

**SELVITYS CETA-SOPIMUKSEN AIHEUTTAMISTA MAHDOLLISISTA MUUTOSTARPEISTA  
KAIVOSLAKIIN**

## SISÄLLYSLUETTELO

TIIVISTELMÄ.....	3
1 SELVITYKSEN TARKOITUS .....	4
2 KAIVOSHANKKEIDEN EDELLYTTÄMÄ LUOTTAMUKSENSUOJA.....	4
3 CETA-SOPIMUKSEN MUKAINEN SIOITUSTEN SUOJA JA RIITOJENRATKAISUMEKANISMI .....	5
3.1 Oikeus toteuttaa kansallista sääntelyä.....	6
3.2 Sijoitusten kohtuullinen ja oikeudenmukainen kohtelu .....	7
3.2.1 Yhdenvertaisuus ja syrjäntäkielto .....	7
3.2.2 Perusteltujen odotusten suoja .....	7
3.2.3 Täysi suoja ja turva .....	8
3.3 CETA-kriteerien vastainen pakkolunastus .....	8
4 SUOMEN OIKEUSJÄRJESTELMÄN OMINAISPIIRTEET .....	10
5 KAIVOSLAIN MUKAINEN LUPAJÄRJESTELMÄ .....	10
6 INVESTOINTISUOJAAN LIITTYVÄT OIKEUSTAPAUKSET .....	11
7 HAVAINNOT .....	12
7.1 CETA-sopimuksen investointisuojalausekkeen luomat muutostarpeet .....	12
7.2 Varautuminen mahdollisiin kanteisiin .....	12
7.3 CETA-sopimuksen mahdolliset suorat ja epäsuorat rajoittavat vaikutusmekanismit kaivoslain kehittämisen osalta .....	12
7.4 CETA-sopimuksen suhde kaivoslain mukaisiin korvauksiin ja mahdolliseen kaivostoimintaan kohdistettavaan veroon.....	13

## TIIVISTELMÄ

Selvityksen tarkoituksena on tarkastella CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeiden vaikutusta kaivosalan sääntelyyn ja selvittää aiheuttaako CETA-sopimus selkeitä muutostarpeita kaivoslakiin tai asettaako CETA-sopimus suoria tai epäsuoria rajoitteita kaivoslain kehittämiseksi tulevaisuudessa.

Selvityksessä luodaan yleiskuva toimialalla toimivien sijoittajien edellyttämästä luottamuksensuojasta ja esitellään CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeet sekä niihin liittyvä riidanratkaisumekanismi.

Selvityksessä tarkastellaan Suomen oikeusjärjestelmän ominaispiirteitä ja erityisesti kaivoslain mukaista lupa-järjestelmää, joiden luoma sääntely-ympäristö tulee huomioida arvioitaessa CETA-sopimuksen mukaisen investointisuojan merkittävyyttä kansallisen lainsäädännön kehittämisen näkökulmasta.

Lopuksi selvityksessä esitellään johtopäätökset CETA-sopimuksen vaikutuksesta Suomen kaivoslakiin ja lainsäätäjän mahdollisuuksista säännellä kaivosalaa tulevaisuudessa. Johtopäätöksenä todetaan, että arvioitaessa CETA-sopimuksen mahdollisia rajoittavia vaikutuksia Suomen osalta kehittää kansallista kaivoslainsäädäntöä, on huomioitava, että jo Suomen perustuslaki luo varsin selkeät rajat lainsäädäntökehitykselle. On siten pidettävä varsin todennäköisenä, että lainsäädäntötoimi, joka olisi mahdollisesti CETA-sopimuksen vastainen olisi myös Suomen perustuslain vastainen. Muun muassa edellä selostetusta seuraa, että CETA-sopimuksen hyväksyminen Suomessa ei edellytä kaivoslain osalta muutostarpeita eikä CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeet näyttäisi kaventaneen lainsäätäjän mahdollisuuksia toteuttaa kansallista sääntelyä tulevaisuudessa.

Selvityksen perusteella valtion harkintamarginaali verotuksellisissa asioissa ei ole kaventunut CETA-sopimuksen myötä eikä CETA-sopimus estä uusien verolajien käyttöönottoa tai verolainsäädännön kehittämistä.

## 1 SELVITYKSEN TARKOITUS

Euroopan komissio aloitti neuvottelut Kanadan kanssa vapaakauppaan tähtäävästä Kanadan sekä Euroopan unionin (EU) ja sen jäsenvaltioiden välisestä laaja-alaisesta talous- ja kauppasopimuksesta (CETA-sopimus) kesäkuussa 2009.

Neuvottelut saatiin päätökseen pääneuvottelijoiden tasolla 1 päivänä elokuuta 2014. ja CETA-sopimus allekirjoitettiin 30 päivänä lokakuuta 2016. Samanaikaisesti hyväksyttiin osapuolten yhteinen CETA-sopimusta koskeva tulkitseva väline.<sup>1</sup>

Allekirjoitetun CETA-sopimuksen yhtenä tavoitteena on helpottaa investointien tekemistä sopimusmaiden välillä, suojella sijoittajia sekä edistää sijoittajien tasavertaista kohtelua kaikissa sopimukseen liittyneissä maissa. Lisäksi CETA-sopimuksen avulla on pyritty luomaan mahdollisimman avoimet, ennustettavat ja pysyvät investointisäännöt ja poistamaan ulkomaisille sijoittajille asetettuja esteitä, kuten suoritevaatimuksia tai osakekattoja sekä antamaan sijoittajille oikeus siirtää pääomaa vapaasti EU:n ja Kanadan välillä.

Hallituksen esitys eduskunnalle CETA-sopimuksen hyväksymiseksi ja voimaansaattamiseksi (HE 149/2017) annettiin 26.10.2017.

Eduskunnan lähetekeskustelun jälkeen asia lähetettiin ulkoasiainvaliokuntaan, jonka mietinnössä yhtenä huolenaiheena nostettiin esille CETA-sopimuksen sijoittajansuojajärjestelmään liittyvä kanadalaisten kaivosyhtiöiden aktiivisuus sijoittajansuojajärjestelmän käyttämisessä. Ulkoasiainvaliokunnan mukaan Suomen tulisi varautua CETA-sopimuksen tuomiin muutoksiin jo ennakolta, ja toteuttaa hyvissä ajoin mahdolliset tarvittavat lainsäädäntömuutokset, etenkin kaivoslainsäädäntöön.

Ulkoasiainvaliokunta esitti antamassaan lausunnossa, että eduskunta hyväksyy hallituksen esityksen muuttamattomana. Tämän lisäksi valiokunta esitti, että eduskunta hyväksyy lausuman, joka edellyttää, että hallitus käynnistää välittömästi kaivoslain uudistamisen arvioinnin ja tuo tarvittavat muutosesitykset eduskunnan hyväksyttäväksi niin, että muutokset voidaan saattaa voimaan tällä vaalikaudella.

Eduskunta hyväksyi 16.5.2018 hallituksen esityksen sekä mietintöön sisältyvän lausumaehdotuksen.

Edellä viitattuun eduskunnan hyväksymään lausumaehdotukseen liittyen, Suomen mineraalipoliitikasta vastaava ministeriö, työ- ja elinkeinoministeriö, on pyytänyt Borenius Asianajotoimisto Oy:tä selvittämään aiheuttaako CETA-sopimus selkeitä muutostarpeita kaivoslakiin ja rajoittaako hyväksytty CETA-sopimus suoraan tai epäsuorasti kaivoslain kehittämistä tulevaisuudessa.

Toimeksiannon mukaan CETA-sopimuksen mahdollisesti edellyttämiä muutoksia kaivoslakiin tulee tarkastella valiokuntien esiin nostamien kysymysten kautta eikä kaivoslakia ja sen toimivuutta ole tarkoitukseenmukaista tarkastella laajemmassa merkityksessä.

Toimeksiannon mukaan selvityksessä tulee tarkastella sitä,

- onko kaivoslaissa selkeitä muutostarpeita CETA-sopimuksen investointisuojaan seurauksena;
- voidaanko yksittäisen substanssilain muutoksilla varautua mahdollisten kanteiden käsittelemiseen, ja jos niin millaisilla muutoksilla; sekä
- onko CETA-sopimuksella mahdollisia suoria tai epäsuoria rajoittavia vaikutusmekanismeja kaivoslain kehittämiseen jatkossa.

## 2 KAIVOSHANKKEIDEN EDELLYTTÄMÄ LUOTTAMUKSENSUOJA

Kaivoshankkeet ovat lähtökohtaisesti pitkäjänteisiä investointeja, jotka varsinkin hankkeenalkuvaiheessa ovat taloudellisesti hyvin riskipitoisia ja edellyttävät huomattavia taloudellisia panostuksia ilman varmuutta siitä, että taloudellisesti kannattavaa hanketta syntyy. Tästä riskipitoisuudesta ja mittavista investoinneista johtuen kaivosyhtiöille on ensisijaista, että sijoitusta sääntelevä lainsäädäntö on ennakoitavaa ja vakaata. Edellä todettu

<sup>1</sup> Tulkitseva väline on valtiosopimusosoikeutta koskevan Wienin yleissopimuksen 31 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukainen yhteinen tulkinta-asiakirja. Tulkitsevan välineen tarkoituksena ei ole muuttaa sopimuksen määräyksiä, vaan sitä voidaan käyttää sopimuksen tulkinnan apuvälineenä.

huomioiden, sijoittajan näkökulmasta on tärkeää, että kansallinen lainsäätävä ja lakeja toimeenpaneva hallinto ei luo äkillisiä ja ennalta arvaamattomia lainsäädäntöratkaisuja tai hallinnollisia toimia, jotka voisivat joko estää tai ratkaisevalla tavalla vaarantaa tehtyjen investointien taloudelliset edellytykset.

Kaivostoimintaan liittyvään investointiympäristöön kuuluu olennaisena osana kohdevaltion kaivoslainsäädännölliset ratkaisut. Sijoittajan luottamus kansallisen kaivoslainsäädännön ennustettavuuteen ja siihen, että malminetsintään panostavalla yhtiöllä on tietyin edellytyksin etuoikeus hyödyntää esiintymää, on edellytyksenä sille, että sijoittajat voivat panostaa merkittäviä pääomia muun muassa malminetsintävaiheen hankkeisiin. Investointiympäristön näkökulmasta on siten erityisen tärkeää, että jo malminetsintäinvestointeihin ryhtyneiden tahojen luottamusta suojataan oikeusaseman muutoksia vastaan.

Investointisuojaus sopimukset ovat historiallisessa tarkastelussa tarjonneet mahdollisuuden kehittää luonnonvarahankkeita kehittyvissä valtioissa, siitä huolimatta, että kyseessä olevien valtioiden oikeudellinen ja hallinnollinen infrastruktuuri on ollut kehittymätöntä. Ilman investointisuojaus sopimusten kautta synnyttävää ennakoitavuutta ja kansainvälisoikeudellista suojaa investoinneille, kohdevaltiot olisivat jääneet vaille ulkomaisia investointeja ja osaamista pääomasensitiivisellä luonnonvara-alalla. Investointisuojaus sopimusten ja mineraalikehittämissopimusten avulla on voitu tarkentaa hankkeeseen soveltuva normistoa tilanteissa, joissa seikkaperäisempi ympäristö- ja luonnonvarasääntely ja näiden toimeenpano on kansallisella tasolla ollut puutteellista.

Pohjoismaiset oikeusvaltiot näyttävät kuitenkin sijoittajan näkökulmasta erilaisilta kuin kehittyvät valtiot. Kansallinen oikeus- ja hallintoinfrastruktuurimmellisattynä eurooppaoikeudellisilla oikeusturvakeinoilla, tarjoaa varsin ennakoitavan ja vakaan investointiympäristön, jossa kansainvälisoikeudelliset investointisuojaus sopimukset ovat pienemmässä roolissa turvaamassa sijoittajia kaivosalalla. Ottaen huomioon, että CETA-sopimuksen investointisuoja antaa turvaa esimerkiksi syrjivää lainsäädäntöä ja hallintopäätöksiä vastaan, on CETA-sopimuksen investointisuojaan merkitys Suomen oikeusjärjestelmässä vähäinen jo aikaisemmasta kansallisesta ja eurooppaoikeudellisesta oikeussuojasta johtuen. Vuonna 2017 Suomi nousi maailman houkuttelevimmaksi kaivosalan investointien kohdealueeksi. Tiedot ilmenevät Fraser Instituten julkaisusta Annual Survey of Mining Companies 2017. Suomen houkuttelevuus kaivosalalla johtuu muun muassa hyvästä hallinnosta, sääntelyn ennakoitavuudesta ja johdonmukaisuudesta, oikeusjärjestelmästä ja toimivasta yhteiskunnasta. Tutkimukseen osallistuneet luonnehtivat Suomen yhteiskuntajärjestelmää läpinäkyväksi. Edellä mainitut tekijät ovat seurausta julkisen vallan noudattamasta oikeusvaltioperiaatteesta ja investointeja turvaavista perusoikeuksista.

### 3 CETA-SOPIMUKSEN MUKAINEN SIOITUSTEN SUOJA JA RIITAJENRATKAISUMEKANISMI

Investointisuojaus sopimusten ja vapaakauppasopimusten sisältämien investointisujalausekkeiden pääasiallisena tarkoituksena on luoda vakaat olosuhteet investoinneille ja luoda korkeatasoista suojaa investoijille sen jälkeen, kun investointi on tehty. Investointisujalausekkeiden avulla valtiot pystyvät houkuttelemaan maahan ulkomaisia sijoituksia ja toisaalta investointisujalausekkeet takaavat ulkomaisille sijoittajille turvaa ja ennustettavuutta kansallisia toimenpiteitä vastaan. CETA-sopimus luo vastavuorosta suojaa myös toiseen suuntaan kohdistuville investoinneille.

Historiallisesti investointisuojaus sopimuksia on erityisesti solmittu hyvin edistyneiden ja teollistuneiden kansantalouksien sekä kehittyvien maiden välillä, jotka saivat ulkomaisista investoinneista huomattavaa etua talouskasvulleen. Tavanomaista on, että investointisujalausekkeitä on kuitenkin sisällytetty myös kehittyneiden valtioiden välisiin vapaakauppasopimuksiin siitakin huolimatta, että niiden merkitys sijoittajille on vähäinen. Myös erillisiä investointisuojaus sopimuksia kehittyvien maiden välillä on solmittu.

Tyypillisesti investointisuojaus sopimukset ja -lausekkeet kieltävät välittömät ja välilliset, ilman hyväksyttävää syytä tapahtuvat sijoitusta koskevat pakkolunastustoimet, epäoikeudenmukaisen tai epätasapuolisen kohtelun, sekä toimet, joilla evätään sijoittajalta investointia koskeva suoja. Investointilausekkeiden toimeenpano edellyttää sijoittajan näkökulmasta tehokasta oikeussuojakeinoa ja tavanomaisesti investointisuojaus sopimuksilla tai vapaakauppasopimuksilla luodaankin ulkomaisille sijoittajille erillinen riidanratkaisumekanismi (välismiesmenettely tai erillinen investointiriitatuomioistuin) mahdollisia sopimusrikkomustilanteita varten. Yhteistä riidanratkaisumekanismieissa on sijoittajien yksipuolinen oikeus hakea vahingonkorvauksia sopimusrikkomuksen tehneeltä vieraalta valtiolta.

CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeiden myötä kukin osapuoli myöntää toisen osapuolen sijoittajalle<sup>2</sup> ja tämän sopimuksen piiriin kuuluvalla sijoitukselle<sup>3</sup> vähintään yhtä edullisen kohtelun, kuin minkä se myöntää samalaisissa tilanteissa omille sijoittajilleen ja niiden sijoituksille, sekä toisen osapuolen sijoittajille ja niiden sijoituksille kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun. CETA-sopimuksella ei ole tarkoitus luoda järjestelmää, jossa ulkomaisia sijoittajia kohdeltaisiin suotuisammin kuin kotimaisia sijoittajia. Vapaakauppa- ja investointisuojauslausekkeille tyypilliseen tapaan CETA-sopimus sisältää mahdollisia sopimusrikkomustilanteita varten erillisen riidanratkaisumenetelmän, johon ulkomaiset sijoittajat voivat turvautua, mikäli vastaanottava valtio toteuttaa kansallisia toimenpiteitä, jotka rikkovat CETA-sopimuksen mukaista investointisuojausta.

CETA-sopimukseen sisällytetty investointisuoja ja tuomioistuimeen perustuva riitojenratkaisumenetelmä pyrkii uudistuksillaan vastaamaan nykyiseen investointisuojausjärjestelmään kohdistuneeseen kritiikkiin. CETA-sopimuksen tulkitsevan välineen mukaan CETA-sopimus säilyttää valtioiden oikeuden turvata yleisiä etuja uuden sääntelyn kautta, myös silloin kun tällainen sääntely vaikuttaa kielteisesti ulkomaiseen investointiin, samalla kun siinä varmistetaan investointien korkeatasoinen suoja ja mahdollistetaan oikeudenmukainen ja läpinäkyvä riidanratkaisu.

Etenkin aikaisemmin kehittyviin maihin kohdistuvia kaivoslausekkeita on suojattu niin kutsutuilla vakautuslausekkeilla, joilla kansallinen sääntely on ”jäädetyt” sopimuksen kohteena olevan hankkeen osalta sopimuksessa sovitulle tasolle. Tällaisia lausekkeita ei ole hyväksytty kehittyneiden valtioiden toimesta eikä CETA-sopimus sisällä edellä kuvatun laista vakautuslauseketta. Sen sijaan CETA-sopimus vahvistaa osapuolten oikeuden toteuttaa uutta sääntelyä ja muun muassa velvoittaa Euroopan unionin ja sen jäsenvaltiot sekä Kanadan tarjoamaan korkeatasoisen ympäristön suojelun tason ja kannustamaan siihen, sekä pyrkimään jatkaamaan lainsäädäntönsä ja toimintalinjojensa sekä niihin perustuvan suojelun tason parantamista. Kehittyviin ja poliittisesti epävakaisiin sijoituskohteisiin liittyy myös todennäköisemmin hankkeen kansallistamisen tai pakolunastuksen vaara, mitä investointisuojauslausekkeilla on myös turvattu.

Kuluneen viimeisen parikymmenen vuoden aikana kansavälisesti toimiviin yhtiöihin on kohdistunut kansallisvaltion sääntelystä riippumatonta ohjausta myös sijoittajien ja rahoittajien puolelta (mm. Equator Principles) toiminnan ympäristö- ja sosiaalisten vaikutuksen minimoimiseksi. Tämä kehitystendenssi on myös vähentänyt kaivosyhtiöiden halukkuutta haastaa tai kumota kohdevaltioiden yleistä etua turvaavia, ei-syrjiviä sääntelylausekkeita vaikka näillä olisi kielteisiä vaikutuksia kaivosyhtiöiden hankkeisiin ja tekemisiin investointeihin.

### 3.1 Oikeus toteuttaa kansallista sääntelyä

CETA-sopimuksen tarkoituksena eikä päämääränä ole estää kansallisen sääntelyn toteuttamista. CETA-sopimuksen artiklassa 8.9 todetaan, että osapuolilla on CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeista huolimatta oikeus toteuttaa alueellaan sääntelyä oikeutettujen politiikan tavoitteiden saavuttamiseksi, kuten kansanterveyden, turvallisuuden, ympäristön tai yleisen moraalisen suojelemiseksi, sosiaalista suojelua tai kuluttajansuojaa varten sekä kulttuurin monimuotoisuuden edistämiseksi ja suojelemiseksi.

Artiklan mukaan pelkästään se, että osapuoli sääntelee, lainsäädännön muutokset mukaan luettuina, tavalla, joka vaikuttaa kielteisesti sijoituksen tai muuttaa sijoittajan odotuksia, voitto-odotukset mukaan luettuina, ei merkitse investointisuojauslausekkeiden rikkomista.

Lisäksi CETA-sopimuksessa todetaan selvyyden vuoksi, että se, että jokin toimenpide on kotimaan lainsäädännön vastainen, ei sinällään merkitse investointisuojauslausekkeiden rikkomista. Jotta voidaan selvittää, onko toimenpide tämän artiklan vastainen, tuomioistuimen on tarkasteltava sitä, onko osapuoli toiminut investointisuojauslausekkeiden velvollisuuksien kanssa yhteensopivasti.

<sup>2</sup> CETA-sopimuksen piiriin kuuluvalla sijoittajalla tarkoitetaan osapuolta, osapuolen luonnollista henkilöä tai yritystä, joka pyrkii tekemään, tekee tai on tehnyt sijoituksen toisen osapuolen alueelle.

<sup>3</sup> CETA-sopimuksen piiriin kuuluvalla sijoituksella tarkoitetaan osapuolen osalta sijoitusta, joka

a) tehdään osapuolen alueella;

b) tehdään sijoituksen tekemisen ajankohtana sovellettavan lainsäädännön mukaisesti;

c) on suoraan tai epäsuorasti toisen osapuolen sijoittajan omistuksessa tai määräysvallassa; ja

d) on voimassa tämän sopimuksen voimaantulopäivänä tai tehdään tai hankitaan sen jälkeen.

Sijoituksella tarkoitetaan muun muassa kaikenlaisia omaisuuseriä, jotka sijoittaja omistaa tai joita sijoittaja hallitsee suoraan tai epäsuorasti, kuten lainsäädännön nojalla tai sopimuksen mukaisesti myönnetty oikeus etsiä ja hyödyntää luonnonvaroja.

## 3.2 Sijoitusten kohtuullinen ja oikeudenmukainen kohtelu

CETA-sopimuksen artiklan 8.10 kohdan 1 mukaan kukin osapuoli myöntää alueellaan toisen osapuolen sijoituksille ja sijoittajille kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun.

Tämänhetkinen yleinen näkemys kohtuullisen ja tasapuolisen kohtelun sisällöstä on hajanainen eikä kyseiselle termille ole yksiselitteistä määritelmää. Ennen CETA-sopimuksen luoman tuomioistuimen kannanottoa, CETA-sopimuksen mukainen kohtuullinen ja tasapuolinen kohtelu tulisi ymmärtää kohteluna, joka ei tosiasiallisesti eroa siitä, miten sopimusvaltio kohtelee sen omia sijoittajia ja niiden sijoituksia.

CETA-sopimuksen artiklan 8.10 kohdassa 2 luetellaan ne toimenpiteet, joiden toteuttaminen rikkoo kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun velvollisuutta. Tällaisilla toimenpiteillä tarkoitetaan:

- a) oikeussuojan epäämistä rikos-, siviili- tai hallinnollisessa menettelyssä;
- b) oikeusturvan perustavanlaatuisia rikkomista, mukaan luettuina avoimuuden perustavanlaatuinen rikkominen oikeudellisessa tai hallinnollisessa menettelyssä;
- c) ilmeistä mielivaltaisuutta;
- d) kohdennettua syrjintää ilmeisen väärin perustein, kuten sukupuolen, rodun tai uskonnollisen vakaumuksen perusteella;
- e) sijoittajien huonoa kohtelua, kuten pakottamista, painostamista ja häirintää; tai
- f) minkä tahansa muun, osapuolten tämän artiklan 3 kohdan mukaisesti hyväksymään kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun velvollisuuteen kuuluvan tekijän rikkomista.

### 3.2.1 Yhdenvertaisuus ja syrjäntäkielto

CETA-sopimuksen artiklassa 8.10 muun muassa edellytetään, että kukin osapuoli myöntää toisen osapuolen sijoituksille ja sijoittajille niiden sopimuksen piiriin kuuluville sijoituksille kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun ja täyden suojan ja turvan. Artiklassa on täsmennetty, että kyseisen velvollisuuden vastaista on muun muassa ilmeinen mielivaltaisuus tai kohdennettu syrjintä ilmeisen väärin perustein, kuten sukupuolen, rodun tai uskonnollisen vakaumuksen perusteella.

Todettakoon, että Suomen perustuslaki turvaa kaikkien yhdenvertaisuuden lain edessä sekä kieltää asettamasta ketään eri asemaan sukupuolen, iän, alkuperän, kielen, uskonnon, vakaumuksen, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella. CETA-sopimuksen sisältämä syrjäntäkielto ja velvollisuus kohdella sijoittajia yhdenvertaisesti ei perustuslain turvaamien oikeuksien valossa kaivanna lainsäätäjän liikkumatilaa säätää Suomessa lakeja eikä CETA-sopimus tältä osin myöskään edellytä muutoksia kaivoslakiin.

### 3.2.2 Perusteltujen odotusten suoja

CETA-sopimuksen mukaan soveltaessaan kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun velvollisuutta tuomioistuimien voi ottaa myös huomioon sen, onko osapuoli saadaksesen tämän sopimuksen piiriin kuuluvan sijoituksen antanut sijoittajalle erityisen vaikutelman, jonka luomaan odotukseen sijoittaja on luottanut päättäessään tämän sopimuksen piiriin kuuluvan sijoituksen tekemisestä tai ylläpitämisestä, mutta jota osapuoli ei ole myöhemmin lunastanut.

Myös suomalaisessa kansallisessa oikeuskäytännössä<sup>4</sup> on annettu oikeussuoja samankaltaisissa olosuhteissa, eikä CETA-sopimuksen tarkoittama odotuksen suoja näyttäisi muuttavan jo ennen CETA-sopimuksen allekirjoittamista Suomessa voimassa ollutta odotuksen suoja -doktriinia.

<sup>4</sup> Wärtsilän Meriteollisuuden konkurssiin liittyvässä tapauksessa KKO:1999:33 valtion katsottiin olevan vastuussa alihankkijoille aiheuttamastaan vahingosta. Tapauksessa Wärtsilä telakkayhtiön jouduttua maksuvaikeuksiin yhtiön omistajat, rahoittajat ja valtio sopivat yhtiön toiminnan rahoittamisesta tilattujen alusten rakentamisen turvaamiseksi. Kauppa- ja teollisuusministeriö toimitti julkisuuteen rahoitus sopimuksen syntymistä koskevan tiedotteen. Lisäksi valtioneuvoston tiloissa järjestettiin asiasta tiedotustilaisuus, jossa puheenvuoroja käyttivät kauppa- ja teollisuusministeri ja ministeriön kansliapäällikkö. Tiedotteessa ja puheenvuoroissa ilmoitettiin telakkayhtiön tilauskannassa ja rakenteilla olevien alusten rakennusaikaisen rahoituksen olevan turvattu. Valtion ilmoitukseen luottaen telakkayhtiön alihankkijat olivat ryhtyneet jatkamaan toimituksiaan. Telakkayhtiön jouduttua konkurssiin nämä toimitukset jäivät osaksi maksamatta. Edellä todetun mukaisesti korkein oikeus katsoi valtion olevan vahingonkorvausvelvollinen alihankkijoille aiheutuneiden vahinkojen osalta.

### 3.2.3 Täysi suoja ja turva

CETA-sopimuksen artiklan 8.10 kohdan 1 mukaan sen lisäksi, että kukin osapuoli myöntää sijoituksille kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun, kukin osapuoli myöntää sijoituksille täyden suojan ja turvan.

Selvyyden vuoksi CETA-sopimuksessa todetaan, että ilmaisulla ”täysi suoja ja turva” viitataan osapuolen velvollisuuksiin, jotka liittyvät sijoittajien ja tämän sopimuksen piiriin kuuluvien sijoitusten fyysiseen turvallisuuteen.

Suomessa jokaisen koskemattomuus sekä omaisuus on turvattu perustuslailla eikä CETA-sopimus näyttäisi tältä osin edellyttävän muutoksia kaivoslakiin tai estävän kansallisen sääntelyn toteuttamista tulevaisuudessa.

### 3.3 CETA-kriteerien vastainen pakkolunastus

CETA-sopimus sisältää kiellon toimeenpanna CETA-kriteerien vastaista pakkolunastusta.

Artiklan 8.12 mukaan osapuoli ei saa kansallistaa tai pakkolunastaa CETA-sopimuksen piiriin kuuluvaa sijoitusta suoraan tai epäsuorasti käyttämällä toimenpiteitä, joilla on kansallistamista tai pakkolunastusta vastaava vaikutus, paitsi

- a) yleisen edun vuoksi;
- b) lain mukaisesti;
- c) syrjimättömästi; ja
- d) ripeää, asianmukaista ja riittävää korvausta vastaan.

Artiklaa on tulkittava CETA-sopimuksen liitteen 8-A mukaisesti, jonka mukaan:

1. Pakkolunastus voi olla välitöntä tai välillistä:
  - a) kyseessä on välitön pakkolunastus, kun sijoitus kansallistetaan tai muulla tavalla pakkolunastetaan suoraan siirtämällä omistusoikeus virallisesti tai takavarikoimalla; ja
  - b) kyseessä on välillinen pakkolunastus, kun osapuolen toimenpiteellä tai joukolla toimenpiteitä on sama vaikutus kuin välittömällä pakkolunastuksella siten, että se merkittäväällä tavalla estää asianomaista sijoittajaa hyödyntämästä sijoituksensa perusominaisuuksia, käyttöoikeus mukaan luettuna, nauttimasta siitä ja myymästä sitä ilman, että omistusoikeus siirretään virallisesti tai takavarikoidaan.
2. Sen määrittäminen, onko osapuolen toimenpiteessä tai joukossa toimenpiteitä tietyssä tilanteessa kyse välillisestä pakkolunastuksesta, edellyttää tapauskohtaista ja tosiasioihin perustuvaa selvitystä, jossa otetaan huomioon muun muassa seuraavat seikat:
  - a) toimenpiteen tai toimenpiteiden joukon taloudellinen vaikutus, vaikkakaan se, että toimenpiteellä tai joukolla toimenpiteitä on haitallinen vaikutus sijoituksen taloudelliseen arvoon, ei yksinään tarkoita, että kyseessä on välillinen pakkolunastus;
  - b) osapuolen toimenpiteen tai toimenpiteiden joukon kesto;
  - c) se, missä määrin toimenpide tai joukko toimenpiteitä vaikuttaa haitallisesti sijoitukseen perustuviin selkeisiin ja kohtuullisiin odotuksiin; ja
  - d) toimenpiteen tai toimenpiteiden joukon luonne, erityisesti niiden tavoite, laajuus ja tarkoitus.
3. Selkeyden vuoksi todetaan, että osapuolen ei-syrjivät toimenpiteet, joka on suunniteltu ja toteutettu oikeutettujen julkisten politiikan tavoitteiden kuten terveyden, turvallisuuden tai ympäristön suojaamiseksi, eivät muodosta välillistä pakkolunastusta, lukuun ottamatta niitä harvinaisia tapauksia, joissa toimenpiteen tai toimenpiteiden joukon vaikutus on tavoitteeseen nähden niin voimakas, että se vaikuttaa ilmeisen kohtuuttomalta.

Kohteena olevalla sijoittajalla on oltava oikeus pakkolunastuksen toteuttavan osapuolen lainsäädännön mukaisesti saada kanteensa ja sijoituksensa arvonmääritys nopeasti käsiteltäväksi kyseisen osapuolen oikeudellisessa tai muussa riippumattomassa elimessä artiklassa vahvistettujen periaatteiden mukaisesti.

Kaivoslaki itsessään ei tunnista kaivoslain mukaisen luvan tai oikeuden pakkolunastusta toisen toiminnanharjoittajan hyväksi tai valtion toimesta eikä CETA-sopimuksen mukaista suoraa pakkolunastusta koskevaa asiaa



ole siten tarpeen tämän selvityksen kysymyksenasettelua silmällä pitäen tarkemmin arvioida kaivoslainsäädännön osalta.

Suomessa pakkolunastuksesta säädetään muun muassa lunastuslaissa ja perustuslain turvaaman omaisuusuojanäkökulmat huomioon ottavan lunastuslain luoman lunastusjärjestelmän voidaan katsoa olevan yhdenmukainen CETA-sopimuksen määrittelemän sallitun pakkolunastuksen kanssa.

Tulevaisuudessa CETA-sopimuksen mukaisuus voi pakkolunastuksen osalta tulla arvioitavaksi uuden sääntelyn osalta, jossa esimerkiksi uudella lainsäädännöllä mahdollisista kaivosoikeuksien pakkolunastus tietyissä tilanteissa. Tällöinkin on muistettava, että sääntelyn ei tulisi arvioitavaksi ainoastaan CETA-sopimuksen mukaan vaan sääntelyn tulisi täyttää ne perustuslain vaatimukset, jotka se asettaa valtiolle esimerkiksi perusoikeuksien, kuten omaisuudensuojan turvaamiseksi. Lisäksi omaisuudensuojaa arvioidaan jo nykyisellään myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 1. lisäpöytäkirjan 1 artiklan omaisuudensuojasäännöksen nojalla.

CETA-sopimuksen tarkoittamat välittömät pakkolunastukset ovat verrattain helposti tunnistettavissa. Sen sijaan CETA-sopimuksen tarkoittamat välilliset pakkolunastukset käsittävät laajan joukon toimenpiteitä, jotka merkittävällä tavalla estävät asianomaista sijoittajaa hyödyntämästä sijoituksensa perusominaisuuksia. Arvioidessa CETA-sopimuksen pakkolunastusta koskevan lausekkeen mahdollisia vaikutuksia, on syytä tunnistaa eräitä mahdollisia voimassa olevan lainsäädännön mahdollistavia tilanteita, joiden toimeenpano voi aiheuttaa välillistä pakkolunastusta koskevan lausekkeen tarkoittaman toimen, jolla merkittävällä tavalla estetään sijoittajaa hyödyntämästä sijoituksensa perusominaisuuksia.

Välillisenä pakkolunastuksena olisi mahdollista pitää kaivoslain mukaisen luvan voimassa olon jatkamisen epäämistä, luvan peruuttamista tai rauettamista tai näihin rinnastettavaa toimea tilanteessa, jossa perusteita kyseiselle päätökselle ei ole olemassa. Kaivoslaissa edellä mainituista tilanteista säädetään kuitenkin varsin tarkasti, esimerkiksi luvan peruuttamista koskevat edellytykset on lueteltu kaivoslaissa tyhjentävästi eikä kaivosviranomaisella ole tilanteessa merkittävää harkintavaltaa. Tämän lisäksi kaivosviranomaisen päätökset, joissa toiminnanharjoittaja on asianosainen, ovat valituskelpoisia ja toiminnanharjoittajan on mahdollista saattaa niiden lainmukaisuus hallintotuomioistuimen arvioitavaksi.

On syytä huomata, että malminetsintä- ja kaivostoimintaan toisinaan vahvasti kytkeytyvä luonnonsuojelulaki sisältää säännöksiä, joiden soveltaminen voisi tietyissä olosuhteissa laukaista vahingonkorvausmenettelyn CETA-sopimuksen mukaisesti. Muun muassa luonnonsuojelulain 53 §:ssä säädetään valtion korvausvelvollisuudesta esimerkiksi tilanteessa, jossa toimivaltainen viranomainen luonnonsuojelulain 24 §:n 3 momentin nojalla tekee päätöksen luonnonsuojelun alueen perustamisesta. Säännöksen mukaan, mikäli päätöksestä aiheutuu kiinteistön omistajalle merkityksellistä haittaa, valtio on omistajan niin vaatiessa velvollinen korvaamaan haitan. Sen sijaan valtio ei olisi kyseisessä tilanteessa velvollinen korvaamaan aiheutunutta haittaa esimerkiksi malminetsintäluvan tai kaivosluvan haltijalle. Kyseinen tilanne voisi CETA-sopimuksen nojalla olla katsottavissa välilliseksi pakkolunastukseksi, jonka myötä valtio voisi olla velvollinen korvaamaan sijoittajalle aiheutuneen tappion. Tapauskohtaisilla olosuhteilla on arvioinnissa suuri merkitys, kuten rajoitteiden vaikutukset, olemassa olevaa toimintaa koskevat poikkeukset ja suojelun tueksi esitetyt luonnontieteelliset perusteet. Tilanteissa, joissa kyettäisiin osoittamaan esimerkiksi tarkoitussidonnaisuusperiaatteen vastaisuutta<sup>5</sup> ja toimenpiteiden kohdistumista tietyn toimialan yhtiöihin, kynnys investointisuojaan rikkomisen toteamiseen voisi olla matalampi.

Huomionarvoista arvioidessa CETA-sopimuksen vaikutuksia ja mahdollisia muutoksia oikeusturvassa on, että sellaiset tilanteet, jotka tulisivat arvioitavaksi syrjivinä tai kohtuullisen ja oikeudenmukaisen kohtelun vastaisina voisivat saada myös kansallista suojaa muun muassa virkavastuun, yleisen hallinto-oikeudellisen tarkoitussidonnaisuusperiaatteen sekä luottamuksensuojaperiaatteen nojalla.

<sup>5</sup> Tarkoitussidonnaisuuden periaate on yksi hallinnon oikeusperiaateista. Se sisältää yleisen velvollisuuden käyttää toimivaltaa vain siihen tarkoitukseen, johon se on lain mukaan määritelty tai tarkoitettu käytettäväksi. Viranomainen ei saa ryhtyä edistämään muita tarkoituseriä kuin niitä, jotka kuuluvat sen tehtäväpiiriin ja sisältyvät tapaukseen sovellettavan lain tavoitteisiin. Jos viranomainen toimii vastoin tarkoitussidonnaisuuden periaatetta, kyse on harkintavallan väärinkäytöstä.

## 4 SUOMEN OIKEUSJÄRJESTELMÄN OMINAISPIIRTEET

Jotta CETA-sopimuksen aiheuttamia muutostarpeita voimassa olevaan lainsäädäntöön voidaan arvioida, on tarpeellista luoda katsaus Suomen oikeus- ja hallintojärjestelmää ohjaaviin perusperiaatteisiin ja perusoikeuksiin. Nämä perustavaa laatua olevat oikeudet on kirjattu Suomen perustuslakiin ja ne itsessään ohjaavat kansallista lainsäädäntötyöskentelyä ja luovat ne raamit, joiden sisällä Suomessa voidaan säätää lakeja ja toimeen panna lainmukaisia hallintopäätöksiä. CETA-sopimuksen tuomat vaatimukset sijoittajien ja sijoitusten kohtelusta eivät näyttäisi kaventavan perustuslain luomaa liikkumatilaa, jolloin lähtökohtaisesti kaikkia Suomessa voimaan saatettuja lakeja voidaan pitää CETA-sopimuksen mukaisena sääntelynä.

Arvioidessa CETA-sopimuksen investointisuojaan mahdollisia suoria tai epäsuoria vaikutusmekanismeja kansallisen sääntelyn toteuttamisessa, tulee tarkastelussa huomioida, muun Suomea velvoittavan kansainvälisen sääntelyn sekä eurooppaoikeuden lisäksi, muun muassa seuraavat periaatteet ja perusoikeudet, jotka asettavat tietyt lähtökohdat ja rajoitteet jo nykyisellään Suomen lainsäätäjälle ja toimeenpanevalla hallinnolla. Nämä perusoikeudet ja oikeusjärjestelmän periaatteet ovat omiaan, jo nykyisellään kansallisella tasolla, estämään CETA-sopimuksessa lueteltujen kiellettyjen toimenpiteiden toimeenpanoa.

1. Suomen oikeusjärjestelmä perustuu oikeusvaltioperiaatteelle, jonka mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua aina lakiin.
2. Suomen perustuslaki takaa jokaisen yhdenvertaisuuden eikä ketään saa ilman hyväksyttävää perustetta asettaa eri asemaan sukupuolen, iän, alkuperän, kielen, uskonnon, vakaumuksen, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella. Lisäksi perustuslain mukaan Suomessa jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa sekä oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi.
3. Perustuslaki turvaa lisäksi jokaisen omaisuuden. Tämä perustuslain turvaama omaisuudensuoja luo kehyksen, jonka puitteissa muun muassa pakkolunastustoimenpiteitä on mahdollista panna toimeen. Perustuslain mukaan pakkolunastuksen on aina perustuttava lakiin. Lisäksi pääsääntöisesti omaisuudensuojasta johtuu, että haitan kärsinyt osapuoli saa kärsimästään haitasta täyden korvauksen.
4. Perustuslain 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen.
5. Edellä lueteltujen perusoikeuksien lisäksi kaikkeen hallintotoimintaan sovelletaan hallintolain 6 §:ssä lueteltuja hallinnon oikeusperiaatteita. Näiden mukaan viranomaisen on kohdeltava hallinnossa asioivia tasapuolisesti sekä käytettävä toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Viranomaisen toimien on oltava puolueettomia ja oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Niiden on suojattava oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia.

## 5 KAIVOSLAIN MUKAINEN LUPAJÄRJESTELMÄ

Suomen kaivoslain kokonaisuudistus toteutettiin vuonna 2011. Voimassa oleva kaivoslaki on nykyaikainen, ympäristö- ja luonnonvaralainsäädännön keskeisiä periaatteita toteuttava säädös.

Voimassa oleva kaivoslaki luo avoimen ja ennakoitavan lupajärjestelmän, jossa kaivosmineraaleihin liittyvät luvat ja oikeudet myönnetään kaivosviranomaisen tai valtioneuvoston toimesta oikeusharkinnan perusteella ja lupaviranomaiselle jätetty liikkumatila lupaharkinnan suhteen on varsin rajoitettua ja siten ennakoitavaa.

Toiminnanharjoittajan kannalta kaivoslain luoma lupajärjestelmä on verrattain selkeä ja ennustettava. Lupaharkintaan vaikuttavat seikat on lueteltu kaivoslaissa eikä toiminnanharjoittajan taustalla olevan tosiasiallisen edunsaajan kansalaisuudelle ole annettu merkitystä lupaharkinnan osalta.

Oikeuden tai luvan myöntämistä, raukeamista, peruuttamista, muuttamista tai siirtämistä koskevat hakemus- ja harkintavaiheet on yksityiskohtaisesti säännelty ja lupaprosessien keskiössä on asian asianmukainen selvittäminen sekä asianosaisten kuulemisperiaate. Lupaharkinnassa arvioidaan laajasti myös toiminnan vaikutukset muihin suojeltuihin intresseihin kuten muun muassa muuhun alueidenkäyttöön, poronhoitoon ja saamelaisiin oikeuksiin.

Toiminnanharjoittajan oikeutta saattaa ratkaistu asia tarvittaessa hallintotuomioistuimen käsiteltäväksi ei ole rajattu.

Nykyisessä mallissaan Suomen kaivoslaki pitää voimassa investointien kannalta tärkeää etuoikeusjärjestelmää, jossa luvanhaltijalla on etuoikeus muihin toimijoihin nähden jatkaa luvan voimassa oloa tai hakea esiintymän hyödyntämistä varten kaivoslupaa. Toiminnanharjoittajat voivat kaivoslain myötä luottaa siihen, ettei oikeutta esiintymän tutkimiseen tai hyödyntämiseen evätä ilman, että kaivoslain luettelema ja oikeusharkintaan pohjautuva luvan myöntämisen este tätä estäisi.

On myös syytä huomata, että kaivoslakia sovelletaan muun lainsäädännön rinnalla. Kaivoslain 3 §:ssä luettelaa informatiivisesti, että kaivoslain mukaista lupa- tai muuta asiaa ratkaistaessa ja muutoin kaivoslain mukaan toimittaessa tulee soveltaa muun muassa luonnonsuojelulakia (1096/1996), ympäristönsuojelulakia (527/2014), erämaalakia (62/1991), maankäyttö- ja rakennuslakia (132/1999), vesilakia (587/2011), poronhoitolakia (848/1990), säteilylakia (592/1991), ydinenergialakia (990/1987), muinaismuistolakia (295/1963), maastoliikennelakia (1710/1995) ja patoturvallisuuslakia (494/2009). Käytännössä tämä tarkoittaa, että mahdolliset muutokset esimerkiksi luonnonsuojelulakiin, ympäristönsuojelulakiin ja maankäyttö- ja rakennuslakiin voivat soveltua sellaisenaan kaivostoimintaan ja voivat aiheuttaa muutoksia harjoitettavaan kaivostoimintaan. Koska kaivoslaki ei syrjäytä muuta kaivostoimintaan soveltuvaa lainsäädäntöä, ei mahdollisia muutoksia muuhun lainsäädäntöön, jotka voisivat aiheuttaa investointisuojauslausekkeessa tarkoitetun kielletyn tilan, voida ottaa huomioon muuttamalla kaivoslakia.

Tilanne, jossa sijoitukseen liittyvä toiminta tosiasiallisesti estetään esimerkiksi luonnonsuojelulain mukaisella päätöksellä, voi tietyissä olosuhteissa tulla tulkituksi CETA-sopimuksen tarkoittamaksi kielletyksi väliilliseksi pakkolunastukseksi, jota on arvioitu tarkemmin yllä kohdassa 3.3.

## 6 INVESTOINTISUOJAAN LIITTYVÄT OIKEUSTAPAUKSET

Huomattava osa investointisuojaan liittyvistä oikeustapauksista koskee kehittyviä valtioita, joissa oikeusjärjestelmä ja luonnonvarasektoria sääntelevä lainsäädäntö sekä toimeenpaneva julkishallinto ovat Pohjoismaihin verrattuna vasta kehitymässä. Kaikkia tiedossa olevia oikeustapauksia, joissa vastaanottajavaltio on määrätty investointisuojaan rikkomisesta suorittamaan vahingonkorvauksia ulkomaalaiselle sijoittajalle ei siten voida suoraan soveltaa Suomeen ja CETA-sopimukseen. Erityisesti tämä heikko samaistettavuus koskee tapauksista johdettavissa olevaa riskiä siitä, että Suomen valtio joutuisi sijoittajasuojakanteiden kohteeksi.

Monessa kehittyvässä valtiossa muun muassa luonnonvara- ja ympäristölainsäädäntö on vielä varsin kehittymätöntä mukaan lukien sitä tehokkaasti toteuttava ja tulkitseva toimeenpaneva hallinto. Näissä olosuhteissa kaivosinvestointeja on toteutettu valtion ja yhtiön välisillä mineraalikehityssopimuksilla (*eng. Mineral Development Agreements*), jotka liittyvät valtioiden väliseen investointisuojausopimuskokonaisuuteen. Kehityssopimuksissa on täydennetty sopimusehdoin kohdevaltion puutteellista kansallista sääntelyä hanketta koskeviksi sopimusmääräyksiksi. Näissä olosuhteissa hankkeen toteuttamisen reunaehdot arvioidaan keskeisesti osapuolten väliseen sopimukseen nähden ja siten sopimus ja sen noudattaminen ovat sijoittajasuojan näkökulmasta keskeisessä roolissa. Jos sittemmin vastaanottava valtio vetäytyy sopimuksesta tai käyttää kansallisvaltiolle kuuluvaa alueellista itsemääräämisoikeuttaan sopimuksen keskeisten ehtojen uudelleen määrittämiseksi, on luontevaa, että tilanteet synnyttävät kehittyneitä oikeusvaltioita enemmän sijoittajasuojaan liittyviä oikeusprosesseja.

Vaikka samat yhtiöt tai samasta maasta peräsin olevat yhtiöt toimisivat Pohjoismaissa, ei tästä ole vedettävissä johtopäätöstä, että olisi oletettavaa, että suomalaisessa kattavasti säännellyssä oikeusvaltiollisessa toimintaympäristössä, yhtiöt pyrkisivät muissa kuin suomalaisittain arvioiden poikkeuksellisissa oikeudellisissa tilanteissa turvaamaan oikeuksiaan kansainvälisiin sijoittajasuojainstrumenttien nojalla.

Tunnettuja luonnonvarasektoriin liittyviä sijoittajasuojariitoja, joissa kantajana on tai on ollut kanadalainen sijoittaja, on selvityksen kirjoittamisen aikana tiedossa 22. Näistä yhdeksän on edelleen vireillä, seitsemän ratkaistu sijoittajan ja kuusi vastaanottajan hyväksi.

Tapaukset, joissa investointisuojaan liittyvä riita-asia on ratkaistu kanadalaisen sijoittajan hyväksi, ovat kohdistuneet eräisiin Etelä-Amerikan, Itä-Aasian sekä Keski-Aasian valtioihin. Viidessä tapauksessa sijoittajasuo-

jaa on katsottu rikatun välittömällä tai välillisellä pakkolunastustoimenpiteellä, lähinnä kaivosoikeuden oikeudettomalla peruuttamisella tai siirrolla toiselle kaivosyhtiölle. On varsin epätodennäköistä, että Suomessa viranomaisen ryhtyisi toimeenpanemaan vastaavia hallintopäätöksiä tai -toimia, jolloin kanadalaisten kaivosyhtiön aktiivisuudesta ei voida vetää johtopäätöksiä arvioitaessa CETA-sopimuksen vaikutuksia Suomessa. Lunastamista ja omaisuudensuojaa on käsitelty yllä kohdassa 3.3.

## 7 HAVAINNOT

### 7.1 CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeen luomat muutostarpeet

Edellä kohdassa 3.1 selostetun mukaisesti CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeen rikkominen edellyttää tyypillisesti oikeussuojan tai oikeusturvan rikkomista, julkisen vallan harjoittamaa mielivaltaa, perusteetonta syrjintää ja sijoittajien erityistä huonoa kohtelua, kuten painostamista ja häirintää. Lisäksi investointisuojauslausekkeen vastaista on toteuttaa CETA-kriteerien vastainen pakkolunastus.

Selvityksen perusteella CETA-sopimuksen hyväksyminen Suomessa ei edellytä kaivoslain osalta muutostarpeita, koska kaivoslaki on nykymuodossaan varsin pitkälle kehittynyt kaivostoimintaa ohjaava säädös, joka huomioi laajan asianosaispiirin, muut elinkeinot sekä alkuperäiskansoihin, poronhoitoon sekä ympäristöön liittyvät näkökohdat varsin tehokkaasti.

Kuten edellä todettu, kaivoslain mukainen lupaharkinta on oikeusharkintaa, joka ei sisällä laajaa harkintavaltaa viranomaisille luovia säännöksiä. Lupaharkinnan ollessa oikeusharkintaa, toiminnanharjoittajilla on mahdollisuus lainsäädännön kriteerien valossa arvioida lupaharkinnan lopputulosta etukäteen, joka omalta osaltaan lisää viranomaistoiminnan ennakoitavuutta ja toiminnanharjoittajan mahdollisuuksia arvioida lupamenettelyn lainmukaisuutta. Kaivoslain mukaiseen lupajärjestelmään liittyy siten varsin vähän epävarmuustekijöitä. Vuoden 2011 kokonaisuudistuksessa uudistettu kaivoslaki ei siten sisällä sellaisia puutteita, joiden sääntely muodostaisi CETA-sopimuksen vastaisia toimia.

### 7.2 Varautuminen mahdollisiin kanteisiin

Mahdollisiin lainsäädäntökehityksestä johtuviin vahingonkorvauskanteisiin on mahdollista varautua muun muassa varmistamalla laadukkaasti lainsäädäntötyön jatkuminen.

CETA-sopimus sisältää useita määräyksiä, joiden tarkoituksena on turvata syrjimätön kansallinen kohtelu toiselle osapuolelle. CETA-sopimuksessa kansallisella kohtelulla tarkoitetaan syrjimätöntä kohtelua, joka on vähintään yhtä edullinen kuin osapuolen myöntämä kohtelu omille toimijoilleen.

CETA-sopimuksen salliessa sellaisetkin lainsäädännön muutokset, joilla on kielteisiä vaikutuksia investointisuojauslausekkeen tarkoittamille sijoittajille tai sijoituksille, on lainsäädäntötyössä pidettävä huolta, etteivät mahdolliset muutokset luo tilanteita, joissa esimerkiksi ulkomaisia sijoittajia kohdellaan syrjivästi. Tämä saattaisi mahdollistaa vahingonkorvauskanteen ajamista Suomen valtiota vastaan CETA-sopimuksen nojalla. Vastavainlainen syrjintäkielto on lisäksi jo voimassa EU:n sisällä.

Suomessa lainvalmistelun lähtökohtana kuitenkin on, että lakiehdotukset valmistellaan perustuslain mukaisesti, jolloin lähtökohtaisesti nykyiset ja tulevat säännökset eivät sisällä syrjiviä säännöksiä tai säännöksiä, jotka mahdollistavat toimivaltaisen viranomaisen toimivan syrjivästi muun muassa toiminnanharjoittajan kansallisuuden perusteella.

### 7.3 CETA-sopimuksen mahdolliset suorat ja epäsuorat rajoittavat vaikutusmekanismit kaivoslain kehittämisen osalta

Kuten edellä kohdassa 3.1 selostetun mukaisesti CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeen rikkominen edellyttää tyypillisesti oikeussuojan tai oikeusturvan rikkomista, julkisen vallan harjoittamaa mielivaltaa, perusteetonta syrjintää tai sijoittajien erityistä huonoa kohtelua, kuten painostamista ja häirintää. Lisäksi investointisuojauslausekkeen vastaista olisi toteuttaa CETA-kriteerien vastainen pakkolunastus.

CETA-sopimuksen artiklan 8.9 kohta 1 vahvistaa sen, että osapuolilla on CETA-sopimuksen investointisuojauslausekkeen huolimatta oikeus toteuttaa alueellaan sääntelyä oikeutettujen politiikan tavoitteiden saavuttamiseksi, kuten kansanterveyden, turvallisuuden, ympäristön tai yleisen moraalin suojelemiseksi, sosiaalista suojelua tai kuluttajansuojaa varten sekä kulttuurin monimuotoisuuden edistämiseksi ja suojelemiseksi.

CETA-sopimuksen mukaan edes se, että muun muassa lainsäädännön muutokset vaikuttaisivat kielteisesti sijoitukseen tai muuttaisivat sijoittajan odotuksia, voitto-odotukset mukaan luettuina, ei merkitse sijoittajasuojaan liittyvän velvollisuuden rikkomista. Tämä vastaa voimassaolevaa kotimaista ja eurooppaoikeudellista omaisuudensuojadoktriinia, jossa yleisen edun mukaiset kohtuulliset rajoitukset omaisuuden suojaan ovat korvauksetta sallittuja.

Arvioitaessa CETA-sopimuksen mahdollisia rajoittavia vaikutuksia Suomen osalta kehittää kansallista kaivoslainsäädäntöä, on huomioitava, että jo Suomen perustuslaki luo varsin selkeät rajat lainsäädäntökehitykselle. On pidettävä varsin todennäköisenä, että lainsäädäntötoimi, joka olisi mahdollisesti CETA-sopimuksen vastainen olisi myös Suomen perustuslain vastainen.

## **7.4 CETA-sopimuksen suhde kaivoslain mukaisiin korvauksiin ja mahdolliseen kaivostoimintaan kohdistettavaan veroon**

Kaivostoimintaa verotetaan Suomessa tavanomaisella yritysverotuksella, eikä erillistä toimialakohtaista veroa ole käytössä.

Yhtiöverotuksen lisäksi kaivosyhtiöt maksavat erityistä vuosittaista korvausta kaivosalueen maanomistajille, joka on sidottu sekä kaivoksen pinta-alaan että vuotuisen tuotantoon. Voimassa olevat, kaivosyhtiöihin kohdistuvat maksut, voidaan katsoa CETA-sopimuksen mukaisiksi, koska kyseessä olevat maksut eivät ole luonteeltaan konfiskatorisia eikä syrjiviä.

CETA-sopimus ei itsessään kiellä osapuolia ottamasta käyttöön uusia verotustoimia, kuten kaivosveroa. Huomioitavaa uusien verotustoimien käyttöönotossa on kuitenkin CETA-sopimuksen lisäksi Suomen ja Kanadan välinen verosopimus, perustuslain vaatimukset sekä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 1. lisäpöytäkirjan 1 artikla.

Suomen ja Kanadan kahdenkeskeinen sopimus tuloveroja koskevan kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi ja veron kiertämisen estämiseksi sisältää jo nykyisellään syrjintäkiellon. Sopimuksen artiklan 22 kohdan 1 mukaan sopimusvaltion kansalainen ei toisessa sopimusvaltiossa saa joutua sellaisen verotuksen tai siihen liittyvän velvoituksen kohteeksi, joka on raskaampi kuin verotus tai siihen liittyvä velvoitus, jonka kohteeksi tämän toisen valtion kansalainen samoissa olosuhteissa joutuu tai saattaa joutua.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen ensimmäisen lisäpöytäkirjan 1 artikla sisältää määräyksen omaisuuden suojusta. Artiklan määräys ei kuitenkaan heikennä valtioiden oikeutta saattaa voimaan lakeja, jotka ne katsovat välttämättömiksi omaisuuden käytön valvomiseksi yleisen edun nimissä tai taatakseen verojen tai muiden maksujen tai sakkojen maksamisen.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä jäsenvaltioille onkin jätetty varsin laaja harkintamarginaali veroasioissa. Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännön mukaan jäsenvaltioilla on 1. lisäpöytäkirjan 1 artiklan mukaan oikeus toteuttaa haluamiaan verotustoimia, kunhan verotus ei ole konfiskatorista.

Konfiskatorisen verotuksen rajaa on vaikea määritellä mutta sellaisena voidaan kuitenkin pitää veroa, jonka veroaste on yli 100 prosenttia veron veropohjasta. Konfiskatorisena on pidettävä myös verotusta, joka edellyttää verotettavan omaisuuden myyntiä.

Yhteenvedona voidaan todeta, että valtioilla on laaja harkintamarginaali verotuksessa eikä CETA-sopimuksella ole kavennettu valtioiden harkintamarginaalia verotuksellisissa asioissa. Valtiolla on oikeus säätää haluamiaan verolakeja, kunhan tämä ei ole syrjivää eikä johda tosiasiallisesti verotettavan omaisuuden konfiskointiin.

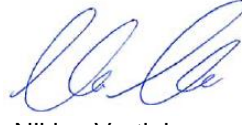
\* \* \* \* \*

# BORENIUS

Helsingissä 28 päivänä elokuuta 2018



Casper Herler  
asianajaja, OTT, VT



Niklas Vartiainen  
LL.M