

## **Kommerskollegiums svar på remiss av slutbetänkandet Granskning av utländska direktinvesteringar (SOU 2021:87)**

Ju2021/03838

### **1 Sammanfattning**

Kommerskollegium välkomnar förslagen vad avser vår roll som samrådsmyndighet inom ramen för granskningen av utländska direktinvesteringar. I det kommande granskningssystemet bör säkerhetspolitiska intressen balanseras av handelspolitiska överväganden för att granskningsmyndigheten ska kunna göra väl avvägda bedömningar. Med Kommerskollegium som en samrådande myndighet ser vi att detta är möjligt.

Regeringen bör i det fortsatta lagstiftningsarbetet överväga att tillföra granskningssystemet expertis om Sveriges investeringsskyddsavtal. Anledningen är behovet av en riskbedömning av möjliga och kostsamma tvister som regeringen kan hamna inför om en investering beläggs med villkor eller förbud. Expertis inom investeringsskydd är en del av Kommerskollegiums uppdrag och vi ser gärna att det tydliggörs att vi som samrådsmyndighet ska bidra med denna kompetens. Regeringen bör även förtydliga om vi som samrådsmyndighet förväntas göra bedömningar av om ett enskilt beslut om villkor eller förbud är förenligt med unionsrätten.

I det fortsatta lagstiftningsarbetet efterlyser vi i vissa delar också en djupare analys av hur förslagen förhåller sig till unionsrätten. Det är även av vikt att de slutliga förslagen är förenliga med relevanta WTO-avtal.

Det behövs en betydande resurstilldelning för att Kommerskollegium ska kunna fullgöra samrådsrollen. Förslaget i slutbetänkandet är underdimensionerat utifrån de planeringsförutsättningar vi till dags dato

har kännedom om efter att ha samtalat med övriga föreslagna samrådsmyndigheter i granskningssystemet. Den summa vi för fram i detta yttrande överstiger därför vida den uppskattning som gjordes under utredningens arbete. I pågående regleringsbrevsuppdrag med avrapportering den 15 mars 2022 kommer vi att i närmare detalj redovisa vår uppskattning av vilket behov av ökade resurser som förslagen i slutbetänkandet föranleder, och varför.

## **2 Kommerskollegiums uppdrag**

Kommerskollegium ansvarar för frågor som rör utrikeshandel, EU:s inre marknad och handelspolitik. Kommerskollegiums uppdrag är att verka för frihandel. Det innebär att vi verkar för fri rörlighet på den inre marknaden och för liberaliseringar av handeln mellan EU och omvärlden samt globalt.

## **3 Kommerskollegiums synpunkter**

### **Generella synpunkter**

Vi välkomnar de utgångspunkter som utredningen föreslår ska ligga till grund för det svenska granskningssystemet, och då särskilt följande synpunkter:

- utländska direktinvesteringar behövs och ska få förbjudas eller förenas med villkor bara om det är nödvändigt och proportionerligt,
- befintliga regelverk hanterar inte riskerna med utländska direktinvesteringar på ett tillfredsställande sätt,
- granskningssystemet ska skydda Sveriges säkerhet samt allmän ordning eller allmän säkerhet, och
- Inspektionen för strategiska produkter (ISP) ska vara granskningsmyndighet.

Kommerskollegium instämmer i utredningens bedömning att granskningssystemet enbart ska ta sikte på de skadliga investeringarna och inte vara mer ingripande än vad som behövs för att skydda svenska säkerhetsintressen. Det kan inte nog understrykas hur viktigt det är för svensk tillväxt och välfärd att hänsyn tas till det ömsesidiga beroende länder emellan som det internationella handelsregelverket utgör. Ett granskningssystem behöver vara tydligt, enkelt, rättssäkert och i linje med internationell handels- och investeringsrätt.

Vi ställer oss positiva till att ingå som samrådsmyndighet i det nya granskningssystemet. Våra specifika synpunkter nedan utgår från det som följer av vårt uppdrag som handels- och inre marknadsmyndighet och att

myndigheten föreslås få en roll som samrådsmyndighet i granskningsystemet.

### **Synpunkter på granskningsystemet**

*Avsnitt 8 i slutbetänkandet: Ett svenskt granskningsystem – utgångspunkter*

Kommerskollegium anser att det är viktigt att regeringen i det fortsatta lagstiftningsarbetet tydligt motiverar varför den föreslagna anmälningssplikten i 15 § i lagen även ska gälla för unionsinterna investeringar. Kravet på anmälan innebär i sig ett hinder för etableringsfriheten och den fria rörligheten för kapital enligt artikel 49 och 63 i EU:s funktionsfördrag. Kravet måste också – tillsammans med övriga förslag som regeringen slutligt lägger fram – bedömas mot regleringen i tjänstedirektivet<sup>1</sup> (2006/123/EG) som bland annat kan innefatta en anmälningssplikt. Som utredningen påpekar får en anmälningssplikt för direktinvesteringar införas endast under förutsättning att Sverige kan visa att åtgärden är nödvändig för att skydda exempelvis allmän säkerhet eller allmän ordning samt att åtgärden är proportionerlig.

Det är Sveriges ansvar att visa att dessa två villkor på nödvändighet och proportionalitet är uppfyllda. Kommerskollegium anser att utredningens resonemang i den delen är otillräcklig och bör, som visas nedan, utvecklas.<sup>2</sup>

Som Kommerskollegium förstår det ser utredningen framför allt två typer av risker med unionsinterna investeringar: risken för ”beroendeförhållanden” och risken för kringgående av regelverket om investerare från tredjeland använder sig av EU-baserade företag.

Vad gäller risken för beroendeförhållanden måste det enligt Kommerskollegiums mening förtydligas på vilket sätt unionsinterna investeringar kan skada Sveriges säkerhet eller allmän ordning eller allmän säkerhet. Vi noterar att utredningen diskuterar hotbilden från tredjeland, särskilt Ryssland, Kina och Iran samt hänvisar till situationer där ”investeraren har koppling till slutna, odemokratiska och antagonistiska stater”. I avsaknad av en analys av den specifika hotbild som investerare etablerade i EU kan medföra kan nödvändighetstestet i EU-rätten svårligen uppfyllas. Kommerskollegium efterlyser därför en fördjupad analys i denna del.

---

<sup>1</sup> Se artikel 9–15 i tjänstedirektivet.

<sup>2</sup> Främst avsnitt 8.7.3 och 8.7.4 samt avsnitt 7 i slutbetänkandet.

Vad gäller risken för att investerare från tredjeland kringgår regelverket genom att göra investeringen genom ett EU-baserat företag, ser vi behov av en djupare proportionalitetsbedömning. Risken för kringgående är legitim och erkänns av EU:s lagstiftare i förordning (EU) 2019/452 om granskning av utländska direktinvesteringar i unionen. Enligt Kommerskollegium bör dock regeringen – för att vinnlägga sig om att granskningssystemet är förenligt med unionsrätten – i det fortsatta arbetet noga redovisa varför mindre ingripande åtgärder inte är tillräckliga för att uppnå den valda skyddsnivån. En gedigen proportionalitetsavvägning kan utmynna i att anmälningsskyldigheten kan uppnå sitt syfte men avgränsas, exempelvis till unionsinterna investeringar ”där investeraren ytterst ägs eller kontrolleras av en fysisk person eller ett företag från ett tredjeland”.<sup>3</sup> Det är viktigt att påpeka att Kommerskollegium inte menar att den föreslagna anmälningsskyldigheten strider mot EU:s regler om etablering och kapitalrörlighet men att det krävs, för att kunna motiveras EU-rättsligt, en fördjupad analys av om, och på vilket sätt, unionsinterna investeringar kan skada Sveriges säkerhet samt på vilket sätt detta bäst kan hanteras med beaktande av principen om fri rörlighet.

Kommerskollegium anser av samma skäl att det är viktigt att regeringen noga redovisar de motiv och unionsrättsliga bedömningar som ligger bakom den föreslagna presumptionsregeln i 16 §, vilken innebär att unionsmedborgare som inte innehar svenskt medborgarskap behandlas mindre förmånligt än svenska medborgare. I vissa fall innebär regleringen i tjänstedirektivet att det inte går att motivera diskriminerande krav.<sup>4</sup>

*Avsnitt 9 och 17 i slutbetänkandet: Företagsformer och inflytande samt konsekvenser av förslagen*

Utredningen föreslår i 15 § att varje investering som leder till ett innehav överstigande 10 % av rösterna i ett bolag ska omfattas av anmälningsskyldigheten. Varje tillkommande investering som leder till ett innehav utöver 10 % av rösterna måste således anmälas för granskning, detta oavsett tillkommande storlek på investeringen.

Vi föreslår att anmälningsskyldigheten vid en tillkommande investering begränsas till att bara omfatta tillkommande investeringar om dessa innebär en substantiell ökning av innehavet. Ett trappsystem liknande det

---

<sup>3</sup> Formuleringen används i förordningen om granskning av utländska direktinvesteringar i unionen (skäl 10).

<sup>4</sup> Se artiklarna 9.1 a, 10.2 a, 14.1 och 15.3 a i tjänstedirektivet.

som finns i Danmark, Storbritannien och Tyskland bör övervägas för att minska risken för negativ handelspåverkan.

*Avsnitt 15 i slutbetänkandet: Avgränsningar i förhållande till andra regelverk*

Säkerhetsskyddslagen (2018:585) innehåller bestämmelser om överlåtelse av viss säkerhetskänslig verksamhet. Vissa av dessa överlåtelser kan även omfattas av granskningssystemet då investeringar i säkerhetskänslig verksamhet utgör en del av förslagets tillämpningsområde. Det leder till en dubbelreglering vilket i sin tur kan påverka handeln negativt.

Säkerhetsskyddslagen har ett snävare tillämpningsområde och ett delvis annat syfte än granskningssystemet. Vidare ställer säkerhetsskyddslagen krav på överlåtaren att anmäla en överlåtelse medan granskningssystemet lägger ansvaret för anmälan på investeraren. Detta givet bör ett krav på två anmälnings-, och i förekommande fall, granskningsförfaranden inte vara allt för betungande för företagen. Därmed bör den negativa påverkan på handeln vara begränsad och åtgärden proportionerlig med hänsyn till lagens syfte. Kommerskollegium tillstyrker därför utredningens slutsatser i denna del.

## **Synpunkter på förfarandet**

*Avsnitt 12 i slutbetänkandet: Förfarandet*

I avsnitt 12.4.4 och 12.4.5 föreslås att granskningsmyndigheten ska underrätta Kommerskollegium om de ärenden som anmäls och därefter samråda med Kommerskollegium i ärenden som granskas. Genom underrättelsen och granskningsförfarandet får Kommerskollegium möjlighet att lämna relevant information till granskningsmyndigheten om den tänkta direktinvesteringen. För att Kommerskollegium på ett så korrekt och effektivt sätt som möjligt ska kunna ge granskningsmyndigheten våra synpunkter och bedömningar är det viktigt att vi får del av ett så fullständigt underlag som möjligt, givet omständigheterna i det enskilda ärendet.

Det som i huvudsak efterfrågas från Kommerskollegium i det underlag som ISP kommer att fatta beslut om är vår bedömning av investeringens betydelse för svensk ekonomi och investeringsklimat. Enligt Kommerskollegiums mening finns det skäl för regeringen att överväga att även ge myndigheten i uppdrag att inom ramen för förfarandet, när så är påkallat i det enskilda ärendet, göra en bedömning av om ett förbud eller ett godkännande som är förenat med villkor är förenligt med

unionsrätten. Vi ser också att det finns anledning för regeringen att överväga att ge Kommerskollegium i uppdrag att bidra med expertis om Sveriges investeringsskyddsavtal givet det uppdrag och den expertis vi i dag har. Vår roll skulle förslagsvis kunna koncentreras till en riskbedömning av möjliga och kostsamma tvister som Sveriges regering kan hamna inför om en investering, från ett land med vilket Sverige har ingått ett investeringsskyddsavtal, beläggs med villkor eller förbud.

## **Sekretess**

*Avsnitt 13 i slutbetänkandet: Personuppgiftsbehandling och sekretess*

Avsnittet innehåller en gedigen genomgång av tillämpliga bestämmelser om offentlighet och sekretess inom ramen för granskningsförfarandet. Avsnittet innehåller bland annat, i avsnitt 13.3.5, en redogörelse och förslag kring vilken sekretess som ska gälla hos ISP.

Kommerskollegium anser att det i det fortsatta lagstiftningsarbetet vore värdefullt om regeringen närmare kunde redogöra för vilka bestämmelser om offentlighet och sekretess, utöver utrikes- och försvarssekretess, som kan bli tillämpliga hos en samrådsmyndighet, till exempel i ett ärende om utlämnande av allmän handling. Kommerskollegium förstår det som att utredningen anser att 30 kap. 23 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) är tillämplig även hos en samrådsmyndighet som granskar en anmäld investering.

## **Ikraftträdande**

*Avsnitt 16 i slutbetänkandet: Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser*

Kommerskollegium har inga invändningar i sig mot den valda tidpunkten för ikraftträdande, men kan konstatera att den är ambitiös och ställer krav på att Kommerskollegium redan under 2022 anpassar myndighetens verksamhet och kan avsätta resurser för ändamålet. Detta gäller särskilt med beaktande av MSB:s arbete med att besluta föreskrifter som reglerar vilka sektorer som bör vara föremål för investeringsgranskning.

## **Konsekvenser av förslagen**

*Avsnitt 17 i slutbetänkandet: Konsekvenser av förslagen*

I slutbetänkandet föreslås att Kommerskollegium ska ha uppgifter både i analysen av vilka sektorer som ska granskas (involveras i arbetet med myndighetsföreskrifter) och i själva granskningen. Kommerskollegium ska underrättas om alla anmälningar och vid behov lämna

granskningsmyndigheten information. Det kommer vidare att vara obligatoriskt att samråda med Kommerskollegium i granskningsärenden. Förslagen i slutbetänkandet kan innebära ett mycket stort antal ärenden för Kommerskollegium att handlägga varje år.

Utöver medel för att anställa nya medarbetare med specialistkompetens innebär förslagen i slutbetänkandet även ökade krav på Kommerskollegium i form av avlyssningsskyddade lokaler, höjd informations- och IT-säkerhet, hantering av anställda i säkerhetsklass och i övrigt nya rutiner. Kommerskollegium kommer även att behöva inrätta förfaranden för att inhämta synpunkter och faktauppgifter från bland annat näringslivet.

Det är i nuläget inte tydligt hur samarbetet med ISP och andra myndigheter kommer att gå till rent praktiskt – det finns flera tänkbara alternativ och diskussioner med ISP och andra samrådsmyndigheter har inletts – men för det fall Kommerskollegium ska hantera eller lagra säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter kommer detta att ställa krav på omfattande investeringar och återkommande kostnader för myndighetens del. Som anges i slutbetänkandet saknar Kommerskollegium i dag en infrastruktur för säker kommunikation och fysisk hantering av hemligt material. Därtill kommer behovet av resurser att skilja sig åt beroende på vilken nivå på granskningen som efterfrågas av regeringen.

Om Kommerskollegium ska kunna fullgöra uppgifter som samrådsmyndighet från och med den 1 januari 2023 ställer detta krav på att resurser tas i anspråk redan under 2022. Detta gäller i synnerhet om myndigheten har behov av att ta emot och lagra säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter. Ett alternativ skulle kunna vara att myndigheten inom ramen för förfarandet får del av ett mer begränsat underlag från ISP och inte själv hanterar säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter. I den mån det är nödvändigt för myndigheten att ta del av sådana uppgifter får detta lösas genom överenskommelse mellan Kommerskollegium och den myndighet som ansvarar för uppgifterna. En konsekvens av det senare alternativet är dock att Kommerskollegiums del i samrådet blir på ett mer generellt plan och att den nödvändiga balansen mellan säkerhetspolitiska och handelspolitiska intressen riskerar att avsevärt försvagas, för ett litet land som Sverige som är beroende av handel och investeringar.

Det är mycket svårt att redan nu uppskatta behovet av utökade resurser men det står klart att behovet – även vid en granskningsnivå som skulle vara på ett mer generellt plan – vida överstiger den uppskattning om tre miljoner kronor per år som görs i slutbetänkandet. Kommerskollegium har i regleringsbrevet för år 2022 fått i uppdrag av regeringen att senast den 15 mars 2022 uppskatta kostnaderna för att myndigheten ska kunna

fullgöra de uppgifter som följer av slutbetänkandet. Kommerskollegium får därför hänvisa till denna redovisning för ett mer fördjupat resonemang av vår kostnadsuppskattning.

Kommerskollegiums bedömning är att myndigheten behöver förstärka och utveckla kunskap motsvarande fem årsarbetskrafter. Det avser rekrytering av analytiker med kompetens inom nationalekonomi, handel och investeringar samt, om regeringen så anser, även inom investeringsskyddsavtal och unionsrätt. Stödfunktioner med kompetens inom IT, HR och ärendehanteringssystem samt hanteringen av säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter och säkerhetsprövning av personal beräknas totalt sett till en till två årsarbetskrafter. Sammanlagt motsvarar detta en kostnad om 10 miljoner kronor.

Omkostnader på närmare 5 miljoner kronor för anpassning eller nyanskaffning av IT-system, liksom anpassning av lokaler tillkommer. Därutöver, om det blir aktuellt att hantera kvalificerat hemlig information på myndigheten, kommer omkostnaderna att öka ytterligare då det bland annat innefattar förstärkt skydd i form av nivå på skyddsvakt och säkerhet, samt ökning av gemensamma kostnader. Kommerskollegium uppskattar därför sammanfattningsvis den totala kostnadsökningen för personal och omkostnader till 15–20 miljoner kronor årligen.

Att bedöma kostnaden för investeringar är i nuläget behäftat med osäkerhet. Utgångspunkten är att vi kan sitta kvar i nuvarande lokaler och göra ombyggnationer och säkerhetsanpassningar. Det innebär förstärkning av skalskyddet såsom nytt inpasseringssystem, ombyggnation i entrén, avlyssningssäkert rum etc. Behovet av investeringar i IT-system bedöms vara omfattande eftersom vi i dag inte har ett system för säker dataöverföring för säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter. Investeringarna bedöms därför ligga utöver befintlig investeringsram på 4 miljoner kronor och därmed utökas väsentligt.

#### *Förenlighet med WTO-rätten och Sveriges investeringsskyddsavtal*

De avtal som Världshandelsorganisationen har beslutat – GATT- och GATS-avtalet – ålägger dess medlemmar att värna fria etableringar och kapitalflöden, bland annat genom regler om marknadstillträde och icke-diskriminering. Avtalen medger dock vissa undantag.<sup>5</sup> Dessa innebär att en medlemsstat kan vidta åtgärder för att skydda säkerhet eller allmän

---

<sup>5</sup> I GATT artikel XXI anges till exempel att avtalet inte hindrar en stat från att vidta vissa åtgärder som staten bedömer vara nödvändiga för att skydda sina väsentliga säkerhetsintressen. En motsvarande bestämmelse finns i GATS artikel XIV.



ordning så länge som åtgärderna inte utgör en godtycklig eller orättvis diskriminering eller en förtäckt restriktion av handeln mellan staterna.

Utredningen har gjort bedömningen att dess förslag är förenliga med WTO:s handelsavtal och OECD:s kod om liberalisering av kapitalrörelser. Bedömningen baseras på att EU:s förordning om utländska direktinvesteringar har utformats i överensstämmelse med internationella handelsavtal. Kommerskollegium vill betona vikten av att det svenska granskningssystemet i dess slutliga utformning är förenligt med nämnda WTO-avtal liksom Sveriges gällande investeringsskyddsavtal. Det bör särskilt beaktas att en åtgärd som beslutas under artikel XXI GATS, dvs. för att skydda ”essential security interests”, enligt nu rådande praxis måste ske ”*during war or other international emergency*”.

I slutbetänkandet anges att en skiljenämnd inte kan underkänna nationell lagstiftning. I stället kan ett skadestånd utgå. I Sveriges bilaterala investeringsskyddsavtal finns ingen sådan begränsning. Däremot saknas en verkställighetsmekanism i de fall en skiljenämnd dömer ut att stater ska ändra en lag, vilket är anledningen till att tvisterna i allmänhet rör ersättning. Det bör även nämnas att den absoluta majoriteten av Sveriges bilaterala investeringsskyddsavtal saknar explicit referens till undantag för åtgärder fattade med anledning av Sveriges säkerhet eller allmän ordning eller allmän säkerhet. Kommerskollegium är den enda av de tänkta obligatoriska samrådsmyndigheterna med kompetens att utvärdera om ett beslut riskerar att medföra en överträdelse av ett investeringsskyddsavtal. Det finns mot den bakgrunden skäl för regeringen att överväga att ge myndigheten i uppdrag att inom ramen för granskningsförfarandet, när så är påkallat i det enskilda ärendet, göra en bedömning av om ett förbud eller ett godkännande som är förenat med villkor är förenligt med Sveriges investeringsskyddsavtal. Ett utlåtande i den delen bör om möjligt förenas med sekretess.

Ärendet har avgjorts av generaldirektören Anders Ahnlid i närvaro av utredaren Jonas Hallberg, ämnesrådet Olivier Linden, chefsjuristen Christian Finnerman, enhetschefen Pernilla Trägårdh och utredaren Björn Strenger, föredragande.

Stockholm, som ovan

Anders Ahnlid  
Generaldirektör

Björn Strenger

Utredare