



18.5.2020

Dnro:480 /D.a.9/2020

Pohjois-Suomen hallinto-oikeus

PL 189
90101 Oulu
pohjois-suomi.hao(at)oikeus.fi

Viite: Saamelaiskäräjien valitus Tukesin varausilmoitukseen 16.4.2020 antamaan päätökseen asiassa VA2020:0007

Asia: Kaivoslain mukaisen varausilmoituksen hyväksymispäätös Enontekiön Hietakerolle

Saamelaiskäräjien valitusoikeus

Saamelaiskäräjistä annetun lain 1 §:n 1 momentin mukaan saamelaissa alkuperäiskansana on saamelaisten kotiseutualueella omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva itsehallinto sen mukaan kuin tässä laissa ja muualla laissa säädetään. Tähän itsehallintoon kuuluvia tehtäviä varten saamelaiset valitsevat vaaleilla keskuudestaan saamelaiskäräjät.

Saamelaiskäräjistä annetun lain 5 § mukaan saamelaiskäräjien tehtävänä on hoitaa saamelaisten omaa kieltä ja kulttuuria sekä heidän asemaansa alkuperäiskansana koskevat asiat. Lain 6 §:n mukaan saamelaiskäräjät edustaa saamelaisia tehtäviinsä kuuluvissa asioissa kansallisissa ja kansainvälisissä yhteyksissä.

Saamelaiskäräjät on tietoinen Korkeimman hallinto-oikeuden 19.11.2013 ratkaisusta asiassa VA2012:004. Saamelaiskäräjät katsoo kuitenkin, että sillä tässä nimenomaisessa tapauksessa on valitusoikeus asiassa laiminlyödyn asianmukaisen kuulutus / tiedotusmenettelyn ja saamen kielilain vaatimusten laiminlyönnin johdosta. Edellä mainitussa pykälässä säädetty huomioon ottaen saamelaiskäräjien tehtävänä on muun muassa valvoa saamelaisten yleistä etua sekä heidän kieltään ja kulttuuriaan koskevissa asioissa. Vaikka varauspäätöstä ei ole kohdistettu saamelaiskäräjiin, kuuluvat Saamelaiskäräjien tehtäviin edellä viitatussa Saamelaiskäräjistä annetun lain 5 §:n mukaan saamelaisten omaa kieltä ja kulttuuria koskevat tehtävät.

Saamen kielen asemasta ja oikeudesta saamenkieliseen asiointiin saamelaisten kotiseutualueella on säädetty saamen kielilain. Valitusoikeutta arvioitaessa on näin ollen tarkasteltava, onko saamelaiskäräjillä sille kuuluva julkisen edun valvontatehtävä huomioon ottaen valitusoikeus sillä perusteella, että varauspäätöksellä on hallintolainkäyttölain 6 §:n 2 momentissa tarkoitettulla tavalla välitön vaikutus saamelaiskäräjien valvottavana olevaan julkiseen etuun.

Tässä nimenomaisessa tapauksessa Saamelaiskäräjien toimivaltaan ja tehtäviin kuuluvana, valvottavana olevana etuna ja paikallisten saamelaisten oikeutena on pidettävä saamen kielilain noudattamista kaikessa viranomaistoiminnassa. Saamelaiskäräjien käsityksen mukaan

varausilmoituksen vireillä olosta tai Tukesin varausilmoitukseen antaman päätöksen johdosta edellytettävää tiedottamista ja kuulutusta kunnan ilmoitustaululla ei ole suoritettu saamen kielillä. Saamelaiskäräjien käsityksen mukaan kuulutusta päätöksen antamisesta ei ole suoritettu lainkaan. Tämä ilmi käy liitteen mukaisista valokuvista, jotka on otettu Enontekiön kunnan viraston ovelta ja toisaalta ilmoitustaululta ennen valitusajan päättymistä. Saamelaiskäräjien käsityksen mukaan saamen kielilain vaatimuksista saamelaisten kotiseutualueella ei voida poiketa. Tällä perusteella Saamelaiskäräjillä on katsottava olevan asiassa valitusoikeus ja toisaalta saamen kielilain vaatimusten ja julkisen, kaivoslain 75 §:n tarkoittaman kuuluttamisen laiminlyönnin johdosta Tukesin päätös on kumottava ja asia palautettava uudelleen käsiteltäväksi.

Saamelaiskäräjien valitus asian sisällön johdosta

Saamelaiskäräjät viittaa valituksensa perusteina sekä edellä todettuun saamen kielilain noudattamatta jättämiseen, jonka johdosta asian käsittelyssä Tukesin toimesta sovellettu menettely on omiaan syrjimään alueen saamenkielistä väestöä ja siten myös saamelaisia alkuperäiskansana. Asiassa on huomioitava lisäksi se, että varaus koskee aluetta, jolla on erityistä merkitystä Suomen perustuslain 17 §:n 3 momentin alaisuuteen kuuluvan saamelaisten perinteisen elinkeinon, poronhoidon harjoittamiselle. Jo yksinomaan tästä syystä varausilmoituksen hyväksymispäätös tulee kumota ja palauttaa asia Tukesin käsiteltäväksi.

Varausilmoitus ja mahdollinen malminetsintäluvan hakeminen alueelle

Kaivoslain 44 §:n mukaisen varausilmoituksen myötä hakija pyrkii hankkimaan itselleen yksinoikeuden hakea alueelle myöhemmin malminetsintälupaa, jonka tarkoituksena on aina hyödyntämiskelpoisen kaivosmineraaliesiintymän löytäminen ja edelleen kaivoksen perustaminen mahdollisen esiintymän hyödyntämiseksi. Saamelaiskäräjien tiedossa on, ettei varausilmoituksen hyväksymispäätöksen nojalla synny oikeutta harjoittaa alueella malminetsintää, vaan varauksen nojalla hakijalle on ainoastaan myönnetty etuoikeus varauksen voimassaoloaikana hakea alueelle malminetsintälupaa.

Saamelaiskäräjien näkemyksen mukaan myös kaivoslain tarkoittaman malminetsintää varten myönnettävän aluevarausilmoituksen käsittelyyn tulisi soveltaa samaa logiikka, jota Saamelaiskäräjät on vaatinut noudatettavaksi Korkeimman hallinto-oikeuden käsiteltävänä olevan läheiselle Lätäsenon alueelle haettua malminetsintälupahakemusta ML2014:0029 käsiteltäessä. Tältä osin viitataan ja pyydetään soveltuvin osin ottamaan huomioon saamelaiskäräjien liitteenä olevassa Korkeimmalle hallinto-oikeudelle osoitetussa valituksessa esitetty. Saamelaiskäräjien näkemyksen mukaan alueelle, jolle ei Suomen perustuslain nojalla voitaisi perustaa kaivosta, ei tule eikä näin ollen voida myöntää lupaa myöskään malminetsintään eikä täten myöskään vahvistaa varauksia malminetsintä toimintaa varten. Malminetsintätoimintaan ei voitaisi myöntää lupaa perustuslain 17 §:n 3 momentin nojalla, koska tällöin aluetta nykytilanteessa hyödyntävät saamelaisten perinteisten elinkeinojen harjoittajat joutuisivat väistymään, mikä olisi vastoin perustuslain 17 §:n 3 momentin turvaamaa oikeutta ja toisaalta tarkoittaisi samalla myös loukkausta KP -sopimuksen 27 §:n tarkoittamalla tavalla alkuperäiskansan oikeuksiin. Tämän erityiskysymyksen osalta Suomen voimassa olevan kaivoslain määräykset ovat puutteelliset ja Saamelaiskäräjien näkemyksen mukaan asiassa tuleekin soveltaa suoraan perustuslain 17 §:n 3 momentista johdettavaa ennakkollista saamelaisten perinteisten elinkeinojen suoja.

Tarkemmat perustelut

Voimassa olevan kaivoslain (621/2011) tarkoitusta kuvaavan 1 §:n 4 momentin mukaan:

Tässä laissa tarkoitettu toiminta sovitetaan yhteen saamelaiskäräjistä annetussa laissa (974/1995) tarkoite-tulla saamelaisten kotiseutualueella siten, että saamelaisten oikeudet alkuperäiskansana turvataan.

Valituksen alaisen malminetsintäluvan hakemiseen tähtäävän aluevaraus ilmoituksen hakijalla on tarkoitus myöhemmin hakea alueelle lupaa malminetsintää varten. Malminetsinnällä tarkoitetaan yleisesti ottaen toimintaa, jonka tarkoituksena on taloudellisesti hyödyntämiskelpoisen kaivosmineraaliesiintymän paikantaminen nimenomaan esiintymän hyödyntämisen tarkoituksessa. Näin ollen toiminnan tarkoituksena on siis viime kädessä aina kaivoksen perustaminen ja siihen tähtäävien valmistelutoimien suorittaminen. Varsinainen kaivostoiminta taas on laadultaan sen kaltaista toimintaa, ettei sitä voida samalla alueella yhteen sovittaa esimerkiksi saamelaisten perinteisten elinkeinojen kuten poronhoidon kanssa.

Toisaalta kaivoslain yleinen lähtökohta on se, että kaivoslain nojalla harjoitetun toiminnan haitalliset vaikutukset muille alueiden käyttäjille on minimoitava ja suhteutettava toiminnasta yleisesti ottaen saatavaan hyötyyn nähden. Näin ollen siis yleinen lupaharkinnassa noudatettu yhteensovittamisen periaate käytännössä tarkoittaa myös sitä, että mitä enemmän luvan mukainen toiminta tuottaisi hyötyä, sen suurempia haittoja voidaan muita asianosaisia velvoittaa luvan myötä sietämään. Valituksessa on todettu pelkkien toimintaa yleisesti kuvaavien faktojen perusteella se, miksi nyt kyseessä olevan toiminnan tavoitteena olevaa mineraalien hyödyntämistä ei voida käytännössä kaivoslain 621/2011 voimassa ollessa toteuttaa. Sen vuoksi, ettei etsittäviä mineraaleja lainsäädännöstä johtuvan esteen vuoksi voitaisi kaivoksen perustamisen kautta hyödyntää, ei myöskään tähän tarkoitukseen tähtäävästä malminetsintätoiminnasta yksistään näin ollen voida saavuttaa sellaista hyötyä, jonka perusteella muita oikeudenhaltijoita voitaisiin velvoittaa sietämään toiminnan haittoja, eikä näin ollen myöskään aluevarauksia tällaista toimintaa varten tule myöntää. Tästäkin syystä valituksenalainen aluevarauksen hyväksymispäätös siis on kumottava.

Malminetsintäluvan oikeusvaikutuksista on säädetty kaivoslain 10 §:ssä:

Malminetsintäluvan nojalla luvanhaltijalla on oikeus omalla ja toisen maalla luvassa tarkoitettulla alueella (malminetsintäalue) tutkia geologisten muodostumien rakenteita ja koostumusta sekä tehdä muita kaivos-toimintaa valmistelevia tutkimuksia ja muuta malminetsintää esiintymän paikallistamiseksi sekä sen laadun, laajuuden ja hyödyntämiskelpoisuuden selvittämiseksi sen mukaan kuin malminetsintäluvassa tarkemmin määrätään.

Kaivoslain 10 §:n edellä todetun sisällön perusteella alueen varaajalla on myöhemmin hakemansa malminetsintäluvan nojalla oikeus muun muassa selvittää mahdollisen esiintymän hyödyntämiskelpoisuus, joka on kaivoslaissa määritelty yhdeksi kaivosluvan myöntämisen edellytykseksi. Käytännössä malminetsintätoiminta, jossa mineraaleja etsitään maaperästä, tarkoittaa edellä todetun mukaisesti aina nimenomaan kaivostoimintaan tähtäävien valmistelu ja kartoitustöiden suorittamista. Varsinainen kaivostoiminta taas edellyttää erityistä kaivoslain nojalla myönnettävää lupaa tiettyine oikeusvaikutuksineen. Toisaalta, jotta esiintymä olisi kaivoslain tarkoittamalla tavalla hyödyntämiskelpoinen, on esiintymän, sen hyödyntämisen taloudellisen kannattavuuden lisäksi oltava sellainen, etteivät lain asettamat edellytykset estä varsinaisen kaivosluvan myöntämistä esiintymän hyödyntämiseksi.

Kaivoslain 47 §:n 1 momentissa on varsinaisen kaivosluvan myöntämisen edellytyksenä todettu olevan se, että:

Esiintymän tulee olla kooltaan, pitoisuudeltaan ja teknisiltä ominaisuuksiltaan hyödyntämiskelpoinen.

Esiintymän teknisenä ominaisuutena kaivoslain tarkoittamalla tavalla on pidettävä muun muassa sen sijaintia. Nyt kysymyksessä olevassa tapauksessa mahdollisen esiintymän sijainti sekä saamelaisten kotiseutualueella että poronhoitolaissa tarkoitettulla erityisellä poronhoitoalueella tarkoittaa sitä, että kaivosluvan myöntämisen yhteydessä lain 50 §:ssä kuvatut erityiset luvan myöntämisen erityiset esteet olisi otettava huomioon. Esiintymän hyödyntämiskelpoisuutta arvioitaessa kaivosviranomaisen tulisi viran puolesta ottaa hakijan toimittaman kannattavuutta koskevan selvityksen lisäksi huomioon myös tiedossa olevat mahdolliset kaivosluvan myöntämisen esteet. Saamelaisten kotiseutualueelle ja erityisesti saamelaisten perinteisen poronhoidon ydinalueelle sijoittuvan varausalueen osalta kaivosviranomaisen tulee tässä harkinnassaan huomioida erityisesti kaivoslain 50 §:n 1 momentin 1 ja 3 kohtien edellytykset, mikä käytännössä tarkoittaa, että kaivosviranomaisen ei saa myöntää kyseiselle alueelle kaivoslupaa, malminetsintälupaa tai vahvistaa tätä tarkoitusta varten aluevarausta, koska kaivostoiminnasta alueella jäljempänä kuvatuin tavoin aiheutuisi selkeästi sekä 50 §:n 1 että 3 kohtien tarkoittamaa huomattavaa haittaa saamelaisten perinteisen poronhoidon harjoittamisedellytyksille alueella. Alueen saamelaisen poronhoidon ollessa vahvasti kulttuurisidonnainen elinkeino, aiheuttaisi luvan myöntäminen näin ollen samalla myös olennaista haittaa saamelaiskulttuurin harjoittamisen edellytyksille.

50 § Luvan myöntämisen esteet saamelaisten kotiseutualueella, koltta-alueella ja erityisellä poronhoitoalueella

Malminetsintälupaa, kaivoslupaa ja kullanhuuhtontalupaa ei saa myöntää, jos luvan mukainen toiminta:

- 1) yksin tai yhdessä muiden vastaavien lupien tai alueiden muiden käyttömuotojen kanssa olennaisesti heikentäisi saamelaisten kotiseutualueella edellytyksiä harjoittaa perinteisiä saamelaiselinkeinoja taikka muu-toin ylläpitää ja kehittää saamelaiskulttuuria;*
- 2) heikentäisi olennaisesti kolttien elinolosuhteita ja mahdollisuuksia harjoittaa elinkeinoja koltta-alueella;*
- 3) aiheuttaisi erityisellä poronhoitoalueella huomattavaa haittaa poronhoidolle.*

Lupa voidaan kuitenkin myöntää 1 momentissa tarkoitettusta esteestä huolimatta, jos este on mahdollista poistaa lupamääräyksin.

Asiallisesti kaivosluvan myöntäminen nyt kyseessä olevalle varaus alueelle tarkoittaisi luvassa erikseen todetun mukaisesti varsinaisen kaivosalueen ja kaivoksen apualueen perustamista erityisellä kaivostoimituksella. Tällöin kaivostoimituksella kaivoksen käyttöön otetun alueen (kaivoslain 82 §) käyttö muuhun toimintaan käytännössä estyy ja kaivosluvassa osoitettu alueen uusi käyttötarkoitus muuttuu juridisesti ensisijaiseksi suhteessa alueen kaikkeen muuhun käyttöön nähden. Käytännössä kaivosalueet myös poikkeuksetta aidataan jo turvallisuussyiden vuoksi, joten on kaiken kaikkiaan selvää, että tällaisten alueiden kaikkinaisen muu käyttö kaivosluvan lainvoimaiseksi tulon jälkeen estyy.

82 §

Haltuunotto

Kaivosalueunastusluvan ja kaivosluvan haltijalle syntyy kaivostoimituksessa lunastuslaisissa tarkoitettulla haltuunotolla oikeus käyttää alueita ja oikeuksia luvassa osoitettuihin tarkoituksiin kiinteistöön kohdistuvan muun oikeuden estämättä.

Ottaen huomioon edellä viitatut voimassa olevan kaivoslain määräykset voidaan johtopäätöksenä suhteessa kaivosviranomaisen myöntämän nyt kyseessä olevan varausilmoituksen hyväksymisen edellytyksistä todeta, että mikäli luvan hakijan toiminnan lopullinen tavoite toteutuu ja varaus sekä mahdollinen myöhempi malminetsintäluva johtaa edelleen kaivoslupahakemuksen jättämiseen samalle alueelle, joutuu kaivosviranomaisen arvioimaan edellä viitatus kaivoslain 50 §:n tarkoittamien luvan myöntämisen esteiden soveltumista varsinaiseen kaivostoimintaan alueella. Tällöin on selvää, että kaivosviranomaisen joutuu kaivoslain 38 §:n mukaista selvitystä tehdessään viimeistään toteamaan sen, että alueen perinteinen saamelainen poronhoito tässä tilanteessa joutuisi jo pelkästään lain pakottavien säännösten, kuten kaivoslain 82 §:n nojalla väistymään. Näin ollen, koska alueen käyttäminen varsinaiseen kaivostoimintaan käytännössä estää alueen käytön perinteiseen saamelaiseen poronhoitoon, ylittyy myös kaivoslain 50 §:ssä tarkoitettu huomattavan haitan kynnyksen ja luvan myöntäminen toiminnalle, johon nyt kysymyksessä oleva malminetsintää valmisteleva aluevaraus tähtää, estyy.

Edellä lausuttujen perusteiden johdosta voidaan todeta, ettei epäilty esiintymä sen mahdollisesta taloudellisesta hyödynnettävyydestään huolimatta olisi kaivoslain tarkoittamalla tavalla sen teknisistä ominaisuuksistaan, käytännössä sijainnistaan johtuen hyödynnettävissä oleva. Tästä syystä myöskään esiintymän tarkemmalle tutkimiselle tai muiden kaivoslain 10 §:n tarkoittamien malminetsintäluvan oikeusvaikutusten aikaansaamiselle tai alueen varaamiselle malminetsintää varten ei ole todellista tarvetta. Näin ollen muita alueen käyttäjiä ja oikeudenhaltijoita ei voida kaivostoiminnan teoriassa tuottaman hyödyn perusteella myöskään velvoittaa sietämään edes aluevarauksen tai malminetsintäluvan mukaisesta toiminnasta aiheutuvaa haittaa. Aluevarauksista ei näin ollen olisi alueelle tullut lainkaan myöntää ja hyväksymispäätös on siksi nyt kumottava.

Varausilmoitusta seuraavan malminetsintätoiminnan vaikutuksista saamelaisten perinteisten elinkeinojen harjoittamisedellytyksille

Kaivoslain 11 §:n 2 momentin 2 kohdassa säädetään, että malminetsintäluvan nojalla tapahtuvasta malminetsinnästä ja muusta malminetsintäalueen käytöstä ei saa aiheutua olennaista haittaa muulle elinkeinotoiminnalle. Kaivoslakia koskevan hallituksen esityksen (HE 273/2009 vp.) yksityiskohtaisten perustelujen mukaan em. lainkohdassa muulla elinkeinotoiminnalla tarkoitetaan poronhoitoa ja muita sellaisia elinkeinoja, jotka edellyttävät alueiden käyttöä. Nyt kyseessä oleva aluevaraus, jonka tarkoituksena on valmistella koneellista malminetsintätyötä vaikuttaa erityisesti poronhoitoon, koska poronhoito elinkeinona tarvitsee laajoja alueita ja muut maankäyttömuodot vaikuttavat aina jollakin tavalla sen harjoittamisedellytyksiin. Malminetsintätyö tulisi lisäämään alueella liikkumista ja leiriytymistä, mikä häiritsee porojen laidunrauhaa ja vaikeuttaa perinteiseen saamelaisporonhoitoon kuuluvan laidunkiertojärjestelmän ylläpitämistä pirstomalla ja kaventamalla laidunmaita.

Perinteisistä elinkeinoista merkittävin on poronhoito. Näin ollen on luonnollista, että varausilmoituksessa valmistellun toiminnan kokonais vaikutukset selvitetään jo aluevarausvaiheessa ja arvioidaan vähintäänkin paliskunnan tasolla. Joissain tapauksissa myös Käsivarren paliskunnan alueella vaikutusten arviointi olisi perusteltua suorittaa paliskunnan lisäksi myös suhteessa pienempiin yksiköihin, kuten tokkakuntiin nähden. Lupapäätöksestä ei käy ilmi, että toiminnan vaikutuksia perinteisten elinkeinojen harjoittamisedellytyksille ja paliskunnan saati alueen eri tokkakuntien poronhoidolle oltaisiin kattavasti ja asianmukaisesti selvitetty. Näin ollen on selvää, että

malminetsintätoiminnan vaikutuksia, johon aluevaraus tähtää, yhdessä alueen muun maankäytön kanssa sekä Käsivarren paliskunnan että sen eri tokkakuntien poronhoidolle ja toisaalta saamelaiskulttuurin ja sen muiden perinteisten elinkeinojen harjoittamisedellytyksille ei ole kaivoslain 38 §:n tarkoittamalla tavalla selvitetty. Näin kaivosviranomaisella ei myöskään ole ollut asianmukaisia edellytyksiä arvioida ennakkollisesti kaivoslain 50 §:n mukaisesti luvan myöntämisen esteiden olemassaoloa, mistä syystä lupa on myös kumottava.

Tuomas-Aslak Juuso
Puheenjohtaja

Kalle Varis
vs. lakimiessihteeri

(Lausunnosta päätti puheenjohtaja 18.5.2020 kuultuaan hallitusta)

Liitteet

- Valituksen alainen ratkaisu Tukes 16.4.2020VA2020:0007
- Saamelaiskäräjien valitus Korkeimmalla hallinto-oikeudelle asiassa ML2014:0029 (Lätäs 1)
- Valokuvat 4kpl kunnan ilmoitustaululla julkaisun / saamenkielisen kuulutuksen puuttumisen johdosta