

Regeringskansliet
Försvarsdepartementet
fo.remissvar@regeringskansliet.se

Dnr Fö2020/00954

EU:s cybersäkerhetsakt – kompletterande nationella bestämmelser om cybersäkerhetscertifiering (SOU 2020:58)

Förvaltningsrätten i Stockholm har, utifrån de utgångspunkter som domstolen har att beakta, följande synpunkter på de förslag som lämnas i betänkandet.

Forum- och överklagandebestämmelser m.m.

Utredningen föreslår att beslut som Försvarets materielverk (FMV) fattar med stöd av cybersäkerhetsakten eller den föreslagna lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s cybersäkerhetsakt ska få överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Därmed blir Förvaltningsrätten i Stockholm i praktiken exklusivt forum för sådana myndighetsbeslut eftersom FMV ligger i Stockholm (jfr 14 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar). Det anges vidare att även beslut av privaträttsliga organ ska få överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Vilka dessa organ kan vara och var de kan ha sitt säte berörs emellertid inte i betänkandet. Såsom den föreslagna överklagandebestämmelsen är utformad kan beslut av privaträttsliga organ, beroende på var organen har sitt säte, komma att prövas av andra förvaltningsrätter än Förvaltningsrätten i Stockholm och i förlängningen även av andra kammarrätter än Kammarrätten i Stockholm. I betänkandet berörs emellertid inte frågan om beslut som rör cybersäkerhetscertifiering ska kunna överklagas till enbart en domstol eller till flera olika domstolar. Det är önskvärt att denna fråga utreds närmare.

I betänkandet anges vidare att kammarrättens avgörande inte ska kunna överklagas (s. 257). Förvaltningsrätten noterar att det i betänkandet varken finns något författningsförslag som reglerar detta eller någon analys kring varför kammarrättens avgörande inte ska få överklagas. Om kammarrätten ska vara sista instans i mål som rör cybersäkerhetscertifiering finns det, enligt förvaltningsrättens mening, starka skäl för att enbart en kammarrätt ska vara sista instans (jfr 8 kap. 19 § sista stycket lagen [2003:389] om elektronisk kommunikation samt 16 kap. 1 § första stycket och 16 kap. 9 § sista stycket utlänningslagen [2005:716]).

Av betänkandet kan utläsas att det i handläggningen av ärenden som rör cybersäkerhetscertifiering kan förekomma säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter. Enligt förvaltningsrättens mening hade det varit önskvärt att

utredningen i större omfattning berörde säkerhetsskyddsfrågor i sitt betänkande. Som en följd av att det i ärenden om cybersäkerhetscertifiering kan förekomma säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter kan nämligen behörig domstol komma att hantera sådana uppgifter när den prövar överklaganden av beslut enligt nämnda reglering. Beroende på hur känsliga uppgifterna är, kan det bl.a. krävas att de tjänstemän vid domstolen som handlägger överklagandena är säkerhetsprovade. Det är därför önskvärt att det klargörs i vilken mån säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter kommer att förekomma i handläggningen av cybersäkerhetscertifieringsfrågor. Förekomsten av säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter påverkar även behörig domstols organisation, eftersom domstolen behöver säkerställa att den har de organisatoriska förutsättningar som krävs i form av bl.a. säkerhetsprovad personal i tillräcklig omfattning och rutiner för hantering av säkerhetsskyddsklassificerade uppgifter.

I 18 § i den föreslagna lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s cybersäkerhetsakt föreskrivs att beslut enligt EU:s cybersäkerhetsakt och denna lag får överklagas till allmän förvaltningsdomstol. I förslaget (s. 253) anges att beslut enligt EU:s cybersäkerhetsakt *och motsvarande europeiska ordningar för cybersäkerhetscertifiering*, den nya lagen *eller föreskrifter som meddelats i anslutning till lagen* ska kunna överklagas till allmän förvaltningsdomstol (vår kursivering). Författningsförslaget bör justeras så att det fullt ut motsvarar förslaget.

Enligt 18 § i den föreslagna lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s cybersäkerhetsakt får även beslut av ett privat organ för bedömning av överensstämmelse överklagas till allmän förvaltningsdomstol. I betänkandet (s. 257) anges att lagen (1986:1142) om överklagande av beslut av enskilda organ med offentliga förvaltningsuppgifter ska tillämpas på överklagade beslut av de privata organen för bedömning av överensstämmelse. Lagen reglerar emellertid inte vilken ställning ett privat organ har vid ett överklagande till domstol. I rättspraxis finns dock stöd för att ett enskilt rättssubjekt kan ges motpartsställning även utanför tillämpningsområdet för 7 a § förvaltningsprocesslagen (1971:291), se bl.a. RÅ 2006 ref. 35; jfr även HFD 2019 ref. 43. Avgörande för om beslutande organ blir motpart i domstolen synes vara om det har ett tillräckligt kvalificerat intresse av att få delta i processen (se von Essen, Förvaltningsprocesslagen m.m., 7 uppl., s. 85). Förvaltningsrätten anser att det kan finnas anledning att närmare utreda frågan om partsställning vid överklagande av beslut som fattas av privaträttsliga subjekt.

Övriga frågor

Utredningen noterar att det finns behov av informationsutbyte såväl mellan nationella myndigheter som mellan dessa myndigheter och deras självständiga verksamheter. I betänkandet redogörs bl.a. för olika typer av sekretessbrytande bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), OSL. Utredningens slutsats är att det finns flera sekretessbrytande bestämmelser som kan tillämpas för att uppgifter som omfattas av sekretess ska kunna delas mellan myndigheter i samband med tillsyn och rapportering av sårbarheter (s. 284). Förvaltningsrätten saknar dock en analys av i vilka situationer som informationsutbyte kan uppstå och hur det påverkar tillämpningen av sekretessbrytande bestämmelser. Om information rutinmässigt kommer att utbytas kan det finnas ett behov av att införa en uppgiftsskyldighet för uppgiftslämnande myndighet som möjliggör ett utlämnande enligt 10 kap. 28 § OSL. Detta bör belysas ytterligare i kommande lagstiftningsärende.

Enligt betänkandet får FMV besluta att förelägganden ska gälla omedelbart (s. 204 f.). Utredningen gör dock bedömningen att någon särskild föreskrift om detta inte behöver införas i den föreslagna lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s cybersäkerhetsakt. I stället kan 35 § förvaltningslagen (2017:900) tillämpas. Enligt 35 § tredje stycket förvaltningslagen får en myndighet verkställa ett beslut omedelbart om ett väsentligt allmänt eller enskilt intresse kräver det. Myndigheten ska dock först noga överväga om det finns skäl att avvakta med att verkställa beslutet på grund av att beslutet medför mycket ingripande verkningar för någon enskild, att verkställigheten inte kan återgå om ett överklagande av beslutet leder till att det upphävs, eller någon annan omständighet. Med uttrycket väsentligt allmänt intresse avses sådana angelägna samhällsintressen som t.ex. upprätthållandet av allmän ordning och säkerhet och avvärandet av fara för någons liv eller hälsa. Med uttrycket väsentligt enskilt intresse avses exempelvis enskildas intresse av skydd för betydande egendomsvärden (se prop. 2016/17:180 s. 326). Utredningen har inte närmare berört vilka intressen som kan föranleda att FMV beslutar att ett föreläggande ska gälla omedelbart eller hur myndighetens skäl för omedelbar verkställighet står sig i den intresseavvägning som föreskrivs i den aktuella bestämmelsen. Förvaltningsrätten anser att det av effektivitetsskäl finns anledning att överväga en särskild bestämmelse om att tillsynsmyndigheten får bestämma att ett beslut om föreläggande ska gälla omedelbart (jfr 38 § lagen [2018:1174] om informationssäkerhet för samhällsviktiga och digitala tjänster).

I betänkandet föreslås att FMV dels ska vara nationell myndighet för cybersäkerhetscertifiering, dels tillsynsmyndighet. Utredningen bedömer att organiseringen av den militära flygsäkerhetsinspektionen i Försvarsmakten kan tjäna som förebild i detta avseende (s. 175). Utredningen går dock inte närmare in på hur flygsäkerhetsinspektionen är organiserad eller på vilket sätt en jämförelse är relevant för de frågor som behandlas i betänkandet. Förvaltningsrätten anser att det finns betänkligheter med att en och samma myndighet har flera olika roller som kan leda till att intressekonflikter uppstår. Det bör därför övervägas om de två uppdragen i stället ska fördelas mellan två olika myndigheter.

Detta yttrande har beslutats av chefsrådmannen Ulrika Melin efter föredragning av förvaltningsrättsfiskalen Mårten Garnau. I beredningen har även digitaliseringscoachen Anne Stigell deltagit.

Ulrika Melin

Mårten Garnau