

YTTRANDE  
2021-05-04 Dnr 2021/00226-3

Infrastrukturdepartementet

## **Yttrande över SOU 2021:1 - Säker och kostnadseffektiv IT-drift - rättsliga förutsättningar för utkontraktering**

*Ert dnr I2021/00342*

Kommerskollegium ansvarar för frågor som rör utrikeshandel, EU:s inre marknad och EU:s handelspolitik. Kommerskollegiums uppdrag är att verka för frihandel. Det innebär att myndigheten verkar för fri rörlighet på den inre marknaden och för liberalisering av handeln mellan EU och omvärlden och globalt. Vid Kommerskollegium arbetar cirka 90 personer. Myndighetens IT-drift är i sin helhet outsourcad genom avrop från statliga ramavtal.

Säker och kostnadseffektiv IT-drift och statlig samordning av densamma är angeläget, inte minst för en liten myndighet med begränsat förvaltningsanslag och utkontrakterad IT-drift. Det är härvid viktigt att förutsättningar för detta skapas så att statens resurser används på ett effektivt sätt. Kommerskollegium välkomnar därför utredningens förslag men vill framföra följande.

### **Anmälan enligt direktiv (EU) 2015/1535**

Av 20 § p. 6 förordning (1996:1515) med instruktion för Regeringskansliet följer att Regeringskansliet ska anmäla förslag till författning i enlighet med de procedurer som följer av Sveriges EU-medlemskap eller av andra internationella överenskommelser, bland annat enligt proceduren i anmälningsdirektivet för tekniska föreskrifter EU 2015/1535.<sup>1</sup>

Tekniska föreskrifter enligt anmälningsdirektivet innefattar bland annat reglering av informationssamhällets tjänster. En informationssamhällets

---

<sup>1</sup> Andra procedurer är de i enlighet med tjänstedirektivet (2006/123/EG) samt Världshandelsorganisationens (WTO) TBT-avtal (Agreement on Technical Barriers to Trade).

tjänst är en tjänst som vanligtvis utförs mot ersättning, på distans, på elektronisk väg och på individuell begäran av en tjänstemottagare. Reglering som innebär krav av allmän art rörande tillträde till och utövande av verksamhet med informationssamhällets tjänster, särskilt bestämmelser om dem som tillhandahåller tjänster<sup>2</sup>, tjänster och tjänstemottagare, omfattas därmed som huvudregel av anmälningsplikt.<sup>3</sup> Om tekniska föreskrifter som borde anmälts inte anmäls förlorar de sin rättsverkan och kan inte tillämpas mot enskilda.<sup>4</sup>

Enligt Kommerskollegiums bedömning kan de tjänster som de föreslagna författningsändringarna avser vara informationssamhällets tjänster i den mening som avses i direktiv (EU) 2015/1535.

Kommerskollegium förstår det som att ändringen i 10 kap. 2 a § offentlighets- och sekretesslag (2009:400) (OSL) avser myndigheternas verksamhet och därmed inte medför krav på någon informationssamhällets tjänst.

Ändringen i 44 kap. 5 § OSL innebär att tjänsteleverantörens anställdas meddelarfrihet inskränks av den tystnadsplikt som följer av 4 § lag (2020:914) om tystnadsplikt vid utkontraktering av teknisk bearbetning eller lagring av uppgifter. Enligt Kommerskollegiums bedömning kan det inte uteslutas att krav till exempel på tystnadsplikt för de anställda kan vara krav på en informationssamhällets tjänst, vilket talar för att även krav i form av inskränkt meddelarfrihet kan vara anmälningspliktiga. I sak ställs dock inte kravet direkt på tjänsteleverantörens utövande av verksamheten utan kraven inskränker den personliga meddelarfriheten för leverantörens anställda. Detta talar för att lagändringen inte är anmälningspliktig i enlighet med direktiv (EU) 2015/1535, även om praxis avseende anmälningsplikt för denna typ av krav saknas. Vid osäkerhet rekommenderar Kommerskollegium att förslag anmäls i enlighet med direktiv (EU) 2015/1535.

## **Anmälan av krav på tjänsteverksamhet**

Ytterligare ett krav på anmälan som följer av 20 § p. 6 förordning (1996:1515) med instruktion för Regeringskansliet föreskrivs i tjänstedirektivet avseende nya eller förändrade krav på tjänsteverksamhet.<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> "Service providers" i den engelska språkversionen av anmälningsdirektivet artikel 1.1(f).

<sup>3</sup> Anmälningsdirektivet artikel 1.1(f).

<sup>4</sup> Mål C-95/14, *UNIC* (2015) p. 29.

<sup>5</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/123/EG om tjänster på den inre marknaden, artiklarna 15.7 och 39.5

Utredningen innehåller så som nämnts förslag om tystnadsplikt vid utkontraktering av teknisk bearbetning eller lagring av uppgifter. En anmälan enligt anmälningsdirektivet innebär att anmälningsskyldigheten enligt tjänstedirektivet anses uppfylld. Skulle anmälan i enlighet med anmälningsdirektivet inte vara aktuell vill Kommerskollegium framföra följande.

Tjänstedirektivet innehåller två bestämmelser om anmälningsskyldighet. Den ena avser krav på tjänsteutövare som är etablerade i Sverige och omfattar endast ett antal specifika krav som räknas upp i direktivet.<sup>6</sup> Den andra avser samtliga krav som är tillämpliga på tjänsteutövare som inte är etablerade i Sverige, utan i ett annat land inom EU/EES och som tillfälligt tillhandahåller tjänster i Sverige.<sup>7</sup>

Så långt Kommerskollegium kan bedöma innehåller de remitterade bestämmelserna inte något anmälningspliktigt krav på tjänsteutövare som är etablerade i Sverige. De remitterade bestämmelserna innehåller såvitt kan förstås emellertid krav som är tillämpliga på tjänsteutövare som inte är etablerade i Sverige och som tillfälligt tillhandahåller tjänster här. Kommerskollegium bedömer därför att den inskränkta meddelarfriheten omfattas av anmälningsplikten i tjänstedirektivet.<sup>8</sup> Enligt tjänstedirektivet måste krav på tjänsteverksamhet kunna motiveras av tvingande hänsyn till allmänintresset och vara proportionerliga i förhållande till sitt syfte.<sup>9</sup>

## Generella synpunkter

I utredningen fastslås att förslaget på en sekretessbrytande bestämmelse inte är utformat på ett sådant sätt att det exkluderar europeiska aktörer. Kommerskollegium saknar dock analys av hur förslagen förhåller sig till exempelvis Sveriges handelsåtaganden i multilaterala sammanhang så som allmänna tjänstehandelsavtalet och WTO:s avtal om offentlig upphandling. I dessa avtal finns breda åtaganden för Sverige att inte diskriminera aktörer från tredjeland, så länge de omfattas av internationella åtaganden och såvitt det inte faller under något av de undantag som finns i avtalen. Kommerskollegium efterlyser härvid en djupare analys av förslagets förenlighet med WTO:s regelverk och då särskilt de två nämnda avtalen.

---

<sup>6</sup> Anmälningsplikten regleras i artikel 15.7, som hänvisar till artikel 15.2 där de anmälningspliktiga kraven listas.

<sup>7</sup> Anmälningsplikten regleras i artikel 39.5.

<sup>8</sup> Artikel 39.5.

<sup>9</sup> Artiklarna 15.3 samt 16.1 tredje stycket.

Kommerskollegium noterar vidare att förslaget endast träffar offentliga aktörer och att rättsläget för vissa privata aktörer som har behov av att utkontraktera sin IT-drift fortfarande är oklart.

I detta sammanhang kan också nämnas att det idag saknas möjlighet att som statlig myndighet försäkra sig mot kostnader som uppstår i samband med en IT-attack. För små myndigheter med begränsat förvaltningsanslag kan dessa kostnader utgöra en betydande kostnadspost. Med tanke på att IT-attacker mot statliga myndigheter inte är ovanliga och med hänsyn till den potentiella effekten av uppkomna kostnader på myndigheters möjlighet att bedriva kärnverksamhet, får det anses angeläget att myndigheters möjlighet att skydda sig mot sådana kostnader också ses över.

Beslut i ärendet har fattats av generaldirektören Anders Ahnlid i närvaro av chefsjuristen Jonas Jeppson, föredragande. I ärendets slutgiltiga beredning har ämnesrådet Sara Sandelius och utredarna Ilja Tykesson, Katarina Paul, Sophia Tannergård, Emilie Eriksson och Mattias Karlson Jernbäcker deltagit.

Anders Ahnlid

Jonas Jeppson