

Markku Suksi

Lagbundenhetskravet vid automatiserat beslutsfattande i myndighetsverksamhet enligt finsk rätt

1 Inledning

Lagbundenhetsprincipen betyder för myndighetsverksamheten att all utövning av offentlig makt ska bygga på lag och att lag ska noggrant iakttas i all offentlig verksamhet. Lagbundenhetsprincipen, som vanligtvis antas från tysk rätt bekanta principen om rättsstatlighet, *Rechtsstaatlichkeit*, utgör en grundpelare för all myndighetsverksamhet både i Finland och Sverige och i en mängd andra länder inom och utom Europa. I Finland ingår utgångspunkten för lagbundenhetsprincipen i grundlagens 2 § 3 mom. och i Sverige i regeringsformens 1 § 3 mom., men därtill finns andra bestämmelser i bägge ländernas grundlagar som hör ihop med lagbundenhetsprincipen och rättsstatligheten.

Även om den lagstiftning som gäller myndighetsverksamhet i princip är teknologineutral, är denna lagstiftning på det stora hela stiftad utifrån föreställningen om att myndigheternas beslut fattas av fysiska tjänsteinnehavare. Kravet på lagbundenhet vid myndighetsutövningen har därmed främst gällt offentlig beslutsverksamhet genom enskilda tjänstemän och genom kollegiala organ mot bakgrunden av en princip om tjänstemannaförvaltning. Det finns därtill exempel på lagstiftning som för beslutsverksamhetens del ger uttryckligen för handen att besluten ska fattas av fysiska tjänsteinnehavare eller förtroendevalda, såsom den finska kommunallagens (410/2015) 91 § 1 mom., första satsen.¹ Den svenska kom-

¹ ”Fullmäktige kan i förvaltningsstadgan delegera beslutanderätt till kommunens övriga organ samt till förtroendevalda och tjänsteinnehavare.”

munallagens (2017:725) delegeringsbestämmelser är likartade beträffande förutsättningen om att delegera beslutsfattare till nämnder, direktioner och tjänsteinnehavare, dvs. till fysiska kommunala beslutsfattare, även om den svenska förvaltningslagen (2017:900) innehåller i 28 § en tillåtande bestämmelse om användning av automatiserat beslutsfattande. Någon sådan grundläggande bestämmelse som skulle motsvara 28 § finns inte – åtminstone ännu – i finsk lagstiftning.

I takt med ökad automatisering av beslutsfattandet vid myndigheter har man börjat fråga sig efter lagstöd för algoritmiskt beslutsfattande, dvs. vid beslutsfattande som är automatiserat och sker utan att någon fysisk tjänsteinnehavare eller något organ med fysiska personer deltar i beslutsfattandet. Härvid finns givetvis ingen orsak att tänka sig att den statsrättsliga lagbundenhetsprincipen inte skulle gälla för automatiserat beslutsfattande, dvs. att ett offentligt samfund kunde åsidosätta lagbundenhetsprincipen genom att överflytta beslutsfattandet från mänskliga beslutsfattare till en algoritmiserad beslutsfattare. Frågorna som inställer sig är hur lagbundenhetsprincipen ska gälla för automatiserat beslutsfattande och hur det automatiserade beslutsfattandet ska regleras för att tillfredsställa de krav som lagbundenhetsprincipen uppställer? Automatiserat beslutsfattande ska givetvis äga rum inom ramen för det konstitutionella kravet på lagbundenhet, men på vilket sätt ska lagbundenhetsprincipen konkretiseras i sådant beslutsfattande som är algoritmiserat?

Lagbundenhetsprincipens och rättsstatlighetens betydelse inom förvaltningsrätten är ett tema som behandlats i många sammanhang. Enligt Alexander Pezcenik förutsätter rättsstaten i sin ideala typ ”att den offentliga makten utövas inom en rättslig ram” som gör maktutövningen förutsebar med stöd av rättsregler.² Enligt Pezcenik förutsätter rättsstaten att även maktutövningens innehåll regleras av rättsnormerna, vilket betyder att ”medborgarna måste kunna veta allt väsentligt om *hur* makten kommer att utövas, inte endast vem som kommer att göra det”.³ Därmed blir maktutövningen inte godtycklig. En färsk sammanfattning av rättsstatlighet ingår i Ida Asplunds doktorsavhandling år 2021, där legaliteten inom förvaltningen anses bestå av tre olika dimensioner hos rättsstatlighet, nämligen formell rättsstatlighet, processuell rättsstatlig-

² Alexander Pezcenik, *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Stockholm: Norstedts Juridik, 1995, s. 50.

³ Ibidem.

het och materiell rättsstatlighet.⁴ Med formell rättsstatlighet kan avses att beslutsfattandet grundar sig på lag, med processuell rättsstatlighet att olika i lagstiftning etablerade förfarandemässiga säkringsåtgärder kringgärdar beslutsfattandet vid myndigheter och med materiell rättsstatlighet att de innehållsmässiga förutsättningarna för förvaltningsbeslutet är fastslagna i lagstiftningen. Avsikten med denna artikel är inte att granska svensk praxis kring automatiserat beslutsfattande, utan att analysera finsk praxis från riksdagens grundlagsutskott, riksdagens justitieombudsman och statsrådets justitiekansler med avseende på automatiserat beslutsfattande och de krav som ställs på detta utifrån den finska rättsordningen genom att försöka placera de juridiska uttalandena i ovannämnd praxis i de tre kategorierna av rättsstatlighet; formell, processuell och materiell rättsstatlighet.

2 Lagövervakares observationer om lagbundenhetsprincipen

Biträdande justitieombudsmannen Maija Sakslin granskade två av Skatteförvaltningens automatiserade förfaranden i anslutning till skatter vars deklARATIONER är självinitierade av den skattskyldige.⁵ I det fall att Skatteförvaltningen emottar en felaktig eller logiskt sett bristfällig deklARATION, översänder det automatiserade förfarandet en uppmaning eller ett brev med utredningsbegäran. I ett ärende fanns en motstridighet beträffande den skattskyldiges skatteslag som inte avlägsnades till följd av olika automatiskt skickade begäranden om utredning. Denna motstridighet ledde till ett beskattningsbeslut som fattades genom automatiserat förfarande och som inbegrep en skattehöjning om 20 procent jämte dröjsmåls-påföljd. Den skattskyldige påfördes en skatt som han redan betalat, något som i ett senare skede undanröjdes till följd av rättelseyrkande. I ett annat ärende hade Skatteförvaltningens automatiserade förfarande skickat

⁴ Ida Asplund, *Den enskildes rättssäkerhet i individnära tillsyn*. Umeå: Umeå universitet, 2021, ss. 81, 102.

⁵ Avgörande av biträdande justitieombudsman Maija Sakslin, 20.11.2019, EOAK/3379/2018: Skatteförvaltningens automatiserade beslutsförfarande uppfyller inte grundlagens krav, <https://www.oikeusasiamies.fi/r/fi/ratkaisut/-/eoar/3379/2018> (besökt den 9 augusti 2021). För ett sammandrag på svenska, se Riksdagens justitieombudsmans berättelse år 2019, ss. 351–352, https://www.riksdagen.fi/SV/vaski/JulkaisuMetatieto/Documents/B_15+2020.pdf.

till 11 000 primärproducenter brev med grundlösa uppmaningar i vilka de skattskyldiga hotades med beskattning enligt prövning och skattehöjningar.⁶ Enligt Skatteförvaltningens utredningar föranleddes de aktuella skattskyldiga inga skattepåföljder av det felaktiga förfarandet.

Oavsett de företagna korrigeringarna ansåg biträdande justitieombudsmannen i det första fallet med meddelandet av Skatteförvaltningens allmänna telefonnummer för upplysningar i beskattningsfrågor, där förfrågningarna besvarades av personer som inte hade varit med om beslutsprocessen för de aktuella ärendena, att det automatiserade beskattningsförfarandet skapar oklarhet och osäkerhet om hur den skattskyldige kan få saklig och sakkunnig personlig service och rådgivning och upplysningar om grunderna för beslutsfattandet. Oavsett de uteblivna skattepåföljderna ansåg biträdande JO i det andra ärendet att den skattskyldiges rättsskydd förefaller att äventyras om de utredningar som den skattskyldige lämnat med anledning av automatiserade uppmaningar om tilläggsutredningar inte granskas på ett sakligt sätt, med den konsekvensen att det bristande förfarandet leder till ett automatiserat beskattningsbeslut med en skattehöjning om 20 procent jämte dröjsmålspåföljd.

Biträdande JO konstaterade att beskattning utgör betydande utövning av offentlig makt som inbegriper självständigt bruk av prövningsrätt och rätt att på ett betydande sätt ingripa i individens rättigheter och skyldigheter. Hon fortsätter med att konstatera att det i grundlagens 2 § stadgas bland annat om principen om rättsstatlighet, där 3 momentet förutsätter att offentlig makt bör grunda sig på lag och att lagen bör noggrant följas

⁶ Skatteförvaltningens användning av automatiserat beslutsfattande är omfattande, såsom framgår av Riksdagens justitieombudsmans berättelse år 2019, s. 352: "Skatteförvaltningens förfarande för påförande av skatt enligt uppskattning, som används för skatter som betalas på eget initiativ, är automatiserat. Skatteförvaltningen sänder årligen ut cirka 300 000 uppmaningsbrev med anledning av uteblivna anmälningar och meddelar drygt 112 000 skattebeslut baserade på uppskattning via automatiserad handläggning. I dessa fall har informationssystemet hanterat alla handläggnings- och beslutsfaser utan att en fysisk person har varit inblandad. I den automatiserade beskattningen baserad på uppskattning har Skatteförvaltningen också påfört skatteförhöjningar på 25 procent av det uppskattade skattebeloppet. Likaså meddelas automatiserade beskattningsbeslut baserade på uppskattning i inkomstbeskattningen för samfund, och skatteförhöjningar på fem procent av det uppskattade skattebeloppet påförs. Även skattekontroll och skatteuppbörd, förutom de fall som styrs till enskild behandling, sker automatiserat enligt förinställda systemkonfigurationer. En skattskyldigs skatteärende kan med andra ord genomgå hela handläggningsprocessen med hörande, beslut och uppbörd enligt ett automatiserat förfarande, utan att en enda fysisk person har deltagit i handläggningen."

i all offentlig verksamhet. Hon konstaterar också att grundlagens bestämmelser om principen om förvaltningens lagbundenhet i kombination med grundlagens bestämmelser om tjänstemannaansvar ger uttryck för principen om tjänstemannaförvaltning. Det centrala i hennes budskap är att de bestämmelser som finns i skattelagstiftningen om automation avser sättet att utreda, inte själva beslutsfattandet: "Författningsgrunden för Skatteförvaltningens automatiserade förvaltnings- och beslutsförfarande uppfyller inte grundlagens krav."⁷ Det syns att skattelagstiftningen saknade en i grundlagens 2 § 3 mom. avsedd grund för befogenheten att fatta automatiserade beslut.

Även om merparten av de bestämmelser i grundlagen och i vanlig lag som biträdande JO:s avgörande hänvisade till gällde annat än lagbundenhetsprincipen, är slutsatsen i biträdande JO:s avgörande nära förbunden med rättsstatligheten: eftersom Skatteförvaltningens automatiserade beskattnings- och beslutsförfarande inte baserar sig på en saklig och noggrann reglering i lag som skulle beakta det sakliga förverkligandet av god förvaltning, rättsskydd och tjänsteansvar, anser hon att det automatiserade beskattnings- och beslutsförfarandet är lagstridigt. Det kan vara möjligt att argumentera att här antyds något om både formell och processuell lagbundenhet i och med att biträdande JO hänvisar, utöver grundlagens 2 § 3 mom., även till grundlagens 21 § om rätten till god

⁷ Riksdagens justitieombudsmans berättelse år 2019, s. 351. Samma år avgjorde biträdande JO Sakslin två ytterligare fall och fann dem lagstridiga, dock främst med hänvisning till principer om god förvaltning och bestämmelser i förvaltningslagen. I avgörandet 2216/2018 ansåg biträdande JO att i Skatteförvaltningens utredning eller utlåtande till den skattskyldige "gav man inte den viktiga informationen om att betalningsarrangemanget behandlas i det automatiserade förfarandet om skatten inte överstiger 10 000 euro. Enligt BJO var det här en viktig och väsentlig detalj när ärendet prövades, men man var tvungna att skilt fråga efter informationen." I avgörandet 2898/2018 ansåg biträdande JO Sakslin följande: "Av beslutet som fattats i det automatiserade förfarandet framgick inte för den klagande på vilket sätt man i beslutsfattandet beaktat de rättsprinciper som ingår i grunderna för god förvaltning och som styr förvaltningen och förvaltningens beslutsfattande. Det framgick inte heller av beslutet om man i beslutsfattandet överhuvudtaget prövat de grunder och motiveringar som den klagande framställt, enligt vilka det enligt den klagande fanns ett motiverat skäl i ärendet att lämna in anmälan på ett sätt som avviker från Skatteförvaltningens beslut. Av beslutet framgick inte heller varför de framställda motiveringarna inte ansågs tillräckliga. Av beslutet framgick således inte så som förvaltningslagen förutsätter vilka omständigheter och utredningar som inverkat på avgörandet och inte heller namnet på och kontaktuppgifterna till den person som parten vid behov kan kontakta för att få mera information om beslutet." Se Riksdagens justitieombudsmans berättelse år 2019, ss. 352–353.

förvaltning och rättsskydd och till grundlagens 118 § om tjänsteinnehavarnas straff- och skadeståndsrättsliga ansvar. En central observation av biträdande JO är att automatiserat beslutsfattande har utvecklats inom Skatteförvaltningen utan att tillräcklig utredning och bedömning av behovet av att i lag stifta om förfarandet på ett sådant sätt som skulle ha beaktat synpunkter som riksdagens grundlagsutskott framfört om sådana frågor som var öppna eller outredda. ”Skatteförvaltningens automatiserade förvaltnings- och beslutsförfarande måste regleras genom precisa och exakta lagbestämmelser. Denna reglering borde bl.a. definiera hur man väljer de ärenden som ska skötas genom det automatiserade beslutsförfarandet och hur offentligheten för förfarandets algoritmer tillgodoses. För att algoritmerna ska omfattas av tillbörlig offentlighet i en form som gemene man förstår måste det definieras exakt och precist i lagen vad som avses med en algoritm i ett automatiserat beslutsförfarande.”⁸

Statsrådets justitiekansler Tuomas Pöysti gav år 2021 ett avgörande om Folkpensionsanstaltens (FPA) automatiserade beslutsfattande⁹ där han framför liknande tankegångar. I ett avsnitt om den rättsliga grunden för automatiserat beslutsfattande konstaterar JK Pöysti, att den är otillräcklig. FPA har till uppgift att verkställa lagstiftning inom området för socialskydd genom vilken det allmänna förverkligar den rätt till socialskydd som ingår i grundlagens 19 §. I de förvaltningsbeslut som fattas i denna verksamhet bör FPA efterleva olika förfaranderegler om god förvaltning och behandling av förvaltningsärenden och trygga kundernas rättigheter. En del av dessa beslut fattas genom automatiserad behandling av kundernas personuppgifter som hänför dylik behandling till området för allmänna dataskyddsförordningens artikel 22. Det saknas emellertid sådan rättslig grund för automatiserade beslut vid FPA som grundlagens 80 § och dataskyddsförordningens artikel 22(2) förutsätter.

Avsaknaden av tillräckligt entydig rättsgrund för automatiserat beslutsfattande är något som FPA medger i sin utredning till JK. Därtill efterlyser FPA särslagstiftning om automatiserat beslutsfattande i tillägg till allmän lagstiftning om automatiserat beslutsfattande. Enligt JK är det vid automatiserat beslutsfattande i sista hand fråga om förverkligan-

⁸ Riksdagens justitieombudsmans berättelse år 2019, ss. 351–352.

⁹ JK:s avgörande 20.4.2021, OKV/131/70/2020, https://www.okv.fi/media/filer_public/05/29/0529702c-beaf-4f9e-8111-377ebdd0a2ba/okv_131_70_2020.pdf (besökt den 10 augusti 2021). För en svenskspråkig sammanfattning, se <https://www.okv.fi/sv/meddelanden/563/justitiekansler-tuomas-poysti-det-finns-behov-att-foreskriva-om-fpas-automatiserade-beslutsfattande-i-lag/> (besökt den 10 augusti 2021).

det av de rättigheter som förvaltningens kunder har, men JK misstänker inte att FPA skulle ha misslyckats med att trygga kundernas rättigheter och rättsskydd. Det som JK konstaterar är att läget är oreglerat inte enbart beträffande den allmänna lagstiftning som gäller för automatiserat beslutsfattande,¹⁰ utan också beträffande sådan speciallagstiftning som eventuellt behövs. JK framför att fungerande och tillräcklig lagstiftning är ett sätt att försäkra förverkligandet av god förvaltning och kundernas rättsskydd vid automatiserat beslutsfattande och de beslutssystem som aktualiseras. Därför efterlyser JK en korrigerande av det oreglerade rättsläget och föreslår att regleringsbehovet beträffande FPA:s automatiserade beslutsfattande utreds på ett helhetsmässigt sätt uttryckligen med tanke på sådan särslagstiftning om automatiserat beslutsfattande som FPA:s verksamhet föranleder.

I och med att det för FPA:s automatiserade beslutsfattande inte finns någon sådan rättslig grund som förutsätts i den allmänna dataskyddsförordningen eller i grundlagen kan man mot bakgrunden av JK-avgörandet konstatera att detta avgörande, utan att i någon större utsträckning än nämna lagbundenhetsprincipen i grundlagens 2 § 3 mom. (förutom att framhålla att bestämmelsen är knuten till grundlagens 118 § om tjänsteansvar, som kompletterar lagbundenhetsprincipen), hänsyftar till denna grundlagsbestämmelse om lagbundenhet. Med andra ord, om den rättsliga grund som förutsätts av grundlagens 80 § och allmänna dataskyddsförordningens artikel 22 inte finns, uppkommer åtminstone ett indirekt problem beträffande lagbundenhetsprincipen. JK är medveten om att beredning av allmän lagstiftning om automatiserat beslutsfattande pågår under 2021 vid justitieministeriet och han anser att sådan lagstiftning, efter att den godkänts, kommer att lösa vissa frågor som gäller automatiserat beslutsfattande. Det här kan tolkas som en hänvisning till processuell rättsstatlighet. JK är emellertid inte övertygad om att allmän

¹⁰ I avgörandet av ställföreträdaren för biträdande justitiekanslern Petri Martikainen av den 4 september 2019, OKV/868/1/2018, konstateras emellertid att automatisering av beslutsfattandet inte berättigar till avsteg från de krav som förvaltningslagen ställer. Enligt förvaltningslagens 44 § 1 mom. angående beslutets innehåll bör av ett skriftligt beslut tydligt framgå namn och kontaktuppgifter för den person av vilken en part vid behov kan begära ytterligare uppgifter om beslutet. FPA:s beslut som delgivits klaganden uppfyllde inte dessa krav. Bestämmelsens syfte och de krav som god förvaltning och särskilt serviceprincipen ställer skulle bäst uppfyllas av ett förfarande, där det av beslutet framgår namnet och kontaktuppgifterna på den förmånshandläggare som berett ärendet och där till kontaktuppgifter till förmånsspecifika kundrådgivare.

lagstiftning ensam räcker till för att hantera de problem som är förknippade med automatisering av beslutsfattandet vid FPA. Därför föreslår han att behovet av speciallagstiftning som gäller FPA:s automatiserade beslutsfattande utreds. I detta senare avseende förefaller JK tänka i termer av materiell rättsstatlighet, dvs. att den materiella lagstiftning som FPA tillämpar behöver förses med särskilda bestämmelser om automatiserat beslutsfattande. Det skulle i sin tur betyda att materiell lagstiftning bör innehålla bemyndiganden om ibruktagande av automatiserat beslutsfattande för sådana beslutskategorier där dylikt förfarande är tänkbart och därtill kanske innehållsmässiga utgångspunkter för automatiserat beslutsfattande i förmånslagstiftningen.

Det är inte helt okomplicerat att placera de två lagövervakarnas uttalanden i de tre kategorierna av rättsstatlighet, men det syns att de uppvisar något olika profiler: biträdande justitieombudsmannens uttalanden länkar in på formell och processuell rättsstatlighet, medan justitiekanslerns uttalanden länkar in på processuell och materiell rättsstatlighet. Det som är gemensamt är att de har konstaterat lagstridigheter av olika slag vid användningen av automatiserat beslutsfattande och att de efterlyser lagstiftning om automatiserat beslutsfattande. Båda lagövervakarna är medvetna om grundlagsutskottets ställningstaganden med avseende på automatiserat beslutsfattande (se nedan), vilket betyder att lagövervakarnas avgöranden är delvis parallella i förhållande till grundlagsutskottets uttalanden i anslutning till lagstiftningsförfarande. Avgörandena har således tillkommit i en aktiv fas av arbetet med att försöka greppa den juridiska problematiken med automatiserat beslutsfattande, vilket betyder att graden av angelägenhet hos avgörandena är hög.

3 Grundlagsutskottets observationer om lagbundenhetsprincipen

3.1 Inledande steg om automatiserat beslutsfattande

Såsom framgått av det ovan anförda så har den finska lagstiftaren och särskilt riksdagens grundlagsutskott som den auktoritativa uttolkaren av grundlagens bestämmelser dryftat frågor i anslutning till automatiserat beslutsfattande och rättsstatlighet. Ett tidigt utlåtande av grundlagsutskottet utgörs av GrUU 51/2016 rd som avgavs med anledning av regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om försök

med basinkomst och lag om temporär ändring av 92 § i inkomstskattelagen och 17 § i lagen om förskottsuppbörd. Grundlagsutskottet fäste med anledning av kravet på bestämmelser i lag även uppmärksamhet vid urvalsförfarandet och dess transparens. Enligt 5 § 1 mom. i det första lagförslaget tar Folkpensionsanstalten genom ett slumpmässigt urval ut 2 000 personer till vilka det betalas basinkomst, något som i sig föranledde utskottet att framföra anmärkningar och ändringsförslag mot bakgrunden av grundlagens 6 § om likställdhet och icke-diskriminering. ”Utskottet anser att försöksgruppen inte kan väljas ut enbart med hjälp av en programkod, utan både kravet på bestämmelser i lag och kraven på att de ska vara exakta och noga avgränsade förutsätter bestämmelser i lag om grunderna för urvalet, t.ex. enligt krav som motsvarar karaktäriseringarna i motiven till lagstiftningsordning. Bestämmelserna måste kompletteras till denna del.”

Därtill framförde grundlagsutskottet att lagen bör även innehålla uttryckliga bestämmelser om offentliggörandet av programkoden och dess offentlighet. Ingen hänvisning till grundlagens 2 § 3 mom. ingår i utlåtandet, så man får anta utskottet med kravet på bestämmelser i lag avser det lagförbehåll som ingår i grundlagens 6 § 2 mom. om icke-diskriminering. En sådan hänvisning kan emellertid åtminstone indirekt förverkliga rättsstatsprincipen, kanske främst i den processuella meningen. Social- och hälsovårdsutskottet införde det av grundlagsutskottet föreslagna innehållet i sitt betänkande och riksdagen antog lagen om försök med basinkomst (1528/2016) 5 § 1 mom. med bl.a. följande innehåll: ”Det slumpmässiga urvalet görs på så sätt att var och en som hör till målgruppen har lika möjlighet att bli vald till försöksgruppen. Folkpensionsanstalten ska innan försöket inleds publicera den programkod som ska användas för samplingen.” Det är inte här fråga om egentliga förvaltningsbeslut som avgör enskild tillkommande fördel, rättighet eller skyldighet, dvs. vad individen kommer att få i basinkomst, men sammanställandet av försöksgruppen genom algoritmiskt förfarande kan ändå anses vara ett automatiserat beslut.

3.2 Tilltagande konstitutionella krav

Automatiserade beslut vid myndigheter och sådana privata försäkringsbolag som handhar lagstadgade försäkringar var föremål för regeringens proposition RP 52/2018 rd med förslag till ändring av socialtrygghets- och försäkringslagstiftningen med anledning av EU:s allmänna data-

skyddsförordning. Enligt utlåtandet GrUU 78/2018 rd skulle det föreslagna beslutsfattandet få bygga på automatisk behandling ”bara om det med beaktande av det behandlade ärendets art och omfattning samt kraven enligt denna lag och kraven på god förvaltning är möjligt att meddela ett automatiserat beslut”. Den föreslagna lagen skulle dock inte ange detaljerat i vilka situationer eller inom vilka ärendegrupper behandlingen kan ske helt automatiskt, men på den punkten ansåg grundlagsutskottet att regleringen måste preciseras: ”I regleringen om automatiserat beslutsfattande måste det anges mer exakt än i förslaget på vilka grunder ärenden kan avgöras genom automatiserat beslutsfattande.”

Detta uttalande går i riktning mot materiell rättsstatlighet, men utskottet förutsatte också ändringar som understryker processuell rättsstatlighet genom att understryka vikten av hörande av part och andra principer som hör till god förvaltning enligt grundlagens 21 § och förvaltningslagen. Även av dessa orsaker behövde bestämmelserna om automatiserat beslutsfattande preciseras. Utskottet hänvisar emellertid också till principen om att utövning av offentlig makt bör basera sig på lag och till grundlagens 2 § 3 mom. och önskar sig preciseringar även i detta avseende, vilket betyder att den formella rättsstatligheten är åtminstone på något sätt med i bilden, förstärkt genom anmärkningar om tjänsteansvarets förverkligande enligt grundlagens 118 §. I detta sammanhang upprepar grundlagsutskottet att grundlagens bestämmelser om förvaltningens lagbundenhetsprincip samt statens och tjänstemännens ansvar ger uttryck för principen om tjänstemannaförvaltning. Grundlagsutskottet uppmanade dessutom social- och hälsovårdsutskottet att noga granska hur de föreslagna kriterierna och algoritmerna i de automatiserade metoder som eventuellt tillämpar dem förhåller sig till lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet, och vid behov precisera regleringen. Detta lagförslag, för vilket grundlagsutskottet förutsatte en mängd ändringar för att vanlig lagstiftningsordning kunde användas, förföll emellertid på grund av regeringen Sipiläs avgång. Av den orsaken är det omöjligt att fastställa hur en slutgiltig lagstiftning om socialtrygghets- och försäkringslagstiftningen skulle ha påverkats av grundlagsutskottets anmärkningar beträffande automatiserade beslut.

Däremot hann riksdagen slutbehandla regeringens proposition RP 298/2018 rd med förslag till patientförsäkringslag och till vissa lagar som har samband med den. Synpunkterna om automatiserat individuellt beslutsfattande som framställs är likartade som i ovannämnda utlåtande, vilket förklaras av att behandlingen av de två propositionerna ägde rum

parallellt. Det är därför också möjligt att få fram utfallet av grundlagsutskottets tolkningar kring automatiserat beslutsfattande.

Grundlagsutskottet hänvisar till sitt utlåtande GrUU 62/2018 rd om behandling av personuppgifter i migrationsförvaltningen (se nedan) och upprepar en del synpunkter från det utlåtandet beträffande principerna för god förvaltning enligt grundlagens 21 § och bestämmelserna i grundlagens 118 § om tjänsteansvar. Det första lagförslaget anger emellertid inte detaljerat i vilka situationer eller inom vilka ärendegrupper behandlingen kan ske helt automatiskt, vilket grundlagsutskottet anser att leder till preciseringsbehov beträffande regleringen: "Det måste anges exaktare på vilka grunder ärenden kan avgöras genom automatiserat beslutsfattande." Här återknyts tematiken till materiell rättsstatlighet.

De vanliga konstaterandena om att avsikten med förslaget inte är att avvika från förvaltningslagens bestämmelser om till exempel hörande av part och andra i grundlagens 21 § 2 mom. tryggade principer om god förvaltning upprepas, men utskottet anser att förslaget bör preciseras i detta avseende på ett sätt som återknyter till den processuella rättsstatligheten. Grundlagens 21 § och kravet i grundlagens 2 § 3 mom. om att offentlig maktutövning ska grunda sig på lag återknyts igen till observationen att kraven på god förvaltning eller parternas rättstrygghet inte får äventyras ens i masshantering, vilka dimensioner bör enligt utskottet preciseras för att det första lagförslaget ska kunna behandlas i vanlig lagstiftningsordning. Därtill knyts förvaltningens lagbundenhet enligt grundlagens 2 § 3 mom. vid automatiserat beslutsfattande igen till tjänsteansvarets förverkligande, och utskottet konstaterar att grundlagens bestämmelser om förvaltningens lagbundenhetsprincip samt statens och tjänstemännens ansvar ger uttryck för principen om tjänstemannaförvaltning. Detta föranleder preciseringskrav i förhållande till det beredande fackutskottet, och bland annat förutsätts formuleringar om att ärendena behandlas i enlighet med de allmänna förvaltningslagarna och att de som behandlar ärendena handlar under tjänsteansvar.

Avslutningsvis upprepar grundlagsutskottet sina tidigare åsikter om att lagen bör innehålla bestämmelser om offentliggörandet av programkoden och dess offentlighet och att det beredande fackutskottet bör utreda hur de föreslagna kriterierna och algoritmerna i de automatiserade metoder som eventuellt tillämpar dem förhåller sig till lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet med tanke på eventuella preciseringar i regleringen. Samtidigt upprepar grundlagsutskottet sina uppmaningar till statsrådet att låta göra "en utredning för att undersöka hur regleringen

av automatiserat förvaltningsförfarande och beslutsfattande uppfyller de krav som följer av förvaltningens lagbundenhet, offentlighetsprincipen och rättsprinciperna för förvaltningen, som ligger till grund för en god förvaltning, samt hur rättstryggheten tillgodoses och tjänstemännens ansvar förverkligas”. Med andra ord, grundlagsutskottet efterlyser en principiell och helhetsmässig syn på regleringen av automatiserat beslutsfattande som förhindrar att det uppstår varierande och situationsbunden reglering av automatiserat beslutsfattande som får olika utfall beroende på regleringsområdet.

Enligt utredning som social- och hälsovårdsutskottet noterade i sitt utlåtande ShUB 38/2018 rd ”fattar Patientförsäkringscentralen för närvarande inga automatiserade beslut. Syftet med bestämmelsen är att ge centralen möjlighet att fatta automatiserade beslut i framtiden. De automatiserade besluten kommer att gälla skadelidandes ersättningsanspråk som är positiva och direkt bygger på en faktura eller ett meddelande som visats upp.” Med hänvisning till grundlagsutskottets utlåtande konstaterar social- och hälsovårdsutskottet att det vid tidpunkten för behandlingen av lagförslaget inte var ”ändamålsenligt att ta in en bestämmelse om automatiserade beslut i patientförsäkringslagen”, när behandlingen av proposition RP 52/2018 rd om ändring av socialtrygghets- och försäkringslagstiftningen med anledning av EU:s allmänna dataskyddsförordning fortfarande pågick i riksdagen (bara för att förfalla p.g.a. regeringens avgång), men det invercade inte på behandlingen av propositionen om patientförsäkringslagen (948/2019), som godkändes utan bestämmelse om automatiserat beslutsfattande. Social- och hälsovårdsutskottet ansåg att noggrann beredning krävs för att precisera bestämmelsen, en bestämmelse som man alltså ansåg att inte omedelbart behövs, varpå social- och hälsovårdsutskottet föreslog att bestämmelsen inte tas in i den föreslagna lagen. Grundlagsutskottets synpunkter föranledde social- och hälsovårdsutskottet således att föreslå att den i propositionen förekommande bestämmelsen om automatiserat beslutsfattande ska utgå.

3.3 Skarpa ställningstaganden om automatiserade beslut inom migrationsförvaltningen

Automatiserat individuellt beslutsfattande i förvaltningsärenden prövades ingående i grundlagsutskottets utlåtande GrUU 62/2018 rd till förvaltningsutskottet med anledning av regeringens proposition RP 224/2018 rd till riksdagen med förslag till lag om behandling av personuppgifter i

migrationsförvaltningen och till vissa lagar som har samband med den. Lagförslaget innehöll en bestämmelse om att beslut som Migrationsverket fattar i ärendehanteringssystemet för utlänningsärenden kan fattas genom ett förfarande som endast grundar sig på automatiserad behandling, om inte annat föranleds av ärendets art eller omfattning, kravet på lika bemötande, barnets bästa eller andra särskilda skäl. Den registrerade skulle ha rätt att få en redogörelse för ett individuellt beslut när beslutet i hans eller hennes sak har fattats genom helautomatisk behandling, dvs. utan att en fysisk person behandlar ärendet, men lagförslaget angav inte detaljerat i vilka situationer eller inom vilka ärendegrupper behandlingen kan ske helt automatiskt.

Grundlagsutskottet hänvisade till lagbundenhetsprincipen i grundlagens 2 § 3 mom., principerna om god förvaltning, särskilt rätten att bli hörd i grundlagens 21 § 2 mom. och till grundlagens 118 § om tjänsteansvar och önskade preciseringar särskilt med avseende på rätten att bli hörd. ”Utskottet har med hänsyn till 21 § och kravet på att offentlig maktutövning ska grunda sig på lag noterat att man inte ens i en masshantering får äventyra kraven på god förvaltning eller parternas rättstrygghet (...). Förvaltningsutskottet bör därför fästa särskilt avseende även vid rättstrygghetsaspekten.” Av denna orsak ansåg grundlagsutskottet att preciseringar av bestämmelserna i 20 § i lagförslaget är en förutsättning för att det första lagförslaget ska kunna behandlas i vanlig lagstiftningsordning. Utskottet hänvisade till 2 § 3 mom. i grundlagen, enligt vilken all utövning av offentlig makt ska bygga på lag och i all offentlig verksamhet ska lag noggrant iakttas och ansåg, i kombination med grundlagens 118 § om tjänsteansvar och i linje med tidigare praxis, att grundlagens bestämmelser om förvaltningens lagbundenhetsprincip och om statens och tjänstemännens ansvar ger uttryck för principen om tjänstemannaförvaltning. Därtill hänvisade utskottet till sin tolkningspraxis, där det ansett ”att det för att kraven på rättssäkerhet och god förvaltning ska anses vara uppfyllda bland annat förutsätts att ärendena behandlas i enlighet med de allmänna förvaltningslagarna och att de som behandlar ärendena handlar under tjänsteansvar”. Grundlagsutskottet förutsatte att bestämmelserna om automatiserade enskilda beslut preciseras för att lagförslaget skulle kunna behandlas i vanlig lagstiftningsordning.

Efter att ha konstaterat att ett indirekt tjänstemannaansvar för de enskilda besluten är otillräckligt om ansvaret kanaliseras genom de personer som kommer att bestämma reglerna för handläggningen vid automatiserat beslutsfattande och som har den faktiska rätt och kompetens att

ändra en regel som lett till ett visst beslut, fick förvaltningsutskottet uppmaningen att granska tjänsteansvarets inriktning och vid behov precisera bestämmelsen. Förvaltningsutskottet fick också uppmaningen att fästa uppmärksamhet vid programkodens och algoritmens offentlighet i linje med grundlagsutskottets tidigare praxis.

Ett centralt budskap i utlåtandet är emellertid att ”automatiserat beslutsfattande förefaller inkludera ett flertal frågor som inte har reglerats i de allmänna lagarna för förvaltningen”. Denna observation leder till en uppmaning till regeringen att utreda detta och till behov av en översyn av den allmänna lagstiftningen på området. ”I utredningen bör man undersöka hur regleringen av automatiserat förvaltningsförfarande och beslutsfattande uppfyller de krav som följer av förvaltningens lagbundenhet, offentlighetsprincipen och rättsprinciperna för förvaltningen, som ligger till grund för en god förvaltning, samt hur rättstryggheten tillgodoses och tjänstemännens ansvar förverkligas.”

Det verkar som om grundlagsutskottet i detta sammanhang tänkt framför allt på processuell och materiell rättsstatlighet. På grund av att regeringen Sipilä avgick förföll behandlingen av lagförslaget, vilket ledde till att den efterföljande regeringen Rinne/Marin avgav en ny proposition till migrationslagstiftning, regeringens proposition RP 18/2019 rd med förslag till lag om behandling av personuppgifter i migrationsförvaltningen och till vissa lagar som har samband med den. Grundlagsutskottets utlåtande GrUU 7/2019 rd med anledning av denna nya proposition tog på nytt ställning till automatiserat individuellt beslutsfattande. Utskottet konstaterade att det inte i sig har något att anmärka på de mål som eftersträvas med automatisering av beslutsfattandet, men bedömer det i skenet av principerna för god förvaltning enligt grundlagens 21 § och bestämmelserna i grundlagens 118 § om tjänsteansvar. Bl.a. upprepar utskottet sitt påpekande att masshantering, med hänsyn till grundlagens 21 § och kravet på att offentlig maktutövning ska grunda sig på lag, inte får äventyra kraven på god förvaltning eller parternas rättssäkerhet. Av den orsaken anser utskottet att automatiserat beslutsfattande inte lämpar sig för sådant administrativt beslutsfattande som förutsätter att beslutsfattaren utövar omfattande prövningsrätt.

Grundlagsutskottet kritiserar den föreslagna regleringen för vaghet. ”I lagförslaget fastställs inte vilka ärenden som ska behandlas uttryckligen i ärendehanteringssystemet för utlänningsärenden. Det förblir därför med hänsyn till i propositionen föreslagna 21 § oklart vilka ärenden det automatiska beslutsfattandet över huvud taget kan gälla.” De exempel som

nämns i motiveringen till propositionen innehåller vissa ärendegrupper (t.ex. beviljande av medborgarskap som avgörs på ansökan), men det skulle i slutändan vara omständigheterna i det enskilda fallet som avgör om det går att ta fram ett beslut i ärendet helt på automatisk väg, dock inte ärenden där det förutsätts helhetsbedömning gällande till exempel tillräcklig försörjning eller den risk som sökanden orsakar för allmän ordning eller säkerhet. Sådana krävande helhetsbedömningar skulle alltid avgöras av en fysisk person. Avgränsningarna som skulle gälla föreslagna 21 § anges dock inte i förslaget till bestämmelsen, utan enbart i motiveringarna till bestämmelsen. Grundlagsutskottet kan i detta sammanhang anses resonera i termer av materiell rättsstatlighet, då det förutsätter att ärendegrupper inom vilka automatiserat beslutsfattande kan användas ska framgå av substanslagstiftning.

Grundlagsutskottet kommer också in på området för processuell rättsstatlighet när det anser ”att automatiserat beslutsfattande i det regleringssammanhang som nu granskas är möjligt endast när ett yrkande som inte gäller en annan part godkänns”, dvs. när positiva beslut fattas. En uppenbar onödighet att höra parten kan således inte läggas in som ett kriterium som möjliggör användning av automatiserat beslutsfattande, utan användningen av automatiserat beslutsfattande bör begränsas till beslutsfattande där ett yrkande som inte rör en annan part godkänns. Utskottet formulerar också ett alternativ som går ut på en väsentlig precisering av 21 § i lagförslaget så att bestämmelsen anger de situationer som hör till området för den senare satsen i 34 § 2 mom., 5 punkten, i förvaltningslagen och där beslutsfattandet inte förutsätter att myndigheterna utövar prövningsrätt. ”En sådan precisering eller avgränsning av bestämmelserna om automatiska individuella beslut är en förutsättning för att lagförslag 1 ska kunna behandlas i vanlig lagstiftningsordning.” Även processuell rättsstatlighet var således ett centralt tema vid behandlingen av lagförslaget.

Den väsensskillnad mellan mänskligt beslutsfattande genom tjänsteinnehavare och automatiserat beslutsfattande som framkommer t.ex. genom ovan anförda materiella rättsstatlighetstankar understryks av att grundlagsutskottet återkommer till tjänsteansvarets konkretisering vid automatiserat beslutsfattande. Enligt förslagets 21 § 3 mom. skulle Migrationsverkets överdirektör svara för förfarandet vid automatiserat beslutsfattande och för automatiserade individuella beslut och förslaget var till denna del uppenbarligen ett försök att rätta sig efter den kritik om tjänsteansvarets fördelning som utskottet framfört i det tidigare utlåtandet.

det. I detta sammanhang hänvisar utskottet till lagbundenhetsprincipen i grundlagens 2 § 3 mom. enligt vilken all utövning av offentlig makt ska bygga på lag och att lag ska noggrant iaktas i all offentlig verksamhet. Denna allmänna hänvisning inom området för formell rättsstatlighet kombineras i utlåtandet med grundlagens 118 § om ansvar för ämbetsåtgärder, som inbegriper både straffrättsligt och skadeståndsrättsligt ansvar, men också med den straffrättsliga legalitetsprincipen i grundlagens 8 § med särskilt krav på lagens exakthet, dvs. att brottsrekvisitet ska anges tillräckligt exakt så att det utifrån en bestämmelses ordalydelse går att förutse om en viss åtgärd eller försummelse är straffbar. ”Grundlagsutskottet anser det vara klart att överföringen av beslutsfattandet till automatisk behandling inte får leda till att grundlagens bestämmelser om tjänsteansvar förlorar sin betydelse. I det avseendet anser grundlagsutskottet att propositionen är problematisk.” Enligt utskottet lägger den föreslagna bestämmelsen ansvaret ”enbart på överdirektören och stärker i strid med 118 § i grundlagen uppfattningen att andra personer än överdirektören inte kan ha tjänsteansvar”. Utskottet frågar sig emellertid också ”vilka ämbetsåtgärder Migrationsverkets överdirektör i själva verket ansvarar för och vilka ämbetsåtgärder han eller hon i praktiken kan ställas till svars för”, när besluten fattas automatiserat i datasystemet utan direkt och omedelbar mänsklig kontroll över besluten. Riktandet av tjänsteansvaret till överdirektören, som ansvarar för den allmänna ledningen av ämbetsverket, ”ter sig enligt grundlagsutskottet som ett imaginärt och konstlat arrangemang”. I stället anser utskottet att det automatiserade beslutsförfarandet måste, av skäl som beror på grundlagens 118 §, vara noggrant övervakat och juridiskt kontrollerbart, inklusive kopplingen till tjänstemännens ansvar för ämbetsåtgärder, för att det första lagförslaget ska kunna behandlas i vanlig lagstiftningsordning. På vilket sätt tjänsteansvaret i anslutning till automatiserat beslutsfattande ska ordnas i ljuset av detta utlåtande och det föregående utlåtandet GrUU 62/2018 förblir emellertid oklart.

Grundlagsutskottet återkommer också till sina tidigare uppmaningar om att allmän lagstiftning om användning av automatiserat beslutsfattande borde beredas och stiftas. I beredningsarbetet ”bör man undersöka hur regleringen av automatiserat förvaltningsförfarande och beslutsfattande uppfyller de krav som följer av förvaltningens lagbundenhet, offentlighetsprincipen och rättsprinciperna för förvaltningen, som ligger till grund för en god förvaltning, samt hur rättstryggheten tillgodoses och tjänstemännens ansvar förverkligas.” Här framskymtar således både

den formella och den processuella rättsstatligheten. Samtidigt som behovet av allmän lagstiftning framhålls innan särbestämmelser inkluderas i den materiella lagstiftningen så konstaterar utskottet att bestämmelserna i dataskyddsförordningen som utarbetats med tanke på skyddet för personuppgifter ”inte utgör en tillräcklig grund för automatiserat beslutsfattande med avseende på principerna för god förvaltning och rättsskyddet inom förvaltningen”.

Det som grundlagsutskottet föreslog mot bakgrunden av sin konstitutionella bedömning var att den tydligaste lösningen är att den föreslagna bestämmelsen i 21 § stryks ur lagförslaget. Om förvaltningsutskottet emellertid vid utskottsbehandlingen skulle gå in för att ändra bestämmelserna om automatiserade individuella beslut så att de överensstämmer med grundlagen, ansåg grundlagsutskottet att utkastet till betänkande om propositionen på nytt ska föreläggas grundlagsutskottet för behandling. Det här framfördes som en förutsättning för att det första lagförslaget ska kunna behandlas i vanlig lagstiftningsordning. Förvaltningsutskottet förordade i sitt betänkande FvUB 10/2020 rd, bl.a. med hänvisning till grundlagsutskottets utlåtande, att förslaget till 21 § stryks ur lagförslaget. Den av riksdagen godkända lagen om behandling av personuppgifter i migrationsförvaltningen (615/2020) stiftades följaktligen utan den konstitutionellt problematiska bestämmelse som ingick i propositionen som förslag till 21 § med bestämmelser om automatiserat beslutsfattande. De skyddsmekanismer som regeringen föreslagit i sina propositioner gällande enskilda lagar var uppenbarligen otillräckliga i ett sådant samhälleligt sammanhang där automatiserat beslutsfattande vid myndigheter var stadd i ökning.

Vid stiftandet av denna lagstiftning uppmanade grundlagsutskottet statsrådet att omsorgsfullt och med iakttagande av ett gott lagberedningsförfarande utreda behoven att ändra den allmänna lagstiftningen om automatiserat beslutsfattande, och vid behov bereder en allmän lagstiftning om automatiserat beslutsfattande som eventuellt kan preciseras genom speciallagar som beaktar respektive förvaltningsområdes särdrag. Här ligger fokus uppenbarligen på både processuell och materiell rättsstatlighet. Utskottet upprepade också sina tidigare iakttagelser om sådana algoritmers offentlighet som används vid myndighetsverksamheten och betonade att ”ett korrekt offentliggörande av algoritmen i en form som är begriplig för enskilda förutsätter att lagen innehåller en exakt och avgränsad definition av vad som avses med automatiserat beslutsfattande genom en algoritm”.

3.4 Sammanfattande synpunkter om grundlagsprövningen

Uppfattningen om krav som grundlagen ställer på automatiserat beslutsfattande vid myndigheter i individuella fall började formas i slutet av 2010-talet och uppvisar en ökande nivå som framhåller olika dimensioner av rättsstatlighet. Den formella rättsstatligheten är ständigt närvarande genom betoningen av att automatiserat beslutsfattande vid myndigheter bör regleras genom lag eftersom sådant beslutsfattande innebär utövning av offentlig makt på det sätt som grundlagens 2 § 3 mom. avser. Denna kategori av rättsstatligheten är emellertid inte särskilt framträdande i grundlagsutskottets tolkningspraxis.

Tyngdpunkten av argument med kopplingar till rättsstatligheten finns inom området för processuell rättsstatlighet, där grundlagens 21 § och principerna om god förvaltning blir centrala, och också inom området för materiell rättsstatlighet, där observationerna om förbättringar i den föreslagna lagstiftningens innehåll gäller de innehållsmässiga grunder som lagbestämmelserna om automatiserat beslutsfattande bör uppvisa.¹¹ Rättsstatligheten i anslutning till automatiserat beslutsfattande förverkligas därmed framför allt i ett processuellt och materiellt avseende.

Samtidigt är det väldigt tydligt att grundlagsutskottet önskar sig ett mera holistiskt angreppssätt i förhållande till reglering av denna nya teknik för beslutsfattande. Det räcker inte med att skriva in varierande bestämmelser om automatiserat beslutsfattande i substanslagstiftning, utan man får anse att utskottet förutsätter, att allmän förvaltningsrättslig lagstiftning om automatiserat beslutsfattande uppstår, sådan allmän lagstiftning som tryggar god förvaltning, tjänsteansvar och öppenhet vid automatiserat beslutsfattande. Först efter att sådan lagstiftning uppstått och när parametrarna för användning av automatiserat beslutsfattande klarnat kan bestämmelser om ibruktagande av sådana beslutsförfaranden införas i substanslagstiftningen. Som en konsekvens av denna hållning pågår i skrivande stund, hösten 2021, beredning av allmän lagstiftning om automatiserat beslutsfattande och ändringar i offentlighetslagstiftningen vid justitieministeriet och beredning av lagstiftning om tjänstemannaansvarets konkretisering i anslutning till automatiserat beslutsfattande vid finansministeriet.

¹¹ Det här verkar betyda att man nästan i varje förekommande fall av ibruktagande av automatiserat beslutsfattande borde också förankra det i den relevanta materiella lagstiftningen och därmed anpassa det automatiserade beslutsfattandet till den materiella beslutsmiljö där besluten fattas.

Grundlagsutskottets stränga tolkningar om de förutsättningar som gäller för lagbestämmelser om automatiserat beslutsfattande har i praktiken stoppat sådana separata lagförslag som skulle innebära ändringar i substanslagstiftningen på ett sådant sätt att möjligheten till automatiserat beslutsfattande införs. Utvecklingen av lagstiftningen kring automatiserat beslutsfattande väntar således på den allmänna lagstiftning, tjänstemannalagstiftning och offentlighetslagstiftning som grundlagsutskottet förutsatt att uppstår innan man kan börja förse substanslagstiftningen med särskilda bestämmelser om automatiserat beslutsfattande.

Eftersom grundlagsutskottet inte granskar varje lagförslag med avseende på eventuella statsförfattningsrättsliga komplikationer, kan det emellertid hända att riksdagen lyckats stifta substanslagstiftning med bestämmelser om automatiserat beslutsfattande. Det har inträffat i åtminstone ett fall, nämligen avseende regeringens proposition RP 153/2018 rd med förslag till lag om ändring av den temporära lagen om finansiering av hållbart skogsbruk (34/2015), som är i kraft till slutet av 2023. Regeringen föreslog att lagen skulle få en bestämmelse i en ny 31 a § som möjliggör automatiserat beslutsfattande vid beviljande av stöd för tidig vård av plantbestånd, tidig vård av ungskog och vitaliseringsgödsling samt vid beslut om det slutliga stödbeloppet. Jord- och skogsbruksutskottet föreslog en för denna artikels vidkommande oväsentlig precisering av bestämmelsen, men bestämmelsen godkändes i det stora hela i den form som regeringen föreslagit och antar idag följande utformning:

31 a § Automatiserade beslut

Med avvikelse från 14 § 3 mom. i lagen om Finlands skogscentral (418/2011) får beslut om beviljande av stöd för tidig vård av plantbestånd, tidig vård av ungskog och vitaliseringsgödsling och beslut om det slutliga stödbeloppet fattas automatiskt. Med avvikelse från vad som i 6 § 1 mom. i denna lag föreskrivs om att det arbete som får stöd ska vara ändamålsenligt både ekonomiskt och med tanke på bevarandet av skogarnas biologiska mångfald, ska dessa omständigheter beaktas vid beviljandet av stöd endast till den del som uppgifter för att bedöma ändamålsenligheten av det arbete som ska stödjas finns tillgängliga elektroniskt vid det automatiserade beslutsfattandet.

Regeringen hade i sin proposition i viss mån bedömt förslagets förhållande till grundlagen och nämnt principen om god förvaltning i förhållande till förvaltningslagens bestämmelser. Bestämmelsen om automatiserat beslutsfattande är visserligen placerad i en riksdagslag, så den formella rättsstatlighetens minimikrav torde vara uppfyllda, och därtill förekommer

innehållsmässiga aspekter (ekonomisk ändamålsenlighet, ändamålsenlighet beträffande skogarnas biologiska mångfald) hos beslutsfattandet som tillgodoser vissa behov inom ramen för den materiella rättsstatligheten. Det är emellertid uppenbart att den godkända lagbestämmelsen saknar alla de dimensioner av processuell rättsstatlighet som grundlagsutskottet ansett vara centrala för tryggheten av grundlagsenligheten hos den lagstiftning som gäller automatiserat beslutsfattande. Dessutom syns det på basis av bestämmelsens andra sats att systemet för det automatiserade beslutsfattandet i detta fall kan behöva utföra operationer som innefattar prövning i och med att det i begränsad utsträckning kan bli fråga om att bedöma ändamålsenlighetsfrågor.

Det är kanske ett misstag att en lagbestämmelse av detta slag kunde bli godkänd, men eftersom utskottsbetänkandet är daterat i mitten av december 2018, är det sannolikt att medvetenheten om de konstitutionella problem som bara några månader senare kopplades till automatiserat beslutsfattande inte ännu var allmänt kända och på det sättet akuta, att lagberedarna och riksdagens utskottspersonal skulle ha börjat begära in utlåtande från grundlagsutskottet. Det är också möjligt att den aktuella lagens temporära natur spelade in som en omständighet som minskade behovet av prövning i grundlagsutskottet av den aktuella bestämmelsen om automatiserat beslutsfattande.

4 Avslutning: formell, processuell och materiell rättsstatlighet

De tolkningar som de högsta laglighetsövervakarna och framför allt riksdagens grundlagsutskott framfört angående automatiserat beslutsfattande har mer eller mindre stoppat all sådan särskild lagstiftningsverksamhet som kunde syfta till att skapa automatiserat beslutsfattande genom bestämmelser i substanslagstiftningen. Däremot kan Folkpensionsanstalten och Skatteförvaltningen fortsätta att använda de automatiserade system för förvaltningsbeslut som de haft sedan tidigare i väntan på allmän lagstiftning, även om dessa myndigheter säkert redan modifierat vissa problematiska detaljer i sin ärendehantering.

För närvarande pågår lagberedning med avseende på allmän lagstiftning om användning av automatiserat beslutsfattande inom förvaltningen,¹² tjänsteansvarets konkretisering vid användning av automatiserat beslutsfattande och algoritmens och programkodens offentlighet och transparens.¹³ Det är sannolikt att Finland inom loppet av ett par år har ett allmänt regelverk i kraft som definierar det sätt på vilket lagstiftningen tillåter automatiserat beslutsfattande. Sannolikt är därtill att substanslagstiftningen kommer att innehålla särskilda bestämmelser om automatiserat beslutsfattande och dess särdrag inom vissa förvaltningsområden. Formell, processuell och materiell rättsstatlighet kommer att trygga det att lagbundenhetsprincipen observeras genomgående och på hög nivå när automatiserat beslutsfattande används i myndighetsverksamhet. Rättsstatligheten bör nämligen för det automatiska beslutsfattandets del observeras på samma nivå som beträffande tjänstemannaförvaltning. Den formella rättsstatligheten förutsätter att grunden för automatiserat beslutsfattande etableras i lag och den processuella rättsstatligheten förutsätter att det automatiserade beslutsfattandet underlyder samma allmänna principer om god förvaltning som mänskligt beslutsfattande, medan den materiella rättsstatligheten betonar betydelsen av att det automatiserade beslutsfattandets innehåll vid behov anpassas till det ärende som hanteras.

Den finska grundlagen innehåller annorlunda regler än den svenska statsförfattningen om de konstitutionella krav som gäller för automatiserat beslutsfattande, vilket betyder att regelverken i de två länderna kan se olika ut. Den finska grundlagen förutsätter, *de lege ferenda* och i ljuset av ovanstående tolkningar, ganska mycket av regelverket kring automa-

¹² Se Arbetsgruppen för beredning av allmän lagstiftning om automatiserat beslutsfattande inom förvaltningen: *Automatiserat beslutsfattande inom förvaltningen – Utkast till bestämmelser om användningsområde och öppenhet*, 31.5.2021. Helsingfors: Justitieministeriet, 2021.

¹³ Ett intressant steg i riktning mot transparens vid användning av artificiell intelligens inom den offentliga förvaltningen utgörs av den uppräknade som Helsingfors stad anslagit på sina nätsidor av tjänster där AI används i kontakten med kommunmedlemmar. Se <https://ai.hel.fi/sv/ai-registret/> (besökt 20.10.2021). De fem AI-system som är i användning (chatbottar, biblioteks- och parkeringssystem) verkar inte inbegripa automatiserat beslutsfattande, dvs. dessa AI-system producerar inte förvaltningsbeslut. I det fall att Helsingfors stad i något skede, och när lagstiftningen tillåter det, tar i bruk automatiserade beslutssystem bör man kunna förvänta sig att även sådana anmäls på nätsidan så att kommuninvånarna har möjlighet att på förhand känna till att automatiserat beslutsfattande förekommer.

tiserat beslutsfattande, medan den svenska statsförfattningen kan tänkas ställa lindrigare processuella och materiella krav, även om den formella lagbundenheten syns likartad.