



Vår dato
06.01.2022

Vår referanse
2018/126-25

Deres/tidl. referanse
21/5593 - SIKI

Til
Justis- og beredskapsdepartementet

Høring - Forslag til endringer i bestemmelsene om eierskapskontroll mv. i lov om nasjonal sikkerhet (sikkerhetsloven)

1. Innledning

Etterretningstjenesten (E-tjenesten) viser til Justis- og beredskapsdepartementets og Forsvarsdepartementets høringsbrev med høringsnotat av 11. oktober 2021, og avgir med dette høringsuttalelse til forslaget om endringer i bestemmelsene om eierskapskontroll mv i sikkerhetsloven. E-tjenesten vil først fremme noen grunnleggende innvendinger mot den valgte reguleringsmåte (pkt. 2 nedenfor). Vi vil deretter fremme noen spesifikke kommentarer til de foreslåtte lovendringer (pkt. 3 nedenfor).

Oppkjøp og investeringer kan tilrettelegge for angrep og sabotasje, statlig påvirkningsvirksomhet, etterretningsvirksomhet, omgåelse av eksportkontrollregler og utfordre norske strategiske og økonomiske interesser. E-tjenesten har i dag oppdrag som «relevant organ» ved vurderinger etter sikkerhetsloven §§ 2-5 og 10-2. Også utover disse enkeltsakene har tjenesten i oppgave å innhente og analysere informasjon om utenlandske forhold som kan bidra til å avdekke og motvirke trusler som nevnt i etterretningstjenesteloven § 3-1, eller som det av andre grunner er en prioritert utenriks-, sikkerhetspolitisk eller utenrikspolitisk interesse forbundet med, jf. etterretningstjenesteloven § 3-2.

Vi legger innledningsvis til grunn at lovendringer på dette området, samt det forhold at NSM utpekes som nasjonalt kontaktpunkt, ikke endrer på roller, ansvar og myndighet mellom berørte departementer eller mellom berørte etater/tjenester. Dette inkluderer ansvar for å innhente åpen og lukket informasjon om utenlandske trusselaktørers intensjoner, kapasiteter og aktiviteter. Det er E-tjenestens lovpålagte oppgave å avdekke utenlandske trusler mot nasjonale sikkerhetsinteresser. E-tjenestens arbeid innen eierskapsutfordringer er rettet mot intensjon og kapasitet hos trusselaktørene. Vi har et stort og nasjonalt ledende miljø på dette området. Aktørene er fremmede stater som gjennom statseide eller -tilknyttede selskap utøver økonomisk virksomhet som strategiske oppkjøp, investeringer, kontraktering og leveranser eller samarbeid med virksomheter i Norge. Å klargjøre direkte og indirekte eiere i det som ofte er lange eierkjeder, er krevende og forutsetter et bredt informasjonsgrunnlag og gode

Postadresse:
Postboks 193
Alnabru Bedriftssenter
N-0614 OSLO

Besøksadresse:
Lutvannsveien 60
N-0616 OSLO

Sivil telefon/telefaks:
+47 23 09 40 00
+47 23 09 44 66
Militær telefon/telefaks:
0510 4000 / 0510 4466

E-post/Internett:
post.etterretningstjenesten@mil.no
www.forsvaret.no
Organisasjonsnummer:
NO 974 7892 21

2018/126-25

etterretninger. E-tjenesten bygger i dette arbeidet videre på innhenting og de grunnleggende analysene som er gjort på intensjon, aktører og politisk og økonomisk system i ulike stater gjennom flere år. NSM har en viktig rolle i å vurdere verdier og sårbarheter knyttet til norsk eiendom, virksomhet eller funksjoner som er eller vil bli ervervet, men har ingen rolle i å vurdere erververens hensikter, koplinger til fremmed stat eller trusselaktører, fordekte eierforhold o.l.

Vi forutsetter også at EOS-tjenestene varsler og rapporterer til strategisk nivå i samsvar med etablerte ordninger basert på respektive lov- og instruksgrunnlag, at ingen av tjenestene har koordinerende myndighet overfor de andre, og at enhver kan nominere saker som bør screenes. Trusselvurderinger og etterretningsbaserte aktørvurderinger fremmes direkte til strategisk nivå av E-tjenesten og PST, og skal ikke innarbeides/samordnes i én såkalt «helhetlig risikovurdering» fra NSM til strategisk nivå. Flerlogoprodukter bør imidlertid tilstrebes, på linje med ordningen som gjelder for alvorlige cyberhendelser (FCKS).

2. Generelle høringskommentarer

2.1. Utfordringer med sikkerhetsloven som ramme for eierskapskontroll for hele næringslivet
E-tjenesten er bekymret for at de foreslåtte innstramminger i eksisterende regler i kap. 10 i sikkerhetsloven ikke er hensiktsmessige eller tilstrekkelige, verken for å adressere fremmede aktørers sikkerhetstruende økonomiske transaksjoner på en dekkende måte eller for å få på plass en fungerende og rettssikkerhetsmessig adekvat regelverksstruktur.

Lovforslagene baserer seg fremdeles i for stor grad på at sikkerhetsventilen i § 2-5 jevnlig skal måtte brukes for å fange opp de mange tilfeller som vil falle utenfor kap. 10 i sikkerhetsloven. Hovedutfordringen med innrettingen i lovforslagene er at departementene først må vedta at enkeltvirksomheter skal underlegges kap. 10, før disse reglene kan gjøres gjeldende. Øvrige land har basert seg på at transaksjonen kun skal oppfylle visse funksjonskrav i loven, ikke at myndighetene først må vedta at virksomheten som skal kjøpes opp mv skal være underlagt eierskapskontroll gjennom et enkeltvedtak. Det er ikke en løsning å legge alle private virksomheter og tjenester/verdi- og leverandørkjeder i Norge under sikkerhetsloven.

Sett fra E-tjenestens ståsted er Norge blant de land i Europa, inkludert i Norden, som har kommet kortest i å utvikle moderne regulatoriske rammer for screening av visse utenlandske direkteinvesteringer som kan utgjøre en trussel mot nasjonal sikkerhet eller den offentlige orden. Et helhetlig regelverk bør omfatte investeringer uavhengig av om investeringer skjer i virksomheter som er underlagt sikkerhetsloven eller ikke. Sikkerhetsloven § 2-5 er en sikkerhetsventil som kan benyttes i alle saker, men bestemmelsen har ikke den presisjon og forutsigbarhet som kan forventes av et moderne regelverk. Sikkerhetsloven er ikke en investeringsscreeningsmekanisme. Det er behov for detaljerte regler om hvem som har meldeplikt, hvorledes screeningsaker skal behandles, regler om forhåndsgodkjenning ved investeringer i bestemte sektorer/aktiviteter, regler om tidsfrister, kontradiksjon og domstolskontroll, hvilke investeringsmåter som rammes av loven og terskelverdier for inngripen, hvilke hensyn som kan/ skal vektlegges i avgjørelsene, hvilke vilkår som kan oppstilles, samt andre relevante regler, herunder hvem som er å anse som utenlandsk investor, taushetsplikt o.l.

2018/126-25

Det finnes i dag ikke konkret informasjon om hvilke selskaper i Norge som er underlagt eierskapskontrollreglene. Det er heller ikke tilgjengelig informasjon om hvordan eierskapskontrollreglene praktiseres eller hvordan kontrollmekanismen er organisert. E-tjenesten vurderer at sikkerhetsloven § 2-5, som er en svært generell bestemmelse, ikke tilfredsstillende gjeldende folkerettslige krav til klarhet, tilgjengelighet og forutberegnelighet. E-tjenesten anbefaler derfor at man snarest iverksetter et lovarbeid med sikte på å vedta en egen lov om kontroll med utenlandske direkteinvesteringer mv., f.eks. etter modell av den danske investeringsscreeningsloven (*lov om screening av visse udenlandske investeringer mv i Danmark*). Forholdet til EU/EØS-retten, EMK, internasjonal handelsrett og bilaterale handelsavtaler bør utredes i prosessen. Selv om EU-forordningen av 19. mars 2019 om screening av utenlandske direkteinvesteringer i unionen (forordning 2019/452) ikke er EØS-relevant, vil det etter vår oppfatning være naturlig å se hen til prinsippene i forordningens føringer for medlemsstatenes nasjonale mekanismer (artikkel 3 og veiledning av 25. mars 2020). Det bør i tillegg tas stilling til om en norsk screeningmekanisme bør begrenses til investeringer i, herunder oppkjøp av, virksomheter, eller om mekanismen også bør gjelde erverv av fast eiendom. Mekanismen bør ta opp i seg bredden av virkemidler som kan benyttes. Det bør være forutsigbarhet knyttet til når mekanismen inntreffer og tidsrammen for når vedtak fattes. Behandlingen må være underlagt konfidensialitet og pågående saker bør så langt mulig ikke kommenteres utenfor mekanismen under og etter behandlingen. E-tjenestens vurderinger bør som hovedregel ikke kommuniseres utenfor mekanismen etter at vedtak er fattet og formidlet til interessentene. Det bør være ansvarlig departement som sammenstiller informasjon som behandles i mekanismen, og som formidler vedtak.

2.2. Utfordringer med den sektorinndelte modellen for eierskapskontroll

En annen hovedutfordring med de foreslåtte lovendringer er at det legges opp til en desentralisert modell hvor ulike departementer og NSM skal motta meldinger og vurdere disse. Dermed opparbeider man seg ikke ett kompetansemiljø, men fragmenterte miljøer der det er fare for at det oppstår ulik praksis. Det vil være store koordineringsutfordringer knyttet til en slik ordning. Ordningen kan også medføre at for mange aktører mottar børssensitiv informasjon. For selskaper og investorer er det viktig at slike opplysninger kun mottas av noen svært få, for å hindre lekkasje av selskapssensitiv informasjon.

§ 2-5 ble tatt inn i sikkerhetsloven i mangel av annen relevant lovgivning å inkorporere en slik bestemmelse i. Selv om en bestemmelse er tatt inn på denne måten i sikkerhetsloven, betyr ikke det at Nasjonal Sikkerhetsmyndighet (NSM) har et hovedansvar for å sikre at bestemmelsen etterleves. Vi har merket oss uttalelser om at NSM skal være det nasjonale kontaktpunktet der departementer og andre kan melde fra om utenlandske oppkjøp og investeringer som kan ha konsekvenser for nasjonale sikkerhetsinteresser. E-tjenesten finner det naturlig at det etableres ett kontaktpunkt hvor konkrete saker kan rapporteres, og mener dette vil være mer hensiktsmessig enn dagens ordning som etablerer hvert enkelt sektoransvarlig departement som ansvarlig etter sikkerhetsloven § 2-5.

Regelverket bør ta høyde for at rapportering også i fremtiden vil komme ad ganske forskjellige kanaler avhengig av hvem som rapporterer (herunder om den som melder er utenlandsk eller norsk rettssubjekt), blant annet gjennom diplomatiske kanaler, til departementer, til eksportkontrollmyndigheten, eller til andre. Sektoransvarlige myndigheter vil kunne være de som først fanger opp en mulig sak i egen sektor.

E-tjenesten mener det blir galt å sette likhetstegn mellom ansvar for å motta meldinger/rapportering og ansvaret for selv å foreta eller koordinere den helhetlige beslutningsstøtte som er påkrevet i disse sakene. Sakene kan være svært kompliserte, uoversiktlige og berøre mange kompetanseområder. Sakene krever avveininger mellom sikkerhetsmessige, næringspolitiske, folkerettslige, utenrikspolitiske, etterretningsfaglige, eksportkontrollrettslige og andre hensyn. De materielle avveininger bør derfor etter E-tjenestens syn gjøres og koordineres på departementsnivå, hvor det bør etableres en sentralisert mekanisme (gruppe/komite) som samler kompetansemiljøet innen investeringskontroll. Etter vår vurdering bør beslutningsprosessene se hen til den ordning som er etablert for attribusjon av alvorlige cyberoperasjoner, hvor saksgrunnlaget for beslutningstakere utredes og koordineres av en dedikert gruppe på embetsnivå, som består av de mest berørte departementer og som støttes av EOS-tjenestene ved behov.

2.3. Utfordringer knyttet til å legge «front desk»-funksjoner til en hemmelig tjeneste

Andre land (herunder Storbritannia, Tyskland og Danmark) har næringsdepartementet som hovedansvarlig i screeningsaker, og lar ikke en av landets hemmelige tjenester fungere som «front desk» overfor utenlandske investorer. Norge vil skille seg fra andre europeiske land dersom vi oppretter en slik ordning. Det europeiske samarbeidet på området ledes av næringsdepartementene, ikke av de hemmelige tjenestene. Sistnevnte har sentrale roller, men bør ikke ha noen form for kontakt- eller vedtaksrolle overfor selskapene og investorene. «Frontdesken» som skal møte, veilede og delvis forhandle med næringslivet og advokater, og som må besitte spisskompetanse innen internasjonal finans, næringsliv og selskapsrett, bør neppe legges til en hemmelig tjeneste.

3. Spesielle høringskommentarer

På s. 4 i høringsnotatet heter det at departementet på et senere tidspunkt vil komme tilbake med forslag om å styrke NSMs hjemmelsgrunnlag for innhenting av informasjon i saker som skal vurderes etter §§ 10-3 og 2-5. Dersom NSM skal skaffe seg overblikk over alle private virksomheter i Norge som bør underlegges sikkerhetsloven med tanke på eierskapskontroll, er vi enige i at dette vil fordre et hjemmelsgrunnlag til å innhente slike opplysninger. Dette reiser imidlertid flere problemstillinger, for det første knyttet til behandling av omfattende mengder personopplysninger og andre sensitive opplysninger, og for det annet blir det utfordrende å dra opp skillelinjer mot oppgavene som PST og E-tjenesten har på området.

På s. 8 i høringsnotatet heter det at det er identifisert behov for en nærmere vurdering av sikkerhetsloven som verktøy for screening av utenlandske investeringer av hensyn til nasjonal sikkerhet. Etter E-tjenestens syn er dette misvisende. Etter vårt syn er det identifisert behov for en mer omfattende og helhetlig lovregulering på dette området, men at de omfattende og detaljerte lovregler neppe bør innarbeides i sikkerhetsloven, jf. pkt. 2.1 ovenfor.

Til forslaget til nytt annet ledd i § 3-1 og bruken av ordlyden «grunnleggende nasjonale funksjoner» i sikkerhetsloven bemerkes at økonomiske transaksjoner kan true nasjonale sikkerhetsinteresser selv om det ikke er fare for at de nasjonale funksjonene helt eller delvis faller bort, slik dette begrepet er definert i sikkerhetsloven § 1-5 nr. 2. Vi mener derfor at GNF er uegnet som et lite treffsikkert kriterium for enkeltvedtak om å innlemme private virksomheter under sikkerhetsloven kap. 10. Dersom man går videre med forslaget om å

innlemme virksomheter under sikkerhetsloven kap. 10, vil det etter vår vurdering være mer formålstjenlig å fatte vedtak om at kap. 10 (men ikke hele sikkerhetsloven, slik departementet synes å legge til grunn i høringsnotatet s. 16) skal gjelde for virksomheter «...av betydning for nasjonale sikkerhetsinteresser». Dette vil imidlertid være en betydelig utvidelse i forhold til lovforslaget, som trolig bør utredes grundigere som ledd i en større lovgivningspakke for å ta frem en mer moderne lovgivning om fremmede direkteinvesteringer som kan utgjøre en trussel mot nasjonale sikkerhetsinteresser og den offentlige orden, som bør kunne ut i en særlov med mer tydelige kategorier av virksomheter som utløser meldeplikt dersom de er gjenstand for utenlandske økonomiske transaksjoner.

Til spørsmålet om både avhender og investor bør pålegges meldeplikt, bemerkes at verken Danmark, Storbritannia eller Tyskland har valgt en slik ordning. Der pålegges kun investor/oppkjøper en slik meldeplikt, for å redusere administrative kostnader og ikke skape en uryddig prosess. Disse landene har imidlertid en lovgivning hvor det er større grad av forutsigbarhet om hvilke økonomiske transaksjoner overfor hvilke virksomheter som utløser meldeplikt. Etter sikkerhetsloven kap. 10 vil en utenlandsk aktør i mange tilfeller ikke være kjent med at virksomheten er underlagt kap. 10, i det vi forstår det slik at det ikke skal offentliggjøres lister over enkeltvedtak etter forslaget til nytt annet ledd i sikkerhetsloven § 3-1. Det taler for at avhender og leder for virksomheten som det erverves eierandeler i, pålegges meldeplikt, selv om dette i enkelte tilfeller kan medføre økte administrative byrder.

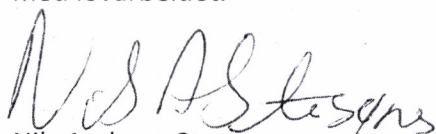
Vi støtter forslag om å etablere en frivillig meldeordning for økonomiske transaksjoner som faller utenfor kap. 10 i sikkerhetsloven, inntil man får på plass et bedre lovgrunnlag. Vi kan imidlertid vanskelig se at en frivillig meldeordning i seg selv skal utløse saksbehandlingsreglene og vedtakskompetansen i sikkerhetsloven kap. 10. Det kan undergrave meldeordningen, og krever i det minste en grundigere vurdering av hvem som på vegne av en virksomhet kan samtykke til at kap. 10 skal gjelde i stedet for § 2-5. Uansett mener vi at det viktigste på det nåværende tidspunktet vil være å etablere en frivillig meldordning som enhver kan benytte og som bør gjelde enhver økonomisk transaksjon som melder vurderer å kunne ha implikasjoner for nasjonale sikkerhetsinteresser. Dersom man mener at flere saker skal gå etter kap. 10, bør dette skje som myndighetsvedtak etter § 1-3.

«Eiendom av sikkerhetsmessig betydning» foreslås lovregulert i ny § 7-6 i sikkerhetsloven. Vi stiller oss tvilende til om denne bestemmelsen «fanger opp transaksjoner knyttet til disse eiendommene», jf. høringsnotatet s. 33. Slik vi ser det tilfører bestemmelsen intet nytt sett opp mot gjeldende rett. Det er også en svakhet at begrepet «i nærheten av» ikke er legaldefinert. Departementet ber høringsinstansene om det bør etableres en meldepliktordning knyttet til slike eiendommer. E-tjenesten mener det er en uhensiktsmessig høringsteknikk å skissere noen generelle forhold som muligens bør lovreguleres, for deretter å si at man ikke har utformet et lovforslag men at man likevel ber om høringsinstansenes kommentarer. Manglende forslag til lovregulering gjør det ikke mulig å ta stilling til dette på det nåværende tidspunkt. Dersom departementet likevel går videre og utformer et lovforslag, er det vårt syn at en meldepliktordning vil være inngripende og at enkeltvedtak om dette bør tillegges departementsnivået og ikke sikkerhetsmyndigheten, på samme måte som vedtak etter forslag til ny § 1-3 annet ledd i sikkerhetsloven.

På s. 16 i høringsnotatet beskrives at erfaringene med gjeldende regler viser at det generelt mottas svært få meldinger fra virksomheter og et begrenset antall henvendelser og spørsmål knyttet til meldeplikten. Dette må etter vår vurdering sees i sammenheng med at det er få som forstår dagens regelverk og at det ennå ikke er på plass en tilstrekkelig screeningsmekanisme.

Arbeidet med eierskapssaker overlapper i flere tilfeller med eksportkontrollarbeidet. For E-tjenesten har det stor verdi å se disse saksfeltene i sammenheng. Dette gjenspeiles også i Sverige, hvor ansvaret for å vurdere eierskapsrelaterte saker er tillagt Eksportkontrollmyndigheten. En norsk mekanisme må ta høyde for den gjensidige overføringsverdien mellom eksportkontrollarbeid og vurderinger av økonomisk virkemiddelbruk mot Norge. Drøftelsen i høringsnotatet pkt. 11 om forholdet mellom eksportkontrollregelverket og sikkerhetsloven avklarer etter vårt syn ikke gråsonene og samspillet forbundet med de to regimene i tilstrekkelig grad. Reglene om kompetanseoverføring og «catch all»-prinsippet i eksportkontrollregelverket tilsier at eksportkontrollregimet har stor betydning i screeningsaker. Vi er enige i at det er behov for å styrke koplingen mellom regimene, se høringsnotatet s. 37, men i høringsnotatet synes fokus å være på informasjonsoverføring fra eksportkontrollsporet til screeningsporet. E-tjenesten mener at det vil være vel så viktig å sikre at saker som oppstår i screeningssporet koordineres med eksportkontrollmyndighetene. Både informasjonsutveksling, meldepliktordninger, registertilgang og grensesnitt mellom regimene – herunder organiseringen av eksportkontrollarbeidet og screeningsarbeidet – bør utredes nærmere som ledd i et større lovarbeid. Dersom man allerede nå går videre med et forslag til nytt ledd i sikkerhetsloven § 1-3 om at kap. 10 skal gjelde for virksomheter som har blitt tildelt eller fått avslag på søknad om lisens etter eksportkontrollregelverket, bør vedtaksmyndigheten etter vårt syn legges til «departementet» og ikke til «myndighet etter eksportkontrollloven». Prinsipalt, bør imidlertid de alternative tiltak som skisseres i høringsnotatet pkt. 11.2.3 være mer aktuelle på kort sikt, særlig anbefalingen om at det normalt bør innhentes eksportkontrollfaglige anbefalinger i screeningsaker.

En økt innsats for å avdekke og motvirke utenlandske direkteinvesteringer mv som kan true nasjonale sikkerhetsinteresser vil nødvendigvis kreve økt bruk av ressurser fra E-tjenestens side. Vi legger til grunn, jf. høringsnotatet s. 45, at en kommer tilbake til dette spørsmålet parallelt med lovarbeidet.



Nils Andreas Stensønes

Viseadmiral

Sjef Etterretningstjenesten

Kopi: Forsvarsdepartementet

Thinn, Cathrine

Fra: E-TJENESTEN, Samband <sambandet-e@mil.no>
Sendt: fredag 7. januar 2022 17:11
Til: Postmottak JD
Emne: 2022-01-06 - (U) Høring - forslag til endringer
Vedlegg: 2022-01-06 - (U) Høring - forslag til endringer.pdf

Hei,

Vennligst se vedlagt: 2022-01-06 - (U) Høring - forslag til endringer.pdf

Med vennlig hilsen

Vakthavende Informasjonskoordinator

Etterretningstjenestens Situasjons- og operasjonssenter (SOS)

Tlf: 2309 4544 / 0510 4544

