrunn av organisasjonens formål, vedtekter og arbeidsområde.²¹⁷ Praksis viser også at utviklingen går i retning av å tolke uttrykket rettslig interesse forholdsvis vidt. Dette fremgår særlig av dommen inntatt i Rt. 1992 side 1618 hvor organisasjonen Fremtiden i Våre Hender ble ansett for å ha rettslig interesse i å gå til søksmål på en sak om vern av natur selv om den ikke kan karakteriseres som en typisk miljøvernorganisasjon.

Det er vanskelig å gi noen nærmere anvisning på hvilke organisasjoner og foreninger som vil ha rettslig interesse i å gå til søksmål på åpningsbeslutningen etter petroleumsloven § 3-1, eller eventuelt på beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3. Imidlertid vil nok en rekke organisasjoner tilfredsstillende dette kravet i tvistemålsloven § 54 enten de representerer miljøvern-, fiskeri- eller andre typer berørte interesser.

Etablering av petroleumsvirksomhet får som tidligere nevnt ofte konsekvenser i andre land, dette gjelder særlig på miljøsidan. En problemstilling i denne forbindelse er hvorvidt utenlandske organisasjoner kan sies å tilfredsstillende kravet til rettslig interesse i tvistemålsloven § 54 i saker om åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1, eventuelt tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3.

Etter Den nordiske miljøkonvensjonen artikkel 3, kan den som ”kan bli rammet av forstyrrelse fra miljøskadelig virksomhet i en annen kontraherende stat” reise sak.

²¹⁶ Dette har blant annet blitt uttalt i Rt. 2003 side 833 (Stopp Regionsfelt Østlandet).

²¹⁷ Se blant annet Rt. 2003 side 833 (Stopp Regionsfelt Østlandet) hvor momentene i vurderingen kommer tydelig frem.

Nordiske miljøvernorganisasjoner kan altså gå til sak på åpningsbeslutningen eller eventuelt tildelingsbeslutningen dersom de øvrige kravene til rettslig interesse er innfridd.²¹⁸ De kontraherende stater kan også selv gjennom sin tilsynsmyndighet reise sak jf artikkel 4.

Den nordiske miljøkonvensjonen gjelder nesten alle land som kan tenkes å bli direkte berørte av en åpning av områdene som i dag ikke er åpnet.²¹⁹ Imidlertid omfattes ikke Russland. Det er ingen konvensjoner eller lignende som gir russiske organisasjoner adgang til å ta ut søksmål på linje med den nordiske miljøvernkonvensjonen. Organisasjoner som ikke er norske og heller ikke har en avdeling i Norge, og som ikke er fra et av de nordiske landene, vil vanskelig kunne sies å innfri kravene i tvistemålsloven § 54. Både kravet til tilknytning til saken og kravet til representativitet vil nok hindre en utenlandsk eller internasjonal organisasjon i dette.

I og med at det er usikkert hvorvidt åpningsbeslutningen kan gjøres til gjenstand for selvstendig søksmål, vil jeg nedenfor gå noe inn på hvorvidt det er andre berørte og interesserte som vil ha rettslig interesse i å angripe tildelingen av utvinningstillatelser enn de som vil ha rettslig interesse i å angripe åpningsbeslutningen.

Forutsatt at åpningsbeslutningen kan gjøres til gjenstand for særskilt søksmål, vil det være typisk miljø- fiskeri- og andre interesseorganisasjoner som har rettslig interesse i å angripe beslutningen. Oljeselskaper som er å betrakte som aktuelle fremtidige rettighetshavere eller interesseorganisasjoner som Oljeindustriens Landsforening, kan neppe sies å ha noen rettslig interesse her. Det vil helt klart ikke være mulig for disse å angripe en "ikke-åpning", det jo ikke en rettighet eller et rettsforhold og tilfredsstillende ikke kravene til rettslig interesse i tvistemålsloven § 54.

Forutsatt at åpningsbeslutningen *ikke* tilfredsstillende kravene til aktuell rettslig interesse, vil det være tildelingen av utvinningstillatelsen som er den eneste aktuelle søksmålgjenstand. De samme organisasjonene som ville hatt rettslig interesse i å angripe åpningsbeslutningen, vil også her måtte sies å ha rettslig interesse. Det kan imidlertid problematiseres om kretsen av søksmålsberettigede er videre dersom det er beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3 som må angripes. Kan for eksempel oljeselskaper som ikke har fått tildelt utvinningstillatelse sies å ha rettslig interesse i å angripe tildelingen?

Det er klart at oljeselskaper som føler seg forbigått vil ha en rettslig interesse i å få dom for at tildelingen ikke er rettmessig. Som grunnlag for dette kan det anføres at saksbehandlingen eller beslutningsgrunnlaget for tildelingen er beheftet med feil. Feil under åpningsprosessen etter petroleumsloven § 3-1 vil også kunne hevdes. Imidlertid er

²¹⁸ Se Rt. 1992 side 1618 hvor Naturskyddsföreningen i Strømstad ble ansett for å ha rettslig interesse.

²¹⁹ Dette er områder i Skagerrak, langs Nordlandskysten og Barentshavet Nord.

det lite trolig at et oljeselskap anfører at saksbehandlingen i åpningsbeslutningen lider av feil, dette vil kunne slå tilbake på dem selv dersom målet er å få tildelt utvinningstillatelse. Det vil altså være en videre krets som har søksmålskompetanse når det gjelder beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser enn det som vil være tilfelle dersom åpningsbeslutningen alene kan angripes.

7.3 Hva kan domstolen prøve?

Domstolenes prøvelsesrett brukes som betegnelse på at domstolene kan overprøve beslutninger fattet av forvaltningen. Det er alminnelig oppfatning at prinsippene om domstolskontrollen til en viss grad er konstitusjonell sedvanerett, den kan ikke oppheves eller begrenses for mye i ved vanlig lov.²²⁰ Formålet med prøvelsesretten er at domstolene skal kunne drive legalitetskontroll med forvaltningen og slik verne den demokratiske styreform og styrke rettssikkerheten. Gjennom prøvelsesretten setter rettsreglene rammer for politikken, og det kan til syvende og sist bli domstolenes oppgave å avgjøre om de politiske vedtakene som fattes, er rettslige holdbare.

Domstolenes muligheter for å statuere ugyldighet er mer begrenset når vedkommende spørsmål er overlatt til forvaltningens frie, eller diskresjonære, skjønn. Dersom avgjørelsen ligger innenfor dette skjønnet, kan ikke domstolen overprøve forvaltningens vurderinger direkte og den ikke kan sette sitt skjønn over forvaltningens. Domstolen kan i slike tilfeller likevel overprøve om saksbehandlingen har vært forsvarlig og om beslutningen er fattet på bakgrunn av riktige faktiske forutsetninger. Domstolen kan i saker med diskresjonært skjønn også prøve om beslutningen er truffet i strid med folkerettslige forpliktelser.

Både beslutningen om å åpne et område med sikte på tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-1 og beslutningen om tildeling av utvinningstillatelser etter petroleumsloven §§ 3-3 og 3-5, er beslutninger som ligger innenfor forvaltningens frie, eller diskresjonære, skjønn.

Problemstillingen er først hvilke sider av åpningsbeslutningen som kan prøves av domstolene forutsatt at denne kan gjøres til gjenstand for særskilt søksmål.²²¹

Verken interesseavveiningen som skal foretas etter petroleumsloven § 3-1 eller hensiktsmessigheten ved en åpning, kan overprøves av domstolene. Den rent skjønnsmessige avveining av fordeler mot skader og ulemper ligger innenfor forvaltningens, i dette tilfellet Regjeringens, frie skjønn.

Det som eventuelt kan prøves i forhold til interesseavveiningen, er om det er tatt utenforliggende hensyn. I saker om åpning av nye områder etter petroleumsloven § 3-1,

²²⁰ Eckhoff, Forvaltningsrett, side 633 følgende for en generell gjennomgang av domstolskontrollen.

²²¹ Se kap. 7.2.

skal det foretas en interesseavveining hvor nærmest alle forhold er relevante å ta i betraktning. Hvilken vekt de ulike interessene skal gis, er heller ikke angitt, det skal foretas en helhetsvurdering. I denne forbindelse skal det nok mye til før det kan sies å være tatt utenforliggende hensyn, de fleste hensyn er relevante og kan tillegges vekt.²²²

Domstolen kan også prøve hvorvidt saksbehandlingen har vært forsvarlig. Dette gjelder både i forhold til om det foreligger brudd på konkrete saksbehandlingsregler og om saksbehandlingen generelt sett kan sies å ha vært forsvarlig. I rettspraksis er det slått fast at saksbehandlingen kan være å betrakte som uforsvarlig selv om ingen konkrete saksbehandlingsregler er brutt; det skal gjøres en totalvurdering av saksbehandlingen.²²³

En domstolsprøving av saksbehandlingen ved åpning av nye områder vil altså dreie seg om denne har vært forsvarlig, både i forhold til petroleumsloven § 3-1 og alminnelige forvaltningsrettslige regler. Det skal ikke bare foretas en isolert vurdering av de konkrete kravene i petroleumsloven § 3-1, forvaltningen må også holde seg innenfor grensene som følger av de grunnleggende forvaltningsrettslige prinsipper.²²⁴

Det typiske vil nok likevel være at den som ønsker å angripe åpningsbeslutningen påberoper konkrete brudd på saksbehandlingsreglene, for eksempel at deler av konsekvensutredningene ikke er gjennomført i tide eller at høringsrunden ikke er gjennomført i god nok tid før beslutning fattes. Disse saksbehandlingskravene kan domstolen prøve fullt ut.

Videre kan domstolene prøve om forvaltningsavgjørelsen bygger på riktig faktum. Det betraktes som en forvaltningsrettslig hovedregel at forvaltningen plikter å bygge på korrekte opplysninger om faktiske forhold som er relevante for beslutningen.²²⁵ Beslutningen kan til tross for en uangripelig saksbehandling, sies å bygge på et uriktig faktisk grunnlag. At dette er to selvstendige ugyldighetsgrunnlag er forutsatt blant annet i Altadommen.²²⁶

I forhold til åpningsbeslutningen blir det i første rekke snakk om prøving av konsekvensutredningene, det er disse som i hovedsak danner beslutningsgrunnlaget når åpning av et nytt område etter petroleumsloven § 3-1 skal vurderes.

Prøvingen av faktum gjelder både kunnskap om eksisterende forhold og prognoser om fremtidig utvikling. Vedrørende eksisterende forhold, skal riktigheten vurderes opp mot den informasjon som foreligger for domstolen, dette gjelder også opplysninger vedtaksorganet ikke besatt og som var ukjente da vedtak ble truffet. For prognoser er det

²²² Se kap. 5.

²²³ Se for eksempel Rt. 1950 side 1124 (relegasjonssaken), Rt. 1977 side 1035 (sykejournaldommen)

²²⁴ Hagen mfl, Petroleumsloven med kommentarer, side 91.

²²⁵ Backer, Naturvern og naturinngrep, side 762 flg.

²²⁶ Rt.1982 side 241.

slått fast i rettspraksis at disse må bedømmes etter situasjonen på vedtakelsestidspunktet. Dersom utviklingen går i en annen retning enn prognosen, vil ikke dette være noe domstolen kan overprøve. I Altadommen ble det uttalt om dette at:

«I og med at det her dreier seg om prognoser som etter sin art vil være forbundet med usikkerhet, må saksbehandlingen være i orden dersom prognosene er forsvarlige på den tid de må foretas. Er prognosene forsvarlige, vil det også vanskelig bli tale om å anse utbyggingsvedtaket ugyldig på grunn av uriktige faktiske forutsetninger selv om utviklingen skulle ta en annen retning eller nyere kunnskap skulle gjøre det mulig å oppstille bedre prognoser.»²²⁷

Domstolen kan også prøve om forvaltningens beslutninger er truffet i strid med folkerettslige forpliktelser. Dette gjelder også forpliktelser etter EØS-avtalen. Folkerettslige forpliktelser staten har påtatt seg må respekteres av forvaltningen.²²⁸ Dette gjelder som tidligere nevnt både forpliktelser som er inkorporert i norsk rett og de som er ratifisert, men ikke enda er inkorporert. Domstolene vil dermed kunne prøve om åpningsbeslutningen er gjennomført i strid med både direktivet om konsekvensutredning av visse planer og programmer og SEA-protokollen.

Det kan se ut til at det har vært en tendens til at domstolene er forsiktige med å prøve forvaltningsvedtak som Stortinget har gitt sitt samtykke til. Den omstendighet at et forvaltningsvedtak er betinget av Stortingets samtykke, har ikke vært ansett for å hindre domstolskontroll. Det må imidlertid stilles spørsmål om stortingsbehandling har noen betydning for prøvelsesretten.

Backer mener det er grunnlag for å hevde at saker hvor Stortinget har deltatt i saksbehandlingen og gitt sitt standpunkt til kjenne, står i en særstilling. Slike saker vil skille seg fra hva som vil gjelde i saker som bare er behandlet av forvaltningen.²²⁹ Bugge tar til orde for domstolene bør være tilbakeholdne med å overprøve beslutninger som fattes av Regjeringen med Stortingets samtykke ut ifra en betraktning om at det er disse som skal drive politikk, ikke domstolene.²³⁰

I Altadommen ble det uttalt at ”Når domstolene skal ta standpunkt til betydningen av påberopte feil ved saksbehandlingen, synes jeg det er vanskelig å se bort fra de svar som Regjeringen og Stortinget her har gitt etter en behandling i vanlige konstitusjonelle former.”²³¹ Altadommen må imidlertid ses på bakgrunn av det spesielle saksforhold som forelå, og det kan ofte være usikkert hvor mye generelt en kan slutte fra denne dommen.

Det hersker heller ikke noen bred enighet om at domstolenes prøvelsesrett begrenses gjennom Stortingsbehandling. Eckhoff ser ut til å mene at Stortingets oppfatning ikke skal ha noen betydning for prøvelsesretten, men at Stortingets oppfatning av hvordan en lov er å forstå, vil kunne ha betydning for

²²⁷ Se blant annet Rt. 1982 side 241 på side 267.

²²⁸ Graver, Alminnelig forvaltningsrett, side 256 følgende om forvaltningskjønn og domstolsprøvelse.

²²⁹ Backer, Naturvern og naturinngrep, side 580 flg.

²³⁰ I artikkelen inntatt i Nybrott og odling, festskrift til Nils Nygaard 2002 side 471 ”Juss eller politikk? Gasskraftssakens rettslige sider”, stiller Bugge spørsmål ved hva som skal være domstolenes rolle i forhold til Stortinget. Satt på spissen; Er det domstolene eller Stortinget som skal bestemme om det skal bygges gasskraftverk?

²³¹ Rt. 1982 side 241.

lovtolkningen som etterarbeid.²³² Det at domstolskontrollen skal kunne begrenses gjennom Stortingets deltakelse vil redusere adgangen til å kontrollere de øverste forvaltningsorganer i deres forvaltning av betydningsfulle fellesressurser. Dette er ikke uten videre noen fordel. Dersom saksbehandlingen lider av feil eller beslutningen er truffet på feil grunnlag og dette ikke kan angripes, vil dette kunne få store negative konsekvenser.

Det er sikker rett at tildelingen av utvinningstillatelser etter petroleumsloven § 3-3 kan gjøres til gjenstand for særskilt søksmål.²³³ Dette er aktuelt for den som ønsker å angripe etableringen av petroleumsvirksomhet i området dersom åpningsbeslutningen ikke kan gjøres til gjenstand for særskilt søksmål eller man velger å ikke angripe denne før tildelingen av utvinningstillatelser er gjennomført. Dette er også aktuelt for den som mener at tildelingen i seg selv lider av feil som kan være gjenstand for domstolsprøvelse.

I disse tilfellene kan også de ovenfor nevnte forholdene rundt åpningsprosessen etter petroleumsloven § 3-1 påberopes som grunnlag for at tildelingen skal kjennes ugyldig, dette gjelder både saksbehandlings- og beslutningsgrunnlagsfeilene.

I tillegg kan en del forhold rundt selve tildelingen av utvinningstillatelser prøves av domstolene selv om denne ligger innenfor forvaltningens frie skjønn. Det vil i hovedsak være saksbehandlingen og hvorvidt beslutningen om tildeling av utvinningstillatelse er truffet på bakgrunn av riktige faktiske forutsetninger som kan overprøves. Dersom tildelingen for eksempel ikke skjer på ”grunnlag av saklige og objektive kriterier samt de krav og vilkår som er angitt i kunngjøringen” etter petroleumsloven § 3-5, vil domstolen kunne underkjenne tildelingen fordi det foreligger brudd på saksbehandlingsregler.

Det kan også prøves om det ved tildelingen av utvinningstillatelser er tatt utenforliggende hensyn, om tildelingen er vilkårlig, om den har et sterkt urimelig innhold eller om det har foregått usaklig forskjellsbehandling mellom søkerne. Disse er alle elementer i den såkalt myndighetsmisbrukslæren ved diskresjonært skjønn som er utviklet i rettspraksis og som angir grensene for skjønnsmessig forvaltningsmyndighet.²³⁴

Domstolen kan imidlertid ikke, dersom den finner at en søker for eksempel har blitt forskjellsbehandlet, tildele denne utvinningstillatelse. Dommen kan kun gå ut på at selve tildelingsbeslutningen er ugyldig, ikke at utvinningstillatelsen skal tilkomme noen andre.

7.4 Gyldighet

Dersom en beslutning fattet av forvaltningen er beheftet med feil, kan det få den virkning at beslutningen kjennes ugyldig dersom den trekkes for domstolen. Imidlertid vil ikke beslutninger med feil betingelsesløst kjennes ugyldige. I forvaltningsretten gjelder en

²³² Eckhoff, Altadommen, artikkel inntatt i Utvalgte artikler i miljørett II (Backer og Bugge, red.), side 151 følgende.

²³³ Se kap. 7.2.1.

²³⁴ Det har vært rettet en del kritikk mot ”myndighetsmisbrukslæren”, se blant annet Eckhoff/ Smith, Forvaltningsrett, side 271, men siden uttrykket er vanlig i bruk, velger jeg likevel å bruke det.

alminnelig regel om å se bort fra feil som det ikke er grunn til å regne med at kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold.²³⁵ Regelen er lovfestet for enkeltvedtak i forvaltningsloven § 41, og etter forvaltningslovens forarbeider skal bestemmelsen anvendes analogisk ved brudd på bestemmelsene om saksforberedelse ved forskrifter og andre bestemmelser om saksbehandling i andre lover.²³⁶

Regelen gir anvisning på en sannsynlighetsbedømmelse. For å kjenne et vedtak ugyldig er det tilstrekkelig at det ikke er en helt fjerntliggende mulighet for at feilen har virket inn, det er ikke noe krav om at feilen faktisk har gjort dette. Graden av sannsynlighet som kreves, varierer imidlertid etter hvor grov feilen er og hvor inngripende vedtaket er. Vurderingen av om man skal se bort fra feilen beror på en helhetsvurdering hvor sakens art, samt feilens art og grovhet virker inn. Desto grovere feilen er, desto lettere konstateres ugyldighet. Det må vurderes om saksbehandlingen eller beslutningsgrunnlaget i det vesentlige er tilfredsstillende.

Vedtaket fattet i strid med loven underlegges ingen slik vurdering, dette gjelder også beslutninger som strider mot folkerettslige forpliktelser. Disse vedtakene lider av innholdsmangler og er ugyldige. Det er når avgjørelsen lider av tilblivelsesmangler at det er aktuelt å ta stilling til hvilken betydning feilen har hatt.

Bestemmelsen kan ikke tolkes antitetisk; feil som kan ha virket inn på beslutningens innhold, vil nemlig ikke alltid føre til ugyldighet. Regelen om ugyldighet på grunn av saksbehandlingsfeil bestemmer kun at slike feil *kan* føre til at vedtakene er ugyldig, og ikke at slike feil fører til at vedtaket *ubetinget* er ugyldig. Etterfølgende utvikling kan føre til at en ser bort fra feil fordi den anses reparert (ratihabisjon) eller fordi ugyldighet vil være til skade for den som har innrettet seg etter vedtaket i god tro. Ugyldighetsbedømmelsen skal i slike forhold baseres på en avveining av de motstridende hensyn.

I forrige kapittel ble domstolenes prøvelsesrett i forhold til åpningsbeslutningen og tildelingen av utvinningstillatelsen, drøftet. Dersom domstolen kommer til at det foreligger feil i saksbehandlingen eller beslutningsgrunnlaget, går den derfra videre til å vurdere om følgen av dette bør bli ugyldighet

Åpningen av et nytt område for etablering av petroleumsvirksomhet er en beslutning av stor viktighet, og i løpet av åpningsprosessen kan det forekomme feil av både stor og liten betydning. Enkelte feil i saksbehandlingen eller i beslutningsgrunnlaget vil kunne få store konsekvenser, for eksempel vil en mangelfull konsekvensutredning kunne føre til åpning og etablering av letevirksomhet på en måte som virker skadelig på verneverdig natur eller

²³⁵ Graver, Alminnelig forvaltningsrett, side 491 flg.

²³⁶ Inst. O. II (1966-1967) side 16.

sjeldne dyrearter. Brudd på utredningsplikten betraktes generelt som en grov feil, og det stilles ikke store krav til mulighetene for innvirkning på beslutningen.²³⁷

Åpningsprosessen er en lang og omstendelig prosess. Ofte vil en slik saksbehandling kunne være beheftet med flere små feil som ikke hver og en vil være tilstrekkelig til å konstatere ugyldighet. Det at det foreligger mange feil vil imidlertid ofte indikere at saksbehandlingen generelt har vært mangelfull, og helhetsinntrykket av saksbehandlingen gjør at en likevel ikke kan se bort fra småfeilene.²³⁸ Det er altså muligheter for en form for kumulering av feil når det skal foretas en helhetsvurdering.²³⁹

Det skal nok mye til at for feil eller mangler i åpningsprosessen som kan ha hatt innvirkning på resultatet, allikevel ikke fører til ugyldighet. Det er ingen som ennå har ervervet berettigede forventninger om å benytte seg av området, og hensynet til miljø og fiskeinteresser vil i slike tilfeller antakelig gis avgjørende vekt.

For tildeling av utvinningstillatelse vil også feil og mangler i åpningsprosessen, måtte vurderes i forhold til om disse har hatt innvirkning på avgjørelsen. I tillegg vil feil i forhold til selve tildelingen måtte drøftes. I denne sammenheng vil kanskje det at feilen til tross for at den faktisk har fått innvirkning på resultatet, ikke fører til ugyldighet, være mer aktuelt enn ved åpningsbeslutningen. Typisk vil i denne sammenhengen være saksbehandlingsfeil eller feil i det faktiske grunnlag som anføres å ha ført til at en søker feilaktig har fått tildelt utvinningstillatelse i en blokk. Dersom tildelingen ikke har forfordelt noen søkere og åpningsprosessen ikke lider av feil, vil tillatelsen til tross for feilen, kanskje likevel ikke være ugyldig.

Videre vil det også kunne oppstå konflikt der søker a har fått tildelt en tillatelse som søker b skulle hatt dersom tildelingen hadde blitt gjennomført på en rettmessig måte. Her vil ugyldighetsbedømmelsen bestå i en avveining av de motstridende hensyn, og hvorvidt en part har innrettet seg etter avgjørelsen og at det har gått en viss tid. Imidlertid skal det godt gjøres å bevise at en tillatelse skulle ha vært tildelt en annen søker enn den som faktisk fikk den.

I åpningsprosessen legges spørsmålet om åpning frem for Stortinget og dersom dette gir sin tilslutning, åpnes området. Det kan spørres hvilken betydning det har for en beslutnings gyldighet at Stortinget har funnet beslutningsgrunnlaget og saksbehandlingen tilfredsstillende. Stortinget kan ikke ved plenarvedtak gjøre unntak fra lovens bestemmelser for eksempel om omfanget av konsekvensutredninger eller fastsettelse av høringsfrister. I Altasaken var en lignende problemstilling aktuell, og her uttalte Høyesterett at den omstendighet at Kongen først kan treffe beslutning etter at saken har vært forelagt Stortinget, ikke i

²³⁷ Graver, Alminnelig forvaltningsrett, side 494.

²³⁸ I Altadommen inntatt i Rt. 1982 side 241 ble det slått fast at saksbehandlingen led av en rekke små feil, men Høyesterett kom til at disse ikke hadde hatt innvirkning på resultatet.

²³⁹ Dette er lagt til grunn både i Graver, Alminnelig forvaltningsrett, side 495 og Backer, Naturvern og naturinngrep, side 759.

seg selv kan lede til lemping i saksbehandlingsreglene.²⁴⁰ Fremleggelse for Stortinget er altså ikke å betrakte som noen "gyldighetsregel". Imidlertid kan Stortingets samtykke ha betydning som moment i tolkningen av saksbehandlingsreglene og hva som er forsvarlig.²⁴¹

²⁴⁰ Rt. 1982 side 241.

²⁴¹ Eckhoff, Altadommen, inntatt i Utvalgte artikler i miljørett II, side 151 følgende (Backer og Bugge red.).

8 Avsluttende bemerkninger

Åpning og etablering av petroleumsvirksomhet i nye områder er i høyeste grad et politisk spørsmål. Petroleumsloven § 3-1 bidrar til å rettsliggjøre denne politiske prosessen. At beslutningsprosessen er underlagt rettsregler representerer en sikkerhet for interessene som berøres av en etablering av petroleumsvirksomhet i det nye området. Dersom saksbehandlingen ikke tilfredsstillers rettsreglenes saksbehandlingskrav, vil beslutningen kunne angripes gjennom rettsapparatet, og ikke bare gjennom politiske kanaler.²⁴² Rettsreglene som kommer til anvendelse på åpningsprosessen forhindrer Regjeringen i å etablere petroleumsvirksomhet i et nytt område uten at dette er overveid på et godt og sikkert grunnlag hvor alle hensyn er tatt i betraktning. Selv om Regjeringen har flertall i Stortinget, vil den være forhindret fra å etablere petroleumsvirksomhet i nye områder uten at dette har vært gjenstand for konsekvensutredninger, høringer og offentlig kunngjøring.

Vi har sett at de krav som stilles til saksbehandlingen representerer formelle skranker for fremdriften av den politiske prosessen og for Regjeringens forvaltning av ressursene i uberørte og ennå ikke utforskede områder på norsk sokkel. Det er også vist at Stortingets rolle i åpningsprosessen er viktigere enn det som tilsynelatende fremgår av petroleumsloven § 3-1.²⁴³ Regjeringens mulighet til å gi klarsignal for oppstart med petroleumsvirksomhet i et nytt område, vil avhenge av om den har flertall i Stortinget i forhold til åpningsspørsmålet. Dette viser tydelig det politiske aspektet ved åpning av nye områder. Det stilles således kumulative vilkår for åpning – både rettslige og politiske.

Reguleringen i petroleumsloven § 3-1 representerer en mellomløsning mellom å la prosessen reguleres av alminnelige forvaltningsrettslige regler alene og å gi mer detaljerte bestemmelser. Lovgiver kunne valgt å detaljregulere prosessen i mye større grad enn det som følger av åpningsbestemmelsen. På den annen side kunne lovgiver også valgt en løsning hvor prosessen reguleres av de alminnelige forvaltningsrettslige krav alene. Også uten en egen åpningsbestemmelse, ville etablering av petroleumsvirksomhet i et nytt område være en beslutning de alminnelige forvaltningsrettslige regler om forsvarlig saksbehandling stiller strenge krav til.²⁴⁴ Det kan vanskelig tenkes en forsvarlig saksbehandling etter de alminnelige forvaltningsrettslige regler uten at virkninger av etablering av petroleumsvirksomhet i området konsekvensutredes og uten at representanter for berørte interesser gis anledning til å uttale seg. Det samme må kunne

²⁴² Se kap. 7.

²⁴³ Se kap. 6.2.

²⁴⁴ Se kap. 2.2.

sies om interesseavveiningen, at beslutningen om etablering av petroleumsvirksomhet må tas etter at det er foretatt en avveining mellom de ulike interessene på området innebærer neppe mer enn det som følger av alminnelige forvaltningsrettslige regler. En regulering av prosessen gjennom de alminnelige forvaltningsrettslige regler alene ville altså ikke nødvendigvis innebære noen betydelige avvik fra reguleringen i petroleumsløven § 3-1. Det kan imidlertid spørres om regulering gjennom alminnelige forvaltningsrettslige regler alene contra dagens regulering, ville fått betydning i forhold til prøvelsesintensiteten hos domstolene.

Dagens regulering av åpning av nye områder har store likhetstrekk med planbestemmelser.²⁴⁵ Det er etablert et krav om en form for planprosess før nominering, utlysning og tildeling av utvinningstillatelser. Gjennom åpningsbeslutningen sparkes utviklingen fra undersøkelsesvirksomhet til utbygging og produksjon i gang. Petroleumsløvens åpningsbestemmelse er imidlertid ikke direkte sammenlignbar med andre plansystemer som for eksempel arealplanlegging etter plan- og bygningsloven. At Olje- og energidepartementet som sitter på fagkunnskapen og erfaringen avgjør saksbehandlingen innenfor de gitte rammer som er trukket opp i denne avhandlingen, ser ut til å være en løsning som verken detaljstyrer forvaltningen eller gir den for vide fullmakter.

Noen innvendinger mot systemet i petroleumsløven § 3-1 kan gjøres. Åpningsprosessen som er såpass viktig og omfattende, er i norsk rett i utgangspunktet kun regulert med én bestemmelse. Det kunne for det første være ønskelig at flere departementer, kanskje særlig Miljøverndepartementet, Næringsdepartementet og Fiskeridepartementet, hadde større innflytelse på beslutninger omkring saksbehandlingen i den enkelte åpningsprosess. Det forhold at Olje- og energidepartementet selv avgjør saksbehandlingen når departementet kun setter i gang en slik prosess fordi det ønsker åpning, kan føre til mindre tillit til at saksbehandlingen gjennomføres på en objektiv, saklig og forsvarlig måte. En mer detaljert regulering ville kanskje ha den fordel at beslutningene omkring saksbehandlingen ville virke mer tillitvekkende. En mer detaljert regulering kunne videre gjøre det lettere for representanter for berørte interesser å kontrollere at saksbehandlingen går riktig for seg.

Detaljregulering av åpningens materielle sider vil imidlertid kunne ha den ulempe at systemet kan bli stivbent og lite tilpasset den enkelte åpningsprosess i forhold til ny teknologi og nye stridstemaer. Mens det i et område er spesielt sårbar natur, vil et annet område være av stor betydning for havbruk og fiskeindustri. Dette fordrer blant annet tilpassede utredningsprogram slik at områdenes særlige karakter fanges opp.

²⁴⁵ Se kap. 1.3 og kap. 3.4.

På den annen side kunne en mer detaljert regulering av åpningens mer prosessuelle side, godt tenkes. For eksempel kunne det kanskje være heldig å i større grad regulere utarbeidelsen og høringen av utredningsprogram og når konsekvensutredningene bør foreligge. Det kunne videre være en fordel om Stortingets sentrale rolle i beslutningsprosessen fulgte av lovbestemmelsen.

Lovgivers løsning ser likevel ut til å ha fungert godt ved de to prosessene som har skjedd etter mønsteret til åpningsbestemmelsen, dagjeldende petroleumslov § 7. På bakgrunn av disse åpningene, ser det ut til at reguleringen i petroleumsloven § 3-1 ivaretar de hensyn bestemmelsen var ment å fremme. Dette er i første rekke hensynet til sikre at etableringen av petroleumsvirksomhet i området gjøres på en måte som ivaretar de berørte interesser på en best mulig måte, og hensynet forsvarlig ressursforvaltning som påpekes i petroleumsloven § 2-1.

Det kan spørres om reglene om åpning av nye områder i petroleumsloven § 3-1 vil være tilfredsstillende ved fremtidige åpninger, og særlig om reguleringen vil ivareta hensynene til forsvarlig ressursforvaltning og ivaretagelse av berørte interesser ved en fremtidig åpningsprosess i områdene i nord.

Reguleringen av åpning av nye områder kom første gang inn i petroleumsloven av 1985. Den gang var petroleumsvirksomheten stort sett knyttet til områder i Nordsjøen og Norskehavet. Åpningsbestemmelsen skulle sikre en forsvarlig saksbehandling i forbindelse med åpning av nye områder, men områdene som for tjuve år siden stod for tur til å åpnes var ikke spesielt sårbare eller kontroversielle. I de senere år har petroleumsvirksomheten stadig forflyttet seg nordover. I ULB-arbeidet påpekes det at nye områder må gjøres tilgjengelige for å opprettholde petroleumsaktiviteten og holde norsk sokkel attraktiv.²⁴⁶ Spørsmålet om etablering av petroleumsvirksomhet særlig i de uåpnede områder i nord er kontroversielt og gjenstand for stor samfunnsdebatt.²⁴⁷

Petroleumsloven § 3-1 må som vist tolkes i lys av alminnelige forvaltningsrettslige krav til saksbehandling, Grunnloven § 110 b, direktivet om konsekvensutredninger av visse planer og programmer, SEA-protokollen og miljøinformasjonsloven. Sammen vil disse regelverkene danne skranker for forvaltningen i åpningsprosessen og videre stille noe strengere krav til saksbehandlingen enn det som var tilfelle ved tidligere åpninger etter samme mønster. Saksbehandlingsreglene for åpning av nye områder har særlig gjennom de folkerettslige forpliktelsene samt miljøinformasjonsloven, også blitt klarere og mer detaljerte enn det som var tilfelle ved tidligere åpninger.

²⁴⁶ St.meld. nr 38 (2002-2003), side 13.

²⁴⁷ Valget høsten 2005 viser hvor politisk aktuelt og betent petroleumsvirksomhet i de uåpnede områdene er, særlig i Barentshavet og Lofoten.

Hvorvidt denne reguleringen vil være tilstrekkelig, er imidlertid vanskelig å besvare med sikkerhet. Det som er sikkert, er at en åpning i disse områdene vil være langt mer kontroversiell enn tidligere åpninger. Utfordringene med petroleumsvirksomhet i de nordligere havområdene som Lofoten og Barentshavet Nord er større enn de tidligere åpnede områdene både fordi områdene er vanskelig tilgjengelige, funnene vil være teknologisk utfordrende og fordi det her dreier seg om svært sårbare naturområder.²⁴⁸

²⁴⁸ På initiativ fra daværende utenriksminister Jan Petersen i mars 2003 ble det utformet en utredning om norsk fremtidig nordområdepolitikk som resulterte i NOU 2003:32, "Mot Nord!". I utredningens punkt 3.4.7. vises det til antagelser om at 25 % av verdens uoppdagede petroleumsressurser ligger i Arktis. På norsk side i Barentshavet er det kun Snøhvitfeltet som er åpnet for produksjon. Imidlertid vil debatten om videre etablering av petroleumsvirksomhet i nord være høyaktuell i fremtiden. Petroleumsvirksomheten har hatt mye å si for den økonomiske veksten i Norge og finansieringen av det norske velferdssamfunnet. Dette vises tydelig ved at netto kontantstrøm til staten fra petroleumssektoren i 2004 utgjorde omtrent 28 % av statens samlede inntekter, jf Fakta Norsk petroleumsvirksomhet 2005, side 16.

Kilderegister

Litteratur og artikler

- Andenæs:* Andenæs, Johs.: Statsforfatningen i Norge, 8. utgave. Oslo 1998.
- Arnesen:* Arnesen, Finn: Statlig styring og EØS-rettslige skranker. Oslo 1996.
- Arnesen mfl:* Arnesen, Finn, Hammer, Ulf, Kaasen, Knut, Nesdam, Anne Karin, Nygaard, Dagfinn: Petroleum Law Compendium, Book 1 & 2. Oslo 2003.
- Backer:* Backer, Inge Lorraine: Rettslig interesse for søksmål, skjønn og klage. Oslo 1984.
- Backer:* Backer, Inge Lorraine: Naturvern og naturinngrep. Oslo 1986.
- Backer:* Backer, Inge Lorraine: Grunnlovsfesting av miljørettslige prinsipper. Oslo 1990.
- Backer mfl:* Backer, Inge Lorraine, Bugge, Hans Christian (red): Utvalgte artikler i miljørett II. Oslo 1994.
- Backer:* Backer, Inge Lorraine: Innføring i naturressurs og miljørett, 4. utgave. Oslo 2002.
- Backer:* Backer, Inge Lorraine: Nye norske regler om konsekvensutredninger – fremmer de miljøsikkerheten? Artikkel inntatt i Utvalgte artikler i miljørett II.
- Backer:* Backer, Inge Lorraine: Klagerett og miljørett i Norge. Artikkel inntatt i Norsk Administrativt Tidsskrift 2/1991, 72. årgang (også inntatt i Utvalgte artikler i miljørett II)

- Boe:* Boe, Erik: Innføring i juss, bind 1 og 2. Oslo 1993.
- Bugge:* Bugge, Hans Christian: Forurensningsansvaret. Oslo 1999.
- Bugge:* Bugge, Hans Christian: Miljøvern og rettferdighet – en introduksjon. Artikkel inntatt i Fågleperspektiv på rettsordningen, Vänbok till Staffan Westerlund 2002 side 283.
- Bugge:* Bugge, Hans Christian: Juss eller politikk – gasskraftsakens rettslige sider. Artikkel inntatt i Nybrott og odling, festskrift til Nils Nygaard 2002 side 471.
- Cabot:* Cabot, Sigrid Anderssen: Miljøinformasjonslova – overblikk og kommentarer. Oslo 2005.
- Eckhoff mfl:* Eckhoff, Torstein, Smith, Eivind: Forvaltningsrett, 6. utgave. Oslo 1997.
- Fleischer:* Fleischer, Carl August: Miljø- og ressursforvaltning, grunnleggende forutsetninger. Oslo 1991.
- Fleischer:* Fleischer, Carl August: Folkerett, 7. utgave. Oslo 2000.
- Graver:* Graver, Hans Petter: Alminnelig forvaltningsrett, 2. utgave. Oslo 2002.
- Hagen mfl:* Hagen, Lasse, Hammer, Ulf, Grung Michelet, Thomas, Stang, Trond: Petroleumsloven med kommentarer. Oslo 1989.
- Hov:* Hov, Jo: Rettergang I – sivil og straffeprosess. Oslo 1999.
- Hov:* Hov, Jo: Rettergang III – sivilprosess. Oslo 2000.
- Moen mfl:* Bøe Moen, Kjetil og Dyrlund, Sondre: EUs gassmarkedsdirektiv. Bergen 2001.

- Sejersted:* Sejersted, Fredrik: Kontroll og konstitusjon. Oslo 2002.
- Sejersted mfl:* Sejersted, Fredrik, Arnesen, Finn, Rognstad, Ole-Andreas, Foyen, Sten, Kolstad, Olav: EØS-rett, 2. utgave. Oslo 2004.
- Ulfstein:* Ulfstein, Geir: Internasjonal miljøretts stilling i norsk rett. Artikkel inntatt i Lov og Rett 1999 side 402.

Hefter/ trykksaker:

- Fakta – Norsk petroleumsvirksomhet 2004 (Utgitt av Olje- og energidepartementet)
Fakta – Norsk petroleumsvirksomhet 2005 (Utgitt av Olje- og energidepartementet)

Lover, forskrifter, instruksjer og direktiver:

Lover:

- Twistemålsloven Lov om rettergangsmåten for tvistemål 13. august 1915 nr. 6.
- Forvaltningsloven Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker 10. februar 1967.
- Den nordiske miljøkonvensjon Lov om gjennomføring i norsk rett av miljøvernkonvensjon mellom Norge, Danmark, Finland og Sverige, undertegnet 19. februar 1974. 9. april 1975 nr. 21.
- Petroleumsloven Lov om petroleumsvirksomhet 29. november 1996 nr. 72.
- Miljøinformasjonsloven Lov om rett til miljøinformasjon og deltakelse i offentlige beslutningsprosesser av betydning for miljøet 9. mai 2003 nr. 31.

Forskrifter:

- Petroleumsforskriften Forskrift til lov om petroleumsvirksomhet 27. juni 1997 nr. 653.

Instrukser:

Utredningsinstruksen Instruks om utredning av konsekvenser, foreleggelse og høring ved arbeidet med offentlige utredninger, forskrifter, proposisjoner og meldinger til Stortinget gitt ved Kongelig resolusjon av 18. februar 2000.

Direktiver:

Plan- og programdirektivet Europaparlaments- og Rådskdirektiv 2001/42/EF av 27. juni 2001 om vurdering av miljøvirkningene av visse planer og programmer.

Konsekvensutredningsdirektivet Europaparlaments- og Rådskdirektiv 85/337/EØF om vurdering av visse offentlige og private prosjekters miljøvirkninger.

Øvrige folkerettslige regelverk:

Havrettskonvensjonen United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982/
FNs havrettskonvensjon av 10. desember 1982.

Espookonvensjonen United Nations Convention on Environmental Impact Assessment (EIA) in a Transboundary Context of 25 February 1991/
FNs konvensjon om konsekvensutredninger for tiltak som kan ha grenseoverskridende miljøvirkninger av 25. februar 1991.

SEA-protokollen The Protocol on Strategic Environmental Assessment (Kiev 2003)/
Protokollen under Espookonvensjonen om strategiske konsekvensutredninger (Kiev 2003)
Ikke enda trådt i kraft

OSPAR-konvensjonen The Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic (1992)/

Konvensjon om bevaring av det marine miljø i
Nordøst-Atlanteren (1992)

Rettspraksis:

- Rt. 1950 side 1124 (Relegasjonssaken)
Rt. 1952 side 554 (Lektordommen)
Rt. 1977 side 1035 (Sykejournaldommen)
Rt. 1980 side 569 (Altakjennelsen)
Rt. 1981 side 745 (Isenedommen)
Rt. 1982 side 241 (Altadommen)
Rt. 1984 side 1488 (Burhøns I)
Rt. 1987 side 538 (Burhøns II)
Rt. 1988 side 724
Rt. 1989 side 508
Rt. 1990 side 874
Rt. 1992 side 1579 (Arisandommen)
Rt. 1992 side 1618 (Fremtiden i våre hender)
Rt. 1993 side 528 (Lunner pukkverk)
Rt. 1994 side 1244 (Kvinnefengsel I)
Rt. 1995 side 1823 (Burhøns III)
Rt. 1998 side 300
Rt. 2000 side 1811 (Finnangerdommen)
Rt. 2003 side 833 (Stopp regionsfelt Østlandet)

Offentlige utredninger og dokumenter:

- | | |
|-----------------------------|-------------------------|
| NOU 1979:43 | Petroleumsloven av 1985 |
| NOU 2003:32 | Mot Nord! |
| Ot.prp. nr. 72 (1982-1983) | Petroleumsloven av 1985 |
| Ot.prp. nr. 43 (1995-1996) | Petroleumsloven av 1996 |
| Ot.prp. nr. 9 (1996-1997) | Sameloven |
| Ot.prp. nr. 116 (2001-2002) | Miljøinformasjonsloven |

Stortingsdokumenter:

- St.meld. nr. 40 (1988-1989)
St.meld. nr. 26 (1993-1994)

St.meld. nr. 38 (2002-2003)

Inst. S nr. 180 (1993-1994)

Inst. S nr. 163 (1991-1992)

Inst. O. II (1966-1967)

Kontaktpersoner:

Mette Gravdahl Agerup – underdirektør, juridisk avdeling, Olje- og energidepartementet

Børre Gunnerud – førstekonsulent, juridisk avdeling, Olje- og energidepartementet (fra 1. november, advokatfullmektig i Wikborg, Rein & co)