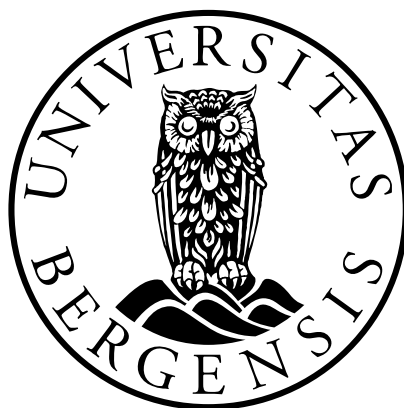


Prinsippet om energisolidaritet i EØS:

Eksisterer det, og hva innebærer det i så fall?

Kandidatnummer: 99

Antall ord: 14 648



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10. mai 2024

Innholdsfortegnelse

| | |
|--|----|
| Innholdsfortegnelse | 2 |
| 1 Innledning..... | 5 |
| 1.1 Tema og problemstillinger | 5 |
| 1.2 Bakgrunn: Utviklingen av en energiunion | 6 |
| 1.3 Oppgavens innhold og struktur | 8 |
| 2 Prinsippets rettskildemessige grunnlag i EU-retten | 9 |
| 2.1 Oversikt over den energirettlige lovgivningen | 9 |
| 2.1.1 TEUV art. 194: Hjemmelen for prinsippet om energisolidaritet..... | 9 |
| 2.1.2 Sekundærlovgivningen..... | 10 |
| 2.2 C-848/19 P <i>Opal</i> : Konstateringen av prinsippets innhold og rekkevidde..... | 10 |
| 2.2.1 Sakens faktum | 10 |
| 2.2.2 Dommens innhold | 12 |
| 2.2.3 Kritikken mot dommen | 14 |
| 2.3 Den grunnleggende solidaritetstanken i EU | 15 |
| 2.4 Betydningen av medlemsstatenes suverenitet | 17 |
| 3 Solidaritetstesten: Prinsippets materielle innhold | 20 |
| 3.1 Proporsjonalitetsprinsippet som utgangspunkt for solidaritetstesten | 20 |
| 3.2 EU-organers kompetanseutøvelse | 21 |
| 3.3 Medlemsstaters kompetanseutøvelse | 22 |
| 3.4 Inngangsvilkåret: grensekryssende virkning | 24 |
| 3.5 Nærmere om de berørte interessene | 25 |
| 3.5.1 Funksjonelt energimarked | 26 |
| 3.5.2 Forsyningssikkerheten..... | 26 |
| 3.5.3 Energieffektivitet, energibesparelser og utvikling av fornybare energikilder .. | 27 |
| 3.5.4 Sammenkoping av energinettet | 28 |
| 3.6 Vekten av de ulike energimålene | 28 |
| 3.7 I hvilken grad skal vurderingen baseres på et felles grunnlag eller hensynta forskjeller mellom medlemsstatene? | 31 |
| 4 Eksisterer det et prinsipp om energisolidaritet i EØS?..... | 33 |
| 4.1 Rettskildemessige utgangspunkter | 33 |
| 4.1.1 Rettskildebildet i EØS | 33 |
| 4.1.2 Homogenitetsprinsippet..... | 34 |

| | | |
|-------|---|----|
| 4.1.3 | Suverenitetsprinsippet | 35 |
| 4.2 | Den metodiske tilnærmingen til spørsmålet om prinsippet om energisolidaritets eksistens i EØS-avtalen | 35 |
| 4.2.1 | E-26/13 <i>Gunnarson</i> , E-28/15 <i>Jabbi</i> og E-4/19 <i>Campbell</i> | 36 |
| 4.2.2 | E-10/14 <i>Deveci</i> | 37 |
| 4.2.3 | Sammenfatning | 38 |
| 4.3 | Formålslikheter mellom EØS-avtalen og prinsippet om energisolidaritet | 39 |
| 4.3.1 | Det overordnede formålet til prinsippet om energisolidaritet | 39 |
| 4.3.2 | Markedsintegrasjonen mellom EU og EØS | 39 |
| 4.3.3 | Prinsippet om lojalt samarbeid | 40 |
| 4.3.4 | Gjensidighetsprinsippet | 41 |
| 4.3.5 | De spesifikke uttrykkene for solidaritet og samarbeid i TEP | 41 |
| 4.3.6 | Miljø- og helsevern | 42 |
| 4.4 | Prinsippet om energisolidaritet som primært rettsgrunnlag | 43 |
| 4.5 | Prinsippet om energisolidaritet som tolkningsprinsipp | 44 |
| 5 | Rettslige konsekvenser av et prinsipp om energisolidaritet i EØS | 47 |
| 5.1 | Prinsippets betydning for kompetansefordelingen i TEP | 47 |
| 5.1.1 | Driften av energinettet | 47 |
| 5.1.2 | Bygging av infrastruktur | 48 |
| 5.1.3 | Effektiv rettsbeskyttelse for økonomisk tap relatert til prinsippet om energisolidaritet | 50 |
| 5.2 | Innflytelsen til CEP i lys av prinsippet om energisolidaritet | 51 |
| 5.3 | Krav til nullutslipp av klimagasser | 52 |
| 5.4 | EUs regulering av krisebistand i kjølvannet av Russlands invasjon | 52 |
| 6 | Oppsummering | 54 |
| 7 | Litteraturliste | 57 |
| 7.1 | Regelverk | 57 |
| 7.1.1 | Norsk lov | 57 |
| 7.1.2 | Traktater | 57 |
| 7.1.3 | EU-rettsakter | 58 |
| 7.1.4 | EØS-komiteens beslutninger | 62 |
| 7.2 | Forarbeider og annen informasjon fra offentlige organer | 62 |
| 7.3 | Rettsavgjørelser og forvaltningsvedtak | 63 |
| 7.3.1 | Norske rettsavgjørelser | 63 |

| | | |
|-------|--|----|
| 7.3.2 | Avgjørelser fra Underretten og EU-domstolen | 63 |
| 7.3.3 | Forslag til avgjørelser fra Generaladvokaten | 65 |
| 7.3.4 | Avgjørelser fra EFTA-domstolen..... | 66 |
| 7.3.5 | Avgjørelser fra EMD..... | 67 |
| 7.3.6 | Vedtak fra ACER | 67 |
| 7.4 | Litteratur..... | 67 |
| 7.5 | Øvrige kilder..... | 73 |

1 Innledning

1.1 Tema og problemstillinger

Oppgavens tema er prinsippet om energisolidaritet, nærmere bestemt det materielle innholdet av prinsippet og dets virkninger i en EØS-rettslig kontekst. Prinsippet om energisolidaritet er et rettslig prinsipp med materielle og prosessuelle vilkår, som overordnet ilegger aktørene en plikt til å hensynta interessene til både EU og de enkelte medlemsstatene.¹ Enkelte forfattere har problematisert hvorvidt prinsippet i praksis medfører at medlemsstater kan blokkere uønskede energitiltak i andre medlemsstater.² Prinsippet om energisolidaritet kan dermed potensielt gripe inn i medlemsstatenes suverenitet i energisektoren. Herunder hersker det uenighet om hva det materielle innholdet av prinsippet om energisolidaritet er de lege lata, hvilke konsekvenser prinsippet vil medføre og hvordan energisektoren bør struktureres.³

EU-rettslige regler innføres i EØS gjennom positiv tilslutning eller tolkning i lys av homogenitetsprinsippet. Norge har et tett samarbeid med EU, deriblant om utviklingen av blant annet hydrogen og karbonlagring.⁴ Spørsmålet om hvordan Norge bør strukturere energisamarbeidet med EU har stor betydning i den norske debatten.⁵ Kan prinsippet om energisolidaritet påvirke reguleringen av energimarkedet for Norge og EØS?

Sett i lys av dette vil følgende problemstillinger behandles i oppgaven:

- Hva er det materielle innholdet av prinsippet om energisolidaritet?
- Eksisterer prinsippet om energisolidaritet i EØS?
- Hvilke konsekvenser vil prinsippet om energisolidaritet kunne medføre for Norge?

¹ Se kap. 2.2.2 og 3.

² Talus (2021) s. 5.

³ Temaet er ett av tre temaer som skal behandles på FIDE-kongressen i 2025 (FIDE, u. å. b). FIDE er en uavhengig organisasjon bestående av EUs medlemsstater, EU-kandidater, Norge og Sveits, med den hensikt å skape et diskusjonsforum for sentrale rettslige utfordringer som følger av EU-samarbeidet (FIDE (u. å. a)).

⁴ Se eksempelvis NOU 2024: 7 s. 154, Klima- og miljødepartementet (2021) og Ocean24 (2024).

⁵ Se eksempelvis HR-2023-2030-P *ACER-dommen*.

1.2 Bakgrunn: Utviklingen av en energiunion

Betydningen av energiretten har økt betraktelig de siste 50 årene, og er stadig i stor vekst.⁶ Energisektoren er preget av en gjensidig avhengighet som følge av teknisk og økonomisk krevende virksomhet, varierende tilgang på naturressurser og klimapåvirkning.⁷ Reguleringen av energimarkedet i EU har gradvis utviklet seg fra nasjonale monopoler til en energiunion. Utviklingen har pågått gradvis siden 1980-tallet, basert på en grunntanke om at en markedsbasert tilnærming bedre vil ivareta energirettens grunnprinsipper om forsyningssikkerhet, økonomisk effektivitet og miljømessig bærekraft.⁸ Slik er ordtaket om at alle sitter i samme båt en treffende beskrivelse av energisektorens særpreg.⁹

Den nødvendige utviklingen av energimarkedet i dag for å sikre ivaretagelsen av grunnprinsippene i fremtiden, går langt utover implementering av teknologiske fremskritt. Snarere må utviklingen beskrives som en sosial og kulturell endring med påvirkning på alle nivåer av samfunnet.¹⁰ Herunder trekker denne utviklingen i retning av økende overnasjonal styring av energimarkedet. Et springende punkt er hvordan kompetansen skal utøves og fordeles for å møte de utfordringene som følger av energisektorens særpreg.

Solidaritet utgjør et av EUs grunnprinsipper for utviklingen av EU.¹¹ Solidaritetsprinsippet innebærer at medlemsstatene skal fremme fellesskapets interesser, så vel som egne.¹² Dette har stor betydning for utviklingen av EU-retten. Deriblant har generaladvokat Eleanor Sharpston beskrevet solidaritetsprinsippet som livlinjen i EU.¹³ Solidaritetsprinsippet er også fremtredende i energisektoren. Traktaten om Den europeiske unions virkemåte (TEUV) art. 194(1) fastslår at energimålene i EU skal oppnås «in a spirit of solidarity». Det har vært rettet tvil om hvorvidt bestemmelsen gir uttrykk for en politisk henvisning til solidaritet i energiretten eller et rettslig prinsipp. I 2021 fastslo C-848/19 P *Opal* på nokså kontroversielt vis at prinsippet må forstås som et rettslig prinsipp.¹⁴ Dommen etterlater uavklarte spørsmål

⁶ Nordtveit (2020), s. 42.

⁷ Ibid. s. 44.

⁸ Anchestegui & Formosa (2020) s. 2 og Vedder mfl. (2016) s. 190.

⁹ Küçük (2018) s. 973.

¹⁰ Kaschny (2023), s. 271.

¹¹ Traktaten om Den europeiske union (TEU) art. 3(3).

¹² Se kap. 2.3.

¹³ Opinion of Advocate General Sharpston in Cases C-715/17, C-718/17, C-719/17 *Commission v Poland, Hungary and Czech Republic* avsnitt 253.

¹⁴ Se kap. 2.2.

vedrørende innholdet av prinsippet om energisolidaritet. Både denne rettslige uklarheten og innhugget i nasjonal suverenitet har vært gjenstand for betydelig kritikk i etterkant. Allikevel er det på det rene at dommen styrker den pågående markedsintegrasjonen fra EUs side.

EU er i stor grad avhengig av import av gass og olje fra tredjeland.¹⁵ For å kunne oppnå målet om en energiunion, er det fra et EU-perspektiv derfor av stor betydning at EUs energilovgivning har virkning overfor tredjeland.¹⁶ Dette er særlig relevant for EØS, gitt målet om å «fremme en vedvarende og balansert styrking av handel og økonomiske forbindelser ... med sikte på å opprette et ensartet Europeisk Økonomisk Samarbeidsområde».¹⁷

Homogenitetsprinsippet skal sørge for en lik anvendelse av EU- og EØS-retten gjennom en ensartet tolkning av rettsakter som er vedtatt i både EU og EØS. EØS-samarbeidet er imidlertid preget av et stadig større gap som følge av den enorme lovgivningsaktiviteten i EU. Eksempelvis er den tredje energimarkedspakken gjeldende rett i EØS, mens Ren energi-pakken og Fit for 55 har erstattet store deler av denne pakken i EU.¹⁸ Hjemmelen for prinsippet om energisolidaritet er ikke vedtatt i EØS-avtalen. En homogen tolkning av en regel som ikke er vedtatt i EØS-avtalen setter forholdet mellom homogenitetsprinsippet og suverenitetsprinsippet på spissen. Det er derfor ikke gitt at formålet om ensartethet mellom EØS-pilarene kan oppnås på energiområdet gjennom en homogen tolkning av EU-retten.

¹⁵ Anchustegui og Cunha Rodriguez (2021) s. 1.

¹⁶ Ibid.

¹⁷ EØS-avtalen art. 1.

¹⁸ Se kap. 4.1.1.

1.3 Oppgavens innhold og struktur

I oppgaven foretar jeg en rettsdogmatisk analyse. Hensikten er å avklare gjeldende rett i EU og EØS, herunder prinsippets innhold og eksistens i EØS. Dette innebærer at analysen anvender alminnelig EU- og EØS-rettslig juridisk metode. De nærmere metodiske betraktningene presenteres fortløpende i oppgaven. Innholdet og rekkevidden til prinsippet om energisolidaritet er et ferskt og omfattende tema med behov for vesentlige avklaringer.¹⁹ Ambisjonen er derfor å presentere et innledende bidrag til en juridisk debatt med et stort behov for ytterligere utredninger.

Innledningsvis gir jeg i kapittel 2 en oversikt over det rettskildemessige bakteppet til prinsippet om energisolidaritet. Kapittel 3 adresserer den nåværende uklarheten av det materielle innholdet av prinsippet om energisolidaritet i EU-retten. Deretter retter jeg oppmerksomheten mot EØS-retten i kapittel 4 og 5. Kapittel 4 omhandler hvorvidt prinsippet om energisolidaritet kan oppstilles i EØS. Et innblikk i utvalgte rettslige konsekvenser av et prinsipp om energisolidaritet i EØS presenteres i kapittel 5. Avslutningsvis oppsummerer jeg oppgaven i kapittel 6.

¹⁹ Se eksempelvis FIDE (u. å.)b.

2 Prinsippet rettskildemessige grunnlag i EU-retten

2.1 Oversikt over den energirettslige lovgivningen

2.1.1 TEUV art. 194: Hjemmelen for prinsippet om energisolidaritet

Kompetansefordelingen på energiområdet er spesifikt regulert i TEUV art. 194.

Bestemmelsen ble innført i 2009 og utgjør den første kompetanse-bestemmelsen spesifikt rettet mot energiområdet.²⁰ Deriblant er den gjeldende energirettslige sekundærlovgivningen i EU vedtatt med hjemmel i TEUV art. 194.²¹

Plasseringen i primærretten innebærer at TEUV art. 194 er *lex superior* for den energirettslige sekundærlovgivningen, med den virkning at sekundærlovgivningen må anvendes i samsvar med bestemmelsen. Videre innebærer den tette sammenkoplingen mellom miljø- og energispørsmål at TEUV art. 194 har en nær sammenheng til miljøreguleringen i TEUV kap. XX. Deriblant gir art. 192 EU kompetanse til å vedtak rettsakter for å oppnå EUs mål for miljøet fastlagt i art. 191. I denne relasjonen er TEUV art. 194 *lex specialis* for forhold som berører energimarkedet.²² Dette har betydning for kompetansebegrensningen i TEUV art. 194(2).²³

Etter TEU art. 5(1) er lovgivningskompetansen delt mellom EU og medlemsstatene. Dermed regulerer TEUV art. 194 kompetansefordelingen mellom EU og medlemsstatene. Første ledd fastsetter prinsippene for EUs kompetanseutøvelse. Bokstav a-d bestemmer energimålene som skal ivaretas:

- (a) *ensure the functioning of the energy market;*
- (b) *ensure security of energy supply in the Union;*
- (c) *promote energy efficiency and energy saving and the development of new and renewable forms of energy; and*

²⁰ Huhta (2020), s. 992.

²¹ Ibid. s. 997.

²² Kaschny (2023), s. 288.

²³ Se kap. 2.4.

(d) promote the interconnection of energy networks.

Disse energimålene skal oppnås «in a spirit of solidarity». Ordlyden danner hjemmelen for prinsippet om energisolidaritet. Videre inneholder første ledd henvisninger til ivaretagelse av det indre markedets funksjon og bevaring og forbedring av miljøet.

I medhold av prinsippet om myndighetstildeling spiller andre ledd en viktig rolle som en skranke for EUs lovgivningskompetanse. Bestemmelsen knesetter nasjonal suverenitet over egne ressurser. Herunder skal reguleringen av energimarkedet ikke påvirke «a Member State's right to determine the conditions for exploiting its energy resources, its choice between different energy sources and the general structure of its energy supply».²⁴

2.1.2 Sekundærlovgivningen

Den energirettlige sekundærlovgivningen i EU består av Ren energi-pakken (CEP) og Fit for 55.²⁵ CEP erstatter de fleste rettsaktene i den tredje energimarkedspakken. Hensikten er primært å fremme en mer hensiktsmessig regulering tilpasset utviklingen av fornybar energi og etterspørsel-siden av energimarkedet.²⁶ Fit for 55 er en videreutvikling av enkelte rettsakter i CEP. Pakken har et todelt formål: oppstille skjerpede krav til klimagass-utslipp og revidere visse forpliktelser for å oppnå dette. De aktuelle rettsaktene omtales nærmere der det, og i den grad det er aktuelt.

2.2 C-848/19 P *Opal*: Konstateringen av prinsippets innhold og rekkevidde

2.2.1 Sakens faktum

Sakskomplekset består av to dommer fra henholdsvis Underretten med forsterket rett og EU-domstolen i storkammer.²⁷ Sakens kjerne er virkningene av gassimport til EU via Nord

²⁴ Se kap. 3.2 for en gjennomgang av bestemmelsens rekkevidde.

²⁵ Se Generaldirektoratet for energi (u. å.) og Generaldirektoratet for kommunikasjon (2023) for en presentasjon av lovgivningspakken.

²⁶ Anchustegui og Formosa (2020) s. 6.

²⁷ T-883/16 *Opal* og C-848/19 P *Opal*.

Stream-gassledningene mellom Tyskland og Russland. Frem til invasjonen av Ukraina, var Russland den største gassdistributøren til EU.²⁸ Russisk gass ble fraktet til Vest-Europa via Nord Stream 1 fra Russland til Tyskland og til Øst-Europa via Yamal- og Brotherhood-gassledningene. Fra 2009 pågikk det en vedtaksprosess i Tyskland for å unnta OPAL-gassledningen fra reglene om tredjepartstilgang og tariffregulering i Direktiv 2003/55.²⁹ Det er tre nøkkelpunkter vedrørende vedtakets innhold:³⁰

- i. Gazprom var garantert 50 % av kapasiteten,
- ii. Gazprom kunne tilegne seg ytterligere 40 % ved å utkonkurrere tredjeparter gjennom budgivning, og
- iii. dersom Gazprom kjøpte 90 % av kapasiteten, var retten til de siste 10 % subsidiær i forhold til tredjeparters rett, slik at tredjeparter uansett var garantert 20 % av kapasiteten.

Bakgrunnen var at Gazprom ikke gjennomførte de lovpålagte kravene for å utnytte mer enn 50 % av kapasiteten, noe som begrenset den totale importen av russisk gass og svekket forsyningssikkerheten.³¹ Reglene om tredjepartstilgang og tariffregulering skal motvirke dominante markedsposisjoner og naturlige monopoler.³² Den kostbare tilgangen på infrastruktur innebærer i praksis en risiko for at kun eieren(e) av infrastrukturen kan drifte denne konkurransehemmende, med en påfølgende prisvekst for sluttkundene.

Polen anla et ugyldighetssøksmål med støtte fra Latvia og Litauen.³³ Søksmålet var begrunnet i en frykt for at økt gassimport gjennom Nord Stream 1 og Opal-gassledningen skulle svekke forsyningssikkerheten og øke gassprisen i Øst-Europa på grunn av mindre import gjennom Yamal- og Brotherhood-gassledningene.³⁴ Underretten konkluderte med at vedtaket var ugyldig. Selv om flere grunnlag ble anført, anvendte Underretten kun prinsippet om energisolidaritet som hjemmelsgrunnlag.³⁵

²⁸ Eurostat (2024).

²⁹ C-848/19 P *Opal* avsnitt 7-15.

³⁰ Yafimava (2017) s. 15.

³¹ Boute (2020) s. 894.

³² Anchustegui, 2018, s. 1.

³³ T-883/16 *Opal* avsnitt 29–31.

³⁴ *Ibid.* avsnitt 51.

³⁵ *Ibid.* avsnitt 48 og 85–86.

Tyskland anket Underrettens dom på fem punkter. De fire første omhandler tolkning og subsumsjon av prinsippet om energisolidaritet. EU-domstolen avviste Tysklands anke på alle punkter. Dermed ble vedtaket om unntak fra reglene om tredjepartstilgang og tariffregulering for Opal-gassledningen erkjent ugyldig.³⁶

2.2.2 Dommens innhold

EU-domstolen fastslo at prinsippet om energisolidaritet gjelder generelt i alle situasjoner.³⁷ Forpliktelsen omfatter både EU-institusjonene og medlemsstatene.³⁸ Dermed har prinsippet om energisolidaritet både en preventiv og reparativ funksjon. Med EU-domstolens forståelse utgjør prinsippet fundamentet i reguleringen av energisektoren, med et formål om å skape koherens.³⁹ Plasseringen i primærlovgivningen innebærer dermed at alle rettsakter med hjemmel i TEUV art. 194 eller vedtak med hjemmel i sekundærlovgivningen, må være i samsvar med prinsippets materielle vilkår. Dessuten inntreer prinsippet som en subsidiær hjemmel for tilfeller som ikke reguleres spesifikt i sekundærlovgivningen.

Det generelle anvendelsesområdet EU-domstolen legger til grunn, innebærer en rettsutvikling, sammenlignet med tidligere rettspraksis. Der har medlemsstater kun blitt ilagt rettslige forpliktelser basert på et solidaritetsprinsipp i krisesituasjoner.⁴⁰ I den forbindelse anførte Tyskland at prinsippets rettslige virkning er en snever unntaksregel begrenset til krisesituasjoner.⁴¹ Som EU-domstolen påpeker i avsnitt 67, gir ordlyden i TEUV art. 194(1) ingen indikasjoner på at bestemmelsen er ment å være begrenset til bistand i krisesituasjoner. Tvert imot tilsier «in a spirit of solidarity», sett i lys av det overordnede solidaritetsprinsippet i TEU art. 3(3), at prinsippet om energisolidaritet må tas i betraktning til enhver tid.⁴² Dette understøttes av sammenhengen til TEUV art. 222, idet bestemmelsene omhandler ulike situasjoner og har ulike formål.⁴³ Bestemmelsen oppstiller en rettslig forpliktelse til solidarisk bistand til en medlemsstat rammet av et terrorangrep eller naturkatastrofe.

³⁶ C-848/19 P *Opal* avsnitt 110.

³⁷ *Ibid.* avsnitt 71.

³⁸ *Ibid.* avsnitt 44 og 69.

³⁹ *Ibid.* avsnitt 43.

⁴⁰ Ghebremicael (2022) s. 16.

⁴¹ C-848/19 P *Opal* avsnitt 55–57.

⁴² *Ibid.* avsnitt 67, jf. avsnitt 41–44.

⁴³ *Ibid.* avsnitt 68.

Materielt sett oppstiller prinsippet krav til en solidaritetstest.⁴⁴ Denne må hensynta både EU som helhet og de enkelte medlemsstatene som berøres.⁴⁵ Dermed må alle handlinger som foretas av medlemsstater eller EU-institusjoner, oppstille en riktig balanse mellom hensynet til egen interesse, unionen som helhet og berørte medlemsstater. Tiltak som ikke oppstiller en riktig balanse, vil dermed utgjøre et materielt brudd på prinsippet om energisolidaritet. Konklusjonen forankres i ordlyden og strukturen i TEUV art. 194(1), sett i lys av at prinsippet er et spesifikt utslag av det generelle solidaritetsprinsippet som underbygger hele rettssystemet i EU.⁴⁶ Videre vektlegger EU-domstolen sammenhengen til prinsippet om lojalt samarbeid og rettspraksis fra utenriksområdet.⁴⁷

EU-domstolen uttalte at en handling kan ha en negativ innvirkning på en medlemsstat uten å utgjøre et brudd på prinsippet om energisolidaritet.⁴⁸ Dommens ratio decidendi var at Kommisjonen ikke vurderte virkningen vedtaket ville ha for energisammensetningen i Polen de kommende årene, eller avveide eventuelle virkninger mot den forbedrede forsyningssikkerheten på EU-nivå.⁴⁹ Det er dermed ingen holdepunkter for å vurdere om Kommisjonens vedtak utgjorde et materielt brudd på prinsippet om energisolidaritet. Konsekvensen er at Opal-dommen gir begrenset veiledning om terskelen for prinsippets materielle vilkår, utover et obiter dictum om at andre medlemsstater kan påvirkes negativt. Imidlertid gir kombinasjonen av uttalelsen og dommens rettsanvendelse, anvisning på en begrenset prøvingsintensitet fra EU-domstolens side.

Tyskland anførte at Kommisjonen foretok en tilstrekkelig vurdering av prinsippet om energisolidaritet, i tillegg til at det ikke kan stilles krav om at de konkrete vurderingene må fremgå av vedtaket.⁵⁰ Den førstnevnte anførselen ble avvist fordi Kommisjonen ikke vurderte mulige virkninger på energisammensetningen i Polen de kommende årene ved en overføring av gassvolumet fra Yamal- og Brotherhood-gassledningene til Nord Stream 1. Dessuten foretok Kommisjonen ikke en avveining av dette mot en forbedret forsyningssikkerhet i EU som helhet.⁵¹ EU-domstolen kommenterte ikke den siste anførselen eksplisitt. Derimot

⁴⁴ Ibid. avsnitt 52 og 71.

⁴⁵ Ibid. avsnitt 53.

⁴⁶ Ibid. avsnitt 38, 41 og 43.

⁴⁷ Ibid. avsnitt 41–42.

⁴⁸ Ibid. avsnitt 73.

⁴⁹ Ibid. avsnitt 90 og 97–98.

⁵⁰ Ibid. avsnitt 75–76.

⁵¹ Ibid. avsnitt 90.

fremgår det forutsetningsvis av konklusjonen at det må oppstilles et prosessuelt vilkår, ettersom en tilblivelsesmangel ble avgjørende for resultatet. Følgelig må det foretas en vurdering av påvirkningen på både berørte medlemsstater og EU som helhet i forkant av et tiltak. I tillegg må det kunne utledes av vedtaket at de nødvendige vurderinger er foretatt. I denne vurderingen kan ikke de berørte medlemsstatene pålegges en forpliktelse til å fremstille informasjon om en negativ påvirkning på energimarkedet.⁵²

2.2.3 Kritikken mot dommen

Flere forfattere har kritisert rettsanvendelsen i *Opal*.⁵³ Kjernen i kritikken er todelt:

En begrenset legalitetsprøving som etterlater et tomrom hva gjelder det materielle innholdet av solidaritetstesten, og den utgjør et inngrep i den nasjonale suvereniteten i energisektoren.

Opal gir begrenset veiledning om det nærmere innholdet av det materielle vilkåret i prinsippet om energisolidaritet. Således er kritikken mot den begrensede veiledning om prinsippets materielle innhold berettiget, noe generaladvokaten anerkjenner.⁵⁴ Dommen bærer preg av en begrenset legalitetsprøving, ettersom dommens ratio decidendi er en tilblivelsesmangel. EU-domstolen overlater dermed de konkrete vurderingene av hva som er en riktig interesseavveining til Kommisjonen. Med norske briller er legalitetsprøvingen av forvaltningsskjønnet egnet til å forklare den begrensede legalitetsprøvingen av prinsippets materielle innhold.

Generaladvokaten argumenterer for at en begrenset legalitetsprøving er nødvendig, idet vedtaket må fattes på grunnlag av komplekse tekniske spørsmål.⁵⁵ Ressursfordelingen innebærer at Kommisjonen ofte er bedre skikket til å foreta slike vurderinger enn domstolen. Hensynet til rettssikkerheten støtter derfor at domstolen viser tilbakeholdenhet i den materielle overprøvingen av forvaltningens beslutninger vedrørende prinsippet om energisolidaritet.

⁵² Ibid. avsnitt 51.

⁵³ Boute (2020) s. 907, Iakovenko (2021a) s. 48, Iakovenko (2021b) s. 443 og Talus (2021) s. 10.

⁵⁴ Opinion of Advocate General Campos Sánchez-Bordona on C-848/19 P *Opal* avsnitt 111.

⁵⁵ Ibid. avsnitt 115.

Deler av kritikken angående legalitetsprøvingen omhandler uenighet om den faktiske bedømmelsen av vurderingene som ble gjort av Opal-gassledningens påvirkning på det øvrige energimarkedet.⁵⁶ Selv om det ble foretatt en vurdering av vedtakets konsekvenser for forsyningssikkerheten til unionen som helhet, ble det i mindre grad vurdert hvilke konsekvenser vedtaket ville få for andre medlemsland. Konsekvensene ble ikke vurdert i alle relasjonene som kreves, tatt i betraktning *Opals* forståelse av solidaritetsprinsippet.⁵⁷ Uavhengig av bevisvurderingen må det legges til grunn at de prosessuelle kravet i prinsippet om energisolidaritet avklares i *Opal*: det må tydelig fremgå tydelig av vedtaket at solidaritet er vurdert i alle relasjoner. Derfor er det mindre grunn til å rette kritikk mot den begrensede legalitetsprøvingen i *Opal*. Imidlertid er det vesentlig at det oppstilles tydeligere retningslinjer for innholdet av solidaritetstesten, slik at den anvendes mest mulig forutsigbart.

Angående dommens inngrep i den nasjonale suvereniteten, er virkningen av *Opal* at Tyskland ikke kunne regulere det nasjonale gassmarkedet som ønskelig.⁵⁸ Ettersom Kommisjonen måtte godkjenne Tysklands vedtak, lå beslutningen allerede på overnasjonalt nivå. *Opal* medfører imidlertid at det i større grad åpnes for sensur selv om medlemsstaten har fått godkjenning fra Kommisjonen. TEUV art. 194(2) har begrenset betydning som skranke for EUs primære lovgivningskompetanse.⁵⁹ I tillegg oppstiller sekundærlovgivningen ofte krav til overnasjonal godkjenning av unntak fra hovedreglene i sekundærlovgivningen, noe *Opal* illustrerer. I sammenheng med den begrensede legalitetsprøvingen, begrenser dette innhugget i den nasjonale suvereniteten noe.

2.3 Den grunnleggende solidaritetstanken i EU

Prinsippet om energisolidaritet er preget av en rettslig uklarhet som må avklares gjennom rettspraksis.⁶⁰ *Opal* er vag angående prinsippets materielle innhold. Ordlyden «in a spirit of solidarity» i TEUV art. 194(1) er energisektorens kodifisering av det grunnleggende prinsippet om solidaritet i EU.⁶¹ Opprettelsen og videreutviklingen av EU er tuftet på

⁵⁶ Se deriblant Talus (2021) s. 9.

⁵⁷ Opinion of Advocate General Campos Sánchez-Bordona on C-848/19 P *Opal* avsnitt 161–162.

⁵⁸ Ibid. s. 5.

⁵⁹ Se kap. 2.4.

⁶⁰ Opinion of Advocate General Campos Sánchez-Bordona on C-848/19 P *Opal* avsnitt 117.

⁶¹ C-848/19 P *Opal* avsnitt 38. Se også Kaschny (2023) s. 279.

solidaritet som en av de grunnleggende ideene.⁶² TEU art. 3(3) forankrer solidaritetsprinsippet som et av de styrende prinsippene i primærretten. Derfor må det ses hen til den generelle forståelsen av solidaritetsprinsippet i EU-retten for å kunne vurdere den nærmere forståelsen av prinsippet om energisolidaritet.

Solidaritetsprinsippet kan beskrives som en felles utøvelse av interesser.⁶³ Solidaritet tillegges her en egoistisk dimensjon, i motsetning til en moralsk forpliktelse til bistand uten å forvente noe i gjengjeld.⁶⁴ Dermed innebærer utøvelse av solidaritet at egne interesser ivaretas ved å hensynta eller hjelpe andre. Satt på spissen hjelper man andre for å hjelpe seg selv. Derfor spiller gjensidighet en viktig rolle for forståelsen solidaritetsbegrepet. Dette er naturlig ettersom egeninteressen er den største drivkraften for solidaritet i samfunn uten personlige relasjoner på individnivå.⁶⁵

Gjensidighetsbetraktningen står sterkest i den nasjonale solidariteten, ettersom dette er en forutsetning for at enkeltindivider som bidrar til oppnåelsen av kollektivets rettigheter sikres en rettferdig avkastning.⁶⁶ Et eksempel er deltakelsen i det norske velferdssystemet for å oppnå full tilgang på velferdstjenestene.

På overnasjonalt nivå står gjensidighetsbetraktningen noe svakere fordi omfanget og reguleringen av velferdsgodene er mindre omfattende i EU enn på nasjonalt nivå.⁶⁷ Medlemsstatene har generelt vist en skepsis mot en rettsutvikling forankret i solidaritetsprinsippet. EU-domstolen har i den anledning vist en tilbakeholdenhet og understreket at kun en viss grad av solidaritet er pålagt.⁶⁸ Likevel har solidaritetsprinsippet blitt anvendt for å kreve gjensidig samarbeid, gi en retningslinje for sosial rettferdighet og korrigere markedsproblemer.⁶⁹ Rettspraksis gir anvisning på at solidaritetsprinsippet skal ivareta unionens felles mål ved at markedsaktørene handler for å bevare likevekten i markedet.⁷⁰ Deriblant har solidaritetsprinsippet blitt anvendt til å begrense medlemsstatenes

⁶² Hilpold (2015) s. 258.

⁶³ Ibid. s. 262.

⁶⁴ Ibid. s. 264, Sangiovanni (2013) s. 220 og Küçük (2018) s. 967 og 973.

⁶⁵ Küçük (2018) s. 969.

⁶⁶ Sangiovanni (2013) s. 222.

⁶⁷ Ibid. s. 223.

⁶⁸ C-184/99 *Grzelczyk*. Se også Hilpold (2015) s. 259-260.

⁶⁹ *Iakovenko* (2021a) s. 42.

⁷⁰ C-179/84 *Bozetti v. Invernizzi SpA* avsnitt 32, C-203/86 *Spain v. Council* avsnitt 29 og C-34/08 *Azienda Agricola* avsnitt 33. Se også Küçük (2018) s. 979.

adgang til ensidig å oppnå mål. Forutsetningen er at utførelsen kan være til skade for andre medlemsstaters interesse og ikke gagnar unionen som helhet.⁷¹ Følgelig må det anses tilstrekkelig at medlemsstatene bevarer likevekten i markedet gjennom oppnåelsen av de spesifikke kravene som oppstilles i energiretten.

2.4 Betydningen av medlemsstatenes suverenitet

Prinsippet om energisolidaritet er relevant for medlemsstatenes valg mellom ulike energikilder.⁷² Ut fra en streng forståelse av ordlyden i TEUV art. 194(2) er dette underlagt medlemsstatenes suverenitet. Utgangspunktet er at EU ikke har kompetanse over medlemsstatenes energisektorer.⁷³ En kontekstuell og formålsrettet tolkning medgir at prinsippet om energisolidaritet må tolkes i lys av TEUV art. 194(2), ettersom bestemmelsen oppstiller en skranke for kompetanseutøvelsen etter første ledd. TEUV art. 194(2) er imidlertid en unntaksregel som skal tolkes snevert.⁷⁴ Spørsmålet er i hvilken grad TEUV art. 194(2) begrenser omfanget og rekkevidden av prinsippet om energisolidaritet.

Handlefriheten har gradvis blitt innskrenket gjennom opprettelsen av det frie markedet og utviklingen i sekundærlovgivningen. Dette gjelder særlig etter den tredje energimarkedspakken (TEP) med kravene til funksjonell adskillelse, nasjonale reguleringsmyndigheter og ACER. Formålet med å opprette et fritt energimarked, innebærer i realiteten at sekundærlovgivningen oppstiller visse begrensinger for den nasjonale suvereniteten i energisektoren. Krav om nullutslipp og at en viss andel av energimarkedet utgjør fornybar energi, vil åpenbart stille krav til endring av energisammensetningen for medlemsstater som baserer energimarkedet sitt på hydrokarboner.⁷⁵ Virkningen av *Opal* er at Tyskland ikke kunne distribuere egne gassressurser slik de ønsket.⁷⁶ Sett i lys av *Opal* blir prinsippet om energisolidaritet da en motvekt til nasjonal suverenitet, med den virkning at kompetansefordelingen som angis i TEUV art. 194(2) utfordres.⁷⁷

⁷¹ Iakovenko 2021a s. 43.

⁷² C-848/19 *Opal* avsnitt 71.

⁷³ Vedder mfl. (2016) s. 196.

⁷⁴ Huhta (2021) s. 1008.

⁷⁵ Ibid. s. 993.

⁷⁶ Talus (2021) s. 5.

⁷⁷ Kaschny (2023) s. 290.

I C-5/16 *Poland v. Parliament and Council* fattet Parlamentet og Rådet vedtak tilknyttet EUs kvotehandelssystem (ETS), som i realiteten medførte krav til en økning av andelen fornybar energi i medlemsstatenes energisammensetning.⁷⁸ Polen anførte at vedtaket måtte erkjennes ugyldig fordi vedtaket nødvendiggjorde endring av Polens energisammensetning og dermed skulle blitt vedtatt etter den spesielle lovgivningsprosedyren i TEUV art. 192.⁷⁹ TEUV art. 192 regulerer hvilken lovgivningsprosedyre som skal anvendes ved tiltak for å oppnå miljømålene i TEUV art. 191. Tiltak som vesentlig påvirker medlemsstatenes energisammensetning, skal vedtas med den spesielle lovgivningsprosedyren.⁸⁰ Dermed har bestemmelsen overføringsverdi til TEUV art. 194(2).

Den spesielle lovgivningsprosedyren er en unntaksregel sett i lys av EUs primære kompetanse.⁸¹ Derfor uttalte EU-domstolen at den spesielle lovgivningsprosedyren kun kommer til anvendelse der det primære formålet med vedtaket er å endre en medlemsstats energisammensetning.⁸² Vedtakets formål og innhold er avgjørende for valget mellom den ordinære og spesielle lovgivningsprosedyren, i motsetning til virkningene av vedtaket.⁸³ Vedtakets formål var å foreta en enkeltjustering av ETS, fremfor å påvirke energisammensetningen i medlemsstatene.⁸⁴ EU-domstolen aksepterer dermed tiltak som indirekte påvirker medlemsstatenes eksklusive suverenitet over egen energisammensetning.

Tilsvarende betraktninger fremgår også av TEUV art. 345. Bestemmelsen fastslår at primærretten ikke kan begrense medlemsstatenes utøvelse av eiendomsretten. Prinsippet om myndighetstildeling innebærer dermed at reguleringen av eiendomsretten faller utenfor EU-samarbeidet. Således må TEUV art. 194(2) ses på som et spesielt utslag av hovedregelen om medlemsstatenes suverenitet vedrørende eiendomsretten. EU-domstolen har i stor grad tolket TEUV art. 345 slik at eiendomsretten må vike for grunnfrihetene, herunder slik at medlemsstatene kan utnytte ressursene sine slik de ønsker så lenge grunnfrihetene ivaretas.⁸⁵

⁷⁸ C-5/16 *Poland v. Parliament and Council* avsnitt 14–16.

⁷⁹ Ibid. avsnitt 24.

⁸⁰ TEUV art. 192(2)(c).

⁸¹ C-5/16 *Poland v. Parliament and Council* avsnitt 44.

⁸² Ibid. avsnitt 46.

⁸³ Ibid. avsnitt 42.

⁸⁴ Ibid. avsnitt 61–62.

⁸⁵ Vedder mfl. (2016) s. 211.

Tilsvarende betraktninger kan gjøres gjeldende etter TEUV art. 194, som følge av den strukturelle likheten og delte kompetansen, samt sammenkoplingen mellom miljø og energi.⁸⁶ Betydningen av dette er todelt. For det første vil ikke TEUV art. 194(2) komme til anvendelse på vedtak som har et annet rettslig grunnlag enn TEUV art. 194(1).⁸⁷ I tillegg må vedtaket forutsetningsvis ha et primært formål som direkte griper inn i TEUV art. 194(2). Eksempelvis i hvilken grad gass, kull eller vindkraft skal utgjøre medlemsstatens energisammensetning. Sekundærlovgivningen retter seg typisk mot hvilke forpliktelsen medlemsstatene skal oppnå, i motsetning til hvordan medlemsstatene skal oppnå forpliktelsene.⁸⁸ Samlet sett peker dette mot en snever forståelse av medlemsstatenes suverenitet.

Selv om rekkevidden til TEUV art. 194(2) er innsnevret, viser *Opal* at tilsvarende ikke gjelder for prinsippet om energisolidaritet i første ledd. EU-domstolen anvendte her TEUV art. 194(1) som rettslig grunnlag, selv om den underliggende sekundærlovgivningen ikke ble fattet med hjemmel i bestemmelsen. Følgelig er det nærliggende at prinsippet om energisolidaritet vil ha en større betydning i energisektoren enn kompetansebegrensningen i TEUV art. 194(2). Det innebærer at medlemsstater i begrenset grad beskyttes av TEUV art. 194(2). Dette gjelder både dersom vedtaket har et annet rettslig grunnlag enn TEUV art. 194, og om det påvises et annet hovedformål enn å regulere energisammensetningen i medlemsstaten. *Opal* illustrerer også sistnevnte; sensurering av unntak fra reglene om tredjepartstilgang i sekundærlovgivningen er begrunnet med hensynet til forsyningssikkerhet i andre medlemsstater og harmonisering med konkurransereglene, fremfor å regulere energisammensetningen i medlemsstaten.

⁸⁶ Kaschny (2023) s. 287.

⁸⁷ Huhta (2021) s. 1002.

⁸⁸ Se deriblant Innsatsfordelingsforordningen som oppstiller minstekrav for oppfyllelsen av EUs mål om reduksjon av klimagassutslipp.

3 Solidaritetstesten: Prinsippets materielle innhold

3.1 Proporsjonalitetsprinsippet som utgangspunkt for solidaritetstesten

Proporsjonalitetsprinsippet er en rettslig norm for å balansere konkurrerende interesser.⁸⁹ Spørsmålet er hvorvidt en interesse må vike for én annen, motstridende interesse. Ordlyden «in the context of the establishment and functioning of the internal market» i TEUV art. 194(1) innebærer at bestemmelsen skal angi en regulering som sørger for at energisektoren tilpasses det overordnede indre markedet. Energisektoren skal med andre ord være en del av det indre markedet.⁹⁰ Deriblant har EU-domstolen anerkjent elektrisitet som en vare siden 1960-tallet.⁹¹ TEU art. 5(4) henviser til proporsjonalitetsprinsippet, og fastslår at «the content and form of Union action shall not exceed what is necessary to achieve the objectives of the Treaties». I lys av dette må Opals krav til interesseavveining forstås som en henvisning til proporsjonalitetsprinsippet.

Overordnet er spørsmålet om interessene til den begunstigede delen av fellesskapet, kan rettferdiggjøre en svekkelse for andre medlemsstater.⁹² Imidlertid kan selve proporsjonalitetsvurderingen se vidt forskjellig ut avhengig av om et EU-organ eller en medlemsstat er subjekt for proporsjonalitetsvurderingen.⁹³ Derfor må det trekkes et skille mellom solidaritetstesten for EU-organer og medlemsstater.⁹⁴ I det følgende vil jeg først se på denne forskjellen, før jeg retter oppmerksomheten mot de felles utgangspunktene.

⁸⁹ Harbø (2010) s. 164.

⁹⁰ Vedder mfl. (2016) s. 203.

⁹¹ C-6/64 *Costa v. Enel*.

⁹² C-848/19 P *Opal* avsnitt 71 og 73.

⁹³ Harbø (2010) s. 172.

⁹⁴ Krzykowski og Zięty (2021) har oppstilt en solidaritetstest spesifikt for Gassmarkedsdirektiv III art. 36. Analysen retter seg altså mot typetilfeller tilsvarende Opal. Derfor gir ikke modellen et dekkende uttrykk for alle nyansene i solidaritetstesten.

3.2 EU-organers kompetanseutøvelse

EUs kompetanseutøvelse i energisektoren består av lovgivning og forvaltningsvedtak. TEUV art. 194(2) og (3) gir EU kompetansen til å vedta rettsakter i medhold av den ordinære eller spesielle lovgivningsprosedyren for å oppnå målene i første ledd. I tillegg har EU i visse tilfeller kompetansen til å fatte rettslig bindende vedtak om driften av energinettet.⁹⁵ Denne kompetansen er som utgangspunkt subsidiær, slik at kompetansen inntreder dersom nasjonale reguleringsmyndigheter ikke kommer til enighet om vedtakets innhold.⁹⁶

Forvaltningsvedtakene innebærer vedtak der EU-organer er delegert den endelige beslutningskompetansen, noe *Opal* illustrerer.

Generelt utøves proporsjonalitetsvurderingen av disposisjoner fra EU med en presumsjon for proporsjonalitet. EU-organer er tilkjent en betydelig skjønnsmargin i interesseavveininger av komplekse økonomiske situasjoner.⁹⁷ EU-domstolen krever en «manifest error or constitutes a misuse of powers or a clear disregard of the limits of its discretion» for å sensurere EUs kompetanseutøvelse.⁹⁸ I samsvar med «not exceed what is necessary to achieve the objectives of the Treaties» i TEU art. 5(4), begrenses vurderingen til egnethets- og nødvendighetskriteriet.⁹⁹

Der EU anvender sin primære lovgivningskompetanse tilsier hensynet til den demokratiske legitimiteten at terskelen for rettfærdiggjøring av en svekkelse for deler av energisektoren er lavere. Dette følger av at lovgivningen som minimum er vedtatt med kvalifisert flertall etter TEUV art. 294(13). Et demokratisk flertall, sett i lys av prosedyrene for lovforberedelse, tilsier at lovgivningen oppstiller en ønsket balansering av motstridende interesser.

Opal gjaldt overprøving av Kommisjonens vedtak. Således må generaladvokatens uttalelse om at inngrepsterskelen ligger ved «manifestly overlook»,¹⁰⁰ sees på som en henvisning til det generelle utgangspunktet. Der EU-organer fatter forvaltningsvedtak i energisektoren, kommer skjønnsmarginen til anvendelse på grunn av den økonomiske kompleksiteten. Den begrensede

⁹⁵ Se Gagnat (2023) kap. 2.2–2.3 for en presentasjon av disse.

⁹⁶ Se eksempelvis ACER-forordningen (2019) art. 2(b) med videre henvisninger og Gassmarkedsdirektiv III art. 32(4).

⁹⁷ Harbø (2010) s. 177.

⁹⁸ Se deriblant Forente saker C-27/00 og C-122/00 *Omega Air mfl.* avsnitt 64 og Forente saker C-248/95 og C-249/95 *SAM Schiffahrt and Stapf v. Germany* avsnitt 23.

⁹⁹ Harbø (2010) s. 165.

¹⁰⁰ Opinion of Advocate General Campos Sánchez-Bordona on C-848/19 P *Opal* avsnitt 116.

legalitetsprøvingen i *Opal* støtter dette. Sett i lys av den høye terskelen, skal det mye til før et forvaltningsvedtak er i strid med solidaritetstesten.

Der EU utfører disposisjonen, vil disposisjonen stå i et motsetningsforhold til medlemsstatenes suverenitet. Imidlertid har denne suvereniteten en begrenset betydning sammenlignet med EUs primære lovgivningskompetanse.¹⁰¹ Medlemsstatenes suverenitet er hovedsakelig begrenset til hvordan de konkrete forpliktelsene sekundærrettsaktene skal oppfylles. Det betyr at suverenitetsprinsippet i begrenset grad kan påberopes av medlemsstatene i deres favør i interesseavveiningen. Således er det ikke grunn til å fravike det generelle utgangspunktet for proporsjonalitetsvurderingen av EU-organer. Utgangspunktet er derfor at det gjelder en svært høy terskel i legalitetsprøvingen av EUs kompetanseutøvelse. Imidlertid nyanseres dette av i hvilken grad det gjøres inngrep i en grunnleggende rettighet.¹⁰² De grunnleggende rettighetene følger av Den europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter (*Pakten*), Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) og medlemsstatenes konstitusjonelle rett.¹⁰³ Dette adresseres i kap. 3.6.

3.3 Medlemsstaters kompetanseutøvelse

Den delte kompetansen innebærer at medlemsstatene har lovgivningskompetanse i den utstrekningen EU ikke har regulert tilfellet.¹⁰⁴ Dermed har medlemsstatene kompetanse til å fatte to typer av rettsakter:

- (i) nasjonal lovgivning for å gjennomføre direktiver å nasjonal rett, ettersom direktiver ikke har direkte virkning på linje med forordninger,¹⁰⁵ og
- (ii) nasjonal lovgivning for å utnytte en eventuell «restkompetanse».

Videre har medlemsstatene den primære kompetansen til å fatte vedtak om reguleringen av energinettet. I Gassmarkedsdirektiv III art. 36(3) har eksempelvis nasjonale reguleringsmyndigheter den primære kompetansen til å unnta ny fysisk infrastruktur fra

¹⁰¹ Se kap. 2.4.

¹⁰² Harbø (2010) s. 173.

¹⁰³ TEU art. 6.

¹⁰⁴ TEUV art. 2(2).

¹⁰⁵ TEUV art. 288.

hovedreglene om reguleringen av infrastrukturen i direktivet. Dessuten har medlemsstaten kompetansen vedrørende spørsmål om eiendomsretten til infrastrukturen.¹⁰⁶

Proporsjonalitetsvurderingen struktureres her som en tre-trinns rakett, med vilkårene egnethet, nødvendighet og forholdsmessighet. Det oppstilles ikke en generell presumsjon for proporsjonalitet som følge av en høy inngrepsterskel, slik EU-organene tilkjennes. Snarere beror proporsjonalitetsvurderingen på vekten av de berørte interessene.

Det springende punktet er hva styrkeforholdet mellom hver side som utgangspunkt er. *Opal* uttaler at enhver negativ påvirkning ikke er i strid med prinsippet.¹⁰⁷ Avvik fra den markedsmessige likevekten er derfor akseptabelt. Solidaritet er et verktøy for at hver enkelt deltaker skal øke sine goder gjennom en forbedring av fellesskapets ressurser. Derfor er det overordnede spørsmålet hva som er i fellesskapets interesse. Samtidig angir solidaritetstanken om å ivareta den markedsmessige likevekten at det må være en balanse mellom godene og byrdene en medlemsstat ilegges.¹⁰⁸ Deriblant oppstiller Elforordningens (2019) fortale avsnitt 70 en forpliktelse til ikke å foreta noe som hemmer utviklingen av markedsfunksjonene sekundærretten tar sikte på å utvikle. Dermed er det en yttergrense for hvor langt den enkelte kan pålegges byrder i favør av fellesskapets goder.

Der medlemsstater utfører disposisjon, taler hensynet til suvereniteten over egen energisektor i større grad til fordel for disposisjonen. Utgangspunktet er nettopp at andre medlemsstater ikke skal kunne ilegge andre medlemsstater forpliktelser på bekostning av suvereniteten. Kompetansefordelingen i TEUV art. 194 er nemlig at medlemsstatene er suverene innenfor de rammene EU setter gjennom utøvelsen av lovgivning og delegert kompetanse til å fatte forvaltningsvedtak på overnasjonalt nivå. Dette impliserer at en medlemsstat ensidig ikke kan gripe inn i en annen medlemsstats utøvelse av kompetansen etter TEUV art. 194(2).¹⁰⁹ Derfor oppstiller utgangspunktet om et kvalifisert avvik fra den markedsmessige likevekten en hensiktsmessig balansering. Med andre ord, den negative påvirkningen av energimålene må være kvalifisert større enn den begunstigelsen disposisjonen medfører. Slik blir den innbyrdes vekten mellom de ulike energimålene avgjørende for om disposisjonen er i strid med

¹⁰⁶ Se eksempelvis Eldirektivet (2019) art. 8.

¹⁰⁷ C-848/19 P *Opal* avsnitt 73 og T-883/16 *Opal* avsnitt 75.

¹⁰⁸ Se også Kaschny (2023) s. 290.

¹⁰⁹ *Ibid.* s. 291.

prinsippet om energisolidaritet. Dersom Sverige anlegger en gassledning som opereres i samsvar med sekundærlovgivningen, kan Danmark som utgangspunkt ikke forhindre dette selv om Sveriges nye gassledning kan endre konkurransen i det danske markedet. Sensur krever en vesentlig svekkelse av energimålene i Danmark. Forutsetningsvis innebærer dette at grunnleggende rettigheter svekkes.¹¹⁰

3.4 Inngangsvilkåret: grensekryssende virkning

Vilkåret omhandler hvorvidt energimålene i andre medlemsstat(er) påvirkes av disposisjonen. Sett i lys av forståelsen av solidaritet i EU, er den markedsmessige likevekten referanse for hva som utgjør et avvik. Dermed foreligger det et negativt avvik ved en svekkelse av den balanseringen av energimålene som markedsreguleringen legger opp til. Eksempelvis fastsetter Elforordningen (2019) art. 23 at ressursbehovet til EU som helhet, hver enkelt medlemsstat og hver enkelt budsone kontinuerlig skal være kartlagt. Kartleggingen gir her uttrykk for den markedsmessige likevekten relatert til forsynings sikkerheten. Da vil det foreligge en negativ grensekryssende virkning der en reduksjon av en annen medlemsstats import av en energikilde, medfører at medlemsstatens kapasitet blir lavere enn det kartlagte behovet. Alternativt kan en endring i medlemsstatens energisammensetning medføre at den berørte medlemsstaten må benytte en energikilde som øker medlemsstatens klimagassutslipp, med den virkning at medlemsstaten ikke klarer å oppfylle kravene til reduksjon av klimagassutslippene.¹¹¹

Et vesentlig spørsmål er hvilken terskel som skal anlegges. Er det tilstrekkelig at disposisjonen er egnet til å medføre en negativ grensekryssende virkning eller må det i større grad sannsynliggjøres at en grensekryssende virkning faktisk vil forekomme? Både EU-domstolen og Underretten gir anvisning på at terskelen er «liable to be affected».¹¹² Formuleringen gir anvisning på at det må oppstilles et egnethetskrav. I *Opal* ble det ikke påvist at det faktisk ville forekomme en negativ påvirkning på energisektoren til medlemsstatene i den østlige delen av EU, da særlig Polen. Dette understøtter at en potensiell virkning er tilstrekkelig, selv om *Opal* ble avgjort i medhold av en tilblivelsesmangel, fremfor

¹¹⁰ Se kap. 3.6.

¹¹¹ Se Fornybardirektivet art. 2(1)(a) og Innsatsfordelingsforordningen art. 4(1) og annek 1 som oppstiller individuelle krav til utslippsreduksjon.

¹¹² C-848/19 P *Opal* avsnitt 71 og T-883/16 *Opal* avsnitt 73.

et brudd på prinsippets materielle side. I praksis kan det nødvendigvis være vanskelig å kartlegge de faktiske påvirkningene på grunn av usikre variabler som fremtidige disposisjoner. En potensiell virkning er en fornuftig terskel for å unngå en for stor innsnevring av prinsippets anvendelsesområde.

Det gjenstående spørsmålet er hvilken tidsramme som skal legges til grunn i vurderingen. Tilblivelsesmangelen bestod i at «the medium-term consequences» av den mulige påvirkningen for Polens energisammensetning ikke ble tilstrekkelig vurdert.¹¹³ Denne tidsangivelsen referer generelt til en tidsperiode på noen måneder til noen år frem i tid.¹¹⁴ En slik tidsperiode fremstår som en hensiktsmessig balanse mellom behovet for å trekke en grense og gi mulige virkninger tid til å materialisere seg. Da kan det også tas stilling til om avbøtende tiltak er realistiske.

3.5 Nærmere om de berørte interessene

Opal gir ingen føringer på hvilke formål som er legitime å ivareta. Ordlyden «shall aim, in a spirit of solidarity ... to» innebærer at prinsippet om energisolidaritet skal ivareta energimålene i TEUV art. 194(1) (a)-(d). Derfor er det hensiktsmessig at solidaritetstestens legitime formål tar utgangspunkt i energimålene i TEUV art. 194(1). Det innebærer at et inngrep må fremme én eller flere energimål for å kunne rettferdiggjøres.

TEUV art. 194(1) henviser både til det overordnede indre markedet og miljøhensynet, samt angir energisektorens spesifikke mål. Inngrep i den frie bevegeligheten kan rettferdiggjøres på grunnlag av hensynet til offentlig moral, orden, sikkerhet og folkehelsen.¹¹⁵ Primærretten gir imidlertid ikke en uttømmende oversikt over de legitime formålene. EU-domstolen har siden C-120/78 *Rewe-Zentral AG*, oppstilt en lære om tvingende allmenne hensyn som utfyller primærretten. Disse formålene vil dermed utfylle energimålene.

¹¹³ Ibid. avsnitt 90.

¹¹⁴ Collins Dictionary (u. å.).

¹¹⁵ TEUV art. 36 og 45(3).

3.5.1 Funksjonelt energimarked

Henvisningen til det frie markedet i TEUV art. 194(1) og etableringen av energi som en vare, innebærer at de fire friheter, konkurransereglene og statsstøttereglene er relevant for forståelsen av prinsippet om energisolidaritet. Solidaritetsprinsippet skal bevare likevekten i markedet.¹¹⁶ Reglene i primærretten bidrar til å belyse hva som faktisk er den markedsmessige likevekten prinsippet om energisolidaritet skal ivareta i energisektoren.

Videre er hva som utgjør et funksjonelt energimarked, særskilt regulert i sekundærretten. Denne reguleringen bygger på et premiss om at et europeisk samarbeid skaper stordriftsfordeler de enkelte medlemsstatene ikke kan oppnå på egenhånd.¹¹⁷ Hensikten med CEP er primært å fremme en mer hensiktsmessig regulering tilpasset utviklingen av fornybar energi, samt etterspørselsiden av energimarkedet.¹¹⁸ Dette innebærer et større fokus på markedsbaserte løsninger, fornybar energi, energieffektivitet, myndiggjøring av sluttforbrukere og økt kompetanse til ACER.¹¹⁹ De grunnleggende prinsippene for markedsstyringen fremkommer deriblant av Eldirektivet (2019) art. 1 og 3 og Elforordningen (2019) art. 3. Deriblant inkluderer dette at markedsreguleringen skal være ikke-diskriminerende og konkurransedrevet med et prisnivå som gjenspeiler det faktiske forholdet mellom tilbud og etterspørsel.

3.5.2 Forsyningssikkerheten

Målet om forsyningssikkerhet inneholder en garanti om at enhver forbruker i et energimarked skal ha anledning til å dekke sitt energibehov til enhver tid gjennom moderne energitjenester.¹²⁰ Dermed er tilstrekkelige reservelager en viktig del av forsyningssikkerheten. Kontinuerlig tilgang betyr også at infrastrukturen er motstandsdyktig mot ødeleggende faktorer som systemubalanse, naturkatastrofer og terrorangrep.¹²¹ Prisnivået er en avgjørende faktor for å sikre tilgang til enhver, med den virkning at et hovedformål for sekundærlovgivningen er å sikre et rimelig prisnivå for sluttforbrukerne.¹²²

¹¹⁶ Se kap. 2.3.

¹¹⁷ Eldirektivet (2019) fortalen avsnitt 96.

¹¹⁸ Anchustegui og Formosa (2020) s. 6.

¹¹⁹ Ibid. s. 5.

¹²⁰ del Guayo (2022) s. 52–53.

¹²¹ Ibid. s. 54.

¹²² Eldirektivet (2019) fortalen avsnitt 59 og art. 5(2).

Hvordan forsyningssikkerheten kan ivaretas i den enkelte medlemsstat beror på medlemsstatens konkrete energisammensetning, som hvilke energiresurser den har tilgang på og om den er importavhengig. Dermed er det en sammenheng mellom forsyningssikkerhet og suvereniteten over egne ressurser etter TEUV art. 194(2).¹²³ Særlig medlemsstatens adgang til å regulere distribusjonen av energiresursene har dermed stor betydning for medlemsstatens evne til å ivareta forsyningssikkerheten. Den gjensidige avhengigheten blant medlemsstatene, inkludert importavhengighet fra tredjeland, innebærer at forsyningssikkerheten påvirkes av endringer i andre medlemsstaters regulering av energimarkedet. Dette gjenspeiles i sekundærlovgivningens koordinering av nasjonale reguleringsmyndigheter i Eldirektivet (2019) art. 61, samt *Opal* og ACER-vedtak 17/2022 *Svenska Kraftnät*.

3.5.3 Energieffektivitet, energibesparelser og utvikling av fornybare energikilder

Hver enkelt medlemsstat er pålagt en forpliktelse til å oppfylle en viss reduksjon av egne klimagassutslipp.¹²⁴ For å oppnå dette er energieffektivitet, energibesparelser og utvikling av fornybare energikilder vesentlig. Dette forutsetter et skifte fra fossile energikilder til fornybar energi, samt et lavere energiforbruk og bedre utnyttelse av energien. Måloppnåelsen foregår gjennom et overnasjonalt og nasjonalt samarbeid om investering i forskning og innovasjon.¹²⁵

Russlands invasjon av Ukraina har videre økt relevansen av dette energimålet, herunder slik at EU i større grad vektlegger å jobbe mot uavhengighet fra tredjeland.¹²⁶ Et av formålene med CEP er å sette medlemsstatene i stand til å redusere fossile energikilder i favør av fornybar energi.¹²⁷ Deriblant har EU iverksatt *REPowerEU* for å bli uavhengig av import fra Russland og fremskynde det grønne skiftet.¹²⁸

¹²³ del Guayo (2022) s. 53.

¹²⁴ Innsatsfordelingsforordningen.

¹²⁵ Fornybardirektivet fortalen avsnitt 7 og Den europeiske klimalov (2018) art. 3.

¹²⁶ Fornybar energi-direktivet (2023) fortalen avsnitt 4.

¹²⁷ Elforordningen (2019) art. 4.

¹²⁸ Kommisjonen (2022).

3.5.4 Sammenkopling av energinettet

Tilstrekkelig fysisk sammenkopling mellom medlemsstatene er en forutsetning for at EU skal oppnå de ønskede markedsmessige fordelene.¹²⁹ I motsetning til gass, kan ikke elektrisitet lagres på en lønnsom og effektiv måte.¹³⁰ Dermed øker energisektorens avhengighet av en fysisk sammenkopling av energinettet, særlig tatt i betraktning at fornybare energikilder produserer elektrisitet. Sammenkoplingen av energinettet innebærer derfor å eliminere tekniske barrierer for overføring av elektrisitet.

Kompetansen til å bygge infrastruktur er underlagt medlemsstatenes eksklusive kompetanse.¹³¹ Det fremgår forutsetningsvis av Eldirektivet (2019) art. 7 og 8 at CEP ikke tar sikte på å overta kompetansen vedrørende lisensiering av ny infrastruktur. Art. 7 gir produsenter og distributører rett til en tilstrekkelig tilgang til infrastruktur, men overlater utførelsen til medlemsstaten. Art. 8 stiller krav til en lisensprosedyre basert på visse objektive og ikke-diskriminerende kriterier som må vektlegges. Sånn sett skal CEP oppmuntre medlemsstatene til å bygge mer, fremfor å regulere kompetansen til å bygge.¹³²

Den fysiske sammenkoplingen må også ses i sammenheng med driften av energinettet. Årsaken er at det er avgjørende at energinettet driftes slik at det kontinuerlig er balanse i systemet for å sikre at energinettet ikke bryter sammen.¹³³

3.6 Vekten av de ulike energimålene

EU-domstolen skiller mellom grunnleggende rettigheter og øvrige rettigheter i den nærmere interesseavveiningen i proporsjonalitetsvurderingen. De grunnleggende rettighetene angitt i TEU art. 6, tillegges som oftest en avgjørende betydning.¹³⁴ Energimålene kan omfatte både grunnleggende og øvrige rettigheter. Derfor er hvilken rettighet som påvirkes, vesentlig for vektingen av energimålene.

¹²⁹ Eldirektivet (2019) fortalen avsnitt 17.

¹³⁰ del Guayo (2022) s. 54.

¹³¹ TEUV art. 194(2).

¹³² Elforordningen (2019) fortalen avsnitt 23, 66 og 70.

¹³³ Meeus og Reif (2020) s. 11.

¹³⁴ Tridimas (2014) s. 362–363.

Forsyningssikkerheten utgjør det viktigste hensynet i energisektoren.¹³⁵ Historisk sett har solidaritetsprinsippet kun blitt anvendt som et rettslig prinsipp i forbindelse med en bistandsforpliktelse i krisesituasjoner. *Opal* har fastlagt at dette ikke lenger er tilfellet.¹³⁶ Basert på solidaritetsprinsippet hjemler TEUV art. 222 en bistandsforpliktelse i krisesituasjoner forårsaket av terrorangrep, natur- og menneskeskapte katastrofer. Sett i sammenheng med det anvendelsesområdet av prinsippet om energisolidaritet som følger av *Opal*, vil bestemmelsen være *lex specialis* i tilfeller av krisebistand. Dette gir TEUV art. 194(1) en preventiv betydning i større grad. Følgelig må kompetansen utøves på en måte som reduserer risikoen for at katastrofer oppstår og gjør medlemsstatene bedre rustet til å håndtere krisesituasjoner.

Det følger deriblant av den ferske EMD-dommen *Verein Klimaseniorinnen Schweiz and others v. Switzerland*, no. 53600/20 avsnitt 544 at EMK art. 8 gir rett til et grunnleggende velferdsnivå. TEU art. 6(2) gir dommen relevans i interesseavveiningen.

Sekundærlovgivningen gir anvisning på energitilgang som en grunnleggende sosial rettighet.¹³⁷ Tilgang på tilstrekkelig energi er avgjørende i dette henseende. Det innebærer at hensynet til forsyningssikkerheten vil være særdeles tungtveiende i vurderingen, uavhengig av hvilken relasjon som ligger til grunn for disposisjonen. Videre tilsier dette at en svekkelse av forsyningssikkerheten i én region veier tyngre enn en begunstigelse av forsyningssikkerheten. Det avgjørende i så måte må være at hele EU er i stand til å ivareta et minstemål av forsyningssikkerhet.

Energimålet om å fremme energieffektivitet, energibesparelser og utvikling av fornybare energikilder har dernest en tett sammenheng til forsyningssikkerheten. Dette følger av målets formål om å gjøre medlemsstatene i stand til å sikre forsyningssikkerheten, samtidig som klimakrisen håndteres. I tillegg til dette energimålet, oppstiller TEUV art. 191 forpliktelser til ivaretagelse av miljøet. *Klimaseniorinnen* innebærer at energimålet må ses i sammenheng med grunnleggende rettigheter. Tatt i betraktning EUs offensive klimapolitikk gjennom målet om nullutslipp innen 2050 og 55 % utslippsreduksjon innen 2030,¹³⁸ innebærer dette at energimålet om å fremme energieffektivitet, energibesparelser og utvikling av fornybare

¹³⁵ C-848/19 P *Opal* avsnitt 69 og Vedder mfl. (2016) s. 212.

¹³⁶ C-848/19 P *Opal* avsnitt 69.

¹³⁷ Eldirektivet (2019) fortalen avsnitt 59.

¹³⁸ Den europeiske klimalov (2021) art. 2(1) og 4(1).

energikilder kommer inn med en betydelig tyngde i interesseavveiningen. I den grad forsyningssikkerheten i visse tilfeller kan oppstille en absolutt skranke i interesseavveiningen, vil det innenfor dette være vesentlig at hverken EU eller medlemsstater foretar seg noe som umuliggjør at andre medlemsstater kan ta del i det grønne skiftet.

Betydningen av et funksjonelt energimarked ligger i at ivaretagelsen er en forutsetning for at de ulike virkemidlene som oppstilles i sekundærlovgivningen faktisk fungerer som tiltenkt. Eksempelvis er det en risiko for at en mangelfull ivaretagelse av reglene om tredjepartstilgang, øker andelen av naturlige monopoler i energinettet, med en påfølgende prisvekst for sluttforbrukerne. En svekkelse av et funksjonelt energimarked kan derfor medføre forsyningssikkerheten ikke kan gjennomføres på en bærekraftig måte. I tilfeller der en svekkelse av markedsreglene, er det allikevel de ovenstående energimålene som i realiteten får størst betydning.

Et eksempel på et tenkt tilfelle basert på *Opal* som illustrerer denne sammenhengen når det kommer til rettferdiggjøringen er følgende:

Det tyske unntaket fra reglene om tredjepartstilgang medfører ikke en nødvendig bedring av forsyningssikkerheten i den vestlige delen av EU, slik at begunstigelsen i hovedsak er økt inntjening gjennom mer gassimport i Opal-gassledningen. Vedtaket bestemmer at tredjeparter er garantert 20-50 % til en fastsatt tariff som er konkurransedyktig. Samtidig er det nærliggende at distributøren reduserer gassimporten gjennom andre gassledninger, med den virkningen at det er usikkerhet om det kan opprettholdes en tilstrekkelig forsyningssikkerhet i den østlige delen av EU de tre neste årene. Fra et markedsmessig ståsted er vedtaket fornuftig, ettersom det sikres en økt utnyttingsgrad og mulighet for konkurranse. Her er det nærliggende at denne fordelingen må vike til fordel for ivaretagelsen av forsyningssikkerheten i den østlige delen av EU.

EU legger til grunn at en økt sammenkopling av energinettet er nødvendig for å videreutvikle energimålene. Det er nytteløst å ha en tilstrekkelig tilgang på riktig energi, dersom den ikke kan anvendes der det reelle behov foreligger. Kompetansen vedrørende bygging av infrastruktur er underlagt medlemsstatenes suverenitet etter TEUV art. 194(2).

Sekundærlovgivning endrer heller ikke på dette. Det innebærer at dette energimålet først kan bli aktuelt dersom avståelsen fra å bygge grensekryssende infrastruktur medfører en vesentlig svekkelse av forsyningssikkerheten i andre medlemsstater. I likhet med det funksjonelle

energimarkedet, er det forsyningssikkerheten som da blir avgjørende. Herunder er det illustrerende at sekundærlovgivningen tar sikte på å gjøre det lønnsomt å bygge mer grensekryssende infrastruktur, fremfor at det i størst mulig grad direkte pålegges medlemsstatene.

3.7 I hvilken grad skal vurderingen baseres på et felles grunnlag eller hensynta forskjeller mellom medlemsstatene?

Et problem med interesseavveiningen mellom EUs og de enkelte medlemsstatenes interesser, er ulike syn på hva som er nødvendig for å oppnå energimålene, særlig forsyningssikkerheten.¹³⁹ Dette illustreres av uenigheten i *Opal* om hvorvidt økt gasstransport gjennom Nord Stream ville true forsyningssikkerheten i den østlige delen av EU. Derfor er et viktig spørsmål i dette henseende hvorvidt vurderingen skal baseres på et felles grunnlag eller hensynta forskjeller mellom medlemsstatene.¹⁴⁰ Med andre ord, vil en totalt sett svakere påvirkning av én region, allikevel ha en forholdsmessig større vekt enn en sterkere påvirkning på en annen region?

Overordnet tar lovgivningen sikte på en jevn fordeling av byrdene i forbindelse med det grønne skiftet, deriblant sett hen til det økonomiske gapet i fellesskapet.¹⁴¹ Sett i sammenheng med variasjonen i medlemsstatenes ressurstilgang, vil det variere hvor tyngende virkningene av en disposisjon vil være blant medlemsstatene. Deriblant oppstiller Innsatsfordelingsforordningen art. 4(1) og Anneks 1 individuelle forpliktelser til å redusere klimagassutslippene slik at EU samlet sett oppstiller mål om nullutslipp. Elforordningen (2019) art. 16(8) fastlegger at minimum 70 % av medlemsstatens kapasitet skal være tilgjengelig for grensekryssende handel på det frie markedet. Det oppstilles derimot ikke konkrete krav til at en viss mengde elektrisitet må være tilgjengelig. Energiinfrastrukturforordningen fastlegger retningslinjer for utvikling og drift av infrastruktur for å oppnå energimålene, herunder også med formål om å ivareta TEUV art. 194(2).¹⁴² Disse

¹³⁹ Iakovenko (2021a) s. 48.

¹⁴⁰ Sikora-Kalėda (2024) s. 2.

¹⁴¹ Buschle og Talus (2019) s. 11.

¹⁴² Energiinfrastrukturforordningen art. 1 og fortalen avsnitt 8.

investeringsprosjektene skal medlemsstatene forhandle om på regionalt nivå, uten at den enkelte medlemsstat ilegges en forpliktelse til faktisk å vedta investeringsprosjektet.¹⁴³ Virkningen er at den enkelte medlemsstat i større grad kan fatte beslutninger om egen energisammensetning.

I tillegg forutsetter TEUV art. 194(2) at medlemsstatene i størst mulig grad skal kunne bestemme over egne energiressurser, selv om klimapolitikken nødvendiggjør en endret energisammensetning. Det ligger implisitt en interesseavveining i sekundærlovgivningen, idet flertallet har fastlagt hvilke forpliktelser som skal oppnås for at fellesskapets goder samlet sett skal øke. Forskjellene mellom medlemsstatene innebærer at ulike tiltak er nødvendig for å oppnå forpliktelsene, noe de differensierte kravene om utslippsreduksjon og sammensetningen av fornybar energi gjenspeiler.

Oppfyllelsen av energimålene tilpasses medlemsstatenes individuelle behov. Dette er i tråd med den grunnleggende solidaritetstanken om å øke den enkelte deltakers velstand gjennom et kollektivt samarbeid. Solidaritetstesten er nødt til å gjenspeile dette. En ulik vurdering av hvor byrdefulle virkningene av en disposisjon er, muliggjør at spørsmålet om rettferdiggjøring i større grad kan belyse de ulike interessene på spill. Prinsippet om energisolidaritet skal fremme fellesskapets interesser, uten å ilegge enkelte medlemsstater uforholdsmessig store byrder. Derfor fremstår en vurdering basert på forskjeller mellom medlemsstatene som mest hensiktsmessig.

¹⁴³ Ibid. art. 3.

4 Eksisterer det et prinsipp om energisolidaritet i EØS?

4.1 Rettskildemessige utgangspunkter

4.1.1 Rettskildebildet i EØS

EØS-avtalen har en struktur med EFTA-statene Norge, Island og Liechtenstein som avtaleparter på den ene siden, og EU-medlemsstatene på den andre siden. Dette innebærer at EØS-samarbeidet har et topilarsystem, der hver pilar er selvstendig.¹⁴⁴ Følgelig må EØS-samarbeidet ses på som to ulike rettssystemer, der rettsutviklingen i én pilar ikke automatisk gir en tilsvarende virkning i den andre pilaren. EØS-avtalen er broen mellom pilarene, og forutsetter størst mulig materiell likhet innenfor EØS-samarbeidets virkeområde.¹⁴⁵ Dermed skal EØS-samarbeidet kun å omfatte kjernen i EUs virksomhet, nemlig det frie markedet. Den EØS-relevante EU-retten blir kontinuerlig endret i EU-pilaren, noe som resulterer i et økt gap mellom pilarene.¹⁴⁶

TEUV art. 194 har ikke en parallell i EØS-avtalen.¹⁴⁷ Ei heller er CEP og Fit for 55 innlemmet i EØS-avtalen. Rettsaktene i disse pakkene er imidlertid markert som EØS-relevante. Derimot er den tredje energimarkedspakken (TEP) vedtatt i EØS-avtalen Vedlegg IV.¹⁴⁸ Dette skaper et rettskildemessig gap mellom pilarene vedrørende prinsippet om energisolidaritet som danner en motstrid mellom homogenitetsprinsippet og suverenitetsprinsippet.

¹⁴⁴ Se også Fredriksen og Mathisen (2022) s. 169 flg.

¹⁴⁵ EØS-avtalen art. 1.

¹⁴⁶ Fredriksen og Mathisen (2022) s. 209.

¹⁴⁷ Bull (2018) s. 365.

¹⁴⁸ De nærmere rettsaktene i TEP og bestemmelsene, presenteres der det er aktuelt.

4.1.2 Homogenitetsprinsippet

Formålet med EØS-avtalen er å integrere EFTA-statene i EUs indre marked.¹⁴⁹ For øvrig inneholder EØS-retten en rekke henvisninger til homogenitetsprinsippet.¹⁵⁰ Forhandlingene av EØS-samarbeidet var tuftet på en forutsetning om at samarbeidet ville miste formålet uten en ensartet tolkning og anvendelse av EØS-avtalen og de parallelle reglene i EU.¹⁵¹

Forutsetningen må sees i lys av C-270/80 *Polydor*. Basert på ulikheter i formål og kontekst avsto EU-domstolen fra ensartet tolkning av en likelydende bestemmelse i frihandelsavtalen mellom EF og daværende EFTA-staten Portugal.¹⁵² Derfor ble det ved avtaleinngåelsen forutsatt at EU-rettens overordnede formål må aksepteres gjennom homogenitetsprinsippet så langt det er nødvendig for en ensartet tolkning av regelverket på hver side.¹⁵³ Det er fremdeles bred enighet om dette utgangspunktet i dag.¹⁵⁴

EFTA-domstolen har derimot gitt anvisning på et anvendelsesområde som utvider homogenitetsprinsippet gjennomslagskraft. Gjennom en rekke saker har EFTA-domstolen gradvis fastslått en resultatorientert forståelse om at rettstilstanden skal være likelydende i både EU og EØS.¹⁵⁵ Med denne forståelsen av homogenitetsprinsippet, har prinsippet en gjennomslagskraft som i særlige tilfeller kan gi hjemmel for overføring av EU-rettslige regler uten at det er vedtatt en parallell bestemmelse i EØS. EU-domstolen har sagt seg enig i denne forståelsen av homogenitetsprinsippet.¹⁵⁶ Dette understøttes av rettsanvendelsen i E-9/97 *Sveinbjörnsdottir*. Her baserte EFTA-domstolen sitt syn på EØS-avtalen art. 6, fortalens fjerde og femte avsnitt og Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et overvåkningsorgan og en domstol, med protokollene 1 – 7 (ODA) art. 3(2), som samsvarer med EU-domstolens oppstilling av generelle EU-rettslige prinsipper.¹⁵⁷

EFTA-domstolen har strukturert homogenitetsprinsippet som en vurdering av om forskjellig «virkeområde og formål» og «særlige omstendigheter» gir grunn til å avvike EU-retten.¹⁵⁸ Det

¹⁴⁹ EØS-avtalen art. 1(1).

¹⁵⁰ Deriblant EØS-avtalen fortalens avsnitt 4 og 15, art. 6, 105 og 106, og ODA art. 3(1).

¹⁵¹ Sevón (2002) s. 722-724.

¹⁵² Fredriksen og Mathisen (2022) s. 72.

¹⁵³ Norberg mfl. (1993) s. 185.

¹⁵⁴ Fredriksen og Mathisen (2022) s. 73.

¹⁵⁵ Ibid. s. 75.

¹⁵⁶ C-140/97 *Rechberger* avsnitt 39.

¹⁵⁷ Fredriksen og Mathisen (2022) s. 73.

¹⁵⁸ Forente saker E-9/07 og E-10/07 *L'Oréal* avsnitt 27.

innebærer at vurderingstemaet kan forstås som et spørsmål om det foreligger hindringer mot en homogen tolkning av EU-retten.¹⁵⁹ Ordlyden «særlige omstendigheter» gir anvisning på en høy terskel for å gjøre unntak. Etter at EFTA-domstolen oppstilte i vurderingstemaet i forente saker E-9/07 og E-10/07 *L'Oréal*, foreligger det ingen saker der unntaket er benyttet.¹⁶⁰ Dermed er det klare utgangspunktet at homogenitetsprinsippet har en tilstrekkelig gjennomslagskraft til å importere EØS-relevant EU-rett gjennom tolkning.

4.1.3 Suverenitetsprinsippet

Det folkerettslige suverenitetsprinsippet innebærer at stater som utgangspunkt har en full selvbestemmelsesrett og kompetanse over territoriet underlagt statens eksklusive jurisdiksjon.¹⁶¹ Det innebærer at EFTA-statene vedrørende EØS-samarbeidet, kun kan ilegges forpliktelser som kan utledes fra EØS-avtalen. Angående målet om homogen tolkning av EØS-avtalen, utgjør dermed suverenitetsprinsippet en skranke for homogenitetsprinsippets rekkevidde. Plasseringen som et grunnleggende prinsipp i folkeretten, gir suverenitetsprinsippet en vesentlig styrke. Suverenitetsprinsippet må stenge for en homogen tolkning av EØS-retten, dersom tolkningen i for stor grad baseres på EU-regler som ikke er innlemmet i EØS-avtalen.¹⁶² Grensedragningen mellom suverenitetsprinsippet og homogenitetsprinsippet, beror følgelig på at prinsippet om energisolidaritet har en tilstrekkelig rettskildemessig støtte i EØS-avtalens regler.

4.2 Den metodiske tilnærmingen til spørsmålet om prinsippet om energisolidaritets eksistens i EØS-avtalen

En homogen tolkning av prinsippet om energisolidaritet har likhetstrekk til flere saker fra EFTA-domstolen, der EU-domstolens *ratio decidendi* er et rettsgrunnlag uten en EØS-rettslig parallell. I det følgende vil EFTA-domstolens fremgangsmåte i lignende saker gjennomgå, før oppgavens metodiske tilnærming oppsummeres.

¹⁵⁹ Fredriksen og Mathisen (2022) s. 78.

¹⁶⁰ Ibid. s. 77.

¹⁶¹ Se deriblant FN-pakten art. 2(7).

¹⁶² Fredriksen (2013) s. 378 og 385.

4.2.1 E-26/13 *Gunnarson*, E-28/15 *Jabbi* og E-4/19 *Campbell*

I sakene E-26/13 *Gunnarsson*, E-28/15 *Jabbi* og E-4/19 *Campbell* innfortolket EFTA-domstolen den EU-rettslige løsningen, selv om EU-domstolens rettslige grunnlag var en analogisk anvendelse av en bestemmelse som ikke har en parallell i EØS-avtalen. Både den opprinnelige forståelsen av homogenitetsprinsippet som ble foreskrevet ved avtaleinngåelsen og suverenitetsprinsippet, tilsier at homogenitetsprinsippets gjennomslagskraft må avgrenses mot slike tilfeller. Deriblant anførte Norge i *Campbell* at EFTA-domstolens utvidelse var i strid med EØS-retten, noe EFTA-domstolen avviste med henvisning til å «sikre effektivitet og oppnå ensartethet på området for fri bevegelighet for personer».¹⁶³ Rettsanvendelsen i sakene er omdiskutert fordi den underkommunerer forskjellen mellom EU og EØS angående unionsborgerskapet.¹⁶⁴

Da direktivet ble innlemmet i EØS-avtalen, poengterte EØS-komiteen at det ikke kan trekkes en parallell mellom den EU-rettslige retten til unionsborgerskap og den EØS-rettslige tilpasningen.¹⁶⁵ Derimot var hensikten med innlemmelsen av direktivet blant annet å regulere vilkårene for når tredjelandsborgere som er familiemedlemmer av EØS-borgere kan påberope retten til fri bevegelighet.¹⁶⁶ EFTA-domstolen forstod EØS-komiteen dit hen at innføringen av unionsborgerskapet i EU, med de forskjellene dette medførte, ikke skulle begrense utviklingen av bevegelsesfriheten til personer i EØS.¹⁶⁷

EFTA-domstolen måtte håndtere den hindringen for en homogen tolkning som fulgte av at EU-domstolens *ratio decidendi* ikke er en del av EØS-avtalen, uttalte EFTA-domstolen følgende. Herunder uttalte EFTA-domstolen at det må «undersøkes om det er mulig å oppnå ensartethet i EØS basert på et rettsgrunnlag hjemlet i EØS-avtalen. En slik undersøkelse må baseres på EØS-avtalen, rettsakter innlemmet i den samt rettspraksis».¹⁶⁸

De rettskildemessige ulikhetene ble ikke vektlagt fordi formålet med EU-domstolens rettsanvendelse var å fjerne hindringer av retten til fri bevegelighet.¹⁶⁹ Det ble avgjørende at

¹⁶³ E-4/19 *Campbell* avsnitt 55.

¹⁶⁴ Arnesen mfl. (2022) s. 47.

¹⁶⁵ EØS-komiteens beslutning nr. 158/2007.

¹⁶⁶ Ibid. og Unionsborgerdirektivet art. 1 og 7.

¹⁶⁷ E-28/15 *Jabbi* avsnitt 64.

¹⁶⁸ Ibid. avsnitt 68.

¹⁶⁹ Ibid. avsnitt 67.

fri bevegelse tilhører kjernen i EØS-avtalen, samt at den femtende betraktningen i EØS-avtalens forord viser til viktigheten av en lik forståelse av grunnfrihetene.¹⁷⁰ Behovet for å fjerne tilsvarende hindringer i EØS-retten, medførte at direktivet måtte tolkes analogisk selv om EU-domstolen hjemlet tolkningen i en bestemmelse som EØS-komiteen bevisst hadde utelatt fra EØS-avtalen.¹⁷¹ Dommens ratio decidendi er også oppstillingen av et ulovfestet prinsipp som dannet rettskildemessig grunnlag for en homogen tolkning av rettsutviklingen i EU. *Campbell* sluttet seg til forståelsen lagt til grunn i *Jabbi*.¹⁷²

At EFTA-domstolen tolket direktivet homogent, på tross av at EU-rettens ratio decidendi ikke er vedtatt i EØS-avtalen og EØS-komiteen la til grunn at direktivet ikke skulle tolkes homogent, indikerer at homogenitetsprinsippet har en betydelig styrke selv der den rettskildemessige likheten er mindre.

4.2.2 E-10/14 *Deveci*

Saken gjaldt en rådgivende uttalelse i en tvist etter en virksomhetsoverdragelse. Det avgjørende spørsmålet var om tariffavtalen i erververens virksomhet kunne anvendes på de overførte ansatte etter at deres opprinnelige tariffavtale utløp, selv om dette medførte en lønnsreduksjon.¹⁷³ Rettighetene til de overførte arbeidstakernes i en virksomhetsoverdragelse er regulert av Direktiv 2001/23/EF, som også er innlemmet i EØS-avtalen.¹⁷⁴ Ankemotparten anførte at direktivet i lys av homogenitetsprinsippet måtte tolkes i samsvar med *Pakten* art. 16.¹⁷⁵ *Pakten* tilhører primærretten i EU. Da tilsvarende spørsmål kom opp i EU, tolket EU-domstolen direktivet i lys av *Pakten* art. 16.¹⁷⁶

I likhet med sakene om unionsborgerdirektivet, forelå det altså en situasjon der et direktiv i EØS-avtalen, i EU ble tolket i lys av rettskilder som ikke er en del av EØS-avtalen. I utgangspunktet stenger suverenitetsprinsippet for å vektlegge rettskilder som avtalepartene ikke har godtatt, noe Norge anførte i saken.¹⁷⁷ Norge anførte også at *Pakten* art. 16 hadde et

¹⁷⁰ Ibid. avsnitt 68 og 70.

¹⁷¹ Ibid. avsnitt 77–82 og EØS-komiteens beslutning nr. 158/2007.

¹⁷² E-4/19 *Campbell* avsnitt 55–57.

¹⁷³ E-10/14 *Deveci* avsnitt 33.

¹⁷⁴ EØS-komiteens beslutning nr. 159/2001.

¹⁷⁵ E-10/14 *Deveci* avsnitt 40.

¹⁷⁶ C-426/11 *Alemo-Herron mfl.*

¹⁷⁷ E-10/14 *Deveci* avsnitt 44.

virkeområde som ikke uten videre er likelydende de grunnleggende rettigheter som er felles for EØS-statene, med den virkning at det ikke var grunnlag for en homogen tolkning.¹⁷⁸

Anførselen falt imidlertid for døve ører. EFTA-domstolen benyttet ikke *Pakten* art. 16 i det hele tatt, men oppstilte derimot et tilsvarende prinsipp basert på EØS-avtalen.¹⁷⁹

Konsekvensen er altså resultatlikhet, selv om den rettskildemessige forankringen er ulik EU-domstolens rettsanvendelse. Resultatet ble muliggjort av at *Paktens* art. 16 retter seg mot friheten til å opprette og drive egen virksomhet, som henger sammen med EØS-avtalens formål om et fritt, indre marked med fri bevegelighet på tvers av landegrensene.¹⁸⁰ Dermed var det rettskildemessig grunnlag for å tolke formålet til *Pakten* art. 16 homogent. Det er her dommens prejudikatsverdi ligger, snarere enn at *Pakten* i seg selv er en relevant rettskilde i EØS-retten. Følgelig åpner EFTA-domstolen for å oppstille et tolkningsprinsipp i EØS-retten med likelydende innhold som den EU-rettslige rettskilden som ikke er vedtatt i EØS-avtalen. Konsekvensen er at resultatlikhet oppnås basert på autorative rettskilder i EØS-retten.

4.2.3 Sammenfatning

Den metodiske tilnærmingen harmoniserer i større grad konflikten mellom suverenitetsprinsippet og homogenitetsmålet. I utgangspunktet oppstiller homogenitetsprinsippet en toleddet vurdering av «virkeområde og formål» og «særlige omstendigheter».¹⁸¹ Rettsutviklingen viser at resultatlikheten er avgjørende for homogenitetsprinsippet, og at dette må bero på EØS-avtalen. Derfor er det ikke avgjørende at TEUV art. 194(1) ikke er en del av EØS-avtalen.

Utfordringen vedrørende prinsippet om energisolidaritet, er at den EU-rettslige regelen er *lex superior* i energisektoren. Fullstendig resultatlikhet innebærer dermed at prinsippet om energisolidaritet må ha en tilsvarende gjennomslagskraft i EØS-retten. Dette kan løses på to måter:

- i. Kan prinsippet om energisolidaritet oppstilles som et tolkningsprinsipp i EØS-avtalen, med den virkning at EØS-avtalen Vedlegg IV må tolkes i lys av prinsippet?

¹⁷⁸ Ibid.

¹⁷⁹ Ibid. avsnitt 64.

¹⁸⁰ EØS-avtalen art. 1 og 28–30.

¹⁸¹ Forente saker E-9/07 og E-10/07 *L'Oréal* avsnitt 27.

- ii. Kan prinsippet om energisolidaritet oppstilles som et primært rettsgrunnlag i EØS-retten?

I begge tilfeller må EFTA-domstolens fremgangsmåte anvendes.¹⁸² Det overordnede spørsmålet er altså om det foreligger en tilstrekkelig rettskildemessig forankring i EØS-avtalen til å oppstille et likelydende prinsipp om energisolidaritet i EØS-avtalen.

4.3 Formålslikheter mellom EØS-avtalen og prinsippet om energisolidaritet

4.3.1 Det overordnede formålet til prinsippet om energisolidaritet

Opal avsnitt 71 påpeker at prinsippet om energisolidaritet oppstiller en interesseavveining i lys av den gjensidige avhengigheten og faktiske solidariteten i EU. Prinsippet er et spesifikt uttrykk av det generelle solidaritetsprinsippet.¹⁸³ I tillegg oppstiller prinsippet i betydelig grad et preventivt formål, for å motvirke at kriser oppstår.¹⁸⁴ Sett i lys av den grunnleggende solidaritetstanken, er prinsippets formål å bevare den markedsmessige likevekten i energisektoren. Slik kan fordelene overstige byrdene for medlemsstatene.

4.3.2 Markedsintegrasjonen mellom EU og EØS

EØS-avtalen art. 1 og fortalen avsnitt fem fastslår et «ensartet» samarbeidsområde basert på felles regler, mens fortalen avsnitt fire angir integrering i EUs indre marked som et vesentlig formål med avtalen. Grunnfrihetene utgjør kjernen i dette samarbeidet.¹⁸⁵ Det fremgår av «In the context of the establishment and functioning of the internal market» i TEUV art. 194(1), at energisektoren utgjør en del av det indre markedet. Deriblant har elektrisitet i lang tid vært omfattet av reglene om bevegelsesfrihet.¹⁸⁶

¹⁸² Se også Fredriksen og Mathisen (2022) s. 53, som legger til grunn at oppstilling av uskrevne rettsprinsipper som primært rettsgrunnlag må ta utgangspunkt i homogenitetsprinsippet.

¹⁸³ C-848/19 P *Opal* avsnitt 38.

¹⁸⁴ *Ibid.* avsnitt 69 og Opinion of Advocate General Campos Sánchez-Bordona on C-848/19 P *Opal* avsnitt 129.

¹⁸⁵ EØS-avtalen art. 1(2).

¹⁸⁶ C-6/64 *Costa v. ENEL*.

I EØS-avtalen fastslår art. 24 om andre regler om det frie varebyttet, at det oppstilles særregler for den energirettlige markedsreguleringen i EØS-avtalen Vedlegg IV. Bestemmelsen er den nærmeste parallellen til TEUV art. 194. Sett i lys av beslutningsprosessen i EØS-avtalen art. 97–104, er det ikke behov for at EØS-avtalen art. 24 knesetter den samme beslutningskompetansen som TEUV art. 194.¹⁸⁷ Sånn sett plasserer EØS-avtalen art. 24 energilovgivningen i kjernen av EØS-avtalens hoveddel.

Det overordnede formålet med TEP er en videreutvikling av energisektorens markedsintegrasjon i det indre markedet.¹⁸⁸ Både den energirettlige lovgivningen i EØS-avtalen og prinsippet om energisolidaritet, regulerer den markedsmessige likevekten. Dermed er det en vesentlig sammenheng mellom formålet med prinsippet om energisolidaritet og markedsintegrasjonen mellom EU og EØS, deriblant også i energisektoren.

4.3.3 Prinsippet om lojalt samarbeid

Prinsippet om lojalt samarbeid er hjemlet i EØS-avtalen art. 3, og fastslår deriblant at avtalepartene skal «treffe ... tiltak som er egnet til å oppfylle de forpliktelser som følger av [avtalen]», samt «lette samarbeidet innen rammen av [avtalen]». Forskjellene mellom EU og EØS, innebærer at lojalitetsprinsippet ikke umiddelbart kan tolkes likt i EØS som i EU.¹⁸⁹ Det innebærer at lojalitetsprinsippet ikke gir grunnlag for å tilsidesette begrensninger av homogenitetsprinsippet.¹⁹⁰

EU-domstolen støttet seg på prinsippet om lojalt samarbeid ved tolkningen av «in a spirit of solidarity» i TEUV art. 194(1).¹⁹¹ Slik er det metodisk sett en tett sammenheng mellom solidaritet og lojalt samarbeid. Betydningen av dette må sees i lys av prinsippets formål om å sikre et funksjonelt energimarked.¹⁹² Formålet om markedsintegrering er som nevnt avgjørende for EØS-samarbeidet.¹⁹³ Homogenitetsprinsippets gjennomslagskraft vedrørende

¹⁸⁷ Bull (2018) s. 356.

¹⁸⁸ Se deriblant Eldirektivet (2009) fortalen avsnitt 2 og Anchustegui og Formosa (2020) s. 3.

¹⁸⁹ Fredriksen og Mathisen (2022) s. 81.

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ C-848/19 P *Opal* avsnitt 41.

¹⁹² TEUV art. 194(1)(a).

¹⁹³ EØS-avtalen art. 1 og fortalen avsnitt 4.

prinsippet om energisolidaritet, styrkes dermed av EU-domstolens vektlegging av en bestemmelse som har en parallell i EØS-avtalens hoveddel.

4.3.4 Gjensidighetsprinsippet

Homogenitetsmålet skal deriblant oppnås «på grunnlag av likhet og gjensidighet og en samlet balanse av fordeler, rettigheter og forpliktelser».¹⁹⁴ Ordlyden oppstiller at utviklingen av EØS-samarbeidet skal tuftes på et gjensidighetsprinsipp. EFTA-domstolens praksis viser at gjensidighetsprinsippet kan ha en stor betydning sammen med homogenitetsprinsippet.¹⁹⁵ Riktignok antas betydningen av gjensidighetsprinsippet å være størst som grunnlag for gjennomslag i avtalepartenes nasjonale rett.¹⁹⁶ Allikevel må det ha en betydning at gjensidighetsprinsippet er sammenfallende med prinsippet om energisolidaritet. Dette styrker formålslikheten.

4.3.5 De spesifikke uttrykkene for solidaritet og samarbeid i TEP

Eldirektivet (2009) henviser til «overholdelse av Fellesskapets internasjonale forpliktelser og solidaritet».¹⁹⁷ Den generelle henvisningen til solidaritet må forstås som en påminnelse om at den overordnende solidaritetstanken i EU, skal ivaretas i energisektoren. Isolert sett har dette en begrenset betydning, ettersom direktivers fortaler ikke har den samme rettskildemessige vekten i EØS-retten.

Derimot fastslår Gassmarkedsdirektiv III at forsyningssikkerheten skal ivaretas gjennom regionalt samarbeid «in a spirit of solidarity».¹⁹⁸ Selve formuleringen av solidaritetsprinsippet er identisk som TEUV art. 194(1). Forskjellen er imidlertid konteksten, idet solidaritetsprinsippet ikke kobles til energimålene i Gassmarkedsdirektiv III. Tatt i betraktning plasseringen i henholdsvis traktat og direktiv, medfører denne forskjellen at TEP i mindre grad kan anses som vesentlig lik TEUV art. 194(1).

¹⁹⁴ EØS-avtalen fortalen avsnitt 4.

¹⁹⁵ E-14/11 *Schenker I* avsnitt 121 og E-12/13 *ESA mot Island* avsnitt 68. Se også Fredriksen og Mathisen (2022) s. 79.

¹⁹⁶ Fredriksen og Mathisen (2022) s. 79.

¹⁹⁷ Eldirektivet (2009) fortalen avsnitt 24.

¹⁹⁸ Gassmarkedsdirektiv III fortalen avsnitt 55 og art. 6.

Det er verdt å merke seg at ordlyden ikke begrenser solidaritetsprinsippet til krisesituasjoner.¹⁹⁹ Herunder skal ENTSO sikre samordning av nettdriften under både normale forhold og i krisesituasjoner.²⁰⁰ Imidlertid fremstår bistand i krisesituasjoner som hovedformålet.²⁰¹ Videre gir Gassmarkedsdirektiv III anvisning på at utøvelsen av solidaritet må samsvare med proporsjonalitetsprinsippet.²⁰² Dette er i samsvar med det materielle innholdet av prinsippet om energisolidaritet. Rettferdiggjøring i lys av proporsjonalitetsprinsippet er en kjent størrelse i EØS-retten. Sett i sammenheng med likhetstrekkene mellom prinsippet om energisolidaritet og Gassmarkedsdirektiv III art. 6, som er vedtatt i EØS, øker dette likheten mellom EU og EØS.

4.3.6 Miljø- og helsevern

EØS-avtalen er i utgangspunkt en markedsmessig avtale, som derav ikke har et vesentlig formål om å oppstille sosiale rettigheter. Avtalen inneholder ingen bestemmelse om grunnleggende rettigheter.²⁰³ Imidlertid følger det av EØS-avtalen at EØS-samarbeidets formål overgår en strengt markedsmessig funksjon på flere områder, både i og utenfor de fire frihetene. EFTA-domstolen anerkjenner grunnleggende rettigheter, deriblant basert på EMK, som uskrevne EØS-rettslige prinsipper.²⁰⁴ De enkelte EFTA-statene er også tilsluttet EMK. EMK art. 8 om rett til privatliv oppstiller konkrete sosiale rettigheter. Som nevnt, knesetter *Klimaseniorinnen* en plikt til å beskytte borgerne mot negativ klimapåvirkning som en menneskerettighet etter EMK art. 8. Denne rettslige forpliktelsen både EU- og EFTA-statene dermed må ivareta, skaper ringvirkninger for det markedsmessige EØS-samarbeidet. Særlig øker dette den rettslige legitimiteten til det grønne skiftet på begge sider av EØS-samarbeidet.

Det følger av fortalen avsnitt 9 at miljøvern utgjør et viktig hensyn for EØS-samarbeidet. EØS-avtalen art. 73(1) oppstiller et krav til vern av både helse og miljø, samt fornuftig ressursbruk. Prinsippene om forebyggende tiltak, reparering av miljøskade ved kilden og

¹⁹⁹ Ibid. fortalen avsnitt 55 og art. 6(1).

²⁰⁰ Gasstransmisjonsforordningen art. 8(3)(a) og Elforordningen (2009) art. 8(3)(a).

²⁰¹ Gasstransmisjonsforordningen art. 6(2).

²⁰² Gassmarkedsdirektiv III fortalen avsnitt 55.

²⁰³ EØS-avtalens fortale avsnitt 1 henviser riktignok til «menneskerettigheter».

²⁰⁴ E-14/15 *Holship* avsnitt 123.

forurensere betaler er vesentlige her.²⁰⁵ Dette skal være «en del av avtalepartenes politikk på andre områder».²⁰⁶ Bestemmelsen er plassert i Del V, med den virkning at bestemmelsen gjelder for de fire friheters anvendelsesområde. Henvisningen til føre-var-prinsippet innebærer en parallell til TEUV art. 191(2).²⁰⁷ Som følge av energimarkedets innvirkning på miljøet og TEUV art. 194(1)(c), er det en tett sammenkopling mellom TEUV art. 191 og 194. Videre legger fortalen avsnitt 10 til grunn et «høyt beskyttelsesnivå med hensyn til ... sikkerhet og miljø». Henvisningen til utviklingen av fremtidige lovregler, tilsier at avsnittet henviser til en politisk ambisjon, fremfor å anføre rettslige virkninger.²⁰⁸ Imidlertid viser bestemmelsen at vern av helse og miljø er et viktig formål i begge pilarer.

EØS-avtalen art. 78 fastslår at avtalepartene utenfor de fire friheter skal samarbeidet på en rekke områder, deriblant «miljøet» og «katastrofeberedskap». Etter EØS-avtalen protokoll 31 art. 10(3) skal avtalepartene «søke å styrke samarbeidet med sikte på å bedre den gjensidige bistand ... i tilfelle naturkatastrofer eller teknologiske katastrofer, innenfor rammen av Fellesskapets virksomhet». Bestemmelsenes ordlyd ikke gir noen anvisning på at den oppstiller en rettslig forpliktelse til samarbeid på disse områdene. Allikevel gir den, i likhet med EØS-avtalen art. 73, en tydelig henvisning på et formål om betydelig samarbeid på disse områdene.

Prinsippet om energisolidaritet er et av virkemidlene for å fremme de nevnte hensyn.²⁰⁹ Samlet sett styrker denne formålslikheten homogenitetsprinsippet gjennomslagskraft.

4.4 Prinsippet om energisolidaritet som primært rettsgrunnlag

EØS-avtalens fortale avsnitt 15 gir anvisning på at kravet til lik fortolkning gjelder «denne avtale» og «Fellesskapets regelverk som i det vesentlige er gjengitt i denne avtale». Dette henviser til homogenitetsprinsippet utgangspunkt, nemlig ensartet tolkning av regler som er vedtatt i begge pilarene. Det rettslige grunnlaget i EU-pilaren er ikke vedtatt i EØS. EFTA-

²⁰⁵ EØS-avtalen art. 73(2).

²⁰⁶ Ibid.

²⁰⁷ E-4/04 *Pedicel* avsnitt 59. Se Arnesen og Fredriksen (2018) s. 165.

²⁰⁸ Arnesen og Fredriksen (2018) s. 165.

²⁰⁹ Se kap. 3.5.

domstolen har heller ikke oppstilt en EU-rettslig regel som ikke er vedtatt i EØS-avtalen som primært rettsgrunnlag med hjemmel i homogenitetsprinsippet. Dermed innebærer suverenitetsprinsippet at prinsippet om energisolidaritet ikke kan oppstilles som primært rettsgrunnlag.

4.5 Prinsippet om energisolidaritet som tolkningsprinsipp

Alternativet om et prinsipp om energisolidaritet som tolkningsbidrag, uten avgjørende betydning, gir en mindre motstrid til suverenitetsprinsippet. Eksempelvis ville *Opal* uten prinsippet om energisolidaritet fått et annet utfall i EØS, ettersom vilkårene i Gassmarkedsdirektiv III ble oppfylt i saken. Med et prinsipp om energisolidaritet som et avgjørende tolkningsbidrag, ville resultatet derimot blitt likelydende som det faktiske resultatet. Dersom prinsippet om energisolidaritet kun ville utgjort et tolkningsbidrag uten avgjørende betydning, er det ikke gitt at resultatet ville blitt likelydende.

Sett i lys av gjeldende rett, er det nærliggende at prinsippet om energisolidaritet ikke vil medføre en vesentlig utvidelse av rettstilstanden, sammenlignet med rettsaktene som er positivt vedtatt i EØS-avtalen.²¹⁰ Dette er egnet til å redusere motstanden suverenitetsprinsippet oppstiller, idet avtalepartene til en viss grad allerede har vedtatt lignende regler.

Gassmarkedsdirektiv III art. 6 gir en antydning om prinsippet om energisolidaritets betydning for TEP, uten at TEUV art. 194 tas i betraktning. Herunder bærer ordlyden «[f]or å sikre» og Kommisjonens kompetanse til å vedta «retningslinjer for regionalt samarbeid i en solidarisk ånd» preg av et rettslig prinsipp, i motsetning til en politisk henvisning. Dette understøttes av henvisningene til samarbeid i TEP, samt energisektorens særpreg av gjensidig avhengighet. Den vesentlige formålslikheten viser at den energirettslige lovgivningen tydelig er utformet med fellesskapets interesser i sentrum, med en forutsetning om at dette samlet sett vil være mest fordelaktige for interessenter.²¹¹

²¹⁰ Se kap. 5 om mulige virkninger.

²¹¹ Se særlig Eldirektivet (2009) fortalen avsnitt 62.

Det er viktig å ha den spesielle karakteren til energimarkedet i mente. Virksomheten er teknisk og økonomisk krevende, noe som øker risikoen for naturlige monopoler. I tillegg er medlemsstatenes energimarked gjensidig avhengig av hverandre; handlingene til en medlemsstat påvirker de øvrige energimarkedene, avhengig av tekniske begrensninger.²¹² Energimarkedets karakter krever en koordinert og kollektiv tilnærming, som samsvarer med den grunnleggende forståelsen av solidaritet som grunnlag for EU/EØS-samarbeidet. Dette tilsier et behov for et overordnet prinsipp om energisolidaritet med materielle og prosessuelle vilkår.

EU-domstolens rettspraksis er i seg selv en autorativ rettskilde i den EØS-rettslige metoden. EØS-avtalen art. 6 og ODA art. 3(2) angir at betydningen av EU-rettspraksis etter avtaleinngåelsen ikke er likestilt med EU-rettspraksis før avtaleinngåelsen, selv om homogenitetsprinsippet medgir at senere rettspraksis er betydningsfull.²¹³ EFTA-domstolens resultatorienterte tilnærming gjelder rettskilder som kan forankres i EØS-avtalen. EU-domstolens rettspraksis er ikke direkte tillagt en avgjørende betydning. Det betyr at EFTA-domstolens anvendelse av homogenitetsprinsippet, ikke gir grunnlag for en økning av den rettskildemessige vekten til EU-domstolens rettspraksis etter vedtakelsen av EØS-avtalen. Et poeng i denne sammenhengen er at TEUV art. 194 ikke var påtenkt da EØS-avtalen ble fremforhandlet. Konsekvensen av dette er at rettskildevekten til *Opal* er begrenset, med den virkning at den i seg selv ikke taler særlig for en homogen tolkning.

Samlet sett kommer både suverenitetsprinsippet og homogenitetsprinsippet inn med en betydelig tyngde på hver sin side. Sånn sett er konklusjonen i grenseland. Prinsippet om energisolidaritet har i seg selv et harmoniserende formål, som skal bidra til at også EFTA-statene begunstiges. Hva gjelder betydningen av en usikker rettsutvikling og fremtidig anvendelse av prinsippet om energisolidaritet, er det verdt å understreke forskjellen på homogen og dynamisk tolkning.²¹⁴ Dersom prinsippet videreutvikles på en måte som øker betenkelighetene i medhold av suverenitetsprinsippet, er det snarere grunn til å kreve positiv tilslutning fra avtalepartene da. Med dette i mente, er det grunn til å legge avgjørende vekt på den vesentlige formålslikheten mellom prinsippet om energisolidaritet og EØS-avtalens eksisterende regler. Dette understøttes av energisektorens gjensidige avhengighet og behov

²¹² ACER-forordningen (2019) fortalen avsnitt 4.

²¹³ Arnesen mfl. (2022) s. 41–42 og Fredriksen og Mathisen (2022) s. 77.

²¹⁴ Wennerås (2018) s. 213.

for samarbeid på tvers av landegrenser. I dette henseende er prinsippet om energisolidaritet en god regel.

Konklusjonen er følgelig at det må oppstilles et prinsipp om energisolidaritet som tolkningsbidrag i EØS-retten. Derimot er det ikke rettskildemessige holdepunkter for at tolkningsbidraget må tillegges avgjørende betydning i den konkrete sak. Det ville i praksis medført at prinsippet om energisolidaritet fungerer som primært rettsgrunnlag i EØS-avtalen. Suverenitetsprinsippet stenger for en så vidtrekkende homogen tolkning. Vekten av prinsippet om energisolidaritet må vurderes konkret i den enkelte sak. Virkningen er derfor at homogenitetsprinsippet ikke hjemler en fullstendig resultatlikhet mellom pilarene.

5 Rettslige konsekvenser av et prinsipp om energisolidaritet i EØS

Prinsippet om energisolidaritets materielle vilkår oppstiller en yttergrense for enhver som utøver kompetanse i energisektoren. Spørsmålet i det følgende er om dette medfører en kompetanseinnskrenking for Norge på utvalgte områder av praktisk betydning.

5.1 Prinsippetets betydning for kompetansefordelingen i TEP

5.1.1 Driften av energinettet

Den primære kompetansen er tillagt nasjonale reguleringsmyndigheter i fellesskap, mens ACER subsidiært har eksklusiv kompetanse ved uenighet eller felles anmodning.²¹⁵ Innholdet i kompetansen omhandler regulerings spørsmål vedrørende grensekryssende infrastruktur.²¹⁶ En konsekvens av funksjonell atskillelse er at beslutninger om driften av infrastrukturen utelukkende skal være basert på uavhengige og tekniske vurderinger, løsrevet fra politiske vurderinger.²¹⁷ Sett i lys av ACER-forordningen (2009) fortalen avsnitt 5 og den subsidiære kompetansen, må det legges til grunn at det overordnede formålet med ACER er å sikre avgjørelser som er til det beste for flest mulig interessenter. Dette er i samsvar med prinsippet om energisolidaritet.

Nettreglene utarbeides av ENTSO basert på samarbeid med ACER og berørte parter.²¹⁸ Disse nettreglene definerer kompetansen til nasjonale reguleringsmyndigheter, ettersom deres oppgaver skal utføres i samsvar med nettreglene.²¹⁹ Det innebærer at nettreglenes formål om samordning, skal sikre en interesseavveining som forutsetningsvis skal samsvare med interesseavveiningen i henhold til prinsippet om energisolidaritet.²²⁰ I tillegg er også ENTSO

²¹⁵ Eldirektivet (2009) art. 37 og ACER-forordningen (2009) art. 8(1). Se også HR-2023-2030-P *ACER-dommen* avsnitt 178.

²¹⁶ ACER-forordningen (2009) art. 8(1).

²¹⁷ Se deriblant Eldirektivet 2009 fortale avsnitt 34 og ACER-forordningen (2009) art. 7(1).

²¹⁸ Elforordningen (2009) art. 8(1) og 10, og Gasstransmisjonsforordningen art. 8(1) og 10.

²¹⁹ Elforordningen (2009) art. 19 og Gasstransmisjonsforordningen art. 24.

²²⁰ Elforordningen (2009) art. 8(3)(a) og Gasstransmisjonsforordningen art. 8(3)(a).

bundet av prinsippet om energisolidaritet dersom interesseavveiningen i nettreglene utgjør et kvalifisert brudd.

Angående adgangen til å innføre eksportrestriksjoner, skal «størst mulig kapasitet» og «[d]en maksimale kapasiteten» stilles til rådighet. Ordlyden legger opp til minst mulig inngrep i grensekryssende energioverføring. Tatt i betraktning formålet om et fritt, indre marked, må dette forstås som en henvisning til rettferdiggjøring av inngrep i den frie bevegeligheten. Det innebærer at primærretten utleder skrankene for eksportrestriksjoner i henhold til TEP.²²¹

Det materielle innholdet av prinsippet om energisolidaritet er en konkretisering av de generelle markedsreglene, slik at disse kan tilpasses energisektorens særpreg. Prinsippet om energisolidaritet og den øvrige primærretten kan sånn sett beskrives som to sider av samme sak. Den tette sammenhengen innebærer at prinsippet om energisolidaritet i hovedsak ikke vil påvirke kompetansen vesentlig. Aktørene må utøve kompetansen sin i samsvar med primærretten uavhengig av prinsippet om energisolidaritet. Deriblant oppstiller eksportreguleringen i TEP en presumsjon for ivaretagelse av forsyningssikkerheten. Derfor er det lite trolig at prinsippet om energisolidaritet vil påvirke anvendelsen av TEP nevneverdig. Derimot må det antas at prinsippet om energisolidaritet kan bidra til at kravene til saksbehandling skjerpes, uten at dette innskrenker kompetanseutøvelsen.

5.1.2 Bygging av infrastruktur

Etter TEUV art. 194(2) er kompetansen vedrørende bygging av infrastruktur underlagt medlemsstatens eksklusive kompetanse. Derimot er rekkevidden av TEUV art. 194(2) en snever unntaksregel, som må vike dersom oppfyllelsen av et annet formål krever en endring av medlemsstatens energisammensetning.²²² Det følger av EØS-avtalen art. 125 og E-02/06 *Hjemfall* at EØS-statene står fritt til å bestemme over eierskapet av energiresurser, så fremt beslutningen kan rettferdiggjøres i henhold til grunnfrihetene.²²³ Prinsippet om energisolidaritet øker sannsynligheten for at EØS-avtalen art. 125 forstås med en tilsvarende snever rekkevidde, selv om dette langt fra er gitt.

²²¹ Bjørnebye (2019) s. 206.

²²² Se kap. 2.4.

²²³ Se også Bjørnebye (2019) s. 222.

Eldirektivet (2009) art. 37(6)(c) ilegger nasjonale reguleringsmyndigheter kompetanse over eksisterende infrastruktur, med den virkning at direktivet ikke regulerer lisensiering av ny infrastruktur.²²⁴ Det samme gjelder ACERs subsidiære kompetanse, idet ACER overtar kompetansen til nasjonale reguleringsmyndigheter.²²⁵ Angående innflytelsen over beslutningens innhold, er det ingen holdepunkter for at Eldirektivet (2009) ilegger noen føringer utover primærretten.²²⁶

Det fremgår forutsetningsvis av Eldirektivet (2019) art. 7 og 8 at CEP ikke tar sikte på å overta kompetansen vedrørende lisensiering av ny infrastruktur. Artikkel 7 gir produsenter og distributører rett til en tilstrekkelig tilgang til infrastruktur, men overlater utførelsen til medlemsstaten. Artikkel 8 stiller krav til en lisensprosedyre basert på objektive og ikke-diskriminerende kriterier, deriblant visse kriterier som må vektlegges.²²⁷ Videre er Eldirektivet (2019) art. 9(1) og 59(7) sammenfallende med tilsvarende bestemmelser i TEP. Herunder tar CEP heller sikte på å oppmuntre medlemsstatene til å bygge mer, fremfor å regulere kompetansen til å bygge.²²⁸ Dette understøttes av skillet mellom infrastrukturprosjekter internt i EU og med tredjeparter.²²⁹

Meroni-doktrinen fastsetter at EU-byråer ikke kan gis kompetanse til å tildele eller overprøve tildelingen av konsesjoner, selv om dette vil være samfunnsmessig rasjonelt i det konkrete tilfellet.²³⁰ Sett i lys av det ovenstående, er utgangspunktet at overnasjonale myndigheter ikke har noen kompetanse vedrørende byggingen av infrastruktur. En forpliktelse til å bygge infrastruktur med hjemmel i prinsippet om energisolidaritet innebærer imidlertid ikke delegering av kompetanse til overnasjonalt nivå. Forpliktelsen rettes direkte mot medlemsstaten, slik at delegering ikke aktualiseres. Hverken TEUV art. 194(2) eller Meroni-doktrinen oppstiller dermed en absolutt skranke mot at medlemsstatene kan ilegges en forpliktelse til å vedta bygging av infrastruktur. Terskelen for å ilegge en forpliktelse til å vedta bygging av infrastruktur, må riktignok være særdeles høy.

²²⁴ Bjørnebye (2019) s. 229-230.

²²⁵ ACER-forordningen (2009) art. 8(1). Se også Bjørnebye (2019) s. 233.

²²⁶ Bjørnebye (2019) s. 235.

²²⁷ Eldirektivet (2009) art. 7 har en samsvarende regulering.

²²⁸ Elforordningen (2019) fortalen avsnitt 66 og 70.

²²⁹ Energiinfrastrukturforordningen art. 2(5) og (6).

²³⁰ C-9/56 *Meroni*. Se også Bjørnebye (2022) s. 7.

Norge er tilknyttet strømmettet i EØS gjennom kabler til Sverige, Danmark, Finland, Tyskland og Nederland, med en total overføringskapasitet som langt overstiger eksporten og importen av elektrisitet de siste årene.²³¹ Vedrørende olje- og gassrørledninger er Norge direkte tilknyttet Frankrike, Belgia, Nederland og Tyskland, med et sideutløp til Danmark og Polen.²³² Olje- og gass kan i tillegg fraktes sjøveien til resten av EØS. Det innebærer at Norge allerede har en såpass tilstrekkelig overføringskapasitet, at Norge vil være i stand til å eksportere betydelige mengder energiressurser. Dermed er det utenkelig for Norges vedkommende at prinsippet om energisolidaritet kan gi grunnlag for en forpliktelse til å vedta bygging av infrastruktur.

5.1.3 Effektiv rettsbeskyttelse for økonomisk tap relatert til prinsippet om energisolidaritet

Opal viser at reglene om tredjepartstilgang og forebygging av naturlige monopoler, er høyaktuelt for energisektoren og prinsippet om energisolidaritet. EØS-avtalen art. 54 forbyr «utilbørlig utnyttelse av sin dominerende stilling». EFTA-domstolen har fastslått at bestemmelsen i seg selv gir hjemmel for erstatningskrav for privatpersoner og juridiske personer.²³³ Ettersom bestemmelsen er gjennomført i norsk rett i EØS-loven § 1, gir bestemmelsen en direkte hjemmel i norsk rett for erstatningskrav for brudd på reglene om dominerende stilling. EØS-retten oppstiller ikke prosessuelle krav, men overlater dette til nasjonal rett, forutsatt at kravene til ikke-diskriminering og effektiv rettsbeskyttelse ivaretas.²³⁴

I EU oppstilles prosessuelle krav derimot i Erstatningssøksmålsdirektivet. Deriblant fastsetter direktivets art. 9 at et nasjonalt vedtak av en konkurransemyndighet om brudd på konkurransereglene har bindende virkning i erstatningssøksmål. I E-6/17 *Fjarskipti* ble det anført at dette måtte gjelde tilsvarende i EØS.²³⁵ EFTA-domstolen konkluderte med at spørsmålet tilhører den nasjonale kompetansen, så fremt vedtaket tillegges en viss betydning i erstatningssøksmålet.²³⁶

²³¹ Hofstad, Askheim og Rosvold (2022).

²³² Norsk Petroleum (2024).

²³³ E-6/17 *Fjarskipti* avsnitt 32.

²³⁴ *Ibid.* avsnitt 31.

²³⁵ *Ibid.* avsnitt 44.

²³⁶ *Ibid.* avsnitt 48.

Vedrørende prinsippet om energisolidaritet gir *Opal* anvisning på et typetilfelle der en privat aktør kan pådras et økonomisk tap som følge av prinsippet. Et foretak tilkjennes unntak fra reglene om tredjepartstilgang, som deretter blir sensurert på grunn av prinsippet om energisolidaritet. Foretaket mister da inntjeningspotensial det ville hatt uten prinsippet om energisolidaritet. Prinsippet om energisolidaritet oppstiller et prosessuelt krav til saksforberedelsen, men regulerer ikke erstatningsspørsmål. Prinsippet som tolkningsbidrag i EØS-retten kan derfor ikke endre på utgangspunktet i *Fjarskipti*. Dermed tilhører det den nasjonale kompetansen å fastlegge hva som er et effektivt rettsmiddel der det oppstår økonomiske tap tilknyttet prinsippet om energisolidaritet.

5.2 Innflytelsen til CEP i lys av prinsippet om energisolidaritet

I skrivende stund er det fremdeles en politisk maktkamp angående vedtakelsen av CEP.²³⁷ Vil prinsippet om energisolidaritet som tolkningsbidrag bety at EØS-avtalen må tolkes homogent med CEP?

Importavhengigheten i EU innebærer at eksportreguleringen er det mest sentrale for prinsippet om energisolidaritet. Gasstransmisjonsforordningen art. 16(1) er fremdeles gjeldende rett i EU. Derimot har Elforordningen (2019) art. 16 materielle endringer. Her skal 70 % av den maksimale kapasiteten som kan tilgjengeliggjøres uten å sette forsyningssikkerheten i fare, være tilgjengelig for det frie markedet.²³⁸ Endringen er begrunnet i forutsigbarhetshensyn for å forenkle flaskehalshåndteringen.²³⁹ Sammenlignet med kravet i TEP om å gjøre mest mulig av kapasiteten tilgjengelig for eksport, foreligger det ingen betydelig endring. Årsaken er at det kan gjøres unntak fra 70 %-kravet, dersom det er nødvendig for å ivareta forsyningssikkerheten i medlemsstatens interne marked.²⁴⁰ Forutsetningen om at mest mulig kapasitet skal være tilgjengelig, er ikke fraveket.²⁴¹ Selv om prinsippet om energisolidaritet

²³⁷ Rustad og Hovland (2024)

²³⁸ Elforordningen (2019) art. 16(8)

²³⁹ Ibid. fortalen avsnitt 27

²⁴⁰ Ibid. art. 16(9)

²⁴¹ Ibid. art. 16(4)

som tolkningsbidrag skulle gitt grunnlag for en homogen tolkning av eksportreglene i CEP, er den praktiske betydningen av dette derfor begrenset.

Gjeldende kompetanseoverføringen til overnasjonale byråer i CEP er prinsippet om energisolidaritet betydningsløst. Det sentrale er hvordan kompetansen utøves, ikke hvem som besitter den. Suverenitetsprinsippet stenger også for ensidig kompetanseoverføring. Dermed er det klart at prinsippet om energisolidaritet ikke på noen som helst måte kan danne grunnlag for at kompetansefordelingen i TEP, tolkes i lys av kompetansefordelingen i CEP.

5.3 Krav til nullutslipp av klimagasser

EU har fastsatt en utslippsreduksjon på 55 % i 2030 sammenlignet med 1990-nivået, så vel som nullutslipp i 2050.²⁴² Norge har inngått en avtale med EU om samarbeid for å oppnå 40 % utslippsreduksjon.²⁴³ EMD har lagt til grunn at EMK art. 8 angir en positiv forpliktelse til klimanøytralitet innen tre tiår.²⁴⁴ Derfor er det mindre interessant å diskutere hvorvidt prinsippet om energisolidaritet som tolkningsbidrag kunne tilsagt strengere klimaforpliktelser for Norge. Imidlertid tilsier suverenitetsprinsippet at prinsippet om energisolidaritet ikke kan gi grunnlag for strengere klimaforpliktelser.

5.4 EUs regulering av krisebistand i kjølvannet av Russlands invasjon

Bistand i krisesituasjoner tilhører kjernen i prinsippet om energisolidaritet. I EU er riktignok TEUV art. 122 om krisebistand vel så relevant som *lex specialis*. For EFTA-statene er derimot den direkte betydning av prinsippet om energisolidaritet større, idet EØS-avtalen art. 78 og protokoll 31 art. 10(3) alene ikke oppstiller de samme rettslige forpliktelsene.

I forbindelse med omleggingen av energisammensetningen etter Russlands invasjon, har EU vedtatt fem forordninger:

²⁴² Den europeiske klimalov (2021) art. 2(1) og 4(1).

²⁴³ Klima- og miljødepartementet (2020).

²⁴⁴ *Klimaseniorinnen* avsnitt 548.

- Forordning om koordinerte tiltak for å redusere gass-behovet (ikke lenger i kraft)
- Forordning om nød-intervensjon mot høye energipriser
- Forordning om gass-solidaritet
- Forordning om retningslinjer for fremskyndelse av fornybar energi
- Forordning om markedskorreksjon

Forordningene anvender solidaritet for å regulere markedet og sikre dets funksjonalitet, fordele risikoen blant medlemsstatene og beskytte de mest sårbare unionsborgerne og regionene.²⁴⁵ Disse forordningene er imidlertid vedtatt med hjemmel i TEUV art. 122. Bestemmelsen skiller seg fra TEUV art. 194(1) ved at begrensingen til bistand i krisesituasjoner gir den et snevrere anvendelsesområdet enn TEUV art. 194(1). Dessuten er lovgivningen med hjemmel i TEUV art. 122 fortrinnsvis midlertidig og mer inngripende.²⁴⁶

EØS-avtalen har ikke en bestemmelse som går like langt som TEUV art. 122 i å oppstille en forpliktelse til solidarisk bistand i krisesituasjoner. Forsyningssikkerheten vil være sterkt truet eller manglende når TEUV art. 122 anvendes. Prinsippet om energisolidaritet vil da ha en betydelig vekt som tolkningsbidrag i favør av en bistandsforpliktelse, selv om TEUV art. 122 ikke har en direkte parallell i EØS-avtalen. Eksempelvis kan dette innebære å eksportere energi til en medlemsstat som har et midlertidig brudd i forsyningssikkerheten. Omfanget av en slik forpliktelse reduseres imidlertid av at det er begrenset hvor langt energi kan transporteres, i tillegg til at byrden som helhet må fordeles på fellesskapet.

²⁴⁵ Reins og Huhta (2023).

²⁴⁶ Ibid.

6 Oppsummering

Energisektoren er preget av en gjensidig avhengighet mellom markedsaktørene. EU er en netto energiimportør, der flere av medlemsstatene har en begrenset tilgang på naturressurser for å produsere energi. I tillegg er energisektoren avgjørende for at borgerne gis en grunnleggende velferd, som tilgang på oppvarming i de kalde vintermånedene og kjøling i hetebølger. Klimapåvirkningen og behovet for å redusere klimagassutslippene representerer en vesentlig utfordring i denne konteksten. Både den geopolitiske situasjonen og tilgangen på naturressurser øker denne utfordringen for flere. En fornuftig regulering av hvordan aktørene skal samarbeide er derfor avgjørende.

Utviklingen av EU er tuftet på solidaritet, og energisektoren er intet unntak. Siden vedtakelsen av TEUV art. 194(1) har det vært tvil omkring forståelsen av solidaritetsprinsippet i energisektoren. Er «in a spirit of solidarity» en politisk henvisning eller et rettslig vilkår? I kjølvannet av *Opal* er det klart at prinsippet om energisolidaritet er et rettslig vilkår, som illegger rettigheter og forpliktelser til både EU og medlemsstatene. Overordnet har prinsippet en harmoniserende funksjon, et siste ris bak speilet for å sørge for at deltakerne samarbeider på en hensiktsmessig måte.

Solidaritetstanken har en egoistisk motivasjon, der den enkelte deltaker søker å bidra til fellesskapet for å få flere goder tilbake. Med andre ord, en investering med en forventning om positiv avkastning. Samarbeidet er preget av at det kan oppstå situasjoner der det stilles større krav til bistand til den enkelte. Eksempelvis dersom energisektoren i en medlemsstat lammes på grunn av en naturkatastrofe. Rettsliggjøringen av solidaritetsprinsippet bygger på et krav om å bevare den markedsmessige likevekten. I realiteten innebærer dette en grense for hvor langt egen velferd kan videreutvikles på bekostning av andre.

Prinsippet inneholder både et materielt og prosessuelt vilkår. Førstnevnte oppstiller en solidaritetstest, som foretar en interesseavveining i lys av proporsjonalitetsprinsippet. Det sentrale i vurderingen er hva som er en rettferdig balansering av de ulike interessene. Primært må dette avgjøres basert på konsekvensen for de ulike energimålene i de berørte medlemsstatene. Særlig forsyningssikkerheten og klimahensynet er viktig her.

Solidaritetstesten kan representere en innskrenkning av den nasjonale suvereniteten som tradisjonelt sett har vært gjeldende i energisektoren. Imidlertid er solidaritetstesten vektet i favør av den som utfører disposisjonen, som følge av kravet til en kvalifisert svekkelse av berørte interesser. I praksis foretas det en begrenset legalitetsprøving av det materielle innholdet. Så fremt medlemsstaten ikke gjør et vesentlig innhugg i den markedsmessige likevekten, er konsekvensen at prinsippet om energisolidaritet ikke innskrenker den gjenværende nasjonale suvereniteten. Tatt i betraktning kompleksiteten i vurderingene som ligger til grunn og utgangspunktet om nasjonal suverenitet, fremstår dette som hensiktsmessig balansering.

Det prosessuelle vilkåret krever at den som gjør en disposisjon, foretar en grundig vurdering av hvilke konsekvenser disposisjonen kan medføre. Her må påvirkningen på alle tenkelige interessenter noen år frem i tid, kartlegges så langt det lar seg gjøre. *Opal* viser at fraværet av en slik vurdering utgjør en tilblivelsesmangel, som raskt kan medføre at disposisjonen erkjennes ugyldig. Spørsmålet om rettsvirkningen må imidlertid bero på alminnelige regler, som denne oppgaven ikke har gått inn på.

I EØS har ikke homogenitetsprinsippet tilstrekkelig gjennomslagskraft til at prinsippet om energisolidaritet kan oppstilles som primært rettsgrunnlag. Derimot kommer prinsippet om energisolidaritet inn som et tolkningsbidrag. Selv om suverenitetsprinsippet gir en motstand mot dette, er det en vesentlig formålslikhet mellom den relevante lovgivningen på hver side. Betydningen av suverenitetsprinsippet avdempes videre av at prinsippet i realiteten ikke endrer rettstilstanden vesentlig på grunn av formålet om å bevare den markedsmessige likevekten.

Solidaritetstesten må naturligvis foretas konkret, noe som gjør det utfordrende å gi en presis vurdering av prinsippets konkrete virkninger. Imidlertid er det nærliggende at prinsippet ikke vil ha særlig betydning utover hva som allerede følger av gjeldende rett. EØS-avtalens grunnfriheter og TEP innebærer at Norge uansett må forholde seg til et internasjonalt samarbeid. Herunder er det tvilsomt at det vil oppstå så kvalifiserte situasjoner at Norge fratras den beslutningskompetansen de vedtatte reglene legger opp til. Sånn sett kan det være fordelaktig med en harmoniserende regel som fundament for et viktig og vanskelig energisamarbeid.

Avslutningsvis må behovet for videre avklaring understrekes. Det er begrenset med både lovgivning og rettspraksis som utdyper hvordan prinsippet skal forstås. Dette gjelder særlig inngrepsterskelen i solidaritetstesten, ettersom denne har størst betydning for den rettslige forutsigbarheten.

7 Litteraturliste

7.1 Regelverk

7.1.1 Norsk lov

EØS-loven

Lov 27. november 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v.

7.1.2 Traktater

FN-pakten

FN-pakten, San Francisco, 26. juni 1945.

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK)

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma, 4. November 1950.

EØS-avtalen

Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, Oporto, 2. mai 1992.

ODA

Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et Overvåkningsorgan og en Domstol, Oporto, 2. mai 1992.

Traktaten om Den europeiske union (TEU)

Consolidated version of the Treaty on European Union, 7. juni 2016, OJ C 202/13.

Traktaten om Den europeiske unions virkemåte (TEUV)

Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, 7. juni 2016, OJ C 202/47.

Den europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter
(*Pakten*)

Charter of Fundamental Rights of the European Union,
7. juni 2016, OJ C 202/389.

7.1.3 EU-rettsakter

Forordninger

ACER-forordningen (2009)

Regulation (EC) No 713/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 establishing an Agency for the Cooperation of Energy Regulators, OJ L 211/1.

Elforordningen (2009)

Regulation (EC) No 714/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 on conditions for access to the network for cross-border exchanges in electricity and repealing Regulation (EC) No 1228/2003, OJ L 211/15.

Gasstransmisjonsforordningen

Regulation (EC) No 715/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 on conditions for access to the natural gas transmission networks and repealing Regulation (EC) No 1775/2005, OJ L 211/36.

Innsatsfordelingsforordningen

Regulation (EU) 2018/842 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2018 on binding annual greenhouse gas emission reductions by Member States from 2021 to 2030 contributing to climate action to meet commitments under the Paris Agreement and amending Regulation (EU) No 525/2013, OJ L 156/26.

| | |
|---------------------------------|---|
| Den europæiske klimalov (2018) | Regulation (EU) 2018/1999 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the Governance of the Energy Union and Climate Action, amending Regulations (EC) No 663/2009 and (EC) No 715/2009 of the European Parliament and of the Council, Directives 94/22/EC, 98/70/EC, 2009/31/EC, 2009/73/EC, 2010/31/EU, 2012/27/EU and 2013/30/EU of the European Parliament and of the Council, Council Directives 2009/119/EC and (EU) 2015/652 and repealing Regulation (EU) No 525/2013 of the European Parliament and of the Council, OJ L 328/1. |
| ACER-forordningen (2019) | Regulation (EU) 2019/942 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 establishing a European Union Agency for the Cooperation of Energy Regulators (recast), OJ L 158/22. |
| Elforordningen (2019) | Regulation (EU) 2019/943 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 on the internal market for electricity (recast), OJ L 158/54. |
| Den europæiske klimalov (2021) | Regulation (EU) 2021/1119 of the European Parliament and of the Council of 30 June 2021 establishing the framework for achieving climate neutrality and amending Regulations (EC) No 401/2009 and (EU) 2018/1999 ('European Climate Law'), OJ L 243/1. |
| Energiinfrastrukturforordningen | Regulation (EU) 2022/869 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2022 on guidelines for trans-European energy infrastructure, amending Regulations (EC) No 715/2009, (EU) 2019/942 and |

(EU) 2019/943 and Directives 2009/73/EC and (EU) 2019/944, and repealing Regulation (EU) No 347/2013, OJ L 152/45.

Forordning om koordinerte tiltak for å redusere gass-behovet Council Regulation (EU) 2022/1369 of 5 August 2022 on coordinated demand-reduction measures for gas, OJ L 206/1.

Forordning om nød-intervensjon mot høye energipriser Council Regulation (EU) 2022/1854 of 6 October 2022 on an emergency intervention to address high energy prices, OJ LI 261/1.

Forordning om gass-solidaritet Council Regulation (EU) 2022/2576 of 19 December 2022 enhancing solidarity through better coordination of gas purchases, reliable price benchmarks and exchanges of gas across borders, OJ L 335/1.

Forordning om retningslinjer for fremskyndelse av fornybar energi Council Regulation (EU) 2022/2577 of 22 December 2022 laying down a framework to accelerate the deployment of renewable energy, OJ L 335/36.

Forordning om markedskorreksjon Council Regulation (EU) 2022/2578 of 22 December 2022 establishing a market correction mechanism to protect Union citizens and the economy against excessively high prices, OJ L 335/45.

Direktiver

Unionsborgerdirektivet Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing

Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC, OJ L 158/77.

Eldirektivet (2009)

Directive 2009/72/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 2003/54/EC, OJ L 211/55.

Gassmarkedsdirektiv III

Directive 2009/73/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 2003/55/EC, OJ L 211/94.

Erstatningssøksmålsdirektivet

Directive 2014/104/EU of the European Parliament and of the Council of 26 November 2014 on certain rules governing actions for damages under national law for infringements of the competition law provisions of the Member States and of the European Union, OJ L 349/1.

Eldirektivet (2019)

Directive (EU) 2019/944 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 on common rules for the internal market for electricity and amending Directive 2012/27/EU (recast), OJ L 158/125.

Fornybardirektivet

Directive (EU) 2023/2413 of the European Parliament and of the Council of 18 October 2023 amending Directive (EU) 2018/2001, Regulation (EU) 2018/1999 and Directive 98/70/EC as regards the promotion of energy from renewable sources, and repealing Council Directive (EU) 2015/652, OJ L 31.10.2023.

7.1.4 EØS-komiteens beslutninger

| | |
|---------------------------------------|---|
| EØS-komiteens beslutning nr. 158/2007 | EØS-komiteens beslutning nr. 158/2007 av 7. desember 2007 om endring av EØS-avtalens vedlegg V (Fri bevegelighet for arbeidstakere) og vedlegg VIII (Etableringsrett), EØS-tillegget nr. 26/2008/s. 17. |
| EØS-komiteens beslutning nr. 159/2001 | EØS-komiteens beslutning nr. 159/2001 av 11. desember 2001, EØS-tillegget nr. 60/2001/s. 33. |

7.2 Forarbeider og annen informasjon fra offentlige organer

| | |
|--|--|
| Eurostat (2024) | Eurostat, «EU imports of energy products - latest developments», 2024, URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=EU_imports_of_energy_products_-_latest_developments , (lest 30. april 2024). |
| Generaldirektoratet for energi (u. å.) | Generaldirektoratet for energi, «Clean energy for all Europeans package», (u. å.) URL: https://energy.ec.europa.eu/topics/energy-strategy/clean-energy-all-europeans-package_en , (lest 30. april 2024). |
| Generaldirektoratet for kommunikasjon (2023) | Generaldirektoratet for kommunikasjon, «Commission welcomes completion of key 'Fit for 55' legislation, putting EU on track to exceed 2030 targets», 9. oktober 2023, URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_23_4754 , (lest 30. april 2024). |

| | |
|-------------------------------------|--|
| Klima- og miljødepartementet (2020) | Klima- og miljødepartementet, «EUs klimaplan for 2030», 4. oktober 2020. URL: https://www.regjeringen.no/no/sub/eos-notatbasen/notatene/2020/okt/eus-klimaplan-for-2030-/id2783480/ , (lest 30. april 2024). |
| Klima- og miljødepartementet (2021) | Klima- og miljødepartementet, «Milliardstøtte til hydrogenprosjekter», 17. desember 2021, URL: https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/milliardstotte-til-hydrogenprosjekter/id2892615/ , (lest 30. april 2024). |
| Kommisjonen (2022) | Kommisjonen, «REPowerEU: A plan to rapidly reduce dependence on Russian fossil fuels and fast forward the green transition*»18. mai 2022. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_3131 , (lest 30. april 2024). |
| NOU 2024: 7 | NOU 2024: 7 Norge og EØS: Utvikling og erfaringer |

7.3 Rettsavgjørelser og forvaltningsvedtak

7.3.1 Norske rettsavgjørelser

HR-2023-2030-P *ACER-dommen*

7.3.2 Avgjørelser fra Underretten og EU-domstolen

| | |
|--|---|
| C-9/56 <i>Meroni</i> | Dom av 13. juni 1958, Meroni & Co., Industrie Metallurgiche, SpA v High Authority of the European Coal and Steel Community, ECLI:EU:C:1958:7. |
| C-6/64 <i>Costa v. Enel</i> | Dom av 15. juli 1964, Flaminio Costa v E.N.E.L., ECLI:EU:C:1964:66. |
| C-120/78 <i>Rewe-Zentral AG</i> | Dom av 20. februar 1979, Rewe-Zentral AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, ECLI:EU:C:1979:42. |
| C-270/80 <i>Polydor</i> | Dom av 9. februar 1982, Polydor Limited and RSO Records Inc. v Harlequin Records Shops Limited and Simons Records Limited, ECLI:EU:C:1982:43. |
| C-179/84 <i>Bozetti v. Invernizzi SpA</i> | Dom av 9. juli 1985, Piercarlo Bozzetti v Invernizzi SpA and Ministero del Tesoro, ECLI:EU:C:1985:306. |
| C-203/86 <i>Spain v. Council</i> | Dom av 20. september 1988, Kingdom of Spain v Council of the European Communities, ECLI:EU:C:1988:420. |
| Forente saker C-248/95 og C-249/95 <i>SAM Schiffahrt</i> | Dom av 17. juli 1997, SAM Schiffahrt GmbH and Heinz Stapf v Bundesrepublik Deutschland, ECLI:EU:C:1997:377. |
| C-140/97 <i>Rechberger</i> | Dom av 15. juni 1999, Walter Rechberger, Renate Greindl, Hermann Hofmeister and Others v Republik Österreich, ECLI:EU:C:1999:306. |
| C-184/99 <i>Grzelczyk</i> | Dom av 20. september 2001, Rudy Grzelczyk v Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve, ECLI:EU:C:2001:458. |

| | |
|---|--|
| Forente saker C-27/00 og C-122/00 <i>Omega Air mfl.</i> | Dom av 12. mars 2002, The Queen v Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, ex parte Omega Air Ltd (C-27/00) and Omega Air Ltd, Aero Engines Ireland Ltd and Omega Aviation Services Ltd v Irish Aviation Authority (C-122/00), ECLI:EU:C:2002:161. |
| C-34/08 <i>Azienda Agricola</i> | Dom av 14. mai 2009, Azienda Agricola Disarò Antonio and Others v Cooperativa Milka 2000 Soc. coop. arl., ECLI:EU:C:2009:304. |
| C-426/11 <i>Alemo-Herron mfl.</i> | Dom av 18. juli 2013, Mark Alemo-Herron and Others v Parkwood Leisure Ltd., ECLI:EU:C:2013:521. |
| C-5/16 <i>Poland v. Parliament and Council</i> | Dom av 21. juni 2018, Republic of Poland v European Parliament and Council of the European Union, ECLI:EU:C:2018:483. |
| T-883/16 <i>Opal</i> | Dom av 10. september 2019, Republic of Poland v European Commission, ECLI:EU:T:2019:567. |
| C-848/19 P <i>Opal</i> | Dom av 15. juli 2021, Federal Republic of Germany v European Commission, ECLI:EU:C:2021:598. |

7.3.3 Forslag til avgjørelser fra Generaladvokaten

Opinion of Advocate General Sharpston in Cases C-715/17, C-718/17, C-719/17 Commission v Poland, Hungary and Czech Republic, ECLI:EU:C:2019:917.

Opinion of Advocate General Campos Sánchez-Bordona on C-848/19 P *Opal*,
ECLI:EU:C:2021:218.

7.3.4 Avgjørelser fra EFTA-domstolen

| | |
|---|---|
| E-9/97 <i>Sveinbjörnsdóttir</i> | E-9/97, <i>Erla María Sveinbjörnsdóttir v Government of Iceland</i> , (rådgivende uttalelse). |
| E-4/04 <i>Pedicel</i> | E-4/04, <i>Pedicel AS v Sosial- og helsedirektoratet</i> , (dom). |
| E-02/06 <i>Hjemfall</i> | E-02/06 <i>EFTA Surveillance Authority v The Kingdom of Norway</i> , (dom). |
| Forente saker E-9/07 og E-10/07 <i>L'Oréal</i> | Forente saker E-9/07 og E-10/07 <i>L'Oréal Norge AS v Aarskog Per AS and Others and Smart Club Norge</i> , (dom). |
| E-14/11 <i>Schenker I</i> | E-14/11 <i>DB Schenker v EFTA Surveillance Authority</i> , (dom). |
| E-12/13 <i>ESA mot Island</i> | E-12/13 <i>EFTA Surveillance Authority v Iceland</i> , (dom). |
| E-26/13 <i>Gunnarsson</i> | E-26/13 <i>Íslenska ríkið v Atli Gunnarsson</i> , (dom). |
| E-10/14 <i>Deveci</i> | E-10/14 <i>Enes Deveci and Others v Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden</i> , (dom). |
| E-14/15 <i>Holship</i> | E-14/15 <i>Holship Norge AS v Norsk Transportarbeiderforbund</i> , (dom). |

E-28/15 *Jabbi*

E-28/15 *Yankuba Jabbi v The Norwegian Government, represented by the Immigration Appeals Board, (dom).*

E-6/17 *Fjarškipti*

E-6/17 *Fjarškipti hf. v Síminn hf., (dom).*

E-4/19 *Campbell*

E-4/19 *Campbell v The Norwegian Government, (dom).*

7.3.5 Avgjørrelser fra EMD

Klimaseniorinnen

Verein Klimaseniorinnen Schweiz and others v. Switzerland, no. 53600/20 [2024]

7.3.6 Vedtak fra ACER

ACER-vedtak 17/2022 *Svenska Kraftnät*

Decision No 17/2022 of the European Union Agency for the Cooperation of Energy Regulators of 26 October 2022 on Svenska kraftnät's request for a derogation from the 70% requirement pursuant to Article 16(9) of Regulation (EU) 2019/943

7.4 Litteratur

Anchustegui og Rodrigues (2021)

Anchustegui, Ignacio Herrera og Nuno Cunha Rodrigues, «Extraterritorial Effects of EU Law on Gas Pipelines: The Case of Gazprom and Nord Stream 2», i Nuno Cunha Rodrigues (red.), *Extraterritoriality of*

EU Economic Law, Springer 2021. DOI:
<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4036469>.

- Anchustegui og Formosa (2020) Anchustegui, Ignacio Herrera, og Andreas Formosa, «Regulation of electricity in Europe in light of the Clean Energy Package: Prosumers and demand response», i Tina Soliman Hunter (red.), *Routledge handbook of energy law*, Routledge 2020, kap. 6.
- Arnesen og Fredriksen (2018) Arnesen, Finn og Halvard Haukeland Fredriksen, «Preamble», i Finn Arnesen, Halvard Haukeland Fredriksen, Hans Petter Graver, Ola Mestad og Christoph Vedder (red.), *Agreement on the European Economic Area*, Bloomsbury Publishing 2018, s. 150–170.
- Arnesen mfl. (2022) Arnesen, Finn, Simen Hammersvik, Erling Hjelmeng, Olav Kolstad og Ole-Andreas Rognstad, *Oversikt over EØS-retten*, Universitetsforlaget 2022.
- Bull (2018) Bull, Henrik, «Article 24 [Energy]», i Finn Arnesen, Halvard Haukeland Fredriksen, Hans Petter Graver, Ola Mestad og Christoph Vedder (red.), *Agreement on the European Economic Area*, Bloomsbury Publishing 2018, s. 356–361.
- Buschle og Talus (2019) Buschle, Dirk og Kim Talus, «One for All and All for One? The General Court Ruling in the OPAL Case», i Thomas J. Dimitroff og Kim Talus (red.), *Natural Gas Pipeline Construction and Regulation*, OGEL, vol. 17, no. 5, 2019. URL:
<https://www.ogel.org/article.asp?key=3849>.

- Bjørnebye (2019) Bjørnebye, Henrik, «The impact of the third energy market package on national resource management», *MarIus* nr. 519, 2019, s. 199-238.
- Bjørnebye (2020) Bjørnebye, Henrik, «Hva betyr EUs ren energi-pakke for Norge?», *Norsk klimastiftelse rapport nr. 03*, 2020. URL: <https://www.klimastiftelsen.no/publikasjoner/hva-betyr-eus-ren-energi-pakke-for-norge>.
- del Guayo (2022) del Guayo, Iñigo, 2022, *The evolution of principles of energy law (a review of the content of the Journal of Energy & Natural Resources Law, 1982–2022)*. DOI: <https://doi.org/10.1080/02646811.2021.2017650>.
- Fredriksen (2013) Fredriksen, Halvard Haukeland, «Betydningen av EUs pakt om grunnleggende rettigheter for EØS-retten», *Jussens Venner*, Vol. 48, 2013, s. 371–399. DOI: <https://doi.org/10.18261/issn1504-3126-2013-06-01>.
- Fredriksen og Mathisen (2022) Fredriksen, Halvard Haukeland og Gjermund Mathisen, *EØS-rett*, 4. utg., Fagbokforlaget 2022.
- Gagnat (2022) Gagnat, Gro, «Kontroll av ACERs vedtak om metoder og vilkår: I hvilken grad det todelte systemet for etterhåndskontroll av ACERs vedtak om metoder og vilkår sikrer en «effektiv kontroll»», 2022, (Masteroppgave, Universitet i Oslo). URL: <https://www.duo.uio.no/handle/10852/102018>.
- Ghebremicael (2022) Ghebremicael, Meron Mengis, «Prinsippet om energisolidaritet i TEUV artikkel 194 (1): Etableringen og forståelsen av prinsippet om energisolidaritet»,

2022, (Masteroppgave, Universitet i Bergen). URL:
<https://bora.uib.no/bora-xmlui/handle/11250/3009683>.

- Harbø (2010) Harbø, Tor Inge, «The Function of the Proportionality Principle in EU Law», *European Law Journal*, Vol. 16, No. 2, 2010, s. 158–185. DOI: <https://doi.org/10.1111/j.1468-0386.2009.00502.x>.
- Hilpold (2015) Hilpold, Peter, «Understanding solidarity within EU law: An analysis of the “islands of solidarity” with particular regard to Monetary Union», *Yearbook of European Law*, Vol. 34, No. 1, 2015, s. 257-285. DOI: <https://doi.org/10.1093/yel/yev020>.
- Huhta (2021) Huhta, Kaisa, «The Scope of State Sovereignty under Article 194 (2) TFEU and the Evolution of EU competences in the Energy Sector», *ICLQ*, Vol. 70, 2021, *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 70, No. 4, 2021 s. 991-1010. DOI: <https://doi.org/10.1017/S0020589321000269>.
- Iakovenko (2021a) Iakovenko, Mykola, «A need for clarification of the energy solidarity principle», *Journal of World Energy Law and Business*, Vol. 14, 2021a, s. 38-48. DOI: <https://doi.org/10.1093/jwelb/jwab001>.
- Iakovenko (2021b) Iakovenko, Mykalo, «*Case C-848/19 P: Germany v Poland* and its outcomes for EU energy sector: an extended case note on the European Court of Justice judgment in the OPAL case», *Journal of World Energy Law and Business*, Vol. 14, 2021b, s. 436–446. DOI: <https://doi.org/10.1093/jwelb/jwab037>.

- Kaschny (2023) Kaschny, Laura, «Energy Justice and the Principles of Article 194(1) TFEU Governing EU Energy Policy», *Transnational Environmental Law*, Vol. 12, No. 2, 2023, s. 270-294. DOI: <https://doi.org/10.1017/S2047102523000110>.
- Krzykowski og Zięty (2021) Krzykowski, Michał og Jakub Zięty, «Exempting new gas infrastructure in the context of the energy solidarity principle», *Energy Policy*, Vol. 155, 2021. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.enpol.2021.112364>.
- Küçük (2018) Küçük, Esin, «Solidarity in EU law: an elusive political statement or a legal principle with substance?», i Andrea Bondi, Eglė Dagilytė, and Esin Küçük (red.), *Solidarity in EU Law: Legal Principle in the Making*, EE Elgar Online, 2018. DOI: <https://doi.org/10.4337/9781783477784>.
- Meeus og Reif (2020) Meeus, Leonardo og Valerie Reif, «Why did we start with electricity markets in Europe?», i Leonardo Meeus, *The Evolution of Electricity Markets in Europe*, Elgar Online 2020, kap. 1. DOI: <https://doi.org/10.4337/9781789905472.00013>.
- Norberg mfl. (1993) Norberg, Sven, Karin Hökberg, Martin Johansson, Dan Eliasson og Lucien Dedichen, *EEA law: a commentary on the EEA Agreement*, Fritzes 1993.
- Nordtveit (2020) Nordtveit, Ernst, «International energy law in perspective: The relationship between national and international energy law», i Tina Soliman Hunter

(red.), *Routledge handbook of energy law*, Routledge 2020, kap. 3.

Reins og Huhta (2023)

Reins, Leonie og Kaisa Huhta, «What is energy solidarity? A view from the EU and the energy crisis», 10. august 2023, The Center for climate change, energy and environmental law. URL: <https://sites.uef.fi/cceel/what-is-energy-solidarity-a-view-from-the-eu-and-the-energy-crisis/>, (lest 30. april 2024).

Sangiovanni (2013)

Sangiovanni, Andrea, «Solidarity in the European Union», *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 33, No. 2, 2013, s. 213-241. DOI: <https://doi.org/10.1093/ojls/gqs033>.

Sevón (2002)

Sevón, Leif, «The ECJ, the EFTA Court and the national court of the EFTA countries», i Peter Lødrup, Steinar Tjomsland, Magnus Aarbakke og Gunnar Aasland (red.), *Rettsteori og rettsliv: festskrift til Carsten Smith til 70-årsdagen 13. juli 2002*, Universitetsforlaget 2002, s. 721–732.

Talus (2021)

Talus, Kim, «The Interpretation of the Principle of Energy Solidarity: A critical Comment on the Opinion of the Advocate General in OPAL», The Oxford Institute for Energy Studies, 2021. URL: <https://www.oxfordenergy.org/publications/the-interpretation-of-the-principle-of-energy-solidarity-a-critical-comment-on-the-opinion-of-the-advocate-general-in-opal/>.

- Tridimas (2014) Tridimas, Takis, «Fundamental Rights, General Principles of EU Law, and the Charter», *The Cambridge yearbook of European legal studies*, Vol.16, 2014, s. 361–392.
DOI: <https://doi.org/10.1017/s1528887000002676> .
- Vedder mfl. (2016) Vedder, Hans, Anita Rønne, Martha Roggenkamp og Iñigo del Guayo, «EU Energy Law», i Martha Roggenkamp, Catherine Redgwell, Anita Rønne og Iñigo del Guayo (red.), *Energy Law in Europe*, 3. utg., Oxford University Press 2016, s. 187–366.
- Wennerås (2018) Wennerås, Pål, «Article 6 [Homogeneity]», i Finn Arnesen, Halvard Haukeland Fredriksen, Hans Petter Graver, Ola Mestad og Christoph Vedder (red.), *Agreement on the European Economic Area*, Bloomsbury Publishing 2018, s. 209–248.
- Yafimava (2017) Yafimava, Katja, «The OPAL Exemption Decision: past, present and future», The Oxford Institute for Energy Studies, 2017. URL: <https://www.oxfordenergy.org/publications/opal-exemption-decision-past-present-future/>.

7.5 Øvrige kilder

- Collins Dictionary (u. å.) Collins Dictionary, «Definition of 'medium-term'», (u. å.). URL: <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/medium-term>, (lest 30. april 2024).

| | |
|------------------------------------|---|
| FIDE (u. å.)a | FIDE, «About FIDE», (u. å.)a, URL: https://www.fide-europe.org/ , (lest 30. april 2024). |
| FIDE (u. å.)b | FIDE, «XXXI FIDE Congress Katowice 2025», (u. å.)b, URL: https://www.fide-europe.org/congresses/next-congress/# , (lest 30. april 2024). |
| Hofstad, Askheim og Rosvold (2022) | Hofstad, Knut, Lars Olav Askheim og Knut A. Rosvold, «kraftutveksling med utlandet», 2. juli 2022, <i>snl.no</i> . URL: https://snl.no/kraftutveksling_med_utlandet , (lest 30. april 2024). |
| Norsk Petroleum (2024) | Norsk Petroleum, «Rørtransportsystemet», 2. januar 2024. URL: https://www.norskpetroleum.no/produksjon-og-eksport/rortransportsystemet/ , (lest 30. april 2024). |
| Ocean24 (2024) | Ocean24, «Signerer avtaler med fire land om lagring av CO2 i Norge», 16. april 2024, URL: https://www.ocean24.no/2024/04/16/signerer-avtaler-med-fire-land-om-lagring-av-co2-i-norge/ , (lest 30. april 2024). |
| Rustad og Hovland (2024) | Rustad, Malene Emilie, og Kjetil Malkenes Hovland, «Kritiserer Støre for EU-nøling: – Høres ut som en senterpartist», <i>e24.no</i> , 18. april 2024, URL: https://e24.no/energi-og-klima/i/Gyl5G9/kritiserer-stoere-for-eu-noeling-hoeres-ut-som-en-senterpartist?referer=https%3A%2F%2Fwww.vg.no , (lest 30. april 2024). |

Sikora-Kalèda (2024)

Sikora-Kalèda, Alicja, «Energy solidarity and energy security – from green transition to the EU’s crisis management», FIDE XXXI CONGRESS KATOWICE 2025: TOPIC III – QUESTIONNAIRE, 2024. URL: <https://europarett.no/2024/01/16/vil-du-bidra-til-norges-nasjonale-rapporter-til-fide-2025/>.