

**BAT og Føre var-prinsippet,  
og forholdet mellom dem**

Kandidatnr: 180

Veileder: Hans Christian Bugge

Leveringsfrist: 25. April 2003

Til sammen 17 968 ord

19.05.2003

# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b>1</b>
1.1	REDEGJØRELSE FOR PROBLEMSTILLINGEN OG OPPGAVEN	1
1.2	RETTSKILDER	2
1.3	MILJØ-ØKONOMI	3
1.4	AVGRENSNING	6
1.5	OVERSIKT OVER VIDERE PLAN FOR AVHANDLINGEN	6
<b>2</b>	<b><u>GENERELT OM MILJØRETTLIGE PRINSIPPER</u></b>	<b>7</b>
<b>3</b>	<b><u>BAT-PRINSIPPET</u></b>	<b>9</b>
3.1	INNLEDNING	9
3.2	PRINSIPPET I NORSK RETT	10
3.3	PRINSIPPET I INTERNASJONAL RETT	14
3.4	OPPSUMMERING AV PRINSIPPETS INNHOLD	15
3.5	BAT-PRINSIPPET I ET ØKONOMISK PERSPEKTIV	16
3.5.1	INNLEDNING	16
3.5.2	VURDERING AV PRINSIPPET	17
<b>4</b>	<b><u>FØRE VAR-PRINSIPPET</u></b>	<b>22</b>
4.1	INNLEDNING	22
4.2	PRINSIPPET I INTERNASJONAL RETT	23
4.2.1	ULIKE FORMULERINGER AV FØRE VAR-PRINSIPPET	23
4.2.2	SAMMENLIGNING AV ULIKE FORMULERINGER	27
4.3	PRINSIPPET I NORSK RETT	30
4.3.1	UTTRYKK I LOVER	30
4.3.2	RETTSPRAKSIS	34
4.4	OPPSUMMERING AV PRINSIPPETS INNHOLD	34
4.5	FØRE VAR-PRINSIPPET I ET ØKONOMISK PERSEKTIV	36
4.5.1	INNLEDNING	36
4.5.2	VURDERINGEN AV PRINSIPPET	36
4.5.3	MIN VURDERING	38
		I

<b>5</b>	<b><u>FORHOLDET MELLOM BAT-PRINSIPPET OG FØRE VAR-PRINSIPPET</u></b>	<b>40</b>
<b>5.1</b>	<b>INNLEDNING</b>	<b>40</b>
<b>5.2</b>	<b>PRINSIPPENES FORHOLD TIL HVERANDRE</b>	<b>40</b>
5.2.1	BAT-PRINSIPPET SOM ET LEDD I EN FØRE VAR-VURDERING	40
5.2.2	FØRE VAR PRINSIPPET I EN BAT VURDERING	42
5.2.3	VURDERING AV PRINSIPPENES FORHOLD TIL HVERANDRE	44
<b>5.3</b>	<b>LIKHETER OG FORSKJELLER</b>	<b>45</b>
5.3.1	KILDEBASERT ELLER RESIPIENTBASERT	45
5.3.2	ANVENDELSESOMRÅDE OG FORMÅL	45
5.3.3	KARAKTER	46
5.3.4	ØKONOMISKE FORHOLD	47
5.3.5	SIKKERHETSMARGIN	49
5.3.6	PERSONKRETS	50
<b>5.4</b>	<b>HVORDAN FUNGERER PRINSIPPENE SAMMEN</b>	<b>50</b>
5.4.1	FORSKJELLIGE TYPE SITUASJONER	51
<b>5.5</b>	<b>PROBLEMER</b>	<b>52</b>
<b>5.6</b>	<b>VURDERING</b>	<b>53</b>
<b>6</b>	<b><u>KONKLUSJON</u></b>	<b>55</b>
<b>7</b>	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b>57</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Redegjørelse for problemstillingen og oppgaven

Både føre var-prinsippet og BAT (best available techniques<sup>1</sup>) prinsippet er to velkjente begreper innenfor miljøretten. Føre var-prinsippet har vært og er et viktig virkemiddel i miljøretten. Det innebærer at en ikke skal kreve (full) visshet for å treffe tiltak mot forhold som innebærer en miljørisiko.<sup>2</sup> BAT-prinsippet har kommet mer i fokus den senere tid, og er et viktig prinsipp som stadig benyttes på flere områder, spesielt innenfor EU. Prinsippet går ut på at en skal søke å anvende de beste tekniske løsninger for å forurense minst mulig.

I rammeforskriften<sup>3</sup> for petroleumsvirksomheter er det inntatt en bestemmelse om risikoreduksjon i § 9, hvor føre var og BAT-lignende formuleringer er inntatt i 2. og 3. ledd:

”Ved reduksjon av risiko skal den ansvarlige velge de tekniske, operasjonelle eller organisatoriske løsningene som etter en enkeltvis og samlet vurdering av skadepotensialet og nåværende og fremtidig bruk gir de beste resultater, så sant kostnadene ikke står i et vesentlig misforhold til den risikoreduksjon som oppnås.

Dersom man mangler tilstrekkelig kunnskap om hvilke virkninger av de tekniske operasjonelle eller organisatoriske løsningene kan ha for helse, miljø eller sikkerhet, skal det velges løsninger som reduserer denne usikkerheten.”

---

<sup>1</sup> Tidligere har en brukt Best Anvendbar Teknologi, men dette har blitt erstattet av Beste Tilgjengelige Teknikker, se kap.3, Bugge, Hans Christian: Forurensningsansvaret, 1999 s.315, note 989 (heretter Bugge).

<sup>2</sup> NOU 1999:21 s.65.

<sup>3</sup> Forskrift om helse, miljø og sikkerhet i petroleumsvirksomheten av 2001.

Oppgavens tema illustreres godt av bestemmelsen. Forutsetter en at formuleringene henviser til de to prinsippene, blir spørsmålet hva som er innholdet av disse prinsippene og hvordan forholdet mellom dem er å forstå.

Oppgaven søker å redegjøre for innholdet av BAT og føre var-prinsippet og se nærmere på forholdet mellom prinsippene, spesielt når de er brukt i samme lovbestemmelse.

## 1.2 Rettskilder

Rettskildebildet ved en analyse av to prinsipper som dette er spesielt, fordi de i motsetning til lover ikke er resultat av en formell prosedyre, men har sitt opphav i politiske samtaler og erklæringer. Prinsippene har en internasjonal karakter og har fått sin betydning gjennom forskjellige internasjonale avtaler. For å få en forståelse av prinsippene må en se på hvordan de er brukt i forskjellige sammenhenger, både nasjonalt og internasjonalt. Når prinsippene har kommet til uttrykk i internasjonale avtaler, er de sjelden kommentert særlig inngående. Dermed må en stort sett forholde seg til ordlyden og eventuelle formålserklæringer. Begge prinsippene har vært behandlet en del i juridisk teori, spesielt utenlandsk. Denne teorien vil særlig være relevant i forhold til forståelsen av de to prinsippene. Forholdet mellom prinsippene har vært gjenstand for lite behandling.<sup>4</sup> Dette har muligens sammenheng med at prinsippene ikke så ofte har kommet til uttrykk sammen, men kan etter min mening ikke forstås dit hen at forholdet mellom prinsippene er uproblematisk.

Økonomisk teori har fått økt betydning i miljøspørsmål.<sup>5</sup> Teorien vil dermed også være relevant for forståelsen av de to prinsippene og forholdet dem i mellom. Jeg vil anvende samfunnsøkonomiske synspunkter på prinsippene, fordi jeg mener dette gir et godt perspektiv og i tillegg vil være et nyttig redskap i analysen av det enkelte prinsipp og forholdet mellom dem. Økonomisk teori gir perspektiv på hvordan prinsippene fungerer samfunnsøkonomisk og kan dermed si noe om hvilken forståelse av prinsippene som bør legges til grunn. Rettskildemessig kan dette eventuelt tenkes å komme inn som

---

<sup>4</sup> Se eksempelvis: Field, Barry C: *Environmental Economics An Introduction*, 1994 og Tietenberg, Tom: *Environmental Economics and Policy*, 1994.

<sup>5</sup> NOU 1992:3 og NOU 1995:4 s.104 flg.

reelle hensyn. Ettersom oppgaven vil basere seg litt på samfunnsøkonomiske tanker ser jeg det nødvendig å gi en kort innføring i dette emne.

### 1.3 Miljø-økonomi

Et utgangspunkt i miljø-økonomien er at naturen er en ressurs ved at den produserer visse varer og tjenester. I miljøet ligger det en *renovasjonstjeneste*, ved at naturen selv er i stand til å rense noe av den forurensningen som slippes ut. *Ekstraheringstjenesten* er den tjenesten naturen yter oss når vi utnytter stoffer i naturen. Samtidig som miljøet har en verdi i seg selv, blir det i tillegg brukt til bading, friluftsliv og lignende. Dette er kalt for *rekreasjonstjenesten*.<sup>6</sup> De utslippene som blir sluppet tilbake til naturen etter å ha vært nyttiggjort i det økonomiske kretsløp kalles *spillprodukter*.<sup>7</sup> I forbindelse med miljøet er det vanlig å snakke om *naturens tålegrense*.<sup>8</sup> Med dette menes den mengden av spillprodukter som kan slippes ut i miljøet uten at det utsettes for merkbare ødeleggelser i et langsiktig perspektiv. Altså grensen for hvor mye renovasjonstjenesten kan bære uten at miljøet ødelegges.

Forurensning i økonomisk forstand foreligger når utslippet av spillprodukter går utover ekstraherings- og rekreasjonstjenesten, fordi det samfunnsøkonomisk da vil koste noe å benytte renovasjonstjenesten. Dette må differensieres fra den vanlige forståelsen av ordet forurensning. Det innebærer at det skjer en påvirkning ”utenfra” som endrer miljøets naturlige kjemiske, fysiske og/ eller biologiske tilstand eller prosesser.<sup>9</sup> Renovasjonstjenesten blir i samfunnsøkonomien en ressurs som underligger de samme effektivitetskrav som andre økonomiske ressurser. Forurensning utgjør etter denne tankegang først et problem når rekreasjonstjenesten er overskredet og forholdet mellom renovasjonstjenester og rekreasjons- og ekstraheringstjenester ikke er som ønskelig. Med dette mener jeg at forurensningen går utover de andre tjenestene i naturen, slik at disse blir ødelagt eller skadet. Følgen av dette er at vi som individer ikke kan ha nytte av dem slik vi ønsker. Løsningen på forurensningsproblemet i samfunnsøkonomisk

---

<sup>6</sup> Førstund, Finn R. og Strøm, Steinar: Miljø-økonomi, 2000 s.29-30 (heretter Førstund/Strøm).

<sup>7</sup> Betegnelse på stoffer og produkter som vender tilbake til naturen etter å ha vært nyttiggjort i det økonomiske kretsløp, Førstund/Strøm s.22.

<sup>8</sup> Førstund/Strøm s.26.

<sup>9</sup> Bugge s.209-212.

forstand er å realisere det ”riktige” forholdet mellom renovasjonstjenester og ekstraherings- og rekreasjonstjenester.<sup>10</sup>

Forurensning er i utgangspunktet ikke forbundet med kostnader ettersom miljøet anses for å være et *kollektivt gode*. Det betyr at ingen har råderett eller eksklusiv eierrett til det. I økonomisk teori er forurensning omtalt som *eksterne virkninger*, og utgjør en type markedssvikt.<sup>11</sup> Problemet med eksterne virkninger er at de ikke fanges opp i markedssystemet fordi det ikke foreligger noe incitament for aktørene til å ta hensyn til disse virkningene. Slike eksternaliteter kan føre til samfunnsøkonomiske tap. Derfor har det vært nødvendig å ta i bruk virkemidler som gjør at en tar hensyn til miljøet. Slike virkemidler kan være erstatning, avgifter, utslippsreguleringer, kvoter osv. Formålet med slike miljøpolitiske virkemidler er å korrigere for de feiltilpasninger som oppstår når miljøkvaliteten bestemmes i et fritt og imperfekt marked.<sup>12</sup> For å korrigere feiltilpasningene kreves det en verdsetting og prising av miljøet, som er en meget usikker prosess. Dette blir som regel gjort ved at man baserer seg på forskjellige individs *preferanser*, dvs. hvordan et individ verdsetter for eksempel det å kunne gå en tur i skogen. For å oppnå en god løsning for miljøet er en avhengig av at verdsettingen i størst mulig grad samsvarer med hvordan mennesker ser på naturen.

I samfunnsøkonomien er målet å oppnå samfunnsøkonomisk effektivitet. Med dette menes at en ut fra de forskjellige individers preferanser får en optimal tilpasning til samfunnets ressurser.<sup>13</sup> Det vil være en samfunnsøkonomisk effektiv løsning hvis ressursene er fordelt slik at ingen kan få det bedre uten at noen får det verre (*Pareto-optimalitet*). Ettersom dette er vanskelig å oppnå, er det mer vanlig å måle effektivitet ut fra når nytten overstiger kostnaden (*Kaldor-Hicks kriteriet*).<sup>14</sup> Den mest effektive (optimale) miljøkvaliteten er det nivået hvor fordelene er størst i forhold til kostnadene ved å sikre denne kvaliteten. Dette foreligger når de marginale samfunnsmessige

---

<sup>10</sup> Førsund/Strøm s.32

<sup>11</sup> Ringstad, Vidar: Innføring i Samfunnsøkonomi og Økonomisk politikk, 1995 s. 186 (heretter Ringstad).

<sup>12</sup> NOU 1995:4, s.104.

<sup>13</sup> En forutsetning er rasjonelle aktører, dvs. at individene søker å oppnå størst mulig nytte.

<sup>14</sup> Varian, Hal R: Intermediate Microeconomics, A Modern Approach, 1999, s.15 (heretter Varian) og Bugge s. 82 flg.

kostnader er lik de marginale samfunnsmessige fordeler, mao. når grensekostnaden er lik grensenytten. En rasjonell aktør vil da ikke være villig til å rense mer fordi kostnadene han har ved å rense en enhet til, er større en nytten han har av denne ekstra rensede enheten.

Miljø-økonomi kan inndeles i to delmål. For det første skal en utforme virkemidlene slik at et hvert gitt nivå for miljøkvalitet oppnås til lavest mulige kostnader for samfunnet (kostnadseffektivitet). For det andre skal en nå det ”riktige” nivået ut fra en nyttekostnadsvurdering. Hvis disse to mål er oppnådd på samme tidspunkt, har en oppnådd *samfunnsøkonomisk effektivitet* i miljøpolitikken.<sup>15</sup>

En nyttekostnadsvurdering går ut på å vurdere/analysere kostnadene og nytten. Hensikten er å fremskaffe systematisk, mest mulig fullstendig og sammenlignbar informasjon om ulike nyttevirknninger og ulike komponenter av alternativkostnaden.<sup>16</sup> I en nyttekostnadsvurdering ligger det flere størrelser som er vanskelig å tallfeste og er forbundet med svært mye usikkerhet. Verdsetting av slike størrelser skjer ut fra forskjellige metoder. For eksempel å spørre folk direkte om hva slags betalingsvillighet de har for et gode (Contingent valuation method).<sup>17</sup>

Det er vanlig å skille mellom resipientbasert og kildebasert forurensing. Resipientbasert forurensning tar utgangspunkt i den enkelte resipient, dvs. området i naturen hvor spillproduktene slippes ut, og ser i hvilken grad dette er forurenset (altså resultatet i naturen). Kildebasert forurensning innebærer at en tar utgangspunkt i den enkelte kilde for forurensningen, for eksempel en fabrikk.

I et økonomisk perspektiv er det problematisk å tallfeste prisen på forurensning, slik at denne eksterne virkningen blir fullstendig kompensert. Dette har sammenheng med hvor tålegrensen ligger, noe som er problematisk å gi noe eksakt svar på. En ting som skiller samfunnsøkonomiske betraktninger om miljøet fra andre betraktninger, er at det ut fra

---

<sup>15</sup> NOU 1995:4 s.105

<sup>16</sup> Definert til en verdi av anvendte ressurser i deres beste alternative anvendelse.

<sup>17</sup> Ringstad s.223-249.



disse betraktningene er like galt å forurene for lite som for mye. Begge tilfellene er lite effektive og dermed uheldige løsninger.

Samfunnsøkonomiske betraktninger/synspunkter vil være nyttige verktøy i redegjørelsen av BAT- og føre var-prinsippet og forholdet mellom dem. I analysen av hvert enkelt prinsipp vil jeg se på noen samfunnsøkonomiske synspunkter og benytte hva som er nevnt ovenfor. Dette er også noe jeg vil trekke frem ved redegjørelsen av forholdet mellom prinsippene, ettersom det kan gi en økt forståelse av forholdet mellom dem.

#### 1.4 Avgrensning

Det kan, som nevnt ovenfor, reises enkelte problemstillinger i forbindelse med rammeforskriften, men disse vil ikke bli analysert noe videre i denne fremstillingen. Jeg vil heller ikke komme inn på andre miljørettslige prinsipper som kan ha eller har sammenheng med føre var eller BAT-prinsippet.

I fremstillingen av de enkelte prinsippene ved internasjonale avtaler, vil det bare bli tatt med noen, men sentrale, formuleringer. Ettersom oppgavens siktemål er å fremstille hovedtrekkene ved prinsippet og sammenligne disse, vil oppgaven ikke ta sikte på å definere prinsippene uttømmende. Prinsippenes folkerettslige og nasjonale stilling vil heller ikke bli behandlet. I fremstillingen av norsk rett vil en del relevante lover bli behandlet, men fremstillingen er ikke ment å være uttømmende. Jeg vil heller ikke ta for meg hvordan prinsippene kommer inn i den skjønsmessige utøvelsen av forvaltningsmyndighet.

#### 1.5 Oversikt over videre plan for avhandlingen

Før jeg går inn og ser på det enkelte prinsipp, vil jeg gi en kort redegjørelse for hva som menes med at noe er et miljørettslig prinsipp, ettersom det er to slike prinsipper som skal behandles. I redegjørelsen av det enkelte prinsipp vil jeg analysere flere ulike formuleringer og presentere noen økonomiske vurderinger. I forholdet mellom prinsippene vil jeg se på likhetene og forskjellene, før jeg tar for meg hva som kan være problematisk i forholdet mellom dem.

## 2 Generelt om miljørettslige prinsipper

Ordet prinsipp kan være vanskelig å definere. Det er meget flertydig og relaterer seg til konteksten hvor det er brukt.<sup>18</sup> Miljørettslige prinsipper er noe særegent, men betegnelsen sier lite om betydningen av det enkelte prinsipp.<sup>19</sup> Uklarheten gjør det nødvendig å gå inn og se på de enkelte prinsipper for en bedre forståelse av betydningen. Betydningen må vurderes ut fra prinsippets grunnlag, både nasjonalt og internasjonalt, innholdet av prinsippet, og hvordan det er kommet til uttrykk.<sup>20</sup>

De miljørettslige prinsipper har siden begynnelsen av 1970-tallet vokst frem gjennom det internasjonale og regionale miljø samarbeidet.<sup>21</sup> En kan si at de har utviklet seg som et resultat av den økende miljøbevisstheten. Prinsippene har grodd frem som virkemidler for mer sammenfattende og overordnede retningslinjer, for hvordan en på best mulig måte skal kunne ta hensyn til og ivareta miljøet ved ulike prosesser eller situasjoner. Generelt finnes det en del forskjellige miljørettslige prinsipper av ulik karakter. Ofte kan det være omdiskutert om noe bør ha status som et prinsipp eller ikke. Det er likevel en ganske stor enighet om de mest sentrale og mest brukte prinsippene.

Uttrykket miljørettslig prinsipp er meget upresist, siden det eksisterer mange forskjellige typer av dem. Backer mener det er naturlig med en sondring mellom miljørettslige og miljøpolitiske prinsipper.<sup>22</sup> De miljøpolitiske prinsippene er mer ment som et mål eller rettesnor for forvaltningen, mens de miljørettslige prinsippene har mer

---

<sup>18</sup> Backer, Inge Lorange: Innføring i Naturressurs og Miljørett, 2002. s.47 (heretter Backer).

<sup>19</sup> Definert som "...visse overordnede retningslinjer for miljøpolitikk og miljørett som har utviklet seg gjennom internasjonale diskusjoner i løpet av de siste ca. 25 år", Bugge s.54.

<sup>20</sup> Backer s.48.

<sup>21</sup> Christophersen, Anne Bahr: På vei mot en grønn rett?, 1997, s.153-154 (heretter Christophersen).

<sup>22</sup> Backer s.49-50.

karakter av å være en ulovfestet regel eller en retningslinje for tolkningen av andre rettsregler. Forskjellen mellom de to ulike typene er små, og de kan derfor ofte gå over i hverandre. Det er hevdet i teorien at skillet ikke er nødvendig, ettersom prinsippene likevel vil være av tverrfaglig karakter, og være relevant for ulike sektorer og virkemidler.<sup>23</sup> I denne fremstillingen vil jeg bruke det litt uklare begrepet miljørettslige prinsipper.

Det karakteristiske for de miljørettslige prinsippene er at de er i stadig utvikling og at de supplerer og fortrenger eldre utgaver av prinsippene. De kommer ofte til uttrykk i internasjonale avtaler, men fremkommer også i lover og forskrifter. Prinsippene kan komme til uttrykk i varierende grad og med ulik ordlyd. Det samme prinsippet kan ha ulik status i forskjellige sammenhenger. Ofte har prinsippene en politisk opprinnelse, men har senere utviklet seg til et prinsipp med klare rettslige forbindelser. Det kan imidlertid variere hvorvidt et prinsipp er blitt en del av gjeldende rett. Prinsippene vil ofte ha en global karakter,<sup>24</sup> og være en folkerettslig forpliktelse som resultat av en avtale mellom to eller flere stater. Ellers kan de anses for å være moralsk og politisk forpliktende, såkalt ”soft law”. Da vil de ha betydning som tolkningsfaktor og som momenter i utviklingen av internasjonal sedvanerett eller innføring av traktater.<sup>25</sup>

Selv om et prinsipp kan være utformet og tolket forskjellig i ulike internasjonale avtaler, vil det likevel være en felles kjerne eller grunntanke bak. Ellers kan en vanskelig prate om et prinsipp, men mer om flere prinsipper med et felles opphav.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Christophersen s.154.

<sup>24</sup> Christophersen s.155.

<sup>25</sup> Bugge s.54.

<sup>26</sup> Se slik problemstilling i: Bugge, Hans Christian: The Principles of ”Polluter-Pays”.

### 3 BAT-prinsippet

#### 3.1 Innledning

BAT-prinsippet stiller krav til at en skal velge de løsninger hvor en tar i bruk de tilgjengelige teknikker som er best i forhold til miljøet. Dette prinsippet har fått en meget sentral rolle i miljøretten og har fått en bred internasjonal oppslutning.<sup>27</sup> Utslippskrav som bygger på dette prinsippet kan bestå i pålegg om å ta i bruk bestemte løsninger, men også i at det blir fastsatt grenseverdier for utslippene som er basert på hva som er oppnåelig ut fra et BAT-perspektiv. Dermed vil den aktuelle virksomhet selv være ansvarlig for å oppnå disse resultater.<sup>28</sup> Dette prinsippet er i utgangspunktet et kildebasert prinsipp, i motsetning til et resipientbasert. Målet er å begrense forurensningen fra kilden så mye som mulig. Ut fra økonomiske betraktninger tar prinsippet også hensyn til faktorer som trekker inn forhold ved resipienten i vurderingen, slik at prinsippet ikke helt ensidig kan klassifiseres.<sup>29</sup>

Bakgrunnen for BAT er et ønske om å rense så mye som mulig, slik at det etableres en sikkerhetsmargin i forhold til den forurensning som er skadelig. Det kan være viktig at en har en viss margin å gå på i forhold til mer forurensning, typisk når flere bedrifter har samme resipient, men også i forhold til senere forurensning. BAT har også en dynamisk side. Ved å definere utslippsnormer ut fra dette prinsippet vil en nemlig ha en norm som er fleksibel i forhold til den utvikling som skjer, og som vil utvikle seg i forhold til teknologiske og økonomiske forutsetninger. Prinsippet vil kunne bidra til mindre økonomisk spekulering mellom profitt og miljø,<sup>30</sup> fordi de ulike aktører må forholde seg til forholdsvis like krav.<sup>31</sup> Ved anvendelse av prinsippet er det ofte vanlig å skille

---

<sup>27</sup> Bugge s.316.

<sup>28</sup> Løvstad, Erik B.:Prinsippet om bruk av Best Anvendbar Teknologi, 1994, s.3 (heretter Løvstad).

<sup>29</sup> Se pkt.3.3.1

<sup>30</sup> Se Løvstad s.3.

<sup>31</sup> En målsetting fra EU er å sette felles krav for hver enkelt industri innenfor EU området.

mellom nye og eksisterende bedrifter (eller prosesser). Dette fordi det kan være større vanskeligheter forbundet med å legge om driften for eksisterende bedrifter enn det er for en ny. BAT-prinsippet har også bidratt til en økt bevisstgjøring hos bedriftene med fordelene ved å utnytte ressursene best mulig.

I noen tilfelle vil prinsippet ikke være tilstrekkelig til å oppnå en tilfredsstillende miljøkvalitet. En må da ta i bruk andre hjelpemidler eller forby virksomhetene. Dette kan være et resultat av andre prinsipper, for eksempel føre var-prinsippet.

### 3.2 Prinsippet i norsk rett

I norsk rett ble BAT-prinsippet først gang lovbestemt i forurensningsloven § 2 nr. 3 som en retningslinje for gjennomføring av loven.

Formelt ble prinsippet først introdusert i St.meld. nr. 44 (1975-76) om ”Tiltak mot forurensning” på side 35. Stortingsmeldingen la opp til at en som hovedregel for ny industri skulle oppstille et minstekrav om bruk av ”best anvendbar renseteknologi”. Det samme skulle gjelde som et utgangspunkt for eksisterende industrier. Det ble fremhevet i stortingsmeldingen at dette skulle bidra til en størst mulig sikkerhet og fleksibilitet på lang sikt. I tillegg antok man at en innføring av prinsippet, ville stimulere til en utvikling av mindre forurensende prosesser, og samtidig kunne stille strengere krav til utslipp. I Stortingsmeldingen går det fram at man skulle ta utgangspunkt i hva som ble ansett for å være den beste teknologi, for deretter å vurdere dette opp mot kostnadene og den miljøgevinsten som kunne oppnås. Videre ble uttrykket ”best anvendbar” definert til å inneholde et krav om at det måtte være i samsvar med den ”mest effektive teknikk som er kjent internasjonalt for vedkommende type industri”. Dette uttrykket skulle forstås slik at det måtte være et rimelig forhold mellom merkostnadene og det som ble oppnådd i forhold til aktuelle alternativer. Stortingsmeldingen sa lite om hvordan de forskjellige hensyn skulle vektlegges. Løvstad<sup>32</sup> hevder i sin avhandling at formålet med BAT-prinsippet tilsa at de teknologiske muligheter for å få utslippene så lave som mulig

---

<sup>32</sup> Løvstad s.33.

måtte veie tyngst. Med denne forståelsen la en opp til en ganske streng regel til fordel for miljøet.

I lovutkastet<sup>33</sup> ble BAT-prinsippet innarbeidet i lovutkastets vilkårsregel, som en pliktregel for hvordan forurensningsmyndighetene skulle utøve sin vilkårskompetanse ovenfor ny forurensende virksomhet, jfr. utkastets § 18 2. ledd. Dette ble meget kritisert av flere høringsinstanser.<sup>34</sup> Innvedingene gikk på at bestemmelsen kunne føre til anvendelse av mer kostbare løsninger enn hva forurensningssituasjonen skulle tilsi. Prinsippet ble på denne bakgrunn omformulert og plassert i § 2 under ”retningslinjer”. Dermed fikk en fram at det ikke var snakk om en bindende rettsregel, men en veiledende retningslinje:

”For å unngå og begrense forurensning og avfallsproblemer skal det tas utgangspunkt i den teknologi som ut fra en samlet vurdering av nåværende og fremtidig bruk av miljøet og av økonomiske forhold, gir de beste resultater.”

Resultatet har blitt en retningslinje som er meget vag og nesten intetsigende.

Betydningen av å ha dette i lovteksten kan etter min mening så absolutt diskuteres, og er i hvert fall langt unna den opprinnelige ordlyden i lovutkastet.<sup>35</sup>

I IPPC<sup>36</sup> direktivet er BAT-prinsippet tatt inn i art. 2 (11) som et hovedprinsipp. Dette direktivet er implementert i norsk lovgivning som en følge av EØS-avtalen. IPPC står for Integreert forebygging og begrenning av forurensning. Formålet med direktivet er å samle regulering av alle forurensende utslipp til luft, vann og jord fra en og samme virksomhet i en tillatelse, gitt av en myndighet. Ved dette søker en å oppnå en helhetlig vurdering og regulering av den samlede forurensningsbelastningen forårsaket av en

---

<sup>33</sup> Utkast til lov om vern mot forurensning og forsøpling med motiver, Miljøverndepartementet, 1977. s.135.

<sup>34</sup> Ot.prp. nr.11 (1979-80) s.88.

<sup>35</sup> Se Bugge s.317-318 og Løvstad s.35-40.

<sup>36</sup> Rådskdirektiv 91/96 EF.

virksomhet, og derigjennom en bedre beskyttelse av miljøet. De norske myndighetene mente at norsk rett var i samsvar med direktivet. EFTAs overvåkningsorgan ESA var uenig i dette, noe som resulterte i en forskrift om behandling av tillatelser etter forurensningsloven.

Når den enkelte medlemstats myndigheter setter utslippstillatelser, kreves det at de basere dette på BAT. Her har myndighetene, og ikke aktørene, en forpliktelse til å følge BAT-prinsippet.<sup>37</sup> En har inntatt et BAT prinsipp i motsetning til det mer økonomisk relaterte BATNEEC prinsippet som har vært mye brukt før innenfor EU retten. BATNEEC står for ”Best Available Techniques Not Entailing Excessive Costs”, og legger et strengere økonomisk krav til grunn fordi kostnadene ikke kan være urimelige. Ordet ”available” i BAT-prinsippet skal fortolkes slik at det innebærer en kostnadsnytte vurdering. Følgen av dette er at en står igjen med et BAT-prinsipp som ligger forholdsvis nært opptil BATNEEC. I art. 2 (11) er BAT definert til:

”the most effective and advanced stage in the development of activities and their methods of operation which indicates the practical suitability of particular techniques for providing in principle the basis for emission limit values designed to prevent and, where it is not practicable, generally to reduce emissions and the impact on the environment as a whole”.

Ordet teknikk skal her forstås ikke bare som den anvendte teknologi, men også hvordan den konstrueres, bygges, vedlikeholdes, drives og måten den avvikles på. Videre skal en ta hensyn til kostnader og fordeler, i tillegg til at det skal være en rimelig tilgang på teknikken. De beste teknikker skal gi indikasjon på at en skal velge de teknikker som er mest effektive for å oppnå et allment høyt verneivå som helhet.

I vedlegg IV er det også listet opp en del momenter som skal tas med. Førre var-prinsippet og forebygging skal vurderes. I forlengelsen av dette har en forsikret seg gjennom art. 10 ved at det kan fastsettes utfyllende vilkår for de tilfeller miljøstandarden gjør det nødvendig med strengere vilkår. Teknikken skal vurderes ut fra den som gir lite

---

<sup>37</sup> Se Faure, Michael G. and Lefevre, Jurgen G J: IPPC: An Economic Perspective.

avfall, og en skal i tillegg se hen til alternative stoffer i produksjonen. Videre skal det tas hensyn til den tekniske utvikling og at det er utprøvd i en viss målestokk. En må også vurdere kravet ut fra utslippenes art, virkninger, omfang og det tidsrom som er nødvendig for å installere teknikkene. Fordi det skal tas hensyn til kostnadene, medfører det at økonomiske betraktninger teller inn i vurderingen. Det vil ikke være i samsvar med direktivet å pålegge virksomhetene kostbare tiltak, som ikke er proporsjonale med hva som oppnås. Imidlertid må BAT-prinsippet fortolkes strengere enn BATNEEC-prinsippet, ettersom dette ikke er valgt. I tillegg til dette skal virkningene vurderes. Dette indikerer en vridning av prinsippet mot å ta hensyn til resipienten, slik at det ikke bare er et kildebasert hensyn. Hensynet åpner for at prinsippet kan vurderes mildere hvis virkningene hos resipienten ikke er store, og er i samsvar med en samfunnsøkonomisk tankegang.

BAT-prinsippet har i IPPC direktivet fått en vid og omfangsrik definisjon som indikerer at det ikke er en streng betydning av prinsippet som skal legges til grunn. Dette må ses på bakgrunn av arbeidet som er igangsatt av EU-kommisjonen om å bringe til veie såkalte BAT Reference. Det europeiske IPPC byrået skal fastsette hva som anses for BAT innenfor den enkelte industri. Ettersom medlemslandene er på forskjellige nivåer i miljøpolitikken må en anta at en ikke har kunnet åpne for en streng bruk av BAT-prinsippet. Dette ville ha medført store utgifter og resultert i store motarbeidelser fra mange medlemsland. For de landene som har kommet langt i miljøarbeidet vil direktivet antagelig ikke føre til noen økte krav. Tvert imot kan det indikere mildere krav ovenfor industriene i disse land. Meningen for disse landene må da være at en må se kravene som en minstestandard, og at myndighetene i det enkelte land fritt kan sette strengere krav enn de som følger av direktivet.



### 3.3 Prinsippet i internasjonal rett

IPPC direktivet kunne også vært behandlet her, men om dette viser jeg til fremstillingen ovenfor.

I Nordsjøarbeidet ble BAT-prinsippet nevnt i innledningen ved Haagdeklarasjonen av 1990. Den legger til grunn at en skal arbeide med å redusere industriutslipp ved å ta i bruk best tilgjengelige teknologi. I tillegg er noen av reduksjonsmålene i erklæringen gjort betinget av at ”beste tilgjengelige teknologi” gjør det mulig. Deklarasjonen sier lite om selve innholdet av prinsippet.

I OSPAR-konvensjonen,<sup>38</sup> som er en internasjonal avtale om havforurensning i det nordøstlige Atlanterhav fra 1992 og bygger på de fire Nordsjødeklarasjonene, har en også fastslått prinsippet om BAT. Prinsippet er lagt til grunn som en hovedregel for alle typer havforurensning i art. 2, avsnitt 3 (b) i) og innholdet er definert i vedlegg 1. BAT er definert som:

”...the latest stage of development (state of the art) of processes, of facilities or of methods of operation which indicate the practical suitability of a particular measure for limiting discharges, emissions and waste.”

Denne definisjon av prinsippet er bygget over samme lest som IPPC direktivets, men har i mindre grad definert uttrykkene som er brukt. En viktig forskjell er at OSPAR ikke har like klare føringer på at økonomiske vurderinger skal foretas. Det eneste som er nevnt er at ”the economic feasibility of such techniques” skal vurderes, og i art. 10 avsnitt 2 (c) skal kommisjonen i vurderingen av tiltak ta hensyn til ”economical instruments when appropriate”. Ut fra ordlyden kreves det ikke at det skal ligge noen kostnadsnytte vurdering til grunn, noe som indikerer at det er en strengere vurdering enn i IPPC. Dette må forstås slik at hovedhensynet skal ligge på teknologien, og det

---

<sup>38</sup> Er en sammenslåing av Oslo-konvensjonen om dumping og Paris-konvensjonen om utslipp fra landbaserte kilder.

økonomiske aspektet kommer mer inn som et hensyn. I praksis kan det diskuteres om forskjellen vil ha noen betydning, ettersom slike hensyn vektlegges mye. En annen forskjell er at forhold ved resipienten ikke er nevnt, men kun krav til arten og volumet på utslippet. Dette kan ha sammenheng med at det skal anvendes på mer grenseoverskridende forurensning, og indikerer muligens at dette BAT-prinsippet er mer kildeorientert. Et prinsipp som er mindre resipientorientert og i mindre grad vektlegger økonomiske vilkår, må etter min mening forstås som en strengere definisjon enn den i IPPC direktivet.

### 3.4 Oppsummering av prinsippets innhold

BAT-prinsippet kan forstås på forskjellige måter, og diskusjonene rundt prinsippet i forbindelse med forurensningsloven er et eksempel på det. Dette vil ha innvirkning på hvordan prinsippet vil fungere.

Generelt kan BAT forklares som en teknikk eller teknologi som sørger for at det høyeste nivået av preventive tiltak mot forurensning, ut ifra hva som er teknisk mulig, vil bli brukt.<sup>39</sup> Uttrykket ”best” skal fortolkes til det mest effektive i å forhindre, minimalisere eller avgi ufarlige utslipp. Ordet ”available” vil bli for strengt hvis det skal fortolkes som fra den tid teknikken er oppfunnet i laboratoriet, og i tillegg kan dette være en lite heldig løsning ettersom det ikke er sikkert at det vil fungere i en større skala. For de som driver med den aktuelle produksjon, er det tilstrekkelig at en tar i bruk ny teknikk fra den tid det er mulig å få tak i denne. Dette medfører et generelt krav om tilgjengelighet. Forskjellen mellom ”technology” og ”techniques” er at det første refererer til maskinene, mens det andre i tillegg omfatter ledelsen ved bruk av maskinene. Ved å bruke den videste definisjonen vil en ha større valgmuligheter slik at den enkelte bedrift kan tilpasse seg best selv.

---

<sup>39</sup> Pearce, David og Brisson, Inger: BATNEEC: The economics of technology-based environmental standards, with a UK case illustration s.27-28 (heretter Pearce/Brisson).

Prinsippet har altså en kjerne som tilsier at en skal gjøre bruk av de teknikker som er best for miljøet, men som vist ovenfor praktiseres det ikke så bokstavlig. Økonomiske forhold spiller inn, noe som har ført til at prinsippet i visse tilfelle også er blitt til dels et resipientbasert prinsipp. I hvilket omfang økonomiske betraktninger skal medtas, slik at det blir mindre strengt i forhold til den opprinnelige ordlyden, avhenger av hvordan prinsippet skal forstås ut fra den enkelt kontekst. BAT-prinsippet kan i noen tilfelle være utilstrekkelig. Med dette menes at en ved å bruke den beste teknologi ikke er garantert en løsning som renser tilstrekkelig. Utslippene kan da bli mer enn hva naturens tåleevne er og skade miljøet. Derfor er det ofte tatt inn bestemmelser om at en kan sette vilkår utover BAT-prinsippet hvis den ønskede miljønorm ikke oppnås. Et eksempel på dette er art. 10 i IPPC direktivet.

Prosessen ved å balansere kostnader og nytte har resultert i en interesse hos forskjellige myndigheter til å unngå urimelige eller overdrevne store kostnader ("excessive costs"). Dette har resultert i ulike versjoner basert på BAT-prinsippet, men med mer økonomiske betraktninger. Det mest brukte er BATNEEC. I teorien er dette definert til at det under et gitt produksjonsnivå vil representere den teknologi som vil gi avkastning på kapital eller ikke vil innebære større kostnader enn at bedriften likevel vil gå i null eller med overskudd.<sup>40</sup> Andre typer er BPM ("best practible means"), ALARA ("as low as (is) reasonably achievable") og BPEO ("best practible environmental option").

### 3.5 BAT-prinsippet i et økonomisk perspektiv

#### 3.5.1 Innledning

Innholdet av BAT-prinsippet er avhengig av i hvor stor grad en tar hensyn til økonomiske vurderinger. Spørsmålet her er hvordan prinsippet samfunnsøkonomisk er å betrakte. Jeg vil basere fremstillingen på to økonomiske artikler: "BAT and BATNEEC: An Analytical Interpretation" av Førsund og "BATNEEC: The economics of technology-based environmental standards, with a UK case illustration" av Pearce og Brisson.

---

<sup>40</sup> Førsund, Finn R: BAT and BATNEEC: An Analytical Interpretation s.25.

Jeg har valgt å ta med artikkelen til Brisson og Pearce for å illustrere et litt annet syn på BAT-prinsippet. Selv om artikkelen i hovedsak omhandler et BATNEEC prinsipp er dette etter min mening et nyttig bidrag, ikke minst sett i lys av at BAT-prinsippet har utviklet seg nærmere dette prinsippet.

### 3.5.2 Vurdering av prinsippet

I samfunnsøkonomien er det viktig å få kostnadseffektive løsninger, Førstund mener at dette ikke vil bli oppnådd ved å sette krav til BAT (også BATNEEC). Han definerer da BAT som:

”The most efficient technology one can adapt at a source in order to reduce discharge of pollutants. This technology may not be in use or even known locally, but must be an internationally available one”.

En av hovedårsakene til dette, er at BAT-prinsippet kan føre til at det renses for mye ut fra hva som er nødvendig fra et økonomisk ståsted. En utnytter mao. ikke de ressursene som ligger i de forskjellige resipientenes evne til å rense og tåle forurensning. En forutsetning som er gjort ved en slik økonomisk analyse er at hvis man renses på et gitt nivå, vil en økning i rensingen resultere i økte kostnader, slik at avtagende utslipp til naturen er forbundet med proporsjonalt (og vel så det) økte kostnader for bedriften.

Førstund konkluderer med to hovedinnvendinger. For det første vil kostnadene for å oppnå den samsvarende miljøkvaliteten være usedvanlig store eller urimelige. Dette på bakgrunn av at de samme kvaliteter (”ambient qualities”, min oversetning) kan oppnås ved en mer fleksibel holdning mot individuelle kilder til en lavere pris for samfunnet. Dermed vil BAT være et alternativ som koster samfunnet mer enn nødvendig, noe som ikke er samfunnsøkonomisk. For det annet vil det som er optimalt av utslipp økonomisk sett til og med kunne ligge under hva som vil bli resultatet etter å ha anvendt prinsippet. Dette forklares med at når en anvender prinsippet, holder en antall produserte enheter for gitt. En vil ikke på bakgrunn av BAT sette krav til en bedrift om å produsere mindre. Med mer kostnadseffektive løsninger, vil det kunne være aktuelt å variere det

produserte kvantum, og i en del tilfelle vil det være økonomisk å redusere produksjonen. Dette vil føre til mindre forurensning.

I tillegg peker Førstund på at det vil være store kostnader for en bedrift å investere i nytt og bedre utstyr. En investering som dette vil for bedriften være forbundet med en viss usikkerhet, ettersom det på bakgrunn av BAT kan bli satt strengere krav som senere gjør at bedriften må foreta nye investeringer selv om maskiner osv. fortsatt er fullt funksjonelle. Bedriftene vil være lite villige til å bidra til noen teknisk utvikling og kan i mange tilfelle motarbeide den. I visse tilfeller kan dette virke bremsende på utviklingen fordi det innenfor noen bransjer er bedriftene som driver med store deler av forskningen og den teknologiske utviklingen. Dette er et problemkompleks som vil variere i forhold til hvem som er produsenter og hvem som er ”utviklere”, og muligheten for å øve innflytelse på disse.

Jeg har en litt annen oppfatning av de argumentene som Førstund baserer sitt syn på. Kritikken av BAT-prinsippet er i hovedsak basert på at det vil føre til en for dårlig utnyttelse av de ressurser som ligger i naturen. Førstunds drøftelse er etter mitt syn noe foreldet ettersom definisjonen som er brukt er en streng fortolkning av prinsippet i forhold til hva som nå er vanlig. Definisjonen innebærer at en alltid skal bruke den best tilgjengelige teknologi, altså et rent kildeorientert prinsipp. Fremstillingen av prinsippet i OSPAR, IPPC og forurensningsloven har vist at prinsippet ikke fortolkes så strengt. Dette innebærer at prinsippet ikke helt ensidig kan anses som et kildebasert prinsipp. Spesielt indikerer formuleringen i IPPC dette.

I forhold til at prinsippet kan føre til at det renses for mye er jeg av en litt annen oppfatning. En viktig side av BAT-prinsippet er at en oppnår en sikkerhetsmargin i forhold til tålegrensen hos resipienten, for at en skal kunne ha mulighet til å takle mer forurensning senere. Spesielt er dette et behov fordi det er vanskelig å ha kunnskap og kontroll over all forurensningen. Dette medfører at det ikke ønskelig med en full utnyttelse av ressursene i miljøet, slik at kritikken vedrørende dette blir etter mitt syn litt snever. En kan ikke bare ta utgangspunkt i den enkelte bedrift når en ser på resipienten,

en må se det i sammenheng med andre mulige forurensende kilder i samme resipient. Dette kan føre til en strengere fortolkning av BAT-prinsippet.<sup>41</sup>

Økonomiske vurderinger har fått større innflytelse på prinsippet ved at det tas hensyn til bl.a. bedriftens økonomi, lønnsomhet, hva som oppnås og resipientens forhold. Dette har ført til at innvendinger på bakgrunn av samfunnsøkonomiske betraktninger ikke kan opprettholdes i like stor grad. I den nye forskriften til forurensningsloven skal det opplyses om bl.a. forhold ved resipienten, interesser som blir berørt av virksomheten, tekniske erkjennelser og behovet i forhold til miljøet. Det er altså ingen ensidig fastsettelse fra myndighetenes side, som artikkelen kan gi inntrykk av. Virksomhetene har en aktiv rolle i prosessen som skjer hos myndighetene. Deres rolle kan også ses ivaretatt av vanlig forvaltningsrettslige regler i forvaltningsloven om forhåndsvarsling (§ 16), utrednings- og informasjonsplikt (§ 17) og gjennomsyn og utlån av saksdokumenter (§ 20).

Utgangspunktet for BAT-prinsippet er at dette vil virke som et insentiv til å utvikle ny og bedre teknologi, noe som ble lagt til grunn i forarbeidene til den nye forurensningsloven.<sup>42</sup> Spesielt ved bruk av utslippsstandarder som overgår det som kan oppnås gjennom mer alminnelige kontrollmetoder, vil en slik virkning kunne oppnås. Dette skaper et markedsinsentiv som kan få frem utvikling og kommersialisering av nye teknologier. En kan ikke se bort i fra en negativ effekt på den tekniske utvikling, men motsatt kan det hevdes at det i utgangspunktet ikke er tillatt å forurense, jfr. forurl. § 7. Slik at når virksomhetene får tillatelse til det, må en se kravet til BAT på bakgrunn av det generelle forbudet. Denne vinklingen kan virke som et insentiv for bedriftene til å fremme utviklingen slik at de får tillatelse til noe utslipp, fordi utslippene er i samsvar med BAT. Førstund påpeker et viktig poeng rundt virkningen av BAT-prinsippet, men hovedsynet må likevel være at prinsippet vil bidra i positiv retning, til gunst for miljøet.

---

<sup>41</sup> Se pkt.5.4.1.

<sup>42</sup> Se pkt.3.2.

Utgangspunktet for alle reguleringer og standarder til fordel for miljøet vil innebære kostnader for de(n) som må oppfylle dette. Slik er det også ved BAT-prinsippet. Som jeg var inne på ovenfor, er imidlertid ikke dette ensbetydende med at kostnadene kun går utover bedriftene. Ofte vil kostnadene til slike reguleringer føre til høyere priser, lavere lønninger osv. Kostnadene vil da bli påført forbrukerne og arbeidstakere. Poenget er at det ikke nødvendigvis, slik det gjerne blir fremstilt, er bedriftene som bærer kostnadene, men ofte hele samfunnet. Det er også samfunnet som helhet som vil dra nytte av den reduserte forurensingen som oppnås. BAT har også en positiv effekt for bedriften. Det har bidratt til en effektiv utnyttelse av ressursene, noe som er lønnsomt for bedriftene.

Pearce og Brisson er til dels enige med Førstund, men har en litt annen oppfatning. De mener at under visse omstendigheter og gitt en spesiell nyttekostnadsfortolkning kan teknologisk baserte standarder, som BATNEEC, være økonomisk effektive eller tilnærmet dette. En må da ta med alle kostnadene forbundet med et slikt prinsipp, ikke bare de direkte kostnadene ved anskaffelse av nytt utstyr. BATNEEC kan fortolkes på to måter. En måte å tolke prinsippet på er å se det i forhold til bedriften eller industrien, en annen måte er å se det i forhold til nasjonens fordeler med økt miljøkvalitet. Begge måtene er interessante for å bestemme hva som er ”excessive” kostnader. Kostnader forbundet med reguleringer av myndighetene, vil med hensyn til en målestokk av hva som er et akseptabelt overskudd i bedriften, fabrikken eller industrien kunne være ”excessive”. Eller det kan være ”excessive” ut fra et nasjonalt syn, hvis den felles økonomiske byrden er større enn de fordeler en oppnår i miljøet. Begge tilnærmingene vil inneholde en sammenligning mellom kostnadene og den nytte en oppnår. Ut fra et nasjonalt syn bør BAT installeres hvis den potensielle nytten for miljøet er større enn kostnadene ved å installere BAT, uten hensyn til hvordan kostnadene er for den enkelte bedrift. Den mest vanlige måten å se ”excessive” på er i forhold til den enkelte bedrift. Her vil kostnadene påvirke produksjonskostnadene, men prisen behøver ikke nødvendigvis bli påvirket i like stor grad. Dette beror mye på den økonomiske situasjon og hvilken markedsposisjon bedriften har. Belastningen til firmaer må måles mot total kostnadene eller lønnsomheten, ikke prisforandringer. Videre er det viktig at en fordeler kostnadene over tid og at dette blir omregnet til nåtidens verdi. Nytten ved å innføre en slik teknologi er vanskelig å estimere. Enten må en sammenligne utslippet

før og etter, eller så må en forsøke å verdsette den nytten som oppnås. Det siste er meget vanskelig og omdiskutert, ettersom det ikke er mulig å tallfeste dette særlig presist. En vil dermed måtte bygge på overslag som vil inneholde en del usikkerhet.

Poenget er at hvis en fortolker BATNEEC ut fra et nasjonalt perspektiv og ikke i forhold til hver enkelt virksomhet sett i forhold til den vide forståelsen av begrepet, vil ”excessive” bli målt opp mot miljøgevinsten og dermed samsvare mer med økonomisk effektivitet. Dette vil bidra til at forurensere vil måtte demonstrere at kostnadene er ”excessive” i forhold til den økonomiske gevinsten for å kunne oppnå fritak fra prinsippet. Som nevnt er dette en forholdsvis ny måte å forstå prinsippet på, men forståelsen samsvarer godt med det mer moderne miljørettslige syn om å se forurensing mer over landegrensene. Et eksempel på dette er IPPC direktivet, hvor den totale forurensningen er satt i fokus isteden for å se på hvert enkelt område.

Jeg er langt på vei enig med begrunnelsen til Pearce og Brisson, men vil presisere at en ikke skal undervurdere de økonomiske betenkelighetene ved prinsippet. Prinsippet er som oftest et resultat av en politisk tautrekking mellom kostnader og nytte, noe som er vanskelig å sammenligne i forhold til miljøet. Verdsettelse av miljøet i forhold til den enkelte bedrift er isolert sett vanskelig. I et samfunnsmessig perspektiv kan dette være enklere. Noe som etter min mening savnes i artikkelen til Pearce og Brisson, er hvordan ”excessive” i nasjonal målestokk skal forstås i forholdt til den enkelte bedrift. Det mest nærliggende vil kanskje være å sette en standard (utslippskvote) for hver enkel industri for deretter å fordele dette mellom de aktuelle bedrifter. Problemet er da hvordan disse kvotene bør fordeles. Etter økonomisk teori vil nok det mest effektive være å innføre omsettbare kvoter.<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> Se Førsum/Strøm s.88-108.



## 4 Føre var-prinsippet

### 4.1 Innledning

Føre var-prinsippet<sup>44</sup> er et viktig redskap i forhold til målet om å oppnå et rent miljø. Historisk stammer det fra det tyske ”Vorzoergeprinzip”, som er et av fem sentrale prinsipper i tysk miljøvernpolitikk. Prinsippet blir ofte omtalt som et rettslig og etisk prinsipp, men er også sett på som det prinsippet relatert til bærekraftig utvikling<sup>45</sup> som har størst betydning for vitenskaplig virksomhet og metode.<sup>46</sup>

Prinsippet har vært diskutert i ulike faglige miljøer. Av enkelte har det blitt sett på som et forvaltningsprinsipp og forskningsprinsipp, mens andre er uenige i at det er noen av delene. Prinsippet har blitt forstått på forskjellige måter, noe som kan sies å være et resultat av debatten rundt prinsippet og dets kontroversitet.<sup>47</sup>

Formålet med prinsippet er å ha et redskap for å kunne håndtere usikkerhet i forhold til miljøet. Da fokus ble satt på miljøet, var kompensasjon det første virkemiddelet som ble innført. Dette virkemidlet var først anvendelig når skaden allerede hadde skjedd. Kompensasjonen hadde dog også en preventiv effekt, noe som resulterte i et mer forebyggende arbeid og tenkemåte, hvilket er spesielt viktig i forhold til miljøskader. Dette fordi miljøskader kan få ekstreme og uopprettelige følger. En manglet kunnskap om omfang og type skade forskjellige forurensende stoffer kunne gjøre. Det var også usikkerhet mellom sammenhengen med de ukjente og kompliserte virkningene i naturen

---

<sup>44</sup> På engelsk the Precautionary principle, (forsiktighetsprinsippet).

<sup>45</sup> At man skal kunne møte og tilfredsstillere dagens behov uten å begrense fremtidige generasjoners muligheter til å tilfredsstillere sine behov.

<sup>46</sup> NENT, Føre var-prinsippet: mellom Forskning og Politikk, publikasjon nr.11, 1997, s.9(heretter NENT).

<sup>47</sup> De Sadeleer, Nicolas: Environmental Principles From Political Slogans to Legal Rules, 2002, s.92 (heretter DeSadeleer).

og dens prosesser. Myndighetene måtte dermed forberede seg på å takle potensielle, usikre eller hypotetiske farer. En slik vurdering skjer på et tidspunkt hvor skaden ikke har skjedd og det i tillegg ikke finnes noen ubestridelige bevis på at den vil skje. Risikovurderingen vil dermed måtte kalkulere med både usikkerhet i forhold til hva slags følge som kan inntre og sannsynligheten for at en slik følge inntre. Førre var-prinsippet kommer her inn som en fordel for miljøet, ved at usikkerheten kommer miljøet til gode. Kjernen i prinsippet er definert som "...at det skal utvises varsomhet med all virksomhet som kan skade miljøet, og spesielt at det bør legges til grunn en *sikkerhetsmargin* i forhold til mulige – foreløpige usikre – skadevirkninger".<sup>48</sup>

## 4.2 Prinsippet i Internasjonal rett

Førre var-prinsippet har oppstått gjennom anvendelse i internasjonal praksis. Prinsippet har vært gjenstand for mange forskjellige tolkninger og har blitt definert på over tolv forskjellige måter i internasjonale avtaler og erklæringer.<sup>49</sup>

### 4.2.1 Ulike formuleringer av førre var-prinsippet

Sider ved prinsippet ble første gang tatt i bruk i den første Nordsjøkonferansen, Bremen 1984, A 7:

"Conscious that damage to the marine environment can be irreversible or remediable only at considerable expense and over a long periods and that, therefore, coastal states and the EEC *must not wait for proof of* harmful effects before taking action."(min utheving).

Her blir ikke førre var-prinsippet nevnt, men derimot er det enkelte elementer som peker i retning av prinsippet. Disse elementene ble tatt med videre i de tre neste internasjonale Nordsjøkonferansene.<sup>50</sup> På Londonkonferansen blir førre var-prinsippet introdusert som et selvstendig begrep:

---

<sup>48</sup> Bugge s.78.

<sup>49</sup> Se DeSadeleer s.93-149.

<sup>50</sup> London 1987, Haag 1990, Esbjerg 1995.

”VII...In order to protect the North Sea from possibly damaging effects of the most dangerous substances, a precautionary approach is necessary which may require action to control inputs of such substances even before a causal link has been established by absolutely clear scientific evidence.”

“XVI.1....This applies especially when there is reason to assume that certain damage or harmful effects on the living resources of the sea are likely to be caused by such substances, even where there is no scientific evidence to prove a causal link between emission and effects(“the principle of precautionary action”).

Prinsippet er her preget av forbehold (”may require”) og høye krav til vitenskaplig ekspertise (”link...by absolutey clear scientific evidence”). I den fjerde Nordsjøkonferansen gikk det fram en mer utstrakt bruk av prinsippet og det fikk et mer spesifikt innhold, bl.a. at: ”...the principle is meant to lead to the halting of pollution of the North Sea by dangerous substances within 25 years”.

En litt annen formulering av prinsippet kom i OSPAR-konvensjonen art 2 (2) Nr. 1, som har sin bakgrunn i de fire Nordsjøkonferansene:

”by virtue of which preventive measures are to be taken when there are reasonable grounds for concern that substances or energy introduced, directly or indirectly, into the marine environment may bring about hazards to human health, harm living resources and marine ecosystems, damage amenities or interfere with other legitimate uses of the sea, even when there is no conclusive evidence of a causal relationship between the inputs and the effects.”

Denne formuleringen er litt annerledes, ettersom den ramser opp hvilke skadefølger det er aktuelt å beskytte. I tillegg kreves det at det må være ”...reasonable concerns” for at preventive skritt kreves. Usikkerheten er beskrevet som ”...no conclusive evidence”, dvs. at det ikke eksisterer noen avgjørende bevis. Hvor stor risiko som kreves for at miljøet ikke skal utsettes for usikkerhet er imidlertid ikke direkte regulert i formuleringen. Likevel antydes det at det må foreligge en ikke ubetydelig sjanse for at en følge kan inntreffe. Dette innebærer at de litt fjerntliggende eller uvitende følgene antagelig ikke vil falle inn under ordlyden i denne formuleringen.

I Rio-erklæringen av 1992 er prinsippet tatt med i prinsipp 15, og flere mener det er denne versjonen som er den ”offisielle”:

”In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capabilities. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation.”

Siden denne formuleringen ble fremsatt, har føre var-prinsippet blitt tatt opp i majoriteten av bilaterale og multilaterale internasjonale traktater vedrørende miljø. Heller ikke her sies det noe om hvor stor sannsynligheten må være for at en alvorlig eller uopprettelig skade skal inntreffe. Formuleringen gir likevel inntrykk av at det kan være tilstrekkelig med indikasjoner på skade hvis følgen er katastrofal. Hvor sterke indikasjoner det må være i et konkret tilfelle vil imidlertid avhenge av følgen. Formuleringen i Rio-erklæringen har blitt forstått som at usikkerhet ikke kan brukes som påskudd til å fortsette forurensning eller ikke å hindre ny forurensning. En må altså kunne sette i gang tiltak for å hindre forurensning selv om det bare er indikasjoner på mulige skadevirkninger. Full vitenskaplig sikkerhet kan ikke kreves.<sup>51</sup>

Tiltakene som ikke skal tilsidesettes er beskrevet som ”cost-effective measures”. Hva som menes med dette er uklart.<sup>52</sup> Direkte oversatt betyr det kostnadseffektive tiltak. I forbindelse med føre var-prinsippet kan dette uttrykket være vanskelig å forstå. Alle tiltak vil koste penger, og i forhold til dette prinsippet vil ofte det aktuelle tiltaket være å forby eller ikke tillate noe. Mot dette står interessene for å oppnå en økonomisk gevinst eller forskningsresultater. I vurderingen vil det være nødvendig å verdsette den mulige skade en sparer naturen for, noe som nesten vil være umulig å sette en verdi på, spesielt pga. usikkerheten. Uttrykket i formuleringen kan etter min mening fortolkes litt forskjellig. Hvor det er flere tiltak kan det være et krav om at en skal velge det mest kostnadseffektive tiltaket, slik at en oppnår det som ønskes til minst mulig kostnad. Strengere fortolket kan det forstås som et krav om at tiltakene skal være

---

<sup>51</sup> Bugge s.79.

<sup>52</sup> I Bergen konferansen av 1990, er uttrykket ikke tatt med. Dette illustrerer etter min mening litt av usikkerheten rundt uttrykket.

kostnadseffektive. Da må det ligge et krav om at nytten må være større enn kostnadene, noe som etter min mening kan føre til en innsnevring av prinsippet. Det kan nemlig være vanskelig å argumentere for størrelsen på nytten når en ikke har sikker kunnskap om hva som forsøkes unngått. Et tredje alternativ er å forstå det som en retningslinje om at en skal ta hensyn til økonomiske betraktninger, uten at det er ment å stille opp noe spesifikt krav.

Etter min mening vil det være naturlig å forstå uttrykket "cost-effective measures" slik at en skal vurdere flere forskjellige virkemidler opp mot hverandre, men dette kan være problematisk. En slik vurdering vil være mindre fruktbar når det ikke eksisterer alternative tiltak, eller hvor kunnskapen om de mulige tiltak er kvalitativt meget forskjellig. I tillegg vil det kunne være vanskelig å få oversikt over de reelle kostnadene til samfunnet i forbindelse med et tiltak, noe som oftest vil resultere i grove og meget usikre estimater.

Betydningen av begrepet er vanskelig å si noe konkret om. På den annen side må en forholde seg til at uttrykket "cost-effective" er inntatt i formuleringen, noe som gir indikasjoner på at den økonomiske siden skal vurderes. Interessant er at formuleringen indikerer at den økonomiske siden ikke skal spille inn på om det skal iverksettes tiltak eller ikke, men først ved hva slags tiltak som skal iverksettes. Det kan være forståelig å se det som et ønske om å belyse at økonomiske synspunkter må tas med. Likevel virker dette unødvendig ettersom det uansett vil bli tatt hensyn til i risikovurderingen. Størst sammenheng gir det etter min mening å se det som et kriterium for å velge mellom flere forskjellige tiltak, men da ikke som et krav til at tiltakene i seg selv bør være kostnadseffektive.

I Romatraktaten av 1957 kommer føre var-prinsippet til uttrykk i art. 174 Nr. 2, men ble ikke tatt inn før godkjenningen av Maastricht avtalen i 1992. Her er det nevnt som et prinsipp som den europeiske union skal bygge på, og retter seg sådan kun mot organer innenfor EU. Traktaten sier ikke noe om innholdet av prinsippet, men Kommisjonen har gitt ut en meddelelse,<sup>53</sup> såkalt soft law, om hvordan den vil forholde seg til prinsippet. Prinsippet er her forklart som et "risk management tool" som er en del av en konstruert

---

<sup>53</sup> Communication on the Precautionary Principle (COM(2000) 1, para. 2.

risiko analyse, men ikke som en retningslinje for gjennomførelse. Førre var-prinsippet er et foreløpig tiltak i påvente av videre vitenskaplig kunnskap. Meddelelsen sier ikke noe om alternativer til potensielle farlige aktiviteter, men understreker behovet for å innlemme kvalitative så vel som kvantitative vitenskaplige bevis. Videre anerkjennes behovet for å beskytte helse og miljø og at disse må gå foran økonomiske hensyn. I tillegg oppfordres det til en ordentlig beslutningsprosess. Kommisjonen ser det som et politisk ansvar å avgjøre hva som utgjør en akseptabel risiko ("acceptable").

Rådet vedtok imidlertid en resolusjon som godkjente "the broad lines" av Kommisjonens meddelelse i Nice i desember 2000, hvor det er uttalt noe mer om anvendelsen:

"use should be made of the principle where the possibility of harmful effects on health or the environment has been identified and preliminary scientific evaluation, based on the available data, proves inconclusive for assessing the level of risk."

Dette indikerer en noe strengere fortolkning ettersom muligheten for store skader må være påvist eller gjenkjent. I tillegg er det et vilkår at vitenskaplige evalueringer ikke er tilstrekkelig for å vurdere risikoen. Først da skal førre var-prinsippet benyttes. Det mest naturlige er å forstå det slik at usikkerheten da skal komme miljøet til gode. Dette gir etter min mening en litt strengere fortolkning av prinsippet, ettersom det stiller høyere krav til når prinsippet skal anvendes.

#### 4.2.2 Sammenligning av ulike formuleringer

I RIO-erklæringen og i OSPAR-konvensjonen har prinsippet kommet til uttrykk på forskjellig måter. For å se betydningen av dette vil jeg sammenligne de to formuleringene og i tillegg knytte noen kommentarer til hvordan prinsippet er benyttet innenfor EU.

I motsetning til RIO-erklæringen ramser OSPAR-konvensjonen opp hvilke områder bestemmelsen har som formål å beskytte. Dette har etter min mening ingen betydning for selve førre var-vurderingen, men kun for anvendelsesområdet for prinsippet.

De to konvensjonene har en ulik formulering når det gjelder den nedre grense (sannsynligheten) som kreves. I utgangspunktet vil ordet "threats" i RIO-erklæringen ha en videre betydning enn hva "reasonable grounds for concern" i OSPAR har. På norsk kan en oversette dette med trussel/ overhengende eller rimelig grunn til bekymring. Når en grunn til bekymring skal være rimelig må det være ensbetydende med at ikke alle grunner kan tas med, kun de som har noe hold i seg. En trussel kan etter ordlyden i utgangspunktet være alt som kan ha den følge som ønskes unngått. Derfor er det vanlig å beskrive trusselen nærmere, enten den er en alvorlig eller mindre alvorlig. I denne betydningen har ordet trussel en lavere terskel enn hva en rimelig grunn til bekymring innebærer. "Threats" kan også forstås som overhengende fare, noe som indikerer et høyere krav til sannsynligheten. Dette er etter min mening å forstå som strengere enn rimelig grunn til bekymring. Hva som er strengest er fortsatt en problemstilling som det strides om, men blir for mye å komme inn på her. Etter min mening vil det best samsvare med prinsippet og dets formål å forstå det slik at en trussel om noe er tilstrekkelig.

Prinsippet i Romatraktaten skal anvendes hvor det er mulighet for skadelige effekter på helse eller miljøet. Dette angir nok den laveste terskelen, men her er det snakk om terskelen for når en skal anvende prinsippet, ikke for når en skal innføre tiltak.<sup>54</sup>

Videre er det forskjell i beskrivelsen av følgen. RIO-erklæringen dreier seg om uopprettelige eller alvorlig skader ("serious or irreversible damage"), mens i OSPAR er det snakk om fare for menneskelig helse, skade levende resurser og maritime økosystem, skade på rekreasjonsområder eller komme i konflikt med annen legitim/berettiget bruk av havet ("...hazards to human health, harm living resources and marine ecosystems, damage amenities or interfere with other legitimate uses of the sea,..."). Skadene som er nevnt i OSPAR er av alvorlig art, men kravet som stilles til skade i RIO-erklæringen virker som ligger høyere. At skaden skal være av uopprettelig karakter er noe som skiller de to formuleringene. Større skader på miljøet behøver nødvendigvis ikke å være uopprettelige. Motsatt kan det tenkes mindre skader som ikke vil være normalt å beskrive som alvorlig, men av uopprettelig art. Forståelsen av dette vil avhenge av hvor strengt en fortolker uttrykket uopprettelig. Om det skal forstås slik at

---

<sup>54</sup> COM(2000) 1, para. 2.

skaden aldri kan reverseres eller om det er tilstrekkelig hvis skaden er av en slik art at naturen selv ikke kan rette den opp. De to kravene er alternative vilkår, slik at det er tilstrekkelig at et av dem er oppfylt. Etter min mening innebærer begge et høyt krav til følgen og vil til en viss grad flyte over i hverandre. I OSPAR er det også høye krav til følgen. Likevel er jeg av den oppfatning at kravet her ligger noe lavere.

I Romatraktaten er det snakk om skadelige virkninger på helse eller miljø, noe som etter min mening er den formuleringen som indikerer den laveste terskelen.

I formuleringene er det også forskjell i forhold til hva slags usikkerhet vedrørende følgen som kreves. I OSPAR er dette formulert som mangel på avgjørende bevis ("...no conclusive evidence.."), mens det i RIO-erklæringen er formulert som mangel på full vitenskapelig visshet ("...lack of full scientific evidence.."). Formuleringene her er ulike, men likevel av forholdsvis likt innhold. Mulig kan mangel på avgjørende bevis være en noe mildere formulering i forhold til miljøet, ettersom det ikke behøver å innebære en full visshet. Motsatt kan full vitenskapelig visshet ikke likestilles med 100% visshet, noe som sjelden kan oppnås. Derfor er nok innholdet av de to formuleringene rimelig sidestilte.

Romatraktaten har en helt annen type formulering. Den dreier seg om situasjoner hvor en har ufullstendig vitenskapelig data til å foreta en risikovurdering. Dette må ses i lys av at det er snakk om når prinsippet skal anvendes og at det er en litt annen tilnærming av føre var vurderingen.<sup>55</sup>

En siste forskjell er RIO-erklæringens henvisning til kostnadseffektivitet i forhold til hvilke tiltak som skal iverksettes. Om dette viser jeg til framstillingen ovenfor. En forskjell er imidlertid at det her er snakk om tilsidesettelse ("postponing") av tiltak. I OSPAR er det beskrevet som "preventive measures". Ut fra ordlyden virker det som om en i OSPAR har større valgfrihet vedrørende hvilke tiltak som kan tas i bruk. Eneste krav er at de skal være preventive eller forhindrende.

---

<sup>55</sup> Se pkt.4.2.1



Formuleringene har etter min mening et litt ulikt innhold, så spørsmålet blir om dette tilsier at føre var-prinsippet må forstås forskjellig. RIO-erklæringen har en lavere terskel til faren ("threats") og et høyere krav til hva følgen skal være ("serious or irreversible"), mens OSPAR-konvensjonen har et høyere krav til faren ("reasonable grounds for concern") men et lavere krav til hva følgen er. Forskjellene i formuleringene vil i mange tilfelle utjevnes, noe som gjør at begge kan være anvendelig på like situasjoner. Likevel kan en ikke si at dette vil være situasjonen i alle tilfelle. Det må ikke utelukkes at forskjellige løsninger kan forekomme. Ut fra ordlyden i formuleringene er RIO-erklæringen etter min mening strengere, men det er vanskelig å si noe om dette på generelt grunnlag.

En fordel med formuleringen i OSPAR er at den etter mitt syn er enklere å forstå, ettersom den klarere har definert hvilke følger som skal forhindres. Dette kan bidra til at OSPAR-konvensjonen får større anvendelse.

### 4.3 Prinsippet i norsk rett

I norsk rett regnes det som en selvfølge at vi bygger på føre var-prinsippet. Prinsippet har sjelden blitt fastslått gjennom noe formelt vedtak i Storting eller regjering eller i generelle rettsregler,<sup>56</sup> men har imidlertid kommet mer implisitt fram. I de senere år har prinsippet kommet til uttrykk i EØS-avtalen og mer direkte i Svalbardmiljøloven.

#### 4.3.1 Uttrykk i lover

Prinsippet og dets tilslutning har likevel vært framme i forskjellige sammenhenger i Stortinget, og det har også ved flere anledninger vært nevnt av forskjellige miljøvernministere. Det beste eksempel for dette er antagelig under arbeidet med den nye § 110 b i Grunnloven hvor saksordføreren, Anne Enger Lahnstein, uttalte:<sup>57</sup>  
"Kanskje kunne en nesten si det slik at føre var-prinsippet med dette kommer inn i vår egen Grunnlov". Bestemmelsen gir ingen hjemmel for innføring av prinsippet, men den omhandler en del forhold som føre var-prinsippet skal bidra til å løse. Typisk må det

---

<sup>56</sup> NENT s.31.

<sup>57</sup> St.tid. (1991-92) s.3737.

foreligge en aktiv bruk av prinsippet for å ivareta retten til miljø for de kommende generasjoner.

I forurensningsloven § 7 er det et forbud mot å ha, gjøre eller sette i verk noe som kan medføre "...fare for forurensning...". Uttrykket fare må fortolkes slik at det ikke er tillatt å skape risiko for forurensning. Usikkerhet kan være resultat av uvitenhet, og denne usikkerheten vil være forbundet med risiko. Bestemmelsen tar sikte på at det skal innfortolkes en sikkerhetsmargin.<sup>58</sup> Dette er ingen direkte fortolkning av bestemmelsen, men fremgår mer indirekte. Myndighetene vil slippe å bevise at noe vil være skadelig for miljøet, ettersom det er tilstrekkelig med fare. Prinsippet har her ikke direkte kommet til uttrykk, men det må likevel være riktig å si at det ligger en viss føre-var tankegang bak den sentrale bestemmelsen i forurensningsloven.

En kan også si at føre var-prinsippet kommer til uttrykk i produktkontrollloven og genteknologiloven. Av forarbeidene til genteknologiloven går det frem at prinsippene har en sentral plass i loven og dens vurderinger. Prinsippet ble koblet til begrepet om bærekraftig utvikling flere ganger<sup>59</sup> og fikk støtte i en rekke høringsuttalelser.<sup>60</sup>

Beste eksempelet er i genteknologilovens § 10 2.ledd, hvor prinsippet kommer til uttrykk på en lignende måte som i forurensningsloven. Utsetting av genmodifiserte organismer kan bare godkjennes når det "...ikke foreligger fare for miljø- og helsemessige skadevirkninger". I motsetning til forurensningsloven inneholder bestemmelsen en plikt til å treffe tiltak om å ikke godkjenne utsetting av genmodifiserte organismer når det foreligger slik fare. Typisk "fare for" vil forekomme hvor det foreligger usikkerhet i forhold til virkningen av stoffer i naturen. I forarbeidene ble det nevnt i forbindelse med prinsippet om bærekraftig utvikling at: "...tvilen bør komme natur og samfunn til gode når det kan være rimelig tvil om bruk av bioteknologi kan ha negative virkninger for miljø eller helse".<sup>61</sup>

---

<sup>58</sup> Bugge s.80.

<sup>59</sup> NOU 1990: 1, først nevnt på s.51.

<sup>60</sup> Ot.prp. 8 (1992-93) s. 28-29 og 46.

<sup>61</sup> Inst.O.66(1992-93) s.5.

Prinsippet har mer direkte kommet til uttrykk gjennom det Europeiske Økonomiske Samarbeid (EØS), hvor Norge har inkorporert EØS-avtalen, jfr. § 1, se §2 i EØS-loven. I EØS-avtalen kommer føre var-prinsippet direkte til uttrykk i fortalen.<sup>62</sup>

”[Avtalepartene] er bestemt på å bevare, verne og forbedre miljøets kvalitet og sikre en forsiktig og fornuftig utnyttelse av naturressursene, særlig på grunnlag av prinsippet om en bærekraftig utvikling samt *føre var-prinsippet* (min utheving) og prinsippet om forebyggende tiltak.”

Den rettslige betydningen av en slik uttalelse i fortalen er noe usikker.<sup>63</sup> Utgangspunktet er at den angir politiske mål for avtalepartene, men ikke er rettslig bindende. Imidlertid kan fortalen ha rettskildemessig betydning, noe som ble kommentert i Stortingsproposisjonen om samtykke til ratifikasjon av EØS-avtalen.<sup>64</sup>

”Prinsippene vil ha betydning for fortolkningen av Avtalen og vil være viktig i de avveininger som skal foretas mellom ulike hensyn i samarbeidet.”

I tillegg kan det hevdes at prinsippet kommer til uttrykk i EØS-avtalens art. 73 nr. 2. Her dreier det seg om forebyggende tiltak, noe som er nærmere ”principle of prevention”. I hvert fall er det snakk om en vid betydning av føre var-prinsippet. Bakgrunnen for et slikt synspunkt er at bestemmelsen bygger på gamle art. 130 R i Romatraktaten, nå art. 174. Føre var-prinsippet har blitt tatt inn i denne bestemmelsen i etterkant, gjennom Maastricht avtalen.

Den mest direkte bruk av prinsipper finnes i svalbardmiljøloven, hvor det i § 7 (føre var-prinsippet) i kapittel II om ”Aksomhetsplikt og prinsipper for myndighetsutøving” heter:

---

<sup>62</sup> Innledningen til EØS-avtalens hoveddel, 9. avsnitt.

<sup>63</sup> Et eksempel på bruk av prinsippet er i EFTA-domstolens dom 5. april 2001, sak E-3/00 ESA mot Norge. Se også sak T-199/ 96, Bergaderm [1998] ECR II-2805

<sup>64</sup> St.prp. 100 (1991-92) s.269.

” Når et forvaltningsorgan mangler tilstrekkelig kunnskap om hvilke virkninger et tiltak kan ha på naturmiljø eller kulturminner, skal myndighet etter denne lov utøves med sikte på å unngå mulige skadevirkninger på miljøet.”

Bestemmelsen ligner langt på vei på de internasjonale formuleringene som er redegjort for ovenfor. Den legger klart opp til en føre var-vurdering. Der det er mangel på kunnskap skal myndighetene unngå at dette resulterer i skade på miljøet. Tre sentrale poenger ved prinsippet er nevnt i forarbeidene.<sup>65</sup> Formuleringen av prinsippet skal forstås mer generelt enn hva som er tilfellet med prinsippet internasjonalt, samtidig som det skal ha en sikkerhetsmargin av hensyn til miljøet. Prinsippet er også ment å ha betydning for forvaltningens bevisvurdering, og ved den skjønsmessige avveiningen når forvaltningen treffer sin avgjørelse. Dette innebærer at prinsippet først får virkning for enkeltpersoner og selskaper når det blir lagt til grunn ved miljøvernmyndighetenes utøving av myndighet etter loven, både ved enkeltvedtak og forskrifter.<sup>66</sup>

I forarbeidene<sup>67</sup> er innholdet av prinsippet formulert slik:

”Et utslag av føre var-prinsippet er at man fastsetter lavere utslippsgrenser fordi det ikke er sikker dokumentasjon for at større utslipp kan skje uten skade for miljøet. Anvendt på avgjørelsens innhold innebærer altså føre var-prinsippet at det legges inn en sikkerhetsmargin av hensyn til miljøet.”

Utvalget bak svalbardmiljøloven ønsket å tydeliggjøre miljørettslige prinsipper for å bidra til å anskueliggjøre gjennomføringen av prinsipper i internasjonal miljørett. Dette for å høyne miljøstandarden og for å få frem visse rettesnorer for bruken av de fullmakter som lovforslaget gir til forvaltningen. Føre var-prinsippet ble tatt inn i loven fordi det har en viktig funksjon i å forhindre utilsiktede konsekvenser i beslutningssituasjoner hvor det er mangel på kunnskap. Videre ble det uttalt at det hadde en generell betydning for bruken av lovens fullmakter.<sup>68</sup> Det er spesielt viktig

---

<sup>65</sup> Ot. prp. Nr. 38 (2000-2001) s. 128 og NOU 1999:21 s.202.

<sup>66</sup> NOU 1999:21 s.26.

<sup>67</sup> Se note 77.

<sup>68</sup> NOU 1999:21 s.66.

med et slikt prinsipp ettersom Svalbard har helt spesielle miljøverdier og derfor kan ha behov for en forholdsvis streng beskyttelse.<sup>69</sup>

#### 4.3.2 Rettspraksis

I norsk rettspraksis finnes det få eksempler på prinsippets eksistens og bruk, men det er likevel noen saker hvor vurderingene har basert seg på en føre var-tankegang. Et eksempel er en underrettsdom<sup>70</sup> hvor Oslo byrett kjente ugyldig en fellingstillatelse på to ulver i Østerdalen med bakgrunn i viltloven § 47. Prinsippet gjorde at retten lot hensynet til å sikre ulvens overlevelse i Norge, veie tyngre enn sannsynligheten for at fellingen bare ville utsette etableringen av en sikker bestand.

Backer hevder at det midlertidige forbudet mot vågehvalfangst i 1986 kan ses som et utslag av en føre var-tankegang og at brudd på prinsippet kan utløse et erstatningsansvar.<sup>71</sup> Det siste menes å være lagt til grunn i Furunkulosedommen.<sup>72</sup> Her hadde veterinærmyndighetenes kontroll etter fiskesykdomsloven ikke hindret at norske oppdrettsanlegg ble smittet av furunkuloseinfisert smolt importert fra Skottland, og Staten ble holdt ansvarlig. Om dommen er et klart eksempel på et slikt erstatningsansvar er etter mitt syn noe mer uklart. Imidlertid er formålet med kontrollene og pliktene etter loven basert på at en skal forhindre skadesituasjoner, noe som kan sies å ha støtte i føre var-prinsippet.

#### 4.4 Oppsummering av prinsippets innhold

Innholdet av føre var-prinsippet er det uenighet om, spesielt om hvor langt det strekker seg (hvilken risiko) og hvilke tiltak som kan hjemles i det. Noen definerer føre var som en tilnæringsmåte (precautionary approach) istedenfor et prinsipp (precautionary principle), for å på denne måten få frem at det er mer en retningslinje enn et krav. Prinsippet kan forstås på forskjellige måter, både materielt og prosessuelt. Materielt kan det forstås som et forebyggende prinsipp, men dette er bare en side ved det og ingen

---

<sup>69</sup> St. meld. Nr. 22 (1994-95) s.79.

<sup>70</sup> RG 2000 s.1125, på s.1138.

<sup>71</sup> Backer s.64-65, se RG 1998 s.411, på s.423.

<sup>72</sup> Rt. 1992 s.453.

fullstendig forståelse. Det kan også forstås i retning av målet om rent miljø, ettersom det ikke tillates å forurene hvis en ikke har kunnskap om følgen. Den mest benyttede forståelsen er den som går på usikkerhet i forhold til virkningen. Dette medfører at en må søke å klarlegge følgen, slik at en ikke baserer en avgjørelse på uvitenhet som kan få skadelige virkninger på miljøet. Videre har det en prosessuell betydning. Den som skal sette i gang med noe må bevise at dette ikke vil innebære noen uante konsekvenser som kan få betydning for miljøet. I denne betydningen av prinsippet kan en se det som et krav at det skal foretas konsekvensutredninger for å kartlegge mulige virkninger. Dette er en viktig side av prinsippet, og må ses på som et ledd i føre var-tankegangen. Formålet med en slik utredning er å finne ut om det eksisterer noen usikkerhet. Hvis det gjør det, innebærer prinsippet at dette får betydning når konsekvensene legges frem og at det ved slik usikkerhet foreligger et insitament til å foreta en grundig risiko vurdering hvor usikkerhetsmomentet må inngå. I dette kan det ligge et krav om at det må foretas ytterligere vitenskaplig forskning for å finne ut mer om de aktuelle sammenhenger i naturen og forholdet til de forskjellige avfallsstoffene.

Strengt fortolket vil prinsippet innebære uvirksomhet eller passivitet, noe som vil gjøre prinsippet uanvendelig. På den andre siden kan en ikke plassere all tillit i vitenskapens hender, da en kan utsette seg for uopprettelig skade som kunne vært forhindre hvis en hadde handlet mer betimelig. Anvendelsesområde må ligge mellom disse ytterpunkter. Muligheten for skade kan ikke kreves fullt påvist, men motsatt kan en heller ikke ta rene hypotetiske risikoer med i beregningen.<sup>73</sup> I et tilfelle med lav sannsynlighet for liten skade bør ikke prinsippet anvendes. Skaden som skal forhindres bør være rimelig spesifisert, selv om kriteriene om alvorlighet og uopprettelighet ikke alltid er overholdt på en tilfredsstillende måte. Videre bør en ikke bare ta med i beregningen de sosialøkonomiske kostnadene som kan være en forbundet med et føre var-tiltak. En bør også ta med de fordelene som ikke er økonomisk målbare, men fordelaktig for samfunnet på lang sikt.

---

<sup>73</sup> DeSadeleer s.173-74.

## 4.5 Føre var-prinsippet i et økonomisk persektiv

### 4.5.1 Innledning

Føre var-prinsippet er et prinsipp som legger opp til en risikovurdering hvor en må ta hensyn til flere faktorer, spesielt usikkerhet. Ut fra et samfunnsøkonomisk synspunkt er en kritisk til hvor effektivt prinsippet fungerer. Hovedsakelig vil jeg her basere fremstillingen på en artikkel av Cass R. Sunstein: "Beyond the Precautionary Principle", men har også hentet litt ideer fra: "The Stupidity Principle" av Conko og Miller.<sup>74</sup>

### 4.5.2 Vurderingen av prinsippet

Fra et samfunnsøkonomisk perspektiv er prinsippet kritisert for at det fører til en "overfokusering på miljøet". Spesielt er en opptatt av at virkningene av prinsippet kan være mer eller like uheldige som de virkningene en ville fått uten prinsippet. Prinsippet kan være til hinder for at en kommer frem til bedre løsninger enn det man har. Dette kan illustreres ved to eksempler.

En følge av prinsippet kan være at en ikke kan starte opp eller fortsette med noe hvis dette har uante konsekvenser. Ved forskning på medisiner vil prinsippet kunne føre til at en ikke kan gjennomføre forskning hvor utfallet eller risikoen for utfallet er ukjent. Konsekvensen er at muligheten for menneske til å dra nytte av forskningen er mindre.

En annen illustrerende situasjon er der reguleringer, som er til som følge av prinsippet, selv vil bryte med det fordi virkningene av reguleringen er at det oppstår andre farer eller situasjoner som er (minst) like uheldig som den opprinnelige. Hvis en ser på kjernekraft, vil et forbud mot dette føre til en økning i forbruket av fossilt brensel. Dette medfører økt global oppvarming, som vil være i konflikt med prinsippet.

Et annet poeng er at kostnadene kunne vært benyttet bedre andre steder. Å forhindre noe usikkert ut fra et "verst tenkelig scenario perspektiv" vil ofte medføre en del utgifter eller tap av inntekter. Disse ressursene kunne kanskje vært benyttet bedre andre steder.

---

<sup>74</sup> Conko, Gregory and Miler, Henry I.: "The Stupidity Principle", Sunstein, Cass R.: "Beyond the Precautionary Principle" (heretter Sunstein).

Virkingen av prinsippet vil være forskjellig avhengig av hvorledes det fortolkes. Legges terskelen veldig lavt for når det får anvendelse vil det virke paralyserende, fordi det meste som anvendes for å unngå risiko vil i seg selv innebære en viss risiko. Kjernen i kritikken er at prinsippet er et hinder for regulering og ikke regulering, og alt i mellom disse ytterpunktene.<sup>75</sup>

Sunstein hevder at prinsippets innflytelse ikke har sin bakgrunn i kvaliteten på prinsippet, men i det menneskelige adferdsmønstre.<sup>76</sup> Jeg vil i det følgende analysere dette synet.

Mennesker er redd for å tape noe. Dette har bakgrunn i en "endowments-teori" som tilsier at det er mer uønsket for en person å miste/tape noe enn det er ønsket å vinne det tilsvarende. Dette kan forklares ved at folk ikke verdsetter alternativkostnaden og tapskostnader likt. I forhold til føre var-prinsippet vil dette virke slik at folk står ovenfor valget ved å tape noe (miljøet) eller alternativt å gjøre/ta i bruk andre metoder.

Videre kan prinsippet gi inntrykk av at naturen selv ikke medfører noen fare, men at det er de menneskelige inngrepene som er årsaken til de forskjellige farene. For å forhindre dette kreves strenge reguleringer ved menneskelige inngrep. Dette er en side av motviljen mennesket har for å tape noe, det tryggeste blir dermed å gjøre muligheten for dette svært liten. Synspunktet kan forklares med at de menneskelige skapte kjemikalierne er farligere enn de naturen selv skaper, og at naturen vil være i balanse uten menneskelige inngrep. Dette stemmer ikke, da naturen er karakterisert av nettopp forandringer, ikke bestandighet.<sup>77</sup>

Føre var-prinsippets innflytelse kan også ses ut fra at risikoen for miljøskader er kognitiv tilgjengelig, i motsetning til andre typer risiko, for eksempel ved å innføre reguleringer. En slik "availability heuristic"<sup>78</sup> begrunnelse baserer seg på kunnskapen

---

<sup>75</sup> Sunstein s.13.

<sup>76</sup> Op.cit.

<sup>77</sup> Botkin: "Adjusting Law to Nature's Discordant Harmonies"s.27.

<sup>78</sup> Norsk: logisk tilgjengelig.



om at noe en kjenner godt eller som er nærliggende, påvirker dømmekraften. Et kjent eksempel er at folk som kjører forbi en ulykke vil ta det roligere i trafikken etterpå, selv om risikoen for ulykke ikke har forandret seg noe. Tvert imot er antakelig risikoen mindre. Dette vil på ulike steder påvirke folk forskjellig, noe som vil resultere i ulike inngrep, selv om behovet for reguleringer er like stort eller lite. Poenget er at for forslag som er fremmet vil ”availability heuristic” garantere for bruken av føre var-prinsippet, ved å anmode om viktigheten av å være forsiktig mot noe, men ikke alle farene.

En annen begrunnelse er ”probability neglect”,<sup>79</sup> hvor en oppfatter føre var-prinsippet til å gi delvis veiledning, fordi en ser bort fra problemet med sannsynlighet. Når folk visualiserer eller ser for seg faren, vil dette ha stor betydning for hvordan mennesker reagerer. Et illustrerende eksempel er når folk er villig til å betale mer for flyforsikring mot tap pga. terror enn de er villig til å betale for flyforsikring mot alle type årsaker. Ordet ”terror” fremkaller sterke bilder av katastrofer, slik at avgjørelser basert på sannsynligheten blir fortrenget.

”System neglect” er også ansett for å være en viktig grunn til at føre var-prinsippet har fått en bred oppslutning. Ved en anvendelse av prinsippet resulterer dette i at andre systematiske effekter og behovet for å være forsiktig ovenfor de blir tilsidesatt. En vil ofte fokusere mer på hva en prøver å forhindre enn virkningen av selve forhindringen.

### 4.5.3 Min vurdering

Utgangspunktet for kritikken av prinsippet er at det fokuserer for mye på forsiktighet. Dette må ses på bakgrunn av det samfunnsøkonomiske syn om at reguleringer til fordel for miljøet ofte vil føre til en for lite effektiv bruk av miljøet og dermed en dårlig allokering av ressursene.

Begrunnelsene som er referert ovenfor har stort sett forankring i mer trivielle problemer, ikke i store naturkatastrofer. Prinsippet blir dermed etter min mening litt misforstått, fordi det sier seg selv at en ikke kan bruke det på all usikkerhet.<sup>80</sup> Videre er det ikke

---

<sup>79</sup> Norsk: tilsidesettelse av sannsynlighet.

<sup>80</sup> Se pkt.5.3.4

alltid slik at det oppstår annen risiko som følge av at en ikke tillater noe. Dette kan ses i sammenheng med at prinsippet, i de tilfelle det blir mest brukt, ikke vil hindre utviklingen.

Prinsippet har oppstått for å hindre store skader på miljøet. Det anvendes preventivt de steder en ikke har tilstrekkelig kunnskap om virkningen av noe. Problemet er at det er usikkerhet i forhold til hva en søker å være preventiv ovenfor. Dette gjør det vanskelig å sammenligne hva en forhindrer og hvilke tap dette fører til med hva som kunne vært oppnådd. For nytten en oppnår ved bruk av prinsippet er ofte ikke verdimålbare størrelser. Prinsippets bruk som et middel for at miljøet ikke skal dra det korteste strået i forhold til usikkerhet vil automatisk få økonomiske konsekvenser. Men ofte blir skadene på miljøet og den økonomiske verdien dette har litt tilsidesatt i forhold til kostnadene. Dette er også etter min mening tilfellet i den kritikken som er presentert ovenfor.

Den økonomiske tolkningen av prinsippet er etter min oppfatning et nyttig bidrag til anvendelsen, fordi en ukritisk bruk av prinsippet vil komme i konflikt med prinsippet i seg selv. Det kreves en inngående og nøyaktig kartlegging når prinsippet anvendes for å unngå eksternaliteter som ikke er forenlig med formålet, nemlig å bevare miljøet på en best mulig måte.

Hvordan prinsippet anvendes vil få konsekvenser for hvor godt det fungerer, både fra et samfunnsøkonomisk og et miljørettslig perspektiv. Det som må tilstrebes er en fornuftig balanse mellom det å ta vare på miljøet og å utnytte det. I de situasjoner hvor det foreligger en viss risiko for en ikke ubetydelig skade, er det etter min mening vanskelig å rettferdiggjøre en aksept av slik risiko.

## 5 Forholdet mellom BAT-prinsippet og Føre var-prinsippet

### 5.1 Innledning

Ved å innta begge prinsippene i en bestemmelse, som for eksempel i rammeforskriften, settes det forholdsvis strenge krav til aktørene i forhold til miljøet. Dette vil som regel være ensbetydende med økte utgifter for virksomhetene. Forholdet mellom prinsippene kan være noe uklart og de vil til tider i en viss grad flyte over i hverandre. Spesielt ettersom ingen av dem har noen presis og uttømmende definisjon og ofte er gitt ved ulike formuleringer. Det er derfor nødvendig å ta et skritt videre og se på forholdet mellom dem.

### 5.2 Prinsippenes forhold til hverandre

Prinsippene er stort sett tatt med hver for seg i de forskjellige avtaler og lover, likevel er det noen eksempler på at de kommer til uttrykk i samme lovbestemmelse.

#### 5.2.1 BAT-prinsippet som et ledd i en føre var-vurdering

Et eksempel på at BAT-prinsippet er brukt som et ledd i en føre var-vurdering er i den svenske miljølovgivningen. Prinsippene kommer til uttrykk i den nye ”Miljöbalken” som trådte i kraft 1. juni 1999, etter å ha blitt vedtatt i Riksdagen i juni 1998<sup>81</sup> og erstattet over 15 andre lover. Hensikten med dette var å samle mye av miljølovgivningen på ett sted slike at det ble mer oversiktlig, lettere anvendelig og et mer effektivt vern for mennesket og miljøet. I kapittel 2 om ”Allmänne hänsynsregler” er det tatt inn en egen bestemmelse om ”Försiktighetsprincipen” (føre var-prinsippet) i § 3, hvor det er satt krav til ”bästa möjliga teknik” for de som driver ”yrkesmässig verksamhet”:

---

<sup>81</sup> Se Prop. 1997/ 98:45 og forslaget fra Utredningen i SOU 1996:103.

” Alla som bedriver eller avser att bedriva en verksamhet eller vidta en åtgärd skall utföra de skyddsåtgärder, iaktta de begränsningar och vidta de försiktighetsmått i övrigt som behövs för att förebygga, hindra eller motvirka att verksamheten eller åtgärden medför skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön. I samma syfte skall vid yrkesmässig verksamhet användas bästa möjliga teknik.

Dessa försiktighetsmått skall vidtas så snart det finns skäl att anta att en verksamhet eller åtgärd kan medföra skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön.”

Her er BAT-prinsippet tatt inn i første ledd sammen med en del andre forpliktelser som kan inntre. Disse forpliktelsene inntre når det er grunn til å anta at noe kan medføre skade eller ulempe på miljøet eller menneskers helse. Her kommer selve føre var-prinsippet inn i andre ledd og regulerer når de preventive skritt skal tas. Ut fra bestemmelsen er BAT-prinsippet sett på som et verktøy for å oppfylle kravene som følger av et føre var-prinsipp.

Føre var-prinsippet skal ifølge forarbeider<sup>82</sup> og kommentarutgaver<sup>83</sup> forstås på samme måte som det gjøres internasjonalt. En skal ta hensyn til usikkerhet slik at risikoen for skade eller ulemper medfører at en tiltaksplikt inntre. Mangelen på full vitenskaplig kunnskap kan ikke brukes som unnskyldning for å unnlate å ta hensyn til miljøet.

BAT-prinsippet skal i følge forarbeidene fortolkes noe strengere enn vanlig, ettersom en har inntatt krav til at det skal være den best mulige teknikk, ikke den best tilgjengelige. I tillegg skal uttrykket ”teknik” omfatte måten anlegget konstrueres, utformes, bygges, drives og ledes, samt hvordan den avvikles og tas ut av bruk.<sup>84</sup>

I ”Miljöbalken” er det oppstilt en ”Skälighetsregel” i § 7, som oppstiller en urimlighetsregel og et krav til at ikke miljøkvalitetsnormen, som er fastsatt i kapittel 5,

---

<sup>82</sup> Prop. 1997/98: 45 I s.209

<sup>83</sup> Rubenson, Stefan: Miljöbalken Den nye miljøretten, 1998 s. 25-26. Bengtsson, Bertil, Bjällås, Ulf, Rubenson, Stefan og Strömberg, Rolf: Miljöbalken En kommentar. Del I, 2000 s. 2:12-2:217.

<sup>84</sup> Op.cit.

tilsidesettes. Dette gjør det noe uklart om det er noe og eventuelt hvor stor forskjellen er i forhold til hva som er den vanlige forståelsen av prinsippet internasjonalt.<sup>85</sup>

En annen variant er kommet til uttrykk i den tyske lov om utslippskontroll<sup>86</sup> for å prøve å forhindre fare/risiko:

(1) Installations subject to licensing shall be established and operated in such a way that:

1. This does not involve harmful effects on the environment or other hazards, significant disadvantages and significant nuisance to the general public and the neighbourhood.
2. precaution is taken to prevent harmful effects on the environment, in particular by such emissions control measures as are appropriate according to best available technology.

I dette tilfellet kan det spørres om det virkelig er et føre var-prinsipp ordlyden gir uttrykk for. Mer naturlig er det å forstå BAT-prinsippet som et forebyggende tiltak, uten sammenheng med et føre var-prinsipp. Det er forbudt å skade miljøet, men risikoen for skade kan ikke forbys, kun minimaliseres. Dette søkes oppnådd med et BAT-prinsipp, men bestemmelsen gir ikke uttrykk for hvordan en skal forholde seg til usikkerhet. Ser en det som et forsøk på å forhindre risikoen for fare, ikke selve faren, er man over i et utslag av føre var-prinsippet.<sup>87</sup>

### 5.2.2 Føre var prinsippet i en BAT vurdering

I eksemplet ovenfor fra Miljøbalken, får en inntrykk av at det er føre var-prinsippet som er det overordnede, mens BAT-prinsippet mer er et redskap for å oppfylle det første prinsippet. En litt annen måte å bruke prinsippene i forhold til hverandre finnes i IPPC direktivet. Her er det i art. 2 gitt en definisjon av hva som menes med ”best available techniques”. Videre er det oppregnet en del forskjellige forhold som bør tas i betraktning ved fastsettelsen basert på BAT, se art. 2 Nr. 11, 5. avsnitt jfr. vedlegg IV. Her går det frem at når de forskjellige faktorene tas i betraktning skal en i tillegg ta

---

<sup>85</sup> Op.cit.

<sup>86</sup> Art. 5. para. 1, No. 1, Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG)

<sup>87</sup> Winter, Gerd : Substantive Criteria of Environmental Protection, s.40-42.

hensyn til "...prinsippene om *forsiktighet*<sup>88</sup> og forebygging". Her er altså føre var-prinsippet tatt inn i vurderingen av hva som skal anses som rimelig å kreve på bakgrunn av BAT-prinsippet. Noe som er en forskjellig måte å se prinsippene på i forhold til hva som var tilfellet ved den svenske og tyske versjonen. Dette gir etter min mening en mer uklar situasjon i forhold til hvordan forholdet mellom prinsippene skal forstås.

Det kan være ment som en påminnelse om at når en setter utslippstandarder må en ved usikkerhet trekke inn føre var-prinsippet, slik at en ikke lar BAT-prinsippet alene være styrende. Det kan også ses på som et ønske om å få frem at BAT-prinsippet må ses på bakgrunn av føre var-prinsippet. Det er ikke nødvendigvis tilstrekkelig bare å basere utslippsstandardene på best tilgjengelige teknikker. En må se det som et virkemiddel for å oppnå hva som kreves av et føre var-prinsipp. Det er imidlertid tatt høyde for dette gjennom art. 10, hvor det kan fastsettes vilkår utover BAT-prinsippet hvis den ønskede miljøstandard krever det. Et annet alternativ er å se føre var-prinsippet ut fra et mer politisk perspektiv, og få frem at en ved miljøspørsmål må være bevisst at naturen er noe som må tas vare på og ikke kan forbrukes, nå eller i fremtiden. Denne betydningen kan ses i sammenheng med art. 174 i Romatraktaten hvor føre var-prinsippet skal vektlegges av EU-organer i miljøpolitikken. Inntakelsen av føre var-prinsippet kan også være ment som en indikator på at en ved vurderingen av de ulike faktorene som er oppramset også må se disse i lys av et føre var-perspektiv. For eksempel ved pkt. 2 hvor en skal vurdere bruk av mindre farlige stoffer, kan det ut fra en BAT-vurdering være tilstrekkelig at det anvendes den tekniske løsning som forurenser minst, men som nevnt kan det ut fra en føre-var tankegang være uheldig. Det kan dermed være aktuelt å tillate bruk av et annet stoff, som det foreligger mer kunnskap og dermed mindre usikkerhet i forhold til, men hvor teknologien har sammenlignet med det andre en dårligere løsning. Samme vurdering kan for eksempel tenkes i forhold til pkt. 8 om tidsrommet for å innføre de beste tilgjengelige teknikker. Ved stoffer forbundet med stor usikkerhet bør en være mindre fleksibel med tidsperspektivet enn ved stoffer hvor en har stor kunnskap.

Mest naturlig er det etter min mening å se det som påminnelse til myndighetene som skal lage de forskjellige utslippstandardene, selv om dette ikke gir noen god rettslig løsning.

---

<sup>88</sup> Min utheving.

### 5.2.3 Vurdering av prinsippenes forhold til hverandre

Ut fra gjennomgangen av en del av de forskjellige måtene BAT-prinsippet er brukt på i kap. 3.2, hvor prinsippet ble brukt helt uavhengig av føre var-prinsippet, virker det mest hensiktsmessig å forstå BAT-prinsippet som et selvstendig prinsipp. Det kan imidlertid brukes som et virkemiddel for å oppfylle forpliktelsene i forhold til føre var-prinsippet. Spesielt gir dette best forståelse i de tilfeller hvor BAT-prinsippet er tilstrekkelig alene, uten noen sammenheng med føre var-prinsippet. I samsvar med dette kan BAT-prinsippet føre til strengere løsninger enn føre var-prinsippet hvor det ikke eksisterer noen usikkerhet. Å da se BAT-prinsippet kun som en del av føre var-prinsippet, vil etter min mening være galt, fordi prinsippet har i utgangspunktet en selvstendig rolle. Omvendt, å forstå føre var-prinsippet som en del av BAT-prinsippet er etter min mening vanskeligere å få tak på, men belyser at BAT-prinsippet ikke alltid vil være tilstrekkelig virkemiddel ovenfor forurensning.

Noe av det samme syn er hevdet av Pagh,<sup>89</sup> hvor han ser på BAT-prinsippet som en selvstendig funksjon av føre var-prinsippet. Grunnen til å trekke det frem er fordi det er den eneste siden ved føre var-prinsippet som angår den økonomiske og tekniske siden av forebyggelsen. Etter hva jeg forstår ser Pagh på BAT-prinsippet som en del av føre var-prinsippet og ikke et selvstendig prinsipp, men med en selvstendig funksjon/rolle. Dette er en litt annen vinkling enn hvordan prinsippet er presentert ovenfor ved kommentarene til den svenske utgaven. Her blir prinsippet mer ansett som et selvstendig prinsipp som kan være aktuelt å benytte i forhold til føre var-prinsippet. Forskjellen på de to måtene å se prinsippene på behøver ikke være så stor, men det kan ha betydning for hvordan BAT-prinsippet skal forstås. Spesielt om en skal tolke det i lys av føre var-prinsippet eller som et selvstendig prinsipp. De to utgangspunktene vil nok likevel stå ovenfor forholdsvis like problemstillinger ettersom de ligger så nært opptil hverandre.

Det mest naturlige og vanlige syn er nok å anse prinsippene som selvstendige i forhold til hverandre, men kanskje med føre var-prinsippet som et mer overordnet og mindre

---

<sup>89</sup> Pagh, Peter: EU Miljøret, 1996 s.64-65.

håndfast enn hva BAT-prinsippet er. Dette gir også mest sammenheng med hvordan prinsippene er brukt og forståelsen av dem. I tråd med dette syn er det mest logisk med en tilnærming hvor BAT-prinsippet kan komme inn som et virkemiddel, som et eget prinsipp, men som et av flere tiltak for å oppfylle de krav som følger av føre var-prinsippet. Om en som Pagh ser BAT-prinsippet som en selvstendig side av føre var-prinsippet eller en ser det som et eget og selvstendig prinsipp, er etter min mening ikke av så stor betydning. Annerledes blir det om føre var-prinsippet skal være en selvstendig del av BAT vurderingene, fordi dette gir mindre sammenheng de to prinsippene i mellom. Likevel må det være åpning for at føre var-prinsippet kan komme inn og fungere i en viss grad ved BAT vurderinger, men da i tilfeller som faller inn under prinsippets anvendelsesområde, nemlig som et redskap for å håndtere usikkerhet i forhold til naturen.

### 5.3 Likheter og forskjeller

#### 5.3.1 Kildebasert eller resipientbasert

BAT-prinsippet er i utgangspunktet et kildeorientert prinsipp som er anvendelig ved faktisk forurensning. En skal anvende teknologiske løsninger som minimerer forurensningen, slik at belastningen på miljøet ikke blir større enn nødvendig. Som tidligere nevnt har prinsippet hatt en større utvikling hvor mer økonomiske betraktninger har kommet inn. Dette har gjort at prinsippet har blitt myket opp og til dels også blitt et resipientbasert prinsipp.

Føre var-prinsippet er et rent resipientbasert prinsipp. I motsetning til BAT-prinsippet som i utgangspunktet anvendes på resultatet fra kilden, kan en si at føre var-prinsippet går lengre og har fokus på resultatet i resipienten.

#### 5.3.2 Anvendelsesområde og formål

Anvendelsesområdet er i utgangspunktet litt forskjellig, for som nevnt ovenfor er føre var-prinsippet ment å håndtere usikkerhet. Dette prinsippet skal anvendes på stoffer som har usikre virkninger eller i tilfellene hvor en ikke har noen sikker vitenskaplig viten om hvordan sammensetningen i naturen vil reagere på de forskjellige spillproduktene, slik



at tvilen skal komme naturen til gode. Målet er å forhindre at store miljøskader skal oppstå i fremtiden på grunn av en lite hensiktsmessig bruk av forskjellige type stoffer i dag.

BAT-prinsippet har et annerledes anvendelsesområde, ettersom det går direkte på kilden og skal anvendes på alle typer stoffer. Videre kan det være greit å differensiere mellom to forskjellige måter BAT-prinsippet kan tenkes brukt på. For det første har en de tilfelle hvor det gis dispensasjon til å forurense på bakgrunn av krav til BAT. For det andre kan en tenke seg de tilfelle hvor en benytter BAT-prinsippet for å minske faren for forurensning. Etter min mening kan det i begge tilfellene argumenteres for at det ligger en føre var-tankegang bak. I det første tilfellet kan en si at en prøver å redusere forurensningen slik at det ikke skal komme opp i en mengde med uante konsekvenser. I det andre tilfellet ønsker en å redusere risikoen ved et generelt krav til BAT, som vil redusere utslippet av både usikre og mer kjente stoffer. Likevel vil dette ofte flyte sammen med et ønske om å redusere forurensningen, uavhengig usikkerhet eller ikke. Formålet med dette prinsippet er å minimalisere forurensningen så mye som mulig ut fra de muligheter en har.

Ved å differensiere mellom anvendelsesområdet vil det kunne være situasjoner hvor en må ta hensyn til begge prinsippene, noe jeg vil komme nærmere tilbake til nedenfor.

### 5.3.3 Karakter

Føre var-prinsippet har karakter av å være et overordnet prinsipp. Med dette menes at det ved anvendelsen av prinsippet vanskelig lar seg konkretisere i direkte krav og plikter. I tillegg har det politiske sider, ved at det legger føringer på tvers av sektorer, som må tas hensyn til. Dette gir prinsippet en bred karakter, fordi det kan virke inn på mange områder. Dette må ses i sammenheng med det store anvendelsesområdet prinsippet har. Prinsippet er mer et utgangspunkt for tanken enn det er et redskap i det daglige miljøarbeidet.

BAT-prinsippet er et mer konkret og håndfast prinsipp. Ved fastsettelse av utslippsnivåer kan en basere seg på det som er oppnåelig ut ifra den teknologiske

utvikling som finnes. Et illustrerende eksempel her er SFT's<sup>90</sup> (senere opprettholdt av Miljøverndepartementet) vedtak<sup>91</sup> om å pålegge operatørene av laste- og lagerbøyer offshore å redusere utslippene av flyktige organiske forbindelser (såkalt oljedamp eller VOC) ved lasting og lagring av råolje offshore. Selskapene ble pålagt å installere en teknologi, på bakgrunn av BAT, som reduserer VOC-utslippene med 78%. 40% av oljen som lastes og lagres offshore skal gå gjennom slik teknologi innen utgangen av 2003, 70% innen utgangen av 2004 og at 95% av oljen som lastes og lagres offshore skal gå gjennom denne teknologien innen utgangen av 2005. Et annet eksempel er arbeidet som pågår i EU med å definere BAT innenfor de enkelte industribransjer.

Prinsippet manifesterer seg i forholdsvis håndfaste krav, og blir i større grad enn føre var-prinsippet konkretisert ovenfor de respektive aktører. I det daglige miljøarbeidet blir BAT-prinsippet brukt, spesielt pga. dets dynamisk karakter. Hva som er den best tilgjengelige teknikk og hvilke krav som kan settes blir hele tiden vurdert.

#### 5.3.4 Økonomiske forhold

Føre var-prinsippet er i utgangspunktet et prinsipp som ikke inneholder direkte økonomiske vurderinger, men mer rene risikovurderinger ved usikkerhet. Dette reiser et økonomisk spørsmål om hvor føre var en skal være.

En viktig side er at det skal foretas såkalte konsekvensutredninger når beslutninger som kan ha betydning for miljøet skal treffes. Under et slikt arbeid med å utrede konsekvenser vil økonomiske forhold kunne spille inn ved at det vil være en begrensende faktor i forhold til hvor mye utredning som kan kreves. Som nevnt i kap. 3 vil en streng fortolkning av prinsippet føre til at det er uanvendelig, ettersom det alltid vil være noe risiko involvert. Sammenhengen med økonomi kan her illustreres med sikkerheten for biler på veien. Det går en grense for hvor sikre veier som er ønskelig å bygge, fordi etter hvert som standarden på veiene øker blir kostnadene større. Økonomisk kan dette uttrykkes med at grensekostnadene blir større desto høyere nivå

---

<sup>90</sup> Statens Forurensningstilsyn.

<sup>91</sup> [www.sft.no/nyheter/brev/nmvocutslipp\\_md.htm](http://www.sft.no/nyheter/brev/nmvocutslipp_md.htm)

det er på veiene. På samme måte er det ved føre var-prinsippet, det er en grense for hvor føre var en kan være.

Som nevnt ovenfor kan en stille spørsmål rundt formuleringen i RIO-erklæringen, hvor det er inntatt et krav til kostnadseffektivitet, om dette gir en pekepinn på at en må trekke inn en nyttekostnadsanalyse for at en skal oppnå en kostnadseffektiv løsning. Dette står i sammenheng til hvilke tiltak som skal tas i bruk for å forhindre at usikkerhet kan resultere i skader på miljøet. Etter min mening er det vanskelig å forstå formuleringen som et krav om at tiltakene skal være kostnadseffektive. Satt på spissen kan det tenkes at de tiltak som kan benyttes ikke er kostnadseffektive og dermed få en situasjon hvor formuleringen ikke åpner for at det skal tas hensyn til en føre var-tankegang. Dette vil avhenge av hvordan en verdsetter miljøet, men denne formuleringen kan føre til en innskrenkning av føre var-prinsippet.

Likevel er dette interessant i forhold til BAT-prinsippet som i større grad trekker inn økonomiske vurderinger. En kan se vilkåret om kostnadseffektivitet som en slags henvisning til de typer virkemidler/tiltak som skal tas i bruk. BAT-prinsippet vil kunne være et aktuelt alternativ ettersom det har utviklet seg til å bli et mer økonomisk prinsipp. Et krav til at nytten skal være større enn kostnadene, vil innebærer en streng vurdering av BAT-prinsippet, mulig er en da over i et BATNEEC-prinsipp.

For et BAT-prinsipp var utgangspunktet at det ikke skulle være noen økonomiske vurderinger, men et kildeorientert krav som satte krav til at en skulle forurense så lite som teknisk mulig. Etter hvert er det i større grad tatt inn økonomiske vurderinger for at en skal få et mer samfunnseffektivt prinsipp, noe som har ført til at prinsippet har blitt mindre strengt. For det første vil det ligge en økonomisk vurdering i prinsippet i hva slags utstyr som kan settes krav til. Er det meget dyrt og omfattende utstyr vil det som regel bli satt lavere krav og kanskje lengre frister. Et eksempel på dette er forskjellen som er innført på krav i forhold til nye og allerede eksisterende bedrifter. Eksisterende bedrifter får ofte mindre byrdefulle krav enn hva nye bedrifter må innfri. Forenklet kan en nesten si at eksisterende må oppfylle et BATNEEC krav mens de nye må oppfylle et BAT krav.<sup>92</sup>

---

<sup>92</sup> Pearce/Brisson s.32.

Videre vil kravene bli vurdert opp mot bedriftenes økonomi. Selv om dette i utgangspunktet ikke ligger i en BAT vurdering, kanskje i en BATNEEC vurdering, er dette et hensyn som vil kunne tenkes å spille inn bevisst eller ubevisst. Det vil være enklere og kanskje mer rettferdig å sette strengere krav til en virksomhet med stort overskudd enn det vil være ovenfor en bedrift hvor hjulene akkurat går rundt. Slike økonomiske hensyn bør egentlig ikke være så relevant ved miljøspørsmål, men i en BAT vurdering spiller nok dette inn. I 70-årene er det noen eksempler fra treforedlingsindustrien hvor virksomheter måtte nedlegge som følge av krav til BAT. Fra nyere tid er det, i følge hva jeg har fått opplyst hos SFT, få referanser. Her kan det tenkes flere grunner. Etter min mening ligger mye av forklaringen i at BAT-prinsippet har utviklet seg til et prinsipp med mer samfunnsøkonomiske innslag. Andre grunner er større aksept av miljøhensyn og at bedrifter har fått større interesse i å søke nye, mer lønnsomme, metoder og utnytte ressurser mer effektivt. Noe som BAT er med å sette fokus på.

I en BAT vurdering ligger det i stor grad en nyttekostnadsvurdering til grunn, i den forståelse at en tar hensyn til kostnadene ved tiltakene i forhold til hva som oppnås.<sup>93</sup> Likevel er det nok en noe mildere form for vurdering enn hva som er vanlig i samfunnsøkonomien. Det kan tenkes situasjoner hvor kostnadene vil være større en nytten, hvor det likevel vil bli satt krav til BAT. Dette har sammenheng med de store usikkerhetene som ligger i en verdsetting av miljøet og tankegangen om å legge inn en sikkerhetsmargin ved anvendelse av prinsippet.

### 5.3.5 Sikkerhetsmargin

En likhet mellom de to prinsippene er at de på hver sin måte er ment å ha en sikkerhetsmargin. Med dette menes at det skal være en viss differanse mellom det nivå en velger å legge seg på og det nivået hvor forurensningen vil forårsake skade i naturen. I forhold til føre var-prinsippet er meningen at det skal foreligge en margin for hva som er mulige, men foreløpige usikre skadevirkninger. En skal her ikke gamble med den

---

<sup>93</sup> Bugge s.317.

usikkerheten som eksisterer, men ta hensyn til den og i så stor grad som mulig sørge for å ha god margin i forhold til de usikre virkninger.

BAT-prinsippet inneholder også en sikkerhetsmargin, men denne har blitt mindre ettersom prinsippet har fått mer innslag av økonomiske vurderinger. Utgangspunktet var at det ved all forurensning skulle gjøres bruk av den beste teknologi, dermed ville en for mange stoffer slippe ut langt mindre enn hva de aktuelle resipientene kunne tåle. Prinsippet har i større grad tatt hensyn til økonomiske vurderinger om å utnytte miljøet som en renovasjonsressurs. Dette har bidratt til at sikkerhetsmarginen er blitt mindre og en har kommet nærmere resipientens tålegrense. Prinsippet kan likevel ikke sies å ha blitt så utvannet at sikkerhetsmarginen helt er falt bort. Formålet er å redusere forurensningen, noe som medfører at det bør være en sikkerhetsmargin i forhold til tålegrensen.

### 5.3.6 Personkrets

Begge prinsippene må generelt sies å ikke ha noen bestemt personkrets de henvender seg til. De kan brukes direkte som krav ovenfor forurenserne, slik at de blir vilkår som må tilfredsstilles for å kunne i det hele tatt få lov til å kunne drive med forurensende virksomhet. En annen måte er at myndighetene baserer utslippsstandarder og kontrollerende virksomhet på basis av disse prinsippene, dermed blir de mer brukt som retningslinjer for forvaltningens virksomhet enn direkte krav. Dette må tolkes ut fra den enkelte lov eller internasjonale avtale som de er brukt. Den vanligste måten er å sette krav til BAT ovenfor forurenserne, mens myndighetene bruker føre var-prinsippet som en retningslinje i deres arbeid med forurensning.

En forskjell mellom prinsippene er at føre var-prinsippet vil kunne legge bånd på politikerne i det politiske arbeid hvor prinsippet har sitt anvendelsesområde, i større grad enn hva som er tilfellet med BAT.

## 5.4 Hvordan fungerer prinsippene sammen

Ovenfor er det vist at prinsippene har visse likhetstrekk og på noen områder vil fungere ved siden av hverandre. Problemstillingen som skal utdypes i dette avsnittet er hvordan

prinsippene vil fungere når det er stilt krav til at både BAT-prinsippet og føre var-prinsippet skal oppfylles.

#### 5.4.1 Forskjellige type situasjoner

For å kunne forklare best mulig hvordan dette vil forekomme vil jeg illustrere dette ved to meget forenklete eksempler.

##### *A: En bedrift som slippet ut flere stoffer*

Hvis en bedrift skal tilfredsstille kravene til begge prinsippene når den slipper ut flere stoffer i miljøet vil en først måtte vurdere stoffene. Ved fire forskjellige stoffer, stoffene: A, B, C og D. Hvor A og B stoffer som en har stor kunnskap om og vet hvilket kvantum naturen tåler. C og D er stoffer som det er knyttet stor usikkerhet til og det er liten vitenskaplig kunnskap om hvordan miljøet vil reagere.

Bedriften er pliktig til å benytte seg av den teknologi som er ansett for å tilfredsstille et BAT-prinsipp. For å vurdere dette må en ikke bare finne fram til den beste teknikk som eksisterer, men også i forhold til bedriften og resipientens tåleevne. Dette vil gjelde for alle de fire stoffene ettersom formålet nettopp er at en skal forurense så lite som mulig. I tillegg vil føre var-prinsippet komme inn. I forhold til stoffene C og D må en gå inn og vurdere hvor stor usikkerheten er og sannsynligheten for at slike usikre følger kan inntreffe. Dette kan medføre at det ikke vil bli tillatt å slippe ut disse stoffene, eller kun i små mengder, selv om en tilfredstiller kravene til BAT. Fordi det vil stride mot føre var-prinsippet.

Motsatt kunne det tenkes at usikkerheten i forhold til stoffene C og D ble ansett for å være ubetydelige og fjerntliggende slik at de ikke ville stride mot et føre var-prinsipp. Bedriften kunne isteden ha problemer med å tilfredsstille kravene til BAT, fordi en slik investering ville innebære at driften ikke ville være lønnsom på mange år. I tillegg kunne det ligge usikkerhet i den teknologiske utviklingen, slik at bedriften kunne risikere å måtte gjøre tilsvarende investeringer senere.

##### *B: Flere bedrifter som slipper ut samme stoff*

Her tenker jeg meg flere forskjellige bedrifter som ved sin virksomhet vil forurense til samme resipient. Her vil den samme problemstillingen som nevnt ovenfor komme opp i

forhold til hvilke krav som ligger i et BAT-prinsipp. Er det ulike virksomheter kan det selvfølgelig ikke stilles samme type krav. For å forenkle det kan vi si at alle bedriftene driver med samme type virksomhet, slik at det i utgangspunktet stilles samme type krav til den enkelte bedrift. Her vil en støte på et annet problem, fordi en kan ikke vurdere hver enkelt bedrift i forhold til resipienten. Dette vil antakelig føre til at en vil sprengre resipientens tålegrense, som vil kunne medføre usikre virkninger og fare for skade på miljøet. En må i dette tilfellet trekke inn føre var-prinsippet på et tidligere stadium og vurdere bedriftene samlet. Dette kan innebære at bedriftene vil måtte redusere produksjonen drastisk for at en ikke skal bevege seg over en viss mengde som vil ha uante konsekvenser.

## 5.5 Problemer

Eksemplene ovenfor gir inntrykk av at prinsippene i stor grad utfyller hverandre og fungerer godt sammen. Begge prinsippene har hvert sitt anvendelsesområde og viser at det kan være viktig med krav til begge for å unngå skader på miljøet. Tidligere har jeg vist at bruken av prinsippene hver for seg ikke er uproblematisk, så problemstillingen her blir hvordan dette arter seg når begge prinsippene skal anvendes.

Et kritisert punkt er at begge prinsippene innebærer en viss sikkerhetsmargin. Størrelsen på disse er ikke regulert og kan være forskjellig, spesielt ved et BAT-prinsipp. Problemet som kan skisseres er at det kan føre til at sikkerhetsmarginen som tas blir større enn hva som egentlig er nødvendig og forsvarlig. For at dette skal skje må det ene prinsippet ”farge over” på det andre, typisk når BAT-prinsippet blir brukt for å oppfylle et føre var-prinsipp. Tanken er at ved vurdering av utslippsnivået vil en føre var-tankegang føre til en strengere vurdering av BAT. Ved vurdering av sikkerhetsmarginen til BAT-prinsippet kan det være lett å ta ekstra høyde for usikkerhet, fordi en føler det nødvendig etter føre var-prinsippet. Denne usikkerheten skal vurderes i forhold til føre var-prinsippet. Usikkerheten vil dermed få en slags dobbeltbehandling, som resulterer i en strengere regulering enn prinsippene egentlig legger opp til.

Når sikkerhetsmarginen fastsettes, kreves det at den enkelte situasjon blir kartlagt best mulig. Ved føre var-prinsippet skal en basere seg på en konsekvensanalyse mens en ved

BAT-prinsippet bør ha en nyttekostnadsanalyse i bunn. I en konsekvensanalyse er nyttekostnadsanalyser ofte tatt med. Ut fra hvordan prinsippene står i forhold til hverandre er det lite sannsynlig at en føre var-vurdering vil bli påvirket av BAT-prinsippet. Mer sannsynlig er det at føre var-prinsippet vil kunne komme inn og bidra til at en får strengere BAT-vurderinger, noe som ut fra et økonomisk synspunkt kan føre til mindre kostnadseffektive løsninger. BAT vurderinger kan føre til resultater hvor kostnadene er større enn nytten, og en problemstilling er om et føre var-prinsipp vil bidra til dette.

Føre var-prinsippet kan tenkes å spille inn ved at en vurderer BAT-prinsippet som et hjelpemiddel til oppfylle kravene til føre var-prinsippet. Ved vurderingen av BAT-prinsippet kan det etter min mening ikke utelukkes at en vil være tilbøyelig til å se bort fra resultatet i nyttekostnadsanalysen. Dette fordi en vurderer tiltaket ut fra en føre var-vurdering, og som et ledd i en større prosess. Med dette mener jeg at i de tilfellene hvor kostnadene er større enn nytten, vil en være tilbøyelig til likevel å sette krav om BAT, fordi det samsvarer med føre var-prinsippet. Tankegangen er at selv om kostnadene er større enn nytten, vil dette være en riktig vei å gå ettersom det vil bidra til å minske risikoen ved usikkerhet. Det kan resultere i at en får flere situasjoner hvor BAT-prinsippet har større kostnader enn nytte, enn hva tilfellet hadde vært hvis en hadde sett BAT-prinsippet isolert sett. Dette vil igjen kunne medføre at en får en dobbeltbehandling som nevnt ovenfor. I hvor stor grad dette er tilfellet, vil avhenge av hvor strengt føre var-prinsipp en står ovenfor og i hvor stor grad en blander prinsippene.

## 5.6 Vurdering

Prinsippene skal i utgangspunktet anvendes på forskjellige områder. Bruker en BAT-prinsippet som et virkemiddel til å oppfylle føre var-prinsippet er dette etter min mening noe som vil fungere godt. Prinsippene vil da i stor grad utfylle hverandre og være gode verktøy som er nødvendig for å ivareta miljøet.

Problemet som er skissert ovenfor om fargelegging og dobbeltbehandling er noe som etter min mening kan være aktuelt. I hvor stor grad dette vil spille inn synes jeg er vanskelig å si noe generelt om, ettersom dette er en meget skjønsmessig prosess som er vanskelig å vurdere konkret. For å analysere dette er det nødvendig å se på et konkret



tilfelle hvordan en vurderer BAT-prinsippet i en kostnadsnytteanalyse og om føre var-prinsippet virkelig vil føre til hyppigere tilfeller hvor kostnadene er større enn nytten.

## 6 Konklusjon

I oppgaven har jeg tatt for meg to miljørettslige prinsipper, BAT-og føre var-prinsippet. Det er vanskelig å gi en uttømmende redegjørelse for disse prinsippene. Ved bruk av prinsippene vil de likevel medføre visse bestemte forpliktelser. Dette kan defineres som prinsippenes kjerneområder. Samfunnsøkonomisk kan prinsippene føre til en for dårlig utnyttelse av miljøet. Imidlertid kan det hevdes at det er store usikkerhetsfaktorer knyttet til en slik effektiv utnyttelse av miljøet. En viktig side av prinsippene er å sørge for at denne usikkerheten ikke resulterer i at miljøet ender opp som taperen. På kort sikt kan prinsippene føre til store kostnader, spørsmålet er om kostnadene vil vurderes likt på lang sikt.

Et problem ved slike prinsipper er at de ofte har sitt utspring i politiske arenaer. Resultatet er at formuleringene ofte er mer upresise og mindre gjennomtenkte enn hva som etter min mening skulle ønskes. Når de da blir tillagt en juridisk tolkning kan dette føre til situasjoner og uklarheter som kan medføre gale eller mindre heldige resultater, spesielt hvor de er inntatt i formelle lover. Derfor er det viktig at en ved bruk av prinsippene velger formuleringer som er presise og i størst mulig grad samsvarer med det enkelte prinsippets innhold, samtidig som en er bevisst følgen av prinsippet. Selv om Rammeforskriftens formuleringer ikke har vært behandlet i særlig grad, er den etter min mening illustrerende for de ovenfor nevnte problemer.

I utgangspunktet fungerer prinsippene godt i forhold til hverandre. Dette gjelder spesielt hvis en ser BAT-prinsippet som et redskap for å oppfylle føre var-prinsippet. Prinsippene utfyller hverandre da på en måte som er til beste for miljøet. BAT-prinsippet vil ofte ikke være tilstrekkelig for å oppnå de resultater som ønskes. Det er derfor viktig at en tar i bruk føre var-prinsippet, som i større grad vurderer resultatet i resipienten. Ettersom prinsippene har forskjellige formål og anvendelsesområde vil et krav til begge prinsippene være viktig for å ivareta miljøet på best mulig måte og forhindre skader. Etter min mening er eksemplet fra Miljøbalken den klart mest elegante

måten å uttrykke prinsippene på, her går formålet med å bruke prinsippene tydelig fram og begge prinsippene er definert på en klar og god måte.

Det kan likevel være noen betenkeligheter ved å bruke prinsippene sammen, ettersom det kan medføre en strengere linje i forhold til miljøet enn hva prinsippene hver for seg gir uttrykk for. Det er vanskelig å uttale seg generelt om dette kan være et problem, men etter min mening kan dette ikke utelukkes.

## 7 Litteraturliste

### Bøker:

Backer, Inge Lorang: Innføring i naturressurs- og miljørett, 4. utg. 2002 Gyldendal Akademisk. ISBN 82-05-29891-2

Bengtsson, Bertil; Bjällås, Ulf; Rubenson, Stefan og Strömberg, Rolf: Miljöbalken En kommentar. Del I, 2000 Norstedts Juridik AB. ISBN 91-39-00737-5

Bugge, Hans Christian: Forurensningsansvaret, 1999 Tano Aschoug. ISBN 82-518-3816-9

Christophersen, Anne Bahr: På vei mot en grønn rett? Miljørettens utvikling i lys av den økologiske erkjennelse, 1997. ISBN 82-417-0781-9

De Sadeleer, Nicolas: Environmental Principles *From Political Slogans to Legal Rules*, 2002 Oxford University Press. ISBN 0-19-925474-5

Eide, Erling and van den Bergh, Roger (eds.): Law and Economics of the Environment, 1996 Juridisk Forlag. ISBN 82-7513-034-4

Field, Barry C: Environmental Economics *An Introduction*, 1994 McGraw-Hill. ISBN 0-07-020797-6

Førsund, Finn R. og Strøm, Steinar: Miljø-økonomi, 4. utg. 2000 Gyldendal Akademisk ISBN 82-00-45349-9

Pagh, Peter: EU Miljøret, 1996 Christian Eilerts' Forlag. ISBN 87-7241-761-7

Ringstad, Vidar: Innføring i samfunnsøkonomi og økonomisk politikk, 2.utg. 1995  
Bedriftsøkonomenes Forlag ISBN 82-7037-871-2

Rubenson, Stefan: Miljöbalken Den nya miljöretten, 2. upplag, 1999 Norstedts  
Tryckeri. ISBN 91-39-10364-1

Tietenberg, Tom: Environmental Economics and Policy, 1994 HarperCollins College  
Publishers. ISBN 0-673-46974-3

Varian, Hal R: Intermediate Microeconomics A Modern Approach, 5<sup>th</sup> edition, W.  
W.Norton & Company Ltd. ISBN 0-393-97370-0

## **Artikler:**

Bugge, Hans Christian: The Principles of "Polluter-Pays" in Economics and Law, in Law and Economics of the Environment , s. 53-84, edited by Erling Eide and Roger van den Bergh, 1996, Juridisk Forlag, ISBN 82-7513-034-4

Botkin: "Adjusting Law to Nature's Discordant Harmonies", 7 Duke Env'l Law and Policy Forum 25, 1996.

Conko, Gregory and Miler, Henry I.: "The Stupidity Principle", at [www.findlaw.com](http://www.findlaw.com) ([http://writ.findlaw.com/commentary/2000\\_conko.html](http://writ.findlaw.com/commentary/2000_conko.html)).

Faure, Michael G. and Lefevre, Jurgen G J: IPPC: An Economic Perspective, in European Environmental Law Review, April 1996, s. 119-122.

Førsund, Finn R: BAT and BATNEEC: An Analytical Interpretation, 1992, Department of Economics, University of Oslo.

Pearce, David og Brisson, Inger: BATNEEC: The economics of technology-based environmental standards, with a UK case illustration, in Oxford Review of Economic Policy, vol 9 no. 4 1993. s. 24-40.

Sunstein, Cass R.: "Beyond the Precautionary Principle", at [www.law.uchicago.edu/Lawecon/index.html](http://www.law.uchicago.edu/Lawecon/index.html)

Winter, Gerd : Substantive Criteria of Environmental Protection, in European Environmental Law, A Comparative Perspective, s. 37-46, edited by Gerd Winter, 1996, Dartmouth Publishing Company Limited, ISBN 1-85521-560-8

## **Internasjonale avtaler/ erklæringer:**

De Internasjonale Nordsjøkonferansene:

Bremendeklarasjonen: The 1984 Bremen Ministerial Declaration of the International Conference on the Protection of the North Sea

Londondeklarasjonen: The 1987 London Ministerial Declaration of the Second International Conference on the Protection of the North Sea

Haagdeklarasjonen: The 1990 Haag Ministerial Declaration of the Third International Conference on the Protection of the North Sea.

Esbjergdeklarasjonen: The 1995 Esbjerg Declaration of the Fourth Conference on the Protection of the North Sea.

Andre:

Bergen konferansen: 1990 Bergen Ministerial Declaration on Sustainability in the ECE Region. Bergen, var en regional forberedende konferanse til Rio og et FN-dokument,

RIO-erklæringen: 1992 Rio de Janeiro Declaration on Environment and Development, som ble til på the UN Conference on Environment and Development.

OSPAR-konvensjonen: 1992 OSPAR, Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic. (Også kalt Pariskonvensjonen fordi den slår sammen de tidligere konvensjoner Oslo-konvensjonen om dumping og Paris-konvensjonen om utslipp fra landbaserte kilder).

Roma-traktaten: Traktat om etablering av det europeiske felleskap, Roma 1957.

Maastricht-avtalen: Avtale om opprettelse av den europeiske union, Maastricht 1992.

## **Lover:**

Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. Februar 1967 (Forvaltningsloven).

Lov om kontroll med produkter og forbrukertjenester av 11. Juni 1976 Nr. 79  
(Produktkontrollloven).

Lov mot vern av forurensninger og avfall av 13. Mars 1981 Nr. 6 (Forurensningsloven).

Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. av 27. November 1992 Nr. 109 (EØS-loven).

Lov om framstilling og bruk av genmodifiserte organismer av 2. April 1993 Nr. 38  
(Genteknologiloven).

Lov om Miljøvern på Svalbard av 15. Juni 2001 Nr. 79 (Svalbardmiljøloven)

## **Forskrifter:**

Forskrift om helse, miljø og sikkerhet i petroleumsvirksomheten av 31. august 2001.  
(Rammeforskriften). Fastsatt av kongen i statsråd 31. august 2001

Forskrift 16. April 2002 Nr. 362. Forskrift om behandling av tillatelser etter  
forurensningsloven.

## **Offentlige Publikasjoner:**

NOU 1990: 1 Moderne bioteknologi.

NOU 1992: 3 Mot en mer kostnadseffektiv miljøpolitikk i 1990-årene.

NOU 1995: 4 Virkemidler I miljøpolitikken.

NOU 1999: 21 Lov om miljøvern på Svalbard

Ot.prp. nr. 11 (1979-80) Om lov om vern mot forurensninger og om avfall  
(Forurensningsloven).

Ot.prp. nr. 8 (1992-93) Om lov om framstilling og bruk av genmodifiserte organismer.

Ot. prp. Nr. 38 (2000-2001) Om lov om miljøvern på Svalbard (svalbardmiljøloven).

St.meld. nr. 44 (1975-76) Tiltak mot forurensninger.



St. meld. Nr. 22 (1994-95) Om miljøvern på Svalbard.

St.tid. (1991-92) Om vedtagelse av § 110 b i Grunnloven.

St.prp. 100 (1991-92) Om samtykke til ratifikasjon av Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS).

Inst. O. 66 (1992-93) Om lov om framstilling og bruk av genmodifiserte organismer.

Utkast til lov om vern mot forurensning og forsøpling med motiver,  
Miljøverndepartementet, 1977. s. 135.

### **Dommer:**

Rt. 1992 s. 453.

RG 2000 s. 1125.

RG 1998 s. 411.

### **EU:**

Rådskolektiv 91/ 96 EF. IPPC-direktivet: Integrert forebygging og begrensning av forurensning.

Communication on the Precautionary Principle (COM(2000) 1, para. 2.

EFTA-domstolens dom 5. april 2001, sak E-3/00 ESA mot Norge.

T-199/ 96, Bergaderm [1998] ECR II-2805.

### **Svensk:**

Prop. 1997/ 98:45 Forslag til ny Miljöbalk.

SOU 1996: 103. Miljöbalken.

### **Tysk:**

Bundesimmissionsschutzgesetz (BlmSchG) No. 1, Art. 5. para. 1.

A

B