

De grundläggande rättigheterna och straffrätten

av professor Raimo Lahti

1. Den finska reformen av de grundläggande fri- och rättigheterna (21.7.1995/969-980), som trädde i kraft den 1 augusti 1995, är principiellt viktig också för straffrätten. Tydligast torde detta framgå av den omständigheten att man i Regeringsformen (RF) 6a § intagit ett stadgande om den straffrättsliga legalitets(laglighets)principen. Av de övriga nya stadgandena om grundläggande rättigheter kan särskilt nämnas förbudet i RF 6 § 2 mom. mot dödsstraff, tortyr och utsättande för någon annan behandling som kränker människovärdet samt bestämmelsen i 3 mom. i samma paragraf om att straff som inefattar frihetsberövande döms ut av domstol.

Bakom hela fri- och rättighetsrevisionen ligger bl.a. en strävan att precisera de i grundlagen tryggade grundläggande rättigheterna så att de står i överensstämmelse med de internationella konventionerna om mänskliga rättigheter (reg.prop. 309/1993 rd. s. 16). Syftet med reformen är med andra ord att, på ett för Finland samt dess domstolar och övriga myndigheter bindande sätt, fastställa de fri- och rättigheter som de internationella människorättskonventionerna tillförsäkrar individen. Det är detta drag i grundlagsprojektet som är kännetecknande också för de nyss berörda straffrättsligt relevanta punkterna.

Enligt RF 16a § 2 mom. har de fri- och rättigheter som Finland inte kan undantagsstadga om genom lag på grund sina internationella människorättsförpliktelser (t.ex. de straffrättsligt relevanta rättigheterna människovärdets okränkbarhet i RF 6 § 2 mom. och legalitetsprincipen som den definieras i RF 6a §), nu fått ett lika starkt och absolut inomstatligt grundlagsskydd. Av denna grund har det inte varit nödvändigt att till RF foga en särskild bestämmelse om sådana ovillkorliga fri- och rättigheter som inte får kringkärvas ens i de

allra allvarligaste nödlägena. De grundläggande rättigheterna kan i den nationella rättsordningen ges ett mer omfattande skydd än vad som föreskrivs i de internationella människorättsnormer och den tillämpningspraxis på området som staten i fråga förbundit sig att iaktta. Exempel på detta anförs senare.

En rättsjämförelse kan sägas stöda argumentet att den nationella statsförfattningen och de däri nämnda grundläggande fri- och rättigheterna påverkar straffrätten på många olika sätt. Som exempel kan Tyskland nämnas. Motiv med förankring i statsförfattningen, i synnerhet de grundläggande rättigheterna, och författningsdomstolens praxis har på ett väsentligt sätt påverkat det tyska straffrättstänkandet. Härvid har det ofta varit fråga om att åberopa statsförfattningen eller de grundläggande rättigheterna som stöd för de rättsprinciper som skall iakttas i straff- och straffprocessrätten.¹ Själva rättsprinciperna är i hög grad desamma som har anförts i motsvarande finska diskussion – dock med undantaget att det intill nu inte här har funnits någon stark tradition för att hänvisa till statsförfattning eller till enskilda fri- och rättigheter (se nedan 3.3).

Det beskrivna läget är förstäligt mot bakgrunden av vår traditionella rättskultur. Före reformen år 1995 hade stadgandena om grundläggande rättigheter i praktiken betydelse främst för lagstiftaren, medan syftet med reformen är att på allt sätt befrämja tillämpningen av de grundläggande fri- och rättigheterna, till exempel så att domstolarnas lagtolkning blir mer människorättsvänlig (se reg.prop. 309/1993 rd. s. 16 och grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 4). Att Europarådets konvention om de mänskliga rättigheterna (EMRK, se FördrS 18-19/1990) ratificerades och att konventionsbestämmelserna med lagstatus trädde i kraft i Finland 10.5.1990 har på motsvarande sätt lett till att medvetenheten om de mänskliga rättigheterna har ökat samt att allt flera domstolar och andra myndigheter som en följd av detta börjat motivera sina avgöranden med människorättsnormer.²

¹ Se t.ex. *Jescheck, Hans-Heinrich & Weigend, Thomas*, Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Duncker & Humblot, Berlin 1996, § 4, och *Naucke, Wolfgang*, Strafrecht. Eine Einführung. 7. Aufl. Luchterhand, Berlin 1995, § 2, VI.

² Se t.ex. *Lehtimaja, Lauri*, Lakimies ja ihmisoikeudet. Lakimies 1995 s. 183-192 och *Scheinin, Martin*, Finland. I verket International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries. Martinus Nijhoff, The Hague 1996, s. 257-294 (272-275).

Syftet med följande kortfattade betraktelse är att dryfta frågan om vilka omedelbara förändringar eller nya tyngdpunkter som grundrättighetsreformen innebär för straffrätten. Huvudvikten är här inriktad på den straffrättsliga legalitetsprincipen (2). Jag berör dessutom de övriga aspekter som direkt påverkar straffrätten samt bedömer kort vilken betydelse det intensifierade människorätts- och grundrättighetstänkandet har för straffrättsutvecklingen och -forskningen (3).

2.1. I Finland är RF 6a § det första inhemska stadgandet med en skriftlig norm om den *straffrättsliga legalitetsprincipen*:

Ingen får anses skyldig till brott eller dömas till straff på grund av en gärning som inte enligt lag var straffbar då den begicks. För brott får inte dömas till strängare straff än vad som stadgades i lag då gärningen begicks.

Motsvarande normer har redan tidigare ingått i människorättsbestämmelser med lagstatus: artikel 15 stycke 1 i internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (den s.k. MP-konventionen; FördrS 7-8/1976) och artikel 7 stycke 1 i EMRK.

Redan innan dessa människorättskonventioner trädde i kraft ansågs den straffrättsliga legalitetsprincipen vara en del av den finska rättsordningen, även om det har rått en viss oenighet om principens och de anslutande preciseringarnas (delreglernas) juridiska ställning samt delvis också om deras innehåll. En av de centrala frågeställningarna i *Dan Frändes* doktorsavhandling (1989) gäller just vilken typ av rättsnormer de enskilda elementen i legalitetsprincipen representerar och på vilket sätt den juridiska bundenheten uppstår.³

Historiskt sett är förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning det krav som med tanke på legalitetsprincipen är viktigast – bedömt till exempel mot bakgrunden av artikel 11 stycke 2 i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna (1948).⁴ Hos oss har man uttryckligen ansett förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning som en sedvanerättslig norm med grundlagsstatus, vilken man ansett giltig med hänvisning till skyddet för den personliga friheten i då gällande

³ Se *Frände, Dan*, Den straffrättsliga legalitetsprincipen. Ekenäs 1989.

⁴ Se *Lahti, Raimo*, Article 11. I verket A. Eide et al.: The Universal Declaration of Human Rights. A Commentary. Scandinavian University Press, Oslo 1992, s. 175-186 (181-183).

RF 6 §;⁵ det har inte ansetts möjligt att göra avsteg från förbudet med mindre lagen tillkommit i den ordning vari grundlag stiftas (reg.prop. 309/1993 rd. s. 53).⁶

Genom det nya grundrättighetsstadgandet har legalitetsprincipen fått en allt starkare förankring i det finska rättssystemet och straffrättstänkandet. Utgångsläget kan man anta att de innehållsmässiga kraven på principen preciseras i linje med motiveringen för stadgandet och att de blir allt viktigare i lagberedning och rättsskipning.

2.2. Den i RF 6a § nämnda straffrättsliga legalitetsprincipen skall enligt motiveringen till lagrummet uppfylla följande krav (reg.prop. 309/1993 rd. s. 53-54): (a) de straffbara gärningarna skall definieras som brott i lagen, (b) förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning, (c) förbudet mot analog strafflagstillämpning, (d) de straff som följer på brotten skall definieras i lagen, (e) förbudet mot utdömande av strängare straff än vad som gällde då gärningen begicks, (f) de straffrättsliga normerna skall ha lagstatus och (g) brottsbeskrivningarna skall vara exakta.

Vid tolkningen av artikel 7 i EMRK liksom i den juridiska litteraturen på området använder man sig av en mer kortfattad förteckning över kraven i fråga. De allmänna principer som domstolen för de mänskliga rättigheterna iakttar i sin tolkning av sagda artikel framgår bland annat av det rätt färska avgörandet *C.R. v. Förenade Kungariket* (22.11.1995; 48/1994/495/577):

Accordingly, as the Court held in its *Kokkinakis v. Greece* judgment of 25 May 1993 (Series A no 260-A, p. 22, § 52), Article 7 is not confined to *prohibiting the retrospective application of the criminal law* to an accused's disadvantage: it also embodies, more generally, the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) and the principle that *the criminal law must not be extensively construed to an accused's detriment*, for instance by analogy. From these principles it follows that an *offence must be clearly defined in the law*. ... (§ 33; kursiv. här)

⁵ Se *Eerola, Risto*, Taannehtivan rikoslain kiellosta Suomen valtiosääntöoikeudessa. I festskriften Antero Jyränki 1933 - 9/8 - 1993. Turku 1993, s. 7-20 (10).

⁶ Kommittén som utredde de grundläggande rättigheterna ansåg att den straffrättsliga legalitetsprincipen i sin helhet hade utvecklats från sedvanerätt till en vedertagen grundläggande rättighet i Finland. Se kommittébetänkandet (komm.bet.) 1992:3 s. 215.

Utgående från citatet kan de krav som gäller för den straffrättsliga legalitetsprincipen klassificeras på följande sätt:

- (a) Förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*) – inklusive förbudet mot utdömande av ett strängare straff eller någon annan straffrättslig påföljd än vad som gällde då gärningen begicks (punkterna b och e i förteckningen ovan).
- (b) Straffrättens lagbundenhet, dvs. det s.k. *praeter legem* –förbudet (*nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*), som omfattar punkterna a, d och f i den föregående förteckningen.
- (c) Förbudet mot en analog strafflagstillämpning till den åtalades nackdel.
- (d) Kravet på bestämda brottsbeskrivningar, dvs. obestämdhetsförbudet (*nullum crimen sine lege certa*).⁷

I nyare finsk straffrättsvetenskap har en motsvarande indelning gjorts. Härvid har man varit så gott som enig om de krav som är relevanta i samband med legalitetsprincipen och även om kravens närmare innehåll.⁸

2.3. Det som i skenet av ordalydelsen och motiveringen är nytt i grundrättighetsstadgandet sammanhänger närmast med *lagbundenhetskravet* – dvs. att kriminaliseringarna skall ha stöd i riksdagslag (reg.prop. 309/1993 rd. s. 54; lagutskottets utl. 5/1994 rd., i en bilaga till grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 27-28). Till denna del avser man uppenbarligen att ge legalitetsprincipen ett snävare innehåll än vad som kan härledas ur motsvarande människorättsbestämmelser och tillämpningspraxis. Det kan hävdas att den viktigaste konsekvensen av lagbundenhetskravet är ett förbud mot att utfärda och tillämpa kriminaliseringar baserade sig på föreskrifter som är på en lägre nivå än riksdagslagar.⁹

⁷ Generellt om den tolkningspraxis som gäller EMRK artikel 7 se t.ex. *Harris, D.J. & O'Boyle, M.O. & Warbrick, C., Law of the European Convention on Human Rights*. Butterworths, London 1995, s. 274-282, och *Pellonpää, Matti, Euroopan ihmisoikeussopimus*. 2 uppl. Helsinki 1996, s. 370-374.

⁸ Se *Frände, Den straffrättsliga legalitetsprincipen, på olika ställen, och densamme, Allmän straffrätt. En introduktion*. Helsingfors 1994, kap. 3; *Koskinen, Pekka, Rikosoikeus*. I verket *Johdatus Suomen oikeusjärjestelmään* (toim. P. Timonen) 2. 3. p. Helsinki 1996, s. 13-15, och *densamme, Straffrätt. I verket Inledning till Finlands rättsordning* (red. P. Timonen) 2. 3 uppl. Helsingfors 1996, s. 13-14; samt *Nuutila, Ari-Matti, Rikoslain yleinen osa*. Helsinki 1997, s. 47-62.

⁹ Om det tidigare rättsläget jfr *Frände, Allmän straffrätt* s. 31.

Riksdagens grundlagsutskott och lagutskott betonade att legalitetsprincipen – dess lagbundenhets- och exakthetskrav – även leder till begränsningar för de s.k. *blankettstraffstadgandena*, dvs. de stadganden där brottsbeskrivningarna åtminstone delvis återfinns i normer som är på en lägre nivå än lagar. Härvid förutsätts för det första att fullmaktsskedjorna är bestämda. Vidare skall de materiella stadganden som omfattar straffbarhetsförutsättningarna uppfylla kravet på bestämt utformade kriminaliseringar. Det skall dessutom framgå av detta (hierarkiskt lägre) normkomplex att det också är straffbart att bryta mot de enskilda stadgandena. Ytterligare krävs att kriminaliseringarna själva ger någonslags saklig karaktärisering av de straffbara gärningarna. (Se grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 8 och lagutskottets utl. 5/1994 rd., *ibid.* s. 27 jämfört med reg.prop. 309/1993 rd. s. 54.)¹⁰

I ljuset av den relaterade motiveringen till RF 6a § ställer man följaktligen allt strängare krav på användningen av blankettstraffstadganden. Högsta domstolen har i tre tämligen färskta avgöranden, som visserligen givits innan reformen av de grundläggande rättigheterna trädde i kraft, i sin helhet eller delvis förkastat åtal med hänvisning till legalitetsprincipen (se *HD 1992:162, 1994:114 och 1995:4*).¹¹

Den omständigheten att man inte ens i nyare lagstiftning nödvändigtvis tar de blankettekniska begränsningarna på fullt allvar, framgår av fullmaktss stadgandet beträffande ordningsstadgeförseelse (7 §) i kommunallagen (17.3.1995/365) och fullmaktss stadgandet beträffande polisförordnanden (52 §) i polislagen (7.4.1995/493). Kriminaliseringarna bygger här på fullmaktss stadganden som innehållsligt ger en synnerligen vag bild av vad man avsett att bestraffa.¹²

Det kan vara svårt att implementera den europeiska gemenskapsrätten (förordningar och direktiv) nationellt så att de krav som den straffrättsliga legalitetsprincipen ställer blir obestritt beaktade. Till exempel de villkor som begränsar användningen av blankettstraffstadganden uppfylls inte i första taget när de nationella kriminalise-

¹⁰ Villkoren har formulerats på basis av *Pekka Koskinens* promemoria 8.4.1994 till riksdagens lagutskott. Se också straffrättskommitténs betänkande. Komm.bet. 1976:72 s. 98 och 168.

¹¹ Se närmare *Frände*, Allmän straffrätt s. 32-37, där det förstnämnda rättsfallet också kommenteras.

¹² Se också *Pekka Koskinens* kritik i en promemoria 28.11.1994 till riksdagens förvaltningsutskott.

ringarna bygger på Europeiska gemenskapernas förordningar (se t.ex. 105a § vägtrafiklagen, i L 521/1995, och om regleringsbrott i SL 46 kap. 1 § 9-11 p., i L 706/1997).¹³

2.4. I den redan långt framskridna *totalrevideringen av strafflagen* försöker man genomgående avfatta lagrummen så att de motsvarar kravet på exakta brottsbeskrivningar, samtidigt som man strävar efter en strafflag som är mer enhetligt och klart skriven än den tidigare.¹⁴ Legalitetsprincipen och de värden den representerar återspeglas också på andra sätt i strafflagsreformen; man har till exempel gått in för att i den nya strafflagens allmänna del införa definitioner på de allmänna straffansvarsförutsättningarna och andra i sammanhanget relevanta straffrättsliga begrepp i en betydligt större utsträckning än tidigare.¹⁵

Det finns också planer på att inta ett stadgande om den straffrättsliga legalitetsprincipen i strafflagens allmänna del, trots att de grundläggande stadgandena nu finns i RF. Genom att förfara på detta sätt blir det möjligt att precisera och förstärka de olika elementen i principen. Under den fortsatta beredningen torde man i alla händelser diskutera de förslag till nyreglering av legalitetsprincipen som togs upp redan då riksdagen behandlade reformen av de grundläggande rättigheterna:

För tydlighetens skull kunde lagbundenhetskravet således utvidgas att förutom straff också gälla andra straffrättsliga påföljder. Analogiförbudet och bestämdhetskravet kan framhävas genom att det kriminaliserade beteendet enligt lag *uttryckligen* skall vara straffbart vid gärningstidpunkten. (Se lagutskottets utl. 5/1994 rd., i en bilaga till grundlagsutskottets bet. 25/1994 s. 27; jämför grundlagsutskottets bet. s. 8.) Likaså kunde man behandla frågan om det vore motiverat att uttrycka förbudet mot en analog strafflagstillämpning till

¹³ Se allmänt t.ex. *Greve, Vagn*, Træk af den danske strafferet i EF-perspektiv 1. Jurist- og Økonomforbundets Forlag 1993, kap. 3, och *France, E. Roger*, The Influence of European Community Law on the Criminal Law of the Member States. European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 1994:4 s. 324-358 (329-330).

¹⁴ Se närmare *Lahti*, The Rule of Law and Finnish Criminal Law Reform. Acta Juridica Hungarica 1995/96:3-4 s. 251-258 (255-257).

¹⁵ Se Komm.bet. 1976:72 s. 95-96 samt *Lappi-Seppälä, Tapio*: The Doctrine of Criminal Liability and the Draft Criminal Code for Finland. I verket R. Lahti & K. Nuotio: Criminal Law Theory in Transition: Strafrechtstheorie im Umbruch. Helsinki 1992, s. 214-246, och bilagorna 1-2 i samma verk.

nackdel för den åtalade ännu tydligare än genom att bara lägga till ordet uttryckligen.¹⁶

2.5. Att bedöma *när det är fråga om laganalogi och när det gäller (extensiv) tolkning* inom ramen för ett lagrums ordalydelse är ofta en avvägningsfråga, eftersom språket är så mångtydigt. Trots att legalitetsprincipen blivit allt viktigare, anser jag inte att vår straffrätt omfattar en sådan generell (stark) tolkningsprincip som föreskriver att de straffrättsliga stadgandena skall tolkas snävt (inskränkt, "mitius"), på ett sätt som gynnar den åtalade. Det råder ingen motsättning mellan denna ståndpunkt och den straffprocessuellt vedertagna in dubio pro reo-principen, som hänför sig till faktaosäkerhet, eller den tolkning av in dubio mitius-principen, som ger åt den en vägledande funktion i situationer där likvärdiga argument talar för olika lösningar.¹⁷ Med tanke på straffrättstillämpningen finns det också särskilda (med till exempel begreppet socialadekvans beskrivna) situationer, där det kan finnas goda skäl för en snävare tolkning.¹⁸

Motiveringen till ett färskt prejudikat *HD 1996:35* (förstärkt avdelning, omr.) om skatteförseelse (SL 29:4) åskådliggör gränsdragningen i fråga:

"... utgående från lagstiftningsmaterialet kan inte fastslås entydigt vilket explicit innehåll lagstiftaren har avsett att ge begreppet betalningsoförmåga som straffbarhetsförutsättning för skatteförseelse. *Straffstadganden skall i sig tolkas på ett sätt som särskilt beaktar den åtalades fördel.* Härav kunde man sluta sig till att stadgandet om skatteförseelse inte är tillämpligt, om den skattskyldige inte har haft tillräckliga medel för betalning av alla sina förfallna skul-

¹⁶ Jfr 1 § den danska strafflagen, som inte innehåller ett analogiförbud ("eller som kanske må ligestilles med et sådant") samt med anledning av detta *Vagn Greve* i verket *Kommenteret straffelov*. Almindelig del. 6 udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag 1997, s. 95-103 (100-101) och *Waaben, Knud*, Lovkravet i strafferetten. NTFK 1994 s. 130-139.

¹⁷ Om den skandinaviska diskussionen se t.ex. *Jareborg, Nils*, *Straffrättens ansvarslära*. Iustus Förlag, Uppsala 1994, s. 366 och *Greve*, *Træk af den danske strafferet i EF-perspektiv* 1 s. 89 samt i den finska doktrinen *Jonkka, Jaakko*, *Rikosasiain oikeudenkäyntimenettelyn uudistamisesta*. Lakimies 1994 s. 737. Jfr reg.prop. om revision av rättegångsförfarandet i brottmål 82/1995 rd. kap. 3.2 (i slutet).

¹⁸ För jämförelsens skull kan nämnas att det finns planer på att i den nya norska strafflagens allmänna del inläggs ett stadgande (§ 28. Innskrenkende tolkning), som gör det möjligt att under särskilda omständigheter, till och med i situationer där det inte föreligger lagstadgade straffrihetsgrunder, komma fram till att ett straffstadgande inte skall tillämpas på en gärning trots att den omfattas av ordalydelsen i stadgandet. Se *Ny straffelov – almindelige bestemmelser*, NOU 1992:23. Se också beträffande dansk rätt *Greve*, i det nämnda verket *Kommenteret straffelov* s. 98: "Af de almindelige fortolkningsprincipper har den indskrænkende undtagelsesfortolkning en ikke ubetydelig plads i strafferetten."

der. Den skattskyldige skulle inte ha en skyldighet att betala förskottsinnehållning eller socialskyddsavgifter framom sina andra skulder, utan vore betalningsoförmögen, även om han underlåtit att redovisa för arbetsgivaravgifter av den anledningen att han velat gynna andra borgenärer. *En dylik tolkning som möjliggör många olika slags arrangemang kan dock inte anses motsvara lagstiftarens avsikt. ...* (Kursiv. här.) – Bolaget i fråga ansågs inte ha varit betalningsoförmöget enligt SL 29:4, och den åtalade dömdes för skatteförseelse.

På motsvarande sätt kan man inte heller med hänvisning till legalitetsprincipen (och dess retroaktivitetsförbud) i regel avfärda en domstolspraxis som innebär en strängare tolkning av straffrättsliga stadganden. Undantagsvis kan legalitetsprincipen och de värden den representerar väga tungt som juridiska argument i detta avseende, till exempel när en viss tolkning har fått status av sedvanerätt.¹⁹ Principen kan också annars användas som argument när domstolen överväger hur enskilda stadganden skall tillämpas.

2.6. Stadgandet om grundläggande rättigheter i RF 6a § innehåller inte ett undantagsstadgande motsvarande det som ingår i EMRK artikel 7 och MP-konventionen artikel 15 stycke 2, och som gäller bestraffning av vissa *internationella brott*²⁰ direkt med stöd av internationell (sedvane)rätt. Enligt motiveringen till reformen har man strävat efter att i den finska strafflagen kriminalisera de kränkningar av internationell rätt som avses i dessa människorättsbestämmelser, dvs. internationella brott i inskränkt bemärkelse. Finland har dessutom implementerat konventioner om folkmord och humanitär rätt (FördrS 4-5/1960 och FördrS 7-8/1955). (Se reg.prop. 309/1993 rd. s. 53-54.)

Tanken är följaktligen den att den straffrättsliga legalitetsprincipen (i synnerhet lagbundenhets- och bestämdhetskraven) skall ges ett snävare innehåll i finsk nationell rätt än i internationell rätt: De brott som är straffbara direkt med stöd av internationell rätt måste också vara straffbara enligt en inomstatlig lagstiftning på riksdags-

¹⁹ Den europeiska domstolen för mänskliga rättigheter har i sitt tidigare nämnda avgörande *C.R. v. Förenade Kungariket* (22.11.1995) ansett att gränsen för en strängare lagtillämpning skall dras så att "the resultant development is consistent with the essence of the offence and could reasonably be foreseen". (§ 34)

²⁰ Om detta begrepp se t.ex. *Lahti*, Internationaliseringen av straffrätten. NTFK 1994 s. 77-87 (81) och omfattande *Sunga, Lyal S.*, The Emerging System of International Criminal Law. Kluwer Law International, The Hague 1997.

lagsnivå för att kunna lagföras vid en finsk domstol. Däremot kan till exempel den krigsförbrytardomstol som inrättades genom FN:s resolution 827 (1993) för att behandla brott som har begåtts i det forna Jugoslavien, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, basera sina straffdomar på internationell (humanitär) sedvanerätt utan att det möter hinder från människorättsnormernas sida.²¹

För att Finland inte härvid skall bryta mot de internationellträttsliga förpliktelser som hänför sig till bestraffningen av brotten i fråga, måste man – förutom att meddela nödvändig rättshjälp till den internationella domstol som behandlar brottmålen (se lagen om Jugoslavien-tribunalen 5.1.1994/12) – se till att den nationella strafflagstiftningen är tillräckligt omfattande och tillämplig. Dessa syften har man noggrant försökt beakta vid revideringen av den finska strafflagen. Som exempel kan här nämnas framför allt SL 11 kap. 1-7 §§ (i L 21.4.1995/578) samt regleringen av universalitetsprincipen i 1 kap. (i L 16.8.1996/626).

Det kan påpekas att man i samband med revideringen av SL 1 kap. förstärkte kravet på dubbel straffbarhet – som i allt väsentligt bygger på just legalitetsprincipen – med en begränsning av tillämpningsområdet för finsk straffrätt som följd.²²

3.1. Straffrättsligt viktiga bestämmelser ingår förutom i RF 6a § särskilt i RF 6 §. Enligt det senare stadgandets 2 mom. *får ingen dömas till döden, torteras eller utsätts för någon annan behandling som kränker människovärdet*. På motsvarande sätt får en utlänning inte utvisas, utlämnas eller sändas tillbaka om han på grund härav hotas av dödsstraff, tortyr eller någon annan för människovärdet kränkande behandling (RF 7 § 4 mom.). Principen om människovärdets

²¹ Beträffande Jugoslavien-tribunalen se bakgrundsdocumentet, FN-generalsekreterarens rapport: "the application of the principle nullum crimen sine lege requires that the International Tribunal should apply rules of international humanitarian law which are beyond any doubt part of customary law" (U.N. Doc. S/25704, para. 34), samt besluten om Dusko Tadic 10.8.1995 (Trial Chamber II, paras. 72-74, 83) och 2.10.1995 (Appeals Chamber, para. 143). – Om den internationella sedvanerättens tillämplighet vid nationella domstolar i Ungern se *Mohacsi, Péter & Polt, Péter*, Estimation of War Crimes and Crimes against Humanity according to the Decision of the Constitutional Court of Hungary. *Revue Internationale de Droit Pénal* 1-2/1996, s. 333-339.

²² Se SL 1:11 samt med anledning av lagrummet reg.prop. 1/1996 rd. s. 25-26 och lagutskottets bet. 4/1996 rd. Efter en ändring som tillkom under riksdagsbehandlingen uppfylls kravet på dubbel straffbarhet först, om gärningspersonen kunde ha dömts till straff även vid domstolen på gärningsorten.

okränkbarhet nämns redan i RF 1 §, som definierar de grundläggande värden som regeringsformen bygger på.

Såsom framgår av motiven till grundrättighetsstadgandena i regeringsformen är de aktuella förbuden redan gällande rätt i Finland med stöd av motsvarande människorättsbestämmelser. Det konstateras också att den tolkningspraxis som gäller konventionerna om mänskliga rättigheter – i synnerhet förbudet mot tortyr och all annan omänsklig eller kränkande behandling eller bestraffning – ger stöd för tolkningen av motsvarande stadganden om grundläggande rättigheter (se reg.prop. 309/1993 rd. s. 51-52).²³ Som tolkningsunderlag tjänar dessutom två konventioner som Finland har ratificerat åren 1989 och 1991: FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning av år 1984 (FördrS 59-60/1989) och den europeiska konventionen om förhindrande av tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning av år 1987 (FördrS 16-17/1991).

I RF 7 § 3 mom. valde man att trygga de grundläggande rättigheterna genom att bevara principen om att en finsk medborgare inte mot sin vilja får utlämnas eller förflyttas till ett annat land. Regeringen hade föreslagit att en finsk medborgare undantagsvis skulle kunna utlämnas för brott eller överföras för verkställighet av straff till ett land, där hans mänskliga rättigheter och rättsskydd är tryggade (reg.prop. 309/1993 rd. s. 55-56). Undantagsstadgandet ströks i riksdagen, eftersom medborgarnas rätt att alltid befinna sig i eget land är en så grundläggande rättighet att det inte är befogat att öppna möjligheter till undantag i grundlagen (grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 8-9). Det kan påpekas att man i den internationella diskussionen hade rekommenderat staterna att ompröva principerna för utlämning för brott, och att den av regeringen föreslagna undantagsbestämmelsen följde denna linje.²⁴

3.2. RF 6 § 3 mom. omfattar bland annat principen att straff som innefattar frihetsberövande skall dömas ut av domstol. Bestämmel-

²³ Se särskilt EMRK artikel 3 och MP-konventionen artikel 7, som dock inte förbjuder användningen av dödsstraff. Om tillämpningen av den förstnämnda se t.ex. *Harris et al.*, Law of the European Convention on Human Rights s. 55-89 och *Pellonpää*, Euroopan ihmisoikeus-sopimus s. 231-246.

²⁴ Se t.ex. den rapport som utarbetats av en av International Law Association tillsatt kommitté: Extradition and human rights. Second Report. Helsinki Conference (1996) s. 8.

sen skall täcka alla frihetsberövanden som sakligt sett innebär ett straff och inte bara det fängelsestraff som avses i SL 2 kap. 1 § 1 mom. (reg.prop. 309/1993 rd. s. 53). Riksdagens grundlagsutskott förkastade lagutskottets ändringsförslag, enligt vilket frihetsbegränsande straff även skulle dömas ut av domstol (se grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 8 jämfört med lagutskottets utl. s. 27).

Det råder inget tvivel om att exempelvis samhällstjänst, som döms ut i stället för ett ovillkorligt fängelsestraff vid en brottmålsrättegång, omfattas av RF 6 § 3 mom. Med avseende på tillämpningen av stadgandet torde det vara ostridigt att frihetsberövanden och -begränsningar som följer på åtal helt generellt har en straffrättslig karaktär redan därför att RF 16 § och motsvarande människorättsbestämmelser härvid också måste beaktas.²⁵

Det är bara de frihetsberövande (eller -begränsande) påföljder som bestäms vid disciplinärt förfarande som torde kunna lämna rum för tolkning. Den viktigaste i sammanhanget är arresten som nämns i 2 § militära disciplinlagen (25.3.1983/331). Även om arresten enligt SL 2 kap. 1 § 3 mom. hänförs till *disciplinstraffen*, är den sakligt sett ett frihetsberövande straff i den bemärkelse som avses i RF 6 § 3 mom. Denna insikt ledde i själva verket rätt snart till lagstiftningsåtgärder (14.11.1997/991), och arrest kan följaktligen inte längre påföras i disciplinärt förfarande utan endast av domstol. (Om motiven till lagändringen se reg.prop. 40/1997 rd.)

3.3. Betydligt viktigare än de enskilda stadgandena och bestämmelserna om grundläggande rättigheter är den långsiktiga förändring i vår rättskultur som grundrättighetsreformen och det genombrott i vårt människorättstänkande som skedde redan tidigare kan förväntas ha på utvecklingen av straffrätten i allmänhet och forskningen på området.

I det finska straffrättstänkandet har man hittills främst använt sig av moralfilosofiska och (kriminal)politiska argument när man dryftat kriminaliseringsprinciper eller grunder för bestämmande av straff med mera.²⁶ Det är inte ofta som människorätts- eller grundrättighetsaspekter har nämnts i sammanhanget. Jag har till exempel i min

²⁵ Om den allmänna inverkan som RF 16 § har se *Leppänen, Tatu*, Perusoikeusuudistuksen merkityksestä prosessioikeudelle. *Lakimies* 1996 s. 238-251.

²⁶ Se t.ex. *Lappi-Seppälä, Tapio*, Om straffrättssystemets (externa) berättigande. I verket *Skuldfrihet och ansvarslöshet*. Utg. av K. Berglund m.fl. Helsingfors 1994, s. 71-94.

egen produktion analyserat de syften och värderingar som styr straffrättssystemet och dess delområden i skenet av tre grundläggande principer – nytta, rättvisa och humanitet. Härvid har jag rätt generellt antytt att de två sistnämnda principerna har sitt ursprung i rättssäkerhets- och människorättsprinciperna, som dock inte uppfattas som lika omfattande.²⁷

Utgående från exempel i bland annat traditionell tysk och nyare israelisk straffrättsdiskussion²⁸ kan man förvänta sig att det tilltagande människorätts- och grundrättighetstänkandet resulterar i en allt mer differentierad finsk straffrättsforskning. Det är också önskvärt. Den senaste finska doktorsavhandlingen om straffrättens allmänna läror, *Ari-Matti Nuutilas "Rikosoikeudellinen huolimattomuus"* (Straffrättslig oaktsamhet), är ett mycket gott exempel på denna inriktning. Nuutila granskar kriminaliseringsprinciperna i nära anknytning till grundrättighetstänkandet.²⁹

En på detta sätt berikad straffrättsteori ger strafflagsberedningen och straffrättsskipningen en vägledande teoretisk ram för tillämpningen av reglerna om mänskliga och grundläggande rättigheter. Jag tror dock att man inte heller i framtiden kan bygga upp straffrätts-teorin eller ange gränserna för straffrätten enbart utgående från en approach som är människorätts- och grundrättighetsbaserad, dvs. rättspositivistisk.³⁰

Översatt från finskan av JuK Lenita Häggblom

²⁷ Se särskilt *Lahti*, Zur Entwicklung der Kriminalpolitik in Finnland. I verket *Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck*. Duncker & Humblot, Berlin 1985, s. 871-892 (884-889).

²⁸ Om den tyska litteraturen se t.ex. *Jeschecks* och *Nauckes* framställningar ovan i not 1 samt senast omfattande *Lagodny, Otto*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte. J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1996 samt om den israeliska diskussionen *Kremnitzer, Mordechai*, Constitutional Principles and Criminal Law. *Israel Law Review*, Vol. 27, Nos. 1-2, 1993, s. 84-99.

²⁹ *Nuutila*, Rikosoikeudellinen huolimattomuus. Helsinki 1996, kap. II.2. Se också *densamme*, Rikoslain yleinen osa s. 38-40.

³⁰ Se t.ex. *Naucke*, Lücken im Allgemeinen Teil des Strafrechts. I verket *R. Lahti & K. Nuotio* (eds.), *Criminal Law Theory in Transition: Strafrechtstheorie im Umbruch*. Helsinki 1992, s. 269-279 (278); i straffrättsvetenskapen bör man också i fortsättningen härleda en eventuell (rätts)positivism från de allmänna principerna på ett sådant sätt att statsmakten och den obligatoriska straffrätten kan legitimeras. Se även *Lagodnys* (Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte s. 536) slutsatser: "Das materielle Strafrecht entzieht sich in nahezu genialer Weise einer verfassungsrechtlichen Kontrolle."