



■ Justitiekansler Tuomas Pöysti

Justitiekanslerns laglighetskontroll vid samordningen av den nationella säkerheten och rättsstatsprincipen

Läget i dagens Europa är kärvt. Ukraina är föremål för Rysslands stor-
skaliga anfallskrig. I december 2023 fördömde Europeiska rådet de
hybridoperationer som riktade sig mot Europeiska unionens yttre gränser,
och Europeiska kommissionens ordförande Ursula von der Leyen skrev
rakt på sak att Finland är föremål för en hybridattack vid sin östgräns.¹
Republikens president Sauli Niinistö beskrev i sitt tal vid riksmötets
öppnande den 7 februari 2024 på ett träffsäkert sätt det problem som
Rysslands agerande medför för Finland i egenskap av rättsstat:

”Lagarna har varit finländarnas svärd och sköld i århundraden.

Nu försöker man vända detta svärd mot oss. Ryssland använder
människor som ett verktyg för att undergräva Finlands gränssäkerhet,
försvaga den inre ordningen och skapa osämja. ... Men utmaningen
är tuff och tudelad: hur kan vi skyddas av våra lagar och hur kan
vi skydda dem? ... Kanske exceptionella tider kräver exceptionellt
tänkande. Samtidigt måste kärnan i rättsordningen säkerställas.”²

Hur detta ska ske har man inom justitiekanslerns laglighetskontroll flera
gångar blivit tvungen att dryfta under verksamhetsåret och därefter.

-
- 1 Europeiska rådets slutsatser av den 14–15 december 2023, rådets dokument EUCO 20/23 CO EUR 16 CONCL 6, punkt 30. Dokumentet finns tillgängligt på adressen <https://www.consilium.europa.eu/media/68993/europeanCouncilConclusions-14-15-12-2023-sv.pdf>. Se Letter by the President of European Commission, to Members of the European Council, 13 December 2023, <https://www.tweedekamer.nl/downloads/document?id=2024D00156> (sidan besöktes 5.3.2024).
 - 2 Se Republikens president Sauli Niinistös tal vid riksmötets öppnande den 7 februari 2024, <https://www.eduskunta.fi/FI/tiedotteet/Sivut/Presidentti-Niiniston-puhe-valtiopaivien-avajaisissa-7-helmikuuta-2024.aspx>

De högsta laglighetsövervakarna är garanten för den demokratiska rättsstaten

I Finlands konstitutionella identitet utgör de högsta laglighetsövervakarna vid sidan av de oberoende domstolarna garanten för den demokratiska rättsstaten. Min högsta laglighetsövervakarkollega Petri Jääskeläinen har behandlat denna fråga i sitt anförande i riksdagens justitieombudsmans berättelse för år 2020.³ De högsta laglighetsövervakarna och domstolarna kompletterar varandra som garanten för rättsstaten samt för de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna. Rättsstaten tryggas förutom av domstolarnas oberoende även av de högsta laglighetsövervakarnas oberoende ställning. Till de viktiga reella faktorer som utgör garanten för rättsstaten hör även att utövarna av statlig makt och samhällsaktörerna har förbundit sig vid att respektera domstolarnas och de högsta laglighetsövervakarnas oberoende samt grundlagsutskottets specifika roll. Grundlagsutskottets författningsrättsliga roll regleras i 74 § i grundlagen och innebär att grundlagsutskottet står ovanför dagspolitiken och konstellationen regering-opposition.

Regeringsmaktens agerande och makt accentueras då den nationella säkerheten äventyras. I grundlagen uppställs i första meningen i 108 § 1 mom. samt i 111 § och 112 § 2 mom. särskilda skyldigheter för justitiekanslern i samband med den laglighetskontroll som berör regeringsmakten. Den lagstiftning som ger statsrådet befogenheter att agera i exceptionella situationer ökar betydelsen av den laglighetskontroll som justitiekanslern utövar i egenskap av garant för den demokratiska rättsstaten och de grundläggande fri- och rättigheterna. Övervakningen av hur 16 § i gränsbevakningslagen tillämpas utgör ett exempel på en sådan situation.⁴ Lagen om beslutsfattande om internationellt bistånd, samverkan eller annan internationell verksamhet innefattar bl.a. centrala bestämmelser om förfarandena vid det beslutsfattande som berör deltagandet i Nordatlantiska fördragsorganisationen Natos operationer såväl under fredstid som under krigsförhållan-

³ B 8/2021 rd, s. 21-27.

⁴ Gränsbevakningslagens 16 § reviderades samtidigt som det i beredskapslagen föreskrevs en särskild definition av undantagsförhållanden som innefattar allvarliga hybridhot och som därmed avviker från grundlagens definition. Angående den reform av beredskapslagen som gäller beredskap för hybridhot, se FsUB 2/2022 rd – RP 63/2022 rd samt grundlagsutskottets utlåtande GrUU 29/2022 rd där utskottet utvecklar den författningsrättsliga doktrinen om undantagsförhållanden och undantagslagar under den gällande grundlagens giltighetstid.



den.⁵ Statsrådet har delvis med stöd av den nämnda lagen och delvis med stöd av lagen om statsbudgeten åren 2022 och 2023 fattat beslut om stödpaket till Ukraina. Med stöd av denna lag har statsrådet också fattat beslut om deltagande i Natos operationer. Lagen om Försvarsmaktens handräckning till polisen, som stiftades år 2022, innehåller å sin sida principiellt betydelsefulla bestämmelser förutom om militärpersoners maktmedelsredskap och personliga beväpning också om krävande handräckning som förutsätter slagkraftigare beväpning. Beslut om krävande handräckning fattas vid statsrådets allmänna sammanträde, enligt de kriterier som föreskrivs i lag. Justitiekanslern har i egenskap av laglighetsövervakare en roll som skyddar rättsstaten och dess lagliga ordning samt ett välbalanserat tillgodoseende av de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna i förhållande till den säkerhetsledning som den högsta statsledningen ansvarar för.⁶

Uppdaterad lagstiftning är det primära redskapet för att skapa balans mellan de grundläggande fri- och rättigheterna och den nationella säkerheten

Den grundlagsenliga rättsstatsprincipen innebär att utövningen av offentlig makt ska bygga på lag och att lag noggrant ska iakttas i all offentlig verksamhet. En djup respekt för riksdagens ställning har varit och är kärnan i den nordiska och finländska lagliga ordningen. Finlands folk är ett folk som har tilltro till lagen. Vi tar lagarna på allvar. Riksdagslagarnas centrala ställning har medfört krav på att sådana tolkningar som inte utan svårighet kan samordnas med unionsrätten

5 Angående lagreformen se **RP 193/2022 rd** och **UtUB 12/2022 rd** samt grundlagsutskottets utlåtande **GrUU 75/2022 rd**. I samband med lagreformen beaktades de praktiska erfarenheterna bl.a. av evakueringsoperationerna i Afghanistan och de iakttagelser som justitiekanslern i samband med sin laglighetskontroll gjort i fråga om dessa operationer. Lagens betydelse för det beslutsfattande som berör deltagandet i Natos verksamhet beskrivs i regeringens proposition om godkännande och sättande i kraft av nordatlantiska fördraget och avtalet om status för Nordatlantiska fördragsorganisationen, nationella representanter och organisationens internationella personal, **RP 315/2022 rd**, i avsnitt 4.1, s. 26-28.

6 Flera av de situationer som har nämnts som exempel i detta sammanhang innefattar utnyttjande av underrättelseinformation. Justitiekanslern övervakar statsledningens och statsrådets ministeriers verksamhet vid styrningen, övervakningen och uppföljningen av underrättelseverksamheten samt vid utnyttjandet av underrättelseinformation. Se underrättelseutskottets betänkande **UndUB 1/2024 rd**. Betänkandet innehåller en utförlig beskrivning av systemet för övervakning av underrättelseverksamheten och en uppdaterad beskrivning av justitiekanslerns roll i detta sammanhang (s. 11 i betänkandet).

eller med de vedertagna tolkningar som berör de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna öppet ska föras fram i lagarna och deras motiveringar.

Reglering genom lagar godkända av riksdagen utgör dock inte den enda grunden för den lagliga ordningen i den europeiska konstitutionalismen. Till den västerländska konstitutionalismens kärna hör även att individens grundläggande fri- och rättigheter har en central ställning och ges ett effektivt skydd.⁷

De grundläggande fri- och rättigheterna är i allmänhet inte ovillkorliga.⁸ Några grundläggande fri- och rättigheter har dock i grundlagen och i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna formulerats som ovillkorliga förbud. Enligt de beredningshandlingar som berör reformen av de grundläggande fri- och rättigheterna utgörs grunden för de ovillkorliga förbuden av de bestämmelser om mänskliga rättigheter i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (MP-konventionen) och i Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna som det inte är tillåtet att avvika från ens i ett nationellt nödläge.⁹ Bestämmelserna i avtalet mellan parterna i nordatlantiska fördraget om status för deras styrkor har godkänts i inskränkt grundlagsordning. Dessa bestämmelser utesluter inte helt och hållet i rättsligt avseende den möjligheten att domstolen i en fördragsslutande stat vid tillämpningen av sin egen lag inom Finlands territorium i princip skulle kunna döma ut dödsstraff vid en militär rättegång, trots att det föreskrivs ett ovillkorligt förbud mot dödsstraff i vår grundlag, i tilläggsprotokollet till Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. Den fördragsslutande statens domstol omfattas emellertid inte av Finlands jurisdiktion och utövar inte sådan lagskipande makt som hör till Finland. På grund av de olika rättsliga och politiska arrangemang som hör samman med Nato-styrkornas status är det dock mycket osannolikt att dödsstraff skulle komma att dömas ut på finländskt territorium.¹⁰ De grundläggande fri- och rättigheter som har

7 Se RP 1/1998 rd s. 17.

8 RP 309/1993 rd, s. 29/II.

9 Se RP 309/1993 rd, s. 27, och i synnerhet GrUB 25/1994 rd, s. 4-5.

10 Se grundlagsutskottets utlåtande GrUU 2/2024 rd. Motsvarande problem måste lösas redan i samband med Natos partnerskap för fred, då liknande bestämmelser godkändes och avtalet mellan parterna i Nordatlantiska fördraget och andra stater som deltar i Partnerskap för fred, PfP Sofa, sattes i kraft i inskränkt grundlagsordning, se GrUU 6/1997 rd.



formulerats som ovillkorliga förbud kan ändras eller begränsas endast i grundlagsordning eller, om begränsningen grundar sig på ett internationellt fördrag, i sådan inskränkt grundlagsordning som avses i 95 § 2 mom. i grundlagen.

I grundlagen föreskrivs inga förbud mot ändringar av lagen.

I grundlagen föreskrivs inga förbud mot ändringar av lagen. Enligt den rådande doktrinen, som betonar riksdagens makt och iakttagandet av grundlagsordning, är det möjligt att ändra också ovillkorliga förbud i grundlagen eller att avvika från dem genom att grundlagen ändras. Av vägande skäl är det i ytterst begränsade fall möjligt att göra detta även genom undantagslagar.¹¹

En formulering som anger att undantagslagarna till sin karaktär utgör avgränsade undantag från grundlagen togs i samband med reformen av de grundläggande fri- och rättigheterna in i 73 § i grundlagen. I paragrafens motivering och i dess tolkningspraxis accentueras principen om att undantagslagar ska undvikas.¹² Varken bruket av grundlagsordning eller den nationella grundlagen i sig ger någon folkrättslig grund för att avvika från de förpliktelser som gäller de mänskliga rättigheterna och inte heller någon unionsrättslig grund för att avvika från EU-rätten.

Även de nya tolkningarna och begränsningarna av de grundläggande fri- och rättigheterna ska därmed vara väl motiverade

Justitiekanslern har i sin laglighetskontrollpraxis beträffande bedömningen av förhållandet mellan den nationella säkerheten och de grundläggande fri- och rättigheterna i nya situationer förutsatt att man i regeringspropositionernas motiveringar, i synnerhet i avsnittet rörande förhållandet till grundlagen och lagstiftningsordningen, lägger fram tillräckligt tydliga, detaljerade och rättsligt befogade argument för varför man eftersträvar nya typer av tolkningar. Även de nya tolkningarna och begränsningarna av de grundläggande fri- och

¹¹ I samband med reformen av de grundläggande fri- och rättigheterna övervägdes ett förbud mot tillämpning av förfarandet med undantagslagar i fråga om de grundläggande fri- och rättigheterna, men något sådant förbud infördes inte, se GrUB 25/1994 rd, s. 4.

¹² Se RP 1/1998 rd, s. 124-125, och det därmed anknutna betänkandet GrUB 10/1998 rd, s. 22-23.



rättigheterna ska därmed vara väl motiverade och i rättsligt avseende rimliga på ett principiellt plan. Dessutom ska de anknytas till den gällande rätten och till tidigare rättslig praxis.

Regeringen, som åtnjuter riksdagens majoritets förtroende, har rätt att lägga fram också kontroversiella ändringar av grundlagens tidigare tolkningspraxis för riksdagen, samt förslag som även innefattar ändringar av grundlagen.¹³ Därigenom blir bekymmersamma och svåra frågor föremål för prövning vid lagberedningen och i samband med lagstiftningsförfarandet vid riksdagen. Den offentliga maktutövningen, inklusive utövningen av statlig makt, grundar sig då inte bara på godtycke utan på demokratiskt utarbetade lagar och på prövning som grundar sig på lag. Det finns därmed alltid en demokratisk grund och en tillbörlig rättslig form för maktutövningen och rättsordningen.

Den nationella säkerheten vid östgränsen och de ovillkorliga förpliktelserna gällande grundläggande fri- och rättigheter och mänskliga rättigheter

För att på laglig väg kunna förhindra den hybridoperation som Finland blivit utsatt för vid östgränsen, där Ryssland instrumentaliserar asylsökande, har man inom ramen för justitiekanslerns laglighetskontroll dryftat innehållet i rätten att söka asyl och i återsändningsförbudet, som hör till de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna, i förhållande till den nationella säkerheten. Frågorna har berört tillämpningen av gränsbevakningslagens 16 § och även de möjligheter och begränsningar som hör samman med stiftandet av ny lagstiftning som kompletterar den nämnda paragrafen. Återsändningsförbudet och förbudet mot omänsklig behandling är formulerade som ovillkorliga förbud. Dessa ska följas också under nationella nödtillstånd och till och med under krigsför-

¹³ Justitiekanslerns åtgärdsröskel vid den laglighetskontroll som berör lagberedningen beskrivs på ett sätt som fortfarande är aktuellt i justitiekanslerns anförande i berättelsen B 19/2022 rd, s. 12-21, som finns tillgänglig också på webben, se Åtgärdsröskeln vid laglighetskontrollen av lagberedningen, <https://oikeuskansleri.fi/-/oikeuskansleri-tuomas-poysti-toimenpidepidekynnys-lainvalmistelun-laillisuusvalvonnassa>. Mitt anförande utgör en del av justitiekanslersämbetets anvisningar för laglighetskontrollen av lagberedningen. Det femte typfallet i mitt anförande berör regeringspropositioner som innebär en begränsad avvikelse från grundlagen eller ändring av grundlagens vedertagna tolkningspraxis.

hållanden.¹⁴ Enligt EU-domstolens rättspraxis utgör den nationella säkerheten eller ett nationellt nödtillstånd inte i sig en godtagbar grund för att avvika från EU-rättens bestämmelser om rätten att söka asyl eller återsändningsförbudet.¹⁵

Återsändningsförbudet utgör hinder för att en person sänds tillbaka till ett sådant land där det finns en allvarlig och reell risk för att personen i fråga blir utsatt för omänsklig behandling eller dödsstraff.¹⁶ Europadomstolen har i sin rättspraxis bedömt också transitländernas säkerhet för personer som söker internationellt skydd och sökandens skydd mot godtycklig direkt eller indirekt återsändning till ett land där det finns fog att anta att personen löper en reell risk för att bli dömd till döden eller bli föremål för tortyr eller för omänskligt eller förnedrande bemötande eller straff. Den stat som avlägsnar en person ur landet ska göra en tillräckligt grundlig bedömning av dessa risker.¹⁷ Abstrakta och konkreta frågor ska hållas isär såväl i lagen som vid dess tillämpning. Likaså behöver det göras åtskillnad mellan allmänna och avgränsade särskilda undantag. I enskilda konkreta fall är det inte tillåtet att bryta mot förbudet mot omänsklig behandling eller dödsstraff. En tillräckligt konkret och detaljerad undersökning av saken har betraktats som ett nödvändigt processuellt krav enligt artikel 3 i konventionen om de mänskliga rättigheterna.¹⁸

Folkrättens huvudregel om att ingen har generell rätt att bosätta sig i en annan stat saknar emellertid inte betydelse när det gäller rätten att söka asyl och tolk-

14 Se Europadomstolens dom i målet K.I. mot Frankrike, 5560/19, 15.4.2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0415]UD000556019; Selmouni mot Frankrike [GC], 25803/94, 28.7.1999,

ECLI:CE:ECHR:1999:0728]UD002580394 § 95, samt J.K. m.fl. mot Sverige [GC], 59166/12, 23.8.2016,

ECLI:CE:ECHR:2016:0823]UD005916612, § 77.

15 Se EU-domstolens dom i målet C-72/22 PPU, ECLI:EU:C:2022:505, punkt 70; och EU-domstolens dom i målet C-808/18, kommissionen mot Ungern, EU:C:2020:1029, punkt 214.

16 Enligt artikel 19.2 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna får ingen avlägsnas, utvisas eller utlämnas till en stat där han eller hon löper en allvarlig risk att utsättas för dödsstraff, tortyr eller andra former av omänsklig eller förnedrande bestraffning eller behandling. Se Europadomstolens domar F.G. mot Sverige [GC], 43611/11, 23.3.2016, ECLI:CE:ECHR:2014:0116]UD004361111, § 111; A.M. mot Frankrike, 12148/18, 29.4.2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0429]UD001214818, § 113, och K.I. mot Frankrike, § 117.

17 M.S.S. mot Belgien och Grekland, 30696/09, 21.1.2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0121]UD003069609, § 286; Saadi mot Italien, [GC], 37201/06, 28.2.2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0228]UD003720106, § 125-126; Ilias och Ahmed mot Ungern, 47287/15, 14.3.2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0314]UD004728715, § 148, 163; F.G. mot Sverige, 43611/11, 23.3.2016, § 113. M.A. m.fl. mot Litauen, 59793/17, 11.12.2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1211]UD005979317, § 104.

18 Så exempelvis i målet K.I. mot Frankrike, § 144-145.

ningen av återsändningsförbudet.¹⁹ En stat har rätt att fatta beslut om utlänningars rätt att resa in i landet, om uppehållstillstånd och också om avlägsnande ur landet.²⁰ I samband med åtgärder som hänför sig till instrumentaliserad inresa är det viktigt att beakta statens rätt att fatta beslut om säkerheten vid sina yttre gränser och om vem som har rätt att resa in i landet.²¹

EU-domstolen och Europadomstolen har förutsatt att det ska finnas faktiska möjligheter att söka asyl. Europadomstolen har dock accepterat bruk av rimliga och proportionerliga maktmedel för att avvärja inresa i landet i samband med omfattande anstormningar, förutsatt att det har funnits tillgång till tillräckliga ruttor för laglig inresa och faktiska möjligheter att ansöka om internationellt skydd.²² Hos Europadomstolen har det inte ännu utformats någon rättspraxis gällande uttalade statliga hybridoperationer. De domar som gällde läget vid Polens och Vitrysslands gräns berörde dock en mycket likartad situation.²³

Den nationella säkerheten är ett rättsobjekt och ett godtagbart och viktigt objekt att skydda.²⁴ Den nationella säkerheten hör inte till de grundläggande fri- och rättigheterna, men det hör till statens allmänna och grundläggande uppgifter att garantera sina medborgare och invånare nationell säkerhet. Enligt artikel 4 i fördraget om Europeiska unionen respekterar unionen medlemsstaternas väsentliga statliga funktioner, särskilt funktioner vars syfte är att hävda deras territoriella integritet, upprätthålla lag och ordning samt skydda den nationella säkerheten.

Den nationella säkerheten kan i situationer där allvarliga hot förekommer vara av indirekt betydelse för flera grundläggande fri- och rättigheter. Den direktaste och tydligaste kopplingen berör individens rätt till liv och till personlig frihet, integritet och trygghet, som garanteras var och en i 7 § i grundlagen.²⁵ Enligt 22 § i grund-

19 GrUU 37/2022 rd, 4 stycket, och förarbetena till reformen av de grundläggande fri- och rättigheterna, se RP 309/1993 rd, s. 52.

20 Europadomstolens dom K.I. mot Frankrike, § 117.

21 GrUU 16/2022 rd, 7 stycket, se GrUU 15/2022 rd.

22 Europadomstolens dom N.D. och N. mot Spanien (GC), 8675/15 och 8697/15, 13.2.2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0213JUD000867515.

23 Se domen i målet D.A. m.fl. mot Polen, 51246/17, 8.7.2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0708JUD005124617, och M.K. m.fl. mot Polen, 40503/17, 23.7.2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0723JUD004050317.

24 GrUU 2/2023 rd, 5 stycket; GrUU 37/2022 rd, 8 stycket; GrUU 16/2022 rd, 5 stycket.

25 GrUU 2/2023 rd, 5 stycket; GrUU 16/2022 rd, 5 stycket; GrUU 5/1999 rd, s. 2/II; GrUU 36/2020 rd, s. 3, GrUU 73/2018 rd, s. 3, GrUU 15/2018 rd, s. 8.

lagen ska det allmänna se till att de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna tillgodoses, inklusive rätten till personlig trygghet. Den rätt som föreskrivs i 7 § i grundlagen är inte en kollektiv rättighet utan en rättighet som tillkommer individen. En omfattande fientlig påverkan från en främmande stat, som utförs genom instrumentalisering av invandrare, utgör en kränkning av

Om kränkningen är tillräckligt allvarlig kan den kränka också såväl Finlands yttre suveränitet som den inre suveräniteten.

folkrätten. Om kränkningen är tillräckligt allvarlig kan den kränka också såväl Finlands yttre suveränitet som den inre suveräniteten. Detta kan i extrema situationer och i sådana fall där det är fråga om mycket omfattande påverkan försvaga tillgodoseendet av flera grundläggande fri- och rättigheter, inklusive den rätt till inflytande som föreskrivs i 2 § 2 mom. och i 14 § i grundlagen. Fientlig påverkan stör friden och livet för det berörda landets folk och invånare.

Väsentliga frågor i samband med övervakningen av regeringens beslutsfattande

Den första frågan som aktualiseras då det gäller att säkerställa en välbalanserad samordning av den nationella säkerheten och de grundläggande fri- och rättigheterna utgörs av huruvida det finns tillräckliga och objektiva grunder för de åtgärder som regeringen är behörig att fatta beslut om. Det är fråga om den rättsliga motiveringsskyldigheten och om huruvida beviströskeln gällande de omständigheter som lagen förutsätter för den aktuella åtgärden överskrids. Till laglighetskontrollens objekt hör faktagrundens rättsliga tillräcklighet och objektivitet, iakttagandet av rollfördelningen mellan de olika aktörerna vid den lagenliga beredningen och av föreskrivna förfaranden.

I frågor som berör den nationella säkerheten utgörs grunden för beslutsfattandet av en opartiskt utarbetad objektiv lägesbild som de behöriga säkerhetsmyndigheterna sammanställer under tjänsteansvar. Det hör till de politiskt ansvariga beslutsfattarnas uppgifter att med hjälp av frågor och kritiska iakttagelser säkerställa att lägesbilden är tillräcklig och innefattar ett brett spektrum av olika



aspekter. Den politiska ledningens roll är därmed inte bara att ”kvittera” den lägesbild som har utarbetats av tjänstemannakåren, utan rollen innefattar även fastställande av konkreta riktlinjer samt beslutsfattande. Den politiska beredningen, som sker exempelvis vid ministeriernas staber eller i ministerutskotten eller vid republikens presidents kansli, kan emellertid inte ersätta den beredning som utförs under tjänsteansvar. Den politiska ledningen kan inte heller avfatta exempelvis underrättelserapporter eller utforma innehållet i Försvarsmaktens militära råd eller bedömningar. I ärenden där behörigheten tillkommer regeringen, som är ansvarig gentemot riksdagen, eller där en minister eller republikens president är behörig, har republikens president till uppgift att i samråd med statsrådet formulera slutledningar, i synnerhet i ärenden som kräver samhällelig bedömning.

Den andra huvudfrågan hör samman med behovet av att säkerställa att objektivitetsprincipen och principen om ändamålsbundenhet iakttas samt att regeringens beslut och syftet med dess åtgärder är godtagbara ur författningsrättslig synvinkel. Vid den föregripande laglighetskontrollen bedöms dessa aspekter på grundval av den information som finns tillgänglig i samband med beslutsfattandet.

Den tredje och synnerligen väsentliga frågan utgörs av huruvida begränsningarna av de grundläggande fri- och rättigheterna är nödvändiga och proportionerliga. Motiveringsskyldigheten gällande detta åligger det ministerium som föredrar ärendet, och det utgör en väsentlig del av den föredragande tjänstemannens tjänsteansvar att se till att denna skyldighet uppfylls. De statsrådsmedlemmar som i egenskap av beslutsfattare fattar beslut om saken bär politiskt ansvar för beslutet och underlyder därutöver även rättsligt ministeransvar.

Bedömningen av nödvändigheten och proportionaliteten är situationsbunden och specifik för varje enskilt fall. I och med att det erhålls ytterligare information som påverkar saken är det också möjligt att andra typer av beslutsalternativ kommer i fråga. Kravet på nödvändighet och proportionalitet förutsätter att man i varje enskilt fall, utifrån den till buds stående informationen, väljer det alternativ som innefattar de lindrigaste begränsningarna av de

Bedömningen av nödvändigheten och proportionaliteten är situationsbunden och specifik för varje enskilt fall.

grundläggande fri- och rättigheterna men som ändå rimligen är verkningsfullt. Det är fråga om konkreta tolkningssituationer, som avviker exempelvis från den generellt sett mer allmänna övervakning av grundlagsenligheten som grundlagsutskottet utför med stöd av 74 § i grundlagen. Grundlagsutskottets betänkanden och utlåtanden hör till de centrala rättskällor på grundval av vilka konkreta situationer bedöms inom ramen för justitiekanslerns laglighetskontroll. Bland det som justitiekanslern granskar inom ramen för sin laglighetskontroll är frågan om huruvida motiveringsskyldigheten och kravet på nödvändighet och proportionalitet uppfylls ofta en av de frågor som är besvärligast att bedöma. I praktiken har justitiekanslern i samband med övervakningen av statsrådet ofta begärt att motiveringarna ska förbättras.

Vid bedömningen av nödvändigheten och proportionaliteten har sekretessbelagd och säkerhetsklassificerad underrättelseinformation och information om lägesbildanden varit av stor betydelse i frågor rörande den nationella säkerheten, exempelvis då det varit fråga om tillämpning av 16 § i gränsbevakningslagen. Till den finländska rättsstatens och de högsta laglighetsövervakarnas styrkor hör att utövningen av den högsta regeringsmakten är föremål för föregripande laglighetskontroll och att de högsta laglighetsövervakarna med stöd av 111 § i grundlagen har samma tillgång som beslutsfattarna till den information som utgör grund för beslutsfattandet, även till sekretessbelagd och säkerhetsklassificerad information.

Metoderna för justitiekanslerns laglighetskontroll särskilt i samband med frågor som berör den nationella säkerheten

Justitiekanslern i statsrådet är en grundlagsstadgad institution och myndighet, inte en enskild person. I praktiken avgör justitiekanslern eller biträdande justitiekanslern ärendena på föredragning. Varje laglighetskontrollärende bedöms i rättsligt avseende av två jurister, eller av ännu flera juristtjänstemän i egenskap av sakkunniga. De åtgärder som säkerhetsläget vid östgränsen har krävt har i praktiken bedömts av en grupp som omfattar tre föredragande samt justitiekanslern eller biträdande justitiekanslern i egenskap av beslutsfattare. Justitiekanslern och biträdande justitiekanslern har fattat sina beslut på föredragning. På detta sätt strävar man efter att i praktiken säkerställa kollegial prövning och sådana konsekventa avgöranden som detta möjliggör, vare sig det är justitie-



kanslern eller biträdande justitiekanslern som svarar för de avgöranden som träffas inom ramen för laglighetskontrollen. Då situationens allvarlighetsgrad förändras, förändras självfallet också laglighetsövervakarens avgöranden.

Justitiekanslern deltar i statsrådets lagstadgade ministerutskotts verksamhet bara i den omfattning som den grundlagsenliga laglighetskontrollen och lämnandet av rättsliga upplysningar förutsätter. För laglighetskontrollen av statsrådets beslutsfattande, som bereds i ministerutskotten, sänds enligt vedertagen praxis de lagstadgade ministerutskottens sammanträdeskallelser och föredragningslistor på förhand till justitiekanslern, vid behov med iakttagande av ett leveranssätt som är förenligt med säkerhetsklassificeringen. Justitiekanslern agerar dock inte som allmän sakkunnig eller som sakkunnig i specifika ärenden i ministerutskotten.

Sådana rättsliga frågor och riktlinjer som är av betydelse med tanke på justitiekanslerns laglighetskontroll har i det aktuella säkerhetsläget upprepade gånger behandlats i statsrådets utrikes- och säkerhetspolitiska ministerutskott (UTVA) samt vid utskottets och republikens presidents gemensamma sammanträden (TP-UTVA). Statsrådets utrikes- och säkerhetspolitiska ministerutskott UTVA är ett principiellt betydelsefullt forum för statsrådets gemensamma högsta samhälleliga säkerhetsledning samt för beredning av därmed anknutna ärenden. Justitiekanslern har i sitt skriftliga ställningstagande förtydligat när det är motiverat att justitiekanslern med stöd av sin grundlagsstadgade uppgift deltar i TP-UTVA:s eller UTVA:s sammanträden (justitiekanslerns ställningstagande OKV/357/24/2024). Deltagande i den omfattning som laglighetskontrollen kräver innebär i allmänhet att justitiekanslern deltar då det är fråga om behandling av ärenden som kräver viktiga rättsliga ställningstaganden som är av författningsrättslig betydelse. Dessa ärenden har under de senaste åren omfattat exempelvis konstaterande av att undantagsförhållanden råder, förfarandena i samband med processen för anslutning till Nato, behovet av viktiga och principiellt betydelsefulla rättsliga ställningstaganden

Justitiekanslern har i sitt skriftliga ställningstagande förtydligat när det är motiverat att justitiekanslern med stöd av sin grundlagsstadgade uppgift deltar i TP-UTVA:s eller UTVA:s sammanträden.

vid beslutsfattandet rörande Finlands deltagande i lämnande av eller begäran om internationellt bistånd eller internationell samverkan, samt utövning av sådana extraordinära befogenheter som det exceptionella säkerhetsläget krävt, dvs. befogenheter att begränsa de grundläggande fri- och rättigheterna (bruk av sådana begränsande åtgärder som anges i 16 § i gränsbevakningslagen och koncentreringsmöjligheterna att ansöka om internationellt skydd). I synnerhet i ärenden som berör konstaterande av att undantagsförhållanden råder eller utövning av sådana extraordinära befogenheter som tillkommer regeringsmakten är det motiverat och önskvärt att man inom ramen för laglighetskontrollen lägger fram en bedömning av och ett ställningstagande till saken i UTVA och TP-UTVA, med tanke på tryggheten av sekretessen och av berednings- och samarbetsforumets faktiska auktoritet. Därigenom kan man exempelvis undvika att ett ärende för vars del riktlinjer har dragits upp i detta forum behöver återsändas dit på grund av brister som uppstår vid presidentföredragningen eller vid statsrådets allmänna sammanträde. De riktlinjer som har utarbetats i TP-UTVA eller UTVA är inte rättsligt bindande, och de ska inte heller binda den högsta laglighetsövervakarens ställningstagande i samband med beslutsfattandet. I praktiken bör dock de riktlinjer som TP-UTVA och UTVA slår fast grunda sig på noggrann rättslig prövning.

Den ställning och uppgift som föreskrivs för justitiekanslern i grundlagen ställer krav på hur justitiekanslerns roll dokumenteras i ministerutskottens sammanträdeshandlingar. Justitiekanslern har inte rollen som allmän sakkunnig eller som sakkunnig i något specifikt ärende, utan det är de inkallade tjänstemännen som är skyldiga att agera som sakkunniga i utskotten, vilket hör samman med det beredande ministeriets beredningsansvar. När det gäller justitiekanslerns deltagande i sammanträdena används därför på ministerutskottens föredragningslistor och i deras protokollsanteckningar en formulering som visar att "justitiekanslern i statsrådet deltog i behandlingen av ärendet X i egenskap av laglighetsövervakare och givare av rättsliga utlåtanden".

Laglighetens kärna?

Vilken är då laglighetens kärna, som man under alla omständigheter, även under kärva förhållanden, strävar efter att trygga i samband med den laglighetskontroll

som justitiekanslern utövar i egenskap av högsta laglighetsövervakare? Det är inte tillåtet att ens genom lag föreslå att de bärande principer som i 1 kap. i grundlagen anges som grunder för statsordningen och rättsordningen ska åsidosättas eller inskränkas. Till dessa principer hör riksdagens ställning som högsta statsorgan, grunderna för maktfördelningen samt rättsstatsprincipen. Till de okränkbara principer som berör grunderna för maktfördelningen hör förutom riksdagens ställning som högsta statsorgan även rättsskipningens oberoende ställning i förhållande till lagstiftnings- och regeringsmakten samt den verkställande makten. Lagstiftaren kan inte heller eftersträva väsentliga avvikelser från EU-rätten. En demokratisk rättsstat kan dock, om den så önskar, befria sig från unionsrättens förpliktelser genom att i den ordning som grundlagen föreskriver utträda ur Europeiska unionen.

Laglighetens centrala kärna utgörs av rättsstatsprincipen, som anges i 2 § 3 mom. i grundlagen, samt principen om demokrati som anges i samma paragraf, tillsammans med principen om jämlikhet inför lagen och förbudet mot godtycke, som föreskrivs i 6 § i grundlagen. Godtycke tillåts inte. All utövning av makt ska bygga på en demokratisk grund, dvs. på lagar som har stiftats av riksdagen. Utövningen av offentlig makt ska grunda sig på tillräckligt noggrant avgränsade, exakta och begripliga lagar som är stiftade av riksdagen och vars tillämpning är förutsebar. I all offentlig verksamhet ska lag noggrant iakttas. Detta krav innefattar ett förbud mot över- och utomförfattningsrättslig krislägesrätt. De grundläggande lösningar med hjälp av vilka den nationella säkerheten tryggas ska således grunda sig på lagar som stiftas av riksdagen.

Till laglighetens kärna hör för det tredje enligt min uppfattning det krav på trygghet av människovärdets okränkbarhet som anges i 1 § i grundlagen. Människovärdets okränkbarhet innebär också att de grundläggande fri- och rättigheterna som helhet utgör en väsentlig grund för rättsordningen. Till den grundlagsenliga ordningens kärna hör för det fjärde dessutom den straffrättsliga legalitetsprincipen.

Grunden för den lagenliga ordningen ska tryggas också under kärva tider. Detta utgör vår stats och hela Europeiska unionens styrka mot olika slags fientliga påtryckningar.