



**FORSLAG TIL NY EKOMLOV, NY
EKOMFORSKRIFT OG ENDRINGER I
NUMMERFORSKRIFTEN**

HØRINGSSVAR FRA HUAWEI TECHNOLOGIES NORWAY AS



1 Innledning

- 1.1 Huawei Technologies Norway AS ("**Huawei**") er takknemlig for denne muligheten til å bidra til høringsprosessen i forbindelse med forslag til ny lov om elektronisk kommunikasjon ("**ekomloven**").
- 1.2 Innledningsvis ønsker Huawei å uttrykke sin fulle støtte til lovforslaget, og da særlig fokuset på å løfte den tekniske kvaliteten blant markedsaktører, samt ytterligere vektlegging av sluttbrukeres rettigheter. Huawei anser lovforslagets bidrag til å sikre at elektroniske kommunikasjonstjenester leveres med forsvarlig sikkerhet som spesielt viktig. Sikkerhet og beredskap har alltid hatt høyeste prioritet hos Huawei, og vi er stolte av vår innovative og moderne teknologi, som gjenspeiles i kvaliteten på våre produkter og tjenester. For å opprettholde integriteten i Huaweis virksomhet har vi i mange år investert tungt for å kunne tilby de beste tilgjengelige tekniske løsningene til kundene våre – noe vi selvfølgelig vil fortsette med.
- 1.3 Selv om vi generelt sett ønsker forslaget til ny ekomlov velkommen, er det visse aspekter ved lovforslaget vi anser for å kunne lede til uheldige resultater, særlig innenfor viktige områder som konkurranse, forbrukervern og forsvarlig sikkerhet. Bekymringene er basert på vår erfaring med sikkerhetsloven (LOV-2018-06-01-24), som i praksis har resultert i (vi antar, utilsiktet) en svekkelse av Huaweis muligheter til å konkurrere på det norske markedet, og som samtidig har ført til redusert konkurranse på markedet totalt sett. Vi ser dette høringssvaret som en fin mulighet til å ytterligere kunne utdype disse aspektene og dermed øke bevisstheten rundt mindre åpenbare, men svært sannsynlige konsekvenser av lovforslaget.

2 Dagens markedssituasjon

- 2.1 I desember 2019 innførte regjeringen – med hjemmel i sikkerhetsloven – et krav om at minst 50 prosent av basestasjonene i tilbyderes 5G-nett må være fra land Norge har sikkerhetsmessig samarbeid med.
- 2.2 Huawei forstår at begrensningen ble innført for å sikre nasjonale sikkerhetshensyn, samtidig som konkurransen i markedet ble ivaretatt (sistnevnte ved å fortsatt la markedsaktører som Huawei delta (opptil 50%) i utviklingen av relevant infrastruktur). Dessverre har denne lovendringen også hatt uforutsette konsekvenser for markedet og en uforholdsmessig negativ innvirkning på Huawei. Blant annet har 50%-kravet skapt en oppfatning om at det er "risikabelt" å jobbe med Huawei. Videre har dette ført til negativ omtale for dem som ønsker eller har forsøkt å inngå samarbeid med oss, noe som igjen har ført til at markedsoperatører har valgt bort et samarbeid med Huawei (enten helt, eller ved å begrense samarbeidet til langt under de tillatte 50%). En nylig uttalelse fra Telenor – som for tiden samarbeider med Huawei om utbyggingen av 5G-basestasjoner i Bergen – gir et eksempel på dette. Det uttales her at samarbeidet med Huawei er tidsbegrenset, en del av en overgangsfase som vil bli avsluttet innen 2024.
- 2.3 Vårt inntrykk er at slike reaksjoner fra markedet er et resultat av signaler fra norske myndigheter. Selv om det er Huaweis oppfatning at signalene har vært utilsiktet, har mangelen på klare signaler om det motsatte – i kombinasjon med offentlige uttalelser fra både politikere og andre som er skeptiske til Huawei – fått markedsaktører til å "sikre seg" ved å begrense eller avslutte samarbeid med Huawei.

- 2.4 Begrensningene regjeringen innførte i forbindelse med sikkerhetsloven har dermed resultert i en kraftig forringelse av Huaweis markedsposisjon. Dette har videre medført at markedet har blitt mer konsentrert, med en høy risiko for at de gjenværende tilbyderne får en dominerende markedsposisjon. Med tanke på konkurranse, pris og teknisk sårbarhet er dette bekymringsverdig. I et konsentrert marked hvor det i realiteten kun er to aktører som dominerer – noe som nå har blitt realiteten i det norske markedet – blir naturlig nok konkurransen redusert til en konkurranse mellom disse aktørene. Selv uten aktivt samarbeid har det gjentatte ganger, på tvers av markeder og bransjer, blitt bevist at duopol har en negativ innvirkning på konkurranse, innovasjon og pris. Norske myndigheter oppfordrer også til et økt antall markedsaktører på beslektede områder, for eksempel den såkalte "3-nettsstrategien", som myndighetene aktivt har promotert med direkte virkemidler. Dessverre ser man en stikk motsatt utvikling på markeder der Huawei konkurrerer i Norge.
- 2.5 Mangel på mangfold i markedet kan i tillegg føre til en uforsvarlig konsentrasjon av kritisk infrastruktur. Dette fører videre til økt teknisk sårbarhet; når risiko spres blant færre markedsaktører, vil konsekvensene av sikkerhetsbrudd eller annen form for teknisk svikt være større enn dersom risikoen fordeles over et større antall aktører. Lovgivning som indirekte reduserer Huaweis deltakelse i markedet, innebærer derfor en risiko for slik økt teknisk sårbarhet. Selv om risikoen er synlig allerede nå, vil den på sikt forsterkes i takt med at innovasjon og konkurranse reduseres, prisene øker og potensielle konsekvenser av sikkerhetsbrudd og teknisk svikt får en stadig større innvirkning på samfunnet.
- 2.6 Etter Huaweis syn kan forslaget til ny ekomlov potensielt innebære en ytterligere begrensning på Huaweis deltakelse i telemarkedet, blant annet ved å oppfordre operatører til å velge en annen "trygg" tilbyder, der det er liten eller ingen risiko for at tillatelser nektes eller trekkes tilbake, eller for at det innføres andre begrensninger på tilbyderens markedsadgang basert på opprinnelsesland. Et økt fokus på åpenhet i beslutningsprosessen, så vel som uttrykkelige henvisninger til prinsipper om ikke-diskriminering og proporsjonalitet, ville bidratt til en reduksjon av denne effekten. Det ville videre fungere som et signal til markedet om at terskelen for å begrense Huaweis markedsdeltagelse er høy og at en videre begrensning ikke er noe som er tiltenkt på nåværende tidspunkt.

3 Nasjonal sikkerhet

- 3.1 I en rekke av lovforslagets bestemmelser er myndighetene gitt adgang til å iverksette tiltak mot markedsaktører av hensyn til nasjonal sikkerhet.
- 3.2 Noen av disse bestemmelsene gir myndighetene et stort rom for skjønn ved vurderingen av om tilgangen skal begrenses, om det skal treffes enkeltvedtak eller om tillatelser skal endres eller tilbakekalles. Selv om slike hjemler også finnes i nåværende ekomlov, har antallet bestemmelser som fremhever hensyn til nasjonal sikkerhet økt i forslaget til ny ekomlov.
- 3.3 I Høringsnotatet til lovforslaget er det fremhevet et behov for å sikre den digitale infrastrukturen gjennom tiltak som ivaretar sikkerhet, integritet, tilgjengelighet og konfidensialitet i norske ekomnett og -tjenester. Slike hensyn fremheves som særlig viktig i lys av *"at store aktører i markedet er hjemmehørende eller har opprinnelse i land som Norge ikke har sikkerhetsmessig samarbeid med"*. Denne type uttalelser fører til betydelig usikkerhet for aktører i markedet, og da særlig for foretak som Huawei som tidligere og på lignende grunnlag har blitt utsatt for begrensende tiltak i andre land. Disse bekymringene forsterkes av omtaler i media og uttalelser fra en rekke politikere, der det antydes at Huaweis medvirkning til å utvikle Norges digitale infrastruktur er potensielt problematisk.

- 3.4 Som nevnt forstår og erkjenner Huawei åpenbart behovet for at nasjonale myndigheter skal ha en viss grad av fleksibilitet til å fatte tiltak for å beskytte vital og sensitiv infrastruktur. Vi vil imidlertid understreke at Huawei aldri har gjort noe som kan anses å være i strid med relevante lover eller forskrifter knyttet til sikkerhet. Huawei er et sikkerhetsmodent selskap. Vi har levert 90% av Europas beste nett i 20 år uten større hendelser. For å øke transparensen rundt våre produkter har vi i tillegg etablert et testsenter hvor produktene og kildekoden vår gjennomgås. Vi får åpen, offentlig kritikk og jobber dedikert med å møte den. Bekymringene som det gis uttrykk for i media og av visse politikere er derfor helt grunnløse, og Huawei føler seg urettferdig behandlet på grunnlag av selskapets nasjonalitet. Det faktum at våre konkurrenter også i stor grad er avhengige av produksjon i Kina bidrar til å ytterligere underbygge denne følelsen. "Opprinnelseslandstesten" blir derfor kunstig og kan neppe sies å være forankret i reelle, praktiske forskjeller mellom Huawei og våre konkurrenter.
- 3.5 Vi bemerker videre at det i Høringsnotatet tydeliggjøres at bestemmelsene som gir myndighetene hjemmel til å iverksette tiltak på grunnlag av nasjonal sikkerhet, er ment å være "sikkerhetsventiler" for bruk i særlige tilfeller. Etter vårt syn er det avgjørende at det i praksis utvises betydelig varsomhet med utøvelse av denne type myndighet, og da kun i særlige tilfeller der dialog og andre former for forhandlinger har mislyktes. Huawei vil derfor oppfordre lovutvalget til å revidere forslaget til ny ekomlov ved å legge større vekt på grunnleggende prinsipper om åpenhet, ikke-diskriminering, rettferdighet og proporsjonalitet i alle tilfeller der myndighetene har en skjønnsmessig hjemmel til å fatte tiltak som kan få betydelig innvirkning på tilbydere og andre markedsaktører.
- 3.6 Et eksempel på det ovennevnte finner man i lovforslagets § 11-2 om at tildeling av frekvenser skal skje etter objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmessige kriterier. Disse kriteriene er imidlertid ikke uttrykkelig angitt som relevante ved vurderingen av om myndigheten skal nekte tildeling av frekvenser av hensyn til nasjonal sikkerhet. Vi har videre merket oss at det i Høringsnotatet opplyses om at bestemmelsen skal ses i sammenheng med sikkerhetsloven § 2-5 hvor det angis at en relevant grunn for å nekte tildeling av frekvenstillatelser kan være at selskapet har eiere fra land som ikke har sikkerhetsmessig samarbeid med Norge. Etter Huawei's syn er dette fokuset på opprinnelsesland diskriminerende, og vi imøteser en justering i lovutkastet som uttrykkelig tilsier at eventuelle tildelingsbeslutninger også må være basert på de ovennevnte prinsippene om objektivitet, åpenhet, ikke-diskriminering og proporsjonalitet – ikke alene på grunn av aktørens opprinnelsesland.
- 3.7 I § 3-11 av lovforslaget fremkommer det at myndighetene kan begrense eller nekte markedsadgang når det er nødvendig av hensyn til nasjonal sikkerhet eller andre viktige samfunnsinteresser. Andre ledd av bestemmelsen sier videre at myndigheten bør innhente rådgivende uttalelser fra andre relevante myndigheter før vedtak om begrensninger i markedsadgangen fattes. Gitt de potensielt betydelige følgene et tiltak fattet i henhold til denne bestemmelsen kan få for markedsaktører, vil Huawei oppfordre til at bestemmelsens andre ledd endres, slik at det skal være et krav om innhenting av rådgivende uttalelser fra andre relevante myndigheter før vedtak fattes. En slik plikt til å innhente rådgivende uttalelse vil bidra til å sikre at enhver beslutning som fattes i henhold til denne bestemmelsen er basert på saklig diskusjon og overveielse blant et større antall relevante beslutningstakere.

4 Forbrukerbeskyttelse og konkurranse mellom markedsaktører

- 4.1 Huawei merker seg at de formålene som påberopes for lovforslaget inkluderer (1) å sikre sluttbrukere i hele landet tilgang til gode, rimelige, sikre og fremtidsrettede elektroniske

kommunikasjonstjenester, (2) å stimulere til investering i, og utbygging av, bredbåndsnettverk og (3) å legge til rette for bærekraftig konkurranse.

- 4.2 I Høringsnotatet til lovforslaget fremheves det særlig at tildeling av frekvenser ønskes brukt som virkemiddel til å fremme konkurranse, spesielt i områder med utilstrekkelig tilgang til ressurser, og der tilbyderne konkurrerer om de ressursene som er. Et marked dominert av ett, eller kun et begrenset antall, selskap er vanligvis til ugunst for sluttbrukerne, noe som også er i strid med andre formål som ligger til grunn for lovforslaget, herunder særlig formålet om et forsterket forbrukervern og sluttbrukernes tilgang til tjenester til rimelige priser. Videre bør det anses som en nasjonal sikkerhetsrisiko for et land å bli for avhengig av én enkel tilbyder. Dette bør vekke bekymringer hos departementet, og styresmaktene generelt, herunder sett i lys av regjeringens politiske ønske om et større antall tilbydere i det elektroniske kommunikasjonsmarkedet.
- 4.3 Huawei bekymring er at effekten av lovforslaget vil innebære at målet om økt konkurranse – og den beskyttelse av forbrukernes interesser slik konkurranse fører med seg – ikke kan nås. Som påpekt over, vurderer Huawei at lovforslaget sannsynligvis vil innebære en ytterligere begrensning av vår mulighet til å delta i markedet, og slik gi de to gjenværende tilbyderne en enda sterkere markedsposisjon.

5 Grunnleggende prinsipper om åpenhet og rettferdig behandling

- 5.1 I henhold til generelle EU- og EØS-rettslige prinsipper skal offentlige myndigheter utøve oppgavene sine på en objektiv, åpen og forholdsmessig måte. Videre følger det av EU-traktaten om grunnleggende rettigheter, basert på prinsippet om fri bevegelighet av varer og tjenester, at medlemsstatene skal behandle selskaper på en rettferdig måte, uten noen form for diskriminering. Selskapets opprinnelsesland burde ikke, i seg selv, anses som en relevant faktor i vurderingen.
- 5.2 Huawei erkjenner selvsagt at EU-traktaten gir rom for nasjonale sikkerhetsinteresser. Slike hensyn bør imidlertid bare unntaksvis og i helt spesielle tilfeller undergrave de øvrige tungtveiende prinsipper som gjør seg gjeldende. Selv om det i Høringsnotatet til lovforslaget er påpekt at terskelen for å begrense markedstilgangen bør settes høyt, kommer ikke dette klart nok frem i selve lovforslaget. Det er vårt syn at lovforslaget bør fremsette et uttrykkelig krav om at myndigheten må bygge på prinsipper om åpenhet, proporsjonalitet og ikke-diskriminering når det vurderes å nekte tillatelser eller begrense markedsadgang av hensyn til nasjonal sikkerhet. En innføring av et slikt krav vil sende et klart signal til markedet om at offentlige myndigheter ikke har som mål å stenge Huawei ute fra det norske markedet, og at eventuelle begrensninger som begrunnes med nasjonale sikkerhetshensyn kun er ment for helt spesielle tilfeller, hvor det er klare bevis som underbygger en slik begrensning.

6 Konklusjon

- 6.1 Huawei tror ikke at det har vært norske myndigheters intensjon å utforme forslaget til ny ekomlov på en måte som er ment å ramme Huawei særskilt. Uavhengig av intensjon er det likevel Huaweis oppfatning at en ytterligere begrensning på Huaweis tilgang til det norske markedet trolig vil medføre uforutsette konsekvenser dersom lovforslaget gjennomføres som presentert – uten at det inntas nærmere retningslinjer for begrensningsadgangen, som fremsatt i inneværende respons.

- 6.2 Som påpekt over har Huawei ingen forhistorie som skulle utløse sikkerhetsbekymringer, slik som gjentatte ganger er påberopt som argument mot deltakelse i nasjonale tele-kommunikasjonsmarkeder. Huawei er stolte over å ha levert et av verdens beste nettverk i Norge de siste 10 årene, og setter pris på å også få levere 5G til markedet. Som de fleste større IKT-selskaper er vi en del av en global forsyningskjede, og vi er forpliktet til å følge alle lokale lover og regler, som vi alltid har gjort. Vi ser frem til å fortsette virksomheten vår i Norge og er forpliktet og dedikert til å bidra til digitaliseringen av Norge. Et sterkt fokus på sikkerhet og robusthet har alltid vært vår prioritet nummer én. Derfor blir alle våre leveranser grundig testet. Det bør mane til ettertanke at vi utvilsomt er det teknologiselskapet som er mest ettergått, testet og verifisert av både kunder og uavhengige kontrollorganer, verden over.
- 6.3 Bygget på prinsippet om rettferdig behandling, er det vårt syn at Huawei bør gis anledning til å fortsette å investere i, og bidra til, utviklingen av det norske telekommunikasjonsmarkedet. En klar støtte fra norske myndigheter, om enn kun indirekte, gjennom at det inntas retningslinjer for begrensningsadgangen i lovforslaget som foreslått i dette høringssvaret, vil gi et visst grunnlag for å sikre vår fortsatte deltakelse på det norske markedet.