
NOTAT

Til: Forsvarsdepartementet v/Sikkerhetsutvalget
v/Fredrik Irgens

Fra: Wikborg, Rein & Co DA Advokatfirma ved adv. (H) Haakon
Blaauw, adv. Erik Leganger, adv. Alf Amund Gulsvik og adv.
Alette Borge Schreiner

Dato: 18. februar 2016

Ansvarlig partner: Haakon Blaauw

Oversikt over utenlandsk lovgivning om myndighetskontroll med endret eierskap over virksomheter som håndterer informasjon, teknologi og/eller fysiske aktiva av betydning for samfunnets sikkerhet; EØS-rettslige skranker for innføring av tilsvarende regler i Norge

Innhold

1	BAKGRUNN OG OPPSUMMERING	4
1.1	Vårt mandat – avgrensninger.....	4
1.2	Våre undersøkelser	5
1.3	Oppsummering	5
2	USA.....	6
2.1	Oversikt over relevant regelverk/lovgrunnlag	6
2.1.1	Beskyttelse av hemmelig informasjon.....	6
2.1.2	Kontroll av utenlandske investeringer i nasjonale virksomheter – CFIUS.....	7
2.2	Relevante transaksjoner.....	8
2.2.1	Hovedregelen - Hvilke transaksjoner kontrolleres?	8
2.2.2	Hvilke typer selskaper og virksomheter omfattes?.....	9
2.3	Kontrollbegrepet.....	9
2.4	Vurdering av inngrepsbehov: Momenter.....	10
2.5	Hvem utøver kontrollen?.....	12
2.5.1	Komiteen og underenhet	12
2.5.2	Presidenten	13
2.6	Kontrollorganets myndighet og vedtak	13
2.7	Prosedyre for melding/kontroll.....	14
2.8	Forhåndsgodkjenning/gjennomføringsforbud	14
2.9	Klagemuligheter	15
2.10	Sanksjoner	15

2.11	Praksis	15
3	STORBRITANNIA.....	17
3.1	Innledning.....	17
3.2	The Industry Act 1975.....	17
3.3	The Enterprise Act 2002.....	17
3.4	Offentlig eierskap	18
4	CANADA	18
4.1	Innledning.....	18
4.2	"Non-Canadian"	19
4.3	"Notification" og "review"	19
4.4	Kontrollovertakelse	19
4.5	"Net benefit"	20
4.6	Nasjonal sikkerhet	20
4.7	Saksbehandling og praksis	21
4.8	Særlige reguleringer	21
5	FRANKRIKE	22
5.1	Innledning.....	22
5.2	Generelle regler om kontroll med transaksjoner over landegrensene	22
5.3	Obligatorisk meldeplikt innenfor visse sektorer.....	22
5.3.1	Formålet med kontrollen	22
5.3.2	Virksomhetsområder som er gjenstand for kontroll	23
5.3.3	Overtakelse av kontroll	24
5.3.4	Saksbehandling.....	24
5.3.5	Konsekvenser av regelbrudd	25
5.4	Særlig om investeringer innenfor EU	26
5.4.1	Type investeringer	26
5.4.2	Hva er en EU-investor?	26
5.4.3	Særregler om kontrollovertakelse.....	26
6	SVERIGE OG DANMARK.....	27
7	FINLAND	27
7.1	Innledning.....	27
7.2	Formålet med kontrollen	28
7.3	Virksomhetsområder som er gjenstand for kontroll	28
7.4	Utenlandske eiere	29
7.5	Transaksjonsform – "företagsköp"	29
7.6	Saksbehandling.....	29
8	EØS-RETTLIGE BEGRENSNINGER PÅ Å INNFØRE LOVGIVNING OM EIERSKAPSKONTROLL MED PRIVATE SELSKAPER BEGRUNNET I NASJONAL SIKKERHET	30
8.1	Oppsummering	30
8.2	Utgangspunktet om EØS-rettslig forbud mot begrensninger på investeringer i visse selskaper	32
8.3	Unntak fra EØS-avtalen etter artikkel 123 på grunn av tiltak som er vesentlig for Norges sikkerhet.....	32
8.4	Unntak fra EØS-avtalen for virksomhet som innebærer utøvelse av offentlig myndighet	36

8.5	Unntak for offentlig orden, folkehelse og offentlig sikkerhet	36
8.6	Rettighetshavere etter EØS-avtalen – forholdet til eiere fra tredjeland.....	39
8.7	Arbeid i EU med kontroll av eierskap	40

1 BAKGRUNN OG OPPSUMMERING

1.1 Vårt mandat – avgrensninger

Sikkerhetsutvalget ble oppnevnt i statsråd den 27. mars 2015 og skal foreslå nytt lovgrunnlag for forebyggende nasjonal sikkerhet. Som en del av sitt mandat skal utvalget

"vurdere behov for regulering/kontroll overfor selskaper som håndterer informasjon, teknologi og/eller fysiske aktiva av betydning for samfunnets sikkerhet, herunder håndtering av endringer i statens eller andres eierskap i slike selskaper. Dette kan være selskaper innen forsvarssektoren eller sivil sektor."

Med henvisning til at det i dag ikke foretas noen særskilt kontroll av eierskapet i slike selskaper i Norge har Sikkerhetsutvalget bedt oss¹ om å utrede

"hvilken lovregulering som eksisterer i andre sammenlignbare nasjoner når det gjelder myndighetskontroll med nasjonale selskaper som håndterer informasjon, teknologi og/eller fysiske aktiva av betydning for samfunnets sikkerhet."

Som foreslått av utvalget har vi sett nærmere på hvilken lovregulering som foreligger i USA, Storbritannia, Canada, Frankrike, Sverige, Danmark og Finland², se pkt. 2-7 nedenfor.

I samråd med oppdragsgiver har vi ikke sett nærmere på eventuelle regler om kontroll med eierskap over tilbydere når Forsvaret eller andre offentlige instanser gjør anskaffelser av varer og tjenester. Vi har videre lagt til grunn at kontroll med salg av varer, tjenester og tekniske data til utlandet (eksportkontroll) også faller utenfor vår oppgave. Det samme gjelder kjøp av utenlandsk produsert materiell.

Temaet er således om det foreligger regler – og i så fall hvilke – om myndighetskontroll med endring i eierskap over selskaper som håndterer informasjon, teknologi og/eller fysiske aktiva av betydning for samfunnets sikkerhet.

I tillegg har utvalget bedt om

"en nærmere vurdering av i hvilken utstrekning et hjemmelsgrunnlag til å utøve eierskapskontroll over private selskaper vil kunne være i konflikt med Norges folkerettslige forpliktelser, herunder EØS-avtalen, og eventuelt hvordan en slik regulering må utformes for ikke å komme i konflikt med nevnte forpliktelser."

Dette adresseres nedenfor i pkt. 8.

¹ Vedlegg 1 Sikkerhetsutvalgets oppgavebeskrivelse av 11. november 2015

² GAO-rapporten (se fotnote 51 og Vedlegg 18) redegjør for tilsvarende regelverk også i Kina, Tyskland, India, Japan, Nederland, Russland og De Forente Arabiske Emiratene.

1.2 Våre undersøkelser

I samråd med utvalget, og hensyntatt tilgjengelig budsjett, har vi ikke konsultert utenlandske advokater i våre undersøkelser av utenlandsk rett. Undersøkelsene er gjort etter beste skjønn av våre norske advokater med utgangspunkt i vår kompetanse om norsk rett. Som norske advokater kan vi ikke innestå for *vurderinger* av utenlandsk rett, og vår rapport er således ikke en juridisk betenkning.

Våre undersøkelser er gjort på overordnet nivå, og vi har hovedsakelig sett på tilgjengelig lovtekst for hvert enkelt land, slik denne har vært tilgjengelig i åpne kilder. Vi har i noen grad supplert med andre kilder som litteratur og praksis der vi har kommet over relevant informasjon, men vi har ikke gjort systematiske undersøkelser av relevante rettskilder. Vi henviser fortløpende til de kildene som er benyttet.

I den grad utenlandsk lovtekst er oversatt er det gjort "in house", og vi kan da ikke utelukke at nyanser kan ha gått tapt.

Det har ikke vært anledning til å gå særlig i dybden på regelverket for samtlige land, men vi har valgt å se spesielt grundig på regelverket for USA (se pkt. 2 nedenfor), da dette fremstår som særlig detaljert og egnet til å belyse mange av de problemstillingene som vi antar det vil være naturlig at Sikkerhetsutvalget vurderer i arbeidet med det nye lovforslaget. De franske og finske reglene synes ellers særlig relevante fra et EØS-rettslig perspektiv.

1.3 Oppsummering

Blant de landene vi har undersøkt har USA, Canada, Frankrike og Finland uttrykkelige regler om myndighetskontroll med investeringer i landet utfra sikkerhetsmessige hensyn der det er et uttalt vurderingstema hvorvidt investoren er utenlandsk eller ikke. Tilsvarende gjelder for Storbritannia, men da slik at investorens nasjonalitet ikke er nevnt spesifikt som et vurderingstema, men hvor dette inngår i en bredere vurdering av hvorvidt transaksjonen vil være i strid med offentlige interesser. Sverige og Danmark har ordninger for myndighetskontroll som vil kunne ramme utenlandske investeringer, men vurderingstemaene er da andre, eksempelvis konkurranserettslige eller finansielle.

Hvilke typer virksomheter som er gjenstand for kontroll er i varierende grad angitt. I noen land angis dette enten ikke eller bare i mer generelle vendinger (Canada og Storbritannia), mens man i USA, Frankrike og Finland i varierende grad lister opp konkrete bransjer. Nasjonal våpenindustri vil være omfattet i alle tilfeller. Tilknyttet industri der produktene kan brukes både sivilt og militært (dobbelts bruksområde) er nevnt for enkelte land (Frankrike og Finland) og må ellers vurderes konkret. Det samme gjelder vesentlig infrastruktur som kommunikasjon, transport, energi, vann mv. (USA og Frankrike inkluderer disse eksplisitt).

Bare USA praktiserer frivillig melding, men myndighetene kan likevel gripe inn i etterkant. I øvrige land er det meldeplikt. I den grad vi har hatt tilgang til og undersøkt praksis, synes det å være få tilfeller av rene avslag. Oftest ser det ut til at transaksjonen godkjennes med eller uten vilkår, og muligens blir meldinger som ligger an til å bli avslått trukket. Hvor aktive myndighetene er i å stille krav ser ut til å variere mye fra land til land og muligens også med ideologisk orientering hos sittende politisk ledelse. Vilårene har til formål å avhjelpe de forholdene som i utgangspunktet kan true nasjonale sikkerhetsinteresser. En lang rekke typer vilkår stilles, typisk for å sikre forsynings-sikkerheten og hindre at gradert informasjon og kritisk know-how kommer på avveie. Med unntak av

Frankrike ser det ikke ut til at manglende svar fra myndighetene innen en bestemt frist er å anse som automatisk godkjenning.

Oppkjøp der et flertall av aksjene eller stemmene i styrende organer overtas vil alltid være gjenstand for kontroll, men også erverv av minoritetsposter vil i enkelte tilfeller omfattes, helt ned til en tidel (Finland). Andre tilfeller kan være konvertible lån der utenlandsk långiver i tilfelle konvertering vil kunne oppnå kontroll, opprettelse av joint ventures, langvarige leasingavtaler mv. Særlig USA har detaljerte regler om dette, men også de fleste andre landene har en del regler om hvilke transaksjonsformer som er relevante.

Når det gjelder EU-landene Frankrike og Finland, er det for så vidt gjelder overtakelser innenfor forsvarsindustrien uten betydning hvorvidt den utenlandske investoren hører til i EU eller ikke – her diskrimineres det mao. mot andre EU-land.

I hvilken grad det er adgang til slik diskriminering fra et norsk perspektiv beror på en vurdering av EØS-avtalen art. 123 bokstav c, artikkel 32 og artikkel 33. Disse bestemmelsen hjemler unntak fra det generelle forbudet mot diskriminering på etableringsrett og fri flyt av kapital, når dette begrunnes i nasjonale sikkerhetsinteresser. Dette behandles nærmere i pkt. 8 nedenfor.

2 USA

2.1 Oversikt over relevant regelverk/lovgrunnlag

2.1.1 Beskyttelse av hemmelig informasjon³

USA har et nasjonalt sikkerhetsprogram som har til formål å beskytte hemmeligstemplet eller sensitiv informasjon som personell får tilgang til i sitt arbeid med kontrakter, programmer, anbud eller forsknings- og utviklingsprosjekter for amerikanske myndigheter. Programmet foreskriver et samarbeid mellom myndighetene og private aktører. Det er etablert ved Executive Order 12829 (som endret)⁴, section 6 og benevnes National Industrial Security Program (NISP). NISP forvaltes av Defense Security Service (DSS), en etat under USAs forsvarsdepartement⁵. I vurderingen av om et selskap skal få tilgang til hemmeligstemplet eller sensitiv informasjon, foretar DSS en Facility Security Clearance (sikkerhetsklarering). Retningslinjene for klareringsprosessen er inntatt i NISP Operating Manual⁶.

Virksomheter der utenlandske personer har eierinteresser reguleres av FOCI- retningslinjene (Foreign Ownership, Control or Influence). Følgende virksomheter omfattes av regelverket:

- (i) nasjonale selskaper der en utenlandsk person har interesser (i form av eierskap eller på annen måte) og;

³ Informasjon om regelverket er hentet fra hjemmesiden til USAs Forsvarsdepartement:

<http://www.dss.mil/isp/index.html>

⁴ Jf. Vedlegg 2 Executive Order 12829 (som endret), se <https://www.archives.gov/isoo/policy-documents/eo-12829-with-eo-13691-amendments.pdf>. Denne skal videre være ytterligere endret ved section 6 i Executive Order 13691, som etter det vi kan se ikke er tilgjengelig på nett.

⁵ Jf. <https://www.archives.gov/isoo/oversight-groups/nisp/responsible-parties.html>

⁶ Jf. Vedlegg 3, se <http://www.dss.mil/documents/odaa/nispom2006-5220.pdf>.

- (ii) vedkommende har direkte eller indirekte adgang til å bestemme eller styre et selskaps virksomhet på en måte som kan medføre at uvedkommende kan få tilgang til hemmeligstemplet informasjon, eller som kan påvirke utførelsen av en hemmeligstemplet kontrakt.

Selskaper som omfattes av regelverket får i utgangspunktet ikke sikkerhetsklarering og vil dermed ikke kunne inngå i NISP. Selskapet kan imidlertid treffe tiltak for likevel å få sikkerhetsklareringen, såkalte "mitigation instruments", eksempelvis gjennom overføring av stemmeandeler til en amerikansk statsborger.

Det ovennevnte regelverk og prosedyrene for klarering foregår i utgangspunktet parallelt med kontrollen av utenlandske investeringer i nasjonale virksomheter, og det er tale om to separate regelverk med selvstendig og separat håndheving⁷. Imidlertid vil CFIUS i praksis legge vekt på eventuelle tiltak som selskapet har iverksatt for å oppnå sikkerhetsklarering (de nevnte mitigation instruments) i sin vurdering, som det redegjøres nærmere for i det følgende. Tiltak som er godkjent under FOCI kan være avgjørende for om CFIUS klarer transaksjonen, og det er anbefalt å gjennomgå NISP- og FOCI-prosessen før transaksjonen meldes til CFIUS⁸.

2.1.2 Kontroll av utenlandske investeringer i nasjonale virksomheter – CFIUS

I USA fører Committee on Foreign Investment in the US (CFIUS)⁹ (heretter også benevnt "Komiteen"), kontroll med transaksjoner som medfører kontrollvertakelse.

Komiteen vurderer om kontrollvertakelsen vil kunne true nasjonal sikkerhet. I den grad det er tilfellet, skal transaksjonen forbys med mindre det lar seg gjøre å fremforhandle en avtale med partene som løser problemet. Det er frivillig å inngi melding til Komiteen, men Komiteen kan gripe inn på eget initiativ og pålegge vilkår eller forby kontrollvertakelsen.

I de tilfellene der det ikke inngis frivillig melding er CFIUS avhengig av å få kunnskap om relevante transaksjoner på andre måter. Dette skjer ved at CFIUS sjekker pressemeldinger, meldinger til Securities and Exchange Commission og andre offentlige notifikasjoner og meldinger til offentlige myndigheter for å få en oversikt over transaksjoner som er gjennomført eller som planlegges¹⁰.

Vi antar at en annen kilde vil være kontrakter der amerikanske myndigheter er involvert.

Lovgrunnet for CFIUS' virksomhet består av Defense Production Act (1950) Section 721¹¹, Executive Order 11858¹², Foreign Investment and National Security Act (FINSAs)¹³ og CFR Part 800¹⁴ (heretter kalt "Part 800")¹⁵.

⁷ Vedlegg 4 Federal Register 31 CFR Part 800, se også <https://www.law.cornell.edu/cfr/text/31/part-800> og svar på FAQs (spørsmål 34) på forsvardepartementets hjemmeside http://www.dss.mil/isp/foci/foci_faqs.html.

⁸ Jf. Vedlegg 5 National Security Briefing Papers, s. 9 og 12, se

<http://www.gibsondunn.com/publications/Documents/NationalSecurityBriefingPapers.pdf>

⁹ Se <https://www.treasury.gov/resource-center/international/Pages/Committee-on-Foreign-Investment-in-US.aspx>

¹⁰ Vedlegg 6 Jones Day, Common misconceptions regarding CFIUS, s.3, se http://www.jonesday.com/common_misconceptions_regarding_cfius/.

¹¹ Vedlegg 7 Section 721, se <https://www.treasury.gov/resource-center/international/foreign-investment/Documents/Section-721-Amend.pdf>.

2.2 Relevante transaksjoner

2.2.1 Hovedregelen - Hvilke transaksjoner kontrolleres?

Transaksjoner som er gjenstand for kontroll omtales i Part 800, Subpart C, § 800.301. Transaksjoner som rammes er:

- (i) en transaksjon som medfører eller kan medføre at en "U.S business" (heretter "nasjonal virksomhet") blir kontrollert av en utenlandsk person;
- (ii) en transaksjon som innebærer at en utenlandsk person overdrar sin kontroll over en nasjonal virksomhet til en annen utenlandsk person;
- (iii) en transaksjon som medfører eller kan medføre at en utenlandsk person får kontroll over en del av en virksomhet ("entity") eller av en eiendel ("assets"), så fremt denne utgjør en nasjonal virksomhet og
- (iv) et joint venture eller lignende, der en av partene kommer inn med en nasjonal virksomhet og en utenlandsk person kan kontrollere den nasjonale virksomheten gjennom joint venturet.

For hvert av disse typetilfellene angir § 800.301 konkrete eksempler på transaksjoner man har ment å treffe med bestemmelsen.

Transaksjoner som ikke omfattes listes opp i § 800.302 (det presiseres at listen ikke er uttømmende). Listen omfatter:

- (i) Aksjesplitt eller å motta utbytte i form av aksjer, uten at det medfører kontrollendring;
- (ii) En transaksjon som medfører at en utenlandsk person blir eier av ti prosent eller mindre av stemmeandelen i selskapet, og transaksjonen skjer kun med formål om å foreta en passiv investering.
- (iii) Overtakelse av del av virksomhet eller eiendeler som ikke er en nasjonal virksomhet.

Konkrete eksempler nevnes også for § 800.302.

¹² Vedlegg 8 Executive Order 11858 as amended, se <https://www.treasury.gov/resource-center/international/foreign-investment/Documents/EO-11858-Amended.pdf>.

¹³ Vedlegg 9 FINSA, se <https://www.treasury.gov/resource-center/international/foreign-investment/Documents/FINSA.pdf>.

¹⁴ Jf. Vedlegg 4; Federal Register 31 CFR Part 800 og <https://www.treasury.gov/resourcecenter/international/foreign-investment/Documents/CFIUS-Final-Regulations-new.pdf>. Selve regelverket begynner på s. 17. Teksten frem til side 17 inneholder generelle og spesielle merknader til hver bestemmelse, ikke helt ulikt norske forarbeider.

¹⁵ For flere detaljer om regelverket, se Vedlegg 10 "A guide to Demystify the CFIUS Process", Baker Botts, november 2013, på s. 4, hentet fra <http://www.bakerbotts.com/ideas/publications/2013/11/a-guide-to-demystify-the-cfius-process>.

Lån eller lignende til en nasjonal virksomhet omfattes i utgangspunktet ikke, med mindre låneforholdet kan foranledige kontrollovertagelse, eksempelvis der lånet er konvertibelt eller der långiver vil kunne overta virksomheten/eiendeler ved mislighold, jf. §§ 800.303 og 800.304, jf. § 800.206.

En transaksjon er i § 800.224 definert som en foreslått eller gjennomført foretakssammenslutning, ervervelse eller overtakelse ("takeover"). Det kan gjelde eierskapsinteresser, ervervelse av stemmeandeler, fullmakt fra en person med stemmeandeler, foretakssammenslutning eller konsolidering, opprettelse av joint venture og langvarige leasingavtaler hvor leietaker i det vesentlige treffer alle forretningsmessige beslutninger som gjelder driften av den leasede enheten¹⁶.

2.2.2 Hvilke typer selskaper og virksomheter omfattes?

2.2.2.1 Target

Som vist under punkt 2.2.1 er det kontrollendringer i nasjonal virksomhet ("U.S. business") som omfattes. Hva som utgjør en nasjonal virksomhet er definert i Part 800 § 800.226. Enhver "enhet" som er involvert i handel mellom statene i USA omfattes, men det gjelder kun den delen av virksomheten som er involvert i slik handel.

En "enhet" er nærmere definert som enhver filial, avdelingskontor eller underavdeling, kompaniskap, forening, eiendom/bo, fond, selskap eller del av et selskap eller organisasjon (uansett hvilket lands lov den er underlagt), jf. § 800.211. Videre omfattes aktiva, uavhengig av om det er skilt ut som egen juridisk enhet, som drives av en av de forannevnte som et foretak på en bestemt lokalitet eller som leverer bestemte produkter eller tjenester. Som enhet regnes også enhver myndighet (herunder utenlandsk eller amerikansk myndighet eller lokale myndigheter og deres respektive departementer, etater og virksomheter).

Dette innebærer at reglene favner svært vidt, og det avgjørende er ikke virksomhetens organisering eller hvilket lands lov den er underlagt, men hvorvidt den driver handel eller virksomhet innenfor USA. Det er heller ikke noe krav at det gjelder virksomhet innenfor bestemte bransjer.

2.2.2.2 Ervervende virksomhet

Det er kun transaksjoner der en utenlandsk person kan oppnå kontroll i den ovennevnte nasjonale virksomhet som omfattes.

"Utenlandsk person" er definert i § 800.216 som enhver utlending, utenlandsk myndighet eller utenlandsk enhet, eller enhver enhet som en utlending, utenlandsk myndighet eller utenlandsk enhet har kontroll over. Dette er nærmere definert med eksempler i § 800.211-215.

2.3 Kontrollbegrepet

Kontrollbegrepet reguleres nærmere i Part 800 § 800.204. Hvorvidt det foreligger kontroll beror ikke alene på eierandel eller antall styremedlemmer, men på om man har makt til å bestemme ("the power (...) to determine, direct, or decide") i viktige saker ("important matters"), som nærmere eksemplifisert i bestemmelsen. Bestemmelsen lister også opp diverse vetorettigheter som i seg selv ikke vil være

¹⁶ Jf. Vedlegg 4 på s. 20.

tilstrekkelig til å gi en mindretallsaksjonær kontroll, jf. bestemmelsens bokstav c. Andre former for minoritetsvern vil bli vurdert konkret (bokstav d). Det vises til Vedlegg 4, s. 4-5 (kommentarene til bestemmelsen) og s. 18-19, jf. særlig eksemplene.

Bestemmelsen minner mye om kontrollbegrepet i norsk konsernrett med den forskjellen at lovgiver, i stedet for å overlate til praksis og domstolene å fastlegge dens nærmere innhold, har tatt stilling til en hvorvidt en rekke typeeksempler skal omfattes eller ikke.

2.4 Vurdering av inngrepsbehov: Momenter

De overordnede vurderingstemaene for hvorvidt en transaksjon bør vurderes nærmere og eventuelt forbys eller tillates på vilkår er i følge § 800.501:

- (i) om en utenlandsk person kan komme til å overta kontrollen i en nasjonal virksomhet;
- (ii) om det godtgjøres ("credible evidence") at en utenlandsk person med kontroll over en slik nasjonal virksomhet kan tenkes å ville utføre handlinger som ville kunne true nasjonal sikkerhet, og
- (iii) om nasjonal lovgivning, foruten Section 721 og the International Emergency Economic Powers Act¹⁷, gir tilstrekkelig beskyttelse mot den potensielle trusselen/faren.

Det følger videre av § 800.503 at meldte transaksjoner skal undersøkes nærmere dersom den omfattes av § 800.301 (jf. pkt. 2.2.1 over) og et medlem av Komiteen mener den truer nasjonal sikkerhet eller den aktuelle fagetaten ("lead agency") anbefaler undersøkelse. Transaksjonen skal alltid undersøkes nærmere hvis den vil medføre at kontroll overtas av en utenlandsk myndighet eller dersom den vil medføre at en utenlandsk person får kontroll over vesentlig infrastruktur.

"Vesentlig ("critical") infrastruktur" er definert i § 800.208 som et system eller eiendel ("asset"), fysisk eller virtuelt, som er så vesentlig eller nødvendig for USA at funksjonssvikt eller ødeleggelse vil svekke nasjonal sikkerhet¹⁸.

Øvrige faktorer som "kan" tas i betraktning i vurderingen av om nasjonal sikkerhet trues, er listet opp i Section 721, (f)¹⁹ og omfatter:

- (i) innenlands produksjon som er nødvendig for Forsvaret;
- (ii) innenlands industris evne og kapasitet til å dekke Forsvarets behovet, herunder tilgjengeligheten av personell, produkter, teknologi, materialer og andre leveranser og tjenester;

¹⁷ Jf. Vedlegg 11; reglene gir presidenten vide fullmakter til å regulere og påvirke handelen dersom det er erklært unntakstilstand i USA som følge av en ekstraordinær trussel mot USA som helt eller delvis har sitt utspring utenfor USA, se <https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Documents/ieepa.pdf>.

¹⁸ Sml. opplistingen i pkt. 5.3.2 (nr. 12 i listen) nedenfor av relevant type infrastruktur etter de franske reglene.

¹⁹ Se Vedlegg 7 på s. 7.

- (iii) betydningen av utenlandske personers kontroll av innenlands industri og kommersiell aktivitet for USAs evne og kapasitet til å ivareta nasjonal sikkerhet;
- (iv) transaksjonens potensielle virkning på salg av militære produkter, utstyr eller teknologi til et annet land som
 - (a) støtter terrorisme, jf. Export Administration Act of 1979, section 6 (j);
 - (b) kan mistenkes for spredning av raketter, jf. Export Administration Act, section 6 (l);
 - (c) kan mistenkes for spredning av kjemiske og biologiske våpen, jf. Export Administration Act, section 6 (m) eller som
 - (d) utgjør en potensiell regional militær trussel mot USAs interesser, eller står/ikke står på listen "Nuclear Non-Proliferation-Special Country List";
- (v) potensielle virkninger på USAs posisjon som internasjonalt ledende innenfor teknologi på områder som har betydning for USAs nasjonale sikkerhet;
- (vi) ved utenlandske myndigheters kontrollovertakelse: landets regimer for ikke-spredning av våpen og multilaterale/bilaterale avtaler i denne relasjon, landets forhold til USA, spesielt hva gjelder bekjempelse av terrorisme, og potensielle for spredning av militær teknologi (eksportkontroll og lovgivning på dette området);
- (vii) USAs forespeilede langsiktige behov for energikilder og andre kritiske ressurser og
- (viii) andre faktorer som Presidenten eller Komiteen anser som relevante.

Ovennevnte regler suppleres av CFIUS' egne retningslinjer for saksbehandlingen²⁰. Av disse fremgår det at følgende momenter tas i betraktning i vurderingen av hvorvidt nasjonal sikkerhet kan bli truet som følge av transaksjonen:

- (i) Den nasjonale virksomhetens art:
 - (a) Hvorvidt virksomheten har kontrakter med myndighetene.
 - (b) Hvorvidt virksomheten er relevant for nasjonal sikkerhet.
 - (c) Hvorvidt virksomheten gjelder avansert teknologi.
 - (d) Hvorvidt virksomheten omfatter salg av varer eller tjenester som eksporteres.
- (ii) Den utenlandske personens identitet:

²⁰ Vedlegg 12, Guidance Concerning the National Security Review Conducted by the Committee on Foreign Investment in the United States, se <https://www.treasury.gov/resource-center/international/foreign-investment/Pages/cfius-guidance.aspx>.

- (a) Vedkommendes "rulleblad".
- (b) Vedkommendes profil hva gjelder ikke-spredning av kjernefysiske, kjemiske eller biologiske våpen, samt raketteknologi.
- (c) I hvilken grad kontroll overføres til utenlandsk myndighet, herunder som resultat av restrukturering.

2.5 Hvem utøver kontrollen?

2.5.1 Komiteen og underenheter

CFIUS vurderer hvorvidt en transaksjon omfattes av regelverket og hvorvidt det bør treffes tiltak, jf. § 800.501 og FINSA section 5. Det følger også av sistnevnte at en utpekt underenhet kan gjøre vurderingen på vegne av Komiteen. CFIUS hadde på et tidspunkt etter 2007 hele ni underenheter. Utpekte politikere, opplistet nedenfor, tar de overordnede beslutningene. Saksforberedelsen skal gjøres av politisk uavhengige embetsmenn.

Komiteen ledes formelt av Finansministeren. Mye av det praktiske håndteres av en "Staff Chairperson" utpekt av finansministeren, jf. § 800.203. Komiteen er bredt sammensatt og består av representanter for²¹:

- Ministeren for innenlands sikkerhet (Homeland Security)²²
- Finansministeren²³
- Næringsministeren²⁴
- Forsvarsministeren²⁵
- Utenriksministeren²⁶
- Riksadvokaten²⁷
- Energiministeren²⁸
- Arbeidsministeren²⁹
- Direktøren for nasjonal etterretning³⁰ (Director of National Intelligence) og
- Lederen av departementer, etater eller lignende som Presidenten anser som relevante, på varig eller case-by-case basis

²¹ Jf. Vedlegg 8 (Executive Order 11858), se section 3 (dokumentet er unummerert). Uttalelser i Baker Botts' omtalte "Guide" (Vedlegg 10) s. 2 kan tas til inntekt for at statsrådene ikke trenger å møte personlig, men kan sende en representant fra eget departement.

²² Se <http://www.dhs.gov/secretary-jeh-johnson>.

²³ Se <https://www.treasury.gov/about/Pages/Secretary.aspx>.

²⁴ Organisasjonskart for næringsdepartementet finnes på <https://www.commerce.gov/page/doc-organizational-chart>.

²⁵ Se <http://www.defense.gov/About-DoD/Biographies/Biography-View/Article/602689/ashton-b-carter>.

²⁶ <http://www.state.gov/secretary/>.

²⁷ Se <http://www.justice.gov/ag/meet-attorney-general>.

²⁸ Se <http://www.energy.gov/contributors/dr-ernest-moniz>.

²⁹ Se http://www.dol.gov/_sec/.

³⁰ Se <http://www.dni.gov/index.php>.

Executive Order 11858 (som endret)³¹, section 3, foreskriver i tillegg følgende medlemmer:

- Direktør for etaten for vitenskap og teknologi (Office of Science and Technology Policy)³² og
- United States Trade Representative³³ (forestår bl.a. handel med utenlandske myndigheter)

Videre foreskriver bestemmelsen at følgende personer skal observere og delta i Komiteens arbeid og rapportering til presidenten, dersom det er naturlig:

- Direktør for etaten for forvaltning og budsjett³⁴
- Formann i rådet for økonomiske rådgivere³⁵
- Presidentens assistent for økonomisk politikk³⁶
- Presidentens assistent for nasjonale sikkerhetssaker (nasjonalt sikkerhetsråd)³⁷
- Presidentens assistent for innenlands sikkerhet og terrorbekjempelse³⁸

Videre skal det utnevnes en assistent for Finansministeren utpekt av Presidenten, som skal rapportere direkte til ekspedisjonssjefen i Utenriksdepartementet, og som har egne plikter overfor Komiteen.

Finansministeren skal utpeke ett eller flere medlemmer fra Komiteen som skal kunne opptre på vegne av denne og fremforhandle avtaler eller vilkår som skal sikre nasjonal sikkerhet, samt sikre at avtaler og vilkår følges.

Komiteen skal møtes i henhold til Presidentens pålegg eller ved innkalling fra møteleder.

2.5.2 *Presidenten*

Presidenten skal forelegges en rapport dersom Komiteen mener at transaksjonen bør utsettes eller forbyes, dersom Komiteen er i tvil eller ikke klarer å treffe en beslutning eller dersom Komiteen ønsker at Presidenten tar beslutningen.

2.6 **Kontrollorganets myndighet og vedtak**

Selskaper som skal gjennomføre en transaksjon "kan" inngi frivillig melding til Komiteen. Denne prosedyren forklares nærmere under punkt 2.7 nedenfor.

Transaksjoner som ikke notifiseres ved frivillig melding kan bli fanget opp gjennom Komiteens egne undersøkelser, jf. avsnitt 2.1.2 ovenfor. Dersom Komiteen etter slike undersøkelser oppdager en transaksjon som Komiteen anser for å være omfattet av regelverket, og Komiteen har grunn til å tro at transaksjonen kan ha betydning for nasjonal sikkerhet, kan Komiteen be om/kreve ("request") nødvendig informasjon fra partene. Dersom Komiteen basert på mottatt informasjon kommer til at

³¹ Vedlegg 8 på s. 1.

³² Se <https://www.whitehouse.gov/administration/eop/ostp/about/leadershipstaff/director>.

³³ Se <https://ustr.gov/about-us>.

³⁴ Se https://www.whitehouse.gov/omb/organization_office.

³⁵ Se <https://www.whitehouse.gov/administration/eop/cea/about/members>.

³⁶ Se <https://www.whitehouse.gov/administration/eop/nec/director>.

³⁷ Se <https://www.whitehouse.gov/blog/author/ambassador-susan-rice>.

³⁸ Se <https://www.whitehouse.gov/blog/author/lisa-o-monaco>.

transaksjonen bør meldes, kan Komiteen be om/kreve at det inngis melding, jf. § 800.401. Partene har da informasjonsplikt, jf. § 800.701, og dersom informasjonsplikten ikke overholdes, kan Komiteen innhente informasjonen ved stevning til retten eller med andre midler, jf. 50 U.S.C. App. 2155(a)³⁹.

Deretter behandler Komiteen saken (se om prosedyrene i pkt. 2.7 nedenfor). Både vilkår og forbud kan pålegges partene i medhold av Section 721 (I) (1) (A)⁴⁰. Dette gjelder både før og etter at en transaksjon er gjennomført. Brudd på vilkår og forbud kan sanksjoneres, jf. punkt 2.12 nedenfor.

2.7 Prosedyre for melding/kontroll

2.7.1 Meldingen

Det er klare og strenge regler for hva en melding skal inneholde for å kunne saksbehandles. Partene oppfordres til å kontakte Komiteen på forhånd, blant annet for å sørge for at meldingen inneholder all nødvendig informasjon og for at Komiteen skal få oversikt over saken, jf. § 800.401. Innholdskravene er detaljerte og følger av § 800.402.

Fra og med beslutning om at meldingen oppfyller formkravene er tatt har Komiteen 30 dager på vurdere om transaksjonen skal undersøkes nærmere, jf. § 800.502 (b). Partene skal ha informasjon om at melding er inngitt og at undersøkelse er igangsatt, jf. § 800.503. Dersom Komiteen velger å undersøke transaksjonen nærmere, skal dette gjennomføres innen nye 45 dager, jf. § 800.506.

2.7.2 Avtale og vilkår

Komiteen kan i løpet av denne perioden fremforhandle avtale eller pålegge vilkår som partene i transaksjonen må oppfylle for å unngå svekkelse av nasjonal sikkerhet. Avtale eller vilkår skal bygge på en risikobasert analyse foretatt av Komiteen, jf. Section 721 (I) (1) (A) og (B). Se pkt. 2.11 nedenfor for eksempler på stilte vilkår.

Presidenten skal forelegges en rapport dersom Komiteen mener at transaksjonen bør utsettes eller forbys, dersom Komiteen er i tvil eller ikke klarer å treffe en beslutning eller dersom Komiteen for øvrig ønsker at presidenten tar beslutningen. Presidenten har 15 dager på å treffe en beslutning, jf. FINSA section 6⁴¹.

Partene har anledning til å trekke meldingen etter nærmere bestemmelser i § 800.507. Det må blant annet søkes om Komiteens tillatelse til å trekke meldingen. Tillatelse kan gis på nærmere fastsatte vilkår etter Komiteens skjønn. Et eksempel er pålegg om prosedyrer som må gjennomføres for at Komiteen skal kunne følge med på sakens videre utvikling.

2.8 Forhåndsgodkjenning/gjennomføringsforbud

Ettersom det er frivillig å inngi melding er det heller ikke noe formelt gjennomføringsforbud eller krav om forhåndsgodkjenning. Men ettersom myndighetene kan gripe inn på eget initiativ, må partene i en

³⁹ Jf. Vedlegg 13, 50 U.S.C. App. 2155.

⁴⁰ Jf. Vedlegg 7.

⁴¹ Jf. Vedlegg 9.

transaksjon selv vurdere risikoen for dette og planlegge transaksjonen deretter, herunder regulere risikoen for inngrep.

2.9 Klagemuligheter

Det synes noe uklart i hvilken grad CFIUS' avgjørelser kan påklages. Vi kan ikke se at regelverket selv gir anvisning på klagemuligheter. Men i en avgjørelse den 15. juli 2014 kom imidlertid en domstol⁴² til at CFUIS' saksbehandling ikke ga partene tilstrekkelige kontradiksjonsmuligheter, og det ble da henvist til 5th Amendment og dens bestemmelser om "due process"⁴³. I USA er det, etter det vi forstår, fastslått i rettspraksis at føderale domstoler har eksklusiv jurisdiksjon til å overprøve administrative vedtak med mindre Kongressen har bestemt at rettslig prøving ikke skal skje⁴⁴.

2.10 Sanksjoner

§ 800.801 gir CFIUS hjemmel for administrativ ileggelse av mulkt (penalty) i følgende tilfeller:

- (i) Inngivelse av uriktige eller mangelfulle opplysninger ved grov uaktsomhet eller forsett.
- (ii) Inngivelse av falsk fullmakt i de tilfellene fullmakt kreves.

Disse bruddene kan medføre bøter på opp til USD 250 000 per overtredelse.

- (iii) Brudd på avtale eller vilkår som er pålagt fra myndighetenes side. Boten er maksimum USD 250 000 per overtredelse eller verdien av transaksjonen. Høyeste sum kan velges.

Sanksjonene utelukker ikke at det i tillegg kan reageres etter andre sivile eller strafferettslige regler, jf. bestemmelsens bokstav g). Bøtene kan inndrives ved å reise sak for føderale domstoler, jf. bokstav f).

2.11 Praksis

Etter Section 721 bokstav m) er CFIUS pålagt å utgi en årlig rapport til Kongressen med statistikk og informasjon om hvem som har inngitt melding, hvilke typer bransjer, meldinger som er trukket, vilkår og avtaler, samt en redegjørelse for pågående vurderinger av transaksjoner som kan ha betydning for utenlandske personers kontroll av nasjonale selskaper som driver med forskning og utvikling eller produserer kritisk teknologi.

⁴² Dom av 14. juli 2014 i United States Court of Appeals for the D.C. Circuit, se [https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/B27E81AF31E360DA85257D16004E43E7/\\$file/13-5315-1502552.pdf](https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/B27E81AF31E360DA85257D16004E43E7/$file/13-5315-1502552.pdf).

⁴³ Baker Botts' guide (Vedlegg 10) på s. 2, hvor det angis at beslutning om inngrep mot transaksjoner som ikke har vært meldt ikke kan påklages, er på denne bakgrunn muligens ikke oppdatert.

⁴⁴ Se <http://administrativelaw.uslegal.com/judicial-review-of-administrative-decisions/jurisdiction-of-federal-courts-of-appeal-for-review-of-administrative-decisions/> med videre henvisning til avgjørelsen Wiliston Basin Interstate Pipeline Co. v. Burford, 721 F. Supp. 355 (D.D.C.1989).

Fra Komiteens årsrapport for 2013⁴⁵ følger det at det ble inngitt 97 meldinger som ble ansett som relevante transaksjoner og dermed gjenstand for nærmere vurdering. Av disse gjennomførte Komiteen etterfølgende undersøkelser i 48 av tilfellene. Fra 2011 til 2013 ble det avtalt eller pålagt vilkår i 27 av tilfellene.

Eksempler på avtaler og vilkår fra 2013 er:

- (i) Vilkår om å sikre at bare autoriserte personer har tilgang til bestemt teknologi og informasjon.
- (ii) Vilkår om å stifte en sikkerhetskomité i selskapet og øvrige mekanismer som sikrer overholdelse av alle krav, herunder utnevning av en sikkerhetsansvarlig eller et styremedlem godkjent av myndighetene, samt krav til sikkerhetsregler, årlige rapporter og uavhengige granskninger.
- (iii) Vilkår om etablering av retningslinjer og vilkår for håndtering av eksisterende eller fremtidige kontrakter med myndighetene i USA og annen sensitiv informasjon.
- (iv) Vilkår om å sikre at kun amerikanske statsborgere håndterer bestemte produkter og tjenester og å sikre at visse aktiviteter skjer og produkter befinner seg i USA.
- (v) Vilkår om å melde fra til myndighetene om besøk fra utlandet til den aktuelle nasjonale virksomheten.
- (vi) Vilkår om å forelegge enkelte strategiske beslutninger for myndighetene slik at sistnevnte kan protestere dersom det oppstår trusler mot nasjonal sikkerhet.

Selskapenes overholdelse av avtaler og vilkår følges opp blant annet ved periodisk rapportering til myndighetene, besøk fra myndighetene, granskning gjennomført av tredjeparter, etterforskning og forebyggende tiltak ved mistanke om vilkårsbrudd.

Komiteens avgjørelser er etter det vi har forstått ikke offentlig tilgjengelige. Vi har derfor kun bygget på Komiteens egen rapport og retningslinjer.

Se ellers Section II i rapporten hvor det redegjøres for Komitéens syn på hvorvidt utenlandske myndigheter eller selskaper har en koordinert strategi med sikte på å erverve eller spionere mot amerikansk teknologi.

⁴⁵ Vedlegg 14 CFIUS report 2013, se <https://www.treasury.gov/resource-center/international/foreign-investment/Pages/cfius-reports.aspx>. På grunn av problemer med finansiering i 2014 var Komiteen ikke virksom dette året. I 2015 er den virksom igjen.

3 STORBRITANNIA

3.1 Innledning

The Industry Act fra 1975 hjemler myndighetskontroll med utenlandske investeringer i tilfeller der sikkerhetsinteresser kan tenkes truet, men denne loven synes å være sovende. Tilsvarende type kontroll kan imidlertid føres med bakgrunn i Enterprise Act fra 2002. Denne loven angir ikke spesifikt *utenlandsk* kontrollovertakelse som et vurderingstema, men hjemler adgang til å gripe inn for å ivareta nasjonale interesser i sin alminnelighet.

3.2 The Industry Act 1975

The Industry Act fra 1975 gir i Part II⁴⁶ myndighetene hjemmel for å gripe inn ved utenlandsk kontrollovertakelse over viktige produksjonsvirksomheter ("important manufacturing undertakings"), forutsatt at overtakelsen er i strid med nasjonale interesser (Art. 13 (1) (b)). "Interesser" skal forstås som interesser knyttet til "public policy, public security or public health" (Art. 13 (7)).

Finner myndighetene grunn til å gripe inn, kan de forby, begrense eller fastsette vilkår for overtakelsen, jf. Art. 13 (1) (b) (i) og (ii), men i tillegg også selv overta eierskap til virksomheten (Art. 13 (2)). I sistnevnte tilfelle må det svares erstatning, jf. Art. 16 (6) og Art. 19. Avgjørelsen kan bringes inn for voldgift, jf. Art. 20.

Per oktober 2015 hadde myndighetene ennå ikke benyttet seg av muligheten til å gripe inn etter disse bestemmelsene⁴⁷, og vi går derfor ikke nærmere inn på dem.

Som det fremgår av pkt. 8.1 nedenfor, vurderer vi det som usikkert om dette regelverket vil være i tråd med EU-reglene for så vidt gjelder investorer innenfor EU⁴⁸.

3.3 The Enterprise Act 2002

The Enterprise Act fra 2002 angir i Part 3, Chapter 2⁴⁹, at myndighetene kan stoppe eller sette vilkår for sammenslåinger ("mergers") og overtakelse av britiske selskaper, hvis transaksjonen må anses å stride mot offentlige interesser ("public interest consideration"), jf. Art. 42.

Slike offentlige interesser omfatter nasjonal sikkerhet, jf. Art. 42, jf. Art. 58, som igjen viser til "public security" som definert i EUs Fusjonsforordning (EC 139/2004) art. 21 (4)⁵⁰.

Myndighetene kan videre gripe inn ved overtakelse av en enhet som har vært leverandør til myndighetene og som dermed er i besittelse av forsvarsrelatert informasjon, jf. Art 59 (1), jf. (2), (3) og (8).

⁴⁶ Vedlegg 15 The Industry Act 1975, Part II, hentet fra <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1975/68/contents>.

⁴⁷ Vedlegg 16 Ashurst Quickguides – Potential Regulatory Issues When Acquiring UK Businesses (heretter "Ashurst"), hentet fra https://www.ashurst.com/publication-techguide.aspx?id_Content=5974&expandTypeList=true&id_queryResource=247 se s. 8.

⁴⁸ I samme retning Ashurst på s. 8.

⁴⁹ Vedlegg 17 The Enterprise Act 2002, Part 3, Chapter 2, hentet fra <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/40/contents>.

⁵⁰ Se <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004R0139&from=EN>.

Ellers omfattes også tilfeller som etter myndighetenes egen oppfatning må anses å være en fare for offentlige interesser, jf. Art. 42 (3).

Bestemmelsen nevner ikke utenlandsk kontrollovertakelse spesifikt og tar i utgangspunktet sikte på å regulere foretakssammenslutninger utfra *konkurranserettslige* betraktninger. Men loven forstås slik at også det at investeringene er utenlandske i seg selv kan tenkes å utgjøre en trussel mot offentlige interesser⁵¹.

Myndighetene har hittil grepet inn seks ganger med hjemmel i denne loven med henvisning til nasjonale sikkerhetsinteresser; samtlige saker gjaldt hensynet til beskyttelse av militært sensitiv informasjon. Alle transaksjonene ble tillatt på vilkår, bl.a. i form av krav knyttet til forsynings-sikkerhet og beskyttelse av gradert informasjon⁵².

Regelverket under Enterprise Act 2002 forvaltes av Competition and Markets Authority (CMA⁵³) siden 2014 (før dette av Office of Fair Trading (OFT)). Transaksjoner som i beløp overstiger visse terskelverdier er meldepliktige. Men når det gjelder nasjonal sikkerhet, kan myndighetene gripe inn på eget initiativ mot transaksjoner uavhengig av transaksjonens størrelse.

3.4 Offentlig eierskap

Storbritannia praktiserer for øvrig kontroll over virksomheter gjennom direkte eierskap av kontrollerende aksjeposter, herunder såkalte "golden shares", dvs. mindre aksjeposter med spesielle tilknyttede vedtektsfestede rettigheter⁵⁴. Gjennom slike poster kan myndighetene bl.a. begrense størrelsen på andres aksjebeholdning i selskapet, blokkere utenlandsk overtakelse og kontrollere utnevnelsen av styremedlemmer. Praksisen med golden shares har vært kritisert og er redusert de siste årene⁵⁵.

4 CANADA

4.1 Innledning

Investment Canada Act (ICA) fra 1985 retter seg direkte mot utenlandske investeringer i Canada. Disse blir vurdert opp mot en generell "net benefit test", og siden 2009 vurderes det i tillegg særskilt om investeringen kan være skadelig for nasjonal sikkerhet.

⁵¹ Jf. Vedlegg 18 "Foreign Investment – Laws and Policies Regulating Foreign Investment in 10 Countries", United States Government Accountability Office 2008, heretter "GAO-rapporten", se s. 100.

⁵² Jf. GAO-rapporten på s. 101 og Ashurst på s. 3.

⁵³ Se <https://www.gov.uk/government/organisations/competition-and-markets-authority>.

⁵⁴ Jf. Vedlegg 19 "M&A in the United Kingdom 2015", hentet fra <http://www.iclg.co.uk/practice-areas/mergers-and-acquisitions/mergers-and-acquisitions-2015/united-kingdom>, se pkt 1.2.

⁵⁵ Jf. Ashurst på s. 8 og Vedlegg 20 "End of the Golding Age? The European Courts Move to Promote Greater Free Movement of Capital Within the EU by Attacking "Golden Shares", artikkel av Omar Shah og Scott Campbell (Latham & Watkins), hentet fra <https://www.lw.com/search?searchText=end+of+the+golden+age>.

4.2 "Non-Canadian"

Reglene er inntatt i lovens Part IV.1⁵⁶ og får anvendelse når en investering gjøres av en "non-Canadian", jf. den noe komplekse definisjonen i lovens Art. 3. For selskaper synes essensen å være hvorvidt det er kontrollert (direkte eller indirekte) av kanadiske borgere. Det er således uten betydning at kjøperselskapet er et kanadisk selskap dersom det er eid av utlendinger. I tilfeller av spredt eierskap hvor det vil være vanskelig å fastslå fra hvilke land eierne kommer fra eller hvor virksomheten ikke kan sies å bli styrt av aksjonærene (eksempelvis børsnotert selskap uten noen dominerende aksjonærer), vil det være krav om at 2/3 av styremedlemmene må være kanadiske borgere for å gå klar av reglene⁵⁷.

4.3 "Notification" og "review"

Hvis investeringen gjøres av en non-Canadian, skal det således sendes inn notifikasjon dersom det gjelder etablering av ny virksomhet eller dersom overtakelse av kontroll over en kanadisk virksomhet, jf. lovens Art. 11. I sistnevnte tilfelle vil transaksjonen bli gjenstand for vurdering ("review") dersom den beløpsmessig overstiger visse terskler. Terskelverdiene avhenger bl.a. av om målselskapet er eller blir overtatt av en WTO-investor eller av en statlig kontrollert investor og av om det er en kulturrelatert virksomhet ("cultural business"), se Art. 14 for detaljer⁵⁸. Det bør nevnes at det i utgangspunktet vil være tilstrekkelig med notifikasjon i tilfelle indirekte kontrollovergang gjennom overtakelse av utenlandsk morselskap når investoren er et WTO-selskap⁵⁹.

For så vidt gjelder utenlandsk statlig kontrollert investor er det gitt egne retningslinjer for saksbehandlingen⁶⁰. Det følger av disse at slike transaksjoner vil være gjenstand for visse tilleggsundersøkelser. Myndighetene vil således forsikre seg om at virksomheten vil bli drevet etter kommersielle prinsipper og basert på kanadiske prinsipper for god virksomhetsstyring ("corporate governance"). Herunder vil man se hen til praktisering av innsyn og åpenhet ("transparency and disclosure"), hvorvidt det vil være uavhengige styremedlemmer og uavhengig revisjonsutvalg, likebehandling av aksjonærene mv⁶¹.

4.4 Kontrolløvertakelse

Hva som utgjør kontrolløvertakelse er utførlig regulert i Art. 28. Av detaljer som kan være verdt å merke seg er at det er presumsjon for kontrolløvertakelse i tilfelle overtakelse av mellom 1/3 og 50 % av aksjene, med mindre det godtgjøres at dette ikke gir faktisk kontroll ("control-in-fact") – dette vil være praktisk ved børsnoterte selskaper hvor største aksjonær har en slik aksjebeholdning. Indirekte

⁵⁶ Vedlegg 21 Investment Canada Act 1985, se s. 27, hentet fra <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/I-21.8/PITIndex.html>.

⁵⁷ Se Vedlegg 22 "Investment Act Canada – Guide For Foreign Investors In Canda", Davis Ward Phillips & Vinberg LLP (heretter "Davis"), s. 7, hentet fra <http://www.dwpv.com/en/Resources/Publications/2015/Investment-Canada-Act-Guide-for-Foreign-Investors-in-Canada-2015-Edition>.

⁵⁸ En oversikt over terskelverdier for 2015 finnes på https://www.ic.gc.ca/eic/site/ica-lic.nsf/eng/h_1k00050.html.

⁵⁹ Se Vedlegg 23 ICLG M&A in Canada 2015 pkt. 1.3.

⁶⁰ Se Vedlegg 24 Guidelines –Investment by state-owned enterprises – Net benefit assessment, hentet fra https://www.ic.gc.ca/eic/site/ica-lic.nsf/eng/h_1k00066.html.

⁶¹ Dette tilsvarer i stor grad norske prinsipper for god virksomhetsstyring.

kontrollovertakelse, herunder av utenlandsk morselskap, ser også ut til å være omfattet. Overtakelse av utenlandsk selskap med kanadisk avdeling som ikke er organisert som et selskap (muligens tilsvarende norsk NUF) rammes derimot ikke⁶².

4.5 "Net benefit"

Hovedtema for vurderingen er hvorvidt investeringen vil være en "net benefit" for Canada, jf. Art. 16. Relevante momenter i den vurderingen er listet opp i Art. 20 og inkluderer bl.a. effekten på (i) økonomisk aktivitet i Canada (herunder på sysselsetting), (ii) produktivitet, effektivitet, teknologisk utvikling mv. i Canada, (iii) konkurransen i Canada og (iv) Canadas evne til å konkurrere i globale markeder. Vurderingen kan slå ut forskjellig avhengig av politiske føringer knyttet til bestemte bransjer. Eksempelvis skal det ikke være adgang til utenlandske overtakelser innenfor film- og forlagsbransjen⁶³. Overtakelse innenfor andre bransjer kan tenkes med bakgrunn i reglene om nasjonal sikkerhet (se nedenfor).

4.6 Nasjonal sikkerhet

Uavhengig av hvorvidt det skal gjøres en review som nevnt ovenfor, dvs. uansett transaksjonens størrelse, skal det vurderes om investeringen kan være skadelig for nasjonal sikkerhet. Dette er regulert særskilt i lovens Part IV.1. Senest innen 45 dager etter at notifikasjon eller søknad om review er mottatt, skal myndighetene varsle den utenlandske investoren om at transaksjonen eventuelt vil bli underkastet en slik vurdering. Transaksjonen skal deretter stilles i bero, jf. Art. 25.2 (2).

Også der transaksjonen allerede er gjennomført, f.eks. med bakgrunn i at det ikke var notifikasjonsplikt i utgangspunktet, vil myndighetene kunne ta initiativ til kontroll ved å varsle partene om at det skal iverksettes en vurdering utfra hensynet til nasjonal sikkerhet. Melding om dette må i så fall gis innen 45 dager etter gjennomføring av transaksjonen⁶⁴.

Etter mottak av slikt varsel, vil partene ha rett og plikt til å sende inn relevant informasjon, og saksbehandlingen vil kunne ta inntil 200 dager⁶⁵.

Adgangen til å vurdere en transaksjon etter Part IV.1 gjelder også andre former for investeringer enn nyetablering og kontrollovertakelse, herunder erverv av ikke-kontrollerende eierandeler, se Art. 25.1 (c).

I vurderingen skal det tas stilling til hvorvidt investeringen "could be injurious to national security", jf. Art. 25.2 (1). Begrepet "national security" er ikke definert nærmere i loven, og det legges da opp til en bred skjønnsutøvelse i praktiseringen av reglene⁶⁶. Det gjelder heller ingen beløpsmessige terskelverdier når det gjøres en national security review⁶⁷.

⁶² Se Davis (Vedlegg 22) på s. 8.

⁶³ Se Davis på s. 19.

⁶⁴ Se Davis på s. 39. Det er noe uklart for oss hvordan man leser dette ut av loven.

⁶⁵ Se Davis på s. 39.

⁶⁶ Se Davis på s. 20.

⁶⁷ Se Davis på s. 39.

4.7 Saksbehandling og praksis

Beslutningene treffes av den aktuelle fagstatsråden og/eller regjeringen ("Governor in Council"). I prinsippet kan enhver type beslutning som vurderes som tilrådelig for å beskytte nasjonale interesser treffes, i loven eksemplifisert som (i) forbud, (ii) tillatelse på vilkår og (iii) krav om nedsalg ned til en ikke-kontrollerende eierpost, jf. Art. 25.4 (1). Eksempler på vilkår kan være at en viss andel av styremedlemmene (vanligvis 25 %) og ledelsen må være kanadiske.

Avgjørelsene kan ikke påklages, men kan påankes etter reglene i Federal Courts Act⁶⁸, jf. Art. 25.6. Vi har ikke undersøkt nærmere om domstolene vil kunne overprøve skjønnsutøvelsen eller om prøvingen er begrenset til lovlighetskontroll.

Så langt er få transaksjoner blitt stoppet i medhold av ICA med bakgrunn i hensynet til nasjonal sikkerhet, men det antas at flere er blitt avlyst underveis i saksbehandlingen⁶⁹. Den mest kjente saken synes å være myndighetenes inngrep i oktober 2013 mot Accelero Capital Holdings' forsøk på å overta telecomselskapet Allstream⁷⁰. I departementets pressemelding ble det særlig vist til at

*"MTS Allstream operates a national fibre optic network that provides critical telecommunications services to businesses and governments, including the Government of Canada"*⁷¹.

Det er heller ikke mange transaksjoner som er blitt stoppet med bakgrunn i "net benefit"-testen. Ser man bort fra kultursektoren, dreier det seg om to saker⁷². Men som nevnt over vil transaksjoner som godkjennes normalt forutsette at partene godtar visse betingelser som fastsettes i samråd med myndighetene. Slike betingelser vil normalt gjelde i tre til fem år og vil kunne omfatte krav om kapitalisering av selskapet, investeringer i forskning og utvikling, sysselsetting, kanadisk innslag i styre og ledelse, teknologioverføring til Canada, hovedkontor i Canada, bruk av kanadiske underleverandører og at selskaper som er børsnotert i Canada ikke tas av børs⁷³.

4.8 Særlige reguleringer

I forlengelsen av ICA har Canada i tillegg visse sektorbaserte reguleringer som også gir anledning til å ta hensyn til nasjonal sikkerhet. Disse gjelder i all hovedsak skifte av eierskap eller lisensoverføringer innenfor blant annet uranproduksjon, transport, kulturvirksomhet, telekommunikasjon og kringkasting. Dessuten er den finansielle servicesektoren gjenstand for generelle eierskapsrestriksjoner som også kan berøre utenlandske transaksjoner⁷⁴. I tillegg er enkelte selskaper underlagt egne lover, eksempelvis Air Canada og Canadian National Railway.

⁶⁸ Se <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/F-7/>.

⁶⁹ Se ICLG M&A in Canada 2015 (Vedlegg 23) pkt 1.3.

⁷⁰ Se Vedlegg 25 "Canada Cites National Security in Turning Down Foreign Investment in The Telecom Sector", hentet fra <http://www.dwpv.com/en/Resources/Publications/2013/Canada-Cites-National-Security-Concerns-in-Turning-Down-Foreign-Investment-in-the-Telecom-Sector>.

⁷¹ Vedlegg 26 Offentlig pressemelding om nektet erverv av Allstream, hentet fra <http://news.gc.ca/web/article-en.do?nid=778709>.

⁷² Bransjene var teknologi og gjødsel, se Davis på s. 3 note 5 for detaljer.

⁷³ Se ICLG M&A in Canada 2015 (Vedlegg 23) pkt 1.3 og Davis på s. 27.

⁷⁴ Se GAO-rapporten (Vedlegg 18) på s. 38 og ICLG M&A in Canada 2015 (Vedlegg 23) pkt. 1.4.

5 FRANKRIKE

5.1 Innledning

Frankrike har detaljerte regler om myndighetskontroll med utenlandske investeringer i landet utfra hensynet til nasjonale interesser, herunder relatert til nasjonal sikkerhet. Reglene finnes i Code Monétaire et Financier, Titre V om "finansielle relasjoner" med utlandet⁷⁵, jf. første kapittel, Articles L151-1 til L151-4.

5.2 Generelle regler om kontroll med transaksjoner over landegrensene

Article L151-1⁷⁶ fastslår innledningsvis et hovedprinsipp om at finansielle relasjoner mellom Frankrike og utlandet skal være uten restriksjoner.

Etter Article L151-2 gis myndighetene hjemmel til å gi nærmere bestemmelser ("décret", som synes å tilsvare norsk forskrift) om at det skal føres kontroll med visse typer transaksjoner utfra hensynet til *nasjonale interesser*, nemlig:

- a) valutatransaksjoner, overføring av kapital over landegrensen og alle typer oppgjør over grensen,
- b) beføyelser over franske eiendeler i utlandet,
- c) utenlandske investeringer i Frankrike (også nedsalg) og
- d) import og eksport av gull og alle andre vesentlige overføringer av eiendeler inn til eller ut av Frankrike.

Kontroll kan utøves i form av krav om meldeplikt, krav om forhåndsgodkjennelse eller ved at transaksjonen undersøkes i ettertid.

Bestemmelsen gir videre myndighetene adgang til å repatriere ("rapatriement" – vi antar dette i praksis betyr konfiskere, nasjonalisere) utenlandske fordringer fra land utenfor EU med bakgrunn i de ovenfor nevnte nasjonale interessene.

Utover utenlandske investeringer i Frankrike (bokstav c), som omtales nedenfor i det følgende, har vi ikke undersøkt nærmere i hvilken grad det er gitt slike bestemmelser som L151-2 gir anvisning på.

5.3 Obligatorisk meldeplikt innenfor visse sektorer

5.3.1 Formålet med kontrollen

Article L151-3 oppstiller krav om forhåndsgodkjennelse av visse utenlandske investeringer og må anses å være en særregulering av den tilsvarende henvisningen i L151-2⁷⁷ (se pkt. 5.2 over, bokstav c).

⁷⁵ Se oversikt over loven på

http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=A952C95902164E1533C56FCBA510A056.tpdila17v_2?cidTexte=LEGITEXT000006072026&dateTexte=20160101.

⁷⁶ Vedlegg 27, gjeldende fransk lovtekst L151-1 til L151-4, hentet fra

http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=24721CF2FE850E7E58B4024743464E11.tpdila17v_2?idSectionTA=LEGISCTA000006153982&cidTexte=LEGITEXT000006072026&dateTexte=20151229.

Formålet med kontrollen er å sikre beskyttelse av "nasjonale interesser". Utfra sammenhengen forstår vi at dette konkret gjelder ivaretagelse av hensynet til⁷⁸:

- (i) offentlig myndighetsutøvelse⁷⁹,
- (ii) offentlig orden, sikkerhet og forsvaret av landet⁸⁰ og
- (iii) forskning, produksjon og kommersialisering av våpen, ammunisjon og eksplosiver⁸¹.

5.3.2 Virksomhetsområder som er gjenstand for kontroll

Etter Article L151-3 I, siste setning, skal det gis nærmere bestemmelser om hvilke virksomhetsområder som skal være gjenstand for obligatorisk forhåndsgodkjennelse. Slike bestemmelser er gitt i Dekret nr. 2005-1739 av 30 desember 2005 som endret ved Dekret nr. 2014-479 av 14 mai 2014⁸²⁸³. Endringsdekretet fra 2014 omtales gjerne som "Alstomdekretet"⁸⁴. I hovedsak omfattes nå sektorene pengespill, teknologi, forsvar/våpen, infrastruktur (energi, transport, telecom og vann) og helse, nærmere spesifisert i dekretets Article R153-2, som følger⁸⁵:

- 1) Pengespill
- 2) Privat sikkerhet
- 3) Forskning, utvikling, eller produksjon av midler for å benyttes i ulovlig virksomhet; i terroristaktiviteter eller i patogener eller gift
- 4) Utstyr for overvåking av korrespondanse og samtaler
- 5) Testing og sertifisering av sikkerheten for IT-produkter og -systemer
- 6) Produksjon av varer eller tilførsel eller servicetilbud for å besørge sikkerheten i IT-systemer

⁷⁷ Det synes noe underlig for oss at det i L151-2 sies at nærmere regulering av utenlandske investeringer i Frankrike kan gjøres per dekret, mens det samtidig gis en lovbestemmelse om det samme i L151-3. Vi har ikke undersøkt dette nærmere.

⁷⁸ Oppstillingen er basert på L151-3 I, jf. henvisningen dit fra L151-3 II og sammenhengen med L151-2 nr. 1 bokstav c.

⁷⁹ Adgangen for inngrep for å ivareta dette hensynet kan forankres i EØS-avtalen artikkel 32 og 39, se nedenfor i pkt 8.4.

⁸⁰ Adgangen for inngrep for å ivareta dette hensynet kan forankres i EØS-avtalen artikkel 33, se nedenfor i pkt. 8.5.

⁸¹ Adgangen for inngrep for å ivareta dette hensynet kan forankres i EØS-avtalen artikkel 123, se nedenfor i pkt. 8.3.

⁸² Se Vedlegg 28 Dekret nr. 2005-1739 og Vedlegg 29 Dekret nr. 2014-479.

⁸³ Konsoliderte tekster finnes så vidt vi kan se på

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000268021&dateTexte=20160101>

(2005-dekretet) og

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000028933611&dateTexte=20160101>

(2014-dekretet).

⁸⁴ Dekretet utvidet adgangen til å hindre utenlandsk overtakelse til også å omfatte energi, transport, telecom, vann og helsesektoren. Bakgrunnen var interessen rundt General Electric's forsøk på å overta energidivisjonen i Alstom, se nærmere om dette og om det nye dekretet eksempelvis i en artikkel i Vedlegg 30, hentet fra <http://www.out-law.com/en/articles/2014/may/french-government-extends-powers-to-veto-foreign-takeovers-amid-concern-over-alstom-deal/>. Transaksjonen ble nylig endelig godkjent av franske (og andre) myndigheter, se <http://www.alstom.com/ge-alstom-transaction/>, men med vesentlig endret transaksjonsstruktur, se Wall Street Journals kritikk på <http://www.wsj.com/articles/frances-foreign-investment-problem-1404245780>.

⁸⁵ Se også GAO-rapporten (Vedlegg 18) på s. 56-57, men merk at teksten ikke er oppdatert mht. Alstom-dekretet.

- 7) Gjenstander og teknologi med dobbelt bruksområde; både sivilt og militært.
- 8) Krypteringsverktøy og -tjenester
- 9) Aktiviteter utført av firmaer som er betrodd nasjonale forsvarshemmeligheter, spesielt i forbindelse med forsvarskontrakter eller sikkerhetsklausuler
- 10) Forskning, produksjon, eller handel med våpen, ammunisjon, krutt, og eksplosiver til militære eller krigsformål.
- 11) Aktiviteter utført av virksomheter med kontrakter som angår design eller tilførsel av utstyr for Forsvarsdepartementet, enten direkte eller som underleverandør, for å produsere eller tilføre en tjeneste for en av sektorene referert til i punkt 7 til 10 overfor.
- 12) Andre aktiviteter knyttet til materiell, produkter eller tjenester essensielle for offentlig ro og orden, sikkerhet og forsvaret av landet, nemlig forsyning av elektrisitet, gass, hydrokarboner og andre energikilder, vann, transport, elektronisk kommunikasjon, militære anlegg og installasjoner⁸⁶, samt helsesektoren.

Der investoren har tilknytning til EU gjelder det tilleggsbestemmelser, se pkt. 5.4 nedenfor.

5.3.3 Overtakelse av kontroll

Hva som er relevante investeringer er angitt i R153-1 og omfatter:

- (i) overtakelse av kontroll slik dette er definert i L233-3 i Code de Commerce⁸⁷ over et fransk selskap ("entreprise"),
- (ii) direkte eller indirekte overtakelse av hele eller deler av en fransk filial eller
- (iii) passering av 33,33 % direkte eller indirekte eierskap over egenkapitalen eller stemmerettighetene i et fransk selskap.

Alternativ (iii) gjelder ikke for investeringer innenfor EU, se pkt. 5.4.3 nedenfor.

5.3.4 Saksbehandling

Etter loven er det departementet som fører kontroll med aktuelle investeringer (L151-3 I). Nærmere regler skal gis per dekret.

Etter dekretets R153-7 kan investoren kontakte departementet med sikte på å få en forhåndsavklaring av hvorvidt den aktuelle investeringen er meldepliktig. Departementet skal da gi svar innen to måneder. Manglende svar er ikke å anse som bekreftelse på at det ikke er meldepliktig.

Meldingen skal inneholde informasjon om⁸⁸:

- (i) investorens forretningssted
- (ii) hvem som kontrollerer investoren

⁸⁶ "... Intégrité, sécurité et continuité d'exploitation d'un établissement, d'une installation ou d'un ouvrage d'importance vitale au sens des articles L. 1332-1 et L. 1332-2 du code de la défense".

⁸⁷ Se http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=6EE03A8471C95FCFBBD1916AC9CFC26D.-tpdila17v_2?idSectionTA=LEGISCTA000006161293&cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20160101.

⁸⁸ Kilde er GAO-rapporten (Vedlegg 18) på s. 57, vi har ikke klart å finne hjemmelen i loven eller i dekretene, og det tas derfor forbehold for endrede regler.

- (iii) identiteten til aksjonærer med mer enn 5 % aksjer/stemmer i investoren
- (iv) styremedlemmers navn og adresser
- (v) hvis investoren er et investeringsfond, hvem som er fondsforvalter(e)
- (vi) angivelse av målselskapets virksomhet
- (vii) siste årsregnskap for målselskapet og
- (viii) eierstruktur før og etter gjennomføring.

Etter R153-8 skal meldingen besvares innen to måneder etter at fullstendig søknad er mottatt. Manglende svar er å anse som godkjenning av transaksjonen. Fristen kan forlenges dersom det bes om supplerende informasjon. Ifølge GAO-rapporten (Vedlegg 18) praktiseres det en åpen dialog mellom investoren og myndighetene med uformelle konsultasjoner underveis i saksbehandlingen hvor investoren kan gis mulighet til å justere søknaden⁸⁹.

En eventuell godkjenning kan gis på vilkår, jf. L151-3 II. Etter R153-9 kan det stilles som vilkår for tillatelsen at investoren må besørge virksomheten videreført, herunder industriell kapasitet, kapasitet knyttet til forskning og utvikling, know-how, forsyningssikkerhet mv. Prinsippet om forholdsmessighet skal hensyntas ved fastsettelse av vilkårene. I GAO-rapporten vises det til eksempler der det er stilt vilkår om at investoren må besørge oppfyllelse av inngåtte kontrakter, at sensitiv teknologi ikke føres ut av Frankrike og at bare franske borgere gis tilgang til gradert informasjon. Det skal også være vanlig å be investoren inngi årlige statusrapporter. Overholdelse av vilkårene kontrolleres av det aktuelle fagdepartementet.

Etter R153-10 skal søknaden avslås hvis (i) det er sterke grunner til å anta at investoren vil kunne begå overtredelser av nærmere bestemte straffebud eller (ii) der aktuelle vilkår knyttet til en eventuell tillatelse anses utilstrekkelige til å ivareta hensynet til nasjonale interesser.

Avslag kan bringes inn for franske domstoler, men ikke direkte for EU-domstolen⁹⁰. Per 2008 var det ikke gitt avslag på noen søknader⁹¹.

5.3.5 *Konsekvenser av regelbrudd*

Der påkrevd forhåndsgodkjenning ikke er innhentet, kan myndighetene stoppe eller reversere transaksjonen, jf. Article L151-3 III. Før slik beslutning treffes, skal den utenlandske investoren gis anledning til å uttale seg. Ved brudd på reglene eller pålegg kan det ilegges et gebyr på inntil det dobbelte av den ulovlige investeringen. Størrelsen på gebyret skal være proporsjonal med alvoret i overtredelsen.

⁸⁹ Vi har ikke undersøkt om dette fortsatt er dekkende, jf. at GAO-rapporten (Vedlegg 18) er fra 2008.

⁹⁰ Ved saksanlegg for en fransk domstol kan man imidlertid anmode den franske domstolen om å be EU-domstolen om en prejudisiell uttalelse om hvordan EU-retten skal forstås. Man kan også klage til Kommissjonen, som eventuelt kan ta Frankrike inn for EU-domstolen.

⁹¹ GAO-rapporten (Vedlegg 18) på s. 58; vi har ikke sjekket om det er gitt noen avslag etter dette, utover at Yahoo!'s bud på Dailymotion ser ut til å ha blitt stoppet, se <http://www.wsj.com/articles/frances-foreign-investment-problem-1404245780> (også referert i note 84). Iflg. franske advokater og byråkrater som arbeider med slike saker og som ble konsultert i anledning utarbeidelsen av GAO-rapporten, oppfattes regelverket klart og forutsigbart, og amerikanske myndigheter hadde heller ikke mottatt vesentlige klager fra amerikanske investorer på det franske regimet.

Etter lovens Article L151-4 er enhver avtale eller forpliktelse som direkte eller indirekte gjennomfører ("réaliser") en utenlandsk investering der påkrevd forhåndsgodkjennelse ikke er gitt å anse som en nullitet ("nul").

5.4 Særlig om investeringer innenfor EU

5.4.1 Type investeringer

Dekretet fra 2005 – Vedlegg 26, kom etter det vi forstår i kjølvannet av EU-domstolens avgjørelse i 2000 i saken om Scientologikirken (C-54/99), der Frankrikes inngrepshjemmel mot utenlandske investeringer ble vurdert som for vid (se nærmere om denne avgjørelsen i pkt. 8.5). Også 2005-dekretet ble kritisert av Kommisjonen⁹², og det ble deretter ført diskusjoner mellom Frankrike og Kommisjonen med sikte på å imøtekomme kritikken. Justeringer ble gjort gjennom 2014-dekretet, men vi har ikke undersøkt nærmere om diskusjonene dermed er avsluttet.

Som det fremgår av dekretet, sondres det mellom investorer uten og med tilknytning til EU; R153-2 gjelder de uten, mens R153-3 til 153-5 gjelder de med EU-tilknytning.

Oppsummert føres det kontroll med overtakelser innenfor de virksomhetsområdene som er listet opp i R153-2 nr. 8-12 (dvs. militært/våpen og viktig infrastruktur) for *begge* kategoriene av investorer, jf. R153-2 og R153-4. Det samme gjelder for nr. 2-7, men det gjelder da særskilte *tilleggsvilkår* når investoren har EU-tilknytning. Disse følger av R153-5. Eksempelvis er det for så vidt gjelder nr. 4 (overvåkningsutstyr) presisert at kontrollen må anses nødvendig utfra hensynet til bekjempelse av terrorisme og kriminalitet. Terskelen for utøvelse av kontroll er dermed høyere for nr. 2-7 når det dreier seg om investorer med EU-tilknytning. For transaksjoner innenfor nr. 1 (pengespill) ser det ut til at EU-investorer er unntatt fra kontroll.

5.4.2 Hva er en EU-investor?

Særreglene for investeringer innenfor EU gjelder der den aktuelle investoren faller innenfor en av følgende tre kategorier (jf. R153-4 og 153-5):

- (i) fysisk person fra⁹³ et EU-land eller fra et EØS-land med skatteavtale⁹⁴ med Frankrike,
- (ii) selskap ("entreprise") med forretningssted ("siège social") i et slikt land eller
- (iii) fysisk person med fransk statsborgerskap som bor i et slikt land.

5.4.3 Særregler om kontrollovertakelse

Etter R153-3 er alternativet passering av 33,33 % i seg selv *ikke* å anse som en relevant investering i denne sammenheng. Investeringen må således enten innebære overtakelse av kontroll som definert i Code de Commerce⁹⁵ eller overtakelse av filial, se pkt. 5.3.3 over. For så vidt gjelder selskaper som er

⁹² Se http://europa.eu/rapid/press-release_IP-06-1353_en.htm?locale=en.

⁹³ Uttrykket som brukes er "ressortissante"; vi har ikke undersøkt nærmere om det kreves statsborgerskap, om fast bosted er tilstrekkelig mv.

⁹⁴ Formuleringen er "... une convention d'assistance administrative avec la France, en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale".

⁹⁵ Merk i den forbindelse at det er presumsjon for kontroll ved passering av 40 %, gitt at man er største eier.

notert på regulerte markeder i EU, kan en mulig forklaring være at passering av 33,33 % normalt vil utløse tilbudsplikt, og dermed vil meldeplikt uansett utløses etter alternativ 1 eller 2 i R153-3.

6 SVERIGE OG DANMARK

Verken Sverige eller Danmark ser ut til å ha regler om tilsyn med utenlandsk overtakelse av kontroll over virksomheter ut fra hensynet til å skulle ivareta nasjonale sikkerhetsinteresser.

Det disse landene har av regler på området er knyttet til konkurranserettslig kontroll med foretaks-sammenslutninger og kontroll med eierskap innenfor finanssektoren. Men som i Norge er dette styrt av andre hensyn enn hensynet til nasjonal sikkerhet, og hvorvidt eierne er utenlandske er i utgangspunktet i seg selv uten relevans⁹⁶.

Vi har ikke undersøkt nærmere om det foreligger planer for innføring av slike regler i Sverige eller Danmark.

Foruten reguleringene i bank- og finanssektoren er visse virksomheter i Sverige underlagt offentlig eierskap, eksempelvis Systembolaget. Det samme er tilfellet i Danmark, spesielt innenfor energileverandører, forsvaret og kringkastingsmedia.

Danmark har regler om begrensninger i adgangen til å kjøpe fast eiendom⁹⁷ som vil kunne ramme utenlandske kjøpere. Bakgrunnen ser ut til å være et ønske om å sikre overholdelse av boplikten, og ikke hensynet til nasjonal sikkerhet⁹⁸.

7 FINLAND

7.1 Innledning

Den finske Lag om tillsyn över utlänningars företagsköp fra 2012⁹⁹ regulerer utlendingers adgang til å overta innflytelse over visse finske foretak. Nasjonale sikkerhetsinteresser er et av grunnlagene for kontrollen.

Etter lovens § 11 kan det gis nærmere forskrifter om praktisering av loven. Vi er ikke kjent med at slike forskrifter er gitt.

⁹⁶ Vedlegg 31 ICLG M&A in Sweden 2015, Vedlegg 32 ICLG M&A in Denmark 2015 og Vedlegg 33 Denmark Investment Climate Statement 2015 – US Department of State.

⁹⁷ Dette er regulert i Erhvervsloven (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=142901>) og i Erhvervsbekendtgørelsen (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=57776>).

⁹⁸ Se til illustrasjon <http://www.justitsministeriet.dk/arbejdsomr%C3%A5der/civilret/erhvervelse-af-fast-nejendom> og <http://boligejer.dk/at-koebe-bolig-i-danmark>.

⁹⁹ Vedlegg 34, hentet fra <http://www.finlex.fi/sv/laki/ajantasa/2012/20120172#a172-2012>. I Finland er både finsk og svensk versjon av lovteksten offisielle.

7.2 Formålet med kontrollen

Loven hjemler kontroll med utlendingers overtakelse av finske foretak. Hensikten med kontrollen er å ivareta "ytterst viktige nasjonale interesser", jf. § 1. I § 2 defineres dette nærmere slik:

"tryggande av landets försvar eller säkerställande av allmän ordning och allmän säkerhet i enlighet med artiklarna 52 och 65 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt¹⁰⁰ när det föreligger ett verkligt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse".

I § 7 sies det uttrykkelig at avslag bare kan gis om det er nødvendig "med tanke på ett ytterst viktig nationellt intresse".

Bestemmelsen viser en intensjon om at loven må forstås og tolkes innenfor de nevnte bestemmelsene i EU-retten, men bortsett fra forsvarssektoren (se neste pkt.) har vi ikke funnet veiledning om hvilke konkrete virksomhetsområder man ønsker å regulere.

7.3 Virksomhetsområder som er gjenstand for kontroll

Kontroll skal etter § 4 føres med overtakelse av "försvarsindustrieföretag", definert i § 2 nr. 4 som:

"en sammanslutning eller rörelse som producerar eller levererar försvarsmateriel eller andra tjänster eller produkter som är viktiga för det militära försvaret; med försvarsindustrieföretag avses också en sammanslutning eller rörelse som i Finland tillverkar sådana produkter med dubbla användningsområden som avses i lagen om kontroll av export av produkter med dubbel användning¹⁰¹".

Det følger av nevnte lov om eksportkontroll § 2 at produkter med "dubbel använding" betyr:

"produkter, teknologi, tjänster och andra nyttigheter som vid sidan av sin normala civila användning eller tillämpning kan användas i syfte att utveckla eller tillverka massförstörelsevapen eller robotsystem för framförande av sådana till ett mål eller i syfte att främja den allmänna militära potentialen".

I tillegg føres kontroll med

"annan sammanslutning eller rörelse som på grund av sin verksamhetsgren, affärsverksamhet eller sina åtaganden ska anses vara en kritisk organisation med tanke tryggandet av samhällets vitala funktioner".

Som nevnt innledningsvis nevnes ikke konkrete eksempler på hvilke bransjer dette gjelder, men man kan tenke seg at iallfall kritisk infrastruktur vil være omfattet¹⁰². Vi har ikke undersøkt dette nærmere.

¹⁰⁰ Unntaket i traktaten om den europeiske unions virkemåte (TEUV) artikkel 52 tilsvarer unntaket i EØS-avtalen artikkel 33, se beskrivelsen av dette unntaket nedenfor i pkt. 8.5. TEUV artikkel 64 motsvarer EØS-avtalen artikkel 40, men har slik forklart i pkt. 8.2 og utdypet i pkt. 8.6 en noe avvikende regulering.

¹⁰¹ Loven finnes på <http://www.finlex.fi/sv/laki/ajantasa/1996/19960562>.

¹⁰² Sml. Frankrike, se opplistingen i pkt. 5.3.2.

7.4 Utenlandske eiere

Kontroll er aktuelt der investoren faller innenfor en av følgende kategorier, jf. § 2 nr. 3:

a) en utlänning som inte har sin bosättningsort i en stat som hör till Europeiska unionen (EU) eller Europeiska frihandelssammanslutningen (EFTA),

b) en sammanslutning eller stiftelse som inte har sin hemort i någon av EU:s eller EFTA:s medlemsstater,

c) en sammanslutning eller stiftelse som har sin hemort i någon av EU:s eller EFTA:s medlemsstater men i vilken en utlänning som avses i a-punkten eller en sammanslutning eller stiftelse som avses i b-punkten innehar minst en tiondedel av det röstetal som samtliga aktier i ett aktiebolag medför eller som utövar motsvarande faktiskt inflytande i en annan sammanslutning eller rörelse.

Gjelder det kjøp av en försvarsindustriföretag (se pkt. 8.3 over), omfattes i tillegg investorer innenfor EU, nærmere bestemt (§ 2, tredje avsnitt):

"sådana fysiska personer samt sammanslutningar och stiftelser som har sin bosättningsort eller hemort i någon annan av EU:s medlemsstater än Finland eller i någon av EFTA:s medlemsstater. Detsamma gäller sådana finländska sammanslutningar och stiftelser där en fysisk person eller en sammanslutning eller stiftelse som har sin bosättningsort eller hemort i någon annan av EU:s medlemsstater än Finland eller i någon av EFTA:s medlemsstater innehar minst en tiondedel av det röstetal som samtliga aktier i aktiebolaget medför eller som utövar motsvarande faktiskt inflytande i sammanslutningen eller rörelsen."

7.5 Transaksjonsform – "foretagköp"

Loven regulerer "foretagköp" og omfatter transaksjoner som resulterer i passering av en tidel, en tredel eller halvparten av stemmene i målselskapet. Vi forstår dette slik at det kan være aktuelt å melde oppkjøp i flere omganger der overtakelsen skjer gradvis. Loven har detaljerte regler om hvordan man beregner andelen stemmer som transaksjonen resulterer i, jf. § 2 nr. 5. Lovens § 6 oppstiller visse unntak.

7.6 Saksbehandling

Tilsynet føres av Arbeids- og næringsdepartementet, jf. § 3. Nødvendige opplysninger innhentes fra andre aktuelle myndigheter.

Transaksjonen skal godkjennes så lenge den ikke finnes å være i strid med "ytterst viktige nasjonale interesser". Avgjørelsen treffes av departementet eller av statsrådet (regjeringen), jf. §§ 3 og 4.

Foretakskjøp innenfor forsvarssektoren er meldepliktige og må forhåndsgodkjennes, jf. § 4. Ved kjøp av foretak utenfor forsvarssektoren er det frivillig å melde, jf. § 5.

Søknaden skal i begge tilfeller inneholde alle nødvendige opplysninger om målselskapet, den utenlandske investoren og transaksjonen. Dette omfatter eierskapsstruktur i målselskapet før og etter

gjennomføring, samt eierskap over investoren. Det skal også opplyses om investorens videre planer for målselskapet¹⁰³.

Etter § 5, andre avsnitt, er det hjemmel for å gi pålegg om at ikke meldte transaksjoner likevel må meldes. Myndighetene må da kreve fremlagt relevant informasjon senest tre måneder etter å ha fått kjennskap til transaksjonen.

Utenfor forsvarssektoren vil meldingen anses som automatisk godkjent dersom myndighetene ikke (i) innen seks måneder etter mottak av nødvendige opplysninger beslutter fortsatt utredning i saken eller (ii) innen tre måneder overfører saken til behandling i statsråd (dvs. i praksis innstiller på avslag), jf. § 5 siste avsnitt.

Konsultasjoner underhånden praktiseres, men uten at myndighetene forhåndsgodkjenner transaksjoner¹⁰⁴.

Vi kan ikke se at loven har bestemmelser om at det kan knyttes vilkår til en godkjenning. Adgang til dette kan antas å følge av bakgrunnsretten. Vi har ikke undersøkt praksis for Finland.

Ved avslag vil investoren bli pålagt å selge seg ned til under 10 % (evt. ned til en høyere eierandel som det tidligere er gitt tillatelse til). Etter dette kan investoren ikke stemme for en for større andel på selskapets generalforsamling (el. tilsv.), og de overskytende aksjene skal heller ikke tas i betraktning når det for å treffe en gyldig beslutning kreves samtykke fra en viss andel av selskapets aksjer. Se nærmere bestemmelser i § 8.

Avslag kan påankes etter § 9.

8 EØS-RETTLIGE BEGRENSNINGER PÅ Å INNFORE LOVGIVNING OM EIERSKAPSKONTROLL MED PRIVATE SELSKAPER BEGRUNNET I NASJONAL SIKKERHET

8.1 Oppsummering

Som en del av mandatet er det angitt:

"I tillegg ønsker utvalget en nærmere vurdering av i hvilken utstrekning et hjemmelsgrunnlag til å utøve eierskapskontroll over private selskaper vil kunne være i konflikt med Norges folkerettslige forpliktelser, herunder EØS-avtalen, og eventuelt hvordan en slik regulering må utformes for ikke å komme i konflikt med nevnte forpliktelser."

Utgangspunktet er at det vil være i strid mot EØS-avtalen å diskriminere mot eiere fra andre EØS-stater (se avsnitt 8.2). Dette forbudet gjelder også restriksjoner som rammer det å foreta investeringer i selskap, selv om regelen rammer likt for innenlandske og utenlandske eiere. Forbudet mot restriksjoner gjelder blant annet prosessuelle krav til meldeplikt, godkjenning etc.

¹⁰³ Se Vedlegg 35 Finland Investment Climate Statement 2015, US Department of State s. 7; vi har ikke funnet kilder for dette i loven.

¹⁰⁴ Vedlegg 35 (Finland Investment Climate Statement 2015) på s. 7.

Lovgivning som diskriminerer mot eiere fra andre EØS-stater må begrunnes i aktuelle unntaksbestemmelser i EØS-avtalen. Lovgivning som innebærer restriksjoner eller som rammer norske og utenlandske eiere likt vil kunne begrunnes i såkalte allmenne hensyn. Vi har analysert unntakene i EØS-avtalen artikkel 123 bokstav c (sikkerhetsinteresser), jf. pkt. 8.3, artikkel 32 (utøvelse av offentlig myndighet), jf. pkt. 8.4 og artikkel 33 (for å beskytte offentlig orden, sikkerhet og folkehelsen), jf. pkt. 8.5. Da disse bestemmelsene nettopp gir mulighet for unntak av hensyn til nasjonale sikkerhetsinteresser, har vi ikke drøftet om det er noen øvrige allmenne hensyn som kan begrunne unntak.

Det er klart at det selv om det vil innebære en klar direkte diskriminerende behandling av utenlandske EØS-eiere og dermed i utgangspunktet være ulovlig, i helt spesielle tilfeller i medhold av unntakene i EØS-avtalen artikkel 123, artikkel 32 og artikkel 33 (og tilsvarende for den frie bevegelighet av kapital) vil kunne være anledning til å gripe inn og utøve kontroll med endringer i eierskap når dette er nødvendig av hensyn til sikkerhetsinteresser.

Inngripen i disse spesielle tilfellene vil kreve lovhjemmel. Utfordringen er å utforme en lovgivning som gir hjemmel til å gripe inn i disse tilfellene, uten å for øvrig være i strid med EØS-avtalen. Lovhjemmelen må være nødvendig og forholdsmessig. I kravet til nødvendighet ligger det at formålet ikke kan oppnås på mindre inngripende måte og dermed ikke går ut over det som er nødvendig for å oppnå formålet. Kravet til forholdsmessighet innebærer at interessene som inngrepet skal beskytte må stå i rimelig forhold til graden av forstyrrelse av det indre markedet.

Eksempelvis vil en meldeplikt, kombinert med et gjennomføringsforbud inntil godkjenning er gitt, i seg selv ha en begrensende effekt på andre EØS-lands eieres investeringer i Norge. Tilsvarende vil en usikkerhet om hvilke selskaper som er underlagt kontroll med eierskapet eller usikkerhet om vilkårene for når det vil bli grepet inn ha en begrensende effekt på investeringslysten i Norge.

Lovgivningen må dermed utformes slik at den kun rammer de tilfellene hvor unntakene fra EØS-avtalen gir adgang til inngripen, er tilstrekkelig presis om hvilke selskaper den rammer og hva som vil være vilkårene for når det vil skje inngripen slik at investorer kan forutberegne sin rettsstilling, og ikke unødvendig pålegger meldeplikt eller andre prosessuelle plikter på investeringer i selskaper hvor det ikke er adgang til å føre kontroll.

Den britiske Industry Act fra 1975, omtalt ovenfor i pkt. 3.2, som aldri er blitt brukt, men som gir myndighetene adgang til å gripe inn ved utenlandsk kontrollovertakelse over "important manufacturing undertakings" i strid med nasjonale interesser knyttet til "public policy, public security or public health", oppfyller trolig ikke kravene til presisjon. Motsatt har Frankrike, omtalt ovenfor i pkt. 5.3, regulering som muliggjør inngripen overfor selskaper som driver med kryptering, som har sikkerhetsgradert informasjon, som driver forskning og utvikling innenfor våpen eller utvikler og selger våpen til Forsvarsdepartementet. Slik beskrevet i pkt. 5.3 og nedenfor i pkt. 8.5 ble tidligere fransk lovgivning slått ned av EU-domstolen da den ikke var tilstrekkelig treffsikker. Med den nye slik treffsikre avgrensningen, vil det være mindre betenkelig å oppstille krav om meldeplikt og forhåndsgodkjenning.

Vi presiserer at selv om det klart vil kunne tenkes tilfeller hvor det kan gripes inn ved endringer i eierskapet av strategisk viktige selskaper, vil en slik lovhjemmel måtte fortolkes som en snever unntaksbestemmelse. Det vil måtte dokumenteres godt i den enkelte sak hvorfor det er nødvendig å gripe inn. Inngripen kan kun skje av hensyn til sikkerhetsinteresser. Det vil være et totalforbud mot å foreta inngripen for å ivareta næringspolitiske interesser. Den kanadiske lovgivningen som åpner for

inn gripen ut fra en skjønnsmessig vurdering av om en investering innebærer en "net benefit" for Canada ville åpenbart vært ulovlig i en EØS-stat. Det må være anledning til domstolsprøving av en eventuell inn gripen.

8.2 Utgangspunktet om EØS-rettslig forbud mot begrensninger på investeringer i visse selskaper

EØS-avtalen har skapt et felles indre marked. Dette innebærer fri bevegelse av varer, tjenester, kapital og etableringsrett. Lovgivning som innebærer utøvelse av eierskapskontroll vil, avhengig av investeringen som skjer, kunne innebære inn gripen enten i etableringsretten (EØS-avtalen artikkel 31) eller den frie bevegelse for kapital (EØS-avtalen artikkel 40)¹⁰⁵. Dersom investeringen innebærer at eieren får kontroll over selskapet, er investeringen beskyttet av etableringsretten. Dersom investeringen ikke resulterer i kontroll, er investeringen beskyttet av den frie bevegelse for kapital.

EØS-avtalen har en noe forskjellig oppbygging av etableringsretten og den frie bevegelse for kapital både når det gjelder forbudene og unntakene. I reguleringen av den frie bevegelse av kapital, skiller EØS-avtalen seg også fra den nåværende reguleringen i traktaten om den europeiske unions virkemåte (TEUV), da EØS-avtalens traktattekst er basert på den tidligere Roma-avtalen. Gjennom sekundærlovgivning og rettsavgjørelser er det imidlertid i praksis i utgangspunktet en lik rettsstilling både for forbudene og unntakene for etableringsretten og kapital, og mellom EØS-avtalen og rettsstillingen for EU-medlemmene¹⁰⁶. Vi kommer nærmere tilbake til eventuelle forskjeller ved tolkningen av de aktuelle unntakene.

Som nevnt er utgangspunktet etter EØS-avtalen at det både er forbudt å innføre lovregulering som diskriminerer på nasjonalitet eller som innfører tiltak som innebærer restriksjoner på adgangen til å investere, uavhengig av om det rammer norske eiere og utenlandske eiere likt. Det er dermed for det første i utgangspunktet forbudt å innføre regulering som innebærer et krav om godkjenning/rett til inn gripen overfor eierskifter innenfor visse sektorer, dersom det gjelder andre vilkår for godkjenning av salg til utenlandske eiere enn for norske eiere. Det er imidlertid i utgangspunktet også forbudt å innføre regulering som innebærer meldeplikt, godkjenningsordning eller lignende uavhengig av nasjonaliteten til eieren fordi dette vil kunne begrense investeringene. Spørsmålet er dermed om slik lovgivning allikevel kan tillates ved å forankres i en av unntaksbestemmelsene fra EØS-avtalen.

8.3 Unntak fra EØS-avtalen etter artikkel 123 på grunn av tiltak som er vesentlige for Norges sikkerhet

EØS-avtalen har i likhet med TEUV en bestemmelse som gir unntak fra avtalens øvrige bestemmelser dersom det er nødvendig av sikkerhetshensyn.

EØS-avtalen artikkel 123 lyder:

"Art 123. Bestemmelsene i denne avtale skal ikke hindre en avtalepart i å treffe tiltak:

¹⁰⁵ EU-domstolens avgjørelse i C-251/98 premiss 22.

¹⁰⁶ EØS-rett, Fredrik Sejersted m.fl. 2. utg. kapittel 22.

a) som den anser nødvendig for å hindre spredning av opplysninger som er i strid med dens vesentlige sikkerhetsinteresser;

b) som angår produksjon av eller handel med våpen, ammunisjon og krigsmateriell eller andre varer som er uunnværlige for forsvarsformål, eller forskning, utvikling eller produksjon som er uunnværlig for forsvarsformål, såfremt disse tiltak ikke endrer konkurransevilkårene for varer som ikke er bestemt for direkte militære formål;

c) som den anser vesentlig for sin sikkerhet i tilfelle av alvorlig indre uro som truer den offentlige orden, i krigstid eller ved alvorlig internasjonal spenning som innebærer en fare for krig, eller for å oppfylle forpliktelser den har påtatt seg med sikte på å opprettholde fred og internasjonal sikkerhet."

Det kan være aktuelt å begrunne kontroll med eierskap i alle tre bokstavene bokstav a, b og c. Bokstav a gir unntak fra EØS-avtalen for forhold hvor det vil være skadelig i seg selv at informasjon blir kjent. Dette vil eksempelvis kunne være aktuelt ved endringer i eierskapet til selskaper som har kontrakter med Forsvaret om kapasiteter som ikke er offentlig kjent. Inntreden av nye eiere vil da kunne medføre at det blir kjent at Forsvaret får levert en tjeneste eller en vare med visse kapabiliteter. Bokstav b kan være aktuell der det er nødvendig at det utøves eierskapskontroll med en av Forsvarets leverandører av våpen, ammunisjon, krigsmateriell eller andre varer uunnværlig for forsvarsformål. Bokstav c vil kunne begrunne unntak for å ivareta andre vesentlige sikkerhetsinteresser.

EØS-avtalen artikkel 123 bokstav a og b tilsvarer i stor utstrekning traktaten om den europeiske unions virkemåte (TEUV) artikkel 346, men har visse forskjeller. EØS-avtalen artikkel 123 bokstav c har ikke noe motstykke i TEUV, men har noen fellestrekk med artikkel 347. Ved tolkningen av EØS-avtalen artikkel 123 er det dermed relevant å se hen til rettskilder om forståelsen av artikkel 346 og i noen grad artikkel 347. Man må samtidig være klar over at bestemmelsene ikke er identiske. Norges handlingsrom etter EØS-avtalen kan dermed være forskjellig fra handlingsrommet for EU-medlemslandene.

En forskjell mellom artikkel 123 og artikkel 346 er at artikkel 123 bokstav b har en henvisning til at unntaket gjelder "*eller andre varer som er uunnværlige for forsvarsformål*" i tillegg til artikkel 346' bestemmelse om "*våpen, ammunisjon eller krigsmateriell*". Artikkel 123 omfatter også tilleggsunntak for "*forskning, utvikling eller produksjon som er uunnværlig for forsvarsformål*". Et tiltak begrunnet i artikkel 123 bokstav b vil dermed kunne begrunne inngripen overfor flere typer selskaper enn tiltak begrunnet etter artikkel 346.

Mens artikkel 123 bokstav c angir at EØS-avtalen ikke er til hinder for at staten kan treffe tiltak som den anser vesentlig for sin sikkerhet, angir artikkel 347 at "[m]edlemsstaterne rådfører sig med hinanden med henblik på i fællesskab at træffe bestemmelser" som er nødvendige for å unngå at det indre marked påvirkes av tiltak som er nødvendig av hensyn til sikkerhet.

Dersom det er aktuelt å anvende EØS-avtalen artikkel 123, må unntaket påberopes i det enkelte tilfellet, og det må begrunnes konkret.

Myndigheten som påberoper seg unntaket har bevisbyrden for at vilkårene i unntaksbestemmelsen er oppfylt, jf. EU-domstolens avgjørelse C-615/10.

I EU-domstolens avgjørelse C-414/97, *Kommisjonen mot Spania*, la EU-domstolen til grunn at det må foretas en konkret vurdering av om vesentlige sikkerhetsinteresser nødvendiggjør et unntak. Saken gjaldt offentlige anskaffelser, men tilsvarende vil gjelde ved kontroll av eierskap.

På bakgrunn av det som ble fastslått i den nevnte avgjørelsen uttaler Kommisjonen i sin fortolkningsmeddelelse om anvendelsen av daværende artikkel 296 på offentlig innkjøp av forsvarsmateriell (tilsvarende nåværende TEUV artikkel 346)¹⁰⁷:

"The Treaty therefore contains strict conditions for the use of this derogation, balancing Member States' interests in the field of defence and security against the fundamental principles and objectives of the Community. The aim of these conditions is to prevent possible misuse and to ensure that the derogation remains an exception limited to cases where Member States have no other choice than to protect their security interests nationally.

The Court of Justice has consistently made it clear that any derogation from the rules intended to ensure the effectiveness of the rights conferred by the Treaty must be interpreted strictly. Moreover, it has confirmed that this is also the case for derogations applicable "in situations which may involve public safety". In Commission v Spain, the Court ruled that articles in which the Treaty provides for such derogations (including Article 296 TEC) "deal with exceptional and clearly defined cases. Because of their limited character, those articles do not lend themselves to a wide interpretation".

I følge Kommisjonens meddelelse skal unntaket som et utgangspunkt tolkes restriktivt. Samtidig understreker Kommisjonen også at det er *"the Member States' prerogative to define their essential security interests and their duty to protect them"*. Likevel må medlemsstatene ikke *"abuse this flexibility"*.

For å oppfylle vilkårene må behovet som skal beskyttes som nevnt gjelde *"essential interests of (...) security"*. Det fremgår av meddelelsen at andre hensyn, særlig industrielle og økonomiske, ikke kan rettferdiggjøre bruk av artikkel 123, selv om de er forbundet med vesentlige sikkerhetsinteresser. Det må være hensyn til sikkerhetsinteresser og ikke norsk industri som kan begrunne inngripen.

Den konkrete vurderingen av dette (dvs. av behovene) må foretas nasjonalt, og ut fra nasjonale forhold. Likevel tilføres det at:

"At the same time, Member States' security interests should also be considered from a European perspective. They may vary, e.g. for geographical or historical reasons."

Ved spørsmålet om anvendelsen av unntaket må det foretas en konkret vurdering i den enkelte sak. Det må vurderes hvilken sikkerhetsinteresse som skal beskyttes, hva som er sammenhengen mellom sikkerhetsinteressen og inngrepet i eierskapet for det relevante selskapet og endelig hvorfor det er nødvendig å kontrollere eierskapet for å verne om sikkerhetsinteressen.

Som nevnt over skal det ved denne vurderingen uansett også legges til grunn at det er opp til medlemsstatene å definere sine vesentlige sikkerhetsinteresser, og deres behov for å beskytte disse.

¹⁰⁷ COM (2006)779 final

Dette innebærer at statene har en relativt vid skjønnsmargin ved fastleggelsen av hva som ligger i sikkerhetsinteressen. Dette er blant annet lagt til grunn i sak C-252/01 premiss 30. Saken gjaldt anskaffelse av flyfotografering. EU-domstolen uttalte i premiss 30:

"It is not disputed that the Kingdom of Belgium is responsible for protecting the security not only of its national installations but also of the installations of international organisations within its territory, such as NATO. It is therefore for the Belgian authorities to lay down the security measures necessary for the protection of such installations."

EU-domstolen gikk så imidlertid i premiss 31-35 gjennom hvilke sikkerhetskrav som ble stilt og hvordan dette var egnet til å oppnå formålet, dog uten å foreta en særlig intensiv prøving.

EU-domstolens tidligere praksis, herunder C-252/01, som ga medlemsstatene svært stor skjønnsfrihet i anvendelsen av TFEU artikkel 346 (og tidligere tilsvarende bestemmelsene), er imidlertid i senere tid blitt skjerpet inn. EU-domstolen prøver nå i større utstrekning om bruk av unntaket er nødvendig og proporsjonalt. I C-615/10, Korkein, uttalte EU-domstolen i premiss 45:

*"the Member State which seeks to take advantage of that Treaty provision can show that it is necessary to have recourse to the derogation provided for in that provision in order to protect its essential security interests (see, to that effect, *inter alia*, *Commission v Finland*, paragraph 49) and whether the need to protect those essential interests could not have been addressed within a competitive tendering procedure such as that specified by Directive 2004/18."*

I en artikkel av Baudouin Heuninckx, i *Public Procurement Law Review (PPLR)* 2010 nr. 3 s. 97, skriver forfatteren om sak C-252/01:

"On the other hand, the ECJ ruled that the exemption cannot be invoked if less restrictive or disproportionate measures could be used to preserve the confidentiality of the information to be provided under the contract and still allow the use of competitive tendering. Such measures could include requirements for the tenderers to sign non-disclosure agreements and to comply with applicable security regulations." [Vår understrekning].

Selv om det er statenes eget ansvar å definere hva som ligger i deres vesentlige sikkerhetsinteresser, kan unntaket altså kun anvendes hvis det er strengt nødvendig for å ivareta sikkerhetsinteressene, og sikkerhetsinteressen ikke kan vernes gjennom tiltak som ikke er i strid med EØS-avtalen, eller på mindre inngripende måte.

I EU-domstolens sak C-3/88, *Re Data Processing*, hadde Italia i en anskaffelse av IT-tjenester anført at det var nødvendig å kreve et tilbydere skulle ha italiensk offentlig eierskap fordi de ansatte hos leverandøren ville ha tilgang til straffesaksdata. EU-domstolen konkluderte med at dette ikke var nødvendig fordi dette kunne sikres ved å pålegge straffesanksjonert taushetsplikt på de ansatte hos leverandøren.

I sak C-324/93, *Evans Medical*, antydet EU-domstolen til at det kanskje ikke var nødvendig med begrensninger på import av narkotiske legemidler dersom man kunne oppnå betryggende forsynings-sikkerhet gjennom å stille krav til leverandørene.

Slik beskrevet ovenfor i punkt 5.3.1 (iii) har Frankrike gjennomført lovgivning om regulering av eierskap i bedrifter som driver forskning, produksjon og kommersialisering av våpen, ammunisjon og eksplosiver. Dette forstår vi at Frankrike har forankret i TEUV artikkel 346, altså tilsvarende artikkel 123.

8.4 Unntak fra EØS-avtalen for virksomhet som innebærer utøvelse av offentlig myndighet

EØS-avtalen artikkel 32 og 39 gir et unntak fra den frie etableringsretten og den frie bevegeligheten av tjenester for virksomhet som innebærer utøvelse av offentlig myndighet. Unntaket gjelder etter sin ordlyd selv om det private selskapet kun leilighetsvis utøver offentlig myndighet, men det går trolig en nedre grense. Unntaket innebærer at EØS-avtalen ikke får anvendelse for regulering av slik virksomhet. I motsetning til unntaket i EØS-avtalen artikkel 123 (nasjonal sikkerhet) og artikkel 33 (offentlig orden, folkehelse og offentlig sikkerhet) hvor unntaket kun kan påberopes dersom det er nødvendig og forholdsmessig, gjelder unntaket for utøvelse av offentlig myndighet uten noen slike krav.

Norge har eksempelvis i regelverket om offentlige anskaffelser innført et unntak fra plikten til å følge forskrift om offentlige anskaffelser ved tildeling av oppdrag som innebærer utøvelse av offentlig myndighet.

Slik beskrevet ovenfor i punkt 5.3.1 (i) har Frankrike innført lovgivning om regulering av eierskap i selskaper som utøver offentlig myndighet i Frankrike. Vi kjenner ikke til i hvilken utstrekning det er aktuelt at selskaper som håndterer informasjon, teknologi og/eller fysiske aktiva av betydning for samfunnets sikkerhet utøver offentlig myndighet. Eksempelvis er det i en dom fra EU-domstolen i en traktatbruddsak mot Spania lagt til grunn at private vakselskaper ikke er omfattet av unntaket selv om de indirekte bidrar til den offentlige sikkerheten og utfører visse hjelpeoppgaver til politiet¹⁰⁸. Vi har derfor ikke prioritert å legge nærmere ressurser i å utrede dette unntaket.

8.5 Unntak for offentlig orden, folkehelse og offentlig sikkerhet

EØS-avtalen artikkel 33 fastsetter at bestemmelse om etableringsretten:

"skal ikke hindre at bestemmelser om særbehandling av fremmede statsborgere får anvendelse når de er fastsatt ved lov eller forskrift og begrunnet med hensynet til offentlig orden, sikkerhet og folkehelsen."

Bestemmelsen har til en viss grad et overlappende anvendelsesområde med EØS-avtalen artikkel 123. Dette fordi EØS-avtalen artikkel 123 i motsetning til TEUV artikkel 346 har et unntak i sin bokstav c. Kontroll med eierskap i selskaper som håndterer informasjon, teknologi og/eller fysiske aktiva av betydning for samfunnets sikkerhet, spesielt i sivil sektor, vil dermed kunne være unntatt EØS-avtalen etter både artikkel 123 og 33.

¹⁰⁸ C-114/97 premiss 34-39.

Det kan synes som at EU-domstolen gir statene noe mindre skjønnsmargin ved anvendelsen av bestemmelsen i TEUV tilsvarende EØS-avtalen artikkel 33 enn ved anvendelsen av TEUV artikkel 346. Det er dermed grunn til å tro at Norge har en større skjønnsmargin etter EØS-avtalen artikkel 123 bokstav c enn det som følger av bestemmelsen i TEUV tilsvarende EØS-artikkel 33.

EU-domstolen behandlet i sak C-54/99, Scientologikirken, et spørsmål om en fransk lovbestemmelse var forenlig med den frie bevegelighet av kapital. Frankrike hadde på det tidspunktet en lov som innebar en meldeplikt og krav om tillatelse for utenlandske investeringer som kunne utgjøre en fare for offentlig orden, folkehelsen og offentlig sikkerhet.

EU-domstolen uttalte at lovgivningen innebar en begrensning på samhandelen. Domstolen konstaterte:

"sely om medlemsstaterne i det væsentlige har frihed til i overensstemmelse med deres nationale behov at bestemme, hvad hensynet til den offentlige orden og den offentlige sikkerhed kræver, må begrundelserne imidlertid i fællesskabsretlig sammenhæng og særligt i det omfang, de skal retfærdiggøre en fravigelse af det grundlæggende princip om frie kapitalbevægelser, fortolkes strengt, således at deres rækkevidde ikke ensidigt kan fastlægges af den enkelte medlemsstat uden fællesskabsinstitutionernes kontrol".

I forlengelsen ble det uttalt:

"Den offentlige orden og den offentlige sundhed kan således kun påberåbes, når der foreligger en virkelig og tilstrækkelig alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn".

Det måtte foretas en nødvendighets- og forholdsmessighetsvurdering av behovet for reguleringen. Med henvisning til tidligere praksis viste EU-domstolen til at en må foreta en inngående vurdering av om det er nødvendig med forhåndsgodkjenning av investeringer, men påpekte at det kan tenkes tilfeller hvor dette vil være forenlig. Dette vil gjelde der etterfølgende mulighet for kontroll ikke er tilstrekkelig.

Den franske lovgivningen ble imidlertid felt da den var for vag. Kravet om forutgående tillatelse gjaldt helt generelt for enhver investering som kunne utgjøre en fare for den offentlige sunnhet og offentlige orden uten noen nærmere presisering. Dette innebar at det ikke var mulig å forutberegne sin rettsstilling, og dermed ikke mulig å vurdere når det måtte innhentes forutgående tillatelse. Slik beskrevet i pkt. 5 har Frankrike revidert sin lovgivning til å bli vesentlig mer treffsikker. En av inngrephjemlene er slik beskrevet i pkt. 5.3.1 forankret i TEUV artikkel 52, tilsvarende EØS-avtalen artikkel 33.

Norge hadde frem til EØS-avtalens ikrafttredelse konsesjonslovgivning om godkjenning av eierskifte. Konsesjonslovgivningen diskriminerte mellom norske og utenlandske statsborgere og ville dermed være ulovlig etter EØS-retten. Konsesjonslovgivningen ble erstattet med ervervsloven som trådte i kraft 1. januar 1995. Forarbeidene til ervervsloven anga at loven skulles dekke myndighetenes behov for kontroll og styring med eierskifter i norsk næringsliv, være preventiv overfor useriøse investorer, være med på å holde vedlike sysselsetting og bosetning i distriktene og sikre informasjon om eierstrukturen i norsk næringsliv. Ervervsloven var basert på meldeplikt. Meldeplikten gjaldt for terskler dersom man kjøpte seg opp til minst 1/3, 1/2 eller 2/3 i et norsk selskap. Meldeplikten gjaldt også kjøp av aktiva som innebar overtagelse av virksomhet. Terskelen for meldeplikt var dersom selskapet som ble kjøpt hadde mer enn 50 ansatte, omsetning siste år på mer enn 50 millioner eller mottatt støtte for mer enn 5 millioner til minst et enkeltprosjekt siste åtte år. Melding om kjøp skulle sendes til departe-

mentet innen 30 dager etter inngåelse av avtale. Etter mottatt melding hadde departementet 30 dager til vurdere oppkjøpet. Dersom departementet ikke responderte var oppkjøpet regnet som godkjent ved utløpet av 30 dagers fristen. Dersom departementet hadde grunn til å tro at oppkjøpet kunne få vesentlige negative virkninger for selskapet, bransjen, de ansatte eller samfunnet for øvrig kunne departementet foreta en nærmere vurdering av oppkjøpet. Departementet kunne nekte oppkjøp eller sette vilkår.

I perioden 1. jan 1995 til 31. des 2001 fikk departementet 2147 meldinger. Det ble foretatt en nærmere vurdering i 13 saker. I 8 saker ble det stilt vilkår. Det ble ikke nektet noen oppkjøp. Sakene som ble prøvet gjaldt i stor grad eksportrettet industri. Vilkår som ble stilt var i stor grad enten krav om reell prissetting slik at selskapet ikke skulle tappes for verdier eller krav om at dersom virksomheten ble nedlagt så kunne departementet pålegge eieren å legge forholdene til rette for salg til reelle interesser.

Ervervsloven ble opphevet i 2002. I ot. prp. nr. 62 (2001-2002) om opphevelsen av loven ble det i punkt 8.3 omtalt "Beredskapshensyn og tryggleikssyn". Det ble vist til at ervervsloven i noen utstrekning hadde blitt benyttet til å ha informasjon om eieres planer med selskaper, og dermed beredskapssituasjonen. Det ble imidlertid lagt til grunn at loven primært ikke hadde dette formålet. Forsvarets overkommando – sikkerhetsstaben uttalte at man burde få en hjemmel i sikkerhetsloven for å føre kontroll med oppkjøp av selskaper som besitter skjermingsverdig informasjon og eller objekter. Dette ville være spesielt viktig når ervervsloven ble opphevet.

I punkt 7.1 i lovproposisjonen omtales forholdet til EØS-retten. Det fremgår at EFTAs overvåkingsorgan (ESA) hadde sendt åpningsbrev til Norge. Norge var dermed på vei til å bli brakt inn for EFTA-domstolen. ESA mente at en generell meldeplikt innebar en ulovlig restriksjon på adgangen til å investere i Norge. Norge benektet dette, og anførte at det kun var et forbud mot nasjonalitetsbestemt diskriminering og ikke et restriksjonsforbud. Opphevelsen av ervervsloven ble begrunnet med at den ikke var hensiktsmessig. Gitt tidspunktet for erkjennelsen av at loven ikke var hensiktsmessig, så antar vi at det også forelå en erkjennelse av at en generell plikt til å melde alle oppkjøp ikke var forenlig med EØS-avtalen.

Portugal ble også i samme tidsrom i sak C-367/98, Kommisjonen mot Portugal, dømt for brudd mot EU-retten ved å ha en lovbestemmelse om krav til forhåndsgodkjenning ved kjøp av visse portugisiske selskaper. EU-domstolen uttalte i premiss 50:

"50. As regards a scheme of prior administrative authorisation of the kind at issue in the present case, the Court has previously held that such a scheme must be proportionate to the aim pursued, inasmuch as the same objective could not be attained by less restrictive measures, in particular a system of declarations ex post facto (see, to that effect, Sanz de Lera, paragraphs 23 to 28; Konle, paragraph 44; and Case C-205/99 Analir and Others [2001] ECR I-1271, paragraph 35). Such a scheme must be based on objective, non-discriminatory criteria which are known in advance to the undertakings concerned, and all persons affected by a restrictive measure of that type must have a legal remedy available to them (Analir, cited above, paragraph 38)."

EU-domstolen behandlet i sak 72/83, Campus Oil, et spørsmål knyttet til irsk lovgivning om et oljeraffineri i Irland. Saken gjaldt den frie bevegelighet av varer og er avsagt langt tilbake i tid, men er egnet til å illustrere kravet til at et tiltak må være nødvendig og forholdsmessig.

Irland hadde et oljeraffineri. Raffineriet hadde kapasitet til å håndtere ca. 35 % av forbruket i Irland. Dette var opprinnelig eid av fire store oljeselskaper. Etter at disse ville trekke seg ut valgte den irske staten å kjøpe oljeraffineriet. For å sikre at raffineriet fikk en nødvendig omsetning ble alle selskaper som omsatte oljeprodukter i Irland pålagt å kjøpe en viss andel av produktene fra raffineriet til definerte priser. Irland forsvarte et slikt tiltak med behov for offentlig sikkerhet.

EU-domstolen vurderte først om tiltaket var nødvendig. Det ble foretatt en grundig gjennomgang av direktivregulering som skulle sikre tilgang på olje i krisesituasjoner. Det ble også vist til tiltak fra International Energy Agency (IEA) og Organization for Economic Cooperation and Development (OECD). Domstolen konkluderte med at disse reglene ga en viss grad av trygghet for et medlemsland. Reglene ga imidlertid ikke en forbeholdsløs trygghet. Det var dermed adgang til å støtte seg artikkel 33 for å iverksette nasjonale tiltak.

Saksøkerne hadde hevdet at et nasjonalt oljeraffineri ikke var et egnet tiltak i en krise med redusert tilgang på olje, da problemet ville være redusert tilgang på råolje, og ikke redusert tilgang på raffinerte produkter. Domstolen kom imidlertid til at tilgang til et raffineri var et egnet virkemiddel.

Saksøkerne hevdet videre at tiltaket uansett ikke var nødvendig og at det ikke var forholdsmessig. Irland hevdet at for at raffineriet skulle kunne benyttes i en krise, måtte raffineriet være i daglig drift. Daglig drift forutsatte at det ble kjøpt produkter. Da ingen ville kjøpe produkter uten at de var pålagt dette, var det nødvendig å gi slikt pålegg. Å fastsette prisen til raffineriets kostnader var nødvendig for å finansiere raffineriet.

EU-domstolen uttalte at kravet til mengden oljeprodukter som skulle kjøpes fra raffineriet ikke kunne overstige minimumsbehovet for forsyningssikkerhet til Irland. Mengden kunne heller ikke overstige det kvantum som var nødvendig for at raffineriet kunne operere på et tilstrekkelig høyt volum slik at det i en krise var teknisk tilgjengelig med nødvendig kapasitet. Samtidig kunne det være nødvendig at man hadde langsiktige kontrakter om kjøp av olje, som også kunne benyttes i en krise, og at volumet derfor måtte være jevnt høyt.

EU-domstolens avgjørelse i Campus oil viser at det må foretas en konkret vurdering i det enkelte tilfellet og at dette vil bli prøvd av en domstol.

8.6 Rettighetshavere etter EØS-avtalen – forholdet til eiere fra tredjeland

Rettighetshavere for etableringsretten etter EØS-avtalen er både fysiske EØS-borgere og selskaper i andre EØS-stater, jf. EØS-avtalen artikkel 34. En juridisk person etablert i en annen EØS-stat regnes dermed i utgangspunktet som en EØS-borger uavhengig av statsborgerskapet til eierne av selskapet. Dersom en skulle innføre lovgivning som skiller mellom eiere med og uten EØS statsborgerskap, vil selskaper i et annet EØS-land, som har eiere med ikke-EØS statsborgerskap, regnes som en eier innenfor EØS-området.

For kapital har TEUV artikkel 63, som forklart ovenfor i punkt 8.2, en revidert oppdatert regulering sammenlignet med EØS-avtalen artikkel 40, hvor det oppstilles et forbud mot restriksjoner på kapitalbevegelser både mellom medlemsstatene og mellom medlemsstatene og tredjestater. Her er det antatt å være en forskjell mellom EØS-avtalen og rettsstilstanden for EU-medlemmer¹⁰⁹. I forhold til den frie bevegelse av kapital, så er dermed EØS-avtalen, i motsetning til TEUV, ikke til hinder for å diskriminere mot eiere utenfor EØS-området.

8.7 Arbeid i EU med kontroll av eierskap

I COM (2013) 542 "Towards a more competitive and efficient defence and security sector" punkt 2.3 "improve Security of supply" uttales det:

"Security of supply depends also on the control and ownership of critical industrial and technological assets. Several Member States have national legislation for the control of foreign investment in defence industries. However, the more international industrial supply chains become, the more can a change of ownership of one company (also at lower tiers) have an impact on the security of supply of other Member States' armed forces and industries. It is also an issue affecting the extent of the autonomy Europe has, and wishes to retain, in the field of military capacity, as well as the general question of control of incoming foreign investment in that sector. A European approach may be needed to cope with this challenge.

Action:

The Commission will issue a Green Paper on the control of defence and sensitive security industrial capabilities. It will consult stakeholders on possible shortfalls of the current system, including the possible identification of European capacities, and explore options for the establishment of an EU-wide monitoring system, including mechanisms of notification and consultation between Member States."

Dette ble gjentatt i COM (2014) 387. Kommisjonen må med disse uttalelsene mene at det er et nødvendig og egnet virkemiddel å utøve kontroll med eierskap innenfor visse sektorer av hensyn til nasjonal sikkerhet. Kommisjonen peker på en felles europeisk interesse, men også nasjonale interesser. Det gis uttrykk for at det kan være behov for felles europeiske grep, men det synes å holdes åpent om dette bør skje gjennom nasjonale ordninger, men hvor man konsulterer hverandre.

¹⁰⁹ Gyldendal rettsdata, kommentar av Henrik Bull til EØS-avtalen artikkel 40.

Liste over vedlegg:

Vedlegg 1	Sikkerhetsutvalgets oppgavebeskrivelse av 11. november 2015
Vedlegg 2	Executive Order 12829
Vedlegg 3	National Industrial Security Program (NISP)
Vedlegg 4	Federal Register 31 CFR Part 800
Vedlegg 5	National Security Briefing Papers
Vedlegg 6	Common misconceptions regarding CFIUS, Jones Day
Vedlegg 7	Defense Production Act, Section 721
Vedlegg 8	Executive Order 11858
Vedlegg 9	Foreign Investment and National Security Act 2007
Vedlegg 10	A Guide to Demystifying the CFIUS Process, Baker Botts
Vedlegg 11	International Emergency Economic Powers Act
Vedlegg 12	Guidance Concerning the National Security Review
Vedlegg 13	50 U.S.C. App. 2155
Vedlegg 14	CFIUS report 2013
Vedlegg 15	The Industry Act 1975, Part II
Vedlegg 16	Potential Regulatory Issues When Acquiring UK Businesses, Ashurst Quickguides
Vedlegg 17	Enterprise Act 2002
Vedlegg 18	Foreign Investment – Laws and Policies Regulating Foreign Investment in 10 Countries, United States Government Accountability Office 2008
Vedlegg 19	ICLG M&A in the United Kingdom 2015
Vedlegg 20	End of the Golden Age? The European Courts Move to Promote Greater Free Movement of Capital Within the EU by Attacking "Golden Shares", artikkel av Omar Shah og Scott Campbell (Latham & Watkins)
Vedlegg 21	Investment Canada Act 1985
Vedlegg 22	Investment Canada Act – Guide for Foreign Investors in Canada, Davis Ward Phillips & Vinberg LLP
Vedlegg 23	ICLG M&A in Canada 2015
Vedlegg 24	Guidelines –Investment by state-owned enterprises – Net benefit assessment, Government of Canada
Vedlegg 25	Canada Cites National Security in Turning Down Foreign Investment in The Telecom Sector, Davis Ward Phillips & Vinberg LLP
Vedlegg 26	Offentlig pressemelding om nektet erverv av Allstream
Vedlegg 27	Code Monétaire et Financier, Titre V, Article L151-1
Vedlegg 28	Dekret nr. 2005-1739
Vedlegg 29	Dekret nr. 2014-479
Vedlegg 30	French government extends powers to veto foreign takeovers amid concern over Alstom deal, www.Out-Law.com
Vedlegg 31	ICLG M&A in Sweden 2015
Vedlegg 32	ICLG M&A in Denmark 2015
Vedlegg 33	Denmark Investment Climate Statement 2015 – US Department of State
Vedlegg 34	Lag om tilsyn över utlänningars företagskøp, www.finlex.fi
Vedlegg 35	Finland Investment Climate Statement 2015 – US Department of State