

Tuomas Pöysti

ÅTGÄRDSTRÖSKELN VID LAGLIGHETSKONTROLLEN AV LAGBEREDNINGEN

Lagarna stiftas av riksdagen och bereds av statsrådet.¹ Ledningen av lagstiftningsarbetet och utarbetandet av statens budget- och tilläggsbudgetpropositioner är statsrådets viktigaste uppgiftshelhet ur parlamentarismens synvinkel.² Kontrollen av grundlagsenligheten ersätter inte god lagberedning.³ Ärendena bereds enligt 67 och 68 § i grundlagen för statsrådet vid det ministerium som svarar för det aktuella förvaltningsområdet, där kanslichefens uppgift enligt 45 § i reglementet för statsrådet är att svara för lagberedningens kvalitet. I mitt anförande beskriver jag åtgärdströskeln för den förhandsgranskning av författningarna som justitiekanslern utför innan en proposition överlämnas till riksdagen eller det fattas beslut om en statsrådsförfordning eller en förordning av republikens president.⁴

Justitiekanslerns utlåtanden utgör en del av laglighets- kontrollen

Enligt 108 § 2 mom. i grundlagen ska justitiekanslern på begäran ge republikens president, statsrådet och ministerierna upplysningar och utlåtanden i juridiska frågor. Syftet med denna grundlagsbestämmelse är att skapa ett förfarande genom vilket man på förhand kan säkerställa att de åtgärder som republikens president, statsrådet och ministerierna ämnar vidta är lagenliga och att lagen tolkas korrekt.⁵ Brister vid ministerieberedningen framgår av begärandena om utlåtanden och upplysningar.⁶ Justitiekanslern tar förslaget till prövning då ministeriet har berett det i sin helhet, jämte motivering.⁷

Justitiekanslern meddelar sina ställningstaganden skriftligen.⁸ Äldre justitiekanslersberättelser och

1 Angående lagstiftningen som en av de uppgifter som hör till statsrådet, se GrUU 4/2021 rd, stycke 41, GrUU 9/2020 rd, s. 3, GrUU 26/2017 rd, s. 76, se även GrUU 75/2014 rd, s. 8/II. Angående statsrådets ansvar för lagberedningen, se RP 60/2010 rd, s. 24.

2 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om ändring av Finlands grundlag, RP 60/2010 rd, s. 14 och 24.

3 Grundlagsutskottet har betonat vikten av att det anvisas tillräckliga resurser för lagberedningen samt att det finns tillräckligt kunskaper hos lagberedarna GrUB 1/2022 rd, stycke 8, GrUB 1/2017 rd, s. 2, GrUU 19/2016 rd, s. 2-3, GrUB 3/2016 rd.

4 Angående justitiekanslerns roll vid förhandsgranskningen av författningar, som grundlagsutskottet har betraktat som viktig, se GrUB 16/2020 rd och GrUB 5/2018 rd samt när det gäller lagstiftningen och förenligheten med EU-rätten, se GrUU 79/2018 rd.

5 Se regeringens proposition till riksdagen med förslag till ny Regeringsform för Finland, RP 1/1998 rd, s. 166. Grundlagsutskottet har i samband med sin bedömning av justitiekanslerns rättsliga ansvar i sitt betänkande GrUB 9/2005 rd, s. 8-9 konstaterat att det är statsrådets rådgivares roll att med stöd av 108 § 2 mom. i grundlagen att på begäran ge rättsliga uppgifter och utlåtanden.

6 Se justitiekanslerns brev 24.3.2022 till ministerierna angående metoderna för förhandskontrollen av statsrådets beslutsfattande, OKV/702/24/2022, s.1 och 4-5 (pdf, på finska).

7 Se justitiekanslerns brev 24.3.2022 OKV/702/24/2022, s. 2-3.

8 Se justitiekanslerns brev OKV/702/24/2022, s. 3.

Jaakko Jonkkas skildringar visar att de diskussioner som förts med föredragande vid statsrådet och med statsrådsmedlemmar varit tidskrävande moment som återkommit varje vecka i justitiekanslerns statsrådsövervakning.⁹ Nuförtiden är linjen till dylika diskussioner återhållsam. För att ett möte ska ordnas förutsätts det numera att problemformuleringen och ministeriets lösningsförslag samt den fråga som ska diskuteras tillställs justitiekanslersämbetet på förhand.¹⁰ År 2021 hade justitiekanslern sammanlagt 17 möten samt distans- eller telefonunderhandlingar.¹¹

Allmänna synpunkter på förhandsövervakningen

För utvecklande av lagstiftningen presenterar justitiekanslern i samband med remissförfarandet sådana iakttagelser som gjorts vid laglighetskontrollen angående myndighetsverksamheten och angående de aktörer som sköter offentliga uppgifter. Målsättningen är att de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna ska tillgodoses på ett balanserat sätt och att lagstiftningen ska vara enhetlig och tillämpbar samt att dess begriplighet

ska förbättras.¹² Inom justitiekanslerns laglighetskontroll är infallsvinkeln neutral, vilket gör att laglighetskontrollen har en allmänrättslig prägel, där fokus ligger vid att samtliga rättigheter och olika person- och intressentgruppers rättigheter och intressen tillgodoses på ett välbalanserat sätt. Justitiekanslern är oberoende i förhållande till alla specifika synvinklar, vilket innebär att justitiekanslern genom sin laglighetskontroll inte främjar någon särskild aspekt eller några särskilda rättigheter. Det ges utlåtanden om högst 100 propositioner per år.

Justitiekanslerns ställningstaganden kan inte basera sig på laglighetsövervakarens egna preferenser, utan på en konsekvent tolkning av rättsordningen som helhet samt på sådana systematiska och välmotiverade slutsatser som baserar sig på laglighetskontrollen av rättsordningen samt på iakttagelser som gjorts inom ramen för den övriga laglighetskontrollen. Vid justitiekanslerns förhandsgranskning av författningsförslag och vid utarbetandet av utlåtanden beaktas följande aspekter:

- (1) grundlagsenligheten och förenligheten med internationella förpliktelser rörande de mänskliga rättigheterna, inklusive korrekt tillämpning av de allmänna och särskilda grunderna för inskränkning av de grundläggande fri- och rättigheterna,

⁹ Justitiekanslerns berättelse om sin verksamhet år 2007, B 16/2008 rd, s.14-15. Se Jaakko Jonkka, Oikeusvaltion puolesta, emeritusoikeuskanslerin puheenvuoroja, Edita 2020, s. 49-51, angående utlåtanden och listagranskningen, s. 39-44.

¹⁰ Justitiekanslerns brev OKV/702/24/2022, s. 2-3 och den permanenta praxisen hos den ledningens assistent och notarie som är sekreterare för justitiekanslern. Ännu i slutet av 1970-talet och under 1980-talet ordnades telefonsamtal och även möten vanligtvis på begäran av regeringsråd och högre tjänstemän vid ministerierna samt på begäran av statsrådsmedlemmar.

¹¹ Denna uppgift baserar sig på genomgång av justitiekanslerns kalender från år 2021 och 2022. Mötena innefattade två träffar med regeringsgruppernas ordförande, dvs. den s.k. kvintetten, men inte underhandlingar med regeringen.

¹² I flera av justitiekanslerns utlåtanden presenteras sådana behov av att utveckla lagstiftningen som justitiekanslern och särskilt biträdande justitiekanslern har uppmärksammat i sin avgörandepraxis, se t.ex. justitiekanslerns utlåtande om regeringens proposition med förslag till skärpning av värdgarantin för primärvården 16.12.2021 OKV/3135/21/2021 (på finska) och de avgöranden av biträdande justitiekanslern som det hänvisas till där, samt justitiekanslerns utlåtande 15.12.2021 med förslag till lagstiftning för att öka sysselsättningen för personer som fyllt 55 år OKV/3161/21/2021 (på finska) och den laglighetskontrollpraxis som det hänvisas till där. Också klagomålsavgörandena innefattar självfallet regelbundet uppmaningar till utredning av hur lagstiftningen kunde bli mer balanserad. Ett exempel på detta utgjordes av säkerställandet av att olika branscher behandlas jämligt i samband med de stöd och restriktioner som hänförde sig till coronapandemin (justitiekanslerns svar med anledning av ett klagomål OKV/685/10/2021 och ställningstagande OKV/3502/24/2021).

- (2) att de förpliktelser som hänför sig till EU-rätten har identifierats och att deras innehåll till väsentliga delar har beaktats samt att det nationella handlingsutrymmet har utretts på ett tillbörligt sätt,¹³
- (3) att beredningsprocessen har utförts i enlighet med god lagberedningssed och att i synnerhet kraven på öppenhet, hörande och delaktighet har tillgodosetts,
- (4) att riksdagens rätt till information har tillgodosetts tillräckligt väl, dvs. att förslaget innefattar korrekt och tillräcklig information för beslutsfattandet,
- (5) att rättsordningen är konsekvent (t.ex. att allmänna lagar beaktas, att kriminaliseringar är tydliga samt noggrant avgränsade och exakt formulerade samt att de allmänna kriminaliseringsprinciperna följs) samt
- (6) att de anvisningar som berör lagberedningen har iakttagits, i synnerhet anvisningarna för utarbetande av regeringspropositioner, och att god lagberedningssed därmed har iakttagits.¹⁴

En europeisk jämförelse visar att justitiekanslerns roll såväl när det gäller att ge utlåtandet som när det gäller utlåtandenas innehåll ligger nära den roll som föreskrivits för Conseil d'État i artiklarna 38 och 39 i Frankrikes grundlag och nära den rådgivarroll och roll som givare av utlåtanden som

Raad van Staten har i Holland.¹⁵ I utlåtandena av Conseil d'État ligger fokus vid främjande av rätts-säkerheten, och i dess utlåtanden uppmärksammas lagförslagets förhållande till grundlagen, till de internationella förpliktelserna om de mänskliga rättigheterna och till EU-rätten, samt lagstiftningens konsekvens, begriplighet och praktiska tillämplighet.¹⁶ Under år 2021 möttes justitiekanslern och vice presidenten för statsrådet i Frankrike, och avtalade om att även i fortsättningen utbyta erfarenheter som anknyter till rådgivarrollen och rollen som givare av utlåtanden.

Förhandsgranskningen riktas mot så färdiga förslag som möjligt

Justitiekanslerns förhandsgranskning, som är mer omfattande än den tillsyn som utövas vid statsrådets sammanträden och listagranskningen, riktas på justitiekanslerns eget initiativ eller på begäran av det föredragande ministeriet mot sådana författningsförslag som är så färdiga som möjligt. I praktiken kan ungefär en femtedel av regeringspropositionerna bli föremål för förhandsgranskning.¹⁷

Vid förhandsgranskningarna beaktas samma aspekter som i utlåtandena. Det som särskilt upp-

¹³ I enlighet med grundlagsutskottets utlåtande GrUU 79/2018 rd är justitiekanslerns uppgift i detta sammanhang i princip mer omfattande än den uppgift som föreskrivits för grundlagsutskottet i 74 § i grundlagen.

¹⁴ Se beskrivningen av innehållet i avsnitt 12 Förhållande till grundlagen samt lagstiftningsordning i kapitel IV Grundläggande struktur för en proposition i anvisningarna för utarbetande av regeringspropositioner <http://helo.finlex.fi/sv/>.

¹⁵ I den kontinentaleuropeiska Conseil d'État-traditionen innehar t.ex. statsråden i Frankrike och Holland (Conseil d'État / Raad van State) en dubbelroll, dels som högsta förvaltningsdomstol och dels som oberoende grundlagsenlig remissinstans. Angående utlåtandena av statsrådet i Holland, se <https://www.raadvanstate.nl/adviezen/> och angående frågeställningarna i utlåtandena, se <https://www.raadvanstate.nl/talen/artikel/> (sidan besöktes 11.3.2022). Artiklarna 38 och 39 i Frankrikes grundlag. Angående statsrådets uppgift som remissinstans i Frankrike, se <https://www.conseil-etat.fr/avis-consultatifs/rendre-des-avis-juridiques-au-gouvernement-et-au-parlement> (sidan besöktes 11.3.2022).

¹⁶ Conseil d'État lägger vid behov fram förslag till förbättringar av författningsförslagets texter i sina utlåtanden.

¹⁷ I utredningsdelen i avsnitt 23.30. Justitiekanslersämbetet i statens budgetproposition för år 2022 presenteras de resultatmål som justitiekanslern fastställt, vilka framgår närmare av justitiekanslersämbetets resultatplan för år 2022. Enligt den kommer det uppskattningsvis att utföras högst 50 förhandsgranskningar under året.

märksammas är regeringspropositionens avsnitt om förhållandet till grundlagen och lagstiftningsordningen samt avsnittets ställningstagande till behovet av att inhämta grundlagsutskottets utlåtande om propositionen, iakttagandet av lagberedningsanvisningarna, delaktigheten och behandlingen av den respons som erhålls i samband med remissförfarandet. Justitiekanslern har i sin laglighetskontroll betonat betydelsen av tillräckliga motiveringar.¹⁸

Vid förhandsgranskningen bedömer man om den respons som erhållits under remissförfarandet samt innehållet i utlåtandet av rådet för bedömning av lagstiftningen har beskrivits tillförlitligt, på det sätt som dess innehåll kräver, i propositionens motivering samt beaktats i propositionens innehåll. Vid förhandsgranskningen undersöker man i synnerhet huruvida den respons som de centrala rättsliga aktörerna har gett i samband med remissförfarandet har beaktats enligt principen om att ”följa eller förklara”: de omständigheter som är av rättslig betydelse bör i allmänhet beaktas genom att propositionen och dess motivering ändras i enlighet med utlåtandena, eller alternativt bör förbigåendet av ställningstagandena i utlåtandena motiveras tillräckligt väl och på ett rättsligt övertygande sätt. Till de centrala rättsliga ställningstaganden som särskilt undersöks vid förhandsgranskningen hör utlåtandena av justitieministeriet, de högsta domstolarna,

riksdagens justitieombudsman och justitiekanslern själv, Människorättscentret samt, beroende på ärendets art, sektorns specialombudsman eller särskilda tillsynsmyndighet, såsom dataombudsmannen eller jämställdhetsombudsmannen.

Genom förhandsgranskningarna stärks den förhandskontroll av normerna som utförs med hjälp av de högsta domstolarnas och de allmänna och särskilda laglighetsövervakarnas utlåtanden. Likaså stärks främjandet av olika rättigheter samt effekten av justitieministeriets konsultationer.¹⁹ Över förhandsgranskningen utarbetas ett offentligt dokument, som offentliggörs genast då förhandsgranskningen har slutförts. Angående sådana betydande ändringar som gjorts i en regeringsproposition eller i en statsrådsförordning med anledning av förhandsgranskningen kan det ges en redogörelse i propositionens motivering, i det avsnitt där det redogörs för den respons som erhållits i samband med remissförfarandet.

Tillsynen vid statsrådets sammanträden och granskningen av föredragningslistor

En ministerieföredragande distribuerar under tjänsteansvar förslaget till regeringsproposition eller till statsrådsförordning eller förordning av republikens president till statsrådets allmänna sammanträde. Vid justitiekanslersämbetet granskas förslaget vid listagranskningen av statsrådets föredragningslistor. Där kontrolleras det att förslaget uppfyller de rättsliga (minimi)krav som uppställs för att det ska få överlämnas till riksdagen. Samtidigt fästs det också vikt vid samma faktorer som vid förhandsgranskningen. I fråga om förslagen till statsrådsförordningar och förordningar av republikens president granskas det

¹⁸ Se justitiekanslerns beslut 29.11.2021 om skyldigheten att motivera statsrådsförordningar och om beaktandet av Europeiska unionens rekommendationer (EU:s soft law -reglering) OKV/1960/10/2021 (på finska). Angående transparensen i fråga om statsrådets beslut och i fråga om den information som besluten grundar sig på samt angående möjligheterna att bedöma beslutens motivering, som ett av kriterierna för beslutsfattandets öppenhet och statsförfattningsrättsliga godtagbarhet, se justitiekanslerns beslut 21.12.2021 OKV/461/70/2020 och OKV/458/70/2020 (på finska). Vid listagranskningen av statsrådets föredragningslistor har man också förutsatt att det tillräckligt väl ska redogöras för responsen från intressentgrupperna och för avvikelser från sådana motiverade förslag som lagts fram i responsen. Detta förutsattes t.ex. beträffande motiveringspromemoriorna till de statsrådsförordningar genom vilka det föreskrevs begränsningar för restaurangverksamheten med stöd av smittskyddslagen, i syfte att förhindra spridningen av covid-19-epidemin. Inom laglighetskontrollen förutsattes det även att begränsningarnas nödvändighet och proportionalitet skulle motiveras tillräckligt väl.

¹⁹ Se mer allmänt angående detta hos Matti Pellonpää, Perustuslakikontrollista neljässä Euroopan maassa ja Suomessa, Lakimies 6/2021, s. 911- 945.

att de villkor för att frågan ska få regleras genom förordning som anges i 80 § i grundlagen är uppfyllda. Dessutom granskas det att förslaget håller sig inom ramen för det bemyndigande att utfärda förordningar som anges i grundlagen eller i någon annan lag och inte innehåller bestämmelser om frågor som ska regleras i lag.²⁰

I 74 § i grundlagen ges grundlagsutskottet den primära rollen i samband med förhandskontrollen av grundlagsenligheten. Grundlagsutskottet har demokratisk legitimitet. Ett organ med demokratisk legitimitet och med ändamålsenliga bedömnings- och beslutsprocesser har ofta bättre förutsättningar att avgöra sådana abstrakta frågor som gäller avvägning och sammanjämkning av sådana moraliska värderingar och rättsprinciper som ofta aktualiseras

inom förhandskontrollen av grundlagsenligheten än vad som skulle vara möjligt inom en snäv rättslig process. I den internationella forskningslitteraturen finns det belägg för detta.²¹ Erfarenheterna inom vår statliga historia visar att grundlagsutskottet har varit en god aktör i detta sammanhang. Det är motiverat att viktiga frågor som berör tolkning av grundlagen förs till grundlagsutskottet. Statsrådet har rätt att på välmotiverade grunder föreslå en ny tolkning av grundlagen. Tröskeln för att använda sig av ett sådant yttrande av justitiekanslern som avses i 112 § i grundlagen är hög.²² Enligt justitiekanslerns berättelser och rättslitteraturen har justitiekanslern aldrig under vårt lands självständighetstid använt sig av ett sådant yttrande som avses i 112 § i grundlagen i fråga om en regeringsproposition.²³

²⁰ Se nedan kapitel 4 i denna berättelse om övervakningen av republikens presidents och statsrådets ämbetsåtgärder och underkapitlen om laglighetskontrollen av lagberedningen samt granskningen av föredragningslistor.

²¹ Se Paul Yowell, *Constitutional Rights and Constitutional Design. Moral and Empirical Reasoning in Judicial Review*, Hart 2018, i synnerhet s. 16, 65 och 98-99. Angående strikt begränsning av kontrollen av grundlagsenligheten till endast de frågor som är föremål för avgörande i sammanhanget, se även Pablo Castillo-Ortiz, *The Dilemmas of Constitutional Courts and the Case for New Design of Kelsenian Institutions*. Law and Philosophy (2020).

²² Grundlagsutskottet har betraktat det som en kraftfull åtgärd att ty sig till ett sådant yttrande som avses i 112 § i grundlagen GrUB 9/2005 rd, s. 8-9.

²³ Justitiekansler Jaakko Jonkkas anförande i justitiekanslerns berättelse för år 2016, B 13/2017 rd, s. 20. Mikael Hidén: Säädosvalvonta Suomessa. I Eduskuntalait. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1974, s. 288-292.

Sju typfall för interventionströskeln

Under åren 2021 och 2022 har man inom justitiekanslerns laglighetskontrollpraxis sakta men säkert sänkt tröskeln för att ingripa i regeringspropositioner och statsrådsförordningar. För regeringspropositionernas del är det möjligt att urskilja sju olika situationer som kan anges som typfall i samband med prövningen av huruvida interventionströskeln överskrids:

- 1) Regeringspropositionen har ingen väsentlig anknytning till grundlagstolkningen (*propositionen har ingen väsentlig anknytning till de grundläggande fri- och rättigheterna eller någon annan anknytning till grundlagen, lagstiftaren har omfattande prövningsrätt*). Det finns inga rättsliga hinder för att en tillräckligt genomarbetad proposition överläts till riksdagen.
- 2) Regeringspropositionen har anknytning till grundlagstolkningen, men det verkar inte föreligga problem i ljuset av grundlagsutskottets praxis och rättspraxisen (*propositionen är problemfri med avseende på grundlagen*). Regleringen kan även ha en anknytning till unionsrätten, men denna orsakar inga spänningar i förhållande till grundlagen, och den nationella regleringslösningen är inte problematisk i ljuset av unionsrätten. Vid listagranskningen ombes föredraganden vid behov rätta bestämmelserna så att de är förenliga med grundlagsutskottets vedertagna praxis och belysa det nationella handlingsutrymme som unionsrätten lämnar samt förse propositionen med tillräckligt utförliga motiveringar rörande lagstiftningsordningen. Justitiekanslern övervakar i detta sammanhang också att motiveringen rörande lagstiftningsordningen uppfyller minimikraven och att det inte inhämtas ett utlåtande av grundlagsutskottet på felaktiga grunder eller utan fog. Det finns inga hinder för att en genomarbetad proposition som uppfyller minimikraven överläts till riksdagen.
- 3) Regeringspropositionen innefattar frågor som berör grundlagen och dess tolkning eller frågor som förutsätter tolkning av unionsrätten, men enligt den uppfattning som beredarna lagt fram under tjänsteansvar har man i regeringspropositionen lyckats motivera dem till väsentliga delar med hjälp av öppet framlagda motiveringar (*propositionen ligger inom ramen för den vedertagna grundlagstolkningen*). Vid listagranskningen granskas det att denna uppfattning har motiverats tillräckligt väl i regeringspropositionen och är juridiskt möjlig. Beträffande motiveringen rörande lagstiftningsordningen

granskas det att grundlagstolkningen har presenterats tillräckligt logiskt och konsekvent samt tillräckligt detaljerat i förhållande till grundlagsutskottets praxis och eventuell rättspraxis.²⁴ Inom laglighetskontrollen förutsätter man att propositionen, på det sätt som grundlagsutskottet i sin praxis har krävt, innehåller en tillräckligt utförlig redogörelse för det nationella handlingsutrymme som unionsrätten lämnar samt för tolkningen av unionsrätten och för eventuella oklarheter i tolkningen. Justitiekanslern ber att en bristfällig proposition ska dras bort från statsrådets sammanträde, rättas och läggas fram vid ett senare sammanträde. Justitiekanslern övervakar i detta sammanhang också att motiveringen rörande lagstiftningsordningen uppfyller minimikraven och att det inte inhämtas ett utlåtande av grundlagsutskottet på felaktiga grunder eller utan fog. I allmänhet finns inga egentliga rättsliga hinder för att propositionen överläts till riksdagen. De kritiska anmärkningar som justitiekanslern framställt vid listagranskningen och eventuellt också under remissfasen och förhandsgranskningsfasen dokumenteras. Dessa kan vid behov användas exempelvis av riksdagens utskott, och justitiekanslern kan på begäran ge ett utlåtande till ett utskott.

- 4) Regeringspropositionen innehåller helt och hållet nya och viktiga frågor som berör grundlagstolkningen eller propositionen är inte särskilt väl förenlig med grundlagens vedertagna tolkningspraxis, och grundlagsutskottet har inte bedömt motsvarande fall tidigare och lagstiftarens handlingsutrymme är inte känt (*en ny spänningsfylld tolkningssituation där lagstiftaren har handlingsutrymme*). För unionsrättens del kan det vara fråga om att det nationella handlingsutrymme som unionsrätten lämnar inte har utretts tillräckligt väl beträffande en fråga som är viktig med avseende på en korrekt tillämpning av unionsrätten eller att propositionen innefattar sådant som skapar väsentliga spänningar i förhållande till unionsrätten. Om det inom justitiekanslerns laglighetskontroll uppdragas att propositionen innefattar sådant som orsakar spänningar i förhållande till grundlagen och dess vedertagna tolkningspraxis eller att det nationella handlingsutrymme som unionsrätten lämnar inte har utretts tillräckligt väl, uppmärksammas detta. Vid justitiekanslerns listagranskning kräver man a) att propositionen rättas så att den överensstämmer med den vedertagna tolkningen av grundlagen eller med unionsrätten och dess vedertagna tolkning, eller b) att det i propositionens motivering, särskilt i motiveringen rörande lagstiftningsordningen, öppet och detaljerat, genom tillbörlig statsförfattningsrättslig och vid behov också EU-rättslig argumentation, motiveras varför godkännandet av propositionen enligt statsrådets uppfattning

²⁴ Vid justitiekanslerns granskning av föredragningslistorna har man bl.a. beaktat sig med saken ifall motiveringen rörande lagstiftningsordningen i alltför stor omfattning har baserat sig bara på litteratur eller på andra aspekter än sådana utredningar som representerar statsförfattningsrätten. Grundlagsutskottets praxis ska användas som grund för argumentationen.

kräver att grundlagen tolkas på ett nytt sätt eller på ett sätt som avviker från den tidigare tolkningen och att detta enligt statsrådets rättsligt välgrundade bedömning är befogat och nödvändigt. Med tanke på tillämpningen av unionsrätten är det väsentligt att den tolkning som statsrådet presenterat är rättsligt möjlig och att eventuella osäkerhetsfaktorer förs fram. Det beredande ministeriet ansvarar för att det redogörs tillräckligt grundligt för spänningarna i förhållande till grundlagen och dess vedertagna tolkning och i synnerhet i förhållande till EU-rätten, liksom för det handlingsutrymme som unionsrätten lämnar, och för att dessa frågor uppmärksammas i propositionens motivering. Detta hör till det beredande ministeriets viktigaste uppgifter i samband med lagberedningen. Vid justitiekanslerns listagranskning uppmanas ministeriet komplettera en bristfällig proposition och vid behov skjuta upp dess behandling till dess att den har försetts med tillräckliga motiveringar. Motiveringen rörande lagstiftningsordningen bör innefatta ett ställningstagande till inhämtandet av ett utlåtande av grundlagsutskottet då detta anses befogat. Ett av målen med justitiekanslerns laglighetskontroll är att säkerställa att regeringspropositionen innefattar tillräcklig rättslig information för riksdagen och dess grundlagsutskott samt för de specialutskott som ger betänkanden om propositionen. Justitiekanslern säkerställer också att öppenheten tillgodoses i sådana fall där propositionen innefattar viktiga nya tolkningsfrågor som berör grundlagen eller betydande osäkerhet med avseende på EU-rätten. Ifall en rättelse- eller kompletteringsbegäran åsidosätts till väsentliga delar leder det till att ett sådant yttrande som avses i 112 § i grundlagen fogas till statsrådets protokoll.

- 5) Godkännandet av regeringspropositionen förutsätter att grundlagsutskottet ändrar sin tidigare vedertagna ståndpunkt eller tillägnar sig en ny tolkning angående en fråga som är väsentlig med avseende på grundlagens tillämpning och som i grundlagsutskottets praxis har betraktats som en fråga som berör lagstiftningsordningen (*ändring av den vedertagna tolkningen av en fråga som berör lagstiftningsordningen*). Lagstiftaren har i detta typfall mycket begränsat handlingsutrymme inom ramen för den vedertagna tolkningen. Justitiekanslern övervakar att det i motiveringen och särskilt i den motivering som berör lagstiftningsordningen öppet och detaljerat redogörs för att statsrådet på tillräckligt vägande grunder eftersträvar en ny tolkning av grundlagen i en fråga som gäller lagstiftningsordningen. Det ska framgå av regeringspropositionen att lagen inte har beretts inom ramen för grundlagens rådande tolkningspraxis, utan att det enligt statsrådets rättsligt motiverade uppfattning är fråga om en ny situation där det med fog behövs en helt ny tolkning av en fråga som anses beröra lagstiftningsordningen. Statsrådet har och ska ha möjligheter och befogenheter att öppet och med en saklig motivering föreslå att grundlagen ska tolkas på ett nytt sätt eller att grundlagens

tolkningspraxis ska ändras. Det finns skäl att uppmärksamma denna fråga exempelvis bland de tilläggsuppgifter som berör föredragningslistan. Om motiveringen till den nya grundlagstolkningen är problematisk eller otillräcklig, görs det en anmärkning om saken. I detta fall begärs det att motiveringen ska kompletteras och att ärendets behandling vid statsrådets allmänna sammanträde ska skjutas fram. I motiveringen rörande lagstiftningsordningen ska det tas ställning till behovet av ett utlåtande av grundlagsutskottet. Vidare ska den nya tolkningen presenteras tillräckligt detaljerat och konsekvent, liksom grunderna för den. Justitiekanslern säkerställer att grunderna för den nya tolkningen presenteras genom tillräckligt öppen, detaljerad och välgrundad argumentation. Genom laglighetskontrollen säkerställs det därmed att riksdagens grundlagsutskott får tillräckligt goda förutsättningar för att bedöma propositionen. För unionsrättens del råder en motsvarande situation då propositionen innefattar en tydlig och lätt iakttagbar risk med avseende på unionsrätten och den tolkning av den som allmänt omfattats av EU-domstolen, men saken har uppmärksammats och den tolkning som det argumenteras för i regeringspropositionen kan anses ligga inom gränserna för vad som är rättsligt möjligt. Ifall justitiekanslerns rättelse- eller kompletteringsbegäran åsidosätts så att argumentationen i propositionen inte väsentligen förbättras föranleder det ett sådant yttrande som avses i 112 § i grundlagen.

- 6) Regeringspropositionen är i fråga om sin form eller sitt innehåll uppenbart halvfärdig eller bristfällig till väsentliga delar (*propositionen belastas av väsentliga brister*). Även dylika situationer förekommer då och då, även om de är sällsynta. Inom laglighetskontrollen övervakar man att propositionen färdigställs i fråga om form och innehåll innan ärendet förs till statsrådet för beslutsfattande, och det begärs att propositionen ska dras tillbaka för komplettering. Statsrådet får inte överföra en sådan lagberedningsuppgift som ankommer på det i egenskap av statsorgan till riksdagen. Om en begäran om att en proposition ska strykas från föredragningslistan och kompletteras så att den uppfyller de minimikrav som ställs på den inte iakttas, exempelvis på grund av tidspress från den politiska ledningens eller tjänstemannaledningens sida, eller det föredragande ministeriet inte iakttar begäran, lämnar justitiekanslern ett sådant yttrande som avses i 112 § i grundlagen till protokollet, där det konstateras att propositionen i väsentliga avseenden är bristfällig.²⁵

²⁵ Enligt 66 § i grundlagen leder statsministern statsrådets verksamhet. Enligt 22 § i lagen om statsrådet bestämmer statsministern dagarna för föredragning vid statsrådets allmänna sammanträde och kan bestämma när ett ärende som ska föredras vid statsrådets allmänna sammanträde ska behandlas där. Justitiekanslern har inte behörighet att ovillkorligen skjuta upp ärendets behandling, utan justitiekanslerns kompletteringsuppsmaning är till sin karaktär en rekommendation.

7) Regeringspropositionen har inte utarbetats så att den till sina väsentliga delar är förenlig med grundlagen, internationella konventioner om de mänskliga rättigheterna eller unionsrätten, och det är inte bara fråga om tolkning av grundlagen eller unionsrätten (*propositionen står i uppenbar strid med grundlagen eller tvingande internationella förpliktelser*). I detta fall är det fråga om en ytterst sällsynt situation som knappast förekommer i det normala statliga livet, och det är därmed snarare fråga om en teoretisk situation inom statspraxis. Det behövs dock statsförfattningsrättsliga förfaranden också med tanke på denna typ av situation. Som exempel på en sådan situation kan man tänka sig ett fall där man skulle vilja stifta en retroaktiv strafflag, föreskriva om tvångsinlösning utan ersättning, straff eller förfaranden som står i strid med Europadomstolens vedertagna rättspraxis, stifta en lag som väsentligen hotar rättsväsendets oberoende eller införa reglering som uppenbart står i strid med centrala EU-rättsliga principer. I detta typfall är det inte fråga om sådan väsentlig överföring av behörighet till Europeiska unionen eller till en internationell organisation eller institution som avses i 94 § 2 mom. och 95 § 2 mom. i grundlagen, utan om en allvarlig materiell konflikt med tvingande internationella normer om de mänskliga rättigheterna eller med de grundläggande fri- och rättigheter eller bärande principer som anges i grundlagen.²⁶ I justitiekanslerns laglighetskontroll förutsätts det att propositionen bereds inom de ramar som grundlagen uppställer. Ifall justitiekanslerns ställningstagande åsidosätts till väsentliga delar leder det till att justitiekanslern ger ett sådant yttrande som avses i 112 § i grundlagen. I detta typfall är det inte fråga om skyldigheten att uppfylla motiveringsskyldigheten utan om en konflikt med grundlagen, där den rättsliga formen är felaktig. Lagstiftaren har inte behörighet att anta en lag som står i strid med grundlagen.

²⁶ Beslut om godkännande av en förpliktelse som gäller betydande överföring av behörighet ska enligt 94 § 2 mom. i grundlagen fattas med minst två tredjedelar av de avgivna rösterna och ska sättas i kraft genom en lag som antas med minst två tredjedelar av de avgivna rösterna. Enligt denna s.k. inskränkta grundlagstiftningsordning kan en lag inte lämnas vilande.

Typfallen beskriver huvuddragen av de bedömningssituationer som uppkommer och variationerna mellan dem. Varje bedömningssituation avgörs i sin egen kontext, genom tolkning av rättsordningen som helhet, i förhållande till de fakta som berör varje enskild situation och genom rättslig avvägning och argumentation rörande situationen i fråga. Det finns dock inte skäl att mekaniskt dra alltför ovillkorliga slutsatser av klassificeringen av typfallen.

Listagranskningen görs enligt den tidtabell som gäller för beslutsfattandet i statsrådet och omfattar alla ärenden som blir föremål för behandling. Det finns årligen fler än 2 000 ärenden att granska (år 2021 sammanlagt 2 130, år 2020 sammanlagt 2 088 ärenden). År 2021 höll statsrådet fler extraordinarie sammanträden än ordinarie allmänna sammanträden, även under veckoslut. Jag har yrkat på att statsrådsmedlemmarna ska ges en tillräckligt lång minimitid för att göra sig förtrogna med ärendena, med beaktande av det politiska och rättsliga ansvar som åligger statsrådsmedlemmarna då de deltar i beslutsfattandet. Dessutom har jag krävt att den laglighetskontroll som justitiekanslern svarar för enligt 108, 111 och 112 § i grundlagen ska möjliggöras. Jag har även i fråga om brådskande ärenden under år 2021 börjat ställa krav på att det ska vara möjligt att ta del av förslaget minst fyra timmar innan beslutsfattandet sker.²⁷

Trots den strama tidtabellen lyckas man vid listagranskningen årligen rätta innehålllet i ungefär fyrtio regeringspropositioner, i propositionernas motivering rörande lagstiftningsordningen och i stats-

rådsförfordningar samt deras motivering. På begäran av justitiekanslern dras dessutom ärenden bort från föredragningslistan för statsrådets allmänna sammanträde ungefär tio gånger per år, och förslaget återsänds för komplettering.²⁸ Brister kan uppdagas under remissfasen och i samband med förhandsgranskningen.²⁹ Man strävar efter att i mån av möjlighet uppmärksamma spänningar i förhållande till grundlagens krav redan före listagranskningen.³⁰ Tillämpningen av de ovan beskrivna principerna föranledde varken under verksamhetsåret eller fram till 31.3.2022 något sådant yttrande till protokollet som avses i 112 § i grundlagen. I samband med listagranskningen aktualiserades denna möjlighet emellertid en gång.³¹

Slutledningar

Förfarandena för justitiekanslerns förhandsgranskning av författningarna har blivit mer formbundna. I Finland omfattar kontrollen av grundlagsenligheten utöver den uppgift som anförtrotts grundlagsutskottet även en dialog mellan flera institutioner, där justitiekanslern är en av aktörerna. Med tanke på kristider är det en styrka i vårt system att kontrollen

27 Justitiekanslerns brev till ministerierna 24.3.2022 OKV/702/24/2022, s. 5. Se justitiekanslerns utlåtande om regeringens proposition gällande temporär ändring av lagen om smittsamma sjukdomar, gällande utvidgning av användningen av coronapass, OKV/3449/21/2021, s. 8 (på finska). Exempelvis i samband med godkännandet av regeringens proposition med förslag till senareläggning av kommunalvalet (RP 33/2021 rd) hölls på begäran av justitiekanslern en läspaus under statsrådets extraordinarie sammanträde och före sammanträdet fredagen den 12 mars 2021 kl. 13.40 ännu en genomgång av de ändringar som gjorts i propositionen för de statsrådsmedlemmar som deltog i beslutsfattandet.

28 Se närmare statistik nedan i avsnitt 4 i denna berättelse, som gäller övervakningen av republikens presidents och statsrådets ämbetsåtgärder, samt avsnitten om laglighetskontrollen av lagberedningen och granskningen av föredragningslistor.

29 Justitiekanslerns utlåtande om utvidgning av användningen av coronapass, OKV/3449/21/2021 (på finska). År 2020 övervägde jag i samband med listagranskningen att hindra överlåtnad av en regeringsproposition gällande intyg över negativt coronatest (RP 137/2020 rd), på grund av propositionens bristfällighet, men jag kom till att det var viktigt att propositionen fördes till riksdagen. Efter att praxisen nu setts över skulle avsikten ha varit att propositionen emellertid skulle ha avfärdats och förts vidare till fortsatt beredning vid statsrådsbehandlingen.

30 Se exempelvis justitiekanslerns ställningstagande till de förfordningar som avses i lagen om smittsamma sjukdomar och till förutsättningarna för tillämpning av beredskapslagen (OKV/42/90/2021 (justitiekanslerns ställningstaganden) och OKV/3502/24/2021 (justitiekanslerns minnesanteckningar)).

31 Se exempelvis justitiekanslerns ställningstagande till förordningen om avskaffande av coronapass, som gavs i samband med granskningen av statsrådets föredragningslistor 28.1.2021, OKV/3514/24/2021.

av grundlagsenligheten grundar sig på en dialog mellan institutioner som kompletterar varandra.

Världen präglas i dagens läge av mycket osäkerhet och komplexitet, och är full av frågor som är anknutna till varandra. Det är fråga om miljökriser, pandemier och krig. Allt detta berör också vårt samhälle. De grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna måste tillgodoses och lagar måste beredas i en verksamhetsmiljö med sämre förutsebarhet och större komplexitet än förut. I en dylik situation måste vi delvis på nytt överväga med hjälp av hurdana regleringsstrategier vi kan tillgodo-

se de bärande principerna för en demokratisk rättsstat samt de grundläggande fri- och rättigheter och mänskliga rättigheter som hör samman med den. Regleringsstrategierna har delvis utarbetats utifrån ett framtidsscenario och en situation som var ljusare än den nuvarande situationen. Hur kan vi i denna situation bäst skapa rättssäkerhet och trygghet för individer, företag och hela samhället? Detta är en synnerligen viktig fråga med tanke på framtiden, som man söker svar på i samband med kontrollen av grundlagsenligheten, där justitiekanslern är en av parterna i dialogen.