

Korkeimmalle hallinto-oikeudelle

Asia Vastaselitys ympäristöministeriön lausunnon johdosta, korkeimman hallinto-oikeuden vastaselityspyyntö 12.7.2018

Diaarinumero 0974/1/18

Vastaselityksen antaja Rovaniemen kaupunki, jäljempänä myös ”kaupunki”, kotipaikka Rovaniemi

Asiamies ja prosessiosoite

Asianajaja Kari Marttinen
 HPP Asianajotoimisto Oy
 Bulevardi 1 A, 00100 Helsinki
 Puhelin (09) 474 21, telefax (09) 474 2222
 Sähköposti kari.marttinen@hpp.fi

Korkeimman hallinto-oikeuden varattua Rovaniemen kaupungille mahdollisuuden antaa vastaselitys ympäristöministeriön 12.7.2018 päivätyn lausunnon johdosta, lausutaan kaupungin puolesta kunnioittaen seuraavaa.

1 Menettelyyn liittyvät seikat

Ympäristöministeriö toteaa lausunnossaan menettelyyn liittyen muun ohella, että sen käytettävissä ovat valtioneuvoston päätöstä valmisteltaessa olleet tarvittavat asiakirjat, kuten maa- ja metsätalousministeriön johdolla ja ohjauksessa laadittu Kemijoen vesistöalueen tulvariskien hallintasuunnitelma sekä Kemijoki Oy:n vuonna 2011 Lapin liitolle laatima selvitys ”Kemijoen monitoimiallas, allasvaihtoehdot tulvatorjuntaan”. Tämän johdosta ympäristöministeriö katsoo, että sillä on ollut käytettävissään kirjallisiin dokumentteihin perustuva riittävä kuva siitä, millaisia vaihtoehtoja tulvasuunnitelman valmistelussa on ollut esillä, eikä asian valmistelussa ole ollut tarpeen olla yhteistyössä tai pyytää lisäselvitystä maa- ja metsätalousministeriöstä tai muualta.

Ympäristöministeriö siis myöntää, ettei maa- ja metsätalousministeriö ole millään tavoin aktiivisesti myötävaikuttanut valtioneuvoston valituksen-

alaisen päätöksen valmisteluun. Ympäristöministeriön lausunnosta ilmenee myös, että yhteistyön puute on johtunut siitä, ettei ympäristöministeriö ole nähnyt aiheelliseksi kytkeä maa- ja metsätalousministeriötä päätöksen valmistelutyöhön. Itse asiassa maa- ja metsätalousministeriöltä ei ole tiedusteltu edes sitä, kuinka maa- ja metsätalousministeriössä on ymmärretty yhteistyön tarve.

Valmisteltavana ollut päätös on kyseessä olevien ministeriöiden tehtävien ja toimivallan suhteen kiistatta luonteeltaan sellainen, että sekä ympäristöministeriön että maa- ja metsätalousministeriön asiantuntemuksen olisi tullut olla täysimääräisesti valtioneuvoston käytettävissä sen tehdessä valituksenalaista päätöstä. Ei voida pitää mitenkään riittävänä, että ympäristöministeriö on pelkästään tutustunut asian käsittelyn kuluessa syntyneisiin erinäisiin asiakirjoihin. Maa- ja metsätalousministeriön asiantuntemusta olisi tarvittu arvioimaan sitä, mikä merkitys asiakirjoilla on nimenomaan tässä tilanteessa, jossa harkinnan kohteena on ollut luonnonsuojelulain 66 §:n 2 momentin kriteeristö.

Valituksenalaista päätöstä ei siten ole valmisteltu sellaisessa ministeriöiden välisessä yhteistyössä, jota valtioneuvostosta annetun lain 2 §:n 2 momentissa edellytetään. Yhteistyövelvoitteen laiminlyönti on johtunut siitä, ettei ympäristöministeriö, jonka toimialaan asia on pääosaltaan kuulunut, ole mainitussa säännöksessä tarkoitettulla tavalla järjestänyt yhteistyötä. Se, että maa- ja metsätalousministeriö ei ole voinut vaikuttaa valmistelutyöhön mm. tulvasuojelua koskevalla asiantuntemuksellaan, on ilman muuta saattanut vaikuttaa valtioneuvoston päätöksen lopputulokseen.

2 Vaihtoehdottomuus ennakkollisena kriteerinä

Päätöksen perustuminen vaihtoehdottomuuteen

Ympäristöministeriö esittää lausunnossaan, ettei päätöksen lähtökohtana ole ollut ”absoluuttisen” vaihtoehdottomuuden osoittaminen tai kyseisen kriteerin asettaminen ylitse muiden ennalta ratkaistavaksi asiaksi. Se, että komission lausuntokäytännössä luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan mukaisia kriteerejä on käsitelty kokonaisuutena, on luonnollinen seuraus siitä, että menettelyyn päätyvät vain ne hankkeet, joissa jäsenmaa on jo katsonut kaikkien kriteereiden täyttyvän.

Rovaniemen kaupunki toteaa, että toisin kuin ympäristöministeriö asiasta lausuu, päätöksestä ilmenee nimenomaisesti sen perustuvan ”oikeudellisesti sidottuun harkintaan, jonka ensimmäisenä edellytyksenä on vaihtoehdon puuttuminen”. Edelleen päätöksessä todetaan, että muiden poikkeamisen edellytysten tarkastelu tulee kyseeseen ainoastaan ensimmäisen edellytyksen täytyessä. Päätös on siten perustunut ainoastaan vaihtoehdon puuttumista koskevaan harkintaan.

Komission käytäntö sekä kaupungin valituksessaan viittaama oikeuskäytäntö osoittavat, että luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan soveltamisessa tulee olla kyse nimenomaisesti koko kriteeristön punninnasta. Komission lausunntomenettelyyn päätyvien hankkeiden kohdalla on toki selvää, että jäsenvaltiot ovat arvioineet kaikkien edellytysten täyttymistä jo ennakolta. Tämä ei kuitenkaan osoita, että poikkeamisen edellytysten arviointi olisi tehty jäsenvaltioissa, tai edes olisi voitu tehdä, valituksenalaisessa päätöksessä noudatetulla tavalla asettamalla vaihtoehdottomuus ennakkolliseksi kriteeriksi. Saksalaisesta soveltamiskäytännöstä valituksessa esitetty huomioiden tilanne on pikemminkin päinvastoin.

Rovaniemen kaupunki toteaa, että mikäli asia olisi ympäristöministeriön lausunnossaan esittämällä tavalla, myös komission lausunnoista olisi luetavissa poikkeamisen kriteerien arviointi ”portaittain”. Näin ei kuitenkaan ole, vaan lausunnoissa korostuu poikkeamisen edellytysten keskinäinen punninta ja kokonaisharkinta. Rovaniemen kaupunki katsoo, ettei lausunnossa ole tuotu esiin mitään uusia oikeudellisia perusteita, jotka puoltaisivat valtioneuvoston päätöksen mukaista vaihtoehdottomuuden ennakkollista arviointia.

Päätöksenteon loogisuus

Ympäristöministeriön lausunnon mukaan looginen järjestys on ollut tutkia ensimmäiseksi vaihtoehdottomuuden kriteeriä, sillä kunkin kriteerin täytyminen on edellytyksenä sille, että asiassa voitaisiin päätyä myönteiseen ratkaisuun. Muiden kriteereiden perusteellinen käsittely ja tutkiminen ei ole asian ratkaisun kannalta mielekästä, koska yhdenkin edellytyksen täyttymättä jääminen johtaa kielteiseen ratkaisuun.

Rovaniemen kaupunki toteaa ensinnäkin, että oikeudellisesti asiassa on arvioitava sitä, voidaanko poikkeamisen edellytyksiä luonnonsuojelulain 66 § ja luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohta sekä sitä koskeva soveltamiskäytäntö huomioiden tarkastella ympäristöministeriön esittämällä tavalla vaiheittain. Valituksessa esitetyt perusteet huomioiden näin ei voida toimia. Se, että ympäristöministeriö pitää päätöksenteossaan noudattamaa menettelyä loogisena, ei tee siitä lainmukaista.

Toiseksi kaupunki katsoo, ettei ympäristöministeriön noudattama vaiheittainen arviointi myöskään ole looginen. Kaikkien kriteerien täytyminen on kiistatta poikkeamisen edellytyksenä, mutta vaihtoehdottomuuden tarkastelu irrallisena ennakkollisena kriteerinä johtaa virheellisiin tulkintoihin, sillä hankkeille on aina olemassa vaihtoehtoja. Tuskin voidaan väittää, ettei komission puoltavien lausuntojen hanketyyppejä esimerkkinä käyttäen, lentokentän kiitotien sijainnille, moottoritien linjaukselle tai hiilikaioksen laajentamiselle ole vaihtoehtoja. Vaihtoehtoja toki on, jos muille seikoille, kuten vaihtoehtojen realistisuudelle, ei anneta päätöksenteossa

painoarvoa. Vaihtoehdottomuutta ei näin ollen ole myöskään järkevää tai loogista asettaa ensimmäiseksi tarkasteltavaksi kriteeriksi.

Poikkeuksen edellytysten arvioinnissa on nimenomaisesti kyse ristiriitaisen intressien, nyt kyseessä olevassa tapauksessa luonnonsuojelun ja tulvasuojeluun liittyvän ihmisten terveyden ja yleisen turvallisuuden, välistä punninnasta. Tämä ja edellä mainitut esimerkkihankkeet osoittavat hyvin, että loogista on päinvastoin arvioida poikkeamisen edellytysten täyttymistä kokonaisuutena. Selvyiden vuoksi kaupunki toteaa, että valituksenalaisesta päätöksestä ilmenevästi asia on ratkaistu nimenomaisesti vaihtoehdottomuutta koskevan edellytyksen perustella, eikä muita kriteerejä ole lainkaan käsitelty tai tutkittu.

Ympäristöministeriön Stefan Möckelin artikkelin johdosta lausumasta Rovaniemen kaupunki huomauttaa, että asiassa ei ole oikeudellisesti merkityksellistä yksittäisen tutkijan näkemys poikkeamisen vaikutuksista suojeluun, vaan säännöksen soveltamiskäytäntö. Kuten valituksessa on tarkemmin selostettu, säännöstä on sovellettu erityisesti Saksassa ja komission lausunnoista valtaosa on annettu saksalaisia hankkeita koskien. Tämä osoittaa, ettei ympäristöministeriön esittämä ennakkollinen vaihtoehdottomuuden arviointi vastaa myöskään muiden jäsenvaltioiden tai komission noudattamaan vakiintunutta tulkintaa.

Rovaniemen kaupunki katsoo, ettei lausunnossa ole tuotu esiin mitään uusia tosiasiaperusteita, jotka puoltaisivat valtioneuvoston päätöksen mukaista vaihtoehdottomuuden ennakkollista arviointia.

3 Vaihtoehdottomuuden virheellinen arviointi

Vaihtoehdottomuuden osoittaminen

Ympäristöministeriö toteaa, että jäsenmaan on poikkeussäännöstä soveltaessaan pystyttävä asianmukaisesti ja uskottavasti perustelevaan luontodirektiivin 6 artiklassa 4 kohdassa määriteltyjen reunaehtojen täyttyminen. Ratkaisussa C-239/04 jäsenmaan todettiin toimineen direktiivin vastaisesti, kun se ei ollut osoittanut, että vaihtoehtoisia linjauksia ei ole.

Rovaniemen kaupunki yhtyy ympäristöministeriön käsitykseen siitä, että reunaehtojen täyttyminen tulee pystyä perustelevaan asianmukaisesti ja uskottavasti. Viitatusta asiasta C-239/04 käy ilmi, että vaihtoehtoisten ratkaisujen puuttuminen tulee osoittaa. Kaupunki katsoo kuitenkin, että ympäristöministeriö on ymmärtänyt päätöksen oikeusohjeen osin virheellisesti.

Asiassa oli kyse moottoritien linjausvaihtoehtojen selvittämättä jättämisestä alueella, joka olisi erittäin matala väestötiheys huomioiden todennäköisesti voinut soveltua moottoritien linjaukselle. Linjausvaihtoehtoja

ollut kyseisellä alueella lainkaan tutkittu (kohdat 29 ja 38). Päätöksessä oli siis kyse vaihtoehtoisista linjauksista, ei vaihtoehtoisista ratkaisuista kyseessä olevalle hankkeelle. Päätöksen, tai muutoinkaan EU-oikeuden soveltamiskäytännön, perusteella vaihtoehtojen arviointia ei siis edellytetty esimerkiksi sen osalta, oliko kyseessä oleva tie mitoitukseltaan oikea, voitiinko yhteystarve täyttää alhaisemmalle liikennemäärälle mitoitettulla kaksikaistaisella tiellä tai kokonaan toisen liikennevälineen avulla. Näissä tilanteissa kyse olisi arvioitavana olevan hankkeen muuttumisesta toiseksi tai hankkeen tavoitteen muuttumisesta toiseksi.

Vastaavasti valituksenalaisessa asiassa ei ole tarpeen arvioida, tai osoittaa, onko asetetut tulvasuojelun tavoitteet mahdollista saavuttaa, jos tavoitteita itsessään muutetaan. Vaihtoehdottomuuden osalta ei ole tarpeen, eikä edes oikeudellisesti perusteltavissa, ottaa kantaa mahdollisuuksiin tulvasuojelun järjestämisellä suojaustasolla 1/100a. Tavoitellun suojaustason alentaminen olisi tilanteena vastaava, kun esimerkiksi moottoritien mitoituksen muuttaminen edellä selostetusti. Tällöin kyse olisi kokonaan toisesta hankkeesta, ei vaihtoehdoista.

Arvioinnin kohteena oleva päätös

Ympäristöministeriö katsoo, että kaikki relevantit vaihtoehdot on tutkittava ja vaihtoehdottomuus on kyettävä osoittamaan. Valituksen kohteena olevan päätöksen valmistelun kannalta on sen vuoksi ollut tarpeen tarkastella, onko maakuntakaavaehdotuksesta ja siinä olevan vesialue/tekoallasmerkinnän taustalla olevan tulvariskien hallintasuunnitelmasta ja niiden valmisteluaineistosta uskottavasti perusteltavissa, että tulvasuojelulle ei ole vaihtoehtoja.

Rovaniemen kaupunki toteaa, ettei valtioneuvoston toimivaltaan asiaa ratkaistaessa kuulu maakuntakaavan tavoitteiden tai tulvasuojelun tavoitteiden määrittely tai asettaminen. Poikkeamisen edellytysten täyttymistä tulee arvioida maakuntakaavaehdotuksen mukaisen ratkaisun ja sen tavoitteiden lähtökohdista.

Relevanttien vaihtoehtojen tutkiminen ja vaihtoehdottomuuden perusteleminen tulee siten tehdä laaditun maakuntakaavaehdotuksen lähtökohdista ja siinä asetetuista tulvasuojelutavoitteista käsin. Arvioinnissa tulee näin ollen tarkastella ehdotuksen mukaista vaihtoehtoa ja vaihtoehtoa VE3. Jos näiden lisäksi olisi osoitettavissa joku muu edellytyksiltään ja tavoitteiltaan vastaava vaihtoehto, jota ei aiemmin olisi tarkasteltu, tulisi se ottaa mukaan tarkasteluun. Nyt kyseessä olevassa asiassa tehty valmistelyö huomioiden tämä on kuitenkin epätodennäköistä. Sen sijaan ympäristöministeriön lausunnossaan perustelemaa suojaustasovaihtoehtoa 1/100a ei ole lainkaan tarpeen tarkastella.

Vaihtoehdon V3 osalta kaupunki viittaa valituksessaan esittämään ja toteaa tässä yhteydessä ainoastaan, että laajoja pengerryksiä käsittävää vaihtoehtoa VE3 ei pidetä toteuttamiskelpoisena. Pengerrysten tekninen toteuttamiskelpoisuus on kyseenalainen muun muassa Saarenkylän alueen maaperän läpäisevyydestä johtuen.

Vielä todettakoon, ettei ympäristöministeriön lausunnossaan laajasti siteeraama Lapin ELY-keskuksen johtavan vesitalousasiantuntijan eriävä näkemys osoita vaihtoehtojen olemassa oloa tai niitä koskevan arvioinnin epävarmuutta. Edellä todetusti tässä asiassa ei ole arvioitavana se, voitaisiinko tulvasuojelun tavoitteet saavuttaa asettamalla tavoitteet uudelleen. Rovaniemen kaupunki pitää epäsiällisenä ympäristöministeriön näkemystä siitä, että tulvatyöryhmän johtopäätökset ja asettamat tavoitteet voitaisiin kiistää yksittäisen virkamiehen eriävän mielipiteen johdosta.

Lisäksi on vielä niin, että jos ympäristöministeriö olisi toiminut asiassa yhteistyössä maa- ja metsätalousministeriön kanssa kuten sen olisi pitänyt toimia, tulvasuojelun vaihtoehtojen käsittely olisi todennäköisesti päätynyt eri lopputulokseen. Toisaalta tämä olisi estänyt ympäristöministeriötä ratkaisemaan asiaa pelkästään vaihtoehdottomuuden kriteeriä tarkastelemalla kuten nyt, mikä lienee todennäköisin syy sille, miksi yhteistyötä ei järjestetty.

4 Ennakkoratkaisun tarve

Rovaniemen kaupunki katsoo, että ympäristöministeriö on soveltanut luonnonsuojelulain 66 §:n ja luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan poikkeamiskriteeristöä virheellisesti nostamalla vaihtoehdottomuuden ”esiedellytykseksi” muille kriteereille ja jättänyt kriteereiden kokonaisharkinnan tekemättä. Toiseksi, johtuen muun muassa maa- ja metsätalousministeriön kanssa tehtävän yhteistyön sivuuttamisesta, ympäristöministeriö on tulkinnut vaihtoehdon olemassaoloa virheellisesti ja ollut hyväksymättä maakuntakaavan tulvasuojelutavoitetta, mikä on merkinnyt sitä, että hanke ja sen tavoitteet olisivat muuttuneet toiseksi.

Mikäli korkein hallinto-oikeus katsoo, että EU-oikeudessa vallitsee em. seikkojen suhteen epäselvyys tai tulkinnallinen aukko, katsoo Rovaniemen kaupunki, että asiassa on tarve ennakkoratkaisun (SEUT 267) pyytämiseksi Euroopan unionin tuomioistuimelta luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan tulkinnasta.

EU-oikeuden tulkintaa koskevan kysymyksen tullessa esiin ylimmässä tuomioistuimessa, on kyseisellä tuomioistuimella velvollisuus esittää ennakkoratkaisupyynnön, paitsi jos asiasta on jo olemassa vakiintunut oikeuskäytäntö tai jos kyseessä olevan oikeussäännön tulkinnasta ei jää järkevää

epäilystä. Ennakkoratkaisupyyntöjen tekemistä koskevien suositusten¹ mukaan ennakkoratkaisupyyntö on perusteltu, kun kansallisessa tuomioistuimessa tulee esiin uusi tulkintakysymys, jolla on yleistä merkitystä unionin oikeuden yhtenäisen soveltamisen kannalta.

Sikäli, jos asiaa ei suoraan voida ratkaista Rovaniemen kaupungin valituksessaan esittämän mukaisesti, Rovaniemen kaupunki katsoo, että ympäristöministeriön lausunnossa vaihtoehdottomuuden etusijaisuudesta ja ehdottomuudesta esittämässä kannassa on joka tapauksessa kyse uudesta luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohtaa koskevasta tulkintakysymyksestä. Asiassa tulisi tällöin saattaa unionin tuomioistuimen ratkaistavaksi se, tuleeeko luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan edellytyksiä tarkastella yksittäin ja tietyssä järjestyksessä (vrt. artiklan 3 ja 4 kohtien soveltamista koskeva oikeuskäytäntö). Tulkintakysymyksestä ei ole aiempaa oikeuskäytäntöä ja tulkintaan liittyy valituksessa viitattu komission käytäntö, Saksan käytäntö ja komission ohje huomioiden varteenotettavia epäilyjä. Lisäksi asian ratkaisemisella on yleistä merkitystä unionin oikeuden yhtenäisen soveltamisen kannalta, sillä luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan soveltamisedellytysten ja -kynnyksen tulisi olla eri jäsenvaltioissa yhtenevät. Valituksessa esitetyn soveltamiskäytännön perusteella näin ei tällä hetkellä ole.

Lisäksi Rovaniemen kaupunki katsoo, että asiassa saattaa olla perusteltua pyytää ennakkoratkaisua myös 6 artiklan 4 kohdan mukaisen vaihtoehdon määrittämisestä. Kaupungin näkemyksen mukaan on selvää, että vaihtoehdottomuutta arvioitaessa voidaan ottaa huomioon vain sellaiset hankevaihtoehdot, joilla päästään asetettuihin tavoitteisiin ja jotka ovat tosiasiallisesti toteuttamiskelpoisia. Koska asiasta ei kuitenkaan ole yksiselitteistä aiempaa oikeuskäytäntöä, voi tulkintakysymyksen saattaminen tuomioistuimen ratkaistavaksi olla perusteltua myös tältä osin.

Rovaniemen kaupunki esittää, että asiassa tulisi, jos asiaa ei voida suoraan ratkaista kaupungin valituksen mukaisesti, pyytää ennakkoratkaisua siitä

”1) Tuleeko luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan mukaisten edellytysten täyttymistä tarkastella vaiheittain, yksittäinen kriteeri kerrallaan

ja jos vastaus ensimmäiseen kysymykseen on myöntävä,

2) Voiko jäsenvaltio vapaasti päättää, missä järjestyksessä kyseisiä kriteereitä on tarkasteltava

sekä

¹ Suositukset kansallisille tuomioistuimille ennakkoratkaisupyyntöjen tekemisestä (2016/C 439/01).

3) Tuleeko jäsenvaltion ottaa luontodirektiivin 6 artiklan 4 kohdan mukaista vaihtoehtomuutta arvioidessaan huomioon myös sellaiset hankevaihtoehdot, joilla ei saavuteta hankkeelle alun perin asetettuja tavoitteita tai jotka eivät ole teknis-taloudellisista syistä toteuttamiskelpoisia.

Edellä esitetyn perusteella Rovaniemen kaupunki pyytää kunnioittavasti korkeimmalta hallinto-oikeudelta, että se harkitsisi ennakkoratkaisun pyytämistä Unionin tuomioistuimelta, jos asiaa ei voida suoraan ratkaista kaupungin valituksen mukaisesti.

Helsingissä X. syyskuuta 2018

ROVANIEMEN KAUPUNKI

Laati

Kari Marttinen
asianajaja, OTL, Espoo