

Tuuli Heinonen – Juha Lavapuro (toim.)

Oikeuskulttuurin eurooppalaistuminen

Ihmisoikeuksien murroksesta
kansainväliseen vuorovaikutukseen

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. (09) 6120 300

f. (09) 604 668

toimisto@lakimiesyhdistys.fi

www.lakimiesyhdistys.fi

Kannen kuva: John Gillmoure/Corbis/SKOY

Kannen suunnittelu: Heikki Kalliomaa

© Suomalainen Lakimiesyhdistys ja kirjoittajat

ISSN 1458-0446

ISSN-L 1458-0446

ISBN 978-951-855-321-5

Hansaprint Oy, Vantaa 2012

Sisällys

<i>Tuuli Heinonen – Juha Lavapuro</i> Suomen oikeuden eurooppalaistuminen ja valtiosääntöistytminen 1990–2012	7
<i>Riitta-Leena Paunio</i> Perusoikeudet ihmisten arjessa – eduskunnan oikeusasiamiehen rooli ja sen muutokset	29
<i>Kimmo Sasi</i> Eurooppalaistuminen perustuslakivaliokunnassa	59
<i>Matti Pellonpää</i> Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintaa koskevasta vuoropuhelusta	69
<i>Pauliine Koskelo</i> Perusoikeusjärjestelmän ongelmakohtia kansallisen lainkäyttäjän näkökulmasta	95
<i>Martin Scheinin</i> Perusoikeuskonfliktit	125
<i>Juha Lavapuro</i> Perusoikeusargumentaation kontrolloitavuudesta	143
<i>Tuuli Heinonen</i> Valtiosääntöoikeus ja oikeuslähdeoppi	179
<i>Tuuli Heinonen</i> Konstitutionaalinen konflikti Suomessa	201
<i>Tuomas Ojanen</i> Räppänä raollaan Eurooppaan – Euroopan unionin perusoikeudet Suomen oikeudessa	241
<i>Mikko Puumalainen</i> Mitä Euroopan unionin perusoikeudet merkitsevät laillisuusvalvonnalle?	265
<i>Janne Salminen</i> Kansallinen valtiosääntöidentiteetti Euroopan unionin oikeusjärjestyksessä	295
Kirjoittajat	333

Kansallinen valtiosääntöidentiteetti Euroopan unionin oikeusjärjestyksessä

1 TEEMA JA KYSYMYKSENASETTELU

Kirjoituksessa tarkastellaan Euroopan unionin valtiosääntöön sisältyvää vaatimusta kunnioittaa jäsenvaltion kansallista valtiosääntöistä identiteettiä. Vaatimusta käsitellään ennen kaikkea osana teemaa, jonka keskiössä voidaan karkeasti ottaen sanoa olevan kansalliseen valtiosääntöoikeuteen kuuluvan normin pääsy Euroopan unionin oikeuteen.

Tarkastelu kiinnittyy Lissabonin sopimuksella muutettuun *EU-sopimuksen 4(2) artiklaan*. Unionin pitäisi sen mukaan kunnioittaa jäsenvaltioittensa kansallista identiteettiä. Nykyisen EU-sopimuksen 4(2) artiklan mukaan ”– [u]nioni kunnioittaa jäsenvaltioiden tasa-arvoa perussopimuksia sovellettaessa sekä niiden kansallista identiteettiä, joka on olennainen osa niiden poliittisia ja valtiosäännön rakenteita, myös alueellisen ja paikallisen itsehallinnon osalta –.”

Kirjoituksessa selvitetään tähän *määräykseen sisältyviä aineksia ja tulkitaan sen merkitystä Euroopan unionissa toteutuvan valtiosääntöisen liiton¹ kannalta*. Samalla tuodaan esiin unionin tuomioistuimen kansallisen

¹ Ks. tarkoittamastani käsityksestä Euroopan unionin ja jäsenvaltioiden valtiosääntöjen tiiviistä valtiosääntöisestä liitosta erit. Pernice, Ingolf: Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European constitution-making revisited, *Common Market Law Review* 1999, s. 703 ja Pernice, Ingolf: Multilevel Constitutionalism and the European Union, *European Law Review* 2002, s. 511, joissa on kysymys ns. monitasoisesta konstitutionalismista (multilevel constitutionalism). Kysymyksessä on yksi mahdollinen tapa kuvata ja käsitteellistää eurooppalaista konstitutinalismia Verfassungsverbundina painottaen jäsenvaltioiden ja unionin muodostamaa kokonaisuutta, ks. esim. Pernice, Ingolf: *Europäisches und nationales Verfassungsrecht*, teoksessa Ipsen, Jörn (Red.), *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Walter de Gruyter 2001, s. 148, jossa on esitelty ajattelun teesit, ja sitä ennen sama, *Die Dritte Gewalt im europäischen Verfassungsverbund*, *Europarecht* 1996, s. 27. Uudemmassa keskustelussa liitto on esitetty unionin ja jäsenvaltioiden valtiosääntötuomioistuinten kannalta, esim. Voßkuhle, Andreas: Multilevel cooperation of the European constitutional courts, *European Constitutional Law Review*

identiteetin huomioon ottavaa aikaisempaa oikeuskäytäntöä ja sivutaan eräitä jäsenvaltioiden valtiosääntöihin perustuvia vaatimuksia kansallisen identiteetin huomioon ottamisesta unioniyhteydessä. Perussopimukseen sisällytetty uudelleenmuotoiltu määräys valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisesta ja sen kuuluminen nykyisin myös Euroopan unionin tuomioistuimen toimivaltaan herättää kysymyksen määräyksen lähemmästä merkityksestä. Kirjoituksen ulkopuolelle rajautuu tiettyjen valtion keskeisten tehtävien kunnioittamista koskeva erityinen osa EU-sopimuksen 4(2) artiklassa. Siinä on erityisesti nostettu esiin sangen rajattu valtiollisten tehtävien kokonaisuus, joka liittyy valtion yksinomaiseen pakkovaltaan ja jota koskevaa jäsenvaltioiden toimivaltaa unioni määräyksen mukaan kunnioittaa.²

Kansallisen valtiosääntöidentiteetin varjelusta on vähitellen muodostunut keskeinen tema unionin ja sen jäsenvaltioiden valtiosääntötoimijoiden välisessä vuoropuhelussa. Unioni-integraation eteneminen on johtanut useaan otteeseen jäsenvaltioiden valtiosääntöjen uudelleenpositiointeihin suhteessa unionin konstitutionaalisen tason normistoon. Viimeaikaisessa valtiosääntökehityksessä kansallinen valtiosääntöidentiteetti on noussut osaksi tätä jatkuvaa keskustelua.³ Toki sen merkitys progressiivisen integraatiokehityksen kestäessä on ollut esillä paljon aikaisemmin, esiintyyhän se oikeudel-

2010, s. 175 ja s. 183, Mayer, Franz C.: Multilevel Constitutional Jurisdiction, teoksessa von Bogdandy, Armin – Bast, Jürgen (eds), *Principles of European Constitutional Law*. Revised Second ed., Hart Publishing 2010, s. 399, s. 424 tai meillä esim. kansallisen parlamentin tehtävien hahmotelussa Salminen, Janne: Kansallisen parlamentin eurooppalaiset tehtävät, *Oikeustiede–Jurisprudentia* XLII:2009, s. 359.

² Näiden tehtävien tarkastelu ja luonnehtiminen osana unionikonstituutiota jää muuhun yhteyteen. Niiden rajautuminen kirjoituksen ulkopuolelle johtuu ensisijaisesti volyymsiistä, koska määräyksellä on erityisesti muutamien kansallisten valtiosääntöratkaisujen seurauksena merkitystä myös kansallisen valtiosääntöidentiteetin tarkastelussa. Erillistä tarkastelua puoltaa paitsi asian tärkeys kuitenkin myös se, että artiklan tämän osan erityisyys ei tyhjenny vain suhteessa kansalliseen valtiosääntöidentiteettiin. Määräys on ennen kaikkea toimivaltaa koskeva. EU-sopimuksen 4(2) artiklassa mainittujen tehtävien erityiskohtelu näkyy muuallakin perussopimuksissa. Ks. esim. Salminen, Janne: Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alueen muodostuminen ja Lissabonin sopimus, *Lakimies* 2010, s. 1025. – Tiettyjen tehtävien erityinen, herkkä suhde kansalliseen itsemääräämisoikeuteen näkyy vastaavina unionin toimivallan negatiivisina määrittäjinä myös siltä osin kuin unionisopimuksessa on kysymys esimerkiksi eräiden politiikka-alojen harmonisoinnista. Ks. esim. Euroopan unionin toiminnasta annetun sopimuksen 153(5), 165 ja 167–168 artikla.

³ Ks. esim. Mayer, Franz C.: *Rashomon in Karlsruhe: A reflection on democracy and identity in the European Union. The German Constitutional Court's Lisbon decision and the changing landscape of European constitutionalism*, *International Journal of Constitutional Law* 2011, s. 757, s. 780. Ks. varhaisempaa kriittistä keskustelua mm. McCormick, Neil: *Questioning Sovereignty*, Oxford University Press 1999, s. 183 alkaen.

lisena argumenttina esimerkiksi jo saksalaisen valtiosääntötuomioistuimen ensimmäisessä *Solange*-ratkaisussa vuodelta 1974.⁴ Etenkin kansallisessa unioni-integraatioon liittyvässä keskustelussa kansallinen valtiosääntöidentiteetti liittyy nykyisin keskeisesti kansallisesta valtiosäännöstä tulkittavien integraation rajojen etsintään. *Joseph Weiler* totesi itse asiassa jo kymmenen vuotta sitten, että kansallisten valtiosääntötoimijoiden ”valtiosääntöinen itseymmärrys” oli alkanut ilmetä kansallisen identiteetin puolustamisena ja erityisyyksien korostamisena samalla, kun täysivaltaisuuden alleviivaaminen oli jo painunut taka-alalle.⁵

Nyttemmin valtiosääntöidentiteetti on ollut vahvasti esillä esimerkiksi siinä yhteydessä, kun saksalainen valtiosääntötuomioistuin Lissabonin sopimusta arvioidessaan liitti sikääläiseen *ultra vires* -tarkastelumahdollisuuden myös valtiosääntöisen identiteetin suojelun tarpeen ja loi eräänlaisen loukkaamatonta valtiosääntöidentiteettiä koskevan kriteeristön osaksi tätä tarkastelua.⁶ Nyt kun unionitasoista perusoikeussuojaa ei unionioikeuden pitkäaikaisen kehittämistyön johdosta yleisesti ottaen pidetä heikennyksenä jäsenvaltioiden vastaavaan suojaan nähden, perusoikeussuojan taso ei itse asiassa enää ole jäsenvaltioiden valtiosääntöoikeudellisesta näkökulmasta keskeisin huolenaihe unionin valtiosääntöisen aineksen ja jäsenvaltiosääntöjen yhteensovittamisessa.

Keskustelun kohteena on kuitenkin edelleen, miten integraation perustaa ja rajoja jäsennetään valtiosääntöoikeudellisesti. Tähän puolestaan liittyvät edelleen ajankohtaiset jännitteet *ultra vires*- ja valtiosääntöidentiteettikysymyksissä. Tällöin kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisen vaatimus esitetään jäsenvaltioiden valtiosääntöjen näkökulmasta helposti myös vastapainona unionin oikeusjärjestyksen tehokkuusvaatimuksille ja etusijavaatimuksille osin samaan tapaan kuin aikaisemmin unionin perusoikeussuojan taso.⁷

⁴ Bundesverfassungsgericht E 37, 271 (1974), ”*Solange I*”.

⁵ Weiler, J. H. H.: In the defence of the status quo: Europe’s constitutional *Sonderweg*, teoksessa Weiler, J. H. H. – Wind, Marlene (eds), *European Constitutionalism Beyond the State*, Cambridge 2003, s. 7, s. 15–16. Ks. lisäksi Nieminen, Liisa: Eurooppalaistuva valtiosääntöoikeus – valtiosääntöistytvä Eurooppa, Vammala 2004, s. 75.

⁶ Bundesverfassungsgericht E 123, 267 (2009). Vastaavaa argumentointia jo eurooppalaisen pidätysmääräyksen tarkastelun yhteydessä. Tämä käsitys vielä vahvistuu ratkaisusta *Honeywell*, ks. Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 2661/06, 6.7.2010.

⁷ Ks. Voßkuhle 2010, s. 193–196. Vastaavasta syystä myös Suomessa on viitattu tähän painopisteen siirtymään, ks. Koskelo, Pauliine: Rättsvård i ett multipolart system – samspel, spänningar och utmaningar, Tidskrift utgiven av Juridiska föreningen i Finland 2012, s. 218, s. 310.

Tällainen jäsennostapa ei tee oikeutta asetelman monitahoisuudelle. Tilanne ei ole mustavalkoinen niin, että unionin oikeus ja jäsenvaltioiden oikeus kansallisen valtiosääntöidentiteetin varjelussakaan voitaisiin asettaa näin toisiaan vastaan. Vivahteikkuus syntyy siitä, että valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisen vaatimus on myös osa unionin oikeusjärjestystä, ja samalla osallistumisesta eurooppalaiseen integraatiokehitykseen myös Euroopan unionissa on monissa unionijäsenvaltioissa muodostunut osa niiden valtiosääntöidentiteettiä. Vähintäänkin se muovaa uudelleen niiden valtiosääntöidentiteettiä.⁸ Ajankohtainen eurooppalainen kansallisia valtiosääntöidentiteettejä koskeva keskustelu vaikuttaa paikoin unohtavan tämän tärkeän seikan samoin kuin jättävän taakseen keskustelun eurooppalaisesta identiteetistä.⁹ Tavallaan paradoksaalista tosin on, että keskustelu kansallisista valtiosääntöidentiteeteistä kontribuoi myös käsitystä yhteisestä eurooppalaisesta identiteetistä.¹⁰

Artikkelin tehtävänasettelusta johtuu, että siinä painottuu kansallisen valtiosääntöidentiteetin tarkastelu osana unionin oikeusjärjestystä. Unionin oikeuden tarkoittamaa kansallista valtiosääntöidentiteettiä määritetään kuitenkin välttämättä vuoropuhelussa kansallisten valtiosääntöjen ja siten kansallisten valtiosääntötoimijoiden kanssa.¹¹ Tämän vuoksi on kiinnitettävä huomiota etenkin menettelyllisiin keinoihin etsiä sisältöä kansalliselle valtiosääntöidentiteetille unionirelevantissa yhteyksissä sekä unionioikeudellisen vaatimuksen luonteeseen kansallisen valtiosäännön kannalta.

Kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittamista koskevan vaatimuksen palautuminen sekä unionin valtiosääntöiseen normistoon että jäsenvaltioiden valtiosääntöihin merkitsee, että siinä voi olla aineksia unionivaltiosääntöä ja jäsenvaltioiden valtiosääntöjä yhdistäväksi – eikä

⁸ Ks. Kokott, Juliane: The Basic Law at 60 – From 1949 to 2009: The Basic Law and Supranational Integration, *German Law Journal* 2010, s. 99, s. 103. Vahvemmin Pernice, Ingolf: Der Schutz nationaler Identität in der Europäischen Union, *Archiv des öffentlichen Rechts* 2011, s. 185.

⁹ Ks. esim. aikaisempaa keskustelua Weiler, J. H. H.: *The Constitution of Europe*, Cambridge University Press 1999, s. 116–119 ja kansalaisuuden kannalta s. 324–343 sekä lisäksi varsinkin s. 344.

¹⁰ Ks. Walker, Neil: *Constitutionalism and the problem of translation*, teoksessa Weiler, J. H. H. – Wind, Marlene (eds), *European Constitutionalism Beyond the State*, Cambridge 2003, s. 27, s. 45–52.

¹¹ Ks. Maduro, Miguel: *Europe and the constitution: What if this is as good as it gets*, teoksessa Weiler, J. H. H. – Wind, Marlene (eds), *European Constitutionalism Beyond the State*, Cambridge 2003, s. 74, s. 98–99.

erottavaksi – teemaksi.¹² Tällainen *asetelma on jälleen yksi osoitus unionin valtiosäännön ja jäsenvaltioiden valtiosääntöjen yhteenkietoutumisesta*.

Tämän mukaisesti kirjoituksen keskeisiin taustaoletuksiin kuuluu kansallista valtiosääntöistä identiteettiä koskevan unionioikeudellisen vaatimuksen ymmärtäminen osana unionin ja sen jäsenvaltioiden keskinäistä pluralistista suhdetta ja valtiosääntöliittoa.¹³ Unionin perussopimukseen sisältyvä säännös on tärkeä ja konkreettinen ilmaus siitä, kuinka unionikonstituution integraationormiin sisältyy sen myös jäsenvaltioiden valtiosäännöille avaava ulottuvuus.¹⁴ Tästä johtuen uutta määräystä on pidetty oikeuskirjallisuudessa suorastaan avaimena unionioikeuden etusijan ja kansallisten valtiosääntöjen keskinäistä suhdetta koskevan jännitteen purkamiseen.¹⁵

Kuten olen tuonut esiin, säännöksessä voi olla tällaista potentiaalia. Sen hyödyntäminen edellyttää kuitenkin, että huomiota kohdistetaan paitsi kansallisen valtiosääntöidentiteetin oikeudelliseen merkitykseen integraatioyhteydessä myös niihin vuorovaikutuksellisiin tapoihin, joilla kyseistä vaatimusta avataan niin jäsenvaltioiden omien valtiosääntötoimijoiden kuin myös unionin tuomioistuimen puolelta. Vähintään siinä määrin kuin on kysymys identiteetistä, on kysymys kommunikaatiosta. Näin ollen on kiinnitettävä huomiota niihin vaatimuksiin, joita perussopimuksen määräys asettaa menettelyille, jotta unionia velvoittava määräys voi asianmukaisesti toteutua.

¹² Ks. von Bogdandy, Armin – Schill, Stephan: Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag. Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 2010, s. 701, s. 725. Kirjoittajien vastaava esitys on ilmestynyt englannin kielellä (Overcoming absolute primacy: Respect for national identity under Lisbon Treaty) julkaisussa Common Market Law Review 2011, s. 1417. Von Bogdandy – Schill 2010 ja edellä mainittu Pernice 2011 kuuluvat tämän kirjoituksen keskeiseen kirjallisuusaineistoon.

¹³ Tässä ei ole tilaisuutta syventyä enempää väitteeseen, jonka mukaan pluralismia painottava katsantokanta ja valtiosääntöliiton ajatus olisivat toisensa poissulkevat, ks. Avbelj, Matej: Questioning EU Constitutionalisms, German Law Journal 1/ 2008, s. 1, s. 20. Pluralismia Euroopan unionissa unionin ja jäsenvaltioiden oikeusjärjestysten keskinäisessä suhteessa painottavista mallista ks. Pernicen kirjoitusten (alav. 1) ohella, varsinkin Kumm, Mattias: Who is the Final Arbiter of Constitutionality in Europe?, Common Market Law Review 1999, s. 351 ja sama, The Jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe Before and After the Constitutional Treaty, European Law Journal 2005, s. 262, Maduro, Miguel: Contrapunctual Law: Europe's Constitutional Pluralism in Action, teoksessa Walker, Neil (ed.), Sovereignty in Transition 2003, s. 501 sekä Walker, Neil: The Idea of Constitutional Pluralism, Modern Law Review 2002, s. 65.

¹⁴ Ks. Wendel, Mattias: Permeabilität im europäischen Verfassungsrecht, Mohr Siebeck 2011, s. 525–529.

¹⁵ Ks. Pernice 2011, s. 186, samoin von Bogdandy – Schill 2010, s. 703–704 sekä Mayer 2010, s. 424.

2 KANSALLISEN IDENTITEETIN KUNNIOITTAMINEN EUROOPAN UNIONIN PERUSSOPIMUKSISSA

2.1 Identiteetin kunnioittamista koskeva määräys täsmennyksineen

Lissabonin sopimuksella uudistetun EU-sopimuksen 4(2) artiklan historialliseen taustaan unionin perussopimusten tasolla kuuluu Maastrichtin EU-sopimuksen F artikla. Amsterdamin sopimuksella se korvattiin EU-sopimuksen 6(3) artiklalla. Aikaisemman EU-sopimuksen 6(3) artiklan mukaisesti unionin tuli kunnioittaa jäsenvaltioidensa ominaislaatua.¹⁶ Toisaalta kuten julkisasiamies *Maduro* on tulkinnut, voidaan oikeastaan ajatella, että tämä määräys on aikanaan vain tehnyt näkyväksi Euroopan unionille jo alkuperäisesti kuuluneen ja sitä velvoittaneen tehtävän, joka on ”– osa sen 1950-luvun alussa käynnistyneen eurooppalaisen hankkeen luonnetta, joka etenee integraation suuntaan siten, että samalla säilytetään valtioiden poliittinen olemassaolo”. Hänen mukaansa tästä on osoituksena ”se, että kyseinen tehtävä vahvistettiin ensimmäistä kertaa nimenomaisesti sen perustusopimusten uudistuksen yhteydessä, jonka mukainen integraation kehittyminen edellytti uudistuksen laatijoiden mielestä kyseisen tehtävän mieliin palauttamista”.¹⁷

Ei olekaan sattumaa, että ”mieliin palauttaminen” aktualisoitui, kun Maastrichtissa sovittiin integraation merkittävästä syventämisestä ja laajentamisesta. Määräys oletettavasti nähtiin joissakin keskusteluissa jo tuolloin jonkinlaisena vastapainona kasvavalle unioni-identiteetille. Tämä on ymmärrettävää, sillä erityisesti unionin kansalaisen käsitteen introduointi ja myös muulle kuin jäsenvaltion kansalaiselle unionioikeuden perusteella avautunut oikeus osallistua paikallisiin vaaleihin murtautui jäsenvaltioiden ”kansallisen” ydinalueille. Näiden kehityskulkujen rinnalla on muistettava unionisopimuksen innovaatiot rahaliiton suunnassa ja unionin saamat uudet piirteet niin yhteisen ulko- ja turvallisuuspolitiikan kuin niin sanotun kolmannen pilarin integraatiossa. Unionikansalaisuuden tavoin ne koskettivat jäsenvaltioiden kansallista ydintä ja osoittivat unionin kehityssuunnan, joka

¹⁶ Maastrichtissa Euroopan unionista tehdyn sopimuksen F(1) artiklan mukaan unioni kunnioittaa demokratian periaatteiden mukaisesti hallittujen jäsenvaltioidensa kansallista identiteettiä. Amsterdamin sopimuksen jälkeen vastaava 6(3) artikla kuului: ”Unioni pitää arvossa jäsenvaltioidensa kansallista ominaislaatua.”

¹⁷ Ks. julkisasiamies Maduron ratkaisuehdotus asiassa C-213/07, *Michaniki AE v Ethniko Symvoulío Radiotileorasis, Ypoyrgos Epikrateias, Elliniki Technodomiki (TEVAE)*, aiemmin *Pantechniki AE*, ja *Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou, Somateio*, 2008, kohta 31.

koskettaa laaja-alaisesti jäsenvaltioiden valtiosääntöjen perinteisesti keskeisinä pidettyjä osa-alueita. Samaan aikaan uutta määräystä saatettiin tarvita vastapainona myös useissa jäsenvaltioissa kasvavalle erilaisten alueiden painoarvolle.¹⁸

Lissabonin sopimuksella kyseisen tehtävän ilmaisemaa määräystä on muutettu niin, että siihen on sisällytetty nimenomaisia unioniyhteydessä huomioon otettavia, kansallista identiteettiä konkretisoivia seikkoja. Samansuuntaisesti lisäksi Euroopan unionin peruskirjan johdanto-osan kolmannen kappaleen mukaan ”[u]nioni edistää osaltaan näiden yhteisten arvojen vaalimista ja kehittämistä kunnioittaen Euroopan kansojen kulttuurien ja perinteiden monimuotoisuutta sekä jäsenvaltioiden kansallista identiteettiä ja niiden tapaa järjestää hallintonsa kansallisella, alueellisella ja paikallisella tasolla”.

EU-sopimuksen 4(2) artiklan täsmennysten ohella vähintään yhtä keskeinen on toinen tähän määräykseen liittyvä muutos. Se ei ilmene kyseisestä määräyksestä: Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen toimivalta ei aikaisemmin ulottunut mainittuihin määräyksiin,¹⁹ mutta Lissabonin sopimuksen muutosten jälkeen unionituomioistuimen toimivalta koskee myös EU-sopimuksen 4(2) artiklaa. Tuomioistuimella ei siis tässä suhteessa enää ole aikaisempaa rajoitusta.

Oikeuskirjallisuudessa on kiinnitetty huomiota siihen systemaattiseen kontekstiin, jonka osaksi kansallisen identiteetin suojelu unioniperussopimuksen 4(2) artiklassa sijoittuu.²⁰ Ensinnäkin, sopimuksen 4(1) artiklan määräys ilmaisee unionin annetun toimivallan periaatteen. Sen mukaan jäsenvaltiot ovat unionin julkisen vallan alkuperäinen ja itsenäinen lähde. Toiselta puolelta valtiosääntöistä identiteettiä koskevaa unionisopimuksen 4(2) artiklan määräystä puolestaan kehystää sopimuksen 4(3) artiklaan nykyisin sisältyvä määräys, joka koskee unionin ja unionijäsenvaltioiden lojaalia, vilpittöntä yhteistyötä. Sopimuksen 4(2) artiklassa on valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisen ohella määräykset jäsenvaltioiden tasa-arvosta unionioikeutta sovellettaessa ja takeista tietyille jäsenvaltioiden turvalli-

¹⁸ Ks. lisäksi de Witte, Bruno: *The Lisbon Treaty and National Constitutions: More or Less Europeanisation*, teoksessa Closa, Carlos (ed.), *The Lisbon Treaty and National Constitutions Europeanisation and Democratic Implications*, Arena, University of Oslo 2009, s. 25, s. 33. Ks. lisäksi keskustelua Shaw, Jo: *The Transformation of the Citizenship in the European Union. Electoral Rights and the Restructuring of Political Space*, Cambridge University Press 2007, s. 18–48.

¹⁹ EU-sopimuksen 26 (ent. L) artikla.

²⁰ Ks. Bogdandy – Schill 2010, s. 709–710, samoin Pernice 2011, s. 187–188.

suuteen kuuluville perustoiminnoille. Identiteettiä koskevan määräyksen mukaan unioni nimittäin kunnioittaa ”keskeisiä valtion tehtäviä, erityisesti niitä, joiden tavoitteena on valtion alueellisen koskemattomuuden turvaaminen, yleisen järjestyksen ylläpitäminen sekä kansallisen turvallisuuden takaaminen”. Määräyksessä vielä painotetaan nimenomaan, että kansallinen turvallisuus on jäsenvaltion vastuulla. Kaksi viimeksi mainittua periaatetta on Lissabonin sopimuksen seurauksena ensimmäistä kertaa sisällytetty perussopimuksiin.²¹

Valtiosääntöidentiteetin kunnioittamista koskeva vaatimus on perussopimuksen artiklassa, jonka kokonaisuuteen kuuluu kaiken kaikkiaan viisi unionin ja unionijäsenvaltioiden keskinäistä suhdetta koskevaa periaatetta, jotka leimaavat jäsensuhdetta ja luonnehtivat myös unionia yhteisönä. Samalla kun EU-sopimuksen 4 artiklassa ilmenevät periaatteet viestivät jäsenvaltioiden tarkoituksesta perussopimustasolla määrittää itsensä keskeisiksi toimijoiksi integraatioprosessissa, ne kertovat itse asiassa varsin kiinteästä liittoyhteydestä, sellaisesta valtiosääntöisestä liittorakenteesta,²² jonka tunnusmerkkeinä ovat verkostomaisuus ja vastavuoroisuus unionin ja jäsenvaltioiden kesken. Tässä liittorakenteessa unionijäsenvaltiot ovat sitoutuneet unioniin ja toisiinsa toteuttaakseen yhdessä unionin ylikansallisella tasolla yhteisiä intressejä. Unioni puolestaan tarvitsee jäsenvaltioita unionin oikeuden tehokkaassa säätämisessä ja toimeenpanossa. Ne myös tarjoavat välillisesti osan unionin tarvitsemasta legitimitetistä.

Perinteisesti unionin valtiosääntöisen luonteen ja jäsenvaltioiden ja unionin keskinäisen suhteen tarkastelussa unionin perustamiselle annetulle toimivallalle (EU-sopimus 4(1) art.), jäsenvaltioiden tasa-arvolle (EU-sopi-

²¹ Kansallista identiteettiä koskevan, nyt voimassa olevan määräyksen taustaan kuuluu myös se, että samasisältöinen määräys sisältyi myös Euroopan perustuslakisopimukseen. Samassa yhteydessä esillä oli myös etusijan kirjaamista koskeva määräys, jonka vastapainona varsinkin perustuslakisopimuksen hyväksymisen ja voimaansaattamisen yhteydessä kansallisen identiteetin kunnioittamista koskeva määräys näyttäytyi. Myös kansallisia erityistoimivaltoja koskevan määräyksen taustaan unionioikeudessa kuuluu olennaisesti se, että ne olivat jo osa Euroopan perustuslaista tehtyä sopimusta. Ks. perustuslakisopimusta valmistelleen konventin asiakirjoista erit. CONV 375/02, s. 10 ja CONV 251/02, s. 3 alkaen ns. ”Christophersen-klausuuli” sekä CONV 400/02. Kansallisen turvallisuuden erikoiskohtelu tässä yhteydessä puolestaan liittyy myös niin sanotun kolmannen pilarin kehitykseen. Ks. siitä esim. Salminen 2010, s. 1038–1040.

²² Mielenkiintoista on, että tämä jäsenvaltioiden valtiosääntörakenteita suojaava määräys on samalla myös ilmaus unionin liittomaisesta luonteesta. Ks. *de Witte* 2009, s. 35. Ks. lisäksi keskustelua unionin ja jäsenvaltioiden välistä liittoa kuvaavista piirteistä, erit. *Oeter, Stefan: Federalism and Democracy*, teoksessa von *Bogdandy, Armin – Bast, Jürgen* (eds), *Principles of European Constitutional Law. Revised Second ed.*, Hart Publishing 2010, s. 55, s. 79–81.

mus 4(2) art.) ja vilpittömän yhteistyön periaatteelle (EU-sopimus 4(3) art.) on tavattu antaa huomattavaa merkitystä. Osaksi tätä kokonaisuutta on nyt liitetty jäsenvaltioiden kansallisen identiteetin ja keskeisten valtiollisten funktioiden kunnioitus (EU-sopimus 4(2) art.). Aikaisemmin niiden on voitu esittää ainakin osin olevan osa lojaalin yhteistyön periaatetta. Lojaliteettiperiaatteen ja kansallisen identiteetin kunnioittamisen keskinäiset liittynät huomioon ottaen ei ole erityisen yllättävää, että määräykset on perussopimuksessa sijoitettu näin likeiseen yhteyteen toistensa kanssa. Näin EU-sopimuksen 4 artikla itse asiassa näyttäisi sisältävän kaikkein keskeisimmät ilmaukset jäsenvaltioiden ja unionin keskinäiselle liittorakenteelle leimaa-antavista periaatteista. EU-sopimuksen 4 artiklan määräystä kokonaisuudessaan voi siten pitää myös eräänlaisena konstituutiotasoisena avainnormina Euroopan unionin oikeuden ja sen jäsenvaltioiden valtiosäännön välisissä suhteissa.²³

Lissabonin sopimus siis tuo unionin valtiosääntöiseen normistoon lojaliteettiperiaatteen ja jäsenvaltioiden tasa-arvon rinnalle nimenomaisen kansallisen identiteetin kunnioittamista koskevan määräyksen. Tämän jälkeen jäsenvaltion valtiosäännössä ilmenevällä kansallisella identiteetillä on suoranainen unionin kirjoitettuun perustuslakitasoiseen sääntelyyn välittömästi palautettavissa oleva merkitys. Kysymys ei siten ole esimerkiksi siitä, että tämäntyyppinen vaatimus olisi tulkittava jäsenvaltioiden valtiosäännöstä ja esitettävä tulkintakannanottoja, joiden keskeisenä sisältönä olisi vaatimus siitä, että kansalliset valtiosäännöt tulisi esimerkiksi osana vilpittömän yhteistyön periaatetta ottaa huomioon myös unionin toiminnassa ja unionin oikeuden tulkinnassa suhteessa jäsenvaltioihin ja niiden oikeuteen. Liioin ei ole kysymys siitä, että kyseinen vaatimus esitettäisiin suhteessa unioniin ilman tällaistakaan unionioikeudellista, sen omaan valtiosääntöön palautettavissa olevaa perustaa suoraan jäsenvaltion valtiosäännön perusteella. Sen systemaattinen konteksti perussopimuksessa korostaa vaatimuksen merkitystä unionin oikeusjärjestyksessä.

Sen ohella, että kiinnitetään huomiota EU-sopimuksen 4 artiklaan sisällytettyjen vaatimusten kokonaisuuteen, on tietysti havaittava 4 artiklan välitön perussopimusympäristö, johon kuuluvat pyrkimys määrittellä unionin luonnetta EU-sopimuksen 1 artiklassa, yhteisten arvojen määrittäminen 2 artiklassa, unionin omien päämäärien määrittäminen 3 artiklassa sekä läheisyys- ja suhteellisuusperiaatteet, joista on määrätty EU-sopimuksen 5 artiklassa.

²³ Ks. von Bogdandy – Schill 2010, s. 702–706.

EU-sopimukseen sisällytetyt kansallista identiteettiä konkretisoivat kriteerit liittyvät kiinteästi siihen systemaattiseen yhteyteen, johon määräys perussopimuksessa sijoittuu. Nämä kriteerit ovat tässä yhteydessä tärkeitä, sillä kansalliselle identiteetille voidaan oikeudellisestikin antaa useita erilaisia, keskenään ristiriitaisiakin tulkintoja.²⁴ Siinä missä vastaava perussopimusmääräys aikaisemmin vaati unionia kunnioittamaan jäsenvaltioiden kansallista ominaislaatua, nykyinen määräys on aikaisempaa selkeämpi ja identiteettiä konkretisoidessaan aikaisempaa selvästi läpinäkyvämpi. Määräys nimittäin määrittelee sitä, mikä on unionin oikeusjärjestyksen kannalta relevanttia kansallista identiteettiä. Jossain määrin määräyksen nykyinen muotoilu myös rajaa sillä perusteella huomioon otettavaa kansallista identiteettiä.

Vaikka määräyksessä onkin aikaisempaan verrattuna merkittävästi konkretisoitu niitä seikkoja, joihin kansallinen identiteetti tulee kytkeä, unionisopimuksen tarkoittama ”kansallinen identiteetti” jää edelleen perussopimuksessa varsin avoimeksi, koska kansallinen identiteetti on myös näin rajattuna erinomaisen tulkinnanvarainen. Toisaalta on myös niin, että unionisopimuksen puolelta ei ylipäätään voida ajatella mielekkäästi – ja kansallisen valtiosäännön kannalta edes hyväksyttävästi – määriteltävän, mitä yksittäisen jäsenvaltion kansalliseen identiteettiin kuuluu. Määräyshän tähtää jäsenvaltioiden valtiosääntörakenteissa ilmenevien yksittäistenkin erityispiirteiden suojaamiseen, jos ne ovat osa jäsenvaltion valtiosääntöidentiteettiä. Säännöksen tarkoituksena ei esimerkiksi ole harmonisoida jäsenvaltioiden ominaispiirteitä. Siten määräyksen tarkoitus on nimenomaan unionitasoisille tarkemmille määrittelylle ja samalla helposti kansallisia identiteettejä yhdenmukaistavalle pyrkimykselle vastakkainen. Tähän sopii hyvin se, että perussopimustasolla on määrätty niistä seikoista, joissa unionioikeudessa relevantin kansallisen identiteetin pitäisi saada ilmauksensa.

Määräyksestä nousee esiin kaksi kokonaisuutta, jotka konkretisoivat perussopimuksen tarkoittamaa kansallista identiteettiä.²⁵ Lisäksi samassa

²⁴ Ks. aikaisemmasta kirjallisuudesta erityisesti von Bogdandy, Armin: *Europäische und nationale Identität: Integration durch Verfassungsrecht?*, teoksessa Ipsen, Jörn (Red.), *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, de Gruyter 2003, s. 156.

²⁵ Artiklan ensimmäisessä virkkeessä on muuntelua eri kieliversioissa. Englanninkielinen versio ”The Union shall respect the equality of Member States before the Treaties as well as their national identities, *inherent* in their fundamental structures, political and constitutional, inclusive of regional and local self-government” ja ranskankielinen versio ”L’Union respecte l’égalité des États membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, *inhérente* à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles, y compris en ce qui concerne l’autonomie locale et régionale” ovat lähempänä toisiaan kuin saksankielinen versio, jonka

yhteydessä määrätään kansallisen turvallisuuden ja valtion keskeisten pakkovaltaan liittyvien tehtävien erityisasemasta unionissa unionin ja jäsenvaltioiden keskinäisen toimivallanjaon kannalta. Näiden kahden kokonaisuuden keskinäinen suhde artiklassa jää jossain määrin avoimeksi. Niin ikään avoimeksi jää, millainen suhde kansallisen identiteetin jäsenvaltiokohtaisella kunnioittamisella on suhteessa saman artiklan määräykseen jäsenvaltioiden tasa-arvosta perussopimuksia sovellettaessa.

Määräyksessä ”kansallista identiteettiä” on konkretisoitu niin, että siinä on kysymys sellaisesta identiteetistä, joka saa ilmauksensa jäsenvaltion perustavanlaatuisissa poliittisissa ja valtiosääntöisissä rakenteissa.²⁶ Määräyksen mukaan näihin rakenteisiin sisältyy muun muassa jäsenvaltion sisäinen alueellinen ja paikallinen itsehallinto.

Oikeuskirjallisuudessa on korostettu, että valtiosääntöisessä kansallisessa identiteetissä olisi ennen kaikkea kysymys sen tapaisista valtiosääntöisistä perusratkaisuista kuin valtiomuodosta, valtiossa omaksutun demokraattisen järjestyksen perusmuodosta, oikeusvaltiollisista takeista, omaksutusta valanjaosta, liittovaltiorakenteesta samoin kuin esimerkiksi ihmisarvon kunnioituksesta. Samalla on suhtauduttu torjuvasti siihen, että EU-sopimuksen tarkoitamana kansallisena identiteettinä tässä kontekstissa tulisivat suojatuiksi sellaiset erilaiset teoreettiset valtiosääntöedellytykset tai eräänlainen valtiosäännön esiymmärrys, joilla ei olisi ilmausta valtiosäännön rakenteissa. Toisaalta useilla tällaisilla edellytyksillä kuitenkin on jonkinlainen ilmentymä myös valtiosäännön rakenteissa. Lopulta onkin kysymys siitä, millaisena kokonaisuutena valtiosääntö ja sen rakenteet tässä yhteydessä ymmärretään. Oma lukunsa tietysti on lisäksi, missä määrin valtiosääntöidentiteettikään on jotakin sellaista, joka luodaan valtiosäännössä tai joka sitä edeltää. Joka tapauksessa esimerkiksi *Armin von Bogdandy* ja *Stephan Schill* kiinnittävät *Miguel Poirares Maduron* tavoin huomiota siihen, että mikä tahansa jäsenvaltion valtiosääntöön palautuva seikka automaattisesti ja sellaisenaan ei välttämättä ole osoitus kansallisesta valtiosääntöisestä identiteetistä.²⁷

mukaan ”Union achtet die Gleichheit der Mitgliedstaaten vor den Verträgen und ihre jeweilige nationale Identität, die in ihren grundlegenden politischen und verfassungsmäßigen Strukturen einschließlich der regionalen und lokalen Selbstverwaltung *zum Ausdruck kommt*”.

²⁶ Konkretisointi on tarpeen aikaisemman oikeustieteellisenkin keskustelun valossa, ks. esim. Schrauwen, Annette: Safeguarding National Identity in Community Legislation, teoksessa Obradovic, D. – Lavranos, N. (eds), *Interface between EU Law and National Law* Europa Law Publishing 2007, s. 107. Esimerkiksi Schrauwen tutkii sellaista kansallista identiteettiä, joka ilmenee kulttuurisissa seikoissa ja niitä koskevassa unionioikeudellisessa sääntelyssä.

²⁷ Ks. Maduron julkisasiamiehenä esittämää ratkaisuehdotusta asiassa C-213/07, *Michaniki*

Toisaalta jäsenvaltioiden perustuslakeihin sisällytetyt varsin erityisetkin säännökset voivat olla osoituksena juuri sellaisesta kansallisesta valtiosääntöisestä identiteetistä, joka tulee unionin oikeudessa tämän säännöksen perusteella huomioon otetuksi, kuten Euroopan unionin tuomioistuimen tuore oikeuskäytäntö osoittaa. Perustuslakiin sisällytetty säännös on osoitus juuri sentapaisesta kansallisesta suhtautumisesta, jonka voi lähtökohtaisesti nähdä toimivan osoituksena myös kansallisesta valtiosääntöidentiteetistä. Joka tapauksessa kysymyksessä olevalta asialta voitaisiin pääosin edellyttää sellaista erityistä intensiteettiä, että sen muutos kansallisella tasolla edellyttäisi perustuslain muuttamisessa noudatettavan säätämisyjärjestyksen soveltamista.

Sen sijaan näinkin ilmenevän kansallisen identiteetin ulkopuolella unionin tulee kunnioittaa esimerkiksi myös jäsenvaltioittensa kulttuurista ja kielellistä monimuotoisuutta unionin EU-sopimuksen 3(3) artiklan nojalla.²⁸ Vastaava määräys on Euroopan unionin perusoikeuskirjan 22 artiklassa. EU-sopimuksen 4(2) artikla viittaaakin täsmennystensä perusteella juuri valtiosääntöiseen identiteettiin, ei ensisijaisesti jäsenvaltion historialliseen, kielelliseen tai kulttuuriseen identiteettiin.²⁹ Osalla näistäkin saattaa kuitenkin olla valtiosäännön rakenteesta ilmenevä ulottuvuutensa.³⁰ Samoin valtion jakautuminen erilaisiin itsehallintoalueisiin saattaa olla ilmaus tästä. Näistä syistä esimerkiksi valtiosääntöönkin perustuvien kansalliskielten asemalla on merkitystä myös EU-sopimuksen 4(2) artiklan kannalta. Yleisemminkin jäsenvaltiossa käytössä olevien kielten moninaisuudella voi olla sellainen

AE v Ethniko Symvoulío Radiotileorasis ym., 2008, samoin von Bogdandy – Schill 2010, s. 714. Lisäksi oikeuskäytännöstä käy ilmi, että toisinaan jäsenvaltioiden hallitukset vetoavat kansalliseen valtiosääntöidentiteettiin silloinkin, kun asian kytkös siihen on olematon, ks. esim. asia C-393/10, *Dermod Patrick O'Brien v Ministry of Justice*, 2012, kohta 49, mikä voi itse asiassa heikentää siihen tukeutuvan argumentin yleistä vakuuttavuutta. Ks. lisäksi Mayer 2011, s. 784.

²⁸ Ks. aikaisemmin erit. de Witte, Bruno: *Language Law of the European Union: Protecting of Eroding Linguistic Diversity*, teoksessa Crauford Smith, Rachael (ed.), *Culture and European Union Law*. Oxford University Press 2004, s. 205.

²⁹ von Bogdandy – Schill 2010, s. 711–713. Ks. kuitenkin esimerkiksi Besselink, Leonard: *National and Constitutional Identity before and after Lisbon*, *Utrecht Law Journal* 3/2010, s. 36, s. 43–44 (os. <http://www.utrechtlawreview.org/index.php/ulr/article/view/139>, 15.8.2012), jossa Besselink niin ikään esittää, että kansallinen valtiosääntöidentiteetti monelta osin yhdistyy jäsenvaltion kulttuuriseen identiteettiin.

³⁰ Huom., että näiden määräysten lisäksi esimerkiksi Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alueen sääntelyssä, Euroopan unionin toiminnasta annetun sopimuksen 67(1) artiklan määräyksissä on korostettu sitä, että unionin tulee kunnioittaa jäsenvaltioiden erilaisia oikeusjärjestyksiä ja oikeuskulttuureja.

merkitys, että sitä on tarkasteltava myös EU-sopimuksen 4(2) artiklan tarkoittaman identiteetin kannalta.³¹ Siten vaikka tähän perussopimusmääräykseen ei sisälly perustuslakisopimuksen laatimisen yhteydessä esillä olleita mainintoja esimerkiksi jäsenvaltion kansalliskielistä, jäsenvaltion kansalaisuudesta, valtion alueesta tai esimerkiksi uskonnollisten yhteisöjen asemasta, tästä seikasta ei ole tehtävissä erityisen pitkälle meneviä vasta-kohtapäätelmiä.³²

Kansallinen identiteetti on myös näin valtiosääntöön ja poliittisiin rakenteisiin rajattuna varsin hankalasti artikuloitavissa. Kansallinen identiteetti on monisärmäinen ja historiallinen kokonaisuus, joka on väistämättä oikeudellisesti, poliittisesti ja kulttuurisesti kerrostunut. Siinä on hankala erottaa seikkoja, jotka olisivat leimallisesti valtiosäännön rakenteisiin rajattuja. Identiteetillä on lisäksi sekä subjektiivinen että objektiivinen puolensa. Sisältöjen määrittelyjen hankaluuksia lisää se, että myös identiteettiä tässä yhteydessä määrittävä kansaan viittaava epiteetti ”kansallinen” on samalla tavalla jaoteltavissa subjektiivisen ja objektiivisen ymmärryksen perusteella, ja sekin on, sellaisena kuin se ilmenee eurooppalaisissa valtiosääntötraditioissa, sangen monimerkityksinen sekä vähintään yhtä kiistanalainen käsite kuin identiteetti. Mielenkiintoisella tavalla niiden osalta on kysymys myös siitä, että itse asiassa tässä kontekstissa identiteetti ja kansakunta ovat osittain myös toistensa kanssa päällekkäiset ja toisiinsa sulautuneet, kun määräys koskee nimenomaan ”kansallista identiteettiä”. Hankaluuksia ei vähennä se, että unionin mittakaavassa on myös jäsenvaltioita, joiden kansallinen identiteetti on monikansallinen.³³ Muutenkin on *Ingolf Pernice* tavoin aiheellista korostaa, että valtiosääntöidentiteetti harvoin näyttäytyy monoliittisena. Kansalliset valtiosääntöidentiteetit voivat olla myös muutoksen kohteena. Muun muassa eurooppalainen integraatioprosessi itsessään muo-
vaa niitä.³⁴ Perusteiltaan tässä ei liene mitään erityistä, jos ymmärretään, että

³¹ Ks. asia C-391/09, *Malgožata Runevič-Vardyn ja Łukasz Paweł Wardyn v Vilniaus miesto savivaldybės administracija, Lietuvos Respublikos teisingumo ministerija, Valstybinė lietuvių kalbos komisija ja Vilniaus miesto savivaldybės administracijos Teisės departamentas Civilines metrikacijos skyrius*, 2011, kohta 86. Ks. myös esim. *Wendel* 2011, s. 575. Ks. lisäksi julkiasiasiamies *Maduron* esittämä ratkaisuehdotus (kohta 24) asiassa C-160/03, *Espanjan kuningaskunta v Eurojust*, 2005.

³² Ks. argumentointia julkisasiamies *Maduron* ratkaisuehdotuksessa asian C-135/08, *Janko Rottmann v Freistaat Bayern*, 2009, johdosta. Ks. lisäksi aikaisemmasta käytännöstä asia C-145/04, *Espanjan kuningaskunta v Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistynyt kuningaskunta*, 2006.

³³ Ks. myös *Wendel* 2011, s. 573–574, *Mayer* 2011, s. 783 ja *Besselink* 2010, s. 42–44.

³⁴ *Pernice* 2011.

jäsenvaltioiden valtiosäännöt kehittyvät vuorovaikutuksessa nykyäänkin ja tähän kehitykseen vaikuttaa myös unionikonstituutio. Tämän määräyksen kannalta onkin tärkeätä, että eri jäsenvaltioissa käydään myös valtiosääntö-oikeudellista keskustelua valtiosääntöidentiteetistä ja sen rakennuspuista.³⁵

Sanotun perusteella on selvää, että kansallisten valtiosääntöisten identiteettien luonteeseen kuuluu, että niiden osalta jäsenvaltioissa voi olla ja on variaatiota. Siitä ja tämän diversiteetin merkityksestä on tässä määräyksessä osittain kysymys. Jos unionioikeusjärjestykseen sisältyvän määräyksen tulkinnassa ei otettaisi tätä huomioon, se jäisi ainakin osittain merkityksettömäksi.³⁶

Artiklan tarkoittamalta kansalliselta valtiosääntöiseltä identiteetiltä ei tarvitsekaan edellyttää sellaista yleistettävyyttä, että sama seikka olisi jaettu useissa jäsenvaltioissa samaan tapaan kuin tulkinnassa, joka koskee jäsenvaltioiden yhteistä valtiosääntöperinnettä. Kysymys on jäsenvaltioiden kansallisista identiteeteistä, siis monista identiteeteistä, ei vain niiden jakamasta yhteisestä identiteetistä. Toki useat jäsenvaltiot voivat jakaa samanlaisen kansallisen valtiosääntöidentiteetin, joka vastaavasti kuuluu tämän määräyksen suojan piiriin. Sinänsä valtiosääntöisten identiteettien kirjo on ensi näkemältä melkoinen, kuten jo jäsenvaltioiden valtiosääntöisten perusratkaisujen vertailu osoittaa: osa jäsenvaltioista on tasavaltoja, osa monarkioita. Osassa jäsenvaltioita valtionpäänä toimivalla presidentillä on edelleen huomattavia toimivaltuuksia. Osa valtioista on selvästi parlamentaarisia demokratioita. On yhtenäisvaltioita ja liittovaltioita. Osassa jäsenvaltioita on hyvinkin vahvat perustuslakituomioistuimet. Osassa ei ole sellaista ollenkaan. Huomattavia eroja on myös siinä, mikä merkitys lopulta annetaan perustuslaissa säädetyille perusoikeuksille lainsäädäntötyössä, hallinnossa ja tuomioistuintoiminnassa julkisen ja yksityisten välisissä suhteissa, puhumattakaan siitä, mikä merkitys niille annetaan yksityisten välisissä suhteissa.³⁷

Perussopimuksen määräyksestä johtuu, että erilaisten demokratiaperiaatteiden ja oikeusvaltioperiaatteiden ohella unionisopimuksen 4(2) artiklan

³⁵ Parhaimmillaan tällainen keskustelu voi esimerkiksi edesauttaa kollektiivia luomaan uudelleen itsensä ja tunnistamaan yhteistä. Siihen liittyy – jossakin katsannossa paradoksaalisesti – myös vaikutus, joka itse asiassa stimuloi keskustelua ylikansallisesta identiteetistä ja ylikansallisen identiteetin rakennusta. Ks. edelleen Walker 2003, s. 45–52. Ks. lisäksi keskustelua Aziz, Miriam: *The Impact of European Rights on National Legal Cultures*, Hart Publishing 2004, s. 99.

³⁶ Ks. Mayer 2010, s. 424.

³⁷ Ks. de Witte 2009, s. 34. Samoin esim. von Bogdandy, Armin: *Founding Principles*, teoksessa von Bogdandy, Armin – Bast, Jürgen (eds), *Principles of European Constitutional Law*. Revised Second ed., s. 1, s. 40.

tarkoittamassa merkityksessä jäsenvaltion valtiosääntöidentiteettiä voikin kuulua hyvinkin erityyppisiä, jäsenvaltiokeskittisiä valtiosääntöisiä piirteitä, joilla jäsenvaltion valtiosääntö on erityinen merkitys. Keskeistä on, että niiden voidaan luonnehtia olevan osa jäsenvaltion valtiosääntöidentiteettiä. Unionioikeuden tasolta ei tämän määräyksen perusteella ole etukäteen määriteltävissä, mitkä nimenomaiset seikat kontekstista riippumatta tulisivat luonnehdituiksi osaksi jäsenvaltion valtiosääntöoikeudellista identiteettiä. Siten, vaikka esimerkiksi *von Bogdandy* ja *Schill* keskustelevat paljon siitä, mistä unionisopimuksen 4(2) artiklassa tarkoittamassa kansallisesta identiteetistä ei olisi kysymys, tulkitaisin *Pernice*n tavoin pikemminkin niin, että määräys sisältää ydinajatuksen siitä, mistä kansallisesta identiteetistä unioni yhteydessä ja tämän määräyksen kontekstissa voi olla kysymys.³⁸

2.2 Kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisen rajoja ja oikeudellisia vaikutuksia

Vaikka kansallisissa valtiosääntöidentiteeteissä voi olla relevantteja eroja ja niiden kunnioittamiseen kuuluu jotakin erityistä myös unionikontekstissa, kaikki jäsenvaltiot kuuluvat samaan unioniin ja niiden pitäisi jakaa sen perussopimuksissa määrätty arvot. Edellä mainituista valtiosääntöoikeudellisista eroista huolimatta jäsenvaltiot jakavat huomattavan ykseyden, jota liittyminen unioniin ja siinä toimiminen vielä tukee ja lisää.

Unionin perussopimukset rajaavat unionivaltioiden valtiosääntöautonomiamia esimerkiksi niin, että unionin jäsenvaltioiden tulee hyväksyä EU-sopimuksen 2 artiklassa määrätty unionin arvot, joiden noudattamisen tehostamiseksi on määrätty myös sanktiointimenettelyistä saman sopimuksen 7 artiklassa. Näin ollen voidaan sanoa, että kansallisen identiteetin kunnioittamista koskevan määräyksen välitön systemaattinen konteksti perussopimuksessa sisältää myös huomattavimman rajan sille, mitä unionijäsenvaltio ylipäätään voi perustellusti vaatia kansallisena valtiosääntöidentiteettinään unionissa kunnioitettavan. Unionin perussopimusten nojalla kunnioitettavan kansallisen valtiosääntöidentiteetinkin tulee viime kädessä

³⁸ Ks. von Bogdandy – Schill 2010, s. 711–713 ja myös von Bogdandy, Armin – Bast, Jürgen: *The Federal Order of Competences*, teoksessa von Bogdandy, Armin – Bast, Jürgen (eds), *Principles of European Constitutional Law*. Revised Second ed., s. 275, s. 301. Ks. Pernice 2010, s. 219–220, samansuuntaisesti Wendel 2011, s. 575. Ks. lisäksi aikaisempaa keskustelua Häberle, Peter: *Europäische Verfassungslehre*, Nomos 2001/2002, s. 53 alkaen, jossa – kuten tutkimuksessa kauttaaltaan – korostetaan identiteettiä nimenomaan kulttuurisena seikkana.

olla yhteensopiva unionioikeuden kontekstin ja ennen kaikkea EU-sopimuksen 2 artiklan kanssa.³⁹

Selvyyden vuoksi on syytä todeta myös se, että EU-sopimuksen 4(2) artiklassa ei määrätä, että kansallisella valtiosääntöiselläkään identiteetillä olisi ”loukkaamaton” asema unionin oikeudessa. Tämän määräyksen perusteella se ei nauti absoluuttista suojaa.⁴⁰ Määräyksessä on kysymys siitä, että perussopimuksessa tarkoitettua jäsenvaltion kansallista identiteettiä kunnioitetaan. Määräys ei nosta jäsenvaltion kansallisen identiteetin kunnioittamista unionin tavoitteissa tai unionin oikeuden muiden perusmääräysten joukossa toisia ylemmälle tasolle tai esimerkiksi yleiseksi jäsennysperiaatteeksi. Hierarkian sijasta määräys sisältää perustavanlaatuisen velvollisuuden ottaa kansallinen identiteetti huomioon.

Perussopimustasolle sijoitetun ja oikeudellisten menettelyjen ulottuvissa olevan kansallisen valtiosääntöisen identiteetin kunnioittamista edellyttävän määräyksen oikeudelliset vaikutukset ovat osittain riippuvaisia siitä, millaiseen normistoon nähdessä määräys tulee sovellettavaksi. Sitä, samoin kuin valtion perustehtävien kunnioittamista koskevaa määräystä samassa artiklassa, on tulkittava osana unionin perussopimuksia ja ottaen huomioon muun muassa niissä unionille annettu toimivalta ja unionin konstitutionaaliseen ainekseen sisältyvät muut vastaavantasoiset perusperiaatteet.

On huomattava, että EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräyksen oikeudellinen operationalisointi tapahtuu eri tavalla sen mukaan, onko kysymys sen sisältämän vaatimuksen huomioon ottamisesta suhteessa unionin konstitutionaaliseen normistoon taikka tavalliseen, johdettuun lainsäädäntöön. Tällöin erityisesti suhteessa unionin muuhun konstitutionaaliseen ainekseen operoidaan suhteellisuusperiaatteella ja tasapainotetaan tulkinnassa vastaavalla tasolla olevia muita perusperiaatteita keskenään.⁴¹ Toisin sanoen vaikka jokin yksittäinen periaate jäsenvaltion valtiosäännön rakenteissa olisi osa jäsenvaltion valtiosääntöistä kansallista identiteettiä ja se siten kuuluisi EU-sopimuksen 4(2) artiklan alaan, se on tulkinnassa edelleen tasapainotettava suhteessa unionin muuhun konstitutionaaliseen ainekseen.⁴² Tavallisen

³⁹ von Bogdandy – Schill 2010, s. 715.

⁴⁰ Ks. von Bogdandy – Schill 2010, s. 725–726. Päinvastaisiakin tulkintoja on tehty, ks. Bleckmann, Albert: Die Wahrung der ”nationalen” Identität im Unionsvertrag, *Juristen-Zeitung* JZ 1997, s. 265, s. 266.

⁴¹ Ks. asia C-208/09, Ilonka Sayn-Wittgenstein v Landeshauptmann von Wien, 2010, jossa on kysymys tästä. Ks. ennen tätä ratkaisua esim. von Bogdandy – Schill 2010, s. 726–727.

⁴² Ks. Wendel 2011, s. 576. Vrt. Barents, René: *The Autonomy of Community Law*, Kluwer Law International 2004, s. 124, jossa Barents katsoo, että vastaavan aikaisemman määräyksen

unionilainsäädännön, johdetun oikeuden, osalta perussopimuksen määräykset ja niiden mukana myös EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräykset ovat perusteena myös laillisuuden arvioimiselle.⁴³ Samalla tietysti tulee kiinnittää huomiota myös esimerkiksi läheisyysperiaatteeseen. Määräyksellä voisi olla vastaavasti oikeudellisia vaikutuksia näiden periaatteiden mukaisesti myös sellaisissa tulkintatilanteissa, joissa kysymys on ennen kaikkea siitä, vastaako jokin kansallinen säännös unionin johdettua oikeutta,⁴⁴ tai siitä, onko jäsenvaltio laiminlyönyt unionioikeudesta johtuvia velvoitteitaan.⁴⁵ Jonkinlaista rajaa kansalliselle identiteetille merkitsee myös se, että unionioikeudellisenä käsitteenä kansallinen identiteetti määräytyy sinänsä osana unionioikeusjärjestystä. Tästä johtuu, ettei esimerkiksi minkään jäsenvaltion oikeusjärjestyksessä kansallisesti ilmenevä vastaava tai useiden jäsenvaltioiden tai edes kaikkien jäsenvaltioiden vastaava käsite ole itsestään selvästi myös vastaava unionioikeuden käsite.

Parhaiten EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräystä voitaneen luonnehtia ottamalla huomioon lojaalin yhteistyön periaate sen eräänlaisena läheisperiaatteena. Vaatimus kansallisen identiteetin kunnioittamisesta voi suojata jäsenvaltioita valtiosääntöidentiteettiä loukkaavilta toimilta. Samalla sen voi tulkita sisältävän unionille myös veloitteen turvata jäsenvaltioiden kansallista identiteettiä.⁴⁶ Unionin toimielinjärjestelmän näkökulmasta määräys konkretisoi unionin ja jäsenvaltioiden keskinäistä lojaalia yhteistyötä koskevaa vaatimusta. Tässä mielessä se ilmentää unionissa unionin ja sen

voi tulkita tarkoittavan, että jäsenvaltioiden täysivaltaisuus on unionin oikeuden keskeinen periaate, joka tulee ottaa huomioon paitsi nyt myös unionia kehitettäessä.

⁴³ Kysymys on vaikea unionioikeuden perustavanlaatuisen oppien kannalta. Niihin kuuluu keskeisesti se, että unionioikeuden pätevyys arvioidaan unionioikeuden perusteella. Perustana on tällöin erit. tulkinta asiassa 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, 1970, kohdat 3–4. Edellä sanottu ei muuta tätä opinkappaletta, koska EU-sopimuksen 4(2) artikla kuuluu unionioikeuteen. Välillisesti tätä kautta kansallista identiteettiä jäsenvaltioiden valtiosäännön rakenteissa ilmentävät seikat voisivat periaatteessa – ja epäilemättä käytännössä varsin harvinaisessa ja poikkeuksellisessa tapauksessa – olla mittapuuna esimerkiksi direktiivin pätevyydelle, koska EU-sopimuksen 4(2) artikla saa sisältönsä merkittävästi kansallisesta valtiosääntöidentiteetistä. Perusteena ei kuitenkaan olisi kansallisen valtiosäännön normi sinänsä vaan unionisopimuksen 4(2) artikla, joka toimii porttina kansalliselle valtiosäännölle. Ks. oikeuskäytännöstä C-160/03, Espanjan kuningaskunta v Eurojust, 2005, ja C-3/10, Franco Affatato v Azienda Sanitaria Provinciale di Cosenza, 2010 sekä myös argumentointia asiassa C-518/07, Euroopan komissio v Saksan liittotasavalta, 2010, kohdat 38 ja 52.

⁴⁴ Ks. asia C-213/07, Michaniki AE v Ethniko Symvoulío Radioteleorasis ym, 2008.

⁴⁵ Ks. esim. asiassa C-165/08, Euroopan komissio v Puola, 2009, tähän viittaavaa argumentointia Puolan puolelta. Ks. lisäksi von Bogdandy – Schill 2010, s. 727–728.

⁴⁶ Pernice 2011, s. 194.

jäsenvaltioiden kesken toteutuvaa vastavuoroisuutta.

On huomattava, että osana unionioikeusjärjestystä EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräystä ei voida tulkita niin, että se miltei osin – ei kansallista identiteettiä koskevilta osin eikä alueellisen koskemattomuuden turvaamista, yleisen järjestyksen ylläpitämistä tai kansallisen turvallisuuden takaamista koskevilta osin – olisi jäsenvaltion jonkinlainen täysivaltaisuusreservi, johon se voisi vetäytyä unionin oikeudelta ja siitä johtuvilta velvoitteilta.⁴⁷ Väärinymmärrysten välttämiseksi on syytä korostaa, että määräyksessä ei ole kysymys esimerkiksi jäsenvaltioiden täysivaltaisuudesta. Perussopimuksessa on nimittäin jo terminologisesti lähdetty siitä, että kysymys on jostakin muusta kuin jäsenvaltion täysivaltaisuudesta.⁴⁸ Määräys ei vaadi kunnioittamaan jäsenvaltioiden täysivaltaisuutta. Oma lukunsa on – ja kansallisen valtiosääntöidentiteetin problemaattisuutta ilmentää –, että epäilemättä valtion täysivaltaisuudella voidaan sanoa eri muodoissaan olevan useassa unionin jäsenvaltiosäännössä jokin myös kansalliseen valtiosääntöidentiteettiin luettavissa oleva sisältö. Euroopan unioninkin oikeus lähtee siitä, että jäsenvaltio on täysivaltainen niin, että se voi valtiosääntönsä mukaisesti sitoutua unionin jäsenyyteen ja omalla alueellaan täyttää siitä johtuvat velvoitteet. Unionijäsenyys kuitenkin muuntaa täysivaltaisuuden niin, että se ei enää unionikontekstissa voi näyttäytyä muuttumattomana sisällöltään ja valtiosääntöoikeudelliselta merkitykseltään.⁴⁹ Valtiosääntöidentiteettiä koskeva tarkastelu modifioi täysivaltaisuutta koskevaa keskustelua sisällölliseen suuntaan.

⁴⁷ Ks. esim. Pernice 2011, s. 195. Ks. lisäksi Wendel 2010, s. 574, joka katsoo valtiosääntöidentiteetin tulleen keskusteluun mukaan jonkinlaisena täysivaltaisuuden surrogaattina. Samoin Mayer (2011, s. 783) näkee yhteyden täysivaltaisuuden ja valtiosääntöidentiteetin välillä.

⁴⁸ von Bogdandy – Schill 2010, s. 709.

⁴⁹ Ks. esim. teos Walker, Neil (ed.): *Sovereignty in Transition*, Hart Publishing 2003, ja Suomessa esim. Salminen, Janne: Täysivaltaisuuden rajoituksesta täysivaltaisuuden käyttöön – Havaintoja valtiosääntöisen täysivaltaisuuskäsityksen muutoksesta, *Lakimies* 2004, s. 1318 ja Ojanen, Tuomas: ”Suomi on täysivaltainen tasavalta” – täysivaltaisuusarvioinnin lähtökohtia ja perusteita uuden perustuslain aikana, *Oikeustiede–Jurisprudentia XXXVII:2004*.

3 KANSALLINEN IDENTITEETTI EU-TUOMIOISTUIMEN KÄYTÄNNÖSSÄ

3.1 Aikaisempia kehityslinjoja

Vaikka määräys kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisesta on Lissabonin sopimuksella sisällytetty unionituomioistuimen toimivallan piiriin, unionituomioistuin on muutamissa aikaisemmissa ratkaisuissaan nimenomaisesti viitannut kansalliseen identiteettiin ja ottanut sen tulkin-
nassaan huomioon.

Käytännössä jäsenvaltion sisäisen hallinnon jakautumiselle ja erilaisille itsehallintoratkaisuille on jo aikaisemmin annettu merkitystä esimerkiksi osana jäsenvaltion ominaislaatua.⁵⁰ Lisäksi oikeuskäytännössä, jossa on kysymys lojaliteettiperiaatteen noudattamisesta unionin velvoitteena, kansallisen identiteetin kunnioittaminen näyttäytyy yhtenä huomioon otettavana oikeudellisesti relevanttina seikkana.

Yhtäältä voi tulkita, että Euroopan unionin tuomioistuin on lojaliteetti-
periaatteeseen tukeutuen aikaisemminkin antanut merkitystä käytännössään jäsenvaltioiden kansalliselle identiteetille ja suojannut niiden erityisyyttä sekä oikeusjärjestysten eräitä rakenneperiaatteita. Toisaalta jäsenvaltioita ei vastavissa tilanteissa ole lojaalin yhteistyön velvoittamina voineet perustaa ratkaisujaan yksinomaan kansallisille erityispiirteille, vaan niiden on tullut ottaa huomioon unionin oikeusjärjestys ja siitä seuraavat velvoitteet suhteessa esimerkiksi yksityisiin, toisiin jäsenvaltioihin sekä unionin toimielinjärjestelmään. Tuomioistuimen oikeuskäytännössä tulkinnassa on käytetty suhteellisuusperiaatetta. Tällöin kansallisella tasolla säädetyt perusoikeudet ovat voineet olla mukana kansallista identiteettiä koskevassa harkinnassa ja niiden suojelu on esimerkiksi toiminut hyväksyttävänä perusteena rajoittaa unionin oikeudessa turvattua perusvapautta. Yleisesti jäsenvaltion kannalta perusteltu unionioikeuden perusvapautta rajoittava toimenpide ei puolestaan ole ollut oikeutettu, jos se on heikentänyt unionioikeudessa turvattua perusoikeutta.⁵¹

⁵⁰ Ks. esim. julkisasiamies Trstenjakin ratkaisuehdotus asiassa C-324/07, Coditel Brabant SPRL v Commune d'Uccle ja Région de Bruxelles-Capitale, 2008, samoin erityisen selvästi julkisasiamies Kokott yhdistetyissä asioissa C-428–434/06, Unión General de Trabajadores de la Rioja UGT-RIOJA v Juntas Generales del Territorio Histórico de Vizcaya ym., 2008. Jäsenvaltion ominaislaatua koskevien tulkintojen rajoista ks. kuitenkin asia C-344/01, Saksan liittotasavalta v Euroopan yhteisöjen komissio, 2004.

⁵¹ Ks. Pernice 2011, s. 195–196 ja siinä mainittu runsas oikeuskäytäntö.

Kenties keskeisimpänä kansallisen valtiosääntöidentiteetin huomioon ottavana juonteena oikeuskäytännössä ovatkin ne ratkaisut, joissa ilmaistaan erityistä arvostusta jäsenvaltioiden valtiosääntöperinteelle erilaisissa vapaan liikkuvuuden tilanteissa. Tapauksissa on ollut kysymys unionin oikeuden perusvapauksien rajoituksista asioissa, joilla on ollut yhteys jäsenvaltioiden valtiosäännössä turvattuihin seikkoihin, ennen kaikkea perusoikeuksiin. Niissä vaatimus kansallisen identiteetin huomioon ottamisesta tulee esiin punnittaessa keskenään yhtäältä unionioikeuden ja etenkin sen neljän perusvapauden vaatimuksia ja toisaalta myös kansallisina valtiosääntöisinä arvoina artikuloitavissa olevia, vahvasti valtiosääntökytkentäisiä perusvapauksien rajoittamisen oikeuttamisperusteita.

Omassa lajissaan klassisia ovat tapaukset, joissa kansallisuudelle siinänsä tai tyypillisesti kielitaidolle on jäsenvaltioissa haluttu antaa julkisen vallan toiminnassa erityinen merkitys, mikä puolestaan on vaikuttanut henkilöiden vapaaseen liikkuvuuteen.⁵² Kielitaitovaatimusta on jäsenvaltion puolelta voitu perustella jäsenvaltion erityisillä valtiosääntöisillä oloilla, perustuslain mukaisella oikeudella saada opetusta maan kansalliskielellä tai muilla yleisillä yhteiskunta- tai kulttuuripoliittisilla syillä. Maastrichtin EU-sopimuksen voimassaoloaikana asiassa C-473/93, *Euroopan yhteisöjen komissio v Luxemburgin suurherttuakunta*, yhteisöjen tuomioistuin nimenomaisesti totesi, että jäsenvaltioiden kansallisten identiteettien suojelu on hyväksyttävä tavoite viitaten muun muassa EU-sopimuksen asianomaiseen määräykseen. Sitä edustavampi esimerkki – ja samalla myös esimerkki asiasta, jossa kyseisellä kansalliseen valtiosääntöön palautuneella argumentilla on ollut vaikutusta myös lopputuleman kannalta – on kuitenkin jo ajalta ennen Maastrichtin EU-sopimusta, asiassa 379/87, *Anita Groener*⁵³. Siinä katsottiin, että Irlannissa oli tietyn edellytyksin mahdollista edellyttää toisen asteen oppilaitoksen opettajalta myös iirin kielen taitoa, koska tämä ”kielitaitovaatimus kuuluu – kansalliskieltä, joka on samanaikaisesti ensimmäinen virallinen kieli, edistävään politiikkaan ja – vaatimus toteutetaan oikeasuhtaisesti ja ilman syrjintää”. Vaikka kaikki eivät

⁵² Asia C-473/93, Euroopan yhteisöjen komissio v Luxemburgin suurherttuakunta, 1996. Myöhemmästä oikeuskäytännöstä ks. lisäksi asia C-51/08, Euroopan komissio v Luxemburgin suurherttuakunta jne., 2011 ja julkisasiamies Cruz Villalón ratkaisuehdotukset, asia C-391/09, Malgožata Runevič-Vardyn ja Łukasz Paweł Wardyn v Vilniaus ym., 2011 sekä julkisasiamies Stix-Hacklin ratkaisuehdotus asiassa C-193/05, Euroopan yhteisöjen komissio v Luxemburgin suurherttuakunta, 2006, ja vielä julkisasiamies Jääskisen ratkaisuehdotus asiassa C-202/11, Anton Las v PSA Antwerp NV, 2012.

⁵³ Asia C-379/87, Anita Groener v Minister for Education and the City of Dublin Vocational Educational Committee, 1989.

Irlannissa hallitse iirin kieltä, maassa oli ollut tavoitteena tukea ja edistää iirin käyttöä. Lisäksi Irlannin perustuslain mukaan iirillä on kansalliskielenä ensimmäisen virallisen kielen asema ja englannilla on asema toisena virallisena kielenä.

Vastaavasti palvelujen tarjoamisen vapauden ja tavaroiden vapaan liikkuvuuden alalla voidaan yhtenä esimerkkinä viitata Saksan liittotasavallasta peräisin olleen ennakkoratkaisupyynnön johdosta annettuun tuomioon asiassa C-36/02, *OMEGA*.⁵⁴ Siinä oli ratkaistavana, oliko vapaata liikkuvuutta koskevan unionioikeuden kanssa sopusoinnussa se, että simuloitua pelitovereiden tappamista kaupallisessa pelissä tarjoava elinkeinotoiminta (ns. laserdome) oli kiellettävä sikäläisten ”perustuslaillisten arvotarkistuksen vastaisena” kansallisen lainsäädännön mukaan. Tuomioistuin katsoi, että yhteisön oikeus ei ole esteenä kansalliselle kiellolle, ”joka on annettu yleisen järjestyksen turvaamiseksi perusteella, että tämä toiminta loukkaa ihmisarvoa”. Tässä tapauksessa tosin ihmisarvon loukkaamattomuus voitiin perustaa paitsi sen asemaan Saksan perustuslaissa myös jäsenvaltioiden yhteiseen valtiosääntöperinteeseen sekä perusoikeuskirjaan ja yleisemminkin ihmisarvon merkitykseen myös unionin oikeusjärjestyksessä, eikä ratkaisu välttämättä ollut erityisen kiperä. Tuomioistuin arvioi asiaa viimeksi mainittujen unionioikeuteen selkeästi kuuluvien lähteiden valossa. Perustelujen valossa vaikuttaa merkityksekkäältä, että ihmisarvon loukkaamattomuudella on keskeinen asema nimenomaan unionin oikeudessa. Tämän rinnalla sen erityinen asema saksalaisessa valtiosäännössä ei vaikuta ratkaisun perusteluissa niin merkittävältä eikä ratkaisussa argumentoida valtiosääntöidentiteetillä. Toisaalta *OMEGA*-tuomiossa selkeästi tunnustetaan se, että silloin, kun jäsenvaltioissa vallitsee erilaisia käsityksiä joistakin nimenomaisista perusoikeuksista, ne voivat muodostaa perusteltuja rajoituksia unionioikeudessa.

Tässä yhteydessä voidaan viitata julkisasiamies *Maduron* vuonna 2008 esittämään koonnokseen aikaisemmasta valtiosääntöidentiteetin huomioon ottamista koskevasta oikeuskäytännöstä. Siinä tuodaan yleisemminkin esille näiden tapausten piirteet unionin tuomioistuimen kannalta.

Maduro totesi, että yhtäältä ”[o]ikeuskäytännössä on jo tehty tiettyjä johtopäätöksiä tästä perustamisasiakirjoissa Euroopan unionille asetetusta velvollisuudesta, joka koskee jäsenvaltioiden kansallisen ominaislaadun arvossa pitämistä sen perustuslaillinen ulottuvuus mukaan lukien. Kun sitä tulkitaan huolellisesti, on ilmeistä, että jäsenvaltio voi tietyissä tapauksissa

⁵⁴ Asia C-36/02, *OMEGA Spielhallen- und Automatenaufstellungs-BmbH v Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*, 2004.

ja sanomattakin yhteisöjen tuomioistuimen valvonnassa vedota kansallisen ominaislaatuensa säilyttämiseen perustellakseen poikkeuksen liikkuvuuden perusvapauksien soveltamiseen. Se voi ensinnäkin vedota siihen nimenomaisesti laillisena ja itsenäisenä poikkeamisperusteena. — Jäsenvaltiot voivat siten kansallisen perustuslaillisen ominaislaadun suojaamisen perusteella luoda tietyissä rajoissa oman merkityksensä oikeutetulle intressille, jolla voidaan perustella jonkin liikkuvuuden perusvapauden rajoitus. Yhteisöjen tuomioistuin on tosin vastannut jäsenvaltiolle, joka vetosi sen kansallisessa perustuslaissa taatusta ihmisarvon kunnioittamisen periaatteesta johtuvaan suojaan perustellakseen palvelujen tarjoamisen vapautta koskevan rajoituksen, että ihmisarvoa suojataan yhteisön oikeusjärjestyksessä yleisenä oikeusperiaatteena. Se tunnusti kuitenkin jäsenvaltiolle laajan vapauden määrittää sen sisältö ja ulottuvuus sen käsityksen mukaan, joka sillä on kyseiselle perusoikeudelle annettavasta suojasta sen alueella, kansalliset erityispiirteet huomioon ottaen. Tämän perusteella se, että muut jäsenvaltiot eivät jaa tietyn jäsenvaltion omaksumaa käsitystä perusoikeudesta, ei estä mainittua jäsenvaltiota vetoamasta siihen perustellakseen palvelujen tarjoamisen vapautta koskevan rajoituksen.”⁵⁵

Samoin *Maduron* esityksestä käy havainnollisesti ilmi, kuinka kansallisen valtiosääntöisenkin identiteetin huomioon ottaminen unionin oikeusparadigmassa rakentuu varsin vahvasti taloudellisten perusvapauksien kautta. Suhteellisuusperiaatteen soveltamiseen tukeutuvassa päätöksenteossa jäsenvaltion valtiosääntöidentiteetin merkitys hyväksyttävänä päämääränä ja oikeutettuna intressinä riippuu sen painoarvosta suhteessa vapaan liikkuvuuden perusperiaatteisiin. Lisäksi on olemassa myös riski siitä, että unionin jäsenvaltion valtiosääntöidentiteetille kohdistama kunnioitus typistyy siihen, miltä osin unionin tuomioistuin tulkitsee jäsenvaltion identiteetin vastaavan unionin aineellista oikeutta.

Maduron mukaan näet ”[v]aikka jäsenvaltioiden perustuslaillisen ominaislaadun arvossa pitäminen saattaa siis muodostaa oikeutetun intressin, joka voi lähtökohtaisesti olla perusteena yhteisön oikeudessa asetettuja velvoitteita koskevalle rajoitukselle, saako jäsenvaltio sitä suuremmalla syyllä vedota siihen perustellakseen arviointinsa perustuslaillisista toimenpiteistä, joiden on täydennettävä yhteisön lainsäädäntöä sen takaamiseksi, että sen alueella noudatetaan yhteisön lainsäädännössä vahvistettuja tai sen taustalla olevia periaatteita ja sääntöjä. On kuitenkin tarkennettava, ettei tätä jäsenvaltioiden perustuslaillisen ominaislaadun arvossa pitämistä voida ymmärtää siten, että kaikkia kansallisia perustuslain sääntöjä on ehdottomasti kunnioitettava. Jos näin olisi, kansalliset perustuslait saattaisivat muodostua keinoksi, jolla jä-

⁵⁵ Ks. ratkaisuehdotus asiassa C-213/07, *Michaniki AE v Ethniko Symvoulío Radiotileorasis ym.*, 2008, kohta 32.

senvaltiot voivat jättää noudattamatta yhteisön oikeutta määrätyillä aloilla. Se voisi lisäksi johtaa jäsenvaltioiden väliseen syrjintään sen perusteella, minkä sisällön kukin niistä on antanut kansallisille perustuslaeilleen. Samalla tavoin kuin yhteisön oikeudessa otetaan huomioon jäsenvaltioiden perustuslaillinen ominaislaatu, samalla tavoin kansallisen perustuslain on mukauduttava yhteisön oikeusjärjestyksen vaatimuksiin. Esillä olevassa asiassa kansalliset perustuslain säännöt voidaan ottaa huomioon siltä osin kuin ne kuuluvat sen harkintavallan piiriin, joka jäsenvaltioilla on niiden varmistaessa direktiivissä vahvistetun yhdenvertaisen kohtelun periaatteen noudattamisen. Mainittua harkintavaltaa on kuitenkin käytettävä kyseisellä periaatteella ja direktiivillä itsellään vahvistetuissa rajoissa. Kansallisella perustuslain säännöllä on siis esillä olevassa asiassa merkitystä sen kansallisen asiayhteyden yksilöimiseksi, jossa on sovellettava julkista hankintaa koskevan sopimuksen ehdokkaiden yhdenvertaista kohtelua koskevaa periaatetta, jotta kyseisessä asiayhteydessä voidaan määrittää eturistiriidan riskit ja lopuksi jotta voidaan arvioida se merkitys, joka kansallisessa oikeusjärjestyksessä on annettava näiden eturistiriitojen ehkäisemiselle, ja näin ollen se lainsäädännön taso, jolla tämä ehkäiseminen on toteutettava.”⁵⁶

3.2 Fürstin von Sayn-Wittgenstein – ”ruhtinattaren” ongelma

Varsin pian Lissabonin sopimuksen tarkoittamien muutosten jälkeen unionin tuomioistuimelle tarjoutui tilaisuus ottaa kantaa kansallisen valtiosääntöidentiteetin merkitykseen unionioikeudessa ja täsmentää sitä uudelta pohjalta.

Tilaisuuden avasi itävaltalaisen tuomioistuimen *Ilonka Sayn-Wittgenstein* -asiassa esittämä ennakkoratkaisupyyntö.⁵⁷ Tapauksessa Itävallan kansalliseen valtiosääntöiseen normistoon sisältyvä erityinen valtiosääntöidentiteetin ilmaus hyväksyttiin EU-sopimuksen 4(2) artiklan nojalla perusteeksi, jolla voitiin oikeutetusti rajoittaa henkilön oikeutta liikkua vapaasti. Ratkaisu poikkeaa hieman tavanomaisista henkilöiden vapaata liikkuvuutta koskevista ratkaisuista siinä jäsenvaltion kansalliselle valtiosääntöidentiteetille annetusta merkityksestä. Siitä huolimatta tuomioistuin ei käsitykseni mukaan käytä täysimääräisesti hyväkseen EU-sopimuksen 4(2) artiklaa. Ratkaisua on aiheellista tarkastella hieman lähemmin.

Itävallan kansalainen, Saksassa asuva ja elinkeinoaan harjoittava Ilonka Havel oli aikuisiällä otettu lapseksi Saksassa ja saksalaisen oikeuden mukaisesti. Hänen saksalainen adoptioisänsä oli Lothar Fürst von Sayn-Wittgenstein. Lapseksiottamisen perusteella hänen nimekseen oli Saksassa

⁵⁶ Kohta 33.

⁵⁷ Asia C-208/09, *Ilonka Sayn-Wittgenstein v Landeshaupmann von Wien*, 2010.

rekisteröity ottoisänsä sukunimi muodossa Fürstin von Sayn-Wittgenstein. Sukunimi oli ensin rekisteröity hänelle myös Itävallassa. Siellä kuitenkin valtiosääntötuomioistuimien oli toisessa asiassa katsonut, että perustuslain ta-soinen aatelisuuden lakkauttamista koskeva laki ”estää Itävallan kansalaista saamasta vanhan aatelistarvonimen sisältävää sukunimeä sellaisen lapsek-siottamisen kautta, jonka tekee Saksan kansalainen, jonka nimen osana tällainen aatelistarvonimi on laillisesti.” Näin tulkittuna Itävallan kansalaiset eivät saa käyttää aatelistarvonimiä. Tämän ratkaisun johdosta itävaltalainen hallintoviranomainen päätti oikaista aikaisemman *Fürstin von Sayn-Wittgensteinin* nimeä koskevan ratkaisun viisitoista vuotta sen tekemisen jälkeen. Sayn-Wittgenstein ei tyytynyt tähän. Lopulta asia oli kumoamiskanteen johdosta vireillä sikkäläisessä hallinto-oikeudessa. Se teki ennakkoratkai-supyyntöön unionituomioistuimelle siitä, onko liikkumisvapaus esteenä lainsäädännölle, jonka nojalla jäsenvaltion viranomaiset voivat kieltäytyä tunnustamasta ottolapsen aatelistarvonimen sisältävää sukunimeä, joka on määräytynyt toisessa jäsenvaltiossa, jos nimi ei ole ”perustuslain(kaan) mukaan sallittu ensin mainitussa jäsenvaltiossa”.⁵⁸ Unionin tuomioistuin on katsonut, että ennakkoratkaisussa on kysymys tarpeesta selvittää, ”— *voiko jäsenvaltio perustuslakiin liittyvillä perusteilla olla tunnustamatta kansa-laisensa toisessa jäsenvaltiossa saamaa nimeä kaikkine osatekijöineen.*”⁵⁹

Samalla kun tuomioistuin toteaa yksilön perustavanlaatuisen ja unioni-oikeudessa sekä perusoikeuskirjan 7 artiklan nojalla että Euroopan ihmisoi-keussopimuksen 8 artiklan perusteella turvatun oikeuden nimeen keskeisenä osana henkilön identiteettiä ja yksityiselämää, se tuo esiin aikaisemman käytäntönsä, jonka mukaan tilanteen, jossa jäsenvaltio ei tunnusta toisessa jäsenvaltiossa saatua nimeä ja henkilön on näin käytettävä eri jäsenvaltioissa eri nimiä, katsotaan rajoittavan henkilöiden vapaata liikkuvuutta.⁶⁰ Vuosien jälkeen tehty nimeä koskevan ratkaisun oikaiseminen Itävallassa merkitsi Sayn-Wittgensteinille vaaraa ”joutua nimien erilaisuuden vuoksi hylventä-mään henkilöllisyyttään koskevia epäilyksiä”, jonka puolestaan katsottiin rajoittavan vapaata liikkuvuutta merkitsevän oikeuden käyttämistä.⁶¹

Tästä seurasi puolestaan se, että oli harkittava, missä määrin perusva-pauteen voitiin oikeutetusti puuttua. Tällöin kansalaisten yhdenvertaisuutta korostava esimerkiksi aatelistarvojen ja aateluutta osoittavien partikkelien

⁵⁸ Kohta 35.

⁵⁹ Kohta 41.

⁶⁰ Esim. asia C-353/06, Stefan Grunkin ja Dorothee Regina Paul, 2008.

⁶¹ Asia C-208/09, Ilonka Sayn-Wittgenstein v Landeshauptmann von Wien, 2010, kohta 41.

kieltävä perustuslaintasoinen laki otettiin huomioon kansallista valtiosääntöidentiteettiä osoittavana seikkana. Tuomioistuimen mukaan nimittäin

” – Itävallan perustuslain historian asiayhteydessä aateluuden lakkauttamisesta annettu laki voidaan kansallisen identiteetin osatekijänä ottaa huomioon, kun punnitaan oikeutettuja intressejä suhteessa unionin oikeudessa tunnustettuun henkilöiden oikeuteen liikkua vapaasti. – Oikeuttamisperuste, johon Itävallan tasavalta vetoaa viittaamalla Itävallan perustuslailliseen tilanteeseen, on tulkittava vetoamiseksi yleiseen järjestykseen. – Oikeuskäytännössä on toistuvasti todettu, että yleisen järjestyksen käsitettä on perustavanlaatuisen vapauteen kohdistuvan poikkeuksen perusteena tulkittava suppeasti siten, etteivät jäsenvaltiot voi kukin yksinään määritellä kyseisen käsitteen ulottuvuutta ilman Euroopan unionin toimielinten valvontaa – Tästä seuraa, että yleiseen järjestykseen voidaan vedota vain, kun on kyse yhteiskunnan perustavanlaatuista etua uhkaavasta todellisesta ja riittävän vakavasta vaarasta – ”.⁶²

Tähän liittyen tuomioistuin kävi ratkaisunsa perusteluissa läpi testin vapaata liikkuvuutta rajoittavan toimenpiteen oikeutuksesta. Aateluuden lakkauttamisella Itävallassa tavoiteltu kansalaisten yhdenvertaisuus tavoitteena sinänsä on yhteensopiva unionin oikeuden kanssa, koska yhdenvertaisen kohtelun periaate on unionioikeuden yleinen periaate, joka ilmenee myös perusoikeuskirjasta.⁶³ Muilta osin – kyettiinkö tavoite saavuttamaan vähemmän rajoittavin toimenpitein ja oliko rajoittava toimenpide suhteellisuusperiaatteen mukainen – tuomioistuin seurasi jo edellä mainitussa asiassa C-36/02, *OMEGA*, omaksuttua lähestymistapaa todeten, ettei

” – ole välttämätöntä, että jonkin jäsenvaltion viranomaisen säätämä rajoittava toimenpide vastaisi kaikkien jäsenvaltioiden yhteistä käsitystä yksityiskohtaisista säännöistä kyseessä olevan perusoikeuden tai oikeutetun edun suojelemiseksi, ja ettei päinvastoin pelkästään se seikka, että jäsenvaltio on ottanut käyttöön erilaisen suojajärjestelmän kuin jokin toinen jäsenvaltio, sulje pois sitä, että kyseiset toimenpiteet ovat tarpeellisia ja oikeasuhteisia – ”.

On myös muistutettava, että SEU 4 artiklan 2 kohdan mukaisesti unioni kunnioittaa jäsenvaltioiden kansallista identiteettiä, johon kuuluu myös tasavaltainen valtiomuoto – ”.

Nyt käsiteltävässä asiassa ei ole suhteetonta, että jäsenvaltio pyrkii saavuttamaan yhdenvertaisuusperiaatteen säilyttämisen tavoitteen antamalla kiellon, jonka mukaan sen kansalaiset eivät voi hankkia, pitää tai käyttää aatelisarvonimiä tai aateluutta osoittavia osatekijöitä, jotka voivat saada muut

⁶² Kohdat 83–87.

⁶³ Kohta 89.

ajattelemaan, että nimeä käytävällä henkilöllä olisi tällainen arvoasema. Kun Itävallan toimivaltaiset väestörekisteriviranomaiset kieltäytyivät tunnustamasta pääasia valittajan nimessä olevan kaltaisia aateluuutta osoittavia osatekijöitä, ne eivät näytä ylittävän sitä, mikä on tarpeen niiden tavoitteleman perustavanlaatuisen perustuslaillisen päämäärän saavuttamiseksi.”⁶⁴

Pääosin näillä perusteilla tuomioistuin päätyi katsomaan, että Sayn-Wittgensteinin liikkumis- ja oleskeluvapautta ei rajoitettu perusteettomasti, vaikka Itävallassa ei tunnustettu sen kansalaiselle Saksan liittotasavallassa määräytynyttä sukunimeä, koska nimi sisälsi aatelistarvon, joka ei ollut sallittu Itävallan perustuslain mukaan.⁶⁵

Arvioitaessa tuomioistuimen ratkaisua nimenomaan kansallisen identiteetin huomioon ottamista koskevan EU-sopimuksen 4(2) artiklan kannalta siitä on syytä tehdä ainakin seuraavat neljä havaintoa.

Vaikka suhtautuminen aatelissäätyiseen arvoon tai sitä osoittavaan partikkeliin sukunimessä ei juuri suomalaisen nykyvaltiósäännön kannalta näyttäydy erityisen kiinnostavana, tapaus on ensinnäkin erinomainen esimerkki jäsenvaltioiden valtiosääntöjen kirjosta ja nimenomaan siitä, kuinka tämä kirjo eri jäsenvaltioiden näkökulmasta voi myös unionitasolla edellyttää erilaista huomioon ottamista. Ihmisen nimi asetetaan yksityisen ja julkisen akselille eri jäsenvaltioissa eri tavoin ja siihen liitetään erilaisia valtiosääntömerkityksiä. Suhtautumisessa myös tässä asiassa esillä olleeseen nimenomaiseen kysymykseen on huomattavia eroja. Toiseen päähän janaa voitaisiin sijoittaa monarkiat, joissa valtionpään asema liittyy syntyperään, ja erityisesti Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan valtiosääntö, jonka mukaan pieni osa parlamentin ylähuoneen edustajista voidaan tämän lisäksi valita vain perinnöllisten päärien joukosta ja ylähuoneen muut jäsenet ovat elinikäisen päärinarvon kantajia. Toisessa päässä janaa voisivat olla tasavallaksi julistetun Itävallan valtiosääntöiset ratkaisut, joissa Itävalta-Unkarin kaksoismonarkian purkaututtua ensimmäisen maailmansodan päättyessä tehtiin – muutamissa kysymyksissä – eroa monarkistiseen perinteeseen ja osana tasavaltalaista kansalaisten yhdenvertaisuutta korostavaa näkökantaa kiellettiin käyttämästä aatelistarvojen osoituksia sukunimen osanakin.⁶⁶ On muitakin tasavaltoja, joissa aatelistarvot on perustus-

⁶⁴ Kohdat 91–93.

⁶⁵ Kohta 94.

⁶⁶ Ks. lähemmin esim. Wiederin, Ewald: Österreich, teoksessa von Bogdandy, Armin – Cruz Villalón, Pedro – Huber, Peter M., (Hrsg.), Handbuch Ius Europeanum, Band I, Grundlagen und Grundzüge staatlichen Verfassungsrechts, C.F. Müller Verlag 2007, s. 293, s. 397 ja s. 418.

lain tasolla kielletty esimerkiksi tuomaan esiin sitä, että kaikilla on yhtäläinen pääsy valtion tehtäviin, kuten Kreikassa. Samoihin aikoihin Itävallan kiellon kanssa ja samantapaisessa poliittisessa tilanteessa Saksassa osana Weimarin perustuslain omaksumista aatelin erikoisasema poistettiin ja perinnölliset arvot muunnettiin osaksi henkilöiden sukunimiä. Sayn-Wittgensteinin asia osoittaa tätä muuntamista niin, että nykyisessä Saksassa ”Fürst/Fürstin [siis sukunimen kantajan sukupuolen mukaan] von Sayn-Wittgenstein” ja ”Sayn-Wittgenstein” ovat kaksi eri sukunimeä. Valtiosääntöiseen kirjoon kuuluu tavallaan myös se, että monessa jäsenvaltiossa asialla on nykyisin vähäinen valtiosääntöoikeudellinen merkitys nimenomaan nyt esillä olleelta kannalta, ja ihmisen nimi tulee jäsennetyksi ensisijaisesti hänen identiteettiään ja sen suojaa koskevana valtiosääntökysymyksenä.

Toiseksi ratkaisua voidaan pitää jälleen yhtenä osoituksena siitä, että kansalliselle valtiosääntöidentiteetille annetaan unionioikeudessa merkitystä. Viitaten siihen, mitä edellä on tuotu esiin seikoista, jotka voisivat tulla huomioon otetuksi kansallisen valtiosääntöidentiteetin osatekijöinä, ja siihen, miten ne olisi voitava perustella osaksi jäsenvaltion valtiosääntöidentiteettiä, itävaltalainen ennakkoratkaisukysymys on valaiseva. Siinä esiin tulevilla seikoilla on selvä yhteys valtiomuotoon ja tasavaltaiseen identiteettiin sekä sisältö, joka on valtiollisessa murrosvaiheessa Itävallassa omaksuttu perustuslaintasoisella säädöksellä ja joilla on nähty etenkin tuolloisessa historiallisessa tilanteessa olevan yhteys kansalaisten yhdenvertaisuuteen. Myöhemmin kansallinen valtiosääntötuomioistuin on omassa ratkaisussaan ylläpitänyt tätä yhteyttä, vaikka sikäläisittäinkin lienee nyt selvää, ettei tuollainen nimi merkitse arvoasemaa eikä sellaista nykyisessä itävaltalaisessa tasavaltaisessa ilmapiirissä oleteta. Siitä huolimatta kyseinenkin Itävallan perustuslaintasoisessa säädöksessä oleva säännös voidaan tulkita osaksi laajempaa sääntelykokonaisuutta, joka viime kädessä alleviivaa tasavaltaista hallitustapaa ja sitoutumista tasavaltaiseen perustuslailliseen järjestykseen.

Kolmanneksi se toimii tuoreena osoituksena tavasta, jolla jäsenvaltioiden valtiosääntöinen monimuotoisuus tulee osaksi unionin oikeutta silloin, kun se koskee perussopimuksissa turvattua liikkumisvapautta. Tältä osin ratkaisun perustelut jättävät ristiriitaisen tunnelman. Ne ovat yllätyksettömät seurattessaan aikaisempaa vastaavaa oikeuskäytäntöä. Niiden ei voi sanoa merkittävästi poikkeavan argumentaatioltaan edellä mainitusta asiasta 379/87, *Groener* tai, siltä osin kuin ratkaisussa punnitaan valtiosääntöidentiteetille annettavaa merkitystä suhteessa perusvapauteen, siitä, mitä julkiasiamies *Maduro* oli aikaisemmin esittänyt *Michaniki*-asiassa. Tästä

samasta syystä ratkaisun perustelut ovat myös yllättävät: *Groener*-asian ratkaisu tehtiin ennen jo Maastrichtin EU-sopimusta, ja myös mainittu ratkaisuehdotus tehtiin ennen Lissabonin sopimusta. Sama koskee *OMEGA*-ratkaisua. Nyt – siis siitä huolimatta, että kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisella on perussopimustasolla uudenvuoden sisältö ja sen oikeudellistaminen on mahdollistunut uudella tavalla – tuomioistuin tyytyy aikaisemman kaltaiseen perustelutapaan.⁶⁷ Punnitessaan keskenään unionin velvollisuutta kunnioittaa kansallista valtiosääntöidentiteettiä ja henkilöiden vapaan liikkuvuuden rajoituksia – sellaisina kuin tuomioistuin on rajoitukset nimien osalta tulkinnut – se muuntaa sinänsä tarpeelliseksi katsomansa kansallisen valtiosääntöidentiteetin huomioon ottamisen tässä vetoamiseksi yleiseen järjestykseen oikeuttamisperusteena, joka ”voidaan” ottaa huomioon. Kansallisen valtiosääntöidentiteetin uusi asema ja oikeudellistettavuus perussopimuksessa olisivat käsitykseni mukaan antaneet aiheen tämän punninta-asetelman uudelleenartikuloinnille vähemmän rajoittuneella tavalla ja selkeämmin sen tunnustaen, että valtiosääntöidentiteetin huomioon ottaminen on unionin velvollisuus. Unionioikeudellinen velvollisuus huomioon ottaen voi kysyä, antaako unionituomioistuin riittävän painavan merkityksen perusteluissaan valtiosääntöidentiteetille niin, että perustelutapa ei marginalisoi sitä.

Samalla on tosin huomattava, että unionituomioistuin on hyvin pidättyväinen suhteellisuustestissään. Tässä testissään tuomioistuin vaikuttaisi joka tapauksessa asettavan huomattavan painoarvon jäsenvaltion kansalliselle valtiosääntöidentiteetille, vaikka sen merkitys – ja kyseisen valtiosääntöidentiteetin sinänsä tunnustaen – käsillä olevassa asiassa olisi voitu punnita toisinkin, jos rajoitustesti olisi kokonaisuudessaan suoritettu nyt toteutunutta tiukempaan.⁶⁸ Tuomioistuin ei esimerkiksi ota kriittiseen tarkasteluun, missä

⁶⁷ Oikeustapauskommentissaan *Leonard Besselink* luonnehtii tätä muuntamista osuvasti kääntämisen ja uudelleenkääntämisen ongelmaksi – hankaluudeksi, joka osin johtuu siitä, että unionioikeudessa on pyrkimys sovittaa valtiosääntöidentiteetti ja sitä koskeva kansallinen käsitys ikään kuin omalle kielelle, ks. Besselink, Leonard F.M.: Respecting Constitutional Identity in the EU, *Common Market Law Review* 2012, s. 671.

⁶⁸ Ratkaisun perusteluja voidaan arvioida hyvin samaan tapaan kuin *Tuomas Ojanen* on tehnyt kommentoimassaan asiassa C-112/00, *Eugen Schmidberger Internationale Transporte Planzüge* vastaan Itävallan tasavalta, annettua tuomiota (Ojanen, Tuomas: Luxemburgin tuomarit tavaroiden vapaan liikkuvuuden ja perusoikeuksien välistä suhdetta pohtimassa, *Lakimies* 2004, s. 126–135). Huom. kuitenkin, että toisaalta *Leonard Besselink* on verratessaan *Sayn-Wittgenstein*-asiassa annetun tuomion perusteluja muihin henkilöiden vapaata liikkuvuutta koskeviin ratkaisuihin huomauttanut, että valtiosääntöidentiteettiin liittyvän perusteen vuoksi suhteellisuuspunninta poikkeaa hieman tavanomaisesta käytännöstä, ks. Besselink 2012, s. 683. Besselink pitää tässä sovellettua testiä ”ohuimpana” mahdollisena, koska ainoa

määrin kansallinen kieltö tässä muodossaan nykyään on tarpeen yhdenvertaisuusperiaatteen säilyttämiseksi. Vaikka tuomioistuin toisaalta mainitsee sen, että nimi on osa henkilön identiteettiä ja yksityiselämää, jonka suoja vahvistetaan unionin perusoikeuskirjassa sekä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan tulkintakäytännössä, tuomioistuin ei kuitenkaan ryhdy enemmälti avaamaan kyseistä henkilön nimeen ja siten yksityiselämään käyvän rajoittamisen luonnetta unionin konstitutionaalisten normien kannalta tilanteessa, jossa henkilö kuitenkin oli voinut käyttää kyseistä sukunimeä viisitoista vuotta.

Neljänneksi nimenomaan kansallista valtiosääntöidentiteettiä selventävien prosessien kannalta on pantava merkille, että tässä ratkaisussa Itävallan valtiosäännön yksi ominaispiirre tuetaan yksiselitteisesti sekä asiaa koskevan kansallisen lainsäädännön valtiosääntöoikeudelliseen statukseen perustulaintasoisena että Itävallan valtiosääntötuomioistuimen tulkintaan tämän lainsäädännön sisällöstä. Unionituomioistuin ei miltään osin kyseenalaista itävaltalaista käsitystä tästä yksittäisestä seikasta osana Itävallan valtiosääntöidentiteettiä, vaikka tuomioistuin tutkiikin sen perusteen ja toteaa sen taustalla olevan yhdenvertaisuutta koskevan tavoitteen yhdenmukaiseksi unionioikeuden kanssa, mikä on tarpeen myös EU-sopimuksen 2 artiklan rajojen kannalta. Kun Euroopan unionin tuomioistuin tässä tapauksessa näyttää ottavan jäsenvaltion valtiosääntötuomioistuimen esittämän käsityksen jäsenvaltion valtiosääntöidentiteetistä käsittelynsä pohjaksi sellaisenaan, seuraavaksi onkin aihetta syventyä menettelyihin ja eri tahojen kompetenssiin kansallista identiteettiä huomioon otettaessa.

4 MENETTELYT JA KOMPETENSSIT KANSALLISEN VALTIOSÄÄNTÖIDENTITEETIN HUOMIOON OTTAMISEKSI JA KONKRETISOIMISEKSI

Koska perussopimuksessa ei määritetä jäsenvaltion valtiosääntöistä identiteettiä, jota unionin on kunnioitettava, keskeiseksi kysymykseksi muodotuu, miten ja millaisissa menettelyissä kansallinen valtiosääntöidentiteetti tuodaan osaksi unionin oikeutta.

Edellä on tuotu esiin, miten kansallisen valtiosääntöidentiteetin sisältö palautuu jäsenvaltioon ja sen valtiosääntöön. Tällöin voidaan lähteä siitä,

seikka, joka Itävallan argumentin osalta esitettiin, johtui juuri kyseisen säännöksen perustulailisesta luonteesta. Katson kuitenkin, kuten Besselink (s. 692), että ratkaisuasetus olisi mahdollistanut vielä suuremman tavan viitata EU-sopimuksen 4(2) artiklaan.

että kannanoton kansallisen valtiosääntöidentiteetin sisällöstä pitäisi lähteä jäsenvaltiosta itsestään.⁶⁹ Tämä on kuitenkin eri asia kuin se merkitys, joka tälle valtiosääntöidentiteetille unionin konstituutiossa sen kunnioittamiseksi lopulta annetaan. Jos kansallisen valtiosääntöidentiteetin määrittäminen lähtee jäsenvaltion omista valtiosääntötoimijoista, unionin toimielinjärjestelmässä tulee päätettäväksi, mikä merkitys sillä – siis näin sisältönsä saaneella kansallisella valtiosääntöidentiteetillä – kulloisessakin tilanteessa unionioikeudessa on.

Unionin valtiosääntöisestä rakenteesta siis seuraa, että kansalliset toimijat ja unionin omat toimijat osallistuvat yhdessä kansallisen identiteetin määrittämiseen ja huomioon ottamiseen unionin oikeudessa. Unioni ja sen oikeus tarjoavat jäsenvaltion valtiosääntöidentiteettiä koskeville keskusteluille useita foorumeja. Asiasta, käsittelyn vaiheesta ja tilanteesta lopulta riippuu, onko pääpaino poliittisilla vai oikeudellisilla toimijoilla. Ohjenuorana määrittämiselle ja toteuttamiselle on joka tapauksessa vilpiton yhteistyö. Se ja vaatimus huomioon ottamisesta ovat unioniviitekehyksessä perustavanlaatuisia. Tämä sopii erityisen hyvin myös kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittamiseen unioniyhteydessä.⁷⁰

Ensinnäkin kansallisen valtiosäännön kunnioituksen pitäisi toteutua unionin poliittisessa tahdonmuodostuksessa sen omassa toimielinjärjestelmässä. Eri-laiset päätöksentekomenettelyt unionitasolla jo lähtökohtaisesti mahdollistavat sen, että jäsenvaltioiden erilaiset ominaispiirteet ja niiden mukana kansallinen valtiosääntöidentiteetti pääsevät päätöksenteossa esille. Jokaisen jäsenvaltion hallituksen edustaja on mukana unionin neuvostossa, kun se osaltaan käsittelee unionin lainsäädäntöä. Kansallisten ominaispiirteiden tulisi tulla esille ja huomioon otetuksi unionin neuvoston poliittisessa keskustelussa. Kukin jäsenvaltio määrittelee omassa valtiosäännössään, millaiset kansalliset menettelyt takaavat, että sen oma lainsäädäntöelin voi vaikuttaa siihen, mitä maan hallitus edustaa unionin päätöksentekokelemissä silloin, kun kysymys on sellaisesta toimivallasta, joka muutoin kuuluisi sille. Tämän lisäksi unionin nykyisissä lainsäädäntöprosesseissa jäsenvaltioiden omilla parlamenteilla on mahdollisuus myös suoraan vaikuttaa unionitasoiseen päätöksentekoon.⁷¹

Kun valtiosääntöidentiteettiä koskevat seikat tuodaan lainsäädäntöprosessissa esiin, komissio ja muut jäsenvaltiot neuvostossa joutuvat otta-

⁶⁹ Wendel 2011, s. 575. Wendel esittää varsin vahvasti, että määrityksen tulee tapahtua ”autonomisesti” nimenomaan jäsenvaltiossa (myös esim. s. 595). Ks. myös Maduro 2003, s. 99.

⁷⁰ Pernice 2011, s. 212.

⁷¹ Salminen 2009.

maan ne huomioon paitsi poliittisista syistä myös sen johdosta, että asialla on oikeudellisia ulottuvuuksia. Vaikka unionin lainsäädäntöprosesseissa ennen kaikkea neuvosto edustaa jäsenvaltioita, sama velvollisuus kansallisten valtiosääntöidentiteettien kunnioittamisesta perussopimuksissa näin määriteltynä koskee Euroopan parlamenttia sekä komissiota. Joiltakin osin perussopimusmääräykset ottavat myös päätöksentekomenettelyissä erityisesti huomioon kansallisten erityispiirteiden toteuttamisen tarpeen. Tämä näkyy esimerkiksi Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alueen päätöksenteossa, jossa eräin osin edellytetään yksimielisyyttä tai käytössä voi olla erityinen hätäjarrumekanismi. Sama koskee sitä, että joltakin osin johdetussa oikeudessa voidaan käyttää yksinomaan direktiiviä harmonisoinnin välineenä.⁷² Tällaisten erityisjärjestelyjen ulkopuolellakin kansallisten valtiosääntöidentiteettien huomioon ottamiselle on useita keinoja. Voidaan esimerkiksi ajatella, että johdetussa oikeudessa jätetään riittävästi liikkumavaraa kansallisten piirteiden huomioon ottamiselle kansallisessa implementoinnissa. Lisäksi johdetussa oikeudessa voidaan käyttää erilaisia poikkeusmahdollisuuksia.

Siinä missä EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräys sitoo unionin poliittisia toimielimiä, se koskee myös Euroopan unionin tuomioistuinta. Kuten edellä perussopimuksen määräyksen rajoja ja oikeudellisia vaikutuksia käsiteltäessä on tullut esiin, kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittaminen voi luonnollisesti ilmetä unionin tuomioistuinjärjestelmässä hyvin monenlaisissa menettelyissä. Unionituomioistuimessa vaatimus valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisesta voi aktualisoitua ainakin niin ennakkoratkaisuasian, koskepa se perussopimusten tai muun unionioikeuden tulkintaa tai johdetun oikeuden pätevyyttä, kuin kumoamiskanteen yhteydessä mutta myös jäsenvelvoitteiden laiminlyöntikanteen yhteydessä.

Unionitason ja jäsenvaltiotason välisen rajan ylittävän sisällöllisen määräyksen asianmukainen toiminta oikeudellisissa menettelyissä korostaa dialogin merkitystä prosessissa. Jo se seikka, että jäsenvaltion kansallisen valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisessa on lähdeittävä siitä, että jäsenvaltion käsitykselle tämän identiteetin sisällöstä annetaan määräävää merkitystä, tarkoittaa, että unionitason ja kansallisten tuomioistuinten tulee välttämättä toimia yhteistyössä keskenään. Konkreettisimmillaan tämä dialoginen yhteistyö voi toteutua Euroopan unionin toiminnasta annetun sopimuksen 267 artiklan mukaisessa ennakkoratkaisumenettelyssä, joka tarjoaa institutionalisoidun puitteen yhteistyölle.

⁷² Ks. esim. Salminen 2010, s. 1034–1035 ja s. 1038–1040.

Edellä käsitelty *Sayn-Wittgensteinin* asia sopii esimerkiksi siitä, miten juuri ennakkoratkaisumenettelyssä voi toteutua kansallisen tuomioistuimen ja unionituomioistuimen välinen vuoropuhelu myös jäsenvaltion valtiosääntöidentiteetin kunnioittamisen merkityksestä yksittäisessä kansallisen tuomioistuimen ratkaistavana olevassa asiassa. Siinä tämä kysymys oli nostettu kansallisen tuomioistuimen puolelta avoimesti esille ja artikuloitu sen merkitys kyseisessä asiassa. Unionituomioistuin puolestaan oli varsin yksiselitteisesti tukeutunut kansallisen tuomioistuimen selvitykseen valtiosäännön tulkinnasta vastaavanlaisessa tapauksessa sekä tehnyt oman oikeudellisen arvionsa siitä, mikä merkitys kyseisellä valtiosääntöidentiteetin ilmentymällä asiassa on unionioikeuden kannalta.

Erityistä huolta on kannettava siitä, että jäsenvaltioiden tuomioistuimet noudattavat unionioikeudesta johtuvaa velvollisuutta ennakkoratkaisupyyntöön esittämiseen. Ne ovat myös tässä mielessä unionin tuomioistuinjärjestelmässä avainasemassa. Kun viitteitä toisenlaisestakin lähestymistavasta on ollut esillä kansallisten valtiosääntötuomioistuinten ratkaisuihin,⁷³ on aiheellista korostaa, että unionin perussopimukseen sisältyvä määräys ei mahdollista jäsenvaltion kansallisille tuomioistuimille mahdollisuutta unionioikeuden yksipuoliseen identiteettikontrolliin. Yksipuolinen kontrolli ei ottaisi huomioon varsinkaan niitä menettelyllisiä vaatimuksia, joita unionin valtiosääntöisen liiton ratkaisut edellyttävät.

Alkaen Euroopan perustuslakisopimuksen kansallisista hyväksymistä ja voimaansaattamista koskevista ratkaisuista muutamissa jäsenvaltioissa valtiosääntötuomioistuimet tai kansainvälisen sopimuksen voimaansaattamiskäsitelyssä samantyyppisessä asemassa olevat valtiosääntötoimijat ovat kuitenkin ottaneet esiin kansallisen valtiosääntöidentiteetin nimenomaan siltä kannalta, että ne tulisivat jatkossa toteuttamaan identiteettikontrollia ja osin myös EU-sopimuksen 4(2) artiklaan tukeutuen.⁷⁴ Euroopan perustuslakisopimuksen kansallisen voimaansaattamisen yhteydessä tämä esiintyi myös vastapainona samassa yhteydessä perussopimustasolle kodifioitavaksi aiotulle etusijaperiaatteelle. Lisäksi Saksan liittotasavallan valtiosääntötuomioistuimen Lissa-

⁷³ Ks. Mayer 2010, passim. ja erit. yhteydessä EU-sopimuksen 4(2) artiklaan, s. 424–425. Käytännöstä ks. esim. em. asia Lissabon Saksan valtiosääntötuomioistuimesta, samoin Espanjan valtiosääntötuomioistuimen lausunto Euroopan perustuslakisopimuksen johdosta, josta on raportoinut Castillo de la Torre, Fernando: Tribunal Constitucional (Spanish Constitutional Court), Opinion 1/2004 of 13 December 2004, on the Treaty establishing a Constitution for Europe, Common Market Law Review 2005, s. 1169 ja lisäksi Ranskan Conseil constitutionnel, Décision no 2004–505, 19.11.2004 saman sopimuksen johdosta, myöhemmin myös Décision no 2010–605, 12.5.2010.

⁷⁴ Ks. Mayer 2011, s. 782.

bon-ratkaisussa kansallinen valtiosääntöidentiteetti linkitetään nimenomaiseen yhteyteen perustuslain ”muuttamattoman” sisällön ja perustuslakivaramien kanssa. Ratkaisuissa uusi perussopimustasoinen määräys esitetään yhtenä lisäperusteena kansallisen valtiosäännön keskeisten periaatteiden suojelulle. Saksalainen valtiosääntötuomioistuin asettaa ratkaisevaksi nimenomaan kysymykset yhtäältä siitä, mikä kuuluu kansalliseen valtiosääntöidentiteettiin, ja toisaalta siitä, mikä siihen puolestaan ei kuulu, mutta vaikuttaisi tämän jälkeen tekävän aiheettoman suoraviivaiset johtopäätelmät sen seurauksista unionioikeuden kannalta.

Tästä syystä Saksan liittotasavallassa EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräys ja kansallinen valtiosääntöidentiteetti on ollut runsaan oikeustieteellisen keskustelun kohteena. Valtiosääntötuomioistuin näyttää varsin pitkälti rinnastavan kansallisen identiteetin sikäläisen perustuslain 79.3 §:ään. Tuomioistuimen tulkinnan mukaan täysivaltaisuus ja sen kattama saksalaisen kansan itsemääräämisoikeus on osa niitä periaatteita, joihin tämä perustuslain sääntely soveltuu ja joka siten määrittää Saksan valtiosääntöistä identiteettiä. Tämä tulkinta on herättänyt paljon kritiikkiä. Esimerkiksi *Ingolf Pernice* on kiistänyt tulkinnan, koska se ei tunnista sitä Saksan valtiosääntöistä identiteettiä, johon toisen maailmansodan jälkeen on sisällynyt avointa demokraattista valtiolisuutta toteuttava lähestymistapa sitoutumisessa yhtenäisemmän Euroopan toteuttamiseen. Kirjallisuudessa on korostettu, ettei saksalaisen valtiosäännön identiteettiä ole mahdollista asettaa tällä tavoin vastakkain eurooppalaisten integraatioprosessien kanssa, koska suuntautuminen yhtenäisemmän Euroopan toteuttamiseen, niin kuin se ilmenee saksalaisesta perustuslaista ja sen syntyprosessista, on myös osa saksalaista valtiosääntöidentiteettiä.⁷⁵

EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräykseen ei sisälly sellaista automatiikkaa ja toimivaltaa kuin muutamat kansalliset valtiosääntötoimijat ovat tulkinneet samalla unionikonstituution ja jäsenvaltojen valtiosääntöjen yhteenkietoutumisesta seuraavat yhteistyövelvoitteet unohtaen. Koska unionioikeus ei sellaisenaan määritä, mikä on EU-sopimuksen 4(2) artiklan mukaan suojattava valtiosääntöidentiteettiä, tämän määrittelyn kannalta kansalliset toimijat, mukaan lukien tuomioistuimet, ovat tietysti keskeisessä roolissa. Mutta vaikka kansalliset toimijat ovat ratkaisevassa roolissa valtiosääntöidentiteetin määrittelyssä, asiassa ei kuitenkaan ole kysymys vain siitä: kysymys valtiosääntöidentiteetin oikeudellisesta merkityksestä unionioikeudessa on erotettava identiteetin sisällön määrittelystä. Keskinäisestä hyvin pitkälle menevästä limittymisestä johtuen – jota myös EU-sopimuksen 4(2) artikla ja sille tässä kirjoituksessa annettu tulkinta ilmentävät – tämä kysymys rat-

⁷⁵ Pernice 2011.

kaistaan unionioikeudessa ottaen huomioon sen muut keskeiset periaatteet. Toisin sanoen EU-sopimuksen 4(2) artiklan kuulumisesta unionioikeusjärjestykseen seuraa, että kysymyksen sen relevanssista unionioikeudessa määrittää viime kädessä unionin oma tuomioistuin sanotulla tavalla yhteistyössä kansallisten tuomioistuinten kanssa. Vaikka siis EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräyksellä olisikin yhteys niihin perustuslaillisiin vaatimuksiin ja varauksiin, joita useat valtiosääntötoimijat ovat esittäneet kansallisesta valtiosäännöstä käsin suhteessa esimerkiksi unionioikeuden etusijaan, jäsenvaltioiden valtiosääntötuomioistuimillakaan ei sen perusteella ole mahdollisuutta yksipuoliseen identiteettikontrolliin.⁷⁶ Tulkinta, jonka mukaan kansallisille valtiosääntötoimijoille unionioikeuden perusteella avautuisi mahdollisuus yksipuoliseen kontrolliin, ei lopulta ole sovittavissa yhteen unionioikeudellisten sitoumusten kanssa.

5 KANSALLISEN VALTIOSÄÄNTÖIDENTITEETIN HUOMIOON OTTAMINEN OSANA UNIONIVALTIOSÄÄNNÖN AVAUTUMISTA

Varsin tyypillisesti valtiosääntöoikeudellisessa kirjallisuudessa kiinnitetään huomiota unionijäsenvaltioiden valtiosääntöjen integraationormeihin, niiden kehittymiseen ja rajoituksiin, toisin sanoen jäsenvaltioiden valtiosäännön avautumiseen unionin valtiosääntöisille vaikutuksille.⁷⁷ Valtiosääntöisen liiton hahmottamiseksi vähintään yhtä tärkeitä ovat kuitenkin ne unioni-valtiosäännön tasoiset elementit, jotka avaavat unionikonstituutiota jäsenvaltioiden valtiosäännöille. Tämä liittyy valtiosääntöisen liiton peruslähtökohtaan, jossa keskeistä on paitsi oikeusjärjestyksen lähes symbioottinen yhteenkietoutuminen myös vuorovaikutus niiden kesken.

Tässä käsitelty unioni-valtiosäännön vaatimus kunnioittaa jäsenvaltioiden valtiosääntöidentiteettiä ja sitä koskeva määräys avaavat unionin valtiosääntöä jäsenvaltioiden valtiosääntöisille normeille. Määräys on siis näin tulkittuna osa unionioikeuden eräänlaista integraatiolauseketta sikäli, että määräyksen nojalla unionin oikeusjärjestykseen pääsee sellaisia normeja, jotka muodollisesti ottaen kuuluvat ensisijaisesti jäsenvaltioiden oikeusjärjestyksiin.⁷⁸

⁷⁶ Wendel 2011, s. 134.

⁷⁷ Ks. esim. Salminen, Janne: Toimivallan siirto Euroopan unionille, teoksessa Juhlaulkaisu Mikael Hidén 1939–7/12–2009, Jyväskylä 2010, s. 269.

⁷⁸ Wendel 2010, s. 570 alkaen. Ks. myös von Bogdandy 2003, s. 156. Vastaavassa hengessä myös von Bogdandy – Schill 2010.

Selvyyden vuoksi on syytä painottaa kahta keskeistä seikkaa tämän tulokinnan taustalla. Ensinnäkin, kysymys on siis Euroopan unionin perussopimuksiin sisältyvästä unionisääntelystä, ei vain jäsenvaltion valtiosäännöstä käsin unionille esitetystä vaatimuksesta. Vaatimuksen tulkintaan ulottuu nykyisin myös Euroopan unionin tuomioistuimen toimivalta. Kysymys on siis selkeästi unionin konstituutioon kuuluvasta oikeudellisesta vaatimuksesta. Toiseksi, tällainen sääntely lähentää unionivaltiosääntöä ja unionin jäsenvaltion valtiosääntöä toisiinsa avaamalla unionivaltiosäännön jäsenvaltion valtiosäännölle.

Unionikonstituution elementtejä, jotka avaavat unionivaltiosääntöä jäsenvaltioiden valtiosäännölle, voi systematisoida varsin samansuuntaisesti kuin niitä periaatteita, joiden avulla pidetään yllä tasapainoa unionin kaltaisessa liittorakenteessa. Niiden osaltahan tavallisesti erotellaan 1) yhtenäisyyttä ja 2) monimuotoisuutta turvaavat ja tukevat periaatteet.⁷⁹ Jäsenvaltioiden valtiosääntöjä unionivaltiosääntöön integroivia unionioikeudellisia elementtejä voidaan jäsentää vastaavasti.

Primääristi yhdenmukaisuutta tukeviin elementteihin Euroopan unionin valtiosääntöoikeuden puolelta kuuluvat perinteisen ymmärryksen mukaan ainakin unionin yleisten oikeusperiaatteiden muotoilu, pyrkimys unionioikeuden tulkintaan kansallisten perustuslakien mukaisesti sekä jäsenvaltioiden yhteinen valtiosääntöperinne unionioikeuden lähteenä ja jäsenvaltioiden valtiosääntöjen vertailu yhtenä tärkeänä lähestymistapana unionioikeudellisiin tulkintakysymyksiin. Niiden funktio liittyy siis ennen kaikkea siihen, että niiden avulla unionioikeuteen tuotetaan yhtenäisyyttä. Yhteisenä näille voidaan pitää sitä, että niissä unionioikeuden tasolla jäsenvaltioiden valtiosääntöä vähintäänkin inspiraation lähteenä pitäen tulkitaan unionioikeuden sisältöä, johon jäsenvaltioiden valtiosääntö siis näin suodattuu. Jäsenvaltioiden valtiosääntöjen käyttö unionin yleisiä oikeusperiaatteita muotoiltaessa muuntaa jäsenvaltioiden oikeuden ja unionioikeuden väliset jännitteet unionioikeuden sisäisiksi. Tämä puolestaan avaa unionivaltiosääntöä jäsenvaltioiden valtiosäännön aineelliselle sisällölle ja samalla varmistaa koherenssia sekä unionioikeuden ja jäsenvaltion oikeuden samasisältöisyyttä.

Lähtökohtaisesti unionin valtiosääntöoikeudellisessa integraationormissa moninaisuutta turvaaviin ja tukeviin elementteihin kuuluisivat tässä merkityksessä erityisesti unionin annetun toimivallan periaate sekä tässä

⁷⁹ Ks. von Bogdandy, Armin: *Constitutional Principles*, teoksessa von Bogdandy, Armin – Bast, Jürgen (eds), *Principles of European Constitutional Law* Hart Publishing 2006, s. 34–49.

tarkasteltu unionioikeudellinen vaatimus kunnioittaa jäsenvaltioiden valtiosääntöidentiteettiä.⁸⁰ Varsinkin vaatimus jäsenvaltioiden valtiosäännön kunnioittamisesta voi erityisellä tavalla lyödä yksittäisenkin jäsenvaltion valtiosääntöisen identiteetin läpi unionin oikeuteen esimerkiksi unionituomioistuimen ratkaisuihin. Tämä tukee jäsenvaltioiden valtiosääntöidentiteettien moninaisuutta. Kuten unionin tuomioistuimen aikaisemman oikeuskäytännön tarkastelusta ilmenee, jäsenvaltion valtiosääntöisten olojen erityispiirteet ja jäsenvaltioiden valtiosääntöarvot on pyritty ottamaan huomioon jo selvästi aikaisemmin kuin perussopimustasolle on sisällytetty oikeudellistettavissa oleva määräys, joka sitä myös edellyttää. Sikäli Lissabonin sopimuksen voimaan tullessa tapahtunut integraationormin muutos ei ole niin suuri kuin uuden määräyksen perusteella voisi olettaa. Lisäksi unionituomioistuimen voi sanoa käytännössään Lissabonin sopimuksen voimaantultua jatkaneen tässä suhteessa varsin samanlaisella linjalla kuin sitä ennen. Toki käytäntö Lissabonin sopimuksen jälkeiseltä ajalta näissä kysymyksissä on vähäistä ylipäättään, eikä siitä siten voi tehdä pitkälle meneviä päätelmiä suuntaan tai toiseen. Muutamissa jäsenvaltioissa kansalliset valtiosääntötoimijat sen sijaan tuntuvat hanakasti tarttuneen uuteen määräykseen – ja samalla tehneen siitä tarpeettomankin pitkälle meneviä päätelmiä, sillä vähintään siinä määrin kuin määräys edellyttää ottamaan huomioon identiteetin, se edellyttää jäsenvaltioiden ja unionin välistä kommunikaatiota.⁸¹ Kommunikaatio identiteetistä ja sen merkityksestä on unioninkaltaisessa järjestelyssä vähintään yhtä tärkeää kuin identiteettikin.

Unionikonstituutioon sisällytettyä määräystä voinee toki pitää myös jonkinlaisena vastauksena jäsenvaltioiden valtiosääntöjen puolelta esitettyihin valtiosääntövarauksiin.⁸² EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräyksellä kansallisen valtiosääntöisen identiteetin kunnioittamisesta voi nähdä olevan

⁸⁰ Ks. myös Wendel 2010, s. 570. Vain lähtökohtaisesti, sillä kuten Pernice 2011 tuo esiin, jäsenvaltion valtiosääntöiseen identiteettiin voi kuulua myös sitoutuminen Euroopan unionissa yhdyntävään Eurooppaan. Vastaavaa argumentointia voitaisiin esittää myös eräiden muiden jäsenvaltioiden osalta.

⁸¹ Ks. Maduro 2003, s. 100.

⁸² Taustalla on asetelma, jossa yhtäältä unionituomioistuin ei ole merkittävästi muotoillut uudelleen varsin absoluuttiseksi oikeuskäytännön perusteella luonnehdittavissa olevaa käsitystään unionioikeuden etusijasta suhteessa jäsenvaltion oikeuteen silloinkaan, kun unionin oikeuden kanssa selvään ristiriitaan yksittäisen tapauksen tasolla asettuu jäsenvaltion valtiosääntöön sisältyvä normi. Toisaalta monien jäsenvaltioiden oikeudessa – etenkin niin kuin se on artikuloitu muutamien jäsenvaltioiden valtiosääntötuomioistuinissa – on suhtauduttu varauksellisesti ajatukseen unionioikeuden ehdottomasta etusijasta. Unionin laajentuessa myös muutamissa uusissa jäsenvaltioissa on ollut pyrkimystä tämäntyyppisten varausten esittämiseen.

erityistä merkitystä varsinkin niissä kysymyksissä, joissa tähän asti on esiintynyt jännitteitä. Nämä kysymykset koskevat jäsenvaltioiden valtiosääntöoikeuden keskeisten periaatteiden asemaa suhteessa unionioikeuden etusijaan. Samalla ne ovat aiheuttaneet kitkaa ja defensiivisiksi luonnehdittuja reaktioita integraatiolle avautumisessa etenkin eräiden jäsenvaltioiden valtiosääntötuomioistuinten puolelta. Unionin valtiosääntöön sisältyvä vaatimus jäsenvaltioiden valtiosääntöisen identiteetin kunnioittamisesta voi siis toimia välineenä tasoittaa paikoin ylittämättömänä näyttäytynyt yhteensovittamisiongelma jäsenvaltioiden valtiosääntöoikeudellisten peruseriaatteiden ja unionioikeudellisen varsin yksisuuntaisen etusijaperiaatteen välillä tai ainakin yhtenä keskeisenä tasapainottavana elementtinä tulkinnaissa. Määräystähän voidaan pitää osoituksena myös sen tunnistamisesta, että tässä kysymyksessä on ilmentynyt jännitettä aikaisemmin – ja tahdosta välttää vastaavat konfliktit jatkossa. Tämä nyt uudelleenviritetty lähestymistapa ei ole uusi. Unionioikeudellisessa keskustelussa se oli esillä jo 1990-luvun loppupuolella.⁸³ Tuolloin se ei kuitenkaan saanut tukea kirjallisuudessa.⁸⁴

Rekonstruoitaessa unionin ja jäsenvaltioiden valtiosääntöjen välistä suhdetta valtiosääntöisen liiton perusolettamukset hyväksyen ja painottaen oikeusjärjestysten tällaista avautumista toisilleen, huomio ei kohdistu pelkästään etusijaperiaatteeseen, etenköön, jos se esitetään karkeassa muodossa jonkinlaista oikeusjärjestysten välistä tasoeroa ilmentävänä. Huomio kiinnittyy yhtä lailla jäsenvaltioiden valtiosääntöisiin normistoihin, jotka ovat liiton valtiosääntöisen tason keskeisiä normeja unionin oman konstitutionaalisen normiston rinnalla. Tällainen rekonstruktio ylipäättään vierastaa tasoeroa liiton osapuolten välillä. Sikäli se kuuluu laajalti kannatusta saaneeseen oikeusjärjestysten pluralismia ja siinä lähentymistä ja keskinäistä interaktiota alleviivaavaan jäsennystapaan. Tässä tarkasteltu EU-sopimuksen 4(2) artiklan määräys, joka avaa unionioikeutta kansalliselle valtiosääntöoikeudelle, on tietysti helppo nähdä yhtenä keinona muunnettaessa osaksi käytännön oikeuselämää ajattelua, jossa unionitason ja jäsenvaltioiden eri tuomioistuinten keskinäisellä yhteistyöllä ja harkinnalla pyritään yhteensovittamaan oikeusjärjestykset parhaalla mahdollisella tavalla sekä välttämään samaan rakenteeseen sitoutuneiden oikeusjärjestysten törmäystä.⁸⁵

⁸³ Ks. Phelan, Diarmuid Rossa: *Revolt or Revolution: The Constitutional Boundaries of the European Community*, Round Hall Sweet & Maxwell 1997, s. 415. Ks. lisäksi Mayer 2010, s. 424–425.

⁸⁴ Ks. esim. kirja-arvio Maduro, Miguel Poiaras: *The Heteronyms of European Law*, *European Law Journal* 1999, s. 160.

⁸⁵ Ks. Maduro 2003, s. 98–100.

Tällaisessa lähestymistavassa EU-sopimuksen 4(2) artikla on yksi tärkeä ilmaus unionioikeudellisesta vaatimuksesta noudattaa unionijäsenvaltioiden valtiosääntömyönteistä tulkintatapaa valtiosääntöidentiteettien moninaisuutta turvaten ja tukien, siis jonkinlaisesta unionioikeudellisesta korrelaatista monen jäsenvaltion valtiosääntöön sisältyvälle vastaavalle vaatimukselle pyrkiä unionioikeusmyönteiseen tulkintaan.⁸⁶

⁸⁶ Kirjoittaja on Suomen Akatemian rahoittaman How to Rule Economy -tutkimushankkeen jäsen. Kirjoitus liittyy hänen siinä tekemäänsä tutkimustyöhön.