

EMK art. 8 og retten til et støyfritt miljø

—
Maren Charlotte Rydning Bø

Liten masteroppgave i rettsvitenskap vår 2016

1	Innledning	3
1.1	Avhandlingens problemstilling	3
1.2	Bakgrunn for temavalget	4
1.3	Historisk utvikling av miljø som menneskerettighet.....	5
1.4	Metodiske utfordringer	9
1.5	Avgrensning og veien videre.....	13
2	Retten til et støyfritt miljø	14
2.1	Generelt om EMK art. 8	14
2.2	Hva menes med et støyfritt miljø	15
2.3	Vernet mot støy i EMK art. 8	17
2.3.1	Materielle vilkår om at støyen må «directly and seriously affect»	18
2.3.1.1	Saken må være «applicable»	18
2.3.1.2	Certain threshold	20
2.3.1.3	Casual link	22
2.3.2	Prosessuelle vilkår om bevis og bruk av miljøprinsipper	23
2.3.3	Oppsummering av vilkårene for krenkelse etter EMK art. 8 (1)	25
3	Statens inngrepsmuligheter og forpliktelser etter EMK art. 8	26
3.1	Generelt om vurderingen	26
3.2	Statens negative forpliktelser ved inngrep i rettighetene	27
3.2.1	In accordance with law	27
3.2.2	Legitimate aim	28
3.2.3	Necessary in a democratic society	29
3.3	Statens positive forpliktelser til å ivareta individers rettigheter	31
3.3.1	Tiltak for å beskytte individers rettigheter	32
3.3.2	Tiltak som beskytter individet fra tredjepersons handlinger.....	33
3.3.3	Tiltak for å få tredjeperson til treffe tiltak.....	35
3.4	Samlet redegjørelse for interesseavveiningen i miljø saker	35
3.4.1	Vurdering av statens beslutningsprosesser og skjønnsmarginens grenser	35
3.4.2	Særlig om de konkurrerende hensyn ved støy fra luftfartøy og flyplasser	38
4	Hvem omfattes av vernet mot støy i EMK art. 8?	41
4.1	Kort om klageadgangen for EMD	41
4.2	Offerkravet i miljø saker	42
4.3	Særlig om miljøorganisasjoners klageadgang.....	44
4.4	Muligheten for inter-statlige miljø saker ved forurensing over landegrensene.....	47
5	Avsluttende bemerkninger	49
6	Alfabetisk kildeliste	52

1 Innledning

1.1 Avhandlingens problemstilling

Temaet for avhandlingen er individets rett til et støyfritt miljø etter Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (heretter omtalt EMK) art. 8.¹ Problemstillingene er hvilken alvorlighetsgrad av støy som skal til for å gjøre bestemmelsen anvendbar, og hvordan Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (heretter omtalt EMD) vurderer om staten har overholdt sine positive og negative forpliktelser. Avhandlingen vil identifisere og analysere domstolens vurderinger i miljøsaker av hvordan de konkurrerende interessene mellom miljøet, individet og samfunnet bør veies opp mot hverandre.

Det foregår en debatt i juridisk teori og på politisk plan om retten til miljø bør være en grunnleggende rettighet.² Dette spørsmålet relaterer seg særlig til menneskerettighetene i Europa fordi retten til miljø ikke er nedfelt som en egen rettighet i EMK.³ Miljø har heller ikke blitt lagt til som en tilleggsprotokoll slik som for eksempel eiendomsretten og avskaffelsen av dødsstraff.⁴ Forslag om å innføre en egen miljøprotokoll har så langt blitt konsekvent avvist.⁵ Begrunnelsen for dette har vært at andre konvensjoner og internasjonale instrumenter er bedre egnet til å ivareta miljøet.⁶ Det underliggende spørsmålet i denne avhandlingen er derfor om retten til miljø kan anses som en menneskerettighet i dag.

¹ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 04.11.1950, ETS nr. 5.

² Argumentasjon fra Boyle, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, EJIL 2012, Vol.23 No. 3; Bugge Hans Chr, *Lærebok i miljøforvaltningsrett*, 4 utg, Universitetsforlaget 2015; Birnie, Boyle og Redgwell, *International Law & the Environment*, 3.utgave, Oxford University Press 2009; Leib Linda Hajjar, *Human Rights and the Environment Philosophical, Theoretical and Legal Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers 2011.

³ Eksempler på retten til miljø i andre internasjonale kilder vil bli gitt i pkt. 1.3.

⁴ EMKs protokoll No.1 av 20.mars 1952 art. 1 og EMKs protokoll No. 6 av 28. april 1983 art. 1.

⁵ 16. juni 2010 kom komiteen av ministre til beslutningen om at det ikke skulle legges til en rett til et sunt og levedyktig miljø i EMK.

⁶ Eksempler vil bli gjennomgått i avhandlingens hoveddel.

1.2 Bakgrunn for temavalget

Det har skjedd en stor utvikling av internasjonal og nasjonal lovgivning på miljørettens område de siste 50 årene. Dette er et resultat av behovet for å forhindre fortsatt forringelse av miljøet. Den internasjonale miljøretten har forsøkt å stagnere den negative utviklingen ved å utvikle prinsipper, regler og retningslinjer for rettslig vern av miljøet og naturressursene. Dette er et pågående arbeid da det er trygt å si at man på langt nær er i mål. Internasjonal miljørett har opprinnelig tatt utgangspunkt i at det er stater som er rettighets- og pliktsubjekter. I den senere tid har likevel spørsmålet om individets rett til et miljø av en viss kvalitet blitt reist.

Rettspraksis fra EMD de siste 30 årene viser en økning i antall rettskrav som omhandler menneskerettigheter og miljø.⁷ Kravene knyttes til et vidt spekter av miljøproblemer som påvirker de grunnleggende menneskerettighetene i EMK. Dette har en nær sammenheng med økt bevissthet om hvordan miljøproblemer i et moderne samfunn påvirker mennesker og naturen. Miljøsituasjonen anses for å være prekær siden vår bruk av jordens ressurser, og den menneskelige utviklingen skader miljøet.⁸ Mennesket står her i en særstilling fordi fremtiden vår kan stå i fare dersom utviklingen fortsetter slik den gjør i dag. Derfor vil ivaretagelsen av miljøhensyn i de underliggende samfunnsprosessene til stater kunne ha betydning for å løse miljørettslige spørsmål i fremtiden.

Degraderingen av miljøet og økningen av miljørettslige rettigheter og plikter har derfor aktualisert spørsmålet om hva som er rettstilstanden for miljørettslige problemstillinger etter EMK. Ettersom menneskerettighetene stadig utvikles kan det skape usikkerhet om innholdet i rettighetene. Det er derfor nødvendig med en sammenfatning og en analyse av EMDs praksis i miljø saker.

⁷ Se en oversikt over rettspraksis i Press Unit factsheet, *Environment and the European Convention on Human Rights* http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Environment_ENG.pdf (sist besøkt 27.04.16).

⁸ WWF International, Global Footprint Network, *Living Planet Report 2014*, s. 4 http://www.footprintnetwork.org/images/article_uploads/Living_Planet_Report_2014.pdf.

1.3 Historisk utvikling av miljø som menneskerettighet

Dette punktet vil gjennomgå den historiske utviklingen av miljø som menneskerettighet i internasjonale rettskilder for å gi en forståelse av forholdet mellom miljøvern og menneskerettighetene. Problemstillingen er om den historiske utviklingen viser at det foreligger en rett til et miljø av en viss kvalitet i dag, eller om det bør gjøre det i fremtiden.

Opprinnelig har miljøvern og menneskers rettigheter blitt behandlet atskilt i rettsområdene internasjonal miljørett og menneskerettighetene.⁹ Forbindelsen mellom miljøproblemer og rettigheter trer stadig klarere frem, derfor har det blitt åpnet opp for å se på hvorvidt miljøvern er et menneskerettighetsspørsmål.¹⁰ Likevel rettes det kritikk om miljø skal være en egen menneskerett. Dette fordi menneskerettighetene har en antroposentrisk tilnærming hvor mennesket er midtpunktet og eneste formål.¹¹ En økosentrisk tilnærming passer bedre for et fullverdig miljøvern ettersom den gir fokus og likevekt til alle levende organismer og naturen, uavhengig av betydningen det har for mennesket alene.¹² Ettersom man ikke kan ha menneskerettigheter uten en verden der disse får eksistere, kan det være lettere å ivareta miljøet med en økosentrisk tilnærming på individuelt, nasjonalt, og globalt nivå i internasjonal miljørett.

I utgangspunktet foreligger det ingen henvisninger til retten til miljø i sentrale menneskerettighetskilder. Menneskerettighetene kan spores helt tilbake til naturretten og de tidligste erklæringene fra 1700-tallet.¹³ Nasjonalt og internasjonalt press førte til at menneskerettighetene ble nedfelt i FNs verdenserklæring om menneskerettigheter i 1948.¹⁴ Da FNs menneskerettighetserklæring, EMK og FNs menneskerettighetskonvensjoner fra 1966 ble laget,¹⁵ var det ikke et spesielt fokus på miljørettslige spørsmål og utfordringer. Fokuset

⁹ Bugge Hans Chr, s. 104.

¹⁰ Ibid, s. 105.

¹¹ Store Norske Leksikon, <https://snl.no/antroposentrisk> (sist besøkt 09.02.2016).

¹² Dictionary.com, <http://www.dictionary.com/browse/ecocentric> (sist besøkt 03.04.2016).

¹³ United States Declaration of Independence 04.07.1776; French Declaration of the Rights of Man and of the Citizen 26.08.1789 og Bill of Rights of the United States Constitution 25.09.1789.

¹⁴ UNs Universal Declaration of Human Rights, 10.12.1948.

¹⁵ International Covenant on Civil and Political Rights 16.12.1966, ikrafttredelse 23.03.1976; International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 16.12.1966, ikrafttredelse 03.01.1976.

på miljø som rettighet og hvordan miljøproblemer påvirker vårt liv har siden begynnelsen av 1970-tallet aktualisert seg.¹⁶

EMK ble laget av Europarådet som et bidrag til gjenforeningen av Europa etter andre verdenskrig.¹⁷ Hovedfokuset var å gjenoppbygge økonomien og få til en varig fredsløsning. Konvensjonen var en reaksjon på de alvorlige menneskerettighetsbruddene som skjedde under krigen.¹⁸ Retten til miljø var derfor ikke inkludert i konvensjonen som en grunnleggende rettighet fra starten av.

Etter utviklingen av de europeiske menneskerettighetene på 1950-tallet, ble det etter FNs konferanse om menneskers miljø i 1972 slått fast at «Man has the fundamental right to freedom, equality and adequate conditions in life, in an environment of a quality that permits a life of dignity and well-being» i Stockholmserklæringen.¹⁹ Denne storslåtte formuleringen kunne fastslått miljø som en menneskerettighet, men dens påvirkning har vært beskjeden.²⁰ Formuleringen om at mennesket har en grunnleggende rettighet til miljø ble ikke videreført i Rio-erklæringen i 1992,²¹ hvor det kun fremgår at mennesket er «...entitled to a healthy and productive life in harmony with the nature...»²² Rio-erklæringen er ikke en rettslig bindende internasjonal avtale, men den følges av de signerende partene, og har hatt stor betydning for senere utvikling av internasjonal miljørett. At formuleringen fra Stockholmserklæringen ikke ble videreført i senere konvensjoner viser at det foreligger et usikkerhetsmoment rundt hvorvidt det er ønskelig at retten til miljø skal være en grunnleggende rettighet i dag.

I dag er det kun teksten i det afrikanske menneskerettighetscharter som nevner retten til miljø eksplisitt.²³ Det fremgår av artikkel 16 at mennesker har rett til en «...best attainable standard of health...» og artikkel 24 fastslår retten til «...a general satisfactory environment favourable

¹⁶ Bugge Hans Chr, s. 15.

¹⁷ Europarådet er et europeisk samarbeidsorgan som verner om menneskerettigheter, demokrati og rettsstatsprinsippet jf. Store Norske Leksikon <https://snl.no/Europarådet> (sist besøkt 02.02.2016).

¹⁸ Harris, O'boyle & Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, 2. utgave, Oxford University Press 2009 s. 3.

¹⁹ Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (Stockholmserklæringen) av 16.06.1972, prinsipp 1.

²⁰ Birnie, Boyle og Redgwell, s. 271.

²¹ Rio Declaration on Environment and Development (Rio-erklæringen) av 14.06.1992.

²² Ibid, prinsipp 1.

²³ African Charter on Human and Peoples' Rights av 1998, ikrafttredelse 25.01.2005.

to their development...» Siden gode miljøforhold er en forutsetning for å oppfylle noen av de grunnleggende menneskerettighetene, så har retten til et miljø av en viss kvalitet blitt tolket inn i andre eksisterende rettigheter. Dette har ført til en «greening» av allerede eksisterende rettigheter istedenfor å legge til egne miljørettigheter.²⁴

Europarådet publiserte «*Manual on Human Rights and the Environment*» i 2005 for å øke forståelsen av sammenhengen mellom beskyttelsen av menneskerettighetene og miljøet i Europa.²⁵ Den sammenfatter praksis fra EMD som omhandler miljø, og slår fast noen generelle prinsipper. Praksis fra EMD viser at konvensjonen ikke ble laget for å gi en generell beskyttelse av miljøet, og den gir ikke en eksplisitt rett til et støyfritt og sunt miljø.²⁶ Det foreligger derfor ikke en generell rett til miljø etter EMK, men miljøproblemer kan føre til at artiklene i EMK blir krenket. EMD har utviklet noen vilkår for vurderingen av miljøsaker. På grunn av dette får miljørettslige spørsmål en betydning i menneskerettighetene etter EMK, selv om det ikke fremgår eksplisitt i konvensjonens tekst.

Videre er utviklingen av prosessuelle rettigheter viktig for å oppnå et miljøvern. Dette fordi slike rettigheter gir individet og organisasjoner flere mekanismer for å ivareta sine rettigheter. Dette viser at også andre instrumenter enn EMK kan komme til anvendelse.²⁷ Et eksempel på en konvensjon som gir prosessuelle rettigheter er Århuskonvensjonen.²⁸ Det fremgår av fortalen at formålet er begrunnet i «...behovet for å beskytte, bevare og forbedre miljøsituasjonen og sikre en bærekraftig og miljøforsvarlig utvikling...» Konvensjonen slår fast at et fullgodt vern av miljøet er avgjørende for menneskers velferd og oppfyllelse av grunnleggende menneskerettigheter.²⁹ I 2014 vedtok FNs Menneskerettighetsråd, på bakgrunn av en ekspertrapport, en resolusjon som anerkjenner sammenhengen mellom miljø og menneskerettighetene. Resolusjonen oppfordrer statene til å sikre miljørettigheter som en

²⁴ Boyle, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, EJIL 2012, Vol.23 No. 3, s. 614.

²⁵ Council of Europe report, *Manual on Human Rights and the Environment*, 2.utgave 2012.

²⁶ Se López Ostra v. Spain, 16798/90, 09.12.1994; Guerra and Others v. Italy, 14967/89 19.02.1998; Kyrtatos v. Greece, 41666/98, 22.05.2003.

²⁷ Eksempler vil bli gjennomgått underveis i avhandlingen, særlig i pkt. 4.4.

²⁸ Aarhus Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters av 25.04.1998.

²⁹ Ibid, fortalens femte avsnitt.

del av menneskerettighetsarbeidet, med særlig vekt på de prosessuelle rettighetene.³⁰ Dette viser at sammenhengen mellom miljøvern og retten til et kvalitativt miljø debatteres, og er ønskelig på et internasjonalt plan.

Det nyeste tilskuddet i debatten var klimamøtet i Paris høsten 2015, som resulterte i Paris-avtalen. Det ble en rekordhøy deltakelse da 175 land undertegnet avtalen 22. april 2016.³¹ Avtalen er den første rettslige bindende klimaavtalen med reell global deltakelse og kan være viktig for den videre utviklingen og ivaretagelsen av miljøet.

I forkant av klimamøtet var det mange land som ville ha inn formuleringer om ivaretagelsen av menneskerettighetene i kampen mot klimaendringer. Rettighetenes plass ble likevel beskjedent da det kun følger av fortalen at avtalen skal se hen til behovet for å respektere, promotere og vurdere menneskerettighetene, retten til helse og miljø. Det ble også diskutert om referansen til menneskerettighetene skulle fjernes fra fortalen, noe som skapte et stort engasjement blant miljøorganisasjonene. Global Network for the Study of Human Rights and the Environment prøvde blant annet å legge frem et eget utkast til en erklæring om menneskerettigheter og klimaendringer uten at dette fikk tilslutning.³²

Selv om Paris-avtalen ikke kommer til å ha en eksplisitt bestemmelse om menneskerettigheter i den operative delen, bør den likevel tolkes ut fra de viktige hensynene som kommer frem i fortalen.³³ Forhandlingene viser at det var vanskelig å nedfelle en menneskerett til miljø eksplisitt, og samtidig oppnå deltakelse fra de største landene. Dette kan reflektere det internasjonale synet på problemstillingen om det skal være en egen menneskerett til miljø, eller om det er andre instrumenter som er bedre egnet til å ivareta miljøet.

Til tross for manglende eksplisitt nedfellelse av individets rett til miljø i internasjonale konvensjoner og rettskilder, så viser utviklingen at spørsmålet om det skal være en rett til et

³⁰ Knox, John, *Report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment*, A/HRC/25/53; Resolusjon 25/21 fra Menneskerettighetsrådets sesjon i mars 2014.

³¹ Paris-avtalen, vedtatt 12.12.2015 <http://e24.no/energi/175-land-undertegnet-klimateavtalen/23666254> (sist besøkt 23.04.16).

³² Se utkastet her <http://gnhre.org/gnhre-draft-declaration/utkast-til-erklaring-om-menneskerettigheter-og-klimateendringer/> (sist sett 15.04.2016).

³³ <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/paris-avtalen-om-klimatevedtatt/id2467187/> 14.12.15 (sist sett 24.02.2016).

miljø av en viss kvalitet har aktualisert seg på internasjonalt nivå. Dette spesielt med tanke på de økte miljøutfordringene og bevisstheten om hvordan disse påvirker individer. I avhandlingens hoveddel gis eksempler på at miljøproblemer har ført til en krenkelse av menneskerettighetene etter EMK.

1.4 Metodiske utfordringer

Dette punktet omhandler avhandlingens metode, og tar for seg de særegne problemstillingene og tolkningsmomentene som gjør seg gjeldende i EMK og EMD sin praksis.

Avhandlingen er en rettsdogmatisk, deskriptiv analyse av innholdet i EMK art. 8. Dette fordi problemstillingene som reises i avhandlingen besvares ved å systematisere og klarlegge gjeldende rett etter EMDs praksis. Avslutningsvis vil avhandlingen gå over til en normativ analyse siden rettsreglenes egnethet til å sikre retten til miljø vurderes opp mot den interesseavveiningen som bør foretas.

Den første metodiske særegenhet er at retten til miljø ikke fremgår eksplisitt av EMK. Konvensjonen inneholder heller ikke nedfelte regler om hvordan artiklene skal tolkes. Spørsmålet er derfor hvordan EMD har tolket EMK utvidende til å omfatte visse rettigheter til miljø.

Wienkonvensjonen (heretter omtalt WK), kommer til anvendelse ved tolkning av internasjonale konvensjoner.³⁴ Siden EMK faller inn under definisjonen av «traktat», kommer WK til anvendelse.³⁵ Praksis fra EMD viser at de anser tolkningsreglene i WKs art. 31-33 som folkerettslig sedvanerett.³⁶ Derfor har EMD forpliktet seg til å følge WK ved tolkningsspørsmål og som en del av rettsanvendelsen. Metoden de anvender er anerkjent for å være i overenstemmelse med folkerettslige forpliktelser.³⁷

³⁴ Vienna Convention on the Law of Treaties 1969, United Nations, Treaty Series vol. 1155 (heretter WK).

³⁵ Ibid, art. 2 (1) bokstav a.

³⁶ Se *Golder v. UK* 4451/70, 21.02.1975 «... its articles 31-33 enunciate in essence generally accepted principles of international law to which the Court has already referred on occasion...»

³⁷ Fitzmaurice, *Interpretation of Human Rights Treaties*, The Oxford Handbook of International Human Rights, 2013 s. 740.

Det følger av art. 31 at «a treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.»³⁸ Når EMK skal tolkes må det derfor tas utgangspunkt i en naturlig tolkning av konvensjonens ordlyd. Det må også ses hen til ordlydens øvrige kontekst.

EMD har slått fast at konvensjonen er et «...living instrument which... must be interpreted in the light of present-day conditions...»³⁹ Derfor må konvensjonen tolkes dynamisk jf. WK art. 31. nr. 2. Selv om tolkningen skal følge samfunnsutviklingen med tiden, betyr det likevel ikke at EMD kan tolke inn en rettighet som det ikke var ment konvensjonen skulle omfatte i utgangspunktet.⁴⁰ Derfor er EMD tilbakeholden med å tolke de eksisterende rettighetene utvidende, eller etablere nye rettigheter, uten å legge disse formelt til.⁴¹ EMD er ikke bundet av sine tidligere avgjørelser. Det innebærer at tolkningen av artikkelens bestemmelser tilpasses utviklingen i samfunnet. Tidligere tolkninger av rettighetene er ikke absolutte. Tolkningen kan derfor endre seg underveis og ta utviklingen i samfunnet, nye miljøproblemer og sosiale forhold i betraktning.

Når EMD anvender artiklene i EMK på klager om miljøproblemer som fører til menneskerettighetsbrudd, viser det den rettsskapende funksjonen domstolen har. Dette fordi det har oppstått et økt behov for beskyttelse av de grunnleggende rettighetene siden miljøproblemene kan påvirke individer. Derfor har enten EMD tolket inn retten til miljø som en oppdagelse av forpliktelser som allerede lå implisitt i garantiene konvensjonen stiller opp, eller som en utvidende tolkning av de forpliktelser som pålegges statene.⁴² I avhandlingens hoveddel vil analysen av EMDs praksis vise konkret hvordan rettighetene i EMK art. 8 har blitt krenket av miljøproblemer.

Videre er det noen prinsipper som er særegne for domstolsbehandling av EMD. Disse er sentrale for forståelsen av hvordan EMD resonnerer og argumenterer i rettspraksis, og vil gjennomgå i det i videre.

³⁸ WK, art. 31.

³⁹ Tyrer v. UK, 5856/72, 25.04.1978, para 31.

⁴⁰ Harris, O'boyle & Warbrick, s. 9.

⁴¹ Fitzmaurice, s. 746.

⁴² Se Lopez Ostra v. Spain og Guerra and Others v. Italy.

Det første prinsippet jeg vil omtale er at EMD ikke skal anses for å være en fjerde «klageinstans» etter nasjonale domstoler jf. fjerdeinstansdoktrinen.⁴³ Saksgang for EMD skal kun være en siste løsning. Derfor er det viktig at alle rettsmidler på nasjonalt plan uttømmes. EMD har gjort det klart at «...it is not its function to deal with errors of fact or law allegedly committed by a national court unless and insofar as they may have infringed rights and freedoms protected by the Convention...»⁴⁴ Derfor kan miljørettslige tvister som reguleres i nasjonal lovgivning ikke klages inn til EMD uten at det foreligger brudd på konvensjonsbestemmelsene, og saken har blitt rettskraftig avgjort på nasjonalt plan. På grunn av fjerdeinstansdoktrinen kan prosessen bli tidkrevende. Konsekvensene for individet som er utsatt for et miljøproblem over tid kan derfor bli større. På bakgrunn av tidsperspektivet kan det argumenteres for at EMD ikke er rette instans for alvorlige miljøsaker. På den annen side vil en nasjonal prøving gi staten en reell mulighet til å ta tak i miljøproblemet og treffe nødvendige tiltak.

Det andre prinsippet er at det skal være en effektiv beskyttelse av konvensjonsrettighetene jf. «...the Convention is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective...»⁴⁵ Dette gjør seg særlig gjeldende ved at konvensjonsbestemmelsen må tolkes og anvendes slik at de er praktiske og gir en effektiv beskyttelse også for nye utfordringer og miljøproblemer. Statene må derfor følge opp eventuelle konvensjonsbrudd, og sørge for tiltak som skal bekjempe miljøproblemene i fremtiden.

Det tredje prinsippet er at statenes suverenitet også må gjelde i miljøsaker.⁴⁶ EMD har uttalt at «...national authorities are best placed to make decisions on environmental issues, which often have difficult social and technical aspects...»⁴⁷ Nasjonale myndigheter er derfor best egnet til å bestemme løsninger på miljørettslige spørsmål ettersom de har direkte demokratisk

⁴³ Harris, O'boyle & Warbrick, s. 17.

⁴⁴ García Ruiz v. Spain, 30544/96, 21.01.1999, para 28.

⁴⁵ Se Artico v. Italy, 6694/74, 13.05.1980, para 33; Papamichalopoulos and Others v. Greece, 14556/89, 24.06.1993, para 42.

⁴⁶ Interlaken Declaration of the High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights (Interlakendeklarasjonen) av 19.02.2010, presemble part pp6, para 2.

⁴⁷ Council of Europe report, *Manual on Human Rights and the Environment*, 2.utgave 2012 supra note 8, App. II, 10, para 13.

legitimitet.⁴⁸ For miljøproblemer som støy fra flyplasser og reguleringer av støynivåer i nasjonal lovgivning har staten blitt tilegnet en vid skjønnsmargin fordi «...on this area the States are to be recognised as enjoying a wide margin of appreciation...»⁴⁹ Dette er et viktig aspekt som får betydning for vurderingene til EMD.

Den rettslige vekten til EMDs praksis og andre rettskilder på menneskerettighetenes område er relevant fordi avhandlingen i all hovedsak baserer seg på hvordan EMD har tolket inn retten til miljø i sine avgjørelser. Det legges stor vekt på praksis fra EMD, hvorav nyere praksis har større betydning enn eldre dommer siden tolkningen og anvendelsen av konvensjonen er dynamisk. EMD skiller ikke mellom premiss retten bygger sin avgjørelse på eller generelle uttalelser som ikke har betydning for resultatet, ved domstolens praksis.⁵⁰ Hver og en av avgjørelsene er enestående, men det skal legges vekt på om en sak er av mer generell karakter. Derfor har det betydning om avgjørelsen kommer fra storkammer eller kammer.⁵¹ De mest sentrale dommene som omhandler miljø vil bli gjennomgått i hoveddelen.

Avslutningsvis må det nevnes at ettersom behandlingen av saker for EMD kun er skriftlig, vil også det materielle innhold som legges frem av partene for domstolen ha betydning for resultatet. Dette gjelder særlig i miljø saker hvor fremlegging av bevismateriale har noe å si for vurderingen om miljøproblemet er anvendbart etter EMK. Hva som legges frem av faktiske bevis og hva EMD vektlegger i sine drøftelser har stor betydning for resultatet. Det kan derfor argumenteres for hvorvidt EMD i større grad bør trekke inn relevante miljøhensyn eller annen miljørettslig praksis ved tolkningen av rettighetene i EMK. Denne problematikken tas opp fordi miljøhensyn vil kunne tjene som et støtteargument for å komme frem til det riktige resultat. Derfor vil spørsmålet om i hvilken grad EMD har mulighet til å vektlegge miljøprinsipper og om det er hensiktsmessig å gjøre dette i fremtiden, bli gjennomgått i hoveddelen.

⁴⁸ Handyside v. UK, 5493/72, 07.12.1976, para 48.

⁴⁹ Powell and Rayner v. UK, 9310/81, 21.02.1990, para 44.

⁵⁰ Store Norske Leksikon, definisjon på begrepene Ratio decidendi og Obiter dictum, https://snl.no/Ratio_decidendi (sist besøkt 20.02.2016) jf. Harris, O'boyle & Warbrick, s. 20.

⁵¹ Harris, O'boyle & Warbrick, s. 20.

1.5 Avgrensning og veien videre

EMD har i rettspraksis identifisert flere påståtte konvensjonsbrudd som relaterer seg til retten til miljø.⁵² Det vil bli for omfattende å redegjøre for vernet i alle bestemmelsene.

Avhandlingen avgrenses derfor mot å behandle miljøets plassering i retten til privatliv, familieliv og hjem i EMK art. 8 (1) med særlig fokus på enkeltindivider. Juridiske personer vil kort nevnes i forbindelse med miljøorganisasjoners klageadgang i kapittel fire.

Etttersom det er mange miljøproblemer som kan gjøre bestemmelsen anvendbar, vil avhandlingen i hovedsak ta for seg individers vern mot støyforurensning. EMD har behandlet spørsmål om støyforurensning etter EMK art. 8 i flere saker. Dette gir materiale til å foreta en analyse av EMDs praksis når det gjelder retten til et støyfritt miljø. Videre vil avhandlingen ta for seg vurderingen av statens positive og negative forpliktelser, særlig om interesseavveining i EMK art. 8 (1) og (2).

Norge har gitt EMK forrang i norsk rett jf. Menneskerettighetsloven §3.⁵³ Avhandlingen vil ikke gå inn i en nærmere drøftelse av hvorvidt Norge overholder sine forpliktelser i miljøsaker. Problematikken rundt individers vern mot støy har likevel aktualisert seg i prosessen til Forsvarsbygg om den nye hovedflybasen på Ørlandet.⁵⁴ Det har per nå ikke blitt reist spørsmål om lokalbefolkningen blir utsatt for menneskerettighetsbrudd. Prosessen er likevel et godt eksempel på hvordan Norge kan ivareta sine negative og positive forpliktelser etter EMK, og vil bli gjennomgått nærmere i kapittel 3.

Avhandlingens hoveddel er delt inn i tre kapitler som følger hvert tema og tar opp ulike problemstillinger som er relevante. I den videre fremstillingen gir kapittel to en innføring i hva et støyfritt miljø er, og hva som skal til for at EMK art. 8 kommer til anvendelse i saker som gjelder støyproblemer. Dette behandles først siden det er helt sentralt for den videre vurderingen i kapittel tre om hva som skal til for at stater skal overholde sine positive og

⁵² Miljø kan tolkes inn i retten til liv etter EMK art. 2, retten til en rettferdig rettergang i EMK art. 6, respekt for privatliv, familieliv og hjem etter EMK art. 8, retten til å motta og ha innflytelse på informasjon etter EMK art. 10, retten til effektiv middel i EMK art. 13, og retten til eiendom i P1-1.

⁵³ Lov 21.05.1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

⁵⁴ Forsvarsbygg sin hjemmeside om planlegging og bygging av kampflybase; <http://www.forsvarsbygg.no/Vi-bygger-for-Forsvaret/Vare-byggeprosjekter/Planlegging-og-bygging-av-kampflybase/Konsekvenser-for-landbruk-og-eiendom> (sist besøkt 22.04.2016).

negative forpliktelser i miljøsaker. Etter gjennomgangen av innholdet i EMK art. 8 vil kapittel fire gi eksempler på hvem som omfattes av vernet mot støy. Avslutningen gir en oppsummering og konklusjon på vernet og dets egnethet, noen betraktninger om rettighetsspørsmålet og utviklingen videre.

2 Retten til et støyfritt miljø

2.1 Generelt om EMK art. 8

Tidligere har utviklingen av miljørettigheter blitt gjennomgått i et historisk og metodisk perspektiv. Dette kapitlet omhandler hva som ligger i selve innholdet i vernet mot støy etter EMK art. 8.

Etter EMK art. 8 har alle rett til respekt for;

«(1) ...private and family life, and his home ... (2) there shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic wellbeing of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health and morals, or for the protection of the rights and freedoms of others...»

EMK art. 8 har en vid karakter, der første ledd identifiserer de rettighetene som er ivaretatt. Bestemmelsen beskrives som den minst definerte og mest uregjerlige bestemmelsen i konvensjonen.⁵⁵ Grunnen til dette er at statene skal respektere en rekke udefinerte personlige interesser som omhandler til dels overlappende, og relaterte områder.⁵⁶ Verken privatliv, familieliv eller hjem er definert andre steder i konvensjonen. Det nærmere innholdet i rettighetene må derfor tolkes og søkes belyst i EMDs praksis. Som tidligere nevnt har domstolen en funksjon som «the living instrument», derfor kan bestemmelsen tolkes dynamisk i takt med sosiale og tekniske utviklinger, eksempelvis på miljørettens område.

⁵⁵ Per Mr Justice Stanley Burton, *Wright v. Secretary of State of Health* (2006) EWHC 2886 para 66.

⁵⁶ Harris, O'boyle & Warbrick, s. 522.

Menneskerettighetene som er beskyttet i konvensjonen kan bli direkte berørt av miljøfaktorer. For eksempel kan støy fra en flyplass ha en svært negativ virkning på menneskers helse. Beskyttelse av miljøet kan være et nødvendig formål som kan gå foran andre etablerte rettigheter, som eiendomsretten. På den andre siden kan også hensynet til miljøet måtte vike for andre samfunnsinteresser. Staten har derfor positive og negative forpliktelser til å sørge for at rettighetene i bestemmelsen ikke blir krenket av miljøfaktorer eller andre samfunnsprosesser.

2.2 Hva menes med et støyfritt miljø

Før den nærmere redegjørelsen av EMK art. 8 sitt materielle innhold er det nødvendig å redegjøre for hva som menes med et støyfritt miljø og hvilken generasjon rettigheten tilhører.

Siden det ikke eksisterer et universelt rammeverk på den internasjonale miljørettens område, foreligger det ingen generell definisjon på hva miljø er og om støy er omfattet som et miljøproblem. Ulike begreper som retten til et «rent», «sunt», «trygt», «ordentlig», «levedyktig», «tilstrekkelig», «økologisk», og «bærekraftig» miljø, er brukt i miljørettslige kilder.⁵⁷ Det kan derfor fremstå som uklart hva retten til miljø egentlig innebærer, og sammenhengen det har med et vern mot støy.

Den mest kjente formuleringen er «retten til et sunt miljø», som fanger opp alle sider ved miljøproblematikken.⁵⁸ Formuleringen er spesifikk nok til få frem de kvaliteter som er viktig å inkludere i retten til miljø. Støyproblematikken vil naturlig kunne falle inn under denne definisjonen ettersom det ikke er sunt å bli utsatt for alvorlige støynivåer. Dette fordi støy er definert som uønsket lyd, og kan være irriterende støy eller skadelig støy fra støyende omgivelser.⁵⁹ Retten til et støyfritt miljø innebærer derfor ikke en rett til stillhet, men en beskyttelse mot skadelig støy. Dersom det foreligger antakelser om at støynivået overskrider

⁵⁷ Undersøkelse av rettskildene jf. Boyle, Anderson, *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, Clarendon Press Oxford 1996 s. 10.

⁵⁸ Leib Linda Hajjar, s. 91.

⁵⁹ Store medisinske leksikon, <https://sml.snl.no/støy> (sist besøkt 03.04.16). Styrken på støy måles i desibel (dB). Hver gang lydeffekten doubles øker desibelnivået med tre dB. Det betyr at lydeffekten av for eksempel 83 dB er dobbelt så høyt som lydeffekten av 80 dB.

de anbefalte verdiene, skal det foretas støymålinger for å kartlegge hvor lenge støyen varer og hvor ofte individet blir utsatt for skadelig støy.⁶⁰

Støy kan føre til alvorlige skader for menneskers helse, og kan forstyrre menneskers daglige aktiviteter.⁶¹ Dette kan føre til stress, tinnitus, hørselstap, søvnforstyrrelser og andre skader.⁶² Undersøkelser viser at en av fem personer i Europa er regelmessig utsatt for nattlig støy som er skadelig for helsen.⁶³ Videre er støy det miljøproblemet som rammer flest mennesker i Norge. Nesten 1,4 millioner er utsatt for støy over 55 dB utenfor boligen sin.⁶⁴ De største kildene for støyforurensning i et moderne samfunn er vegtrafikk, jernbane, luftfart, industri og annen næring.⁶⁵ På grunn av konsekvensene støy kan føre til så er det klart at støy påvirker miljøet mennesker lever i, og må anses som et miljøproblem.

Eksempler på at støy reguleres som et miljøproblem følger av EUs støydirektiv, som får anvendelse på alle former for støy som påvirker mennesker.⁶⁶ Innen luftfart knyttes støy primært til områder rundt landingsplasser. Ansvar for gjennomføring av støykartlegging følger eier av flyplassen. Det kan altså være privateide eller statlige landingsplasser. Kartleggingen av støy foretas for alle flyplasser og alle typer luftfartøy, og er svært omfattende og ressurskrevende. Her blir det foretatt en tiltaksutredning for flystøy og støysonekartlegging som rapporteres inn til myndighetene hvert femte år. Dersom data viser at en eller flere boliger er i faresonen for støy over grenseverdiene, skal det foretas en utredning for å treffe nødvendige tiltak. Eksempler på slike tiltak kan være ekspropriering av eiendom i rød sone, lydisolasjon av vegger og vinduer, eller reguleringer av flytrafikken. Resultatene skal oversendes til EU-kommisjonen, være en informasjonskilde for befolkningen og gi grunnlag for handlingsplaner.⁶⁷ Disse handlingsplanene viser hva som må gjøres av

⁶⁰ Se <http://www.arbeidstilsynet.no/fakta.html?tid=78245> (sist besøkt 25.03.2016).

⁶¹ World Health Organization, <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/noise> (sist besøkt 25.03.2016).

⁶² Ibid.

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Miljøstatus, <http://www.miljostatus.no/tema/stoy/> (sist sett 25.03.2016).

⁶⁵ Ibid, undersøkelse av personer utsatt for støy over 55 db fordelt på kilde i 2011. Totalt 1 394 600 personer. Herunder er 200 000 nordmenn plaget med nattesøvnen på grunn av støy.

⁶⁶ EU Directive 2002/49/EC Assessment and management of environmental noise (Støydirektivet).

⁶⁷ Miljødirektoratet, *Veileder til forurensningsforskriftens kapittel 5 om støy*, TA-2207/2006 s. 33-42 og 56.

tiltak hos flyselskaper, flyplasser og staten for å redusere støynivå slik at vernet mot støy blir ivaretatt i Europa.

Når det kommer til plasseringen av miljørettighetene så skiller man mellom tre ulike generasjoner av rettigheter. De prosessuelle rettighetene til å delta i prosesser og få tilgang til informasjon, er en «førstegenerasjons» menneskerett som presiserer visse sivile og politiske rettigheter. Den kvalitative retten til å leve i et godt miljø er en «annengenerasjons» menneskerett som inngår i de økonomiske, sosiale og kulturelle rettighetene. En menneskerett til miljø, eller til et støyfritt miljø, anses som en kollektiv eller «tredjegerasjons» menneskerett.⁶⁸ Kritikere av tredjegerasjonsrettighetene hevder at kollektive rettigheter undergraver konseptet med menneskerettighetene, og tar bort fokuset fra de allerede eksisterende sosiale, økonomiske og politiske rettighetene.⁶⁹ Det kan derfor argumenteres for at et «støyfritt miljø» kun er en verdi eller et mål som samfunnet har en interesse i å besørge for, men som ikke skal være en håndhevbar menneskerettighet for enkeltindividet.

I det videre gjennomgås hvordan vernet mot støy har blitt tolket inn i allerede eksisterende rettigheter i EMK art. 8.

2.3 Vernet mot støy i EMK art. 8

EMD har uttalt at konvensjonen ikke ble laget for å gi en generell beskyttelse av miljøet, og at den derfor ikke gir en eksplisitt rett til et støyfritt og sunt miljø.⁷⁰ EMD har imidlertid i flere avgjørelser de siste tiår drøftet om ordlyden i art. 8 og retten til «...private and family life, and home...» omfatter støyproblemer. I det videre skal disse sakene analyseres for å se hvordan EMD tolker støy som miljøproblem inn under anvendelsesområdet til EMK art. 8 (1) og hvilket vern det gir individer. Sakene som blir gjennomgått omhandler støyproblemer fra flyplasser, byliv, industri og transport.

⁶⁸ Bugge Hans Chr, s. 104.

⁶⁹ Birnie, Boyle og Redgwell, s. 272.

⁷⁰ Se *Hatton and others v. UK*, 36022/97, 08.07.2003; *Greenpeace E.V and Others v. Germany*, 18215/06, 12.05.2009; *Kyrtatos v. Greece*, para 52.

2.3.1 Materielle vilkår om at støyen må «directly and seriously affect»

Vilkåret som må foreligge for at EMK art. 8 (1) skal få anvendelse er at miljøfaktorene må «directly and seriously affect» klagers rettigheter.⁷¹ Det må derfor konstateres et støynivå som har påvirket klager direkte og av en slik alvorlighetsgrad at det foreligger en krenkelse.

Her stiller EMD opp to problemstillinger som må vurderes for å påvise at vilkåret er oppfylt. Miljøproblemet må for det første falle inn under anvendelsesområdet til EMK art. 8 slik at saken er «applicable». Heretter må det vurderes hvorvidt «...the adverse have attained a certain threshold of harm...»⁷² og om det foreligger en «...casual link between the activity and the negative impact on the individual...»⁷³ Disse vil gjennomgå i det videre for å konstatere hva som må foreligge for at miljøproblemet har hatt en direkte og alvorlig virkning på klagers rettigheter. I tillegg vil andre hensyn som må tas med i vurderingen bli presentert.

2.3.1.1 Saken må være «applicable»

EMD tar alltid først stilling til om EMK art. 8 kommer til anvendelse på omstendighetene i den foreliggende sak. Det er kun i de tilfellene hvor EMD kommer frem til at konvensjonsbestemmelsen kan anvendes at de kan gå videre for å se om det foreligger en krenkelse eller ikke.

Den første problemstillingen er hvilken av rettighetene som kan bli påvirket av miljøproblemet slik at det foreligger et konvensjonsbrudd. Som tidligere nevnt har retten til miljø blitt tolket inn i de tre første rettighetene opplistet i EMK art. 8 (1). Retten til privatliv, familieliv og hjem har i miljø saker blitt ansett for å gli over i hverandre og ha en nær sammenheng. Både kvaliteter i privatlivet «the privat sphere»⁷⁴ og hjemmet «the living space»⁷⁵ er omfattet. Videre defineres et «hjem» som det fysiske avgrensede området hvor privatlivet og familielivet utvikles.⁷⁶ EMD har strukket vernet såpass langt at man innenfor

⁷¹ Se *López Ostra v. Spain*, para 52; *Leon and Agnieszka Kania v. Poland*, 12605/03, 21.07.2009, para 98.

⁷² *López Ostra v. Spain*, para 54.

⁷³ *Ibid*, para 49.

⁷⁴ *Fadeyeva v. Russia*, 55723/00, 09.06.2005, para 70, 82 og 86.

⁷⁵ *Powell & Rayner v. UK*, para 40.

⁷⁶ *Giacomelli v. Italy*, 59909/00, 26.07.2007, para 76.

rimelighetens grenser vil kunne kreve å nyte hjemmet sitt i stillhet.⁷⁷ Derfor kan alle alvorlige forhold som påvirker individet utgjøre en krenkelse av rettighetene i EMK art. 8.

Den andre problemstillingen er hva som faller innenfor og hva som faller utenfor art. 8 sitt anvendelsesområde. Konvensjonen omhandler ikke en rett til miljøbeskyttelse og naturvern dersom miljøødeleggelser eller andre naturlige miljøårsaker oppstår.⁷⁸ Det kan derfor se ut til at anvendelsesområdet til EMK art. 8 ikke utvides til å gjelde en generell beskyttelse av alle aspekter i miljøet, men passer for miljøproblemer som påvirker individet i naboforhold og i nærmiljøet.

Et godt eksempel på at konvensjonen ikke gir et krav på beskyttelse av naturen er saken *Kyrtatos v. Greece*.⁷⁹ Denne saken omhandlet en sump som lå i nærheten av klagers hjem. Industriell utvikling førte til ødeleggelser som gjorde at sumpen mistet sin sceniske skjønnhet. Klager påsto at ødeleggelsen hadde påvirket hans rett til hjem. EMD kom frem til at nasjonal lovgivning og internasjonale instrumenter var bedre egnet til å gi en generell beskyttelse av miljøet nettopp fordi formålet med EMK er å beskytte individers menneskerettigheter, ikke generelle behov i samfunnet.⁸⁰ Avgjørelsen viser at ikke alle miljøproblemer faller inn under bestemmelsens anvendelsesområde. Eksempelvis har man ikke rett til en fin utsikt. Det er kun de miljøproblemene som påvirker individers rett til hjem direkte, ikke naturårsaker eller det biologiske mangfold, som er omfattet av rettighetene i EMK art. 8.

Den tredje problemstillingen er av hvilken art miljøforurensningen må være for at EMK art. 8 får anvendelse. EMD har uttalt at «...severe environmental pollution may affect individuals well-being and prevent them from enjoying their homes...»⁸¹ Miljøfaktorene må derfor være av en slik art at det utgjør en alvorlig påvirkning på klagers rettigheter. EMD har kommet frem til at dette kan forekomme eksempelvis ved høye støynivåer fra flyplasser,⁸² giftige gasser fra fabrikker,⁸³ røyk samt lukt og forurensning fra søppeldynger.⁸⁴ Det må derfor

⁷⁷ *Deès v. Hungary*, 2345/06, 09.11.2010, para 21.

⁷⁸ *Hatton and others v. UK*; *Kyrtatos v. Greece*, para 52.

⁷⁹ *Kyrtatos v. Greece*.

⁸⁰ *Ibid*, para 52.

⁸¹ *López Ostra v. Spain*, para 52, *Moreno Gómez v. Spain*, 4143/02, 16.11.2004, para 53.

⁸² *Hatton and Others v. UK*; *Powell & Rayner v. UK*, para 40.

⁸³ *Se Guerra and Others v. Italy*; *Fadeyeva v. Russia*; *Tâtar v. Romania*, 67021/01, 27.01.2009; *Ledyayeva and Others v. Russia*, 53157/99 m.fl, 26.10.2006.

⁸⁴ *López Ostra v. Spain*, og *Giacomelli v. Italy*.

foreligge konkrete faktorer som har en alvorlig påvirkning slik at klager blir forhindret fra å nyte sine rettigheter.⁸⁵ Det er derimot ikke et absolutt krav at forurensningen er av en slik art at den gir en alvorlig helserisiko for individet.⁸⁶

Dersom miljøproblemet faller inn under anvendelsesområdet til EMK art. 8, går EMD videre til å drøfte om vurderingskriteriene i vilkåret er oppfylt. Disse gjennomgås i det videre.

2.3.1.2 Certain threshold

EMD har slått fast at statens plikt til å treffe tiltak mot miljøbelastninger inntreder der belastningen går over et visst minimumsnivå i sin alvorlighet jf. «...the adverse effects of environmental pollution have attained a certain minimum level...»⁸⁷ Videre må graden utgjøre at klagers mulighet til å nyte rettighetene blir påvirket betydelig.⁸⁸ Hva som ligger i denne minimumsterskelen er relativt og beror på alle omstendigheter i saken. Det kan blant annet være «...the intensity and duration of the nuisance and its physical or mental effects, as well as the environmental context...»⁸⁹

EMD har uttalt flere ganger at miljøproblemet må være «...so serious that it reach the high threshold established in cases dealing with environmental issues...»⁹⁰ Dette kan tyde på at minimumsterskelen er relativt høy, følgelig skal det mye til for at miljøproblemet har påvirket klagers rettigheter i så stor grad at terskelen overstiges. Intensiteten av problemet og hvor lang tid klager har vært utsatt har derfor betydning for å konstatere om terskelen er overskredet. Dette må sees i sammenheng med praksis som viser at klager ofte lever i flere år med miljøproblemet før saken blir rettskraftig avgjort både nasjonalt og for EMD.⁹¹ Derfor har det større betydning hvorvidt staten kan påvise effektive tiltak for å lempe plagene klager opplever i denne perioden.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Se *Taskin and Others v. Turkey*, 46117/99, 10.11.2004, para 113; *Branduse v. Romania*, 6586/93, 07.04.2009, para 67.

⁸⁷ *López Ostra v. Spain*, para 54.

⁸⁸ *Grimkovskaya v. Ukraine*, 38182/03, 21.07.2011, para 58.

⁸⁹ *Fadeyeva v. Russia*, para 69.

⁹⁰ *Leon and Agnieszka Kania v. Poland*, para 104.

⁹¹ Tidsperspektivet i sakene som er analysert har et spenn fra 1-12 år.

EMD har også uttalt hvordan minsteterskelen som er nødvendig etter EMK art. 8 stiller seg når individet har valgt å bosette seg i en moderne by. Her vil det ikke være noen krenkelse dersom miljøproblemet som er klaget inn er ubetydelig i forhold til de miljømessige farene som følger av å leve i enhver moderne by.⁹² Det kan likevel være et rettmessig krav uansett hvor man lovlig velger å bosette seg dersom alvorlighetsgraden av miljøproblemet krenker rettighetene.⁹³ Her kommer byplanlegging og regulering av boligområder med som et ansvar som staten må sørge for.

Saken *Moreno Gómez v. Spain* gjaldt klage på støy fra nattklubber som holdt et støynivå over det tillatte, og som heller ikke overholdt stengetidene.⁹⁴ Støyen gjorde det umulig for de som bodde i området å få sove om natten. I denne saken kom EMD frem til at EMK art. 8 måtte komme til anvendelse fordi det etter en samlet vurdering av det ulovlige nattlige støynivået, og situasjonen hadde vært slik i mange år, viste at minimumsterskelen var oversteget.⁹⁵

I saken *Borysiewicz v. Poland* delte klager samme bygning som en skredder som drev sin virksomhet uten tillatelse.⁹⁶ EMD anerkjente at klager og hennes familie ble påvirket av støy fra nabohuset,⁹⁷ men kom frem til manglende bevis på negative virkninger gjorde at retten ikke kunne finne et støynivå som var «...so serious as to reach the high threshold established in cases dealing with environmental issues...»⁹⁸

Det samme ble resultatet i saken *Leon and Agnieszka Kania v. Poland*, som omhandlet en lang prosess for å få stengt et privat stålselskap som skapte høye støynivåer.⁹⁹ Klager hevdet at støynivået og forurensningen oversteg et tolererbart nivå. EMD anerkjente at de daglige aktivitetene ved virksomheten kunne påvirke klagerne, men kom likevel frem til at aktivitetene ikke oversteg det tillatte støynivået i nabolaget.¹⁰⁰ Herunder ble det lagt vekt på at virksomheten opphørte underveis. Dessuten mislyktes klager å dokumentere «...serious and

⁹² *Dubetska and Others v. Ukraine*, 30499/03, 10.02.2011, para 105.

⁹³ *Fadeyeva v. Russia*, para 68-69.

⁹⁴ *Moreno Gómez v. Spain*.

⁹⁵ *Ibid*, para 60.

⁹⁶ *Borysiewicz v. Poland*, 71146/01, 01.07.2008.

⁹⁷ *Ibid*, para 52.

⁹⁸ *Ibid*, para 56.

⁹⁹ *Leon and Agnieszka Kania v. Poland*.

¹⁰⁰ *Ibid*, para 101.

long-term health problems, heart and hearing complaints, as a result of the noise...»¹⁰¹ Det forelå derfor ikke en så alvorlig grad av støy at minimumsterskelen ble brutt.

Minimumsterskelen må altså vurderes i hvert enkelt tilfelle for å finne ut om fakta i saken, intensiteten av miljøproblemet og tidsperspektivet samlet sett gjør at miljøproblemet overstiger den alvorlighetsgrad som må foreligge for at rettighetene krenkes.

2.3.1.3 *Casual link*

Når EMD vurderer hvorvidt det foreligger en «...casual link between the activity and the negative impact on the individual...», så ser de om det foreligger en årsakssammenheng mellom miljøproblemet og den negative virkningen som individet opplever. En språklig tolkning av «casual link» viser at det ikke kreves en sterk sammenheng, men at det må være noe som knytter disse mot hverandre. For å komme frem til dette må EMD gjennomgå fakta i saken samt fremlagt bevismateriale. Dette kan for eksempel være helse rapporter, måling av støy nivå, tidsperioden i faktum, relevant nasjonal lovgivning som regulerer forholdet og uttalelser fra eksperter.

Det fremstår som litt uklart om det alltid skal foreligge en årsakssammenheng, i tillegg til at minimumsterskelen er brutt. I saken *Taskin and Others v. Turkey* viste EMD en tosporet tilnærming til EMK art. 8.¹⁰² Her ble det uttalt at dersom miljøproblemet har en tilstrekkelig alvorlighetsgrad, så avstår EMD fra å gå inn i en dypere analyse av hvorvidt det er en årsakssammenheng mellom forurensningen og den negative virkningen individet opplever.¹⁰³ I saker som omhandler farlig virksomhet kreves det likevel at det foreligger en «sufficiently close link» for at det skal være en krenkelse.¹⁰⁴

Et eksempel på en vurdering av årsakssammenheng ble gjort i saken *Lopez Ostra v. Spain*.¹⁰⁵ Saken omhandlet en klage på forurensning og støy fra en fabrikk. Klager hevdet at fabrikkens skapte alvorlige helseproblemer for familien. Medisinrapportene viste at det var en

¹⁰¹ Ibid, para 102.

¹⁰² *Taskin and Others v. Turkey*, para 113.

¹⁰³ Ibid.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ *López Ostra v. Spain*.

sammenheng mellom forurensningen og helseplagene til datteren.¹⁰⁶ Det ble lagt vekt på at klager ble utsatt for forurensningen i over tre år før alternativ boløsning ble tilbudt, og det kun var en midlertidig løsning.¹⁰⁷ Legen hadde også anbefalt dem å flytte bort fra området på grunn av den helsemessige risikoen som forelå ved å bli boende i hjemmet. EMD kom derfor til at det forelå en årsakssammenheng mellom miljøproblemet og den negative virkningen klager opplevde.

Fadeyeva v. Russia omhandlet industriell forurensning fra en stålfabrikk som påvirket klagers hjem. Dommen viser klart betydningen av bevismateriale i vurderingen av om det foreligger en «casul link.» Helse rapporten som ble lagt frem viste ikke en klar sammenheng mellom forurensningen og helseplagene. Derimot viste flere målingsrapporter at forurensningen tidvis var tre til seks ganger høyere enn tillatt nivå. Det var derfor ikke noen tvil om at forurensningen hadde en sammenheng med at klager opplevde en dårligere livskvalitet i hjemmet.¹⁰⁸

Årsakssammenhengen viser hvorvidt man kan konstatere at klager har blitt påvirket direkte av miljøproblemet. Som nevnt innledningsvis trenger ikke denne sammenhengen å være like klar i alle saker så lenge miljøproblemet er såpass alvorlig at minsteterskelen er overskredet.

2.3.2 Prosessuelle vilkår om bevis og bruk av miljøprinsipper

Som vist til tidligere, har de fremlagte bevis betydning for å kunne konstatere om det foreligger en krenkelse av EMK art. 8. EMD har uttalt at den generelle bevisstandarden «beyond reasonable doubt» anvendes ved gjennomgang av bevis i en sak.¹⁰⁹ Likevel har aldri formålet vært å følge nasjonale bevisstandarder. Det skal hele tiden være et fokus på statenes ansvar i å ivareta konvensjonsrettighetene. Derfor skal bevisene vurderes for å se hvorvidt statene griper fatt i problemene som oppstår.¹¹⁰

¹⁰⁶ Ibid, para 49.

¹⁰⁷ Ibid, para 57.

¹⁰⁸ Ibid, para 84-85 og 88.

¹⁰⁹ Ladyayeva and Others v. Russia, para 89.

¹¹⁰ Ibid.

EMD foretar en fri bevisbedømmelse basert på hva som legges frem skriftlig.¹¹¹ Bevis skal foreligge slik at «...the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant interference or of similar unrebutted presumptions of facts...» kan konstateres i saken.¹¹² Det stilles derfor et krav til at de materielle dokumentene som sendes inn til EMD skal vise til foretatte studier av miljøproblemet og dens virkning for klager.

For at EMD skal kunne nå en bestemt konklusjon, beror vurderingen på at fordelingen av bevisbyrden knyttes til de spesifikke fakta i saken, påstandens natur og hvilken type konvensjonsrettighet som står på spill.¹¹³ Det skal derfor være en viss fleksibilitet i bevisbyrden jf. «...allow flexibility in this respect, taking into consideration the nature of the substantive right at stake and any evidentiary difficulties involved...»¹¹⁴ Siden slike studier kan være svært kostbare og omfangsrike, er det ikke et absolutt krav at dokumentasjon fra både studier av miljøproblemet og individets opplevde ulemper foreligger. Derfor er prinsippet «affirmanti incumbit probatio», om at den som påstår noe må bevise dette, ikke absolutt.¹¹⁵ I noen saker vil det kun være staten som har tilgang til informasjonen, og dersom staten nekter å legge dette frem, skal ikke klager lastes for manglende tilgang.¹¹⁶ Det er som regel staten som bærer byrden i slike tilfeller.

Videre har EMD anerkjent «the precautionary principle» for å oppnå formålet om å sikre en høy grad av beskyttelse for helsen og sikkerheten til forbrukere og miljøet i alle aktiviteter som skjer i et samfunn.¹¹⁷ Dette prinsippet skal likevel ikke gi beskyttelse mot alle potensielle farer.¹¹⁸ Likevel kan det komme til anvendelse hvor det er en «scientific uncertainty» om den mulige negative virkningen menneskelige handlinger har på miljøet.¹¹⁹ Av dette fremgår det at beviskravet må kunne vike for potensielle farer som kan forekomme, og staten i slike saker kan ha positive forpliktelser til å treffe tiltak.¹²⁰ I disse tilfellene anerkjennes implisitt føre-

¹¹¹ Ibid.

¹¹² Moreno Gómez v. Spain, para 79.

¹¹³ Nachova and Others v. Bulgaria, 43577/98 og 43579/98, 06.07.2005 para 147.

¹¹⁴ Moreno Gómez v. Spain, para 79.

¹¹⁵ Aktas v. Turkey, 24351/94, 24.04.2003, para 272.

¹¹⁶ Ibid jf. Fadeyeva v. Russia.

¹¹⁷ Tatar v. Romania, para 120.

¹¹⁸ Luginbühl v. Switzerland, 42756/02, 17.01.2006.

¹¹⁹ Veinla Hannes, *Precautionary Environmental Protection and Human Rights*,

<http://www.juridicainternational.eu/?id=12686>.

¹²⁰ Tatar v. Romania, para 121.

var-prinsippet, siden staten kan bli ansvarlig for skader klager sannsynligvis vil bli sterkt berørt av.¹²¹

Det er altså metodisk mulig at EMD legger vekt på miljøprinsipper i vurderingen av hvorvidt det foreligger en krenkelse av rettighetene i EMK. Det bør derfor ikke være et hinder for å kunne vektlegge andre miljøprinsipper i fremtiden som en del av denne vurderingen.

Praksis fra EMD som er blitt gjennomgått i punktene over bringer på det rene at bevisene kan ha stor betydning for å kunne påvise at vilkåret om direkte og alvorlig påvirkning foreligger. Det er derfor nødvendig å undersøke studier av miljøproblemet dersom slike foreligger for å se om minsteterskelen er oppfylt, eller dokumentasjon på den negative virkningen klager har opplevd. Likevel er ikke beviskravet absolutt i de særlige tilfellene der for eksempel stater sitter på informasjon som klager ikke får tilgang til.

2.3.3 Oppsummering av vilkårene for krenkelse etter EMK art. 8 (1)

Vurderingskriteriene om «casual link» og «certain threshold» som har blitt gjennomgått til nå er samlet sett en del av vilkåret «directly and seriously affect» som må foreligge for at rettighetene i EMK art. 8 er krenket. Her har både bevisene i saken, tidsperspektivet, hvilken type og grad av miljøproblem, hvilket område problemet utarter seg i og hvilke tiltak som er blitt truffet betydning.

Analysen viser at EMD i vurderingen av om vilkåret er oppfylt behandler kriteriene som en del av en sammensatt vurdering, og at støyproblemer kan gjøre at EMK art. 8 kommer til anvendelse. Siden det er konvensjonsstatene som er pliktsubjekt etter EMK, må en stat ha misligholdt sine positive og negative forpliktelser for at det skal kunne konstateres en krenkelse. Dette tar avhandlingen videre til neste kapittel; om hva som må foreligge for at en stat skal bli ansvarlig for støyproblemer påvirker klager direkte og alvorlig.

¹²¹ Se Taskin and Others v. Turkey; Bugge Hans Chr, s. 108.

3 Statens inngrepsmuligheter og forpliktelser etter EMK art. 8

3.1 Generelt om vurderingen

Dette kapittelet redegjør nærmere for statens positive og negative forpliktelser etter EMK art 8. Når EMD ser på hvorvidt staten har overholdt sine forpliktelser, vurderes det først om staten har gjort et inngrep i nytelsene av rettighetene. Vilkår for denne negative forpliktelsen fremgår av EMK art. 8 (2), og er definert som «...the essential object of article 8...»¹²² Siden det i miljøsaker ofte er private aktører som står for selve forurensningen, er spørsmålet om staten kan holdes ansvarlig. Statens forpliktelser vil her kunne være å handle mot, eller forebygge krenkelsen av rettighetene i EMK art. 8 (1) gjennom positive tiltak. Tiltakene kan deles inn i tre ulike kategorier som gjennomgås i drøftelsen. Staten må altså oppfylle sine negative og positive forpliktelser slik at det ikke foreligger et konvensjonsbrudd overfor klager.

Systematikken i EMDs vurderinger av om forpliktelsene er overholdt kan være uoversiktlig. Staten kan for eksempel ha misligholdt elementer i sine negative forpliktelser, men samtidig oppfylle andre positive forpliktelser som samlet sett gjør at det ikke foreligger en krenkelse av individets rettigheter likevel. Det må derfor alltid foretas en vurdering av statens prosess og interesseavveining i saken.

Praksis viser at det er metodisk irrelevant om EMD drøfter interesseavveiningen etter en positiv forpliktelse for staten til å treffe tiltak under EMK art. 8 (1) eller ved statlig inngrep som kan rettfærdiggjøres etter 8 (2).¹²³ Grunnen til dette er at prinsippene som skal anvendes i vurderingen er «broadly similar»¹²⁴ og «almost identical.»¹²⁵ Siden «...the boundaries between the States positive and negative obligations do not lend themselves to precise definition...»,¹²⁶ er det vanskelig å skille prinsippene i interesseavveiningen fra hverandre. Derfor vil det nærmere innhold i de negative og de positive forpliktelsene gjennomgås hver

¹²² Kroon and Others v. Netherlands, 18535/91, 27.10.1994, para 31.

¹²³ Fadeyeva v. Russia, para 94.

¹²⁴ Se Powell and Rayner, para 41, López Ostra v. Spain, para 51, Hatton and Others v. UK, para 98, Guerra and Others v. Italy, para 60.

¹²⁵ Council of Europe report, *Manual on Human Rights and the Environment*, 2. utgave 2012, s. 20.

¹²⁶ S.H and Others v. Austria, 57813/00, 03.11.2011, para 87.

for seg først for å vise eksempler på hva disse kan innebære, før prinsippene fra interesseavveiningen presenteres avslutningsvis i pkt. 3.4.

3.2 Statens negative forpliktelser ved inngrep i rettighetene

Denne delen tar for seg hvilke inngrep staten kan gjøre i rettighetene. At det foretas et inngrep i rettighetene i EMK art. 8 (1) betyr ikke nødvendigvis at det foreligger en krenkelse så lenge inngrepet er rettmessig. I saker hvor myndigheters beslutninger påvirker miljøet i slik grad at det utgjør et inngrep i retten til respekt for privat- og familieliv eller hjem, må disse være i samsvar med vilkårene i 8 (2). Det følger av EMK art. 8 (2) at slike beslutninger må være «in accordance with law» og «necessary in a democratic society.» Staten må også identifisere et «legitimate aim» ved inngrepet.¹²⁷

Utgangspunktet er at vilkårene er kumulative, noe som betyr at inngrepet vil være ulovlig dersom staten ikke har oppfylt en av dem.¹²⁸ For tiltak som faller inn under statens skjønnsmargin stiller dette seg litt annerledes. Dette fordi at staten kan ha beskyttet rettighetene på andre måter ved positive tiltak og en rettfærdig interesseavveining, slik at det ikke foreligger en krenkelse av rettighetene i EMK art. 8 likevel.¹²⁹ Hvorvidt vilkåret er oppfylt må derfor tas med i den avsluttende vurderingen av om staten har trukket en «fair balance» mellom interessene.¹³⁰ Den videre drøftelsen tar for seg vilkårenes innhold og eksempler fra praksis.

3.2.1 In accordance with law

Det første vilkåret i EMK art. 8 (2) er at inngrep i rettighetene må være «in accordance with law.» Dette betyr at staten minimum må vise til en spesifikk regel eller praksis som legitimerer inngrepet som den ønsker å rettfærdiggjøre som lovlig.¹³¹

¹²⁷ Hatton and Others v. UK, para 121; Fadeyeva v. Russia, para 99 jf. Harris, O'boyle & Warbrick, s. 509-10.

¹²⁸ Malone v. UK, 8691/79, 02/08.1984.

¹²⁹ Fadeyeva v. Russia, para 96.

¹³⁰ Ibid, para 98.

¹³¹ Silver and Others v. UK, 5947/72 m.fl, 25.03.1983, para 86.

Innunder vilkåret stilles det krav til at «the relevant law must be accessible and its effects foreseeable.»¹³² Regelen kan være på nasjonalt eller internasjonalt plan så lenge den legitimerer inngrepet.¹³³ Den kan innebære formell lov i nasjonal lovgivning eller generelle retningslinjer på et område.¹³⁴ Det vil eksempelvis kunne være regelverk om luftfart og støynivåer på områder som omhandler støy. Dersom EMD kommer til at det foreligger et ulovlig inngrep, kan det i verste fall bety at forpliktelsene etter EMK ikke har blitt inkorporert tilstrekkelig eller at de ikke har blitt anvendt korrekt av nasjonale domstoler.

I de fleste sakene som omhandler inngrep i rettighetene er det ikke feil eller mangler ved en lovregel som er problemet, men at det foreligger en krenkelse fordi nasjonale myndigheter har mislyktes i å etterkomme noe i det nasjonale rettsregimet.¹³⁵ Dette kan for eksempel være en manglende lisens, manglende tilgang på informasjon, eller at nasjonale standarder er brutt.¹³⁶

At vilkåret ikke er oppfylt betyr likevel ikke at det foreligger en automatisk krenkelse av rettighetene jf. «...domestic legality should be approached not as a separate and conclusive test but rather as one of many aspects which should be taken into account in assessing whether the State has struck a fair balance...»¹³⁷ Selv om staten har mislyktes i å følge nasjonal lovgivning eller en retningslinje, kan staten ha oppfylt sine forpliktelser på annet vis. Derfor kan ikke kriteriet «in accordance with law» anvendes på samme måte som i andre saker som omhandler et direkte inngrep fra staten.¹³⁸

3.2.2 Legitimate aim

Det innfortolkes i EMK art. 8 (2) at staten må identifisere målsetningen ved inngrepet i individets rettigheter. Dette kan for eksempel være de legitime formålene som er opplistet i bestemmelsen, men disse har kun en «certain relevance.»¹³⁹ Praksis viser at det er

¹³² Sunday Times v. UK (No. 1), 6538/74, 26.04.1979, para 49.

¹³³ Groppera Radio AG and Others v. Switzerland, 10890/84, 28.03.1990, para 68.

¹³⁴ Barthold v. Germany, 8734/79, 25.03.1985, para 45-46.

¹³⁵ Fadeyeva v. Russia, para 97.

¹³⁶ Se López Ostra v. Spain; Guerra and Others v. Italy; Taskin and Others v. Turkey og Fadeyeva v. Russia.

¹³⁷ Fadeyeva v. Russia, para 98.

¹³⁸ Ibid, para 96.

¹³⁹ Ibid, para 99.

befolkningens sikkerhet, statens økonomiske velferd, beskyttelse av helse og andres rettigheter, internasjonal handel og kommunikasjon som kan anses for å være legitime formål i miljøsaker.¹⁴⁰

Saken *Fadeyeva v. Russia* omhandlet nasjonale regler muligheten for å tilby gratis bolig til de som bor i et forurenset område. Siden staten hadde begrensede midler til å bygge nye sosialboliger, var det et legitimt formål å beskytte rettighetene til de andre som sto på ventelisten før klager.¹⁴¹ Derfor fikk ikke klager forrang på alternativ bolig. Den økonomiske interessen ved å ha industri i byen var også et legitimt formål etter EMK art. 8 (2).¹⁴²

Eksempelvis vil mest sannsynlig beslutningen om bygging av ny hovedflybase på Ørlandet være et legitimt formål etter EMK art. 8 (2) fordi at det er ønskelig og nødvendig med et moderne forsvar for å kunne ivareta den nasjonale sikkerheten. Beskyttelse av befolkningen mot støy vil kunne rettferdiggjøre statens arealbeslag.

Statene må altså vise til et legitimt formål for å kunne foreta et rettmessig inngrep i konvensjonsrettighetene. Det er ikke tilstrekkelig at staten argumenterer for et eller annet ubegrunnet formål. Staten må også her vise til at den, ved å nå det legitime formålet, har strukket en «fair balance» i interesseavveiningen.¹⁴³

3.2.3 Necessary in a democratic society

Det siste vilkåret i EMK art. 8 (2) er at inngrepet må være «...necessary in a democratic society in the interests of...» EMD har videre tolket dette til at inngrepet må vise til et «pressing social need»¹⁴⁴ og det må være «relevant and sufficient.»¹⁴⁵ Problemstillingen er om inngrepet i rettighetene er nødvendig for interessene i samfunnet.

¹⁴⁰ Se *Hatton and Others v. UK*; *López Ostra v. Spain*; *Powell and Rayner v. UK*; *Guerra and Others v. Italy* og *Fadeyeva v. Russia*.

¹⁴¹ *Fadeyeva v. Russia*, para 100.

¹⁴² *Ibid*, para 101.

¹⁴³ *Ibid*.

¹⁴⁴ *Sunday Times v. UK (No 1)*, para 42.

¹⁴⁵ *Lustig-Prean and Beckett v. UK*, 31417/96, 27.09.1999, para 80-81.

EMD har foretrukket å være forsiktig med å gripe inn i nasjonal miljøpolitikk blant annet fordi «...it would not be appropriate for the Court to adopt a special approach in this respect by reference to a special status of environmental human rights...»¹⁴⁶ Dette viser kompleksiteten ved at EMD kun har en subsidiær rolle når det kommer til miljøbeskyttelse. EMD kan derfor bare gå inn og se hvorvidt beslutningsprosessen er rettferdig og om det foreligger likevekt mellom interessene i EMK art. 8.¹⁴⁷ Det er bare i helt særlige tilfeller at retten går utover de materielle konklusjonene til nasjonale myndigheter.¹⁴⁸

EMD har anerkjent at «...in today's society the protection of the environment is an increasingly important consideration...»¹⁴⁹ Ettersom forurensning har blitt et økende offentlig problem, er konsekvensen at stater er nødt til å treffe ulike tiltak som skal redusere de negative virkningene av industrielle aktiviteter.

Et eksempel på et slikt inngrep fremgår av saken Chapman v. UK, hvor en sigøyner ble fratatt retten til å bo i en bil på en eiendom hun eide fordi arealpolitikken, på bakgrunn av forurensning, forbød boliger i dette området. Selv om det ble foretatt et inngrep i retten til hjem, var det nødvendig å beskytte individet fra å bo i et forbudt område.¹⁵⁰ Derfor forelå det ikke en krenkelse av EMK art. 8.

Statene kan gjøre inngrep i rettighetene dersom miljøproblemene har en stor negativ virkning slik at det er nødvendig å tvangsflytte noen eller ekspropriere eiendommer. Eksempelvis vil dette være en mulighet i områdene rundt flyplasser med et så høyt støynivå at bebyggelse ikke er forsvarlig; som området rundt Ørland hovedflystasjon.

Innenfor statens skjønnsmarginen, vil ulike samfunnsprosesser kunne rettferdiggjøres så lenge disse handlingene er nødvendig i et demokratisk samfunn.

¹⁴⁶ Hatton and Others v. UK, para 122.

¹⁴⁷ Buckley v. UK, 20348/92, 25.09.1996, para 76-77.

¹⁴⁸ Taskin and Others v. Turkey, para 117.

¹⁴⁹ Fredin v. Sweden (No 1), 12033/86, 18.02.1991, para 48.

¹⁵⁰ Chapman v. UK, 27238/95, 18.01.2001, para 90-91.

3.3 Statens positive forpliktelser til å ivareta individers rettigheter

I miljøsaker innebærer statens positive forpliktelser enten et ansvar for å treffe tiltak mot selve forurensningen, eller at ansvaret oppstår på grunn av at staten har misligholdt i sine forpliktelser til å regulere privat industri.¹⁵¹ Staten må derfor ta nødvendige skritt for å legge til rette for at individer ikke får krenket sine rettigheter. Dette kan også innebære en forpliktelse til å beskytte individer mot andre privatpersoners aktiviteter som kan stride mot rettighetene.¹⁵²

Det er en klar praktisk fordel at EMK art. 8 også innebærer prosessuelle forpliktelser. Staten har derfor en plikt til å treffe tiltak som informerer befolkningen om miljørisikoer, og gir mulighet til å delta aktivt i beslutningsprosesser som omhandler miljø.¹⁵³ Dette har spesielt betydning i miljøsaker siden det ofte er staten som foretar reguleringer av miljøproblemer. Beslutninger som er tatt av nasjonal myndighet kan i høyere grad bli godtatt dersom beslutningsprosessen inkluderer nødvendige sikkerhetstiltak og viser at det foreligger en tilstrekkelig betraktning av alle relevante problemer som kan oppstå.¹⁵⁴

Det er tre typer tiltak som staten kan bli forpliktet til å treffe. Den første typen er at staten må treffe egne tiltak slik at individet får en effektiv nytelse av rettighetene.¹⁵⁵ Den andre typen er tiltak mot at andre ikke skal krenke rettighetene til individer.¹⁵⁶ Den tredje typen omhandler statlige forpliktelse til å sikre at privatpersoner treffer tiltak slik at individet får en effektiv nytelse av rettighetene.¹⁵⁷

Den videre fremstillingen omhandler eksempler på hvilke tiltak staten må treffe for at rettighetene i EMK art. 8 ikke skal bli krenket.

¹⁵¹ Hatton and Others v. UK, para 98.

¹⁵² Marckx v. Belgium, 6833/74, 13.06.1979.

¹⁵³ Se Guerra and Others v. Italy, para 60; Táatar v. Romania, para 88; Lemke v. Turkey, 05.06.2007 (fransk), para 41.

¹⁵⁴ Harris, O'boyle & Warbrick, s. 536.

¹⁵⁵ Golder v. UK; Airey v. Ireland, 6289/73, 09.10.1979.

¹⁵⁶ X and Y v. Netherlands, 8978/80, 26.03.1985, para 32.

¹⁵⁷ Statens mulige ansvar for tredjepersons handlinger.

3.3.1 Tiltak for å beskytte individers rettigheter

At staten må treffe egne tiltak for å beskytte individers rettigheter etter EMK kalles «the obligation to fulfill.»¹⁵⁸ Det viktigste tiltaket staten må gjøre er å sørge for at det foreligger et lovverk, administrative rammer og prosessuelle muligheter som realiserer rettighetene i EMK art. 8.

Et eksempel på at staten mislyktes i å treffe tiltak for å beskytte individers rettigheter etter EMK art. 8 er forurensningssaken *Guerra and Others v. Italy*. Her hadde helsedepartementet tatt en sikkerhetsrapport til etterretning, og kommet med forslag til forbedringer ved fabrikkens virksomhet. Byråkrati gjorde at konklusjonene av undersøkelsene ble oppholdt, derfor fikk ikke befolkningen tilgang til informasjon om den miljørisiko som forelå ved å fortsette å bo i området. På grunn av at staten ikke hadde gitt informasjon, kom EMD frem til at de hadde krenket individenes rettigheter etter EMK art. 8.¹⁵⁹

I *Moreno Gómez* kom EMD til at staten i utgangspunktet hadde overholdt sine positive forpliktelser siden de hadde vedtatt en regulering av åpningstidene til utestedene i området. Støyproblemene fortsatte likevel, noe som resulterte i at tiltaket ikke ble håndhevet i praksis. Dette var også bystyret klar over. EMD uttalte at reguleringer for en effektiv beskyttelse av rettighetene til individer har liten betydning dersom de kun blir illusoriske. Ettersom staten ikke aksjonerte mot støyen, forelå det en krenkelse av rettighetene til klager.¹⁶⁰ Dette viser at for å oppfylle tiltaksplikten etter EMK art. 8, må tiltaket ha effekt. Et tiltak som er iverksatt, men som ikke har noen virkning, vil ikke være tilstrekkelig for å overholde forpliktelsene.

Forsvarsbygg sin prosess på Ørlandet viser at det ble foretatt en konsekvensutredning for å finne de virkninger flybasen kom til å få for miljøet og samfunnet.¹⁶¹ Her blir det truffet positive tiltak for å minimalisere støykonsekvensene for boligeiere, husdyr og det øvrige miljøet. Det kan være avbøtende tiltak om å endre på flyruter, voller rundt flyplassen,

¹⁵⁸ Nowak, *Introduction to the International Human Rights Regime*, 2003.

¹⁵⁹ *Guerra and Others v. Italy*, para 59-60.

¹⁶⁰ *Moreno Gómez v. Spain*, para 59-61.

¹⁶¹ Forsvarsbygg sin hjemmeside om planlegging og bygging av kampflybase; <http://www.forsvarsbygg.no/Vi-bygger-for-Forsvaret/Vare-byggeprosjekter/Planlegging-og-bygging-av-kampflybase/Konsekvenser-for-landbruk-og-eiendom> (sist besøkt 22.04.2016).

lydisolasjon av fasader på hus eller kjøp av boliger. Det ble truffet forebyggende tiltak om et internt kontrollsystem, overvåkningssystem, regulering av øvelser, og varsling av planlagte avvik. Det kan også være plantiltak ved veiregulering av massetransport til og fra byggeområdet.¹⁶²

3.3.2 Tiltak som beskytter individet fra tredjepersons handlinger

I noen saker påberoper staten at de ikke er ansvarlig for forurensning som stammer fra en tredjeperson. Det kan argumenteres for at klager kunne gått til sak mot tredjeperson, men på menneskerettighetenes område er det staten som er bundet av konvensjonens bestemmelser. Enkelt personer og juridiske personer har i den relasjon kun rettigheter som kan påberopes overfor staten. Denne statlige plikten kalles «the obligation to protect.»¹⁶³

For miljørettslige problemstillinger vil det være et dårlig utgangspunkt dersom staten ikke har noe ansvar for tredjepersons handlinger. Staten står på mange måter nærmest til å kunne regulere og treffe nødvendige tiltak i samfunnet. Dersom dette ansvaret kun legges på individer og juridiske personer, vil det få store konsekvenser for ivaretagelsen av miljøet. Det er derfor viktig at regelverket håndheves, og at noen tar ansvar for miljøproblemer selv om staten i noen saker ikke er direkte ansvarlig for forurensningen.¹⁶⁴

At det foreligger en forpliktelse for staten til å treffe tiltak for å beskytte individets rettigheter mot tredjepersons handlinger, er slått fast i saken *X and Y v. Netherlands*. Her uttalte EMD at EMK art. 8 «...might involve the adaption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves...»¹⁶⁵ Denne

¹⁶² Forsvarsbygg, *Reguleringsplan og konsekvensutredning for Ørland hovedflystasjon–temautredning støy*, 21.01.2014 s. 101-4

<http://www.forsvarsbygg.no/globalassets/global/kampflybase/10-temautredning-01-sty.pdf> (sist besøkt 22.04.2016).

¹⁶³ Nowak, *Introduction to the International Human Rights Regime*, 2003.

¹⁶⁴ Se *Stubbings and Others v. UK*, 22083/93, 22.10.1996, para 62; *Moreno Gómez v. Spain*, para 55.

¹⁶⁵ *X and Y v. Netherlands*, para 23.

beskyttelsen kan innebære en plikt til å sørge for at privatpersoners handlinger er i overensstemmelse med loven.¹⁶⁶

I *López Ostra v. Spain* uttalte EMD at spanske myndigheter ikke var direkte ansvarlig for forurensningen siden den stammet fra en privateid fabrikk. Staten ble likevel ansvarlig på grunn av at de hadde subsidiert og tillatt bygging av søppeldyngen på statlig eiendom.¹⁶⁷ Denne dommen viser at staten kan bli ansvarlig for forurensning som de har lagt til rette for at skal finne sted. Videre viser den en plikt for staten til å gi et alternativt hjem til individer som er direkte påvirket av forurensning dersom andre tiltak ikke er tilstrekkelig. Her ble det gitt et midlertidig hjem i ett år, men EMD la avgjørende vekt på at familien måtte leve i forurensningen i tre år før kommunen ordnet en alternativ bolig. Tilbudet ga derfor ikke en komplett oppreisning for plagene og ulempene familien hadde blitt utsatt for. Ettersom staten ikke hadde truffet tilstrekkelige tiltak for å beskytte individet fra forurensningen, forelå det en krenkelse av EMK art. 8.

I *Surugia v. Romania*¹⁶⁸ ble klager utsatt for flere typer trakassering fra tredjepersoner som tok seg inn i hagen til klager, og dumpet store mengder gjødsel utenfor døren og vinduene. Disse gjentakende handlingene resulterte i en klar inntreden fra tredjepersoner som gjorde EMK art. 8 anvendbar. EMD uttalte at selv om bestemmelsen i hovedsak skal beskytte individer fra ulovlige statlig inngrep, kan det også innebære at staten har positive forpliktelser til å treffe tiltak mot tredjepersons handlinger.¹⁶⁹ Dommen viser at stater kan holdes ansvarlig for å ikke gripe inn privatpersoners handlinger.

¹⁶⁶ Se *Hokkanen v. Finland*, 19823/92, 23.09.1994; *Karadzic v. Croatia*, 35030/04, 15/12/2005.

¹⁶⁷ *López Ostra v. Spain*, para 52.

¹⁶⁸ *Surugiu v. Romania*, 48995/99, 20.04.2004.

¹⁶⁹ *Ibid*, para 55.

3.3.3 Tiltak for å få tredjeperson til treffe tiltak

At staten kan ha forpliktelser til å treffe tiltak for å få tredjeperson til å treffe tiltak, er også en del av de positive forpliktelsene.

Denne typen tiltaksplikt synes imidlertid å kun være et mulig forslag til tiltak som ikke har blitt vurdert. Denne slutningen trekkes fra «in contrast, and hardly suprisingly, the obligation... is little more than a suggestion in the practice of the Strasbourg authorities...»¹⁷⁰ Etersom denne typen forpliktelser ikke har gjort seg gjeldende i praksis til nå, vil dens innhold ikke drøftes noe nærmere.

3.4 Samlet redegjørelse for interesseavveiningen i miljøsaker

Som nevnt innledningsvis skal det både for statens negative og positive forpliktelser foretas en interesseavveining. Det kreves at statens tiltak eller inngrep er «proportionate to the aim pursued.»¹⁷¹ EMD må derfor se om staten har strukket en «fair balance» mellom de konkurrerende interessene til individet og hele samfunnet.¹⁷² Siden EMD har en subsidiær funksjon er de begrenset til å kun se på om den aktuelle løsningen faktisk inneholder en interesseavveining som kan anses som rettferdig.

Den videre drøftelsen tar for seg problemstillinger om hvordan EMD vurderer interesseavveiningen i beslutningsprosesser, terskelen for statens skjønnsmargin og de konkurrerende hensynene ved støy fra luftfart og flyplasser. Herunder om statene legger vekt på andre miljöhensyn som argument i avveiningen.

3.4.1 Vurdering av statens beslutningsprosesser og skjønnsmarginens grenser

Det er særlig beslutningsprosesser i det offentlige som må vurderes for å se om det foreligger en krenkelse av individers rettigheter. Problemstillingen her er hva som skal til for at en

¹⁷⁰ X v. UK, 4515/70, 1971 jf. Harris, O'Boyle & Warbrick, s. 505.

¹⁷¹ Sunday Times v. UK (No 1), para 42.

¹⁷² James and Others v. UK, 8793/79, 21.02.1986, para 46.

beslutningsprosess skal være forsvarlig, og hvor langt skjønnsmarginen til statene rekker ved slik myndighetsutøvelse.

For saker som omhandler beslutninger om miljørettslige problemer er det to aspekter som må tas med i vurderingen om det foreligger en tilstrekkelig avveining. For det første ser EMD på de materielle sidene; «substantive merits», ved myndighetens beslutning for å se om disse er kompatible med EMK art. 8.¹⁷³ Videre gransker de selve beslutningsprosessen for å forsikre seg om at interessene til individet har blitt tillagt behørig vekt jf. «due weight.»¹⁷⁴

EMD har slått fast at siden miljøsaker ofte er vanskelige og komplekse, er det de relevante myndighetene som er best egnet til å vurdere hva som er nødvendig for å håndtere miljøproblemet. Til vurderingen av de materielle sidene i saker som omhandler miljøet, har staten derfor fått en vid skjønnsmargin fordi den er «...available to the legislature in implementing social and economic policies and should therefore be a wide one...»¹⁷⁵ Det betyr at staten og annen relevant myndighet står fritt til å bestemme hvilke miljøregler som er passende, og hvilke individuelle tiltak som må gjøres for å dekke behovene i samfunnet.¹⁷⁶

EMD må derfor se på om beslutningsprosessen som førte til inngrepet er rettferdig og viser at interessene har blitt vektet mot hverandre på en tilfredsstillende måte. I det øyemed er det viktig å se på alle de prosessuelle aspektene, både hvilken type regel eller beslutning saken dreier seg om, i hvilken grad individers syn har blitt tillagt vekt gjennom beslutningsprosessen, og hvilke sikkerhetstiltak som var tilgjengelige.¹⁷⁷

Beslutningsprosesser som omhandler komplekse miljøproblemer og økonomiske aspekter må vise til tilstrekkelig etterforskning og studier slik at virkningene av aktivitetene som kan skade miljøet og påvirke individets rettigheter kan forutses og evalueres. På den måten kan det vurderes hvorvidt det foreligger en rettferdig vekting mellom de konkurrerende rettighetene som står på spill.¹⁷⁸ Her er det særlig viktig at befolkningen får tilgang til informasjon om

¹⁷³ Fadeyeva v. Russia, para 128.

¹⁷⁴ Fadeyeva v. Russia, para 128; Hatton and Others v. UK, para 99 og Giacomelli v. Italy, para 79.

¹⁷⁵ Handyside v. UK, para 48; James and Others v. UK, para 46.

¹⁷⁶ James and Others v. UK, para 80.

¹⁷⁷ Hatton and Others v. UK, para 104.

¹⁷⁸ Ibid, 83.

studiene som er foretatt og alvorligheten i de miljøproblemene de er utsatt for.¹⁷⁹ Individet må også ha hatt mulighet til å delta i prosessen dersom det føler at sine interesser ikke har blitt vektlagt, for eksempel ved å gå til nasjonale domstoler eller rette klageinstans.¹⁸⁰

Dette betyr imidlertid ikke at staten kun kan treffe beslutninger dersom de har tilgjengelig informasjon om alle aspekter og interesser i en sak.¹⁸¹ Det hadde resultert i en ineffektiv samfunnsregulering og mye byråkrati. Dessuten vil det alltid være saker hvor det foreligger usikkerhet, eller senere inntrådte forhold.

I saken *Lopèz Ostra v. Spain* kom EMD frem til at staten ikke hadde foretatt en rettferdig interesseavveining mellom byens økonomiske vekst ved å ha industri, og individets helsemessige plager.¹⁸² Det samme gjaldt i saken *Fadeyeva v. Russia* på grunn av at staten ikke hadde tilbudt klager en effektiv løsning for å flytte ut av det farlige området eller forsøkt å stoppe den ulovlige forurensningen.¹⁸³ I *Giacomelli v. Italy* kom EMD frem til at myndighetene over lang tid ikke håndhevd at fabrikkens ulovlige aktiviteter skulle opphøre. Dette medførte at staten ikke hadde foretatt en rettferdig vekting av interessene.¹⁸⁴ Det følger av *Dubetska and Others v. Ukraine* at det ikke kan stilles opp et krav til staten om å tilby alternativ bolig for å ivareta individers interesser, men at det foreligger en krenkelse dersom det ikke treffes andre effektive tiltak.¹⁸⁵

Prosesen på Ørlandet viser at interessene til lokalbefolkningen og spesielt landbruket vektlegges. Ettersom Ørlandet består av mye landbruk, ble det klart at utbyggingen ville få konsekvenser i form av arealbeslag. Interessene ble lovet ivaretatt ved kjøp av erstatningsareal- og jord slik at mest mulig av den dyrkede marken skulle bestå.¹⁸⁶ Her har befolkningen fått delta aktivt i prosessen og tilgang til informasjon. I dokumentaren «Støy på landet» som ble sendt på Brennpunkt, kom det frem at den langvarige prosessen, endringer av

¹⁷⁹ *Guerra and Others v. Italy*, para 60.

¹⁸⁰ *Taskin and Others v. Turkey*, para 118-119.

¹⁸¹ *Giacomelli v. Italy*, para 82 (2).

¹⁸² *Lopèz Ostra v. Spain*, para 51.

¹⁸³ *Fadeyeva v. Russia*, para 133-134.

¹⁸⁴ *Giacomelli v. Italy*, para 96.

¹⁸⁵ *Dubetska and Others v. Ukraine*, para 143-145, 150-152 og 155.

¹⁸⁶ Forsvarsbygg sin hjemmeside om planlegging og bygging av kampflybase; <http://www.forsvarsbygg.no/Vi-bygger-for-Forsvaret/Vare-byggeprosjekter/Planlegging-og-bygging-av-kampflybase/Konsekvenser-for-landbruk-og-eiendom> (sist besøkt 22.04.2016).

støysonene, eksproprieringen av eiendom og den samlede belastningen utbyggingen vil få for fremtiden til kommunen har skapt frustrasjon blant befolkningen.¹⁸⁷ Likevel er jeg av den formening at tiltakene staten treffer i denne saken overholder forpliktelsene Norge har etter EMK. Det virker som om staten har handlet innenfor sin vide skjønnsmargin i beslutningsprosesser, og foretatt en rettferdig avveining av interessene. Da må enkeltindividenes interesser i å beholde sine hjem og gårdsbruk vike. Så lenge tiltakene staten har truffet i lokalsamfunnet og mot de som er direkte berørt viser seg å være tilstrekkelig og effektiv når de nye kampflyene er på plass, vil det foreligge en forsvarlig prosess som ikke krenker rettighetene.¹⁸⁸

Metoden som anvendes i vurderingen kan oppsummeres med at EMD først gransker om myndighetene har foretatt en vurdering på en slik måte at det foreligger en balansert og rettferdig vekting mellom de konkurrerende interessene. Det foreligger en viss fleksibilitet i hva en stat kan beslutte. Men beslutningsprosessen må være forsvarlig, og klager bør derfor ha fått mulighet til å delta i prosessen eller påvirke den. Videre må staten i hver sak vise til at tiltakene har vært tilstrekkelige og effektive.

3.4.2 Særlig om de konkurrerende hensyn ved støy fra luftfartøy og flyplasser

I det følgende drøftes de konkurrerende interessene som særlig gjør seg gjeldende ved støy fra flyplasser. Problemstillingen er hvilke interesser i samfunnet som kan rettferdiggjøre at interessene til individet må vike. Herunder om hensynet til miljø tas i betraktning i vurderingen.

I *Powell and Rayner v. UK* hadde staten fulgt gjeldende nasjonal lovgivning og truffet en rekke tiltak for å kontrollere, avta og kompensere støynivået fra fly. Dette blant annet ved støypolicy, restriksjoner på nattflyging, overvåkning av støy, alternative innflygningsruter og rullebaner, og landingsgebyrer for ekstra støyfulle flytyper.¹⁸⁹ Eksistensen av en stor

¹⁸⁷ NRK Brennpunkt, *Støy på landet*, sendt 19.04.2016

<https://tv.nrk.no/serie/brennpunkt/mddp11000516/19-04-2016>.

¹⁸⁸ Forsvarsbygg, Faktaark; *Planlegging og bygging av kampflybase på Ørland – Støy*, 26.04.2016

http://www.forsvarsbygg.no/globalassets/global/kampflybase/faktaark/faktaark_stoy.pdf.

¹⁸⁹ *Powell and Rayner v. UK*, para 43.

internasjonal flyplass, selv i tettbefolkede urbane strøk, og den økende bruk av jettfly er uten tvil nødvendig for et lands økonomiske velferd. På bakgrunn av at Heathrow er en av de travleste flyplassene i verden, har den en sentral rolle for internasjonal handel og kommunikasjon, og er derfor viktig for Storbritannias økonomi.¹⁹⁰ EMD kom derfor frem til at staten hadde foretatt en rettferdig interesseavveining slik at rettighetene i EMK art. 8 ikke var blitt krenket.¹⁹¹ Denne dommen viser at alle interessene ved å ha en flyplass tillegges større vekt enn interessene til individet så lenge prosessen er tilstrekkelig og tiltak har blitt iverksatt.

I *Hatton and Others v. UK* vurderte EMD interesseavveiningen etter vilkårene i EMK art. 8 (2). Her uttalte EMD at staten ikke var direkte ansvarlig for støyproblemene fra flyplassen, men at de hadde positive forpliktelser til å treffe tiltak for å regulere den private industrien. Spørsmålet var hvorvidt implementeringen av nye nattflygningsreguleringer i 1993 viste at det hadde blitt foretatt en rettferdig interesseavveining mellom interessene til individene som ble påvirket av støyen og interessene ved å ha en flyplass.¹⁹² Her var beslutningen blitt prøvd ut av lokale myndigheter og ansett for å være i overenstemmelse med nasjonal lovgivning. Vurderingen berodde derfor på «...the relative weight given to each of the interests...»¹⁹³ Staten påberopte seg at det forelå en økonomisk interesse for både flyselskapene, flyplassen og hele landet ved å tillate nattflyginger.

Videre kom EMD til at staten hadde lagt vekt på informasjon og studiene om at støynivået i området ikke oversteg de tillatte grensene, og at de hadde en balansert vekting opp mot individenes interesser fordi reguleringen av nattflyging nettopp skulle få ned støyen i området. I tillegg drev de en konstant overvåking av nødvendige tiltak. Nattflyene bidro i en viss grad til økonomisk vekst, og nattlandingen måtte tillates for at flyplassen skulle være konkurransedyktig for langdistanseflygninger og for passasjerenes komfort. Staten hadde her truffet tilstrekkelige tiltak fordi reguleringene også omfattet maksantall for antall flybevegelser og et poengsystem som skulle føre til at flyselskapene heller ville bruke mer stillegående flytyper.¹⁹⁴ Det ble også lagt vekt på at eiendomsprisene i området ikke ble påvirket, og at de få som var særlig påvirket sto fritt til å flytte uten å måtte lide et økonomisk

¹⁹⁰ Ibid, para 42.

¹⁹¹ Ibid, para 45.

¹⁹² *Hatton and Others v. UK*, para 119.

¹⁹³ Ibid, para 125.

¹⁹⁴ Ibid, para 126.

tap.¹⁹⁵ At det ble foretatt en grundig kartlegging av støynivået og at individene kunne delta i beslutningsprosessen ble vektlagt.¹⁹⁶ Samlet sett hadde staten handlet i overenstemmelse med «interest of the economic well-being of a country» i EMK art. 8 (2), derfor forelå det ingen krenkelse.

Poenget med interesseavveiningen som pålegges statene bør være å finne de beste løsningene for å få samfunnet til å fungere samtidig som miljøproblemer adresseres og forebygges på best mulig måte. En gjennomgang av praksis viser at staten har fått medhold i at vekting av interesser som økonomisk velferd, ressursproblematikk, internasjonal handel og kommunikasjon kan veie tungt i miljø saker og dermed gå foran interessene til individet så lenge det foreligger tilstrekkelige tiltak som ivaretar dem. I dagens samfunn kan man ikke stenge all form for virksomhet som skader miljøet, selv om det anses å påvirke rettighetene etter EMK art. 8. Om staten viser at de tar miljøproblemene på alvor, at prosessen har vært betryggende og at staten fortsatt treffer gode tiltak for å lempe problemet, vil dette kunne være tilstrekkelig selv om støyen til en viss grad påvirker individet. Dette vises særlig i saker som omhandler støy fra flyplasser, fordi luftfart anses for å være en viktig interesse i et moderne samfunn.

Vurderingen av interesseavveiningen som foretas viser at det ikke legges en særlig vekt på generelle miljørettslige prinsipper. Det er likevel et gjennomgående trekk at EMD trekker inn noen prinsipper,¹⁹⁷ retningslinjer og vurderinger fra internasjonal miljørett. Praksis viser både til innholdet i internasjonale miljøkonvensjoner som Århuskonvensjonen, prinsippene i Rio-erklæringen og Stockholms-erklæringen, avgjørelser fra internasjonale domstoler som ICJ og regler i EUs miljørett.¹⁹⁸

Analysen viser at EMD, i vurderingen av interesseavveiningen, legger mer vekt på andre samfunnshensyn enn hensynet til miljøet i seg selv. Dette betyr ikke at miljøinteresser ikke er legitime hensyn som kan tas i betraktning i fremtiden. Når stater forplikter seg til å følge internasjonale miljøprinsipper, så bør de utgjøre relevante rettskilder også i EMDs tolkning av konvensjonsbestemmelsene, jf. WK art. 31 (3) bokstav c. EMD har uttalt at miljøbeskyttelse

¹⁹⁵ Ibid, para 127.

¹⁹⁶ Ibid, para 128.

¹⁹⁷ Se redegjørelsen for slike prinsipper i pkt. 2.3.2.

¹⁹⁸ Bugge Hans Chr, s. 109.

kan tas i betraktning i interesseavveiningen og skjønnsutøvelsen, men at det ikke kan foretas en særskilt tilnærming som gir miljøproblemer en egen status som menneskerettighet.¹⁹⁹ Ettersom miljøet har fått et større fokus og det er en genuin interesse i å ivareta det, bør det åpnes opp for å vektlegge andre miljøhensyn.

4 Hvem omfattes av vernet mot støy i EMK art. 8?

4.1 Kort om klageadgangen for EMD

Tidligere har avhandlingen redegjort for hvordan støy kan føre til en krenkelse av rettighetene i EMK art. 8, og hvilke positive og negative forpliktelser statene har for å beskytte rettighetene. Rettigheter kan ikke eksistere uten rettighetshavere siden rettighetenes funksjon er å være en gode eller en fordel for noen.²⁰⁰ Denne delen omhandler hvem som kan gå til rettslige skritt for å verne seg mot støy, og tar særlig for seg problemstillinger rundt offerkravet ved forurensning, miljøorganisasjoners klageadgang i miljøsaker og mulighetene for at EMD behandler inter-statlige miljøsaker.

I løpet av historien har menneskerettighetene gradvis utviklet seg til å omfatte alle mennesker, uansett rase, etnisitet, kjønn og sosial status.²⁰¹ Det fremgår av EMK art. 1 at konvensjonsstatene som har ratifisert konvensjonen skal sikre «everyone» innenfor sin jurisdiksjon mot krenkelser av konvensjonsrettighetene. Artikkelen har et generelt preg, og fører med seg geografiske og personelle begrensninger. Det er kun de som er underlagt konvensjonsstatenes jurisdiksjon som har klageadgang.

Det følger av EMK art. 33 at enhver konvensjonsstat kan gå til sak mot andre konvensjonsstater for brudd på konvensjonen og dens tilleggsprotokoller. Etter EMK art. 34 kan EMD motta klage fra «...any person, non-governmental organisation or group of individuals claiming to be the victim of a violation...» EMD må avvise klagen dersom den ikke oppfyller de prosessuelle kravene i EMK art. 35, men disse blir ikke gjennomgått nærmere.

¹⁹⁹ Hatton and Others v. UK, para 122.

²⁰⁰ Store Norske Leksikon, <https://snl.no/rettighet/juridisk> (sist besøkt 20.03.2016).

²⁰¹ Donnelly Jack, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 2. utgave, 2003 s. 60.

4.2 Offerkravet i miljøsaker

En problemstilling som kan gjøre seg gjeldene rundt støyproblematikken er hvem som oppfyller offerkravet etter EMK art. 34. I et moderne samfunn ligger flyplasser, industri og trafikkerte veier ofte i nærheten av tettbebygde områder. Dette gjør at det kan være mange som blir påvirket av støy slik at de får status som offer i miljøsaker.

I de sakene hvor klager åpenbart er direkte påvirket av støy, vil ikke offerkravet i EMK art. 34 være problematisk. Dette sammenfaller med vilkåret i EMK art 8 (1) om at man må være «directly and seriously affected.» I EMK art. 34 står det kun at man må «claim to be» et offer for en krenkelse. Spørsmålet er da om det er tilstrekkelig å påberope at man er utsatt for en konvensjonskrenkelse for å få klageadgang som offer.

EMD har tidligere tolket offerkravet vidt. Dette skjedde i saken *Klass v. Germany* som gjaldt overvåkning av post- og telekommunikasjon.²⁰² Ettersom alle brukere eller potensielle brukere av tjenestene var påvirket direkte av nasjonale reguleringer om overvåkning, ble de kategorisert som offer. Dette til tross for at det ikke ble vist til at klagerne faktisk ble utsatt for overvåkningen.²⁰³ Her ble det åpnet opp for at individer i særlige tilfeller kunne påstå å være et offer uten å vise til direkte påvirkning. EMD har i senere tid innsnevret dette til å kun være mulig dersom klager kan vise til tilstrekkelige bevis slik at det foreligger en «reasonable likelihood» for at man er utsatt for et konvensjonsbrudd.²⁰⁴ Dersom en slik forbindelse kan påvises i saker hvor klager er i grenseland for å oppfylle offerkravet, vil det kunne innebære en mulighet for realitetsbehandling for å se om klager er påvirket i tilstrekkelig grad.

Denne muligheten for realitetsbehandling gjør seg spesielt gjeldende i saker som omhandler forurensning på grunn av usikkerhetsmomentet om hvem som blir direkte påvirket av miljøproblemet, og hvilken grad og omfang som foreligger.

Det kan være vanskelig å definere hvem som er et offer for støy. Det ligger til støyens natur at den har stor rekkevidde, hvor graden av påvirkning varierer med hvor individet er lokalisert i et støyområde. Siden støynivået måles for å finne ut om den er over de fastsatte grensene, vil

²⁰² *Klass and Others v. Germany*, 5029/71, 06.09.1978, para 34.

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ *Halford v. UK*, 20605/92, 25.06.1997, para 47-48.

også kun de som lever i områder hvor støynivåene går over de anbefalte grensene være «direkte påvirket.»²⁰⁵ Omfanget av et miljøproblem kan derfor samlet sett få en negativ virkning på mange i et område.

Offerkravet fører videre med seg prosessuelle utfordringer i miljø saker. På grunn av omfanget vil det kanskje være mange som ikke er klare over at de er et offer selv om de er oppmerksomme på at fly lager støy i nærheten av deres bolig. Det er derfor viktig at individer har muligheten til å påberope seg sine rettigheter selv om de bor i ulike støysoner. På bakgrunn av at miljøproblematikk har fått et større fokus i dag, kan det bety at individer blir mer oppmerksomme på problematikken og hvilke rettigheter man kan påberope seg. Århuskonvensjonen er et godt eksempel på en konvensjon som fastsetter prosessuelle rettigheter for potensielle offer i form av tilgang til informasjon, deltakelse i beslutningsprosesser og rettsmidler i miljø saker. Disse prosessuelle rettighetene bør derfor også gjelde for klageadgangen etter EMK så lenge individene viser til at støyen kan være av en slik art at konvensjonen blir krenket.

Dersom alle som er utsatt for støy skal ha mulighet til å få prøvd sine rettigheter for EMD, vil det føre til kapasitets- og ressursproblemer i store og komplekse miljø saker. Dette kan føre til at det tar lang tid før en rettskraftig avgjørelse blir truffet. En lang og krevende prosess kan gjøre at individer blir utsatt for støy så lenge før dom foreligger at det får store helseskadelige konsekvenser. Dessuten er det ikke alle skader som oppstår umiddelbart. Eksempelvis vil kanskje ikke nedsatt hørsel merkes før etter at individet har blitt utsatt for støy i en lengre periode. Dette har betydning for hvorvidt offeret kan påvise at det har blitt utsatt for en alvorlig påvirkning. Det bør være en effektiv mulighet for å beskytte seg selv mot skade, til tross for at det ikke er blitt fastslått om miljøproblemet vil føre til en krenkelse av rettighetene i saken før en rettskraftig dom foreligger.

Det er altså realitetsbehandlingen for EMD som avgjør hvorvidt støyproblemet individet er utsatt for gjør at EMK art. 8 får anvendelse. Det betyr at individet likevel kan få klageadgang selv om det på forhånd ikke er avklart om saken oppfyller vilkårene om direkte og alvorlig påvirkning. Av effektivitetshensyn vil det derfor være viktig at det i miljø saker er muligheter for at klagere som påstår at de er utsatt for en krenkelse av EMK art. 8 kan gå til

²⁰⁵ Se pkt 2.2 jf. 2.3.1 om støy og direkte påvirkning.

gruppesøksmål, individuelle søksmål som får en felles behandling for EMD, eller at interesseorganisasjoner kan gå til søksmål på vegne av sine medlemmer jf. art. 34 (1). Dette aspektet fører avhandlingen videre til neste punkt; om interesseorganisasjoners klageadgang i miljøraker.

4.3 Særlig om miljøorganisasjoners klageadgang

Denne delen drøfter hvorvidt miljøorganisasjoner har klageadgang i miljøraker. Dette gjelder særlig i de tilfeller hvor organisasjonen ikke er et direkte offer selv, men hvor deres medlemmer har blitt utsatt for støy som er i strid med EMK art. 8.

Miljøorganisasjoner kan få klageadgang for EMD jf. henvisningen til «..non-governmental organisations...» i EMK art. 34. Dette fordi NGOs er en samlebetegnelse på frivillige organisasjoner som ikke er statlige organer.²⁰⁶ Statlige organisasjoner er unntatt ettersom det ikke er ønskelig med en klage til EMD hvor begge parter i søksmålet representerer statlige interesser.²⁰⁷ Denne delen tar ikke for seg problematikken rundt klageadgang for de miljøorganisasjonene som er helt eller delvis statlig eid.

Miljøorganisasjoner ønsker ofte å fremme interessene til en gruppe uten at de selv er direkte påvirket av miljøproblemet. EMD har konsekvent avvist søksmål som er *actio popularis*.²⁰⁸ Disse foreligger når klager går til sak for å få tolket konvensjonen uten å ha et aktuelt og individuelt behov for det. Dette gjelder også når stiftelser kun opprettes med formål om å gå til sak på vegne av andre.²⁰⁹ Begrunnelsen for en slik avvisning er at organisasjonene ikke er direkte påvirket av det konvensjonsstridige element og derfor ikke har rettslig interesse i søksmålet.

Det eksisterer likevel en klageadgang for indirekte offer dersom de oppfyller kvalifikasjonskravet. Dette er oppfylt dersom konvensjonsbruddet forårsaker skade for organisasjonen, eller at det påvises en gyldig eller personlig interesse i søksmålet på annen

²⁰⁶ Store Norske Leksikon, <https://snl.no/NGO> (sist besøkt 03.04.2016).

²⁰⁷ Dösemealt Belediyesi v. Turkey, 50108/06, 23.03.2010; Municipal Section of Antilly v. France, 45129/98, 1999.

²⁰⁸ Klass and Others v. Germany, para 33.

²⁰⁹ Stichting Mothers of Srebrenica and Others v. Netherlands, 65524/12, 11.06.2013, para 34.

måte.²¹⁰ Her vurderes det hvorvidt det foreligger en forbindelse mellom organisasjonen og offeret, om medlemmene er avskåret fra å klage selv, eller om det finnes sammenfallende interesser dem i mellom.²¹¹ Det er også et identifikasjonskrav til hvem som kan være medlem og hvem som kan fremme krav på vegne av gruppen.²¹² Miljøorganisasjoner har ofte interesser som omhandler miljøet, men denne forbindelsen vil i utgangspunktet være for vag. Klageadgang kan dermed bli vanskelig for miljøorganisasjoner som ikke oppfyller kravet til kvalifikasjon.

Videre beror klageadgangen på hvilken type rettighet som påberopes. EMK art. 8 er utpregede personlige rettigheter, noe det ikke har blitt tolket inn at organisasjoner kan ha. EMD har uttalt at rettighetene i EMK art. 8 ikke kan være overførbare til for eksempel slektninger dersom de ikke kan påvise at de har blitt påvirket personlig.²¹³ Derfor vil det være enda vanskeligere å argumentere for at en miljøorganisasjon skal være et indirekte offer etter EMK art. 8. Likevel har EMD vurdert hvorvidt det forelå en krenkelse av retten til hjem i en sak der en miljøorganisasjon klagde på miljøutslipp i nærheten av sine lokaler.²¹⁴ Imidlertid ble det konstatert at organisasjonen ikke kunne klage ettersom juridiske personer ikke kan bli påvirket av miljøutslipp i tilstrekkelig grad.²¹⁵

Det betyr at selv om miljøorganisasjoner kan ha klageadgang for EMD som direkte offer for en krenkelse eller på grunn av den skjønnsmessige vurderingen i avsnittet over, vil klageadgangen bero på rettighetens karakter. Den videre drøftelsen tar likevel for seg noen argumenter for at det bør åpnes opp for klageadgang i disse sakene.

For det første har EMD uttalt at reglene for klageadgang må anvendes med en viss grad av fleksibilitet og derfor tilpasses slik at de er praktiske og effektive.²¹⁶ Det kan argumenteres for at miljø er noe som kan påvirke organisasjoner i like stor grad som enkeltindivider, og at det da bør gis klageadgang også for rettighetene i EMK art. 8. Dette kan oppfylle kravet om forbindelse og personlig interesse.

²¹⁰ Vallianatos and Others v. Greece, 29381/09 og 32684/09, 07.11.2013, para 47.

²¹¹ Bårdsen, *Krenkelser og klager*, Universitetsforlaget 1999 s. 196.

²¹² Boyle, Anderson, s. 31-32.

²¹³ Koch v. Germany, 497/09, 19.07.2012 para 78-82.

²¹⁴ Asselbourg and 78 others and Greenpeace Association-Luxembourg v. Luxembourg, 29121/95, 29.06.1999.

²¹⁵ Ibid, pkt 1 under «The Law».

²¹⁶ Yasa v. Turkey, 22495/93, 02.09.1998.

For det andre har det blitt åpnet opp for klageadgang i andre menneskerettighetskonvensjoner. Århuskonvensjonen gir miljøorganisasjoner rett til en aktiv deltakelse i miljøsaker.²¹⁷ Det følger av art. 2 nr. 5 at «the public concerned», altså de som er påvirket, eller kan bli påvirket av, eller har interesse i miljøbeslutninger, er omfattet. Om organisasjoner kan påvise en «sufficient interest», kan de til og med engasjere seg i offentlige interesser selv når ikke deres egne eller medlemmenes rettigheter er utsatt for en krenkelse. Det skal likevel ikke her tillates en *actio popularis*, men konvensjonen skal åpne opp for at miljøorganisasjoner skal kunne utfordre handlinger eller regler som omhandler miljø.²¹⁸ Dette viser at klageadgangen for organisasjoner utvides etter Århuskonvensjonen sammenlignet med det som er gjeldende etter EMK i dag. Videre har EMDs praksis vist at rettighetene om tilgang til informasjon, deltakelse og tilgang til rettsmidler også må anvendes i EMK, og er håndhevbar i nasjonal lovgivning og for EMD på lik linje med andre menneskerettigheter.²¹⁹

Miljøorganisasjoner bruker tilgang til informasjon og lobbyvirksomhet for å skape bevissthet om miljøproblemer, og undersøkelser viser at de har en reell påvirkningskraft ved å håndheve tiltak og bevare den offentlige interessen i søksmål.²²⁰ Siden miljøforurensning kan ha et stort omfang med flere offer, vil det være hensiktsmessig at ressurssterke organisasjoner kan ha klageadgang på vegne av sine medlemmer. Dette kan føre til effektiv beskyttelse av miljøet, og skåne individer fra ytterligere krenkelser og den belastningen det er å fremme en sak alene.

Momentene over viser at miljøorganisasjoner enten bør få en større rolle også ved spørsmål om miljø etter EMK, eller at andre eksisterende mekanismer som for eksempel Århuskonvensjonen er bedre egnet for deres aktiviteter slik at rettstilstanden forblir som den er i dag.

Avslutningsvis, kan det argumenteres for at det ikke er noen poeng i å utvide organisasjoners klageadgang til andre rettigheter i EMK ettersom miljøorganisasjoner allerede til en viss grad har muligheten til å beskytte menneskerettighetene til offer som er utsatt for en krenkelse jf.

²¹⁷ Århuskonvensjonen, art 4 (1)(a), 6 og 9.

²¹⁸ UNECE, Compliance Committee Vlaanderen, *Findings and Recommendation with Regard to Compliance by Belgium*, 28.07.2006, para 33-36.

²¹⁹ Se *Taskin v. Turkey*; *Tatar v. Romania*; *Lopez Ostra v. Spain* og *Guerra v. Italy*.

²²⁰ Sadeleer, Roller and Dross, *Access to Justice in Environmental Matters, Final Report*, Doc. ENVA. 3/ETU/2002/0030, Part I, sect. 3.

EMK art. 34. En utvidelse vil kun være hensiktsmessig om det gjelder den offentlige interessen i å beskytte miljøet, noe som er hovedpoenget til Århuskonvensjonen.

Dersom man skal åpne opp for en slik klageadgang, må spørsmålet om det skal være en generell rett til et sunt miljø besvares, eller om menneskerettighetene skal forbli slik de er i dag. Dette er en verdensomfattende problemstilling som kan påvirke alle menneskerettighetskonvensjonene, spesielt på bakgrunn av at domstolene stadig jobber for å koordinere deres tilnærminger til spørsmålet.²²¹

4.4 Muligheten for inter-statlige miljøsaker ved forurensing over landegrensene

Som nevnt innledningsvis følger det av EMK art. 33 at enhver konvensjonsstat kan gå til sak mot andre konvensjonsstater for brudd på konvensjonen og dens tilleggsprotokoller. Spørsmålet er om staters klageadgang mot en annen stat på menneskerettighetenes område kan brukes i miljøsaker hvor forurensning skjer over de territorielle grensene, og om denne mekanismen er hensiktsmessig.

Det har vært diskutert hvorvidt jurisdiksjonen som følger av EMK art. 1 kan utvides fra nasjonalt territorium til andre stater. Dette gjelder spesielt dersom staten har inngått avtaler eller har utført handlinger som har en effekt utenfor nasjonal jurisdiksjon. Dersom slike tilfeller foreligger, kan det eksempelvis gi grunnlag for statlig ansvar for miljøforurensning på annet territorium. EMD har tatt stilling til inter-statlige saker etter EMK, men disse har til nå vært sjeldene og forsiktig formulert.²²² EMD har ikke tatt stilling til spørsmålet i miljøsaker, men det kan komme opp som en relevant problemstilling siden forurensning og andre miljøproblemer ofte kan ha innvirkning på flere territorium samtidig.²²³ Man kan derfor si at

²²¹ Boyle, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, s. 626 jf. Schall, *Public Interest Litigation Concerning Environmental Matters before Human Rights Courts*, 2008 s. 417.

²²² Bankovic and Others v. Belgium, 52207/99, 12.12.2001, para 59-82. Har blitt anvendt i saker som omhandler arrestasjoner i andre land, militære operasjoner og okkupasjon av andres territorium. Se Al-Skeini and Others v. UK, 55721/07, 07.07.2011 para 130-142; Ilascu and Others v. Moldova and Russia, 48787/99, 08.07.2004, para 310-319.

²²³ Inter-statlig klageadgang for konvensjonsstatene kan gjøre seg spesielt gjeldende for miljørettslige problemstillinger fordi alvorlige miljøproblemer ikke stopper ved de nasjonale grensene, derfor vil det ikke medføre en mindre påvirkning på de som bor over landegrensene. Eksempelvis kan støyforurensning fra flyplass eller industri som ligger nært andre land, påvirke individer i andre stater.

offer fra andre land som blir påvirket i disse tilfellene kan falle inn under den forurensende stats jurisdiksjon etter EMK art. 1, slik at jurisdiksjonen utvides til andre territorium.²²⁴

Det er ingenting som tilsier at utfallene i EMDs praksis ville vært annerledes dersom borgere i andre land også ble påvirket av støyen.²²⁵ Etersom forurensning ikke stopper ved landegrensene, vil det ikke være logisk å behandle offer ulikt avhengig av hvor de bor. Dette vil være i samsvar med prinsippet om at EMK skal være et «living instrument» som utvikler seg til å passe det omfang og utfordringer som kan oppstå i saker som omhandler miljø. Stater må derfor balansere individers rettigheter i andre stater mot sine egne økonomiske interesser, og treffe tiltak som beskytter både sin egen og andre staters befolkning når forurensning påvirker over landegrensene.²²⁶

Dersom det åpnes opp for en slik håndhevelsesmulighet i miljøsaker, vil det kunne være et effektivt instrument for å ta tak i miljøproblemer som krenker menneskerettighetene. Dette fordi EMK har et fungerende sanksjonsapparat i motsetning til mange andre internasjonale traktater. EMK er rettslig bindende for de statene som har undertegnet den, noe som betyr at statene må ta EMD sine avgjørelser til etterretning for å forhindre en fortsatt krenkelse av konvensjonen. Dessuten kan miljøsakene håndheves gjennom den allerede reelle muligheten stater har til å gå til sak mot andre stater etter EMK art. 33. På den annen side finnes det andre, kanskje bedre egnede, internasjonale og nasjonale mekanismer som kan anvendes på forpliktelser som legges til hele det internasjonale samfunnet.²²⁷ Likevel er de store ankepunktene til utformingen av den internasjonale miljøretten at mulighetene for både å konstatere og håndheve brudd på miljørettslige forpliktelser er svake.

En konsekvens av inter-statlige klager på miljø kan være at stater føler seg presset i så stor grad at de trekker seg fra konvensjonen. Spesielt siden miljøproblemer, som for eksempel global oppvarming, har et stort omfang og er en felles bekymring internasjonalt. Det vil

²²⁴ Boyle, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, s. 638.

²²⁵ ILC, Committee on Transnational Enforcement of Environmental Law, Final Report, Rule 2, and commentary, *Report of 72nd Conference* (2006).

²²⁶ Boyle, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, s. 640.

²²⁷ For eksempel Rio-erklæringen prinsipp 2; ILC Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, *Report of the ILC 73rd Session*, GAOR, A/56/10 (2001), UN Convention on the Law of the Sea, 10.12.1982 Art. 192-222, ILC, 2001 Articles on State Responsibility, Art 42 og 48. Offer har prosessuelle rettigheter som kan benyttes i Århuskonvensjonen.

innebære et ansvar som er urimelig å legge på den enkelte stat. Videre kan man stille spørsmålet om hva som egentlig er best egnet for å oppnå målet om å ivareta miljøet. Ansvarliggjøring av stater kan ha en viktig funksjon for å ta tak i miljøproblemene, men det er det internasjonale samarbeidet som er viktigst for å nå målet om å ivareta miljøet og beskytte mennesker fra miljøproblemer. Det kan derfor argumenteres for at andre miljørettslige instrumenter og særdomstoler vil være bedre egnet for de globale miljøproblemene,²²⁸ og så får EMK regulere individers rettigheter og de statlige forpliktelsene i miljø saker internt i hver stat. Det vil likevel være hensiktsmessig at inter-statlige søksmål for grenseoverskridende forurensning kan være en reell mulighet også etter EMK i fremtiden.

5 Avsluttende bemerkninger

Oppsummeringsvis kan det konkluderes med at EMK gir et visst vern mot støy, særlig i naboforhold og nærmiljø, selv om retten til et støyfritt miljø ikke foreligger som en egen menneskerett i dag. Vernet EMK gir kan derfor ikke tolkes utvidende som en generell rett til et stille miljø eller et miljø som verner naturen og det biologiske mangfold. Det er kun skadelig støy eller andre skadelige miljøproblemer som er omfattet.

Prosessen for å finne ut om det foreligger et brudd på vernet mot støy etter EMK art. 8 beskrives ved at EMD først ser på om det påståtte bruddet faller innenfor anvendelsesområdet i 8 (1). Her er det klart at det har blitt tolket inn et visst vern mot støyproblemer dersom vilkåret om direkte og alvorlig påvirkning er oppfylt. Deretter tas det stilling til om staten har oppfylt sine negative eller positive forpliktelser. Her vurderes det om tiltakene staten har gjort er tilstrekkelige og effektive, eller om vilkårene for et rettmessig inngrep i EMK art. 8 (2) er oppfylt. I et moderne samfunn kan man likevel ikke unngå støy, derfor vil vernet bero på om staten finner andre tilstrekkelige løsninger for å beskytte individet mot miljøproblemet.

Dersom det foreligger konkurrerende interesser, har staten en viss skjønnsmargin til å vurdere hva som er hensiktsmessig i deres samfunn. Her legges det vekt på om det har blitt utført en betryggende beslutningsprosess der klager har fått muligheten til å få informasjon eller delta aktivt. Konkurrerende hensyn er ofte vanskelige å vekte mot hverandre, men så lenge staten

²²⁸ Ibid; ICJ (International Court of Justice), ITLOS (International tribunal for the law of the sea), Århuskonvensjonens mekanismer.

kan vise til at interessene er blitt tatt i betraktning på en rettferdig måte, så vil kravet til interesseavveiningen være oppfylt. For støy fra luftfart og forsvarets virksomhet vil særlig de økonomiske interessene i et samfunn og den nasjonale sikkerhet kunne være et tungtveiende hensyn som går foran individets interesser ved å bli boende i nærheten av flyplassen.

Det er også en viktig forutsetning for økt beskyttelse mot miljøproblemer at individer, miljøorganisasjoner og stater gis mulighet til klageadgang for EMD slik at det blir et fokus på miljøet og dens virkninger. Dette gir ikke et universelt vern, da det kun er de som er omfattet under konvensjonsstatenes jurisdiksjon som har klageadgang. På bakgrunn av at menneskerettighetene fører med seg mekanismer og metoder som kan gi beskyttelse for miljøet, vil et vern av et støyfritt miljø føre til en høyere miljøkvalitet fordi statene blir direkte ansvarlige dersom de feiler i å regulere eller kontrollere forurensning fra alle aktører, gi tilgang til rettsmidler og håndhevelse av miljøregler og rettslig bindende avgjørelser.²²⁹

At EMD har tolket inn visse rettigheter til miljø i EMK, er et bidrag i debatten om det store rettighetsspørsmålet om det foreligger en egen menneskerett til miljø eller om det bør gjøre det. Det kan stilles spørsmål ved hvorvidt en mer rettighetsbasert tilnærming til miljøet er hensiktsmessig. Kritikere har ikke troen på at rettigheter skal være absolutte og vektlegges over andre sosiale hensyn.²³⁰ Selv om rettighetstilnærmingen har sine begrensninger, likestilles ofte miljøkrav med andre etablerte rettigheter slik som eiendomsretten.

Det kan argumenteres for at en overlapping mellom internasjonale menneskerettigheter og internasjonal miljørett vil være overflødig. Alan Boyle hevder at det ikke er sikkert at en stadfesting av miljø som en egen rettighet vil føre til et bedre miljøvern enn det som følger av menneskerettighetene til nå. Dette fordi det i internasjonal rett ikke er et behov for en egen menneskerett til miljø siden det allerede tolkes inn i flere sammenhenger.²³¹ En stadfesting av miljø som rettighet kan føre med seg praktiske implikasjoner på bakgrunn av at det til nå ikke er noen passende mekanismer i menneskerettighetssystemet. Retten til miljø kan derfor fort bli retorisk.²³²

²²⁹ Boyle, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, EJIL 2012, Vol.23 No. 3, s. 613.

²³⁰ Leib Linda Hajjar, s. 95.

²³¹ Birnie, Boyle og Redgwell, s. 64.

²³² Leib Linda Hajjar, s. 97.

Eksempelvis finnes det som nevnt tidligere flere internasjonale konvensjoner som omhandler miljø, men det er få stadfestede sanksjons- og håndhevelsesmuligheter. På FNs område rapporterer medlemslandene om de har klart å nå målene eller ikke, men det følger ingen umiddelbare sanksjoner dersom statene ikke klarer å oppnå de ønskede resultater. Praksis fra EMD viser imidlertid at noen miljørettslige problemstillinger blir håndhevet gjennom allerede eksisterende rettigheter.²³³

Unødige krav til rettigheter kan føre til en inflasjon av menneskerettighetssystemet slik det er i dag. Dersom man etablerer nye rettigheter, kan disse undergrave tradisjonelle rettigheter og gjøre at systemet mister troverdighet. Derfor må det finnes en balanse mellom behovet for integritet og troverdighet i tradisjonelle menneskerettigheter og behovet for fleksibilitet når nye problemer truer hensynet til neste generasjon og menneskeverdet.²³⁴ Det blir likevel spennende å se hvordan EMD tilnærmer seg nye miljøspørsmål, og om det vil bli utviklet internasjonale konvensjoner og avtaler som gjør at det kommer bedre egnede mekanismer for å håndtere den omfattende miljøproblematikken i fremtiden slik at miljøvernet bedres.

²³³ Det finnes omfattende praksis om miljø saker som omhandler brudd på EMK art. 2, 6, 8, 10, 13 og P1-1.

²³⁴ Leib Linda Hajjar, s. 98.

6 Alfabetisk kildeliste

Litteratur

Aall Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 3.utgave (Fagbokforlaget, 2013), brukt som oppslagsverk.

Bertelsen, Tor Ehlers, EMK, 1. utgave (Gyldendal Norsk Forlag 2011).

Birnie, Boyle, Redgwell, *International Law & the Environment*, 3.utgave (Oxford University Press 2009).

Boyle, Anderson, *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, (Clarendon Press Oxford 1996).

Bugge Hans Chr, *Lærebok i miljøforvaltningsrett*, 4. utgave (Universitetsforlaget 2015).

Bårdsen Arnfinn, *Krenkelser og klager* (Universitetsforlaget 1999).

Donnelly Jack, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 2. utgave (2003).

Fitzmaurice, *Interpretation of Human Rights Treaties*, The Oxford Handbook of International Human Rights, 2013.

Harris, O'boyle og Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, 2. utgave (Oxford University Press 2009).

Leib Linda Hajjar, *Human Rights and the Environment Philosophical, Theoretical and Legal Perspectives*, (Martinus Nijhoff Publishers 2011).

Per Mr Justice Stanley Burton, *Wright v. Secretary of State of Health* (2006).

Ruud, Ulfstein, *Innføring i folkerett*, 4.utvage (Universitetsforlaget 2011).

Shelton, Dinah, *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (Oxford University Press 2013).

Konvensjoner, protokoller, avtaler og andre internasjonale kilder

Aarhus Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters, av 25.04.1998.

African Charter on Human and Peoples' Rights av 1998, ikrafttredelse 25.01.2005.

Bill of Rights of the United States Constitution 25.09.1789.

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 04.11.1950, ETS nr. 5.

Convention on Civil Liability for Damage resulting from Activities Dangerous to the Environment, Lugano, 21.06.1993.

Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (Stockholms-erklæringen) av 16.06.1972.

EMKs protokoll No.1 av 20.mars 1952.

EMKs protokoll No. 6 av 28. april 1983.

EU Directive 2002/49/EC Assessment and management of environmental noise (Støydirektivet).

French Declaration of the Rights of Man and of the Citizen 26.08.1789.

International Covenant on Civil and Political Rights 16.12.1966, ikrafttredelse 23.03.1976.

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 16.12.1996, ikrafttredelse 03.01.1976.

Interlaken Declaration of the High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights (Interlakendeklarasjonen) av 19.02.2010.

Paris-avtalen, vedtatt 12.12.2015.

Rio Declaration on Environment and Development (Rio-erklæringen) av 14.06.1992.

Resolusjon 25/21 fra Menneskerettighetsrådets sesjon i mars 2014.

United Nations Convention on the Law of the Sea, 10.12.1982.

UNs Universal Declaration of Human Rights, 10.12.1948.

United States Declaration of Independence 04.07.1776.

Vienna Convention on the Law of Treaties 1969, United Nations, Treaty Series vol. 1155 (Wienkonvensjonen).

Rettspraksis fra EMD

Airey v. Ireland, 6289/73, 09.10.1979.

Aktas v. Turkey, 24351/94, 24.04.2003.

Al-Skeini and Others v. UK, 55721/07, 07.07.2011.

Artico v. Italy, 6694/74, 13.05.1980.

Asselbourg and 78 others and Greenpeace Association-Luxembourg v. Luxembourg, 29121/95, 29.06.1999.

Bankovic and Others v. Belgium, 52207/99, 12.12.2001.

Barthold v. Germany, 8734/79, 25.03.1985.

Borysiewicz v. Poland, 71146/01, 01.07.2008.

Branduse v. Romania, 6586/93, 07.04.2009.

Buckley v. UK, 20348/92, 25.09.1996.

Chapman v. UK, 27238/95, 18.01.2001.

Deès v. Hungary, 2345/06, 09.11.2010.

Dösemealt Belediyesi v. Turkey, 50108/06, 23.03.2010.

Dubetska and Others v. Ukraine, 30499/03, 10.02.2011.

Fadeyeva v. Russia, 55723/00, 09.06.2005.

Fredin v. Sweden (No 1), 12033/86, 18.02.1991.

García Ruiz v. Spain, 30544/96, 21.01.1999.

Giacomelli v. Italy, 59909/00, 26.07.2007.

Golder v. UK 4451/70, 21.02.1975.

Greenpeace E.V and Others v. Germany, 18215/06, 12.05.2009.

Grimkovskaya v. Ukraine, 38182/03, 21.07.2011.

Groppera Radio AG and Others v. Switzerland, 10890/84, 28.03.1990.

Guerra and Others v. Italy, 14967/89, 19.02.1998.

Handyside v. UK, 5493/72, 07.12.1976.

Hatton and others v. UK, 36022/97, 08.07.2003.

Halford v. UK, 20605/92, 25.06.1997.

Hokkanen v. Finland, 19823/92, 23.09.1994.

Ilascu and Others v. Moldova and Russia, 48787/99, 08.07.2004.

James and Others v. UK, 8793/79, 21.02.1986.

Karadzic v. Croatia, 35030/04, 15/12/2005.

Klass and Others v. Germany, 5029/71, 06.09.1978.

Koch v. Germany, 497/09, 19.07.2012.

Kroon and Others v. Netherlands, 18535/91, 27.10.1994.

Kyrtatos v. Greece, 41666/98, 22.05.2003.

Ledyayeva and Others v. Russia, 53157/99 m.fl, 26.10.2006.

Leon and Agnieszka Kania v. Poland, 12605/03, 21.07.2009.

López Ostra v. Spain, 16798/90, 09.12.1994.

Luginbühl v. Switzerland, 42756/02, 17.01.2006.

Lustig-Prean and Beckett v. UK, 31417/96, 27.09.1999.

Malone v. UK, 8691/79, 02/08.1984.

Marckx v. Belgium, 6833/74, 13.06.1979.

Moreno Gómez v. Spain, 4143/02, 16.11.2004.

Municipal Section of Antilly v. France, 45129/98, 1999.

Nachova and Others v. Bulgaria, 43577/98 og 43579/98, 06.07.2005.

Papamichalopoulos and Others v. Greece, 14556/89, 24.06.1993.

Powell and Rayner v. UK, 9310/81, 21.02.1990.

S.H and Others v. Austria, 57813/00, 03.11.2011.

Silver and Others v. UK, 5947/72 m.fl, 25.03.1983.

Stichting Mothers of Srebrenica and others v. Netherlands, 65524/12, 11.06.2013.

Stubbings and Others v. UK, 22083/93, 22.10.1996.

Sunday Times v. UK (No. 1), 6538/74, 26.04.1979.

Surugiu v. Romania, 48995/99, 20.04.2004.

Taskin and Others v. Turkey, 46117/99, 10.11.2004.

Tâtar v. Romania, 67021/01, 27.01.2009.

Tyrer v. UK 5856/72, 25.04.1978.

Vallianatos and Others v. Greece, 29381/09 og 32684/09, 07.11.2013.

X v. UK, 4515/70, 1971.

X and Y v. Netherlands, 8978/80, 26.03.1985.

Yasa v. Turkey, 22495/93, 02.09.1998.

Nasjonale rettskilder

Forskrift om begrensning av forurensning (forurensningsforskriften) 06.01.2004.

Lov 21.05.1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

Miljødepartementets retningslinje T-1442/2012, *Retningslinje for behandling av støy i arealplanlegging*, 26.01.2005; 02.07.2012.

Miljødirektoratet, *Veileder til forurensningsforskriftens kapittel 5 om støy*, TA-2207/2006.

Andre kilder, per mai 2016

Artikkel om menneskerettighetene og miljøet: Boyle, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, EJIL 2012, Vol.23 No. 3.

Artikkel om vedtakelse av Paris-avtalen: Regjeringen, 14.12.2015

<https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/paris-avtalen-om-klima-vedtatt/id2467187/>.

Artikkel om ”Precautionary Principle”: Veinla Hannes, *Precautionary Environmental Protection and Human Rights*, <http://www.juridicainternational.eu/?id=12686>.

Artikkel om menneskerettighetsregimet: Nowak, *Introduction to the International Human Rights Regime*, 2003.

Artikkel om staters ansvar: ILC, 2001 Articles on State Responsibility.

Dictionary.com, definisjon av økosentrisk: <http://www.dictionary.com/browse/ecocentric> (sist besøkt 03.04.2016).

Fakta om støy fra Arbeidstilsynet: <http://www.arbeidstilsynet.no/fakta.html?tid=78245>.

Fakta om støy fra World Health Organization: <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/noise>.

Fakta om støy fra Miljøstatus: <http://www.miljostatus.no/tema/stoy/>.

Forsvarsbygg sin hjemmeside om planlegging og bygging av kampflybase:

<http://www.forsvarsbygg.no/Vi-bygger-for-Forsvaret/Vare-byggeprosjekter/Planlegging-og-bygging-av-kampflybase/Konsekvenser-for-landbruk-og-eiendom>.

Forsvarsbygg, *Reguleringsplan og konsekvensutredning for Ørland hovedflystasjon – temautredning støy*, 21.01.2014

<http://www.forsvarsbygg.no/globalassets/global/kampflybase/10-temautredning-01-sty.pdf>.

Forsvarsbygg, Faktaark: *Planlegging og bygging av kampflybase på Ørland – Støy*, 26.04.2016

http://www.forsvarsbygg.no/globalassets/global/kampflybase/faktaark/faktaark_stoy.pdf.

Knox, John *Report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment*, A/HRC/25/53.

Nyhets sak om undertegnelsen av Paris-avtalen: <http://e24.no/energi/175-land-undertegnet-klimaavtalen/23666254>.

NRK Brennpunkt, dokumentar: *Støy på landet*,

<https://tv.nrk.no/serie/brennpunkt/mddp11000516/19-04-2016>.

Rapport om grenseoverskridende skader: ILC Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, *Report of the ILC 73rd Session*, GAOR, A/56/10 (2001).

Rapport om livet på jorden: WWF International, Global Footprint Network, *Living Planet Report 2014*.

Rapport om tilgang til rettsmidler i miljøsaker: Sadeleer, Roller and Dross, *Access to Justice in Environmental Matters*, Final Report, Doc. ENVA. 3/ETU/2002/0030, Part I, sect. 3.

Rapport fra Europarådet om menneskerettighetene og miljøet: Council of Europe report, *Manual on Human Rights and the Environment*, 2.utgave 2012.

Rapport om transnational håndhevelse: ILA, Committee on Transnational Enforcement of Environmental Law, *Final Report, Rule 2, and comentary, Report of 72nd Conference* (2006).

Schall, *Public Interest Litigation Concerning Environmental Matters before Human Rights Courts*, 2008.

Store Medisinske Leksikon, definisjon av støy: <https://sml.snl.no/støy>.

Store Norske Leksikon, definisjon av antroposentrisk: <https://snl.no/antroposentrisk>.

Store Norske Leksikon, definisjon av Europarådet: <https://snl.no/Europarådet>.

Store Norske Leksikon, definisjon på begrepene Ratio decidendi og Obiter dictum: https://snl.no/Ratio_decidendi.

Store Norske Leksikon, definisjon av rettighet: <https://snl.no/rettighet/juridisk>.

Store Norske Leksikon, definisjon av NGO: <https://snl.no/NGO>.

Utkast til erklæring om menneskerettigheter og klimaendringer: Global Network for the Study of Human Rights and the Environment <http://gnhre.org/gnhre-draft-declaration/utkast-til-erklæring-om-menneskerettigheter-og-klimaendringer/>.

UNECE, Compliance Committee Vlaanderen, *Findings and Recommendation with Regard to Compliance by Belgium*, 28.07.2006.