

OTM, FM *Laura Leino*

KORVAAVAT TOIMENPITEET PIENIALAISTEN LUONTOKOhteiden SUOJELUSTA POIKETTAESSA *

Biodiversity Offsets and Derogating from Protection of Small-Scale Nature Protection Sites

Biodiversity offsets are seen as one alternative to diversify the selection of nature conservation methods and to improve the outcomes of conservation efforts. Biodiversity offsets are generally defined as conservation activities designed to increase biodiversity in order to compensate for residual damage caused by development. In practice biodiversity offsetting can include e.g. habitat restoration measures. This article focuses on identifying, presenting and analysing relevant conservation legislation and aims to discover if, and in what extent, biodiversity offsets can be demanded at present when granting a derogation from the Nature Protection Act. Thereafter alternative means for improving the current legislation are considered. Based on the assessment it can be concluded that possible new regulation on biodiversity offsets would belong to the Nature Protection Act, where it could be linked to the provisions on derogation. This would ensure that offsets are required for all relevant activities and support the target of maintaining favourable conservation status.

1 Johdanto

Suomen perinteinen alue- ja lajisuojeluun painottuva luonnonsuojelulainsäädäntö on osoittautunut riittämättömäksi keinoksi turvata luonnon monimuotoisuuden säilyminen¹. Tästä syystä suojelun keinovalikoimaa on viimeisten vuosikymmenten aikana pyritty monipuolistamaan ja painopistettä siirtämään kokonaisvaltaisemman elinympä-

* Kirjoitus on referee-artikkeli.

¹ Uusimman lajien uhanalaisuusarvioinnin mukaan joka kymmenes Suomessa esiintyvä laji on uhanalainen (Rassi ym. 2010, s. 45.) Suomen luontotyypeistä noin puolet on arvioitu uhanalaiseksi (Raunio ym. 2008, s. 247.).

ristösuojelun suuntaan². Suojelun kohdentaminen varsinaisten suojelualueiden ulkopuolelle on tuonut mukanaan myös uusia haasteita suojelun ja muun toiminnan tarpeiden yhteensovittamisesta³. Erityisesti pienialaisten kohteiden suojelun kustannukset ja saavutetut hyödyt eivät aina ole suhteessa toisiinsa, vaan kohdistamalla samat resurssit tehokkaammin toisaalle voitaisiin saavuttaa kokonaisuutena tarkastellen parempia tuloksia.

Luonnonsuojelulain (1096/1996) laajempi uudistus on tätä artikkelia kirjoitettaessa⁴ valmisteilla. Onkin ajankohtaista pohtia, miten luonnonsuojelulainsäädäntöä voitaisiin kehittää niin, että huomioon tulisi otettua sekä suojelun tavoitteet, kustannustehokkuus että järjestelmältä edellytettävä joustavuus.

Yhden mahdollisen ratkaisun tarjoaa korvaavien toimenpiteiden⁵ hyödyntäminen poikkeuslupamenettelyssä. Korvaavilla toimenpiteillä tarkoitetaan yksinkertaistaen sitä, että lain suojelema luontoarvoja saadaan tietyltä alueelta hävittää, mikäli ne korvataan toisaalla vastaavilla arvoilla. Niiden soveltaminen osana poikkeuslupamenettelyä mahdollistaa periaatteessa sekä suojelun tason säilyttämisen ennallaan että lupamenettelyn joustavoittamisen. Lisäksi ne perustuvat kustannustehokkuuden ajatukseen, eli suojelu tulisi ensisijaisesti toteuttaa niillä alueilla ja keinoilla, joilla saavutettavat hyödyt ovat kustannuksiin nähden mahdollisimman suuret.

Artikkelin tavoitteena on selkeyttää korvaavien toimenpiteiden oikeudellista käsitettä sekä tulkita ja systematisoida vallitsevaa oikeustilaa korvaavia toimenpiteitä koskevan sääntelyn ja sen käytännön soveltamisen osalta luonnonsuojelulain laji- ja luontotyyppisäännöksistä poikettaessa. Lisäksi artikkelissa tarkastellaan sitä, olisivatko korvaavat toimenpiteet tarpeellinen lisä luonnonsuojelun keinovalikoimaan, tulisiko niistä säätää nykyistä täsmällisemmin ja miten sääntely olisi tarkoituksenmukaista toteuttaa.

Tutkimuskysymyksen määrittelyssä on lähdetty liikkeelle käytännön ongelmasta, eli nykyisen luonnonsuojelusääntelyn riittämättömyydestä ja joustamattomuudesta. Aihetta tarkastellaan ensin voimassa olevan lainsäädännön osalta, jonka jälkeen pyritään

² Luonnonsuojelulainsäädännön edellisessä laajemmassa uudistuksessa lainsäädäntöön sisällytettiin uutena keinona luontotyyppien suojelu. Samaan tavoitteeseen, luontoarvojen huomioimiseen suojelualueiden ulkopuolella, tähdätään myös metsälain (1093/1996, ML) ja vesilain (587/2011, VL) luontotyyppisäännöksillä (ML 10 § ja VL 2 luvun 11 §) sekä viimeisimpänä uuden ympäristönsuojelulain (527/2014) turvetuotantoalueen luontoarvoja koskevalla säännöksellä (13 §). Luonnonsuojelulain (1096/1996, LSL) lajisuojelun puolella suojelua on tehostettu muun muassa laajentamalla se koskemaan myös lajien kannalta tärkeitä lisääntymis- ja levähdysalueita (LSL 47 § ja 49 §).

³ Eniten julkisuudessa ollut esimerkki lienee liito-orava, jonka lisääntymis- ja levähdysalueiden suojelun vuoksi on muun muassa muutettu merkittävien tiehankkeiden toteutusta.

⁴ Joulukuussa 2014 päättyi laaja kansalaiskuuleminen luonnonsuojelulain tarkistamisen toiseen vaiheeseen liittyen. Ehdotus uudesta laista tullaan valmistelemaan hyödyntäen kuulemisessa ja selvityksissä saatua aineistoa. Uudistuksen toisessa vaiheessa on tarkoitus paneutua luonnonsuojelulain toimivuuteen, vaikuttavuuteen ja resurssien käytön tehokkuuteen.

⁵ Korvaavista toimenpiteistä käytetään myös nimitystä kompensatio. Tässä työssä pitäydytään kuitenkin ensimmäisessä käsitteessä, sillä jälkimmäistä käytetään myös tarkoittamaan jo tapahtuneen vahingon ennallistavia, korjaavia toimenpiteitä.

kehittämään suosituksia lainsäädännön uudistamisen. Linna⁶ katsoo, että tällainen ongelma-keskeinen lähestymistapa on ominaista oikeuspoliittiselle tutkimukselle. Hänen määritelmänsä mukaan tutkimus voidaan katsoa oikeuspoliittiseksi, mikäli 1) sen tutkimustehtävä liittyy lain säätämiseen ja 2) tutkimus tuottaa sellaisia tutkimustuloksia, joista saattaa olla hyötyä lainsäätämisprosessissa. Yhtenä oikeuspoliittisen tutkimuksen alalajina voidaan pitää *de lege ferenda* -tutkimusta, jossa tavoite- ja keinovaihtoehdot tietyin ongelman ratkaisemiseksi kartoitetaan ja systematisoidaan, jonka jälkeen tavoitteita ja/tai keinoja koskevat valinnat perustellaan. Tämän artikkelin voidaan katsoa sijoittuvan *de lege ferenda* -tutkimuksen alaan.

Artikkeli jakautuu kahteen osakokonaisuuteen, joista ensimmäinen keskittyy korvaavia toimenpiteitä koskevan oikeustilan *de lege lata* -tarkasteluun lainopin keinoin. Tämä osan tavoitteena on hahmotella korvaavien toimenpiteiden käsitteelle tarkempi oikeudellinen määritelmä sekä arvioida edellytyksiä korvaavien toimenpiteiden soveltamiselle poikettaessa luonnonsuojelulain laji- ja luontotyyppisääntelystä nykyisen lainsäädännön puitteissa.

Artikkelin varsinaisessa *de lege ferenda* -osuudessa pohditaan *de lege lata* -tarkastelun pohjalta ensiksi sitä, onko korvaavia toimenpiteitä koskevan sääntelyn muuttaminen tarpeellista ja missä laajuudessa. Toiseksi etsitään keinoja havaittuihin ongelmiin puuttumiseksi. Koska tavoitteena on löytää ratkaisuja konkreettisiin ongelmiin, arviointi on pyritty viemään mahdollisimman pitkälle käytännön tasolle. Tämä on toteutettu laati- malla pykäläehdotuksia ja tarkastelemalla näiden toimivuutta toisaalta lain systematiikan ja toisaalta käytännön kannalta. Tämän osan työhypoteesina on ollut, että korvaavia toimenpiteitä koskevat säännökset voitaisiin liittää luonnonsuojelulain poikkeuslupa- sääntelyyn. Tavoitteena on esittää yksi vaihtoehtoinen malli sääntelyratkaisuksi, jota voidaan käyttää lainsäädännön kehitystyön tukena.

Tutkimusaihe on rajattu koskemaan korvaavien toimenpiteiden roolia luonnonsuojelulain laji- ja luontotyyppisäännöksistä poikettaessa. Tarkastelussa keskitytään lähinnä ns. tiukasti suojeltuihin pienialaisiin kohteisiin, eli luontodirektiivin liitteen IV (a) lajeihin ja erityisesti suojeltaviin lajeihin sekä pienialaisiin luonnonsuojelulain mukaisiin luontotyyppisiin. Tähän rajaukseen on päädytty siitä syystä, että niiden osalta suojelun kustannukset ja hyödyt eivät välttämättä aina kohtaa, joten korvaavien toimenpiteiden nykyistä laajemmalle käytölle vaikuttaisi olevan perusteita. Työssä ei tarkastella Natura 2000 -verkoston suojelusta poikkeamiseen liittyvää korvaavien toimenpiteiden toteutusvelvoitetta muilta osin kuin johdantona korvaavien toimenpiteiden käsitteen määrittelyyn sekä soveltamiseen erityisesti EU-oikeudessa.

⁶ Linna 1987, s. 5–11.

2 Korvaavien toimenpiteiden käsite

2.1 Yleinen määritelmä

Luonnontieteessä korvaavilla toimenpiteillä tarkoitetaan luonnonarvoille aiheutettavan haitan korvaamista haittaa vastaavasti kulloinkin soveltuvalla menetelmällä⁷. Pääsääntöisesti korvaavien toimenpiteiden tulee olla haittaa vastaavia, eli aiheutetun menetyksen ja korvaavan toimenpiteen tulee kohdistua samaan merkittäväksi katsottuun arvoon⁸. Korvaavat toimenpiteet toteutetaan kuitenkin usein muualla kuin sillä alueella, jolle haitta aiheutuu⁹, ja ne ovat näin haittoja aiheuttavasta hankkeesta riippumattomia¹⁰. Korvaavien toimenpiteiden tulee kuitenkin laajuudeltaan ja vaikuttavuudeltaan vastata luonnolle aiheutuvaa haittaa tai jopa tuottaa nettohyötyä¹¹.

Ympäristöhaittojen minimoimisessa noudatettavasta toimenpidehierarkiasta vallitsee kansainvälisellä tasolla varsin laaja yhteisymmärrys. Ensimmäisen tavoitteen tulee aina olla haittojen ehkäiseminen. Mikäli tämä ei ole mahdollista, siirrytään tarkastelemaan vaikutuksia lieventäviä toimenpiteitä. Vasta viimesijaisena vaihtoehtona harkitaan korvaavien toimenpiteiden käyttöä. Korvaavat toimenpiteet tulevat siis kysymykseen ainoastaan, mikäli haittoja aiheutuu vielä ehkäisevien ja lieventävien toimenpiteiden jälkeenkin¹².¹³ Toisaalta esimerkiksi Australiassa korvaavia toimenpiteitä käytetään menetelmänä ympäristövaikutusten ennakoimiseen liittyvien epävarmuuksien kompensoimiseksi, eli korvaavia toimia voidaan toteuttaa ”varmuuden vuoksi” osana hanketta, jonka ympäristövaikutuksia ei pystytä riittävästi ennakoimaan¹⁴.

Yleisesti katsotaan, että korvaavilla toimilla ei voida hankkia lupaa erityisen arvokaiden luontoarvojen hävittämiseen¹⁵. Tällä viitataan yleensä alueisiin, joilla esiintyy erityisen harvinaista lajistoa tai jotka ovat luonnonoloiltaan muuten niin poikkeuksellisia, ettei vastaavien ekosysteemien aikaansaaminen ihmistoimin ole käytännössä mahdollista.

Korvaavien toimenpiteiden käytössä on aina kyse ennakoivasta toiminnasta, jossa aiheutuvista haitoista ja niiden korvaamisesta sovitaan tai muutoin päätetään ennen haitan aiheutumista. Korjaaminen taas viittaa toimiin, joilla tapahtunutta haittaa voidaan jälkikäteisesti lieventää tai sen johdosta maksaa vahingonkorvauksia. Usein käytetään myös

⁷ Ks. mm. van Bohemen 1998, s. 206 ja Mc Kenney & Kiesecker 2010, s. 165.

⁸ Ketola ym. 2009, s. 11. Teoksessa käytetään korvaavista toimenpiteistä nimitystä kompensatio. Englanniksi käytetään mm. termejä compensation ja offset.

⁹ Maron ym. 2012, s. 141.

¹⁰ Euroopan komissio 2012, s. 10.

¹¹ Ks. esim. Middle & Middle 2010, s. 314 ja ten Kate ym. 2004, s. 81.

¹² Englanniksi puhutaan ”jälkivaikutuksesta” eli residual impactista.

¹³ Engl. ”mitigation hierarchy”, ks. esim. Mc Kenneyn & Kieseckerin 2010, s. 167 ja ten Kate ym. 2004 s. 81.

¹⁴ Middle & Middle 2010, s. 321.

¹⁵ Mc Kenneyn & Kieseckerin 2010, s. 167.

käsitettä ennallistavat toimenpiteet¹⁶, jolla myös viitataan vahinkoa korjaaviin toimiin. Tästä on kyse esimerkiksi ympäristönsuojelulain (86/2000, YSL) mukaisessa maaperän puhdistusveloitteessa¹⁷ ja laissa eräiden ympäristölle aiheutuneiden vahinkojen korjaamisesta (383/2009). Korvaavien toimenpiteiden käytössä haitan suuruus arvioidaan ennakolta samoin kuin toimenpiteiden riittävyys. Voidaan siis puhua suunnitelmallisesta ja ennakoivasta toiminnasta. Korjaaminen puolestaan liittyy yleensä yllättäviin ja ennakoimattomiin tilanteisiin. Korjaavia toimia tarvitaan tyyppillisesti silloin, kun on tapahtunut joku vahinko tai onnettomuus, johon ei ole pystytty ennakolta varautumaan¹⁸.

2.2 Oikeudellinen määritelmä

Korvaavien toimenpiteiden käsitettä ei ole oikeudellisesti määritelty Suomen tai EU:n oikeudessa tässä artikkelissa tarkoitettussa merkityksessä. Tästä syystä seuraavaksi esitetään hahmotelma siitä, miten korvaavien toimenpiteiden käsite voitaisiin Suomen oikeudessa määritellä ja samalla täsmennetään se, mitä käsitteellä tässä artikkelissa tarkoitetaan.

Suuntaa käsitteen oikeudelliseen määritelmään voidaan hakea komission ohjeesta¹⁹ koskien luontodirektiivin (Neuvoston direktiivi 92/43/ETY, annettu 21 päivänä toukokuuta 1992, luontotyyppien sekä luonnonvaraisen eläimistön ja kasviston suojelusta) 6 artiklan 4 kohtaa, jossa säädetään poikkeuksesta kieltoon merkittävästi heikentää Natura 2000 -verkostoon kuuluvan alueen suojeluarvoja²⁰. Komission ohjeen mukaan korvaavat toimenpiteet ja lieventävät toimenpiteet tulee erottaa toisistaan selvästi. Lieventävät toimenpiteet ovat ohjeistuksen mukaan osa hankkeen toteutusta, kun taas korvaavat toimenpiteet ovat hankkeesta riippumattomia. Ne toimivat ainoastaan hankkeen kielteisten vaikutusten vastapainona. Korvaavien toimenpiteiden käsite on kuitenkin EU-oikeudessa varsin suppea. Se koskee ainoastaan suojelusta poikkeamisen tilanteita, ja siinäkin tapauksessa korvaavat toimenpiteet tulevat kysymykseen vasta hyvin tiukkojen ennakkoehto- ja yleisen edun ja vaihtoehtojen puuttumisen, jälkeen. Korvaavia toimenpiteitä voidaan näin ollen pitää EU-oikeudessa korostetun viimesijaisena vaihtoehtona haitallisten vaikutusten välttämiseksi.

Tämän artikkelin kontekstissa korvaavien toimenpiteiden käsite ymmärretään seuraavasti. Korvaavilla toimenpiteillä viitataan hankkeesta tai suunnitelmasta luonnon monimuotoisuudelle aiheutuvan haitan korvaamiseen vastaavilla luontoarvoilla. Ne

¹⁶ Ks. esim. Ketola ym. 2009.

¹⁷ Lain 75 §:ssä säädetään maaperän ja pohjaveden puhdistamisvelvollisuudesta. Johtavana periaatteena on, että se, joka on aiheuttanut vahingon, eli pilaantumisen, on velvollinen korjaamaan tilanteen ennalleen.

¹⁸ Tai varautuminen on ollut riittämätöntä siten, että vahinko on siitä huolimatta päässyt tapahtumaan.

¹⁹ Euroopan komissio 2012.

²⁰ Eli niitä arvoja, joiden perusteella alue on otettu osaksi Natura 2000 -verkostoa.

rajautuvat erilleen ehkäisevistä ja lieventävistä sekä toisaalta korjaavista ja ennallistavista toimenpiteistä. Korvaavat toimenpiteet toteutetaan lähtökohtaisesti *ex situ*, eli varsinaisen vaikutusalueen ulkopuolella, sillä hankealueella tehtävät toimenpiteet voidaan mieltää lieventämistoimiin kuuluvaksi. Korvaavien toimenpiteiden tulee kohdistua heikennyksen kohteena oleviin luontoarvoihin myös alueelliset seikat huomioiden. Lähtökohtana on, että korvaavat toimenpiteet kompensoivat kielteisiä vaikutuksia siten, ettei lopputilanne ole ainakaan alkutilannetta huonompi²¹. Tässä tulee ottaa huomioon myös hankkeen vaikutuksiin ja toimenpiteiden tuloksellisuuteen liittyvät epävarmuudet. Korvaavat toimenpiteet ovat ennakkollisia, eli ne tulee suunnitella ja niistä tulee päättää ennen luontoarvojen heikentämistä. Mahdollisuuksien mukaan niiden vaikutusten tulee toteutua ennen heikentävien toimien toteuttamista.

3 Korvaavat toimenpiteet käytännössä

Kansainvälisesti vallitsee laaja yhteisymmärrys siitä, että korvaavia toimenpiteitä käytettäessä tulee aina noudattaa ”nollatilanteen” periaatetta. Sillä tarkoitetaan yksinkertaisesti sitä, että aiheutettava haitta saa olla enintään korvaavilla toimenpiteillä saavutettavia hyötyjä vastaava. Usein edellytetään jopa nettohyötyä.²² Haittojen ja hyötyjen arvioiminen ja suhteuttaminen on kuitenkin vaikeaa ja riippuu tarkastelutavasta. Seuraavassa esitellään lyhyesti muutamia eri näkökulmia hyötyjen ja haittojen arvioimiseen sekä tarkastellaan muutamia eri menetelmiä korvaavien toimenpiteiden toteuttamiselle.

Ekologisesta näkökulmasta arvioituna korvaavien toimenpiteiden tulee olla sellaisia, että ne toteuttamalla luonnon monimuotoisuus²³ saadaan säilymään kokonaisuutena tarkastellen vähintään aiemmalla tasolla. Korvaavina toimenpiteinä voidaan käyttää esimerkiksi lajien siirto- tai uudelleenistutuksia, lajien populaatioiden elvyttämistä tai vahvistamista ja maan hankintaa suojelutarkoituksiin²⁴.

Periaatteessa voidaan lähteä siitä, että korvaavan elinympäristön tulee vastata alkuperäistä mahdollisimman hyvin²⁵. Todellisuudessa luonnon monimuotoisuuden arvottaminen ja yhdenvertaistaminen on haastavaa²⁶. Tätä voidaan havainnollistaa esimerkiksi tilanteesta, jossa heikennettävän alueen korvaamiseksi suojellaan luonnonarvoja muualla.

²¹ No Net Loss -periaate.

²² Middle & Middle 2010, s. 314.

²³ Laajemmin voidaan puhua myös ympäristön tilasta.

²⁴ Komissio 2012, s. 14., lisäksi ohjeasiakirjassa mainitaan keinoina rajoitusten asettaminen ml. tiukat rajoitukset maankäytölle, kannustimet taloudellisille toimille, jotka tukevat keskeisiä ekologisista toimintoja, ja muiden yleensä lajeihin kohdistuvien uhkien vähentäminen.

²⁵ Esimerkiksi komission ohjeasiakirjassa (2012) todetaan, että korvaavien toimenpiteiden tulee kohdistua samoihin luontotyyppihin ja lajeihin (s. 13) ja niiden tulee olla sellaisia, että ne riittävät palauttamaan ennalleen Natura 2000 -verkoston ekologinen rakenne ja toiminnot sekä lajit ja luontotyyppit (s. 17).

²⁶ Maron ym. 2012, s. 146, Pawliczek & Sullivan 2011, s. 435, Gordon ym. 2011, s.1482 ja ten Kate ym. 2004, s. 55.

Alkuperäinen ja korvaava alue voivat erota esimerkiksi sen suhteen, mihin lajeihin tai lajien elinvaiheisiin niiden luontoarvot kohdistuvat. Toiseksi alueiden välillä voi olla eroja sen osalta, miten hyvin ekologisesti kytkeytyneitä²⁷ ne ovat. Kolmanneksi korvaavien toimenpiteiden vaikutukset eivät välttämättä ole ajallisesti samanaikaisia luonnonarvojen heikkenemisen kanssa. Esimerkiksi elinympäristökunnostuksien varsinaiset tulokset, eli halutun kaltainen toimiva ekosysteemi, saavutetaan usein vasta pitkällä aikavälillä.²⁸ Korvaavien toimenpiteiden tuloksellisuuteen liittyy runsaasti epävarmuuksia, mikä on lisännyt erityisesti suojelubiologian alan kritiikkiä niitä kohtaan. Korvaavia toimenpiteitä voidaankin pitää luonnonsuojelun kannalta perusteltuina vain silloin, kun toimenpiteiden todellisesta toimivuudesta on takeita ja niiden mitoittamisessa otetaan riittävässä määrin huomioon mahdolliset viiveet ja muut epävarmuudet.²⁹

Puhtaasti **taloudelliselta** kannalta katsottuna korvaavien toimenpiteiden käyttö on perusteltua silloin, kun niiden avulla saavutettava kokonaishyöty on suurempi kuin toteutettaessa hanke muita mahdollisia haittojen vähentämiskeinoja hyödyntäen³⁰. Taloustieteessä käytetään rajahyödyn käsitettä, jonka mukaisesti haittoja tulee vähentää siellä, missä vähentämistä aiheutuvat rajakustannukset ovat pienimmät ja saavutettavat rajahyödyt suurimmat³¹. Näin ollen korvaavat toimenpiteet voivat toimia keinona parantaa suojelun kustannustehokkuutta, sillä ne mahdollistavat suojelutoimenpiteiden toteuttamisen myös *ex situ*. Yleisesti lähdetään kuitenkin siitä näkökulmasta, että korvaavia toimenpiteitä tulisi soveltaa vain silloin kun ehkäisevät tai lieventävät toimenpiteet eivät tule kysymykseen esimerkiksi teknisten haittojen tai suhteettomien kustannusten vuoksi.³²

Haittojen vähentämisen kustannukset riippuvat suunniteltavasta hankkeesta ja suojeltavista luontoarvoista. Mikäli haittojen ehkäisemisen tai lieventämisen kustannukset ovat kohtuullisia, voidaan pitää taloustieteellisestikin perusteltuna toteuttaa ensisijaisesti näitä toimenpiteitä³³. Kaikissa hankkeissa lieventävät toimenpiteet eivät aina ole riittäviä suhteessa haittojen vakavuuteen tai kustannukset voivat nousta suhteettoman

²⁷ Kytkeytyneisyydellä tarkoitetaan alueiden välisiä ekologisia yhteyksiä, eli sitä, miten eri alueet toimivat yhdessä kokonaisuutena tarjoten riittävän kattavan elinympäristöverkoston, jota lajien säilyminen kulloinkin edellyttää.

²⁸ Salzman & Ruhl 2000, s. 625.

²⁹ Maron ym. 2012, s. 146.

³⁰ Tai jätettäessä hanke kokonaan toteuttamatta.

³¹ Hanley ym. 2001, s. 69–76. Korvaavat toimenpiteet voivat olla perusteltavissa myös Pareto-parannusten kautta. Pareto parannuksella tarkoitetaan tilannetta, jossa yksilön hyvinvointia voidaan lisätä vähentämättä kenenkään toisen hyvinvointia. Näin saadaan aikaiseksi Pareto-kriteerin mukainen parannus kokonaishyvinvoinnissa.

³² Tällä kannalla on esimerkiksi Business and Biodiversity Offsets Programmen ohjeistus korvaavien toimien käytöstä (BBOP 2012, s. 7).

³³ Korvaavien toimenpiteiden toteuttaminen on yleensä lähtökohtaisesti kalliimpaa, sillä niistä aiheutuu ulkoiskustannuksia mm. suunnittelun, hallinnon ja monitoroinnin vuoksi.

korkeiksi saavutettavaan hyötyyn nähden³⁴. Tästä esimerkkinä voidaan käyttää tilannetta, jossa kapealle väylälle³⁵ osuu pieni luontokohde, josta aiheutuu merkittävät kustannukset edellytetyn linjausmuutoksen vuoksi. Väylähankkeet ovatkin yksi yleisimmistä hanketyypeistä, joihin korvaavia toimenpiteitä on kansainvälisesti sovellettu. Myös Suomessa kiinnostus korvaavia toimenpiteitä kohtaan on tähän asti kohdistunut lähinnä väylähankkeisiin³⁶.

Velvoite korvaavien toimenpiteiden **käytännön toteuttamiseen** voidaan ehkä yksinkertaisimmin antaa määräämällä toiminnanharjoittaja suunnittelemaan ja toteuttamaan tarvittavat korvaavat toimenpiteet joko hankealueen läheisyydessä tai muualla³⁷. Tämä tarkoittaa yleensä sitä, että toiminnanharjoittaja ehdottaa lupaa hakiessaan viranomaiselle tarvittavia korvaavia toimia ja toimenpiteiden toteutuksesta päätetään osana lupaharkintaa. Näin mahdollistetaan toimenpiteiden räätälöinti tilanteeseen sopivaksi siten, että aiheutetut haitat on ainakin periaatteessa mahdollista korvata mahdollisimman vastaavilla arvoilla. Tapauskohtaisen harkinnan ongelmana on pidetty sitä, että se johtaa helposti pieniin ja erillisiin toimenpiteisiin, jolloin kokonaisvaltaiset suojelutavoitteet voivat jäädä liian vähälle huomiolle³⁸. Siitä saattaa aiheutua myös kohtuuttomia hallinnollisia rasitteita³⁹.

Toinen perinteinen keino on korvaava aluesuojelu, eli uusien suojeltavien alueiden perustaminen tai maanhankinta olemassa olevien alueiden kasvattamiseksi. Menetelmän perusajatuksena on, että näin voidaan saada suojeltua arvokkaampia luontoarvoja muualla kuin mitä kyseisessä tapauksessa hankkeen myötä menetetään⁴⁰. Periaatteessa näin voidaan parantaa sekä luonnonsuojelun tuloksia että sen tehokkuutta taloudellisesta näkökulmasta. Käytännössä alueiden tehokas allokaatio, eli suojelu siellä, missä se on järkevintä, ei välttämättä ole helposti varmistettavissa⁴¹. Usein hakijalta ja/tai viranomaisilta puuttuu sekä tietoa siitä, mitä alueita olisi järkevintä osoittaa suojeluun, että keinot suojelun toteuttamiseksi⁴². Sopivien alueiden etsiminen yksittäin aiheuttaa myös kustannuksia niin hankkeen toteuttajalle kuin hallinnolle.

³⁴ Esimerkiksi väylähankkeissa kompensatiot on katsottu tästä syystä perustelluiksi (Nyrölä ym. 2011, s. 70).

³⁵ Väylällä viitataan tässä tie-, rata- ja johtolinjoihin.

³⁶ Liikenne- ja viestintäministeriö on teettänyt aiheesta esiselvityksen (Ketola ym. 2005), jonka pohjalta aiheeseen on laajemmin perehdytty Suomen ympäristökeskuksen (Ketola ym. 2009) ja liikenneviraston (Nyrölä ym. 2011) selvityksissä. Oikeudelliselta kannalta korvaaviin toimenpiteisiin on perehtynyt Suvantola (2005).

³⁷ Toimittaessa hankealueen yhteydessä on käytännössä yleensä kyse lieventämistoimiin verrattavista toimenpiteistä. Näiden toimivuutta ja riittävyttä ovat kritisoineet mm. Briggs ym. 2009, s. 113 ja Shabman & Scodari 2004, s. 7.

³⁸ Esimerkiksi yhdysvalloissa on siirrytty aiemmista pienistä *in situ* -toimenpiteistä laajempiin *ex situ* -hankkeisiin. Shabman & Scodari 2004, s. 7.

³⁹ Shabman & Scodari 2004, s. 6.

⁴⁰ ten Kate ym. 2004, s. 16.

⁴¹ Aiheesta esimerkiksi Polansky ym. 2008.

⁴² Maanhankinnan oikeudellisen problematiikan tarkastelu on rajattu aiheen laajuuden vuoksi pääosin tämän artikkelin ulkopuolelle.

Näihin haasteisiin on pyritty vastaamaan kehittämällä erilaisia markkinalähtöisiä mekanismeja korvaavien toimenpiteiden tehokkuuden parantamiseksi. Yksi pisimpään käytössä olleista menetelmistä on niin kutsuttu luonnonarvokauppa, jota on käytetty kosteikkojen suojelussa Yhdysvalloissa jo 90-luvulta alkaen⁴³. Luonnonarvokaupan perusajatuksena on järjestelmä, jossa korvaavat toimenpiteet ovat markkinaehtoisesti ostettavissa ja myytävissä. Esimerkiksi kosteikkojen suojelussa yksityiset toimijat voivat tuottaa ennallistamalla luontoarvokohteita, jotka he voivat edelleen myydä toimijoille, jotka tarvitsevat niitä aiheuttamiensa haittojen kompensoimiseen.⁴⁴ Markkinaympäristön luomiseksi on kehitelty erilaisia luonnonarvopankkijärjestelmiä⁴⁵, joissa tietyn tahon vastuulla on arvottaa korvaavia toimia sekä menetettyjä luontoarvoja sekä tarjota edellytykset kaupankäynnille⁴⁶. Merkittäviä haasteita luonnonarvokaupan käyttöönottamiselle ovat muun muassa hinnan muodostamiseen liittyvät vaikeudet ja riittävien markkinoiden koon edellytys⁴⁷.

Edellä esitetyt vaikeudet toisaalta arvottaa alueita luontoarvojen perusteella ja toisaalta varmistua tehtyjen korvaavien toimenpiteiden tuloksellisuudesta ovat johtaneet siihen, että erityisesti suojelubiologian alalla korvaavia toimenpiteitä on arvosteltu ylimitoitetuista odotuksista ja toteutumatta jääneistä tavoitteista.⁴⁸ Yhtenä keskeisimmistä huolenaiheista on se, että korvaavien toimenpiteiden käyttö voisi johtaa vastuuttomaan toimintaan⁴⁹, eli lieventävien toimenpiteiden välttelyyn tai hankkeisiin sellaisilla alueilla, joilla toteutusta ei pitäisi olleenkaan sallia⁵⁰. Toisaalta monet tutkijat näkevät edelleen korvaavat toimenpiteet, niiden heikkouksista huolimatta, tervetulleena vaihtoehtona monipuolistaa ja joustavoittaa luonnonsuojelun ohjauskeinovalikoimaa⁵¹.

⁴³ Ks. luonnonarvokaupan kehityksestä kosteikkojen suojelussa Shabman & Scodari 2004.

⁴⁴ Shabman & Scodari 2004, s. 3.

⁴⁵ Termi Suvantola 2008. Engl. biobanking, mitigation banking, habitat banking, tradable permits. Näiden termit eivät ole toistensa suoria synonyymejä, mutta kaikissa on kyse markkinalähtöisestä järjestelmästä luonnonarvojen korvaamiseksi.

⁴⁶ Pääpiirteiltään kyseessä on siis päästökauppaa vastaava menetelmä.

⁴⁷ Wissel & Wätzold 2010, s. 411.

⁴⁸ Ks. keskustelua aiheesta esimerkiksi Maron ym. 2012, s. 141–148.

⁴⁹ Engl. ”licence to trash”.

⁵⁰ McKenney & Kiesecker 2010, s. 173.

⁵¹ Esim. McKenney & Kiesecker 2010, s. 175, Middle & Middle 2010, s. 322 ja Quetier & Lavorel 2011, s. 2997.

4 Korvaavat toimenpiteet luonnonsuojelulaista poikettaessa *de lege lata*

4.1 Yleiset edellytykset korvaavia toimenpiteitä koskevien velvoitteiden asettamiselle

Viranomaisen oikeus asettaa yksityiselle velvollisuuksia edellyttää nimenomaista toimivaltaa, jonka käytön tulee hallinnon lainalaisuusperiaatteen mukaan perustua lakiin. Näin ollen viranomaisen voi asettaa esimerkiksi lupapäätöksissä ehtoja vain nimenomaisen toimivaltansa rajoissa. Viranomaisella on kuitenkin usein runsaasti harkintavaltaa velvoitteiden ja rajoitteiden käyttämisessä. Luonnonsuojelulain tapauksessa suojelusäännöksistä poikkeamisesta säädetään erikseen, mutta poikkeusluvassa annettavista velvoitteista ei joko säädetä ollenkaan⁵² tai vain todetaan viranomaisen voivan asettaa luvassa tarpeellisia ehtoja⁵³. Viranomaisen harkintavaltaa rajaavat kuitenkin hallinnon oikeusperiaatteiden asettamat vaatimukset, joista tämän aiheen kannalta keskeisimpiä käsitellään seuraavassa.

Tarkoitussidonnaisuuden periaatteen mukaan viranomaisen tulee käyttää toimivaltansa laissa määritelyihin ja muuten lainmukaisiin tarkoituksiin. Lupaehdoissa ei näin ollen voida asettaa sellaisia velvollisuuksia, jotka eivät kuulu viranomaisen toimivaltaan. Lisäksi ehtojen tulee olla asiayhteydessä päätöksen tarkoitukseen.⁵⁴ Tältä osin harkintavallan käyttöä säätelevät myös lain soveltamista ohjaavat yleiset säännökset⁵⁵. Luonnonsuojelulain tapauksessa suotuisan suojelutason tavoitetta voidaan pitää tällaisena yleisenä soveltamista ohjaavana säännöksenä. Koska korvaavien toimenpiteiden tavoitteena on suojelutason säilyttäminen laista poikettaessa, voidaan niihin velvoittamisen katsoa noudattavan tarkoitussidonnaisuuden periaatetta.

Suhteellisuusperiaatteen osalta voidaan Suvantolaa⁵⁶ lainaten todeta, että ”*periaatetta rikkomatta voidaan päätöksessä asettaa sellaisia ehtoja, joita ilman ei ole oikeudellisia edellytyksiä luvan myöntämiselle*”. Luonnonsuojeluoikeudessa keskeisessä asemassa olevalle varovaisuusperiaatteelle annetaan korostettu merkitys poikkeamisen edellytyksiä harkittaessa⁵⁷. Korvaavien toimenpiteiden osalta suhteellisuusperiaatteen voitaisiin ajatella tarkoittavan, että päätöksessä voitaisiin edellyttää korvaavia toimia erityisesti silloin, kun poikkeamisella muuten puututtaisiin laissa erikseen säädettyyn suotuisan suojelutason säilyttämisen edellytykseen. Tällöin korvaavien toimenpiteiden avulla voitaisiin täyttää luvan myöntämisen oikeudelliset edellytykset⁵⁸, joiden täyttymättä jättäminen muuten estäisi luvan myöntämisen. Myös varovaisuusperiaate puol-

⁵² Esim. LSL 31 § (22.12.2009/1587).

⁵³ LSL 48.2 §.

⁵⁴ Mäenpää 2003, s. 370–371.

⁵⁵ Mäenpää 2013, s. 503–504.

⁵⁶ Ks. Suvantola 2004, s. 478 viitteineen.

⁵⁷ Suvantola & Similä 2011, 245–247.

⁵⁸ Käytännössä suotuisan suojelutason vaatimus.

taisi korvaavien toimenpiteiden ottamista lupapäätöksiin, sillä niiden avulla voitaisiin haluttaessa ottaa huomioon myös mahdollisten riskien vaikutukset.

Viranomaisen toimivaltaa voidaan jonkin verran täydentää asianomaisen suostumuksella. Asianomaisen suostumuksella tarkoitetaan tässä sitä, että lupapäätöksen oikeusvaikutusten kohde antaa suostumuksensa siihen, että viranomainen saa tehdä häneen kohdistuvan, hänen oikeuksiaan rajoittavan päätöksen. Eli asianomainen voi antaa suostumuksensa noudattaa lakia tiukempia ehtoja ja edelleen nämä voidaan ottaa luvan ehdoiksi.⁵⁹ Tästä esimerkkinä voidaan mainita ratkaisu KHO 2003:98, jossa katsottiin, että hakija voidaan velvoittaa lupaehdoin niihin lieventämistoimiin, jotka se oli luvan hakijana esittänyt hakemuksessaan⁶⁰.

Edellä esitetyn perusteella voidaan katsoa, että luonnonsuojelulain mukaisissa poikkeuslupapäätöksissä voidaan nykyäänkin periaatteessa antaa korvaavia toimenpiteitä koskevia ehtoja silloin kun niitä voidaan pitää perusteltuina lain tavoitteen saavuttamiseksi, eikä niiden toteuttaminen ole suhteetonta suojeluarvoille aiheuttaviin haittoihin ja toimenpiteillä saavutettaviin etuihin nähden. Luvan myöntämisen muiden edellytysten tulee kuitenkin täytyä, eli niitä ei voida sivuuttaa korvaavia toimenpiteitä koskevalla ehdolla. Nykyisen sääntelyn nojalla ei kuitenkaan liene mahdollista antaa määräyksiä kovin mittavien toimien toteuttamisesta ainakaan ilman, että luvanhakija niitä itse esittää. Näin ollen nykyisen sääntelyn nojalla annettavat määräykset ovat todennäköisesti käsitteellisesti lähempänä lieventäviä kuin korvaavia toimenpiteitä.

4.2 Poikkeaminen luonnonsuojelulain luontotyyppi- ja lajisuojelusta

Luontodirektiivin liitteen IV (a) eläinlajien⁶¹ lisääntymis- ja levähdyspaikkojen hävittäminen tai heikentäminen on kielletty direktiivin 12 artiklan nojalla. Luonnonsuojelulaissa tästä kiellosta säädetään 49 § 1 momentissa. Pykälän 3 momentissa säädetään, että ELY-keskus voi yksittäistapauksessa myöntää luvan poiketa kiellosta luontodirektiivissä mainituilla perusteilla. Luontodirektiivin 16 artiklan 1 kohdassa säädetään poikkeamisen yleisistä edellytyksistä, joita ovat suotuisan suojelutason säilyminen sekä se, ettei muuta tyydyttävää ratkaisua ole. Lisäksi poikkeuksen tulee olla tarpeen 1 kohdan a-e alakohdissa mainituista syistä, joihin kuuluvat muun muassa erityisen tärkeä yleinen etu sekä ensisijaisen merkittävä hyöty ympäristölle.

⁵⁹ Mäenpää 2013, s. 263.

⁶⁰ Tapauksessa oli kyseessä moottoritien liito-oravalle aiheuttamien haittojen lieventäminen. Tiepiiri oli hakemuksessaan esittänyt vaikutuksia lieventävien toimenpiteiden toteuttamista. KHO totesi, että näiden toimien tehokkaan suorittamisen varmistaminen edellyttää tarvittaessa luonnonsuojelulain mukaista valvonta- ja hallintopakkomennettelyä, jonka vuoksi ne tuli ottaa luvan ehdoiksi.

⁶¹ Tunnetuin lajeista lienee liito-orava, mutta lisäksi suojellaan mm. saimaannorppaa ja vuollejokisimpukkaa. Suomessa luonnonvaraisina esiintyvät liitteen IV a lajit luetaan luonnonsuojeluasetuksen liitteessä 5.

Direktiivissä ei säädetä kompensatiotoimista, mutta komission tulkintaohjeen⁶² mukaan niitä voidaan tarvita poikettaessa suojelusta 16 artiklan nojalla. Ohjeen mukaan poikkeuksen myöntäminen edellyttää lähtökohtaisesti sitä, ettei lajin suojelutilanne kokonaisuutena arvioituna heikkene⁶³. Ohjeessa määritetään erikseen haittoja lieventävien, ekologisen toimivuuden takaavien⁶⁴, ja korvaavien toimenpiteiden⁶⁵ käsitteet. Korvaavat toimenpiteet ovat toiminnasta/hankkeesta erillisiä toimia, joiden tarkoituksena on kompensoida aiheutettavia haittoja. Ne liittyvät aina haittoihin, joita ei voida lieventävin toimin saada ehkäistyä, eli käytännössä ne tulevat kyseeseen 16 artiklan poikkeusedellytyksiä sovellettaessa.⁶⁶

Korvaavat toimenpiteet eivät ole yksiselitteisesti edellytyksenä poikkeuksen myöntämiselle, sillä niistä ei säädetä direktiivissä. Käytännössä poikkeamisen edellytyksiin sisältyvä suotuisan suojelutason vaatimus saattaa kuitenkin edellyttää korvaavien tai lieventävien toimenpiteiden toteuttamista. Myös komission ohjeessa todetaan, että korvaavat toimenpiteet voivat tarjota oikeutuksen lisääntymis- ja levähdyspaikkojen suojelusta poikkeamiselle. Niiden tulisi yleisellä tasolla korvata haitalliset vaikutukset kyseessä olevissa olosuhteissa, olla toimiviksi todettuja ja parhaisiin käytäntöihin perustuvia sekä taata mahdollisuudet suotuisan suojelutason saavuttamiseen. Lisäksi ne tulisi toteuttaa siten, että niiden hyödyt saavutettaisiin ennen haittojen ilmenemistä. Ohjeessa kuitenkin painotetaan, että korvaavilla toimenpiteillä ei voida korvata muita 16 artiklassa säädettyjä poikkeamisen edellytyksiä, eli korvaavat toimenpiteet tulevat kyseeseen ainoastaan silloin, kun poikkeamisen muut edellytykset ovat käsillä.⁶⁷

Luonnonsuojelulaissa ei säädetä korvaavista toimenpiteistä IV (a) lajien lisääntymis- ja levähdyspaikkojen heikentämiskiellosta poikettaessa. Korvaavat toimenpiteet voivat edellä viitattujen edellytysten täytyessä ilman nimenomaista säännöstäkin tulla sovellettavaksi haettaessa poikkeusta 49 § 3 momentin nojalla. Myös komission ohjeistuksessa esitetty puoltaa niiden hyödyntämistä poikkeuslupamenettelyissä, vaikkei korvaavien toimenpiteiden käyttöä voidakaan perustaan ainoastaan oikeudellisesti sitomattomaan ohjeistukseen. Kirjoittajan käsityksen mukaan korvaavia toimenpiteitä jossain määrin edellytetään poikkeuslupien yhteydessä, tosin korvaavia ja lieventäviä toimenpiteitä ei yleensä selvästi erotella toisistaan. Suuri osa tällä hetkellä toteutettavista toimenpiteistä onkin todennäköisesti käsitteellisesti lähempänä lieventäviä kuin korvaavia toimia.

Erityisesti suojeltavan lajin⁶⁸ säilymiselle tärkeän esiintymispaikan hävittäminen tai heikentäminen on kielletty luonnonsuojelulain 47 § 2 momentin nojalla. Suojelu ja poikkeamisen edellytykset vastaavat pitkälti edellä käsiteltyä luontodirektiivin liitteen

⁶² European Commission 2007.

⁶³ Jos kyseessä on ihmisten terveyteen liittyvän katastrofi, lajin suojelun tasoa saa heiketä.

⁶⁴ Continued ecological functionality.

⁶⁵ Compensatory measures.

⁶⁶ European Commission 2007, s. 47 ja 62.

⁶⁷ European Commission 2007, s. 62–65.

⁶⁸ Luettelo erityisesti suojeltavista lajeista löytyy luonnonsuojeluasetuksen liitteestä 4, jossa erityisesti suojeltavat lajit on merkitty asteriskilla (*).

IV (a) lajien tiukkaa suojelua. Luonnonsuojelulain 48 § 2 momentin mukaan ELY-keskus⁶⁹ voi myöntää luvan poiketa rauhoitussäännöksistä, jos lajin suojelutaso säilyy suotuisana⁷⁰. Lisäksi säädetään, että poikkeusta koskevaan päätökseen voidaan liittää tarpeellisia ehtoja.

Silloin kun erityisesti suojeltava laji on luonnonsuojeluasetuksen liitteessä 5 lueteltu eläinlaji⁷¹, luontodirektiivin liitteen IV (b) kasvilaji tai lintulaji, poikkeus myönnetään kuitenkin 49 § 3 momentin nojalla, eli noudattaen eläin- ja kasvilajien osalta luontodirektiivin 16 artiklan 1 kohdan perusteta ja lintujen osalta lintudirektiivin 9 artiklassa perusteita. Lintudirektiivin nojalla poikkeaminen on mahdollista silloin, kun muuta tyydyttävää ratkaisua ei ole, muun muassa seuraavin perustein: kansanterveyden ja yleisen turvallisuuden turvaamiseksi, viljelmille tai vesistöille koituvan vakavan vahingon estämiseksi, kasviston ja eläimistön suojelemiseksi tai tutkimustarkoituksessa.

Lintudirektiivin poikkeamisperusteet eroavat luontodirektiivistä erityisesti siinä, että ne eivät sisällä edellytystä suotuisan suojelutason säilyttämisestä. Lintudirektiivissä ei ole mainintaa korvaavista toimenpiteistä, eikä komissio ole myöskään tiettävästi antanut ohjeistusta niiden soveltamisesta. Näin ollen korvaavien toimenpiteiden edellyttäminen ei lintudirektiivistä poikettaessa tule kyseeseen suoraan suotuisan suojelutason säilyttämisedellytyksen perusteella. Toisaalta korvaavat toimenpiteet voivat kuitenkin lintudirektiivinkin osalta tulla kysymykseen punnittaessa yleisesti sitä, voidaanko lupa poikkeamiseen myöntää, sillä niillä voidaan pitää yllä saavutettua suojelutasoa.

Luontotyyppien⁷² suojelusta voidaan luonnonsuojelulain 31 §:n mukaan poiketa yksittäistapauksessa ELY-keskuksen luvalla, jos kyseisen luontotyyppin suojelutavoitteet eivät huomattavasti vaarannu tai luontotyyppin suojelu estää yleisen edun kannalta erittäin tärkeän hankkeen tai suunnitelman toteuttamisen.

Poikkeamisen edellytyksenä mainittu ”suojelutavoitteet eivät huomattavasti vaarannu” on helpommin täytettävissä kuin luontodirektiivin liitteen IV (a) lajien ja erityisesti suojeltavien lajien osalta edellytettävä ”suotuisan suojelutason vaatimus⁷³”. Suojelutason ankaruudesta riippumatta ELY-keskuksen on kuitenkin myös luontotyyppien tapauksessa arvioitava suojelun nykyinen taso ja poikkeuksen vaikutukset siihen. Korvaavia toimenpiteitä koskeva ehto voisi tulla kyseeseen ainakin silloin, kun luvan myöntäminen ilman tällaista toimenpidettä ei olisi mahdollista⁷⁴.

⁶⁹ Elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus.

⁷⁰ Koko maata koskevasta hakemuksesta päättää ympäristöministeriö.

⁷¹ Eli luontodirektiivin liitteen IV (a) laji.

⁷² Vastaavantyyppisestä luontotyyppien suojelusta on säädetty myös vesilaissa ja metsälaissa. Tässä artikkelissa tarkastelu on kuitenkin rajattu ainoastaan luonnonsuojelulain luontotyyppeihin.

⁷³ Joka ei siis sananmukaisesti tulkiten voi tosiasiallisesti uhanalaisten lajien osalta täytyä.

⁷⁴ Eli poikkeus vaikuttaisi huomattavasti suojelutavoitteiden saavuttamiseen, eikä myöskään poikkeamisen vaihtoehtoinen edellytys, eli yleisen edun vaatimus, täyty.

4.3 Korvaavat toimenpiteet ympäristöoikeudellisen luvan ehtoina

Luonnonsuojelulain mukaista poikkeamislupaa ei voida korvata muulla ympäristöoikeudellisella luvalla, vaan lupaa myönnettäessä tulee arvioida, voiko toiminnan vaikutuksista johtua velvoite hakea LSL:n mukaista poikkeamislupaa. Poikkeamislupaa ei kuitenkaan tarvita, mikäli hankkeesta tai suunnitelmasta ei aiheudu luonnonsuojelulain vastaisia vaikutuksia. Näin ollen on mielekästä pohtia, onko muissa ympäristöoikeudellisissa luvissa mahdollista antaa sellaisia ehtoja, joilla voidaan välttää luonnonsuojelulain vastaisuus.

Kuten edellä luvussa 4.1 on todettu, viranomainen voi yleensä toimivaltansa rajoissa antaa luvassa tarpeellisia ehtoja. Koska luonnonsuojelulain vastainen toiminta ei ilman poikkeuslupaa ole mahdollista, on perusteltua katsoa, että viranomainen voi antaa muussa ympäristöoikeudellisessa luvassa sellaisia ehtoja, jotka poistavat luonnonsuojelulain vastaisuuden. Lisäksi luonnonsuojelulain läpäisyvaikutuksen kautta sen asettamat edellytykset tulevat myös muiden ympäristöoikeudellisten lupien lupaharkinnassa sovellettaviksi. Oikeuskäytännössä⁷⁵ onkin katsottu, että viranomaisen tulee ensisijaisesti antaa tarpeelliset ehdot, eikä hylätä hakemusta, mikäli hanke voidaan ehtojen myötä saattaa toteuttamiskelpoiseksi. Päätöksessä voidaan siis asettaa sellaisia ehtoja, joita ilman luvan myöntämiselle ei ole oikeudellisia edellytyksiä. Lisäksi edellytyksenä on, ettei laissa ole tyhjentävästi säädelty päätökseen liitettäviä ehtoja tai määräyksiä.⁷⁶

Oikeuskäytäntöä viranomaisen toimivallan laajuudesta varsinaisten lupaehtojen määrittämisessä on niukalti, mutta asiaa on sivuttu lupien välistä hierarkiaa käsittelevissä ratkaisuissa. Tapauksessa KHO 2013:173 oli kyse vanhan vesilain (264/1961) mukaisen voimalaitoslupien ja luonnonsuojelulain mukaisen poikkeuslupien etusijajärjestyksestä. Kyseessä oli hakemus Sierilän voimalaitoksen rakentamiseksi ja siihen liittyvän sääntelyn toteuttamiseksi. Pohjois-Suomen aluehallintovirasto oli lupamääräyksissä määrännyt hakijan muun muassa toteuttamaan työt niin, ettei niistä aiheudu sellaista seurausta, joka kohtuullisin kustannuksin on vältettävissä. Edelleen jokivarrelle luontaisen niittylajiston säilymistä tuli lupamääräyksen mukaan edesauttaa siirtämällä padotuksen alle jäävää maa-ainesta, kasvustoja ja siemeniä uusille sopiville kasvupaikoille. Vaasan hallinto-oikeus kumosi päätöksen sillä perusteella, että hakijalla olisi tullut olla luonnonsuojelulain mukaiset poikkeusluvut, jotta vesitalouslupa voidaan myöntää. KHO päätyi ratkaisussaan sille kannalle, ettei luonnonsuojelulain mukainen poikkeuslupa ole prosessin edellytys vesilain mukaisessa asiassa.

KHO toteaa ratkaisussaan ensinnäkin, että kysymys luonnonsuojelulain mukaisen poikkeuslupien edellyttämisestä ennen muuta viranomaispäätöstä on ratkaistava tapauskohtaisesti. Poikkeuslupien ensisijaisuus ei ole välttämätöntä, kun haitallisia ympäristövaikutuksia voidaan lieventää erilaisin toimenpitein. Toiseksi poikkeusta ei välttämättä

⁷⁵ Tapauksessa KHO 2007:18 KHO muutti lupamääräystä siten, että luvan myöntäminen oli mahdollista ilman LSL 65 §:ssä säädetyn arviointi- ja lausuntonmenettelyn edellyttämistä.

⁷⁶ Suvantola & Similä 2011, s. 238–240.

edes tarvita, jos suojelun tavoitteet voidaan turvata muuhun viranomaispäätökseen liitettävien ehdoin tai määräyksin. KHO vaikuttaa ottavan ratkaisussaan sen kannan, että luonnonsuojelulain tavoitteiden turvaamiseksi hakija voidaan vesilain mukaisessa lupamenettelyssä määrätä suorittamaan varsin kattavia toimenpiteitä haitallisten vahinkojen ehkäisemiseksi. KHO:n ratkaisusta ei suoraan käy ilmi, miten pitkälle meneviä velvoitteita hakijalle voidaan tällä perusteella asettaa. Hakija kuitenkin velvoitettiin aluehallintoviraston päätöksellä sekä varsin yleisesti huomioimaan kaikki, myös ei suojellut, luontoarvot että jopa suorittamaan siirtoistutuksia uusille paikoille⁷⁷. Toisaalta ratkaisusta ei kuitenkaan voi vetää sellaista johtopäätöstä, että lupaviranomainen voisi asettaa hakijalle velvoitteita korvaavista toimenpiteistä *ex situ* ja tällä perusteella sallia poikkeamisen luonnonsuojelulaista jonkin hankealueella olevan suojellun luontoarvon osalta.

Ratkaisussa KHO 2007:18 oli kyseessä ympäristöluvassa annettavista ehdoista toisaalta suhteessa luonnonsuojelulain 65 § 1 momentin mukaiseen Natura-vaikutusarviointiin ja toisaalta luontodirektiivin liitteessä IV (b) tarkoitetulle kasvilajille (hajuheinä) aiheutuvien vaikutusten seurantaan. Ratkaisun perusteella Natura-vaikutusarviointia ei tarvittu, kun ympäristöluvan ehdoilla oli mahdollista rajata toimintaa siten, ettei se aiheuttanut selvittämistä edellyttävien vaikutusten uhkaa. Ympäristöluvassa voitiin myös velvoittaa hakija selvittämään toimintansa päästöjen vaikutuksia edellä mainitun kasvilajiin.

Edellä esitetyn perusteella voidaan todeta, että ympäristöoikeudellisiin lupiin voidaan luonnonsuojelulain nojalla sisällyttää sellaisia ehtoja, joita ilman luvan myöntämiselle ei olisi oikeudellisia edellytyksiä⁷⁸. Näistä lähtökohdista Suvantola ja Similä⁷⁹ katsovat, että teoriassa lupapäätöksessä asettava lupaehto voisi olla myös sellainen, että sen avulla voidaan turvata tietyn luontotyypin tai lajin suojelun tason säilyminen suotuisana korvaavin toimin. Tällaisen ehdon asettaminen edellyttäisi ELY-keskuksen lausuntoa siitä, että hanke ei esitettyjen lupaehtojen mukaisena olisi luonnonsuojelulain vastainen.⁸⁰ Todennäköisesti lupapäätöksiin yleensä kuitenkin otetaan sellaisia ehtoja, joilla pyritään välttämään luonnonsuojelulain mukaisen poikkeusluvan tarve, ja poikkeamisen edellytyksiin otetaan varsinaisesti kantaa vasta luonnonsuojelulain mukaista poikkeuslupaa haettaessa.

Vaikka ympäristöoikeudellisiin lupiin voidaan ottaa lieventäviä toimenpiteitä koskevia ehtoja, varsinaisten korvaavien toimenpiteiden asettaminen lupaehdoiksi on kirjoittajan käsityksen mukaan varsin harvinaista nimenomaisten säännösten puuttuessa. Ensinnäkin nykyinen lainsäädäntö ei mahdollista luonnonsuojelulaista poikkeamista vain muualla toteutettavien korvaavien toimenpiteiden nojalla. Toiseksi korvaavien toimenpiteiden asemaa keinona suotuisan suojelutason säilyttämiseksi ei ole selkeästi

⁷⁷ Hakija oli itse ehdottanut toimia luontoarvojen suojelemiseksi.

⁷⁸ Tai joita ilman vaadittaisiin luonnonsuojelulain mukaisen poikkeusluvan hakemista.

⁷⁹ Suvantola & Similä 2011, s. 242.

⁸⁰ Suvantola & Similä 2011, s. 242.

määritelty. Kolmanneksi viranomaiset eivät ymmärrettävästi useinkaan ole halukkaita antamaan osana lupaharkintaa pitkälti toisen viranomaisen asiantuntemukseen perustuvia ehtoja, ainakaan silloin kun niitä ei suoraan hakijan tai hakemuksesta lausuvan viranomaisen taholta ehdoteta.

5 Luonnonsuojelulainsäädännön muutostarpeet ja ehdotukset

5.1 Luonnonsuojelulain soveltamisala- ja tavoitesäännökset

Luonnonsuojelulain 1 § 2 kohdan mukaan lain tavoitteena on luonnon monimuotoisuuden ylläpitäminen. Tämä tavoitepykälä mahdollistaa korvaavista toimenpiteistä säättämisen osana lain keinovalikoimaa, sillä niillä pyritään juuri monimuotoisuuden ylläpitämiseen.

Myöskään luonnonsuojelulain soveltamisalaa koskevaa säännöstä, jonka mukaan lakia sovelletaan luonnon ja maiseman suojeluun ja hoitoon (2 § 1 kohta), ei ole tarve muuttaa. Korvaavien toimenpiteiden voidaan katsoa olevan luonnon hoitoa ja myös suojelua. Soveltamisalan rajaukset metsien hoitamisen ja käyttämisen (2 § 2 kohta) sekä täsmennykset muun muassa taloudellisia ja sosiaalisia seikkoja koskien (2 § 3 kohta) eivät myöskään ole ristiriidassa korvaavista toimenpiteistä säättämisen kanssa. Näin ollen korvaavista toimista säättäminen luonnonsuojelulaissa on mahdollista lain tavoitetta tai soveltamisalaa täsmentämättä.

5.2 Korvaavien toimenpiteiden käsite

Kuten edellä on useaan otteeseen todettu, korvaavien toimenpiteiden käsite on tällä hetkellä oikeudellisesti varsin jäsentymätön ja vaatii tarkempaa määrittelyä. Mikäli korvaavista toimenpiteistä halutaan lailla säätää, tulee käsite määritellä oikeudellisesti riittävän täsmällisesti.

Luonnonsuojelulaissa ei ole erillistä määritelmäsäännöstä. Olisi perusteltua tarkastella, onko tällaisen säännöksen lisäämiselle yleistä tarvetta. Asiaan syvällisemmin paneutumatta voidaan todeta, että lain selkeyden parantamiseksi saattaisi olla perusteltua lisätä sen alkuun säännös, jossa määriteltäisiin muun muassa, mitä eri suojelun keinoilla⁸¹ ja muilla säädöksen kannalta keskeisillä termeillä tarkoitetaan. Mikäli tällainen säännös lakiin otetaan, korvaavien toimenpiteiden käsite kannattaisi luonnollisesti määritellä samassa pykälässä. Seuraavassa on esitetty suuntaa antava ehdotus määritelmästä.

⁸¹ Vastaavasti kuin luontodirektiivin 1 artiklassa.

Korvaavilla toimenpiteillä tarkoitetaan toimia, joilla ennakolta kompensoidaan luonnon monimuotoisuudelle aiheutuvat haitat joko vaikutusalueella tai muualla. Niillä varmistetaan suotuisan suojelun tason säilyminen vähintään ennallaan heikennyksen kohteena olevan luontoarvon osalta huomioon ottaen toimenpiteiden tuloksellisuuteen ja vaikutusten arviointiin liittyvät epävarmuudet.

Määritelmässä tulee tuoda esille, että kyse on ennakkoon toteutettavista toimista, joilla suotuisalle suojelutasolle aiheutuvia haittoja voidaan korvata. Ennakollisuudella tarkoitetaan tässä sitä, että toimenpiteet tulee suunnitella ja niiden vaikutukset arvioida ennen kuin niiden toteuttamisen perusteella voidaan antaa lupa luontoarvojen heikentämiseen. Korjaavat toimenpiteet voivat kohdistua samaan alueeseen, jota haitalliset vaikutukset koskevat. Säännöksessä on kuitenkin lisäksi tarpeen tuoda esille, että korvaavat toimenpiteet käsittävät myös vaikutusten kompensoimisen varsinaisen vaikutusalueen ulkopuolella, esimerkiksi perustamalla luonnonsuojelualueita tai toteuttamalla kunnostustoimia, joilla haitallisten vaikutusten kohteena olevan luonnonarvon suotuisa suojelutaso voidaan säilyttää.

Korvaavien toimenpiteiden tulee olla vaikutuksiltaan sellaisia, että niillä voidaan taata suojelun tason säilyminen vähintään poikkeusta edeltävällä tasolla (*No Net Loss*-periaate) ja huomioida myös vaikutusten alueellinen kohdentuminen. Varsinaisista velvoitteista ja niiden laajuudesta tulee kuitenkin säätää erikseen poikkeuslupia koskevien säännösten yhteydessä, sillä ehdotetun säännöksen tarkoituksena on ainoastaan määrittellä käsite, ei luoda velvoitetta korvaavien toimenpiteiden toteuttamiselle.

Mikäli luonnonsuojelulakiin ei uudistuksessa oteta erillistä määritelmäsäännöstä, voidaan korvaavien toimenpiteiden käsite vaihtoehtoisesti määrittellä ensimmäisessä korvaavia toimenpiteitä koskevassa substanssisäännöksessä ja viitata tähän tarpeen mukaan jäljempänä. Pitkien määritelmien ottaminen substanssisäännösten yhteyteen ei lakiteknisesti ole paras vaihtoehto, joten näin toteutettuna käsitteen määritelmän tulisi olla mahdollisimman tiivis.

5.3 Säännökset korvaavista toimenpiteistä

Säännösehdotusten lähtökohdaksi on otettu korvaavien toimenpiteiden soveltaminen luonnonsuojelulain laji- ja luontotyyppisuojeleusäännöksistä poikettaessa. Kuten edellä luvussa 3 on tarkemmin selostettu, tähän on päädytty siitä syystä, että korvaavat toimenpiteet soveltuvat erityisesti pienialaisten kohteiden luontoarvojen kompensoimiseen. Poikkeuslupamenettelyyn ne on perusteltua liittää siksi, että niillä on toisaalta mahdollista ylläpitää suotuisaa suojelutasoa ja toisaalta ne voivat tarjota keinon joustavoittaa jäykähköä menettelyä.

Luonnonsuojelulaissa poikkeamisesta säädetään erikseen kunkin suojelumenetelmän kohdalla, eikä luvan myöntämisen edellytyksistä ole yleistä säännöstä, kuten on esimerkiksi ympäristönsuojelulaissa. Tätä lähestymistapaa ei kannata ainoastaan korvaavia toimenpiteitä koskevan sääntelyn vuoksi muuttaa, joten niitä koskeva velvoite tulee kytkä suoraan poikkeusluvan myöntämiseen yhteyteen.

Lainsäädännön kehitystyön aikana tulee ratkaista myös se, mitä korvaavilla toimenpiteillä ensisijaisesti tavoitellaan. Mikäli tavoitteena on ainoastaan luonnonsuojelun tuloksellisuuden parantaminen, voidaan korvaavat toimenpiteet ottaa poikkeamisen ehdoksi. Jos tavoitteena on sen sijaan myös sääntelyn joustavoittaminen, tulee pohtia myös sellaista vaihtoehtoa, jossa korvaavat toimenpiteet ovat ainakin jossain määrin vaihtoehtoisia edellytyksiä suojelusta poikettaessa. Tässä vaihtoehdossa ongelmaksi voivat muodostua EU-oikeuden säännökset, jotka edellyttävät lähtökohtaisesti kaikkien poikkeamisen edellytysten täyttymistä. Seuraavaksi tarkastellaan sääntelyn vaihtoehtoja näistä kahdesta näkökulmasta eri suojelusäännösten osalta.

Luontodirektiivin liitteen IV (a) eläinlajien lisääntymis- ja levähdyspaikkojen suojelusta poikkeamisesta säädetään luonnonsuojelulain 49 § 3 momentissa. Mikäli poikkeamisen edellytyksiin halutaan lisätä korvaavien toimenpiteiden toteuttaminen, voidaan se ottaa yhdeksi poikkeamisen ehdoista esimerkiksi seuraavasti:

49 § (22.12.2009/1587) Euroopan yhteisön lajisuojelua koskevat erityissäännökset - *muutettu*

Elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus voi yksittäistapauksessa myöntää luvan poiketa 1 momentin kiellosta sekä 2 momentissa tarkoitettujen eläin- ja kasvilajien osalta 39 §:n, 42 §:n 2 momentin sekä 47 §:n 2 ja 5 momentin kielloista luontodirektiivin artiklassa 16 (1) mainituilla perusteilla. Vastaavasti lintudirektiivin artiklassa 1 tarkoitettujen lintujen osalta voidaan myöntää poikkeus sanotun direktiivin artiklassa 9 mainituilla perusteilla. ***Hakijan tulee toteuttaa suotuisan suojelutason ennallaan säilyttämiseksi tarvittavat korvaavat toimenpiteet.***

Tällä muutoksella selkeytettäisiin oikeustilaa nykyisestä, sillä lupaviranomaisille tulee näin nimenomainen toimivaltaperuste korvaavien toimenpiteiden edellyttämiselle. Muutos parantaisi suojelun tasoa, sillä poikkeaminen edellyttäisi lähtökohtaisesti aiheutettujen haittojen korvaamista, mikäli suotuisan suojelutason katsottaisiin heikkenevän. Toisaalta ehdotetun muutoksen heikkoutena on, että se lisää sekä toiminnan harjoittajien että hallinnon velvoitteita. Muutos ei myöskään joustavoita nykyistä sääntelyä, sillä myös direktiivin mukaisten muiden poikkeamisen edellytysten tulee yhä täytyä. Tältä kannalta parempi vaihtoehto on säätää korvaavista toimista siten, että poikkeaminen on mahdollista, mikäli suojelun taso säilyy siitä huolimatta suotuisana. Kuten edellä luvussa 4.2 todettiin, komissio on kuitenkin lähtenyt ohjeistuksessaan siitä, ettei direktiivin mukaisista poikkeamisen edellytyksistä ole mahdollista joustaa edes silloin, kun suojelun taso pysyy korvaavien toimenpiteiden ansiosta suotuisana. Tämä tarkoittaa siis sitä, että vaikka korvaavilla toimenpiteillä saadaan aikaiseksi merkittäviä parannuksia suotuisassa suojelutasossa, ei poikkeusta voida myöntää, jos luontodirektiivin 16 artiklan 1 kohdan a-e alakohtien vaihtoehtoisista edellytyksistä mikään ei täyty.

Yksi mahdollisuus tämän tulkinnan kiertämiseksi on säätää edellytykseksi, että korvaavilla toimenpiteillä saavutetaan luontodirektiivin 16 artiklan 1 kohdan c alakohdan tarkoittamaa ensisijaisen merkittävää hyötyä ympäristölle. Tämä voidaan muotoilla esimerkiksi seuraavalla tavalla:

49 § (22.12.2009/1587) Euroopan yhteisön lajisuojelua koskevat erityissäännökset - **muutettu**

Elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus voi yksittäistapauksessa myöntää luvan poiketa 1 momentin kiellosta sekä 2 momentissa tarkoitettujen eläin- ja kasvilajien osalta 39 §:n, 42 §:n 2 momentin sekä 47 §:n 2 ja 5 momentin kielloista luontodirektiivin artiklassa 16 (1) mainituilla perusteilla. Vastaavasti lintudirektiivin artiklassa 1 tarkoitettujen lintujen osalta voidaan myöntää poikkeus sanotun direktiivin artiklassa 9 mainituilla perusteilla. ***Lupa voidaan myöntää myös silloin, jos hakija toteuttaa korvaavia toimenpiteitä siten, että ne huomioiden poikkeamisesta voidaan katsoa aiheutuvan ensisijaisen merkittävää hyötyä ympäristölle.***

Tämä sääntelyvaihtoehto ei todennäköisesti ole vallitsevan EU-oikeuden tulkintakäytännön mukainen, sillä kaikkien poikkeamisen edellytysten tulee lähtökohtaisesti täytyä. Toisaalta ottaen huomioon direktiivien pääasiallinen tavoite, eli suojelun tason parantaminen, voidaan perustellusti olla myös sitä mieltä, että ehdotettu säännös on tosiasiallisesti lainsäädännön tavoitteita edistävä. Käytännössä vaatimus ensisijaisen merkittävästä hyödystä rajaa säännöksen soveltamisalaa lähinnä sellaisiin tapauksiin, joissa on mahdollista ja järkevää toteuttaa varsin kattavia korvaavia toimenpiteitä. Todennäköisesti kyseeseen voivat tulla lähinnä suuret hankkeet, joissa taloudelliset resurssit kattavien korvaavien toimenpiteiden toteuttamiseksi ovat riittävän suuret. Korvaavat toimenpiteet voivat tässä tapauksessa koostua lähinnä uusien suojeltavien alueiden perustamisesta, sillä tavanomaisten elinympäristökunnostusten ei voida katsoa täyttävän vaatimusta ensisijaisen merkittävästä hyödystä ympäristölle.

Luontotyyppien suojelusta säädetään luonnonsuojelulain 4 luvussa. Poikkeamisesta ELY-keskuksen luvalla säädetään omassa pykälässään, jossa luontevasti voidaan säätää myös korvaavista toimenpiteistä.

Mikäli korvaavista toimenpiteistä halutaan vaihtoehtoinen poikkeamisen edellytys, voidaan niistä säätää esimerkiksi seuraavasti:

31 § (22.12.2009/1587) Poikkeamisvalta – **muutettu**

Elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus voi yksittäistapauksessa myöntää poikkeuksen 29 §:n 1 momentin kiellosta, jos kyseisen luontotyypin suojelutavoitteet eivät huomattavasti vaarannu tai luontotyypin suojelu estää yleisen edun kannalta erittäin tärkeän hankkeen tai suunnitelman toteuttamisen. ***Lupa voidaan myöntää myös silloin, jos luvan hakija toteuttaa korvaavia toimenpiteitä siten, että luontotyypin suojelutaso säilyy vähintään ennallaan poikkeuksesta huolimatta. Luvassa on annettava tarpeelliset määräykset korvaavista toimenpiteistä.***

Säännöksestä tulee tässä tapauksessa käydä selvästi ilmi, että korvaavat toimenpiteet ovat poikkeamisen vaihtoehtoinen edellytys. Samoin säännöksestä tulee käydä esille viranomaisen toimivalta velvoitteen antamiseksi, sen kohdistuminen luvan hakijaan sekä se, että korvaavilla toimenpiteillä tulee pystyä säilyttämään luontotyypin suojelun taso vähintään samana kuin se oli ennen poikkeuksen myöntämistä. Luontotyyppisääntely on kansallista alkuperää, joten muutoksen EU-oikeuden mukaisuutta ei ole tarpeen pohtia.

Jos korvaavat toimenpiteet otetaan lupaan poikkeamisen lisäedellytyksenä, voitaisiin tästä säätää esimerkiksi seuraavasti:

31 § (22.12.2009/1587) Poikkeamisvalta – *muutettu*

Elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus voi yksittäistapauksessa myöntää poikkeuksen 29 §:n 1 momentin kiellosta, jos kyseisen luontotyypin suojelutavoitteet eivät huomattavasti vaarannu tai luontotyypin suojelu estää yleisen edun kannalta erittäin tärkeän hankkeen tai suunnitelman toteuttamisen. *Luvan myöntäminen edellyttää lisäksi, että hakija toteuttaa korvaavat toimenpiteet luontotyypin suojelutason säilyttämiseksi ennallaan. Luvassa on annettava tarpeelliset määräykset toimenpiteiden toteuttamisesta.*

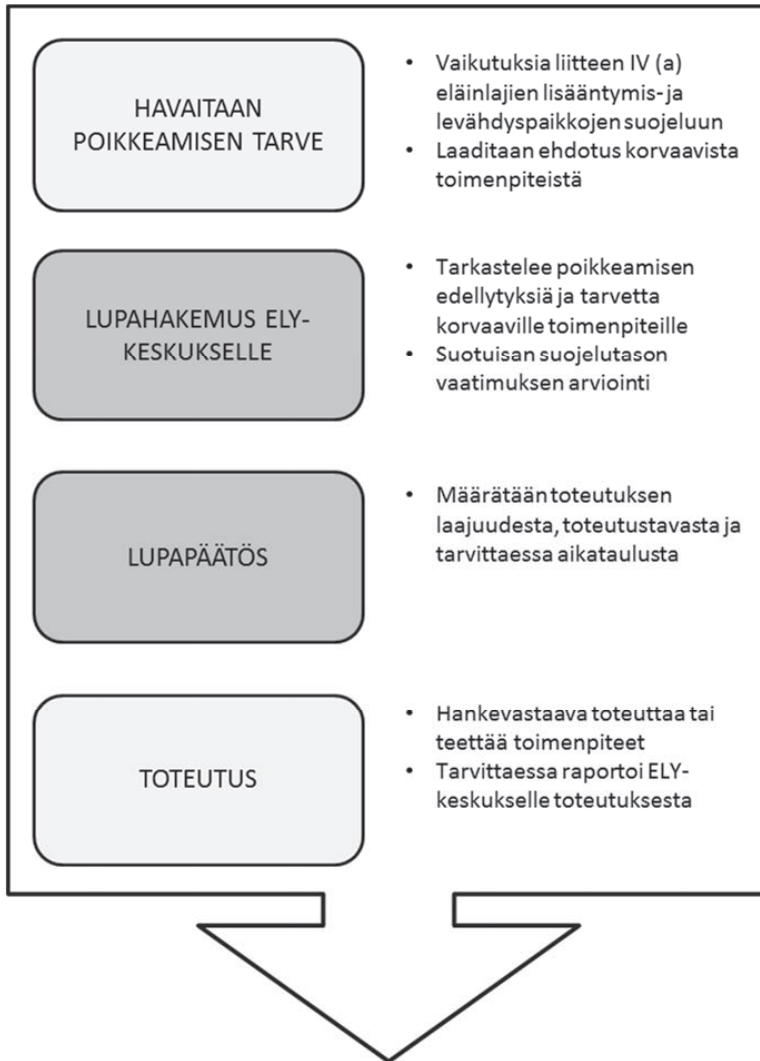
Edellä esitetty ehdotus ei poikkea aiemmasta muuten kuin suhteessa korvaavien toimenpiteiden asemaan luvan ehtoina. Tässä tapauksessa luvan myöntäminen siis edellyttää joko sitä, että suojelutavoitteet eivät vaarannu, tai erittäin tärkeää yleistä etua. Kummassakin tapauksessa poikkeuslupa voidaan kuitenkin myöntää vain, mikäli hakija toteuttaa tarvittavat korvaavat toimenpiteet. Viranomaisen toimivallasta säädetään erikseen. Tämän sääntelytavan etuna on, että näin varmistetaan suojelutason säilyminen poikkeuksista huolimatta. Sen ongelmaksi saattaa kuitenkin muodostua joustamattomuus, kun korvaavia toimenpiteitä tulee edellyttää aina. Korvaavien toimenpiteiden toteuttaminen ei kuitenkaan aina ole järkevää, mikäli häviävä luontokohde on suhteellisen vähäarvoinen (esimerkiksi ”rajatapaus” suojelun tarpeen osalta) ja toimenpiteistä aiheutuu merkittäviä kustannuksia luvan hakijalle tai hallinnolle.

6 Luonnonsuojelulakiin ehdotettujen muutosten arviointia

6.1 Menettelyllisiä näkökohtia

Luonnonsuojelulain mukaista poikkeuslupaa haetaan yleensä siinä vaiheessa, kun hankkeen alustava suunnittelu mahdollisine YVA- ja kaavoitusmenettelyineen on toteutettu, mutta ennen muiden ympäristöoikeudellisten lupien hakua⁸². Hankkeissa tarvitaan yleensä luonnonsuojelulain poikkeusluvan lisäksi esimerkiksi rakennus-, vesi- ja/tai ympäristölupa, sillä poikkeuslupamenettelyssä ei luonnollisesti päätetä muista hankkeen toteuttamisen edellytyksistä. Oheisessa kaaviossa (kuva 1) on yksinkertaisesti havainnollistettu poikkeuslupamenettelyn vaiheita siinä tapauksessa, että korvaavia toimenpiteitä esitetään poikkeusluvan ehtona. Korvaavista toimenpiteistä päättäminen osana luonnonsuojelulain mukaista poikkeuslupapäätöstä ei muuttaisi edellä mainittuja lupamenettelyjä tai niiden keskinäisiä suhteita. Koska kyse on olemassa olevasta menettelystä, ei ehdotetuilla muutoksilla olisi merkittäviä vaikutuksia myöskään menettelyjen keston. Käytännössä tilanne voi kuitenkin olla toinen, jos korvaavien toimenpiteiden määrittäminen edellyttää kovin pitkälle menevää tapauskohtaista harkintaa. Tässä tapauksessa poikkeuslupamenettely saattaa hidastua nykyisestä.

⁸² Mitään ehdotonta järjestystä ei lainsäädäntöön sisälly, vaan luonnonsuojelulain mukaisen poikkeusluvan edellyttäminen ennen muuta viranomaispäätöstä on ratkaistava tapauskohtaisesti, kuten käy ilmi KHO:n ratkaisusta 2013:173.



Kuva 1. Poikkeuslupamenettelyn yksinkertaistettu kuvaus esimerkkitilanteessa, jossa korvaavia toimenpiteitä tulee toteuttaa poikettaessa luontodirektiivin liitteen IV (a) lajien lisääntymis- ja levähdyspaikkojen suojelusta. Valkoiset laatikot kuvaavat hankevastaavan ja harmaat viranomaisen toimia.

Poikkeuslupamenettelyn sujuvoittamisen näkökulmasta on toivottavaa, että mahdolliset korvaavat toimenpiteet voidaan määrittää riittävällä tasolla etukäteen esimerkiksi ministeriön ohjeistuksessa tai asetuksen tasolla. Sääntely voidaan periaatteessa toteuttaa siten, että esimerkiksi asetuksessa määritetään etukäteen arviointitavat sille, miten korvaavat toimenpiteet tulee kussakin tyyppitilanteessa toteuttaa. Toimenpiteistä on toki säädettävä kunkin luontotyypin ominaispiirteet huomioiden, minkä lisäksi viranomaiselle tulee varata mahdollisuus soveltaa tapauskohtaista harkintaa.

6.2 Asetettujen tavoitteiden saavuttamisesta

Yksi korvaaviin toimenpiteisiin liitetystä tavoitteista on joustavoittaa ja keventää luonnonsuojelulain hankalaksi koettuja ”ehdottomia” esteitä hankkeiden toteuttamiselle. Toiminnanharjoittajien näkökulmasta on lähtökohtaisesti siis kyse parannuksesta nykytilanteeseen. Käytännössä tavoite joustavoittamisesta ja keventämisestä ei välttämättä toteudu, mikäli korvaavia toimenpiteitä ei voida käyttää luonnonsuojelulain mukaisen poikkeusluvan myöntämisen vaihtoehtoisena edellytyksenä. Toisin sanoen korvaavien toimenpiteiden edellyttäminen silloin, kun luvan myöntämisen edellytykset täyttyisivät ilman niitäkin, lisää todellisuudessa toiminnanharjoittajien vastuita.

Korvaavien toimenpiteiden kytkemisen olemassa olevaan menettelyyn pitäisi keventää niihin liittyvää hallinnollista raskautta, sillä luvan hakijan on joka tapauksessa toimitettava poikkeuslupahakemus ja viranomaisen se käsiteltävä. Poikkeusluvan hakeminen edellyttää jo nykyisellään sitä, että hakijalla on riittävät tiedot aiheuttamistaan vaikutuksista. Yleensä hakija myös esittää hakemuksessa oman arvionsa poikkeamisen vaikutuksesta lajin suojelutasoon. Näiden lisäksi hakijan tulisi jatkossa esittää viranomaiselle myös ehdotuksensa korvaavien toimenpiteiden toteuttamisesta, mikäli katsoisi niille olevan tarvetta. Tämä olisi selkeä lisävaatimus nykyiseen verrattuna. Hakijan kannalta suurempi muutos on kuitenkin korvaavien toimenpiteiden toteuttamiseksi asetettavat varsinaiset velvoitteet, joista voi tilanteesta riippuen aiheutua varsin merkittäviäkin lisäkustannuksia⁸³.

Myös viranomaisen kannalta kyse on ainoastaan jo olemassa olevaan menettelyyn kohdistuvista muutoksista, joista ei näin ollen pitäisi aiheutua kovin suuria lisäresurssitarpeita. Poikkeuslupapäätöksiä ELY-keskuksissa tekevät viranomaiset ovat asiantuntemukseltaan oikea arvioimaan ja määräämään korvaavista toimenpiteistä. Käytännössä korvaavista toimenpiteistä päättäminen todennäköisesti lisää viranomaisten työtaakkaa. Tämän vaikutuksen voidaan arvioida olevan sitä suurempi, mitä enemmän harkintavaltaa jätetään yksittäisille viranomaisille. Kuten edellä todettiin, tähän voidaan vaikuttaa ohjeistuksen ja mahdollisen alemman asteisen säädöksen kautta. Periaatteessa on myös mahdollista, että korvaavien toimenpiteiden käytön mahdollisuus voisi lisätä haettavien poikkeuslupien määrää. Todennäköisesti poikkeamisen menettely kuitenkin koetaan yrityksissä sen verran työlääksi, ettei siihen turhaan lähdetä.

Edellä käsiteltyjen tehokkuusnäkökohtien lisäksi on keskeistä pohtia, voidaanko ehdotetuilla säännöksillä saavuttaa myös toivottuja luonnonsuojelullisia hyötyjä. Tähän kysymykseen vastaaminen edellyttäisi tätä artikkelia kattavampaa arviointia siitä, millaisia korvaavia toimenpiteitä käytännössä toteutettaisiin, ja toiseksi perusteellista luonnontieteellistä arviointia siitä, mitä korvaavilla toimenpiteillä ylipäätään on mahdollista saavuttaa. Yleisiä suuntaviivoja voidaan kuitenkin esittää tässä artikkelissa selvitetyn perusteella.

⁸³ Toisaalta nämä todennäköisesti jäävät useimmissa tapauksissa suhteessa pieniksi verrattuna tilanteeseen, jossa suunnitellun hankkeen toteutus estyy kokonaan. Toisin voi olla tilanteissa, joissa kyse on yksityishenkilöistä ja heidän suunnitelmistaan esimerkiksi lomarakentamisen suhteen.

Korvaavien toimenpiteiden merkitys luonnonsuojelun tavoitteiden saavuttamisen kannalta riippuu niiden tosiasiallisen tehokkuuden lisäksi siitä, minkälaisia tavoitteita niistä säätämällä on tarkoitus saavuttaa. Jos korvaavista toimenpiteistä säädetään siten, että niiden toteuttamisvelvollisuus katsotaan suotuisaan suojelutasoon vedoten koskevan kaikkia poikkeuslupia edellyttäviä hankkeita, voidaan lähteä siitä, että niillä parannetaan suojelun tasoa pitkällä aikavälillä⁸⁴. Mikäli korvaavat toimenpiteet sen sijaan tulevat kysymykseen ainoastaan silloin, kun vahingot luontoarvoille arvioidaan merkittäviksi, ei niillä välttämättä saavuteta nettohyötyä luonnonsuojelun kannalta. Tässä tilanteessa ne poikkeusluparatkaisut, joissa ei edellytetä korvaavia toimenpiteitä, heikentävät edelleen suojelun tasoa.

7 Lopuksi

Korvaavat toimenpiteet on mainittu mahdollisina uusina suojelumenetelminä luonnonsuojelulainsäädännön toimivuuden kokonaisarvioinnissa⁸⁵ sekä luonnonsuojelulain uudistamisen taustaselvityksissä⁸⁶. Tämän artikkelin tavoitteena on täydentää näitä selvityksiä ja tuottaa aineistoa asiasta käytävän keskustelun pohjaksi. Artikkelissa on systematisoitu korvaavien toimenpiteiden käsitettä ja soveltamiskäytäntöä, arvioitu sääntelyn muutostarpeita sekä esitetty hahmotelma mahdollisesta sääntelyvaihtoehdosta.

Korvaavien toimenpiteiden käsite on oikeudellisesti täsmentymätön. Sillä on lainsäädännössä ja oikeuskirjallisuudessa viitattu yleensä jälkikäteisiin toimiin jo aiheutuneiden haittojen korvaamiseksi. Varsinaista ennakkollista korvaavien toimenpiteiden velvoitetta ei lainsäädäntöömme sisälly lukuun ottamatta Natura 2000 -verkoston suojelusta poikkeamista. Tätä säännöstä ei kuitenkaan ole vielä kertaakaan sovellettu, joten sen merkitys rajoittuu lähinnä siitä johdettavissa olevaan tulkintaan korvaavien toimenpiteiden käsitteen sisällöstä EU-oikeuden näkökulmasta. Korvaavien toimenpiteiden käsitteen oikeudellinen täsmentäminen on näin ollen tarpeen.

Nykyinen lainsäädäntöemme mahdollistaa periaatteessa korvaavien toimenpiteiden edellyttämisen ilman nimenomaista säännöstäkin silloin, kun ne ovat tarpeen luvan myöntämisedellytysten täyttymiselle tai hakija on niitä itse esittänyt. Ensinnäkin luonnonsuojelulaista poikettaessa korvaavien toimenpiteiden suorittaminen voi olla edellytyksenä poikkeuksen myöntämiselle, jos toimenpiteillä voidaan välttää suotuisan suojelun tason heikentyminen ja näin täyttää luvan myöntämisen edellytykset. Toiseksi korvaavia toimenpiteitä voidaan edellyttää muissa ympäristöoikeudellisissa luvissa, ja näin pyrkiä välttämään luonnonsuojelulain mukaisen poikkeusluvan tarve. Tosiasiallisesti kyse on kuitenkin enemmän lieventävistä kuin varsinaisista korvaavista toimenpiteistä.

Korvaavia toimia koskeva sääntely olisi luontevimmin sijoitettavissa luonnonsuojelulakiin. Ensinnäkin luonnonsuojelulain mukaisten poikkeuslupien myöntämisen ehtona

⁸⁴ Olettaen, että toimenpiteet ovat tehokkaita ja No-Net-Loss-periaatetta noudatetaan asianmukaisesti.

⁸⁵ Similä ym. 2010, s. 88.

⁸⁶ Pappila 2013 ja Kniivilä ym. 2014.

on lähtökohtaisesti se, ettei myönnetty poikkeus vaaranna suotuisan suojelutason säilyttämistä tai saavuttamista. Mikäli tästä ehdosta tosiasiallisesti haluttaisiin pitää kiinni, tulisi korvaavia toimenpiteitä edellyttää aina suojelusta poikettaessa. Toiseksi korvaavista toimenpiteistä säättäminen osana luonnonsuojelulakia on perusteltavissa siitäkkin syystä, että luonnonsuojelulain mukainen poikkeuslupa tarvitaan hanketyypistä riippumatta, eikä sitä voida korvata muilla ympäristöoikeudellisilla luvilla. Näin ollen velvoite tulee sovellettavaksi aina, kun toiminnasta saattaa aiheutua luonnonsuojelulain vastaisia, poikkeuslupaa edellyttäviä vaikutuksia. Kolmanneksi korvaavien toimenpiteiden avulla voitaisiin joustavoittaa sääntelyä, mikäli poikkeaminen luonnonsuojelulain ”tiukoista” suojelusäännöksistä olisi mahdollista korvaavia toimenpiteitä toteuttamalla.

Kokonaisuutena arvioiden korvaavat toimenpiteet voitaisiin saattaa suhteellisen vähäisin muutoksin osaksi luonnonsuojelulakia. Ehdotetuissa sääntelyratkaisuissa on lähdetty liikkeelle siitä perusajatuksesta, että korvaavia toimenpiteitä voidaan edellyttää myönnettäessä poikkeuslupaa pienialaisesta laji- tai luontotyyppisuoje- luksesta. Tätä voidaan perustella toisaalta poikkeamisen joustavoittamisen tarpeella näiden pienialaisten kohteiden osalta ja toisaalta sillä, että näiden kohteiden luontoarvot ovat pistemäisiä sellaisia, että niiden kompensoiminen korvaavilla toimilla ylipäättään on mahdollista.

Valittaessa sopivaa sääntelyratkaisua tulee ensinnäkin ottaa kantaa siihen, halutaanko korvaavien toimenpiteiden tulevan kyseeseen aina poikkeusta haettaessa vai ainoastaan silloin, kun suotuisan suojelutason säilyminen sitä edellyttää. Tämä on keskeistä arvioitaessa mahdollisen lainsäädäntöuudistuksen vaikutuksia suojelun tuloksellisuuden, joustavuuden ja tehokkuuden kannalta. Lisäksi EU-oikeuden nojalla suojeltujen luontoarvojen osalta tulee huomioida myös direktiivistä ja sen tulkintakäytännöstä johtuvat velvoitteet. Tästä näkökulmasta on tarkasteltu vaihtoehtoa, jossa poikkeamisen EU-oikeuden mukaiset muut kuin suotuisan suojelutason ja muun tyydyttävän ratkaisun edellytykset voitaisiin sivuuttaa siinä tapauksessa, että korvaavilla toimenpiteillä saataisiin aikaan ensisijaisen merkittävää hyötyä ympäristölle.

Artikkelin perusteella voidaan todeta, että korvaavista toimista säättäminen osana luonnonsuojelulakia on lakiteknisesti ja -systemaattisesti mahdollista. Luonnonsuojelulaki ja sen laji- ja luontotyyppisuoje- luksesta poikkeamista koskevat säännökset ovat todennäköisestiärkevin kohde korvaavia toimenpiteitä koskevalle sääntelylle. Sen sijaan siihen, saavutettaisiinko sääntelyllä esitetyt tehokkuus-, joustavuus- ja suojeluedut, ei tämä artikkeli tarjoa vastausta. Näiden kysymysten selvittämiseen vaadittaisiin laajempaa, eri hallinnonalojen ja intressiryhmien välistä keskustelua sekä poikkitieellistä tutkimusta.

Aika korvaavia toimenpiteitä koskevan sääntelytarpeen tarkemmalle selvittämislle olisi otollinen. Luonnonsuojelulainsäädännön uudistuksen toinen vaihe on tätä artikkelia kirjoitettaessa käynnistymässä. Uudistuksen tavoitteena on muun muassa parantaa suojelun tuloksellisuutta, jotta luonnon monimuotoisuuden häviäminen saataisiin pysäytettyä. Lisäksi pyritään parantamaan suojelun tehokkuutta niin hallinnon kuin yksityisten tahojen kannalta. Korvaavat toimenpiteet tarjoavat yhden uuden keinon näiden tavoitteiden saavuttamiseksi.

Lähteet

- Briggs, B.D.J. – Hil, D.A. – Gillespie, R.: Habitat Banking – How It Could Work in the UK. *Journal for Nature Conservation* 2009, 17:112–122.
- Business and Biodiversity Offsets Programme (BBOP): Biodiversity Offset Design Handbook* – Updated. 2012. BBOP, Washington, D.C.
- van Bohemen, H. D.: Habitat Fragmentation, Infrastructure and Ecological Engineering. *Ecological Engineering* 1998, s. 199–207.
- Gordon A. – Langford, W.T. – Todd, J.A. – White, M.D. – Mullerworth, D.W. – Bekessy, S.A.: Assessing the Impacts of Biodiversity Offset Policies. *Environmental Modelling & Software* 2011, 26:1481–1488.
- Hanley, N. – Shogren, J.F. – White, B.: *Introduction to Environmental Economics*. 2001. Oxford University Press.
- Ketola, M. – Malin, K. – Nyrölä, L. – Suvantola, L.: Kompensaation mahdollisuudet liikennehankkeissa. Ympäristöministeriö. Suomen Ympäristö 18/2009.
- Ketola, M. – Kähkö, T. – Ottman, R. – Sierla, L.: Kompensaatio infrahankkeissa. Esiselvitys uuden metettelyn soveltuvuudesta suomalaisiin suunnittelukäytäntöihin. Liikenne- ja viestintäministeriön julkaisuja 95/2005.
- ten Kate, K. – Bishop, J. – Bayon, R.: *Biodiversity Offsets: Views, Experience, and the Business Case*. IUCN 2004. Gland, Switzerland and Cambridge, UK and Insight Investment, London, UK.
- McKenney, B. – Kiesecker, J.: Policy Development for Biodiversity Offsets: A Review of Offset Frameworks. *Environmental Management* 2010, 45:165–176.
- Kniivilä, M. – Kosenius, A-K. – Horne, P.: Luontoarvopankkien hyödyt ja haitat sekä soveltuvuus Suomeen. 2014. Pellervon taloustutkimus PTT. PTT työpapereita 161.
- Linna, T.: Ulosottorealisoinnista de lege ferenda. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 175, 1987.
- Middle, G. – Middle, I.: A Review of the Use of Environmental Offset as a Policy Mechanism in the Environmental Impact Assessment Process (EIA) in Western Australia. *Impact Assessment and Project Appraisal* 2010, 28:4, 313–322.
- Maron, M. – Hobbs, R.J. – Moilanen, A. – Matthews, J.W. – Christie, K. – Gardner, T.A. – Keith, D.A. – Lindenmayer, D.B. – McAlpine, C.A.: Faustian Bargains? Restoration Realities in the Context of Biodiversity Offset Policies. *Biological Conservation* 2012, 155:141–148.
- Mäenpää, O.: Hallinto-oikeus. 2013 Sanoma Pro.
- Mäenpää, O.: Hallinto-oikeus. 2003 WSOY Lakitieto.
- Nyrölä, L. – Teerihalme, H. – Erävuori, L. – Junnilainen, L. – Järviö, A. – Väre, S.: Kompensaation reunaehdot tie- ja rautatiehankkeissa. Liikennevirasto, väylätekniikkaosasto. Liikenneviraston tutkimuksia ja selvityksiä 52/2011.
- Pappila, M.: Luonnonsuojelulain lajisuojelun uudistamistarpeet – selvitys 2013. Turun yliopisto.
- Pawliczek, J. – Sullivan, S.: Conservation and Concealment in SpeciesBanking.com, USA: An Analysis of Neoliberal Performance in the Species Offsetting Industry. *Environmental Conservation* 2011, 38:435–444.
- Polasky, S. – Nelson, E. – Camm, J. – Csutid, B. – Facklere, P. – Lonsdorff, E. – Montgomery, C. – White, D. – Arthuri, J. – Garber-Yonts, B. – Haight, R. – Kagan, J. – Starfield, A. – Tobalskel, C.: Where to Put Things? Spatial Land Management to Sustain Biodiversity and Economic Returns. *Biological Conservation* 2008, 141:1505–1524.
- Quétier, F. – Lavorel, S.: Assessing Ecological Equivalence in Biodiversity Offset Schemes: Key Issues and Solutions. *Biological Conservation*. 144:12, s. 2991–2999.
- Raunio, A. – Schulman, A. – Kontula, T.: Suomen luontotyypin uhanalaisuus – Osa 1: Tulokset ja arvioinnin perusteet. Suomen ympäristö 8/2008.
- Rassi, P. – Hyvärinen, E. – Juslén, A. – Mannerkoski, I. (toim.): Suomen lajien uhanalaisuus – Punainen kirja 2010. Ympäristöministeriö ja Suomen ympäristökeskus. 2010.

- Salzman, J. – Ruhl, J.B.*: Currencies and the Commodification of Environmental Law. *Stanford Law Review*. 2000. 53:3 s. 607–694.
- Shabman, L. – Scodari, P.*: Past, Present, and Future of Wetlands Credit Sales. Discussion Paper. Resources for the Future. 2004, 4–48.
- Similä, J. – Raunio, A. – Hilden, M. – Anttila, S.*: Luonnonsuojelulainsäädännön arviointi – Lain toimivuus ja kehittämistarpeet. Suomen ympäristö 27/2010.
- Suvantola, L.*: Biobanking-järjestelmä (NSW, Australia) esimerkkinä markkinoihin perustuvasta maankäytön ohjauksesta. Ympäristöpolitiikan ja -oikeuden vuosikirja. 2008, 149–203.
- Suvantola, L.*: Kun maailma ei riitä – luonnon monimuotoisuudelle aiheutettavien haittojen kompensointi. Ympäristöjuridiikka 3–4/2005, s. 30–80.
- Suvantola, L.*: Vaaran vyöhykkeellä – luonnonsuojelun ja ympäristönkäytön konkurrenssista. Oikeustiede – Jurisprudentia 2004, XXXVII s. 433–509.
- Suvantola, L. – Similä, J.*: Luonnonsuojeluoikeus. 2011.
- Wissel, S. – Wätzold, F.*: A Conceptual Analysis of the Application of Tradable Permits to Biodiversity Conservation. *Conservation Biology*. 24:2, s. 404–411.

Oikeuskäytäntö ja virallissaineisto

KHO 2013:173
KHO 2007:18
KHO 2003:98

- European Commission*: Guidance Document on the Strict Protection of Animal Species of Community Interest under the Habitats Directive 92/43/EEC. 2007.
- Euroopan komissio*: Luontodirektiivin (direktiivi 92/43/ETY) 6 artiklan 4 kohdan soveltamista koskeva ohjeasiakirja. 2012.