



NOREGS HØGSTERETT

ORSKURD

sagd 11. april 2025 av Høgsterett i avdeling med

dommar Aage Thor Falkanger

dommar Per Erik Bergsjø

dommar Ingvald Falch

dommar Borgar Høgetveit Berg

dommar Knut Erik Sæther

HR-2025-677-A, (sak nr. 24-177617SIV-HRET)

Anke over Borgarting lagmannsretts kjennelse 14. oktober 2024

Föreningen Greenpeace Norden
Natur og Ungdom

(advokat Jenny Arge Sandvig)

mot

Staten v/Energidepartementet

(Regjeringsadvokaten
v/advokat Omar Saleem Rathore – til prøve)

R Ø Y S T I N G

(1) Dommar **Høgetveit Berg:****Kva saka handlar om og bakgrunnen for henne**

- (2) Saka gjeld krav om mellombels åtgjerd – «midlertidig forføyning» – for krav om ugyldigheit av vedtak og om stans i utbygging av og produksjon på tre petroleumfelt i Nordsjøen. Spørsmålet for Høgsterett er om lagmannsretten har tolka tvistelova § 34-1 rett.
- (3) Den sentrale problemstillinga i hovudsaka er om konsekvensutgreiingar før vedtak om godkjenning av plan for utbygging og drift – PUD – skal omfatte klimaeffekten av dei seinare forbrenningsutsleppa frå energiprodukta. Dei ankande partane meiner PUD-vedtaka for felta Breidablikk, Tyrving og Yggdrasil er ugyldige fordi dei manglar slike utgreiingar. Kravet om ugyldigheit er hovudkravet i sikringssaka. Miljøorganisasjonane har i sikringssaka kravd at retten pålegg staten å suspendere verknaden av PUD-vedtaka, subsidiært forbyr staten å gjera andre vedtak som føreset gyldige PUD-vedtak fram til hovudkravet er rettskraftig avgjort.
- (4) *Breidablikk* er eit reint oljefelt med estimerte utvinnbare reservar på i overkant av 30 millionar standard kubikkmeter olje. Bruttoutslepp frå feltet er på rundt 87 millionar tonn CO₂. Dei samla investeringane er på om lag 19 milliardar kroner. Den forventa produksjonsperioden er 20 år. Olje- og energidepartementet godkjente PUD for Breidablikk 29. juni 2021. Feltet hadde opphavleg forventa oppstart fyrste kvartal 2024, men Oljedirektoratet samtykka i september 2023 til oppstart, og Olje- og energidepartementet gav det fyrste produksjonsløyvet 13. oktober 2023. Den siste konsekvensutgreiinga for Breidablikk er frå 2013. Klimaverknadene av dei seinare forbrenningsutsleppa frå produkta er ikkje utgreidd.
- (5) Også *Tyrving* er eit reint oljefelt. Den utvinnbare reserven er berekna til noko over 4 millionar standard kubikkmeter oljeekvivalentar. Bruttoutslepp er berekna til 11,3 millionar tonn CO₂. Produksjonsstart var planlagd fyrste kvartal 2025, men dette vart framskunda til september 2024. Forventa produksjonstid er 15 år. Rettighetshavarane søkte om godkjenning av PUD i august 2022. Departementet godkjente PUD 5. juni 2023. Produksjon frå Tyrving vart sett i gang 3. september 2024. Forbrenningsutslepp er ikkje omfatta av konsekvensutgreiinga frå 2022.
- (6) *Yggdrasil* omfattar felta Hugin, Munin og Fulla, og inneheld olje, gass og NGL – *natural gas liquid*. Den forventa utvinnbare reserven er berekna til om lag 103 millionar standard kubikkmeter oljeekvivalentar. Totale bruttoutslepp er berekna til 365 millionar tonn CO₂. Totale forventa investeringar til utbygging av feltet er over 115 milliardar kroner. Forventa produksjonsstart er i 2027 og forventa produksjonstid er 25 år. På grunn av den høge investeringskostnaden vart PUD-godkjenninga lagt fram for Stortinget i Prop. 97 S (2022–2023) i mars 2023. Fleirtalet i Energi- og miljøkomiteen innstilte i mai 2023 på at Stortinget skulle samtykke til at departementet kunne fatte vedtak om godkjenning av PUD, sjå Innst. 459 S (2022–2023). Stortinget gjorde 6. juni 2023 vedtak i samsvar med innstillinga frå fleirtalet. Olje- og energidepartementet vedtok deretter PUD for Yggdrasil 27. juni 2023. Heller ikkje for Yggdrasil er klimaverknadene av seinare forbrenningsutslepp frå produkta utgreidd.

- (7) Den 29. juni 2023 reiste Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom sak for Oslo tingrett om gyldigheita av departementets vedtak om PUD-godkjenning for felta Breidablikk, Tyrving og Yggdrasil. Organisasjonane kravde også mellombels åtgjerd.
- (8) Oslo tingrett sa 18. januar 2024 dom og orskurd. Tingretten kjende dei tre PUD-vedtaka ugyldige. Retten meinte at forbrenningsutslepp skulle vore konsekvensutgreidd, jf. petroleumslova § 4-2, jf. petroleumsforskrifta § 22a, tolka i lys av Grunnlova § 112 og EUs prosjektdirektiv artikkel 4 nr. 1, jf. artikkel 3 nr. 1. Feilen kunne ha verka inn på innhaldet i vedtaka. Slutninga i orskurden om mellombels åtgjerd er utforma slik:
- «1. Staten forbys å fatte andre vedtak som forutsetter gyldig PUD-godkjennelse for Breidablikk inntil gyldigheten av PUD-vedtaket er rettskraftig avgjort.
 2. Staten forbys å fatte andre vedtak som forutsetter gyldig PUD-godkjennelse for Tyrving inntil gyldigheten av PUD-vedtaket er rettskraftig avgjort.
 3. Staten forbys å fatte andre vedtak som forutsetter gyldig PUD-godkjennelse for Yggdrasil inntil gyldigheten av PUD-vedtakene er rettskraftig avgjort.»
- (9) Staten anka dommen og orskurden til lagmannsretten. Den førebuande dommaren i lagmannsretten vedtok 20. mars 2024 at det skulle tingast særskilt om sikringsgrunnen og interesseavveginga for mellombels åtgjerd, jf. tvistelova § 34-1 fyrste og andre ledd. Han vedtok samstundes at høvet til å handheve åtgjerda skulle utsetjast til lagmannsretten hadde avgjort desse spørsmåla. I vedtak 16. mai 2024 bestemte lagmannsretten at statens anke over tingrettens orskurd om mellombels åtgjerd likevel skulle handsamast saman med hovudsaka. Høvet til å handheve åtgjerda vart suspendert fram til lagmannsretten hadde avgjort anken over orskurden, jf. tvistelova § 19-13 tredje ledd. I vedtak 17. juni og 5. juli 2024 avslo lagmannsretten krav om omgjerding av suspensjonen.
- (10) Den 5. juli 2024 vedtok lagmannsretten å utsetja hovudsaka og spørja EFTA-domstolen om tolkinga av EUs prosjektdirektiv, jf. domstollova § 51a. Spørsmålsskrivet vart sendt 2. september 2024. Saka om mellombels åtgjerd vart ikkje utsett.
- (11) I prosesskriv 28. august 2024 la staten fram vedtak frå Energidepartementet gjort same dagen, der departementet konkluderte med at det ikkje var grunnlag for å gjera om godkjenningane frå juni 2023 for felta Yggdrasil og Tyrving. Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom sette for lagmannsretten fram subsidiær påstand i hovudsaka om at også desse avslaga er ugyldige.
- (12) Borgarting lagmannsrett sa orskurd 14. oktober 2024 med slik slutning:
- «1. Begjæringen om midlertidig forføyning tas ikke til følge.
 2. Sakskostnader tilkjennes ikke, verken for lagmannsretten eller tingretten.»
- (13) Lagmannsretten tok ikkje stilling til om vilkåra for mellombels åtgjerd – hovudkrav og sikringsgrunn – var oppfylte, då retten kom til at saka uansett måtte løysast etter meir overordna omsyn. Partane er usamde om på kva grunnlag lagmannsretten avgjorde saka, noko eg kjem attende til.

- (14) Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom har anka orskurden til Høgsterett. Anken er retta mot lovtolkinga og sakshandsaminga. Høgsteretts ankeutval vedtok 9. desember 2024 at ankesaka skulle avgjerast av Høgsterett i avdeling med fem dommarar, jf. domstollova § 5 fyrste ledd andre punktum, sjå HR-2024-2249-U.
- (15) Høgsterett har motteke to skriftlege innlegg heimla i tvistelova § 15-8 som skal kaste lys over allmenne interesser. Innlegga er frå Klimarealistene og Redd Barna. Dei inngår i avgjerdsgrunnlaget, jf. § 15-8 andre ledd tredje punktum.

Partanes syn

- (16) Dei ankande partane – *Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom* – har i hovudtrekk gjort gjeldande:
- (17) Lagmannsretten må forståast slik at domstolane i saker om grunnleggjande miljøspørsmål ikkje har kompetanse til å vurdere interessene etter tvistelova § 34-1 andre ledd og vedta mellombels åtgjerd etter § 34-1 fyrste ledd, sjølv om både hovudkrav og sikringsgrunn er sannsynleggjort. Dette er det ikkje grunnlag for. Lova gjer ikkje unntak for saker om miljø, klima eller petroleumsverksemd. Tvert om følgjer det direkte av tvistelova § 32-11 fyrste ledd tredje punktum og § 34-2 tredje ledd at mellombels åtgjerd kan nyttast i saka her. Det underleggjande hovudkravet er ugyldigheit – som domstolane kan avgjera. Kravet om mellombels åtgjerd går ikkje lenger enn domstolanes kompetanse til å kjenne vedtak frå forvaltninga ugyldig. Å nekte mellombels åtgjerd der ugyldige vedtak med sikringsgrunn er sannsynleggjort, vil undergrave rettsstaten og demokratisk vedteken lovgeving.
- (18) At domstolane «kan» vedta mellombels åtgjerd, betyr ikkje at domstolane – når vilkåra er oppfylte – kan la vera å gjennomføre interesseavveginga i lova. Dersom lagmannsrettens reelle grunngeving for avslaget var at ei mellombels åtgjerd ville gå for langt, skulle lagmannsretten drøfta dette etter § 34-1 andre ledd. Og det er uansett opp til retten å avgjera kva åtgjerda skal gå ut på for å sikre hovudkravet, jf. tvistelova § 34-3 andre ledd.
- (19) Lagmannsretten les Høgsteretts plenumsdom HR-2020-2472-P feil. Dei demokratiomsyna som Høgsterett la vekt på, gjaldt dei materielle grensene Grunnlova § 112 fyrste og tredje ledd set for olje- og gasspolitikken. Desse treffer ikkje i ei sak om mellombels åtgjerd der desse reglane i § 112 ikkje er gjort gjeldande, og lagmannsretten har føresett at vedtaka er ugyldige. Lagmannsrettens grunngeving – at klima- og miljøspørsmål er politisk omtvista – gjeld også mange andre rettsområde.
- (20) Lagmannsrettens unnlating av å nytte kompetansen er i strid med Århus-konvensjonen. Unnlatinga er også i strid med plikta til EØS-konform tolking, jf. EØS-avtala artikkel 3. Grunngevinga til lagmannsretten er uansett så mangelfull at ho hindrar prøving av anken på dette punktet. Tolkinga er også i strid med effektivitetsprinsippet i EØS-retten. Sidan verknadane av PUD-vedtaka gjev irreversible inngrep, vil reparasjonsplikta bli innhaldslaus om det ikkje blir gjeve mellombels åtgjerd. Staten kan ikkje høyrast med at EØS-brotet er reparert gjennom dei mangelfulle tilleggsutgreiingane som er gjort i etterkant. Lagmannsrettens rettsbruk er endeleg i strid med fleire reglar i Den europeiske menneskerettskonvensjonen – EMK. Mangelen på mellombels åtgjerd avskjer retten miljøorganisasjonane har til miljøinformasjon og deltaking i prosessen, og han holar ut retten til effektivt vern mot alvorlege skadeverknader på liv og helse.

- (21) *Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom* har sett fram slik påstand:
- «1. Borgarting lagmannsretts kjennelse av 14. oktober 2024 oppheves.
 2. Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett.»
- (22) Ankemotparten – *staten ved Energidepartementet* – har i hovudtrekk gjort gjeldande:
- (23) Lagmannsretten har korrekt tolka tvistelova § 34-1 slik at føresegna gjev domstolane rett, men ikkje plikt, til å vedta mellombels åtgjerd når vilkåra er oppfylte. Ei plikt til å vedta mellombels åtgjerd er heller ikkje heimla i Århus-konvensjonen, EØS-retten eller EMK.
- (24) Både proporsjonalitetsvurderinga etter tvistelova § 34-1 andre ledd og dommarskjønet etter «kan»-regelen i fyrste ledd opnar for ei vurdering av alle kryssande interesser. I skjønnet etter § 34-1 fyrste ledd kan ein leggje vekt på kva slags mellombels åtgjerd som er kravd, kva for interesser dette skal verne og kan ramme, om åtgjerda inneber at domstolane i røynda må overprøve vurderingar som alt er gjort av dei folkevalde, og korleis dette stiller seg til domstolanes prøving av kravet i hovudsaka. Noko anna ville harmonert dårleg med Høgsteretts syn i HR-2020-2472-P. Lagmannsretten har lagt vekt på saklege omsyn.
- (25) Lagmannsretten har ikkje slått fast at domstolane generelt er avskorne frå å vedta mellombels åtgjerd i saker om klima og petroleumsverksemd. Lagmannsretten har derimot vurdert om det i saka her var tilstrekkeleg grunn til å stengje ned petroleumsfelt under produksjon og utbygging. Denne konkrete vurderinga under dommarskjønet kan Høgsterett ikkje prøve, jf. tvistelova § 30-6.
- (26) Det finst ikkje EØS-reglar som harmoniserer vilkåra for mellombels åtgjerd. Rett nok kan andre generelle EØS-reglar modifisere utgangspunktet om statens prosessuelle autonomi, til dømes EØS-avtala artikkel 3, prinsippet om EØS-konform tolking og prinsippet om at prosessreglane ikkje må gjera det umogleg eller mishøveleg å handheve EU-retten i domstolane. Men ingen av reglane heimlar i seg sjølv krav på mellombels åtgjerd. Lagmannsretten har uansett vurdert saka konkret og kome til at dei ankande partanes krav på handheving av EØS-retten er tilstrekkeleg varetatt når rettsprosessen blir sett under eitt.
- (27) Lagmannsrettens orskurd er heller ikkje i strid med EMK. Ei avgjerd av kravet om mellombels åtgjerd vil ikkje effektivt avgjera retten til miljøinformasjon og deltaking eller moglege prosessuelle EMK-rettar. EMK artikkel 6 krev rettferdig rettargang, og artikkel 13 krev eit effektivt rettsmiddel ved brot på EMK. Ingen av desse reglane stiller krav om mellombelse åtgjerder. Heller ikkje EMK artikkel 8 krev at det blir vedteke mellombelse åtgjerder i klimasaker som her.
- (28) Grunngevinga til lagmannsretten har ikkje manglar som hindrar prøving av anken. Orskurden må lesast som heilskap og gjev fullt høve til å vurdere om lagmannsretten har tolka lova korrekt.
- (29) Staten ved Energidepartementet har sett fram slik påstand:
- «Anken forkastes.»

Mitt syn

Problemstillinga

- (30) Saka gjeld mellombels åtgjerd til sikring av det hovudkravet tingretten har gjeve dom for, og som dei ankande partane meiner å ha. Hovudkravet er at PUD-godkjenningar for tre petroleumsfelt skal kjennast ugyldige på grunn av sakshandsamingsfeil. Spørsmålet i hovudsaka er om det er eit brot på blant anna EUs prosjektdirektiv ikkje å konsekvensutgreie følgjene av forbrenning av olje og gass frå felta før PUD blir godkjent. Lagmannsretten vil ta stilling til hovudkravet etter at EFTA-domstolen har uttalt seg om korleis prosjektdirektivet skal forståast.
- (31) Problemstillinga for Høgsterett no er om lagmannsretten har tolka reglane om mellombels åtgjerd korrekt. Kravet om mellombels åtgjerd er grunngjeve med den skadeverknaden utvinninga av olje og gass vil ha når produkta blir forbrunne. Utslepp av klimagassar fram til rettskraftig dom i hovudsaka vil etter miljøorganisasjonane sitt syn i seg sjølv føre til vesentlege skadeverknader. I tillegg vil utbygging og ytterlegare drift redusere utsiktene til at ein dom på ugyldigheit i hovudsaka vil føre til omgjerding.
- (32) Høgsterett kan i utgangspunktet berre prøve lagmannsrettens generelle lovtolking og sakshandsaming, jf. tvistelova § 30-6. Dei konkrete vurderingane kan Høgsterett ikkje prøve. Når det gjeld EMK, kan også den konkrete rettsbruken prøvast. Det er for meg ikkje nødvendig å ta stilling til om det same gjeld for EØS-avtala.

Grunnvilkåra for mellombels åtgjerd

- (33) Det er tre grunnvilkår for mellombels åtgjerd. For det fyrste krev tvistelova § 34-2 fyrste ledd at hovudkravet er gjort sannsynleg. For det andre må det vera nødvendig å gripe inn, altså må det vera ein sikringsgrunn, jf. tvistelova § 34-1 fyrste ledd. For det tredje må inngrepet ikkje vera mishøveleg, jf. andre ledd. Tvistelova § 34-1 har slik ordlyd:
- «(1) Midlertidig forføyning kan besluttes:
- a. når saksøkte adferd gjør det nødvendig med en midlertidig sikring av kravet fordi forfølgningen eller gjennomføringen av kravet ellers vil bli vesentlig vanskeliggjort, eller
 - b. når det finnes nødvendig for å få en midlertidig ordning i et omtvistet rettsforhold for å avverge en vesentlig skade eller ulempe, eller for å hindre voldsomheter som saksøkte adferd gir grunn til å frykte for.
- (2) Midlertidig forføyning kan ikke besluttes dersom den skade eller ulempe som saksøkte blir påført står i åpenbart misforhold til den interesse saksøkeren har i at forføyning blir besluttet.»
- (34) Reglane om mellombels sikring – arrest og mellombels åtgjerd – vart ved ikraftsetjinga av tvistelova med svært få unntak overførte utan endringar frå tvangsfullføringslova til tvistelova. Førearbeida til reglane om mellombels sikring er såleis i hovudsak Ot.prp. nr. 65 (1990–1991).

- (35) Det er sikker rett at også offentlegrettslege krav – krav om at vedtak er ugyldige – kan sikrast med mellombels åtgjerd. Dette vart slått fast i Rt-1955-953 *Czardas* og er ført vidare i tvistelova, jf. Ot.prp. nr. 65 (1990–1991) side 290. Også hovudkrav som byggjer på at reglar som varetek miljøomsyn er brotne, kan sikrast med mellombels åtgjerd, jf. også eksplisitt tvistelova § 32-11 fyrste ledd tredje punktum og § 34-2 tredje ledd. Føresetnadene er i alle tilfelle at saksøkjaren har rettsleg interesse – og at det er mogleg å få dom for hovudkravet, jf. tvistelova § 32-2, jf. § 1-3.
- (36) Ein kan ikkje få mellombels åtgjerd dersom skaden eller ulempa som den saksøkte blir påført med åtgjerda, står i «åpenbart misforhold» til den interessa saksøkjaren har i at åtgjerda blir bestemt, jf. tvistelova § 34-1 andre ledd. Føresegna gjer det tydeleg at det gjeld ein grunnsetning om proporsjonalitet der ein tek omsyn til alle interesser som er inne i biletet. Førearbeida presiserer at det kan vera tilfelle der både hovudkrav og sikringsgrunn ligg føre, men det likevel ikkje er grunnlag for å gripe inn med ei mellombels åtgjerd. Mishøvevurderinga kom inn i lova i 1992, men er i førearbeida skildra som ei vidareføring av «kan-skjønet» etter eldre rett, sjå Ot.prp. nr. 65 (1990–1991) side 292–293.

«Kan-regelen» i tvistelova § 34-1 fyrste ledd

- (37) Lagmannsretten la til grunn at det endeleg skal «foretas en vurdering om forføyning også skal besluttes, jf. ordene ‘kan besluttes’». Dei ankande partane har derimot gjort gjeldande at det innleiande «kan» i ordlyden i § 34-1 fyrste ledd i røynda må lesast som eit «skal».
- (38) Innleiingsvis i spesialmerknadene til tvangsførføringslova § 15-2 – no tvistelova § 34-1 – kan ein i Ot.prp. nr. 65 (1990–1991) på side 291 lesa:
- «Paragrafen inneholder bestemmelser om sikringsgrunnene for midlertidig forføyning. Etter bestemmelsen kan retten beslutte midlertidig forføyning når vilkårene foreligger. Selv om retten i og for seg konstaterer at lovens vilkår er oppfylt, kan retten likevel etter en helhetlig vurdering av de kryssende interesser unnlate å beslutte midlertidig forføyning. Avveiningen av de kryssende interesser vil bl.a innebære en vurdering av skader eller ulemper for begge parter.»
- (39) Etter dette sitatet kommenterer departementet vilkåret om sikringsgrunn i fyrste ledd og deretter interesseavveginga i andre ledd. Dei ankande partane meiner at den heilskapelege vurderinga som sitatet viser til, er den vurderinga retten skal gjera etter andre ledd. Eg er ikkje samd i det. Sitatet står som nemnt innleiingsvis i merknadene og relaterer seg til heile paragrafen, jf. også bruken av uttrykket «lovens vilkår». Det ville dessutan ha vore naturleg å presisere at det tidlegare «kan-skjønet» var erstatta av andre ledd dersom dette var meininga.
- (40) Det er ikkje praksis frå Høgsterett som eksplisitt tek stilling til spørsmålet om vidareføring av «kan-skjønet» etter 1992. Derimot finst det bekreftande lagmannsrettspraksis. Det er heller ikkje peikt på rettspraksis eller litteratur som byggjer på at «kan» alltid må lesast som «skal». Tvert om er rettslitteraturen samstemt om at «kan» skal lesast som «kan». Eg viser til dømes til Inge Lorange Backer, *Norsk sivilprosess*, 3. utgåve 2024, side 228:

«Selv om tvistelovens vilkår for midlertidig sikring er oppfylt, har ikke saksøkeren krav på at retten beslutter sikring – det heter at retten ‘kan’ beslutte midlertidig sikring. Men vanligvis vil saksøkeren få medhold når vilkårene er til stede.»

- (41) Det omstendet at retten står svært fritt i å utforme den konkrete mellombelse åtgjerda, jf. tvistelova § 34-3 andre ledd, underbyggjer at det er heimel for ei overordna vurdering av om mellombels åtgjerd skal vedtakast, jf. altså dei innleiande orda «kan besluttes».
- (42) Konklusjonen er etter dette at «kan» i tvistelova § 34-1 fyrste ledd viser til eit dommarskjøn. Dette skjønnet må utøvast i lys av føremåla nemnde i tvistelova § 1-1. Denne føremålsføresegna peikar på dei viktigaste omsyna ved skjønnsutøvinga, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 363.
- (43) Etter mitt syn er det samstundes ein korrekt karakteristikkk at dette dommarskjønnet i praksis i stor grad vil vera samanfallande med mishøvevurderinga etter § 34-1 andre ledd. Domstolane står relativt fritt ved begge vurderingane og kan leggje vekt på eit breitt spekter av omsyn. Begge vurderingane må uansett vera konkrete.
- (44) I saka her må likevel det spelerommet domstolane har etter «kan-skjønnet» i § 34-1 fyrste ledd, avgrensast dersom det blir sannsynleggjort at EUs prosjektdirektiv er brote. EØS-avtala har ikkje reglar om nasjonal handsaming av krav om mellombelse åtgjerder til sikring av krav som byggjer på EØS-avtala. Men det EØS-rettslege *effektivitetsprinsippet* og det tilgrensande prinsippet om *effektivt vern* av EØS-rettar tilseier at det ikkje er rom for «kan-skjønnet» dersom vilkåra for mellombels åtgjerd elles er oppfylte. Når det gjeld eksistensen og det nærare innhaldet av desse EØS-prinsippa, nøyer eg meg med å vise til EØS-avtala artikkel 3, EFTA-domstolens dom 13. juni 2013 i sak E-11/12 *Koch med fleire* avsnitt 117 og 121, Rt-2005-597 *Allseas* avsnitt 38 og EU-domstolens dom 13. mars 2007 i sak C-432/05 *Unibet* avsnitt 82.
- (45) Prinsippa inneber at det må vera praktisk mogleg å sikre slike krav gjennom mellombels åtgjerd. Dette er særleg viktig dersom det blir konstatert eller sannsynleggjort at utilstrekkelege konsekvensutgreiingar fører til irreversible miljøskader. Då vil staten ha plikt til å stoppe verknader av EØS-brota, til dømes ved å utsetja verknadene av gjorde vedtak, sjå EU-domstolens dom 25. juni 2020 i sak C-24/19 *A med fleire* avsnitt 83. Denne plikta ligg også til dei nasjonale domstolane, innanfor ramma av domstolanes kompetanse.
- (46) Konsekvensen må etter mi meining vera at «kan-skjønnet» domstolane har etter tvistelova § 34-1 fyrste ledd, ikkje kan nyttast til å nekte ei mellombels åtgjerd dersom retten finn det sannsynleggjort at EUs prosjektdirektiv er brote, og vilkåra for ei mellombels åtgjerd elles er oppfylte. Då må domstolane bruke kompetansen sin til å vedta ei mellombels åtgjerd.

Lagmannsrettens orskurd

- (47) Spørsmålet er som nemnt om lagmannsretten har tolka reglane om mellombels åtgjerd korrekt, og om grunngevinga er tilstrekkeleg til å prøve anken. Har lagmannsretten halde seg til den forståinga av tvistelova § 34-1 som eg har gjort greie for over?
- (48) Innleiingsvis i grunngevinga tek lagmannsretten korrekte rettslege utgangspunkt, inkludert at lova generelt inneheld eit kan-skjøn. I den vidare drøftinga føreset lagmannsretten at miljøorganisasjonane har eit hovudkrav. Også i omtalen av sikringsgrunn – både etter § 34-1 fyrste ledd bokstav a og bokstav b – tek lagmannsretten korrekte rettslege utgangspunkt og peikar på ei rekkje relevante moment. Lagmannsretten konkluderer

derimot ikkje, men føreset også her at pretensjonane til miljøorganisasjonane er oppfylte for alle tre petroleumfeltene – både etter § 34-1 fyrste ledd bokstav a og bokstav b.

- (49) I orskurden avsnitt 4 drøftar lagmannsretten tilsynelatande mishøvevurderinga etter tvistelova § 34-1 andre ledd. Både overskrifta på avsnittet og innhaldet i underavsnitt 4.1 tyder på at det er denne avveginga som blir drøfta.
- (50) I avsnitt 4.2 skildrar lagmannsretten interessene som blir påverka av ei mellombels åtgjerd, men skriv avslutningsvis:

«Etter lagmannsrettens syn illustrerer de hensyn som her står mot hverandre, at det er tale om realpolitiske avveininger og prioriteringer, som det er vanskelig å passe inn i en juridisk proporsjonalitetsvurdering. Vekten av de ulike hensynene vil ikke bare bestå i en analyse av virkninger, men også av politiske prioriteringer av en rekke ulikeartede interesser og hensyn.

Spørsmålet blir så i hvilken grad domstolene i en forføyningssak skal foreta disse avveiningene.»

- (51) I avsnitt 4.3 og 4.4 viser lagmannsretten til plenumsdommen HR-2020-2472-P og refererer derfrå om demokratismsyn og domstolskontroll. Lagmannsretten skriv avslutningsvis i avsnitt 4.4:

«Etter lagmannsrettens syn må bestemmelsen i tvisteloven § 34-1 anvendes i tråd med de demokratihensyn Høyesterett bygger på i plenumsdommen: Grunnleggende miljøspørsmål innebærer politiske avveininger og bredere prioriteringer som bør tilligge de folkevalgte og ikke domstolene, jf. plenumsdommen avsnitt 141. Som vist ovenfor forutsetter en forføyning i saken her at domstolene setter på prøve de politiske avveininger og prioriteringer som ligger til grunn for opprettholdelsen av norsk petroleumsvirksomhet. I en interesseavveining, og ved spørsmålet om forføyning skal besluttes, legger lagmannsretten da stor vekt på de demokratihensyn som er fremhevet i plenumsdommen.

...

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at det i saken her i utgangspunktet ikke vil være grunnlag for å beslutte midlertidig forføyning etter tvisteloven § 34-1.»

- (52) Vilåret i tvistelova § 34-1 andre ledd om «åpenbart misforhold» er likevel ikkje trekt inn i drøftinga, korkje i avsnitt 4.2, 4.3 eller 4.4. Samstundes viser lagmannsretten til «kan-skjønet» i avsnitt 4.4. Det er såleis noko uklart kva for rettsgrunnlag lagmannsretten har avgjort saka etter. Dersom lagmannsretten har meint å drøfte mishøve etter § 34-1 andre ledd, er det ikkje mogleg å prøve lovtolkinga fullt ut. Grunngevinga er mangelfull sidan det sentrale vilåret ikkje er drøfta. Dette er i så fall ein sakshandsamingsfeil som fører til oppheving, jf. tvistelova § 29-21 andre ledd bokstav c, jf. § 30-3.
- (53) Vidare må det, som nemnt over, i dommarskjønet etter § 34-1 andre ledd gjerast ei konkret vurdering. Delar av lagmannsrettens drøfting i avsnitt 4.2 er konkret og relevant, men avsnittet blir avslutta med ei påpeiking av politiske prioriteringar og eit spørsmål om i kva grad domstolane i ei sak om mellombels åtgjerd «skal foreta» desse avveigingane. Slik eg

les dette, spør lagmannsretten om domstolane har *kompetanse* til å gjera denne interesseavveginga.

- (54) Samla tyder dette på at lagmannsretten meinte at han ikkje hadde kompetanse til å vedta ei mellombels åtgjerd – og difor heller ikkje har gjort ei konkret vurdering. Dette blir etter mitt syn klart når ein ser drøftinga i samanheng med konklusjonen:

«Lagmannsrettens konklusjon er at skranker som gjelder for domstolenes prøvesrett og demokratihensyn tilsier at forføyning ikke kan besluttes. Lagmannsretten tar av den grunn ikke stilling til om ankemotpartene har sannsynliggjort et hovedkrav.

...

Lagmannsrettens hovedkonklusjon, som blant annet bygger på Høyesteretts avgjørelse i plenumssaken, HR-2020-2472-P, er at demokratihensyn innebærer at det ikke tilligger domstolene å beslutte en slik midlertidig nedstengning som miljøorganisasjonene har bedt om.»

- (55) Eg forstår altså lagmannsretten slik at han meiner å ikkje ha kompetanse til å etterkoma kravet om mellombels åtgjerd sidan det er tale om klimagassutslepp frå petroleumsutvinning, jf. «skranker» og «ikke tilligger domstolene». Dette er feil lovtolkning.
- (56) Lagmannsretten fann støtte for konklusjonen i plenumsdommen HR-2020-2472-P. Eg kan ikkje sjå at det som står der – om demokratiomsyn og terskelen for domstolskontroll etter Grunnlova § 112 fyrste og tredje ledd – kan vera avgjerande for domstolanes kompetanse til å vedta mellombels åtgjerd. Det er stor skilnad på ei materiell vurdering av om ei grunnlovsføresegn innskrenkar kompetansen til lovgjevarane og ei vurdering av om vilkåra i tvistelova kapittel 34 er oppfylte. Det er tale om eit svært viktig livsområde. Plenumsdommen kan ikkje takast til inntekt for at reglane om mellombels åtgjerd ikkje gjeld for klima- eller petroleumsspørsmål.

Konklusjon og sakskostnader

- (57) Lagmannsrettens orskurd må etter dette opphevast.
- (58) Ved den nye handsaminga av kravet om mellombels åtgjerd må lagmannsretten ta stilling til om grunnvilkåra – hovudkrav, sikringsgrunn og proporsjonalitet – er oppfylte. Dersom eitt eller fleire av vilkåra ikkje er oppfylte, kan mellombels åtgjerd ikkje vedtakast.
- (59) Mishøvevurderinga etter tvistelova § 34-1 *andre ledd* er konkret og kan ikkje byggje på at domstolane har avgrensa kompetanse. Andre ledd legg denne vurderinga til domstolane.
- (60) Dersom det blir sannsynleggjort at EUs prosjektdirektiv er brote og vilkåra elles er oppfylte, må den kompetansen «kan-skjønet» i § 34-1 *fyrste ledd* gjev domstolane, i denne saka nyttast til å vedta ei mellombels åtgjerd.
- (61) Eg understrekar at eg med dette ikkje har teke stilling til korkje hovudkravet, sikringsgrunnen eller mishøvevurderinga etter tvistelova § 34-1 *andre ledd*.

- (62) Anken har ført fram. Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom har vunne saka. Etter hovudregelen i tvistelova § 20-2 fyrste ledd skal staten dekkje sakskostnadene til dei ankande partane for Høgsterett, jf. tvistelova § 20-8. Eg ser ikkje grunn til å gjera unntak etter § 20-2 tredje ledd.
- (63) Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom har kravd totalt 1 322 516 kroner for Høgsterett. Beløpet gjeld berre advokatsalær – for 366,5 timar til noko over 3 600 kroner i timen i snitt. I tillegg kjem meirverdiavgift på salæret, og ankegebyr med 7 662 kroner.
- (64) Staten meiner kravet er noko høgt. Eg er samd i det, men meiner likevel at kravet må godtakast, jf. tvistelova §§ 20-5 og 20-6. Tingingane i Høgsterett tok to fulle rettsdagar. Kjeldeomfanget var stort, og saka har reist viktige og prinsipielle spørsmål.
- (65) Eg røystar for slik

O R S K U R D :

1. Lagmannsrettens orskurd blir oppheva.
2. I sakskostnader for Høgsterett betaler staten ved Energidepartementet til Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom i fellesskap 1 660 807 – einmillionsekshundreogsekstitusenåttehundreogssju – kroner innan to veker frå forkynninga av orskurden.

- (66) Dommer **Bergsjø:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (67) Dommer **Falch:** Likeså.
- (68) Dommer **Sæther:** Likeså.
- (69) Dommer **Falkanger:** Likeså.
- (70) Etter røystinga sa Høgsterett slik

O R S K U R D :

1. Lagmannsrettens orskurd blir oppheva.
2. I sakskostnader for Høgsterett betaler staten ved Energidepartementet til Föreningen Greenpeace Norden og Natur og Ungdom i fellesskap 1 660 807 – einmillionsekshundreogsekstitusenåttehundreogssju – kroner innan to veker frå forkynninga av orskurden.