OTT Pekka Vihervuori
28.11.2022

LAUSUNTO EDUSKUNNAN TALOUSVALIOKUNNALLE (kansallisen turvallisuuden näkökohtien huomioon ottamisesta kaivoslain sääntelyssä)

1. Lausunnon lähtökohdat

Talousvaliokunta on pyytänyt lausuntoani kansallisen turvallisuuden näkökohtien huomioon ottamisesta kaivoslain sääntelyssä. Asiaa koskevia mahdollisia sääntelyehdotuksia on selvitetty lausuntopyyntöön liitetyssä työ- ja elinkeinoministeriön vastineessa.

Talousvaliokunta on lausunut sääntelyn täsmentämistä ministeriön vastineessa esitetyn pohjalta ensisijaisesti siten, että asiaa koskeva päätöksentekovelvollisuus olisi osoitettu työ- ja elinkeinoministeriölle. Talousvaliokunta on pyytänyt lausuntoa tätä koskevasta sääntelystä.

Talousvaliokunta on pyytänyt arviota myös ehdotetusta kansallisen turvallisuuden määritelmästä ja siitä, kattaako määritelmä riittävällä tavalla asiaan liittyvät eri näkökulmat.

Valiokunnan keskustelussa on lisäksi noussut esille eräitä täsmentäviä kysymyksiä, jotka taustoittavat lausuntopyyntöä:

- Miten hakijan taustojen arviointi ja selvittäminen voitaisiin tuoda vahvemmin osaksi lupaharkintaa?

- Voiko lupaharkintaa viedä useammalle tasolle: Annetaanko pykälillä myös eri lupaviranomaisille lisää selkänojaa lupaharkinnassa?

- Kattaako kansallisen turvallisuuden määritelmä riittävän laajasti kansallisen ja yhteiskunnallisen edun?

- Vastaavatko pykälät riittävästi tarpeeseen puuttua lupahakemuksiin, joissa on esiintynyt yhteiskunnallisen hyväksyttävyyden ongelmia?[1] (esimerkiksi alueen pienennys ei kaikissa tilanteissa ole ratkaisu ongelmiin).

2. Vastineessa luonnostellun mallin arviointia

Ministeriön vastineessa luonnosteltu ehdotus perustuu kaivoslain lupajärjestelmän täydentämiseen lupaharkinnan ja lupatoimivallan osalta. Oikeuteen hakea kaivoslain mukaisia lupia ei puututtaisi, mikä sinänsä voisi

[1] ESIMERKIKSI: hakijalla rikosprosessi menossa tai tuomittu siitä esimerkiksi ympäristörikos, mutta pystyy tekemään samalla lisää varauksia, tärkeä juomavesialue esimerkiksi Päijänteen alueen varaus, suuri alue pöytälaatikkoyhtiöllä, joka myydään eteenpäin keinottelumielessä)

olla mahdollista esimerkiksi määrätyntyyppisten ulkomaisten tai kotimaisten oikeussubjektien osalta (ks. lausuntoni talousvaliokunnalle 11.11.2022).

Kaivoslain muutosten avainkäsite olisi kansallinen turvallisuus. Lain 5 §:ään lisättävän määritelmän mukaan tällä tarkoitettaisiin maanpuolustusta, huoltovarmuutta, yhteiskunnan kannalta välttämättömän infrastruktuurin toimintaa tai muuta näihin rinnastettavaa kansallista tai yhteiskunnallista etua. Määritelmä vaikuttaa tarkoitettua lopputulosta ajatellen riittävän kattavalta. Perusoikeusoikeusjärjestelmä saattaa kuitenkin herättää kysymyksiä siitä, onko säännös riittävän selkeä ja tarkkarajainen sellaisenaan viranomaistoiminnassa sovellettavaksi ja millainen oikeudellinen kontrolli tähän liittyy.

Määritelmää sovellettaisiin kaivoslain 46, 48, 61, 63, 67 ja 70 §:n mukaisissa päätöksentekotilanteissa näihin tehtävien lisäysten mukaisesti. Keskeinen säännös olisi etenkin lain 48 §:n lisäys, jonka mukaan kaivoslupaa ei saa myöntää, jos toiminnan arvioidaan vaarantavan kansallista turvallisuutta. Sovellettavaksi tulisi tällöin kuitenkin myös kaivoslain voimassa oleva 45 §, jonka mukaan lupa voidaan kaivoslaissa säädetystä esteestä huolimatta myöntää, jos este on mahdollista poistaa lupamääräyksillä tai pienentämällä alueen kokoa. – Tässä yhteydessä voidaan myös kiinnittää huomiota hallituksen esityksessä 126/2022 vp ehdotettuun kaivoslain 48 §:n kaivosluvan estesäännökseen, joka koskee hakijaa, joka on aikaisemmin olennaisesti laiminlyönyt kaivoslain mukaisessa toiminnassa toimintaan soveltuvaan lainsäädäntöön – siis nyt muuhunkin kuin itse kaivoslakiin – perustuvia velvollisuuksia. Vastaava laajennus olisi myös kaivosluvan voimassaolon jatkamista koskevassa 63 §:ssä, ja 48 §:n säännös heijastuisi myös luvan siirtoa koskevaan 70 §:ään. Myös tässä tarkoitetuilla muun lainsäädännön velvoitteiden laiminlyönneillä voi sellaisenaan olla tapauskohtaisesti merkitystä kansallisen turvallisuuden kannalta. Ongelmaksi saattaa kyllä sekä näissä että muissa tilanteissa muodostua, mitä ”velvollisuuksien laiminlyönti” suhteessa aktiivisiin lainvastaisuuksiin merkitsee, ja millaisia päätöksiä (rikosprosessi, hallintopakko, näitä koskevien päätösten lainvoimaisuus) laiminlyönnin osoitukseksi vaaditaan. Viime kädessä nämä seikat jäävät hallintotuomioistuimessa tapauskohtaisesti ratkaistaviksi.

Kansallisen turvallisuuden määritelmä olisi olennaisesti laaja-alaisempi kuin se (muu) yleinen turvallisuus, jota kaivoslaissa nyt useissa kohdissa säännellään. Kansallinen turvallisuus käsittäisi konkreettiseen etsintä- ja kaivostoimintaan tai sen sijaintiin liittyvien turvallisuusriskien lisäksi *myös itse yritykseen tai sen määräysvaltaan, liiketoimintaan tai taustoihin laajemmin liittyviä turvallisuus- tai huoltovarmuusriskejä. Tämä tekee*

ehdotetun lisäsääntelyn sovittamisesta kaivoslain järjestelmään haastavaa, koska kaivoslain aineellinen sääntely ja viranomaisjärjestelmä sekä sen asiantuntemus keskittyvät itse kaivostoimintaan ja sen alueellisesti rajattuihin konkreettisiin vaikutuksiin.

Tämä kansallisen turvallisuuden riskien moninaisuus heijastuu myös mahdollisuuteen arvioida niitä tavanomaisen lupaharkinnan yhteydessä ja eliminoida riskejä lupamääräyksin. Yksinkertaisinta lienee lupaharkinnassa puuttua sellaisiin turvallisuusriskeihin, jotka johtuvat konkreettisesta kaivostoiminnasta tai sen sijainnista esimerkiksi maanpuolustuksen tai kriittisen infrastruktuurin kannalta herkkiin kohteisiin nähden. Mutta toisin kuin erilaista kiinteistönhankintaa, kaivostoimintaa tuskin sijoitetaan keinotekoisesti muualle kuin kaivannaistaloudellisin perustein valikoituviin alueellisiin kohteisiin. *Alueellisia riskitilanteita ajatellen sääntelyn merkitys, lupamääräykset ja kohdealueiden pienentämismahdollisuus mukaan lukien, jäisikin ilmeisen vähäiseksi.*

Jos kansallisen turvallisuuden riskit eivät johdu hankkeen alueellisesta sijainnista, vaan liittyvät suoraan itse toiminnanharjoittajaan ja sen taustaan ja määräysvaltaan, *mennään esimerkiksi uudentyyppisiä lupamääräyksiä asetettaessa helposti itse liiketoiminnan puolelle. Tällöin ollaan kaivoslain normaalin toiminnallisen soveltamisalan ulkopuolella*, ja määräyksiä, varsinkaan jos niistä ei laissa säädettäisi tarkemmin (vrt. 52 §), voitaisiin muutoksenhaussa pyrkiä oikeudellisin argumentein kiistämään. Tosin on huomattava, että yleinen oikeudellinen periaate on usein, että lupamääräyksiä saadaan asettaa, jos lupa ilman niitä tulisi evättäväksi kokonaan. Näihin kansallisen turvallisuuden riskeihin olisikin ilmeisesti helpompi päästä käsiksi subjektikohtaisin preventiivisin rajoituksin eli rajoittamalla oikeutta hakea kaivoslain mukaisia lupia. Viittaan tässä 11.11.2022 talousvaliokunnalle antamaani lausuntoon.

Ehdotettu sääntely pyrkii sovittamaan yhteen kaivoslain säännönmukaiset menettelyt ja kansalliseen turvallisuuteen liittyvät erityispiirteet, myös viranomaisten toimivaltojen osalta. *Lopputulos ei kuitenkaan ole ongelmaton. Tämä koskee etenkin valtioneuvoston* (minkä tässä täytyy tarkoittaa valtioneuvoston yleisistuntoa, vaikka sitä ei erikseen mainita[2]) *tai ministeriön toimivaltaa suhteessa Tukesin säännönmukaiseen toimivaltaan.*

[2] Valtioneuvostosta annetun lain (175/2003) 12 §:n mukaan valtioneuvostolle kuuluvat asiat ratkaistaan valtioneuvoston yleisistunnossa tai ministeriössä, siten kuin pykälässä tai muualla laissa säädetään. Tuon säännöksen voimaan tultua muussa laissa säädetty valtioneuvoston toimivalta on voinut tarkoittaa myös asianomaisen ministeriön toimivaltaa, mikä on tehnyt tarpeelliseksi yleisistunnon mainitsemisen laissa, jos sitä siinä nimenomaan tarkoitetaan. Tämä yksilöintitarve on uudemmassa lainsäädännössä joskus päässyt unohtumaan.

Kaivoslain lupaviranomaiset yksilöivän 33 §:n mukaan valtioneuvosto (=yleisistunto) ratkaisee kaivosaluelunastuslupa-asian ja uraanin tai toriumin tuottamista koskevan kaivoslupa-asian. Kaivosviranomainen eli Tukes ratkaisee kaikkia muita kaivoslupia koskevat asiat sekä varausilmoituksia, malminetsintälupia ja kullanhuuhdontalupia koskevat asiat. Lain 34 §:n mukaan hakemus on toimitettava lupaviranomaiselle.

Ministeriön nyt ehdottama 33 § kuuluisi näin: ”Valtioneuvosto ratkaisee kaivosaluelunastuslupa-asian ja uraanin tai toriumin tuottamista koskevan kaivoslupa-asian. Lisäksi valtioneuvosto/työ- ja elinkeinoministeriö ratkaisee asian, jos toiminnan arvioidaan vaarantavan kansallista turvallisuutta.”

Toimivaltakriteeriä voidaan tässä muodossa arvostella siitä, että se on muotoilultaan identtinen itse päätösharkinnassa sovellettavan vastaavan kriteerin kanssa. Tällöin jo oikeastaan toimivalta ratkaisee asian lopputuloksen, mitä ei voida pitää erityisen johdonmukaisena. Epäsuhta voitaisiin korjata lisäämällä toimivaltasäännökseen sana ilmeisesti, todennäköisesti, mahdollisesti tms., tai käyttää ilmaisua ”arvioidaan voivan vaarantaa”.

Silloin, kun hallinnossa ratkaistaan yksityisiä asianosaisia välittömästi koskevia asioita, toimivaltasääntelyltä edellytetään suurempaa selkeyttä kuin puhtaasti hallinnon sisäisissä päätöksentekotilanteissa. Ehdotettu toimivaltasäännös olisi samantasoinen uraanin tai toriumin tuottamista sisältävää kaivostoimintaa koskevan kaivosluvan toimivaltatilanteen kanssa. Tämä on kuitenkin sovellettavissa objektiivisesti teknisten kriteereiden perusteella, kun taas kriteeri ”toiminnan arvioidaan vaarantavan kansallista turvallisuutta” edellyttää viranomaisharkintaa, joka ei ole toiminnanharjoittajan yksiselitteisesti ennakoitavissa. Viranomainen ratkaisee aina kysymyksen omasta toimivallastaan. Yhdessä 34 §:n kanssa uusi toimivaltasäännös siitä huolimatta merkitsisi, että hakija itse joutuu kansallisen turvallisuuden vaarantumista arvioimaan ja toimittamaan hakemuksen tämän harkinnan perusteella määräytyvälle toimivaltaiselle lupaviranomaiselle, siis tilanteesta riippuen myös suoraan valtioneuvostolle. Tämä tuskin on erityisen mielekästä. *Ministeriön ehdotuksesta ilmenee oletus siitä, että hakemus aina, toimivaltasäännöksestä huolimatta, tehtäisiin Tukesille, joka sitten lausuntojen ja selvitysten jälkeen mahdollisesti siirtäisi asian valtioneuvostolle/ministeriölle.*

Mitään siirtomekanismia viranomaiselta toiselle eli käytännössä Tukesista valtioneuvostolle kaivoslaki ei uraanin ja toriumin kohdalla tunne, eikä sellaista nytkään uuden toimivaltaperusteen kohdalla lain tasolla esitetä. Pelkillä perusteluilla sellaista ei voi säätää. (Hallintolain 21 §:n mukaan

viranomaisen, jolle on erehdyksestä toimitettu asiakirja sen toimivaltaan kuulumattoman asian käsittelemiseksi, on viipymättä siirrettävä asiakirja toimivaltaiseksi katsomalleen viranomaiselle. Ei voida ajatella, että kysymys kansallisen turvallisuuden vaarantumisesta jäisi tämän teknisen säännöksen soveltamisen yhteydessä arvioitavaksi.)

Samanlaisia rakenteellisia ongelmia sisältyy kaivoslain mukaisen luvan siirtoa koskevan 73 §:n täydennykseen. Luvan siirtäminen perustuu hakijan yhteen hakemukseen, ja nyt sen hyväksymisedellytysten tutkimistoimivalta olisi jaettu kahden viranomaisen, Tukesin ja valtioneuvoston (yleisistunnon) kesken. *Perustelujen mukaan siirtoa koskeva päätöksenteko tulisi määrätilanteissa siirtää Tukesista valtioneuvostolle (tai ministeriölle). Käsitykseni mukaan siirtämistä ei tässäkään voida jättää perustelujen varaan, vaan siitä tulisi säätää.*

Ministeriö on viitannut 33 §:n lisäystä tukevina esimerkkeinä sähköisen viestinnän palveluista annetun lain (917/2014) 40 §:n 3 momenttiin ja kiinteän omaisuuden ja erityisten oikeuksien lunastuksesta kansallisen turvallisuuden varmistamiseksi annetun lain (468/2019) 2 §:ään.

Näistä viimeksi mainitun mukaa ministeriö, jonka toimialaan lain 1 §:n 1 momentissa tarkoitetun edun turvaaminen kuuluu, voi myöntää viranomaiselle tai yhteisölle luvan lunastaa kiinteää omaisuutta tai erityisen oikeuden, jos lain 1 §:ssä tarkoitettu yleinen tarve sitä vaatii. Tämä on normaali ”yksitasoinen” toimivaltasäännös, eikä siihen liity hakemuksen siirtämistä viranomaiselta toiselle. Sähköisen viestinnän palveluista annetun lain 40 §:n (1207/2020) mukaan radioluvan myöntää Liikenne- ja viestintävirasto, jolle hakemus tehdään. Jos kuitenkin radioluvan myöntämisellä voi olla huomattavia vaikutuksia viestintämarkkinoiden yleiseen kehitykseen tai ilmeisesti kansalliseen turvallisuuteen, valtioneuvosto myöntää radioluvan. Toimivallan kaksitasoinen sääntelytapa on tässä hyvin ongelmallinen, koska valtioneuvoston toimivallan kriteeri on hakijan vaikeasti arvioitavissa, eikä siirtämismekanismia ole säädetty. Liikenne- ja viestintävirastolle ei ymmärrettävästi ole annettu valtaa toimivaltakysymystä ratkaista, koska valtioneuvosto ratkaisee oman toimivaltansa. (Muutoksenhaussa ratkaisu voidaan kyseenalaistaa.) En pidä tätä lainsäädännössä varsin poikkeuksellista hakemusasian sääntelyrakennetta millään tavoin esikuvallisena tai hakijan kannalta selkeänä.

Selkeämpi olisi esimerkiksi sellainen sääntelytapa, jossa Tukes edellytysten täyttyessä olisi velvollinen siirtämään asian valtioneuvosto/ministeriötasolle, eikä siirtämistä koskevaan päätökseen saisi hakea erikseen muutosta.

Viittaan esimerkkinä ympäristönsuojelulain 190 §:n 3 momenttiin ja siinä viitattuihin säännöksiin. Muutoksenhaku olisi toimivallankin osalta tällöin mahdollinen lopullisen ratkaisun kohdalla. Tätä voidaan pitää tarpeellisena sikälikin, että Tukes käytännössä siirtäisi myös oman toimivaltansa sille säännönmukaisesti kuuluvien lupa- ja lupamääräyskysymysten osalta.

On myös huomattava, että 33 §:ään lisättäväksi ehdotettu virke (Lisäksi valtioneuvosto/työ- ja elinkeinoministeriö ratkaisee asian, jos toiminnan arvioidaan vaarantavan kansallista turvallisuutta.) olisi tarkoitettu kaivosluvan ohella koskemaan muitakin lupaa koskevia ratkaisuja, joissa kansallisen turvallisuuden vaarantuminen tulisi sovellettavaksi. *Tämä ei kuitenkaan ilmene suoraan ehdotetusta lakitekstistä, koska ”asian” voidaan tässä toimivaltasäännöksessä myös olettaa tarkoittavan samaa kuin edellisessä virkkeessä eli pelkästään kaivoslupaa.*

Valtioneuvoston tai ministeriön päätös ei välttämättä olisi hakijalle ainakaan kokonaan kielteinen. *Ehdotus merkitsee kaivosluvan osalta siten myös sitä, että koko säännönmukainen kaivoslain mukainen ratkaisukokonaisuus, esimerkiksi kaivoslupa kaikkien turvallisuuteen liittymättömienkin lupamääräysten osalta siirtyisi asianosaisten kuulemisvastuineen valtioneuvostotasolla ratkaistavaksi*. Tätä on pidetty epäkohtana jo uraanin ja toriumin tuottamista koskevien kaivoslupien (joihin myös säteilylain mukainen lupa kumuloituu) kohdalla, ja nyt ilmiö vielä laajenisi olennaisesti (ja molemmat tilanteet saattaisivat myös yhdistyä samassa asiassa, mikä myös sekoittaisi sitä tilannetta, jossa turvallisperusteisen luvan toimivalta osoitettaisiin ministeriölle). *Lisäksi valtioneuvoston yleisistunnon toimivaltaan päädyttäessä jouduttaisiin muutoksenhaun osalta samaan tilanteeseen kuin uraanin tai toriumin tuottamista sisältävien kaivoslupien kohdalla eli korkein hallinto-oikeus olisi oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 8 §:n nojalla, nykyisestä perustehtävästään poiketen, ensimmäinen ja ainoa muutoksenhakutuomioistuin, ilman valituslupakynnystä. Sen sijaan ministeriön päätöksestä valitettaisiin saman 8 §:n nojalla hallinto-oikeuteen.*

Nämäkin seikat puoltaisivat sellaisia toisenlaisia sääntelyratkaisuja, joissa kaivoslain mukaisten lupien hakemisoikeutta rajoitettaisiin subjektikohtaisesti samaan tapaan kuin eräiden kiinteistönhankintojen luvanvaraisuudesta (470/2019) annetun lain 1 §:ssä. Tähän voitaisiin tarvittaessa kytkeä valtioneuvoston tai ministeriön poikkeamispäätösmahdollisuus, joka olisi sikäli yksinkertaisempi, että se ei konsumoisi samaan päätöskokonaisuuteen mukaan asianomaista kaivoslain mukaista päätöstä koko laajuudessaan.

Mahdollinen ja järjestelmän kannalta yksinkertaisempi malli olisi myös se, että lupaviranomainen olisi kaikilta osin Tukes, mutta sen olisi hankittava valtioneuvoston tai ministeriön lausunto, joka sitoisi sitä kansallisen turvallisuuden osalta. Tämä olisi kuitenkin vastoin sitä lähtökohtaa, että toimivaltainen viranomainen itse vastaa kaikista lupaharkinnan olennaisista osista ja on tarvittaessa myös kykenevä puolustamaan päätöstään tuomioistuimessa muutoin kuin toisen viranomaisen lausunnon takaa. Hakemalla muutosta tuomioistuimessa kaikki nämäkin esteet ja edellytykset voidaan yrittää kyseenalaistaa.

Totean vielä, että nyt luonnosteltu malli sisältää perusoikeusjärjestelmän kannalta herkkiä kohtia. Tällainen on etenkin kaivoslain 70 §:ssä ehdotettu uusi lupien peruuttamisperuste, jonka kohdalla turvallisuus ja elinkeinovapaus ovat keskenään jännitteisiä. Tavanomaisessa lainsäätämistilanteessa tällainen kysymys arvioidaan eduskunnan perustuslakivaliokunnassa. Nyt kyse olisi turvallisuuden ja elinkeinovapauden välisestä jännitteestä. Perustuslain 18 §:n 1 momentin mukaan jokaisella on oikeus lain mukaan hankkia toimeentulonsa valitsemallaan elinkeinolla. Tätä on yleisesti tulkittu niin, että ”jokainen” käsittää myös oikeushenkilöt, muutkin kuin suomalaiset. Perustuslain perusoikeusjärjestelmässä kansallinen turvallisuus (muissa kuin poikkeusoloissa) sitä vastoin ei sellaisenaan näy. Tämä on aiheuttanut tarvetta lisätä perusoikeussäännöksiin kansallisen turvallisuuden turvaamista koskevia säännöksiä. Näin on vuonna 2018 tapahtunut yksityiselämän suojaa koskevan 10 §:n 4 momentissa. Muita vastaavia ei ole säädetty. Kuitenkin perustuslain 7 §:n 1 momentin mukaan jokaisella on oikeus elämään sekä henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen. Tätä on oikeuskäytännössä voitu tulkita myös yleistä turvallisuutta suhteessa elinkeinovapauteen perusoikeusjärjestelmässä tukevana perusteena (KHO 2010:82 ja KHO 2021:134). Kansallinen turvallisuus lienee tällaisissa yhteyksissä osa yleistä turvallisuutta.