

OIKEUSTIEDE

JURISPRUDENTIA

XXXIV

2001

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN VUOSIKIRJA

Toimituskunta

Pekka Vihervuori, puheenjohtaja

Antti Jokela

Matti Ilmari Niemi

Pekka Timonen

Toimittaja

Mika Hemmo

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. (09) 603 567, f. (09) 604 668

s-posti: sly@lakimies.org

www.lakimies.org

© 2001 kirjoittajat ja Suomalainen Lakimiesyhdistys

ISSN 0355-8215

ISBN 951-855-187-1

ISBN 978-951-855-737-4 (verkkokirja)

Gummerus Kirjapaino Oy, Jyväskylä 2001

Tapio Määttä

**BIODIVERSITEETTI
OIKEUDELLISENA KATEGORIANA:
NÄKÖKULMIA JA TULKINTOJA**

Sisällys

1	JOHDANTO JA KYSYMYKSENASETELU	311
1.1	Tutkimuksen näkökulma ja rakenne	311
1.2	Biodiversiteetti legaalikäsitteenä	313
2	EHDOTUKSIA OIKEUDELLISEN BIODIVERSITEETTI- TUTKIMUKSEN MENETELMÄLLISIKSI NÄKÖKULMIKSI	316
2.1	Biodiversiteetin sääntely uutena ympäristöimpulssina	316
2.1.1	Suojelun ja hyödyntämisen jännite ympäristöoikeuden keskiössä	316
2.1.2	Biodiversiteetti kansallisessa ja kansainvälisessä ympäristöoikeudessa	320
2.1.3	Oikeuden paikka biodiversiteettirelevantin toiminnan eri vaiheissa	324
2.1.4	Tekno-optimismia vai eko-pessimismiiä?	327
2.2	Integratiivinen kategorisointi tutkimuksellisenä lähestymistapana	329
2.2.1	Uudet oikeudelliset käsitteet systemaattisena haasteena	329
2.2.2	Oikeudenala näkökulman määrittäjänä	333
3	SUVEREENI OIKEUS LUONNONVAROIHIN VAI YHTEISKUNNAN YHTEINEN PERINTÖ?	338
3.1	Suvereeni oikeus luonnonvaroihin biodiversiteettisopimuksessa	338
3.2	Näkökulmia ja tulkintoja luonnonvaroja koskevasta suvereenisuudesta	341
3.2.1	Omistusoikeus biodiversiteettiin	341
3.2.2	Suvereniteetin relatiivisuus kansainvälisoikeudellisessa kontekstissa	344
3.2.3	Suvereniteetti globaalien vastuun tasapainottajana	346
3.2.4	Suvereniteetti vai ihmiskunnan yhteinen perintö?	347
3.2.5	Monimuotoisuuden suojele ihmiskunnan yhteisenä tehtävänä	349
3.2.6	Varallisuus oikeudet ohjauksena	350
3.2.7	Voiko myydä sellaista, mitä ei omista?	353
3.3	Johtopäätöksiä: suvereenisuuden ja omistusoikeuden sijoittaminen ympäristökontekstiin	356

4	YHTEENVETO JA VAIHTOEHTOJA	360
4.1	Biodiversiteetti oikeudellisena kategoriana	360
4.2	Traagiset valinnat tapana jännitteiden hallintaan	360
4.2.1	Biodiversiteetti traagisten valintojen alueena	360
4.2.2	Esimerkki traagisesta valinnasta: luonnonsuojelualueet	363
4.2.3	Esimerkki traagisesta valinnasta: biotekniikan riskien arvottaminen	364
4.3	Biodiversiteetti väljänä oikeudellisena sääntelynä	366
	LÄHTEET	369
	BIODIVERSITY AS A LEGAL CATEGORY: ASPECTS AND INTERPRETATIONS	372

Kuviot

Kuvio 1: Biodiversiteettirelevantin toiminnan sääntelyvaiheet ja -näkökulmat	324
Kuvio 2: Varovaisuus- ja aiheuttamisperiaatteiden näkökulma biodiversiteettirelevantin toiminnan eri vaiheissa	325
Kuvio 3: Ympäristösääntelyn merkitys vapausperusteisessa oikeudellisessa käsitteistössä	359

Biodiversiteetti oikeudellisena kategoriana: näkökulmia ja tulkintoja

1 JOHDANTO JA KYSYMYKSENASETTELU

1.1 Tutkimuksen näkökulma ja rakenne

Biologisen monimuotoisuuden (biodiversiteetin) turvaamiseen tähtäävä oikeudellinen sääntely merkitsee ympäristöoikeudellisesti merkittävää opillista haastetta. Korostuneesti pilaantumisen näkökulmaan kiinnittynyt modernin ympäristöoikeuden oppirakennelma voi olla rajoittunut biodiversiteettiin liittyvien oikeudellisten muutosten kuvaamiseen ja ymmärtämiseen. Jos biodiversiteetti ymmärretään ympäristöoikeudellisesti josakin merkityksessä aivan uudeksi oikeudelliseksi ulottuvuudeksi, tämä muutos antaa aiheen arvioida ympäristöoikeudellisen sääntelyn suhdetta ympäröivään oikeusjärjestelmään. Aiheuttaako biodiversiteetti uutena ympäristöoikeudellisena impulssina joitakin muutoksia ympäristöoikeuden osin jo vakiintuneelle käsitteistölle ja paikalle oikeusjärjestelmässä? Kirjoituksen tavoitteena on kehittää yhtä metodista mahdollisuutta biodiversiteetin ymmärtämiseksi oikeussystemaattisesti, osana oikeudellista käsitejärjestelmää, oikeuden yleisiä oppeja ja oikeuden muutosta.¹

Osoitan kirjoituksen aluksi, että biologinen monimuotoisuus on eräiden

¹ Artikkelin liittyy Helsingin yliopistossa Kansainvälisen talousoikeuden instituutissa (KAT-TI) käynnissä olevaan tutkimusprojektiin Kauppa, ympäristö ja immateriaalioikeudet. Kirjoituksen lähtökohtana on projektin tutkijapiirissä 7.3.2000 pidetty alustus. Kiitän tutkijapiiriä sekä myöhempiä tekstikatkelmia kommentoineita hyödyllisestä palautteesta sekä kirjoituksen viimeistelyvaiheessa saamastani avusta tutkija *Leila Suvantolaa* sekä tutkimusavustajinani Joensuun yliopiston julkisoikeuden laitoksella toimineita *HTM Anu Mutasta* ja hall.yo *Tapani Pesosta*. Prof. *Kari Kuusiniemeä* kiitän käsikirjoituksesta saamastani perusteellisesta palautteesta.

oikeuden pintatason viimeaikaisten muutosten vuoksi noussut tärkeäksi oikeudelliseksi käsitteeksi. Jaksossa 2.1 biodiversiteetti sijoitetaan osaksi ympäristöoikeuden yleisempää evoluutiota. Jaksoissa 2.1 ja 2.2 kehitetään näkökulmia, joiden avulla luonnon monimuotoisuudelle voitaisiin antaa oikeudellinen merkityssisältö ja paikka oikeuden yleisissä opeissa. Oikeudellisen käsittejärjestelmän näkökulmasta kehitän ajatusta integratiivisesta kategorisoinnista yhdeksi tavaksi biodiversiteetin oikeudellisen merkityssisällön luomiseksi. Jaksossa 3 käsitellään luonnonvaroja koskevaa valtiosuvereenisuutta esimerkkinä käsitteestä, joka väistämättä määrittää biodiversiteetin oikeudellisia merkityssisältöjä, vaikka ympäristönäkökulmasta käsite on monella tavoin hyvin ongelmallinen. Jaksossa 4 on yhteenvedon lisäksi esillä vaihtoehtoinen näkökulma oikeudellisen biodiversiteettitutkimuksen lähestymistavaksi.

Tässä esityksessä biodiversiteettia arvioidaan biodiversiteettisopimuksesta avautuvassa yhteydessä. Biodiversiteettisopimuksen kansallinen konkretisointi ei tässä esityksessä ole aineellisoikeudellisen tarkastelun kohteena.²

Näkökulmansa puolesta tutkimus on ympäristöoikeudellista perustutkimusta, teoreettista lainoppia. Tavoitteena on kehittää näkökulmia ja lähestymistapoja, joiden kautta biodiversiteetti voitaisiin oikeudellisesti ymmärtää aikaisempaa syvällisemmällä tavalla. Kirjoituksen painopiste on tutkimuksellisen strategian kehittämisessä ja puolustamisessa. Aineellisoikeudelliset tarkastelut toimivat tässä esityksessä vain esimerkkeinä kehiteltävästä tutkimuksellisesta lähestymistavasta.

Tutkimusongelmaan on sisäänrakentunut kirjoittajan henkilökohtaisiin

² Myös biodiversiteetin kansallisen sääntelyn näkökulmasta tässä käyttämäni tutkimuksellinen strategia olisi ymmärtääkseni hyvin hyödynnettävissä. *Kuusiniemen* (2001) tutkimusasetelmassa on samoja piirteitä kuin tässä esityksessä kehitettävässä näkökulmassa: hän tarkastelee muun muassa biodiversiteettisääntelyä suhteessa oikeusvaltiollisessa oikeusmallissa korostuvaan oppijärjestelmään nimenomaan siltä kannalta, miten ympäristösääntely voidaan sijoittaa johdonmukaiseksi osaksi eri oikeudenalojen yleisiä oppoja, erityisesti periaatejärjestelmää. Hän muotoilee tutkimusasetelmansa tältä osin eksplisiittisesti: ”Ristiriitaisten elementtien työstäminen koherentiksi oikeusjärjestykseksi on keskeisesti oikeustieteilijöiden vastuulla. Ajatus kontraproduktiivisuudesta sisältää jo sen oletettaman, että lähtökohdana on ekologisesti kestävä kehitys ja monimuotoisuuden suojele osana sitä ja että tätä tavoitetta vaarantavat oikeuden pintatason, oikeuskulttuurin ja syvärakenteen ilmiöt ovat vastavoimia, joiden vaikutus pitäisi kyetä eliminoimaan.” Ks. tästä näkökulmasta erityisesti hänen tutkimuksensa jaksoa 4, jossa biodiversiteetin suojelutavoitteet ja ympäristösääntelyn peruslähtökohdat yleisemminkin tulevat suhteutetuksi mm. yhdenvertaisuus-, luottamuksensuoja-, suhteellisuus- ja aiheuttamisperiaatteisiin sekä omaisuuden suojaan ja korvausperiaatteisiin.

arvositoumuksiin palautuva käsitys, että biodiversiteetin suojeleminen on tärkeä oikeudellinen ja yhteiskunnallinen asia. Tutkimuksen kysymyksenasettelu kuvastaa huolta, että tuo yhteiskunnallinen tehtävä saa liian vähäisen normatiivisen merkityksen, koska biodiversiteetti näyttää olevan vaikeasti sovitettavissa osaksi olemassaolevaa oikeudellista käsite- ja periaatejärjestelmää. Mainitusta arvolähtökohdasta huolimatta oikeus on tutkimuksessa tarkasteltavana voimassa olevassa muodossaan (*de lege lata*). Tavoitteena ei ole esittää kannanottoja siitä, miten oikeutta tulisi muuttaa, jotta biodiversiteetin suojeleminen voitaisiin tehokkaammin toteuttaa.

1.2 Biodiversiteetti legaalikäsitteenä

Biodiversiteettiin liittyviin uhkiin on muodollisesti voimassa olevaa oikeutta tarkastellen näkyvästi puututtu sekä kansainvälisesti että kansallisesti.³ Rio de Janeirossa YK:n toisessa ympäristökokouksessa vuonna 1992 laadittu biologista monimuotoisuutta koskeva yleissopimus eli biodiversiteettisopimus (SopS 78/1994) tuli Suomessa voimaan 25.10.1994. Sopimuksen myötä biodiversiteetti on muodostunut keskeiseksi ympäristöpoliittisen ja oikeudellisen keskustelun ja tutkimuksen aiheeksi.⁴ Biodiversiteetti on myös EY:n luonnonsuojelusääntelyn lähtökohta⁵ sekä keskeinen perustuslain (PeL, 731/1999) 20.1 §:n ympäristöperusoikeuksissa suojeltu oikeushyvä: säännöksen mukaan vastuu muun muassa luonnosta ja sen

³ Tähän muotoiluun ei sisälly vielä mitään kannanottoa siitä, miten vaikuttavaa voimassa olevassa oikeudessa havaittavat biodiversiteetin suojeleluun tähtäävät normit ovat tuon päämäärän saavuttamisen kannalta. Normien muodollinen voimassaolo on juuri ympäristöoikeuden alueella tärkeää pitää erossa niiden tehokkuudesta (vaikuttavuudesta).

⁴ Suomalaisessakin oikeudellisessa keskustelussa on jo useissa yhteyksissä kiinnitetty huomiota biodiversiteetin perustavanlaatuisen asemaan Rion kokouksen jälkeisessä ympäristöajattelussa, ks. erit. *Hollo* LM 1998, *sama* 1999, *Kuusiniemi* LM 1996, *sama* 1998, *sama* 2001, *Salila* 1999, *Wallius* 2000 ja *Kallio* 2001. Oikeudellinen näkökulma on edustettuna myös Suomen Akatemian laajassa biodiversiteettitutkimusohjelmassa (FIBRE, ks. <http://fibre.utu.fi/>). Odotettavissa lieneekin lähivuosina runsaasti oikeudellista aineistoa aiheesta (ks. myös laajemmin tähänastista julkaisutoimintaa tutkimusohjelman ympäristöoikeudelliselta konsortiolta: <http://fibre.utu.fi/activities/publ/5.htm>)

⁵ Monimuotoisuuden säilyttäminen yhteisön alueella on tavoitteena ennen kaikkea neuvoston direktiivissä 92/43/ETY luontotyyppien sekä luonnonvaraisen eläimistön ja kasviston suojelusta eli ns. luontodirektiivissä, ks. sen merkityksestä biodiversiteettinäkökulmasta esim. *Kuusiniemi* LM 1996, 1013–114, *Tolvanen* 1998, 92–115 ja *Kallio* 2001, 59–62.

monimuotoisuudesta kuuluu kaikille. Biodiversiteettisopimus on vaikuttanut⁶ kansallisesti myös siihen, että ”luonnon monimuotoisuuden ylläpitäminen” on näkyvästi kirjattu luonnonsuojelulain (LSL, 1096/1996) tavoitteeksi (1.1,1 §).

Biodiversiteettisopimuksen 2 artiklan mukaan biologinen monimuotoisuus tarkoittaa ekosysteemiin tai ekologiseen kokonaisuuteen kuuluvien eliöiden vaihtelevuutta. Vaihtelevuus tarkoittaa (1) eliölajien ja populaatioiden välistä sekä lajin sisäistä yksilöiden perinnöllisen aineksen koostumuksen monimuotoisuutta (*geneettinen diversiteetti*), (2) eliölajien runsaslukuisuutta (*lajidiversiteetti*) ja (3) ekosysteemien, ympäristötyyppien ja elinympäristöjen monimuotoisuutta (*ekosysteemidiversiteetti*).⁷

Biodiversiteetista on tullut erityisesti kansainvälisen ja kansallisen luonnonsuojelutyön johtoajatus.⁸ Perinteiseen luonnonsuojelujatteluun verrattuna biodiversiteettisopimuksessa korostuu geneettisen perintöaineeksen merkitys suojeltavana objektina.⁹ Klassinen, lajiensuojelua painottava luonnonsuojelujattelu ei monimuotoisuusnäkökulman yhteydessä katoa, vaan muuttuu vivahteikkaammaksi ja laaja-alaisemmaksi. *Kuusiniemi* erittelee kolme biodiversiteettiin kytkeytyvää muutostekijää ja siirtymää luonnonsuojeluoikeuden yleisten oppien kannalta:

- 1) luonnonkauneuden suojelusta monimuotoisuuden turvaamiseen,
- 2) suojelun keinovalikoiman monipuolistuminen: alueiden rauhoittamisesta kaiken kattavan taloudellisen toiminnan sääntelyyn ja
- 3) kansallisesta sääntelystä osaksi ylikansallisten mekanismien määräämään suojelutoimintaan.¹⁰

Biodiversiteettisopimuksen solmiminen ja ympäristöperusoikeuksien kirjaaminen hallitusmuodon perusoikeusluetteloon ovat ympäristöoikeuden evoluution kannalta toisiinsa rinnastuvia tapahtumia: molemmat ilmentä-

⁶ HE 79/1996 vp, 26.

⁷ Ks. HE 55/1994, 3 ja *Kuusiniemi* LM 1996, 1011 viitteineen.

⁸ Ks. biodiversiteettisopimuksen erityisestä merkityksestä luonnonsuojeluoikeuden kannalta *Kuusiniemi* 1996, 1011–1012 ja *Tolvanen* 1998, 3–7, 10–13, 64–77. – Biodiversiteettiin liittyvät luonnonsuojeluoikeudellisesti biodiversiteettisopimuksen ohella myös monet muut kansainväliset sopimukset ja asiakirjat, ks. esim. *Korhonen* 1994, 16–22 ja *Tolvanen* 1998, 51–63.

⁹ Ks. *Hollo* LM 1998, 742, jonka mukaan sopimuksen ”suojelunäkökulma ei kohdistu niinkään lajeihin vaan geneettiseen perintöaineekseen ja organismeihin, mikro-organismit mukaan lukien.”

¹⁰ *Kuusiniemi* LM 1996, 1010–1014.

vät luonnon itseisarvon tulemista näkyväksi osaksi oikeutta.¹¹ Biodiversiteettisopimus on keskeinen peruste sille, että oikeuden syvärakenteessa voidaan väittää olevan piirteitä, jotka ilmentävät luonnon itseisarvoisuutta, ekologista oikeudenmukaisuutta ja luontoa kunnioittavaa etiikkaa. Ennen mainittuja oikeudellisia lähteitä oli oikeastaan uskaliaista väittää, että ajatus luonnon itseisarvoisuudesta olisi sisäänrakentunut voimassa olevaan oikeuteen. *Tuorin* taso-ajattelua soveltaen: oikeuden pintatasolla ei aikaisemmin ollut sellaista materiaalia, jonka perusteella olisi ollut mahdollista päätellä juuri mitään luonnon itseisarvosta oikeuden syvärakenteessa.¹² Aikaisemmin ei toisin sanoen ollut argumentatiivisesti riittävän painavia oikeuslähteitä, joiden perusteella olisimme voineet tietää kovin paljon luonnon itseisarvoisuudesta voimassa olevassa oikeudessa.¹³

Edelleenkin on keskustelunalaista, missä merkityksessä ja kuinka syvällisesti oikeuden perustavien rakenteiden voidaan katsoa uusimman ympäristösääntelyn myötä muuttuneen.¹⁴ Osin kyse on vain oikeuskulttuurisista,

¹¹ Biodiversiteettisopimusta laajemmin uuden ei-antroposentrisen, luonnon itseisarvoisuuteen viittaavan eettisen perustan rakentumista kansainväliselle ympäristöoikeudelle dokumentoi *Gillipsie* 1997, 127–135.

¹² Oikeuden syvärakenteesta voimme saada tietoa vain rekonstruoidulla sen oikeuden pintatasoon kohdistuvan tiedon avulla, ks. oikeuden syvärakennetta koskevan tiedon rekonstruktion mahdollisuudesta ja sen rajoista *Tuori* 2000, 204–212. Biodiversiteetin kannalta ajatuksen muotoilee havainnollisesti *Salila* 1999, 202: ”Kirjoitettu laki, viranomaisohjeistus, hallintotoiminta ja oikeuskäytäntö sisältävät hajanaisia ilmauksia luonnon monimuotoisuudesta ja sen huomioonottamisesta erityyppisissä toiminnoissa. Nämä *oikeuden pintatason* konkreettiset ilmaukset luovat presumption syvemmällä oikeusjärjestyksessä olevasta, yleisemmästä biodiversiteetin suojelutavoitteesta.”

¹³ Ks. myös *Siltala* Oikeus 2001, 484–485, jossa käsiteltävä esimerkki suomalaisen ihmisoikeuskulttuurin murroksesta ja sen ilmenemisestä oikeuden eri tasoilla rinnastuu pitkälti kysymykseen oikeuden fundamentaalista muutoksesta uusimman ympäristösääntelyn vuoksi. Hän korostaa: ”Ihmisoikeusperiaatteen läpimurto 1990-luvulla on esimerkkinä siitä, miten oikeuden pintatason muutokset saattavat *de facto* olla ehdottomana edellytyksenä oikeuden syvempien kerrostumien muutoksille.”

¹⁴ Ympäristöoikeuden eettisestä ja filosofisesta perustasta käydään kansainvälisesti sekä filosofiassa että oikeustieteessä vilkasta keskustelua. Myös kotimaisessa oikeustieteessä aihepiiristä on viime vuosina ilmestynyt useita puheenvuoroja. Keskustelussa on esitetty myös hiukan erilaisia painotuksia biodiversiteetin itseisarvosta ja yleisemmin luonnon tai ympäristön erityislaatuudesta oikeudellisen sääntelyn kohteena. Aiheesta on jossakin määrin skeptisesti mutta kiinnostavasti eri näkökohtia punniten argumentoinut *Wallius* 2000, 18–21, 27–29, jonka mielestä luonnon monimuotoisuuden vaalimisen tärkeydestä voidaan itseisarvona puhua vain varsin rajoitetusti. Ymmärtävämmästä näkökulmasta kysymystä biodiversiteetin itseisarvosta lähestyy esim. *Kuusiniemi* 2000, 149–154, 157, 167–168. Ks. luonnon itseisarvokysymyksestä myös *Kumpula* 1998, 166–169 ja *Määttä* 1999, 159–176.

eri oikeudenalojen yleisiä oppeja koskevasta muutoksista, mutta ei välttämättä oikeuden syvärakennetta vielä kovin laajalti koskettavista muutoksista.¹⁵

Oikeuden pintatason muutosten merkityksen täsmentäminen oikeuden muille tasoille on oikeustieteen keskeinen tehtävä. Ympäristönäkökulmasta pidän tärkeänä, että oikeustiede ei rajoita näkökulmaansa vain oikeuskulttuuriin vaan jatkuvasti työstää myös oikeuden filosofisia ulottuvuuksia hyödyntäen muun muassa ympäristöfilosofista aineistoa. Jos seurataan *Tuorin* tieteen työnjakoa koskevaa tulkintaa, tämä näyttäisi välttämättä edellyttävän teoreettisen lainopin ylittävää oikeusfilosofista lähestymistapaa: ”teoreettinen lainoppi tematisoi oikeuskulttuuriin kuuluvia oikeudenalojen yleisiä oppeja, ja oikeusfilosofia puolestaan yrittää rekonstruoida diskursiivisesti oikeuden syvärakennetta.”¹⁶

2 EHDOTUKSIA OIKEUDELLISEN BIODIVERSITEETTITUTKIMUKSEN MENETELMÄLLISIKSI NÄKÖKULMIKSI

2.1 Biodiversiteetin sääntely uutena ympäristöimpulsina

2.1.1 Suojelun ja hyödyntämisen jännite ympäristöoikeuden keskiössä

Biodiversiteettisopimus on havainnollinen ja yleistettävä esimerkki ympäristöoikeudellisesta jännitteestä luonnonvarojen suojelemisen ja hyödyn-

¹⁵ Ks. myös *Salila* 1999, 203, jossa biodiversiteetin osalta katsotaan sen poikkeavan ”siinä määrin aiemmin omaksutuista alkuperäisen luonnon suojelutavoitteista, ettei sitä voitane pitää vielä oikeuden syvärakenteeseen sisäänrakennettuna”. *Gillipsie* (1997, 135) arvioi kansainvälisen ympäristöoikeuden eettisen perustan muutosten merkitystä ja laaja-alaisuutta samansuuntaisesti: ”It would appear that new ethical bases of international environmental law and policy are developing. However, they are still in only the most rudimentary of stages. At the present time, only the recognition of the need for new approach is evolving. Consequently, the question of the content and implications of these new approaches is gravely lacking.”

¹⁶ *Tuori* 2000, 214.

tämisen välillä.¹⁷ Sopimuksen 1 artiklassa määritellään sopimukselle kolme, osin keskenään jännitteistä tavoitetta:

- 1) biologisen monimuotoisuuden suojeleminen,
- 2) biologisen monimuotoisuuden osien kestävä käyttö
- 3) geneettisen materiaalin (perintöaineksen) käytöstä saadun hyödyn oikeudenmukainen ja tasapuolinen jako.

Hollo tiivistää sopimuksen tavoitteet luonnonsuojelulliseksi, kaupalliseksi ja kehityspoliittiseksi.¹⁸ Suojelun, käytön ja geenivarjoista saatavan hyödyn jakamisen näkökulmat hajaantuvat samalla laajalti eri oikeudenaloille. Laajasti ymmärretyn ympäristöoikeuden¹⁹ ohella keskeisiksi muodostuvat kansainvälinen (talous)oikeus ja immateriaalioikeus. Biodiversiteettisopimuksen voidaan tulkita perustuvan muun muassa ympäristöoikeuden, kansainvälisen oikeuden ja immateriaalioikeuden käsitteelliseen ja opilliseen traditioon. Sopimukseen ja sen oikeudelliseen merkitykseen ei saada otetta, jos sen eri elementtien paikkaa eri oikeudenalojen yleisissä opeissa ei täsmennetä.

Sopimuksen jännitteisiltä näyttäviä tavoitteita ei voi erottaa toisistaan. Biodiversiteetin säilymiseen liittyvät sopimuksen tavoitteet lomittuvat yhteen biodiversiteetin osien hyödyntämisen sääntelyn kanssa. Biodiversiteettia ei voi samalla tavoin kuin esimerkiksi uhanalaista lajia tai poikkeuksellista maisemaa hahmottaa muusta luonnosta erilliseksi. Biodiversiteetin suojeleminen ei voi perustua jonkin muusta luonnosta erilliseksi rajatun varaan, kun tuollainen rajaaminen ei ole mahdollista, vaan suojeleminen näkökulmalla on oltava liittymä kaikkeen inhimilliseen toimintaan.²⁰

Biotekniikka on yksi konkreettinen biodiversiteettisopimuksen sääntelyalue, jossa käytön, suojelun ja hyötyjen jaon näkökulmat yhdistyvät. Sopi-

¹⁷ Biodiversiteettisopimus sijoittuu tältä osin kansainvälisen ympäristöoikeuden näkökulmasta osaksi yleisempää pyrkimystä integroida ympäristönäkökulma ja taloudellinen kehitys ja on mielenkiintoinen esimerkki kestävästä käytöstä ja kestävästä kehityksen välisen suhteen täsmentämisyrittämisestä, ks. *Kuokkanen* 2000, 258–272. Hän tiivistää (s. 270) biodiversiteettisopimuksen merkityksen tästä näkökulmasta: ”The adoption of the Convention of Biological Diversity represent the climax of the optimization process concerning the conservation and exploitation of living natural resources.”

¹⁸ *Hollo* LM 1998, 742. Samaa korostaa *von Weissenberg* 1997, 232, jonka mukaan sopimus ”kuuluu uuden sukupolven ympäristönsuojelusopimuksiin siinä suhteessa, että se on luonteeltaan vähintäänkin yhtä paljon kehityssopimus kuin ympäristö- ja luonnonsuojelusopimus”.

¹⁹ Sisällytän tässä ympäristöoikeuteen esimerkiksi luonnonvaraoikeuden.

²⁰ *Haila* 1995, 142, ks. myös *Kuusiniemi* LM 1996, 1015–1016 ja *Kallio* 2001, 29–30.

muksessa edistetään teknologian siirtoa ja hyödyntämistä kehitysmaanäkökulmasta (16 ja 19 art.), mutta toisaalta biotekniikkaan liittyvien riskien vuoksi luodaan perustaa turvallisuuden takaamiseksi biotekniikan siirrossa, käsittelyssä ja käytössä (19.3 art.).

Suojelun ymmärtäminen suppeasti taloudellisen toiminnan ja jopa virkistyskäytön ulkopuolelle rajattujen suojelualueiden perustamiseksi on tehokkuudeltaan riittämätön ja rajoitetusti käyttökelpoinen keino luonnon monimuotoisuuden turvaamiseen. Suojelu toteutuu käytännössä suhteessa mahdolliseen käyttöön.²¹ Kestävä käyttö taas edellyttää suojelutoimenpiteitä, jotta luonnonvaroja voitaisiin hyödyntää myös tulevaisuudessa. Geneettisten luonnonvarojen käytöstä saadun hyödyn jakamista ei voida säädellä erillään niiden käytön sääntelemisestä ja suojelusta.

Tällainen erisuuntaisten tavoitteiden yhteensovittaminen on ympäristöoikeuden ydinaluetta. Astetta yleisemmin muotoiltuna biodiversiteetin suojelun ja hyödyntämisen välinen jännite voidaan ymmärtää konkreettiseksi sovellukseksi esimerkiksi ekologian (suojelu) ja ekonomian (luonnonvarojen käytön edistäminen ja sääntely) välisestä jännitteestä.

Näin muotoiltuna asetelma haastaa ylittämään myös perinteisiä ympäristöoikeuden sisäisiä raja-aitoja. Vaikka niiden perusteet ovat osin pedagogisia ja erottelut on jo useissa yhteyksissä todettu suhteellisiksi, biodiversiteettinäkökulmasta voidaan esittää uusia kysymyksiä luokittelujen ja rajankäyntien perusteltavuudesta ja merkityksestä. Tämä koskee ennen kaikkea ympäristöoikeudellisesti keskeistä erottelua pilaamisen torjuntaan (ympäristönsuojelu) ja luonnonvarojen käytön sääntelyyn.²² Näkökohdalla on mielestäni keskeinen tutkimuksellinen merkitys: on syytä kyseenalaistaa kovin hienosyinen pyrkimys asemoitua ympäristöoikeuden eri säänte-

²¹ Ks. myös *Kuusiniemi* LM 1996, 1012, 1015: ”Kaikki suojelun tarpeessa olevat lajit, kannat ja ekosysteemit eivät ole säilytettävissä taloudellisesta toiminnasta erotettavien reservaattein, vaan niiden suojelu vaatii kestävän ympäristönkäytön periaatteiden noudattamista kaikessa taloudellisessa, ympäristöä muuttavassa toiminnassa, kuten rakentamisessa, puunkorjuussa, ojituksessa, maanviljelyssä, vesirakentamisessa ja teollisessa toiminnassa. – – Kasvin rauhoittaminen eli poimimisen tai vahingoittamisen kieltäminen ei auta, jos koko kasvupaikka voidaan tuhota esimerkiksi maa-ainesten otolla, kaivos-toiminnalla, tien rakentamisella tai teko-altaan rakentamisella.”

²² Myös *Kuusiniemi* (LM 1996, 1014–1015) arvioi biodiversiteetin suojeluun liittyvien muutostekijöiden vaikutusta luonnonsuojelu-oikeuteen osana ympäristöoikeutta samansuuntaisesti: ”Ympäristönsuojelun ja luonnonsuojelun erottelu on säädössystemaattisesti perusteltu, mutta jatkossa tarve nivoa yhteen ympäristönsuojelua ja luonnonsuojelua koskevat normistot on ilmeinen.”

lysektoreille alan tutkimusten näkökulmaa määritettäessä ja julkilausutaessa.

Sisällöllisesti luonnonvaraoikeuden ja ympäristönsuojeluoikeuden eron liudentuminen biodiversiteetin kannalta ilmenee jo siinä, että ympäristön pilaantumiseen, esimerkiksi ilmastonmuutokseen, liittyvät seikat ovat yksi keskeinen biodiversiteettiä uhkaava asia.²³ Tuo uhka kohdistuu biodiversiteettinäkökulmasta sekä suojeltavaan objektiin että hyödynnettävään luonnonvaraan.

Toisin päin yhteys luonnonvara- ja suojelunäkökulmien välillä ilmenee esimerkiksi siinä, että metsien hakkuu on tärkeä tekijä ilmastonmuutoksen taustalla. Ilmastonmuutos ei ole seurausta vain päästöistä ilmakehään vaan luonnonvarojen käyttö osaltaan vaikuttaa kielteisiin muutoksiin.²⁴ Ilmastopolitiikan keinovalikoima kattaakin samanaikaisesti vaikuttamisen sekä päästöihin että ilmastonmuutoksen kannalta merkitykselliseen luonnonvarojen käyttöön (nielut Kioton pöytäkirjassa).

Myös ympäristöpoliittisten toimenpiteiden ajoittamisen kannalta on ohjauskeinonäkökulmasta tärkeätä havaita luonnonvarojen käytön ja pilaantumisen sääntelyn kytkeytyminen toisiinsa. Modernin ympäristöoikeuden keskeinen ohjauskeino kohdistuu prosessien eräänlaisiin sivutuotoksiin (päästöihin). Luonnonresurssien kierto prosessissa on toinen mahdollisuus ajoittaa ohjauskeinojen käyttö.²⁵ Onko tämä luonnonvarojen käytön vai pilaantumisen sääntelyä, on merkityksetöntä. Tärkeätä on, että oikeudellinen systematiikka ja käsitteistö eivät estä sellaisten näkökulmien muotoilua, joista tällaisia kysymyksiä voidaan myös oikeudellisesti arvioida.

Tutkimuksellinen haaste on juuri näiden, erilaisilta vaikuttavien näkökulmien integroimisessa. Biodiversiteetti – oikeudelliseksi näkökulmaksi ja tarkastelupisteeksi ymmärrettynä – haastaa arvioimaan ympäristöoikeuden yleisiä oppeja suhteessa muiden oikeudenalojen yleisiin oppeihin ja ottamaan ympäristöoikeudellisen käsitteistön ja systematiikan kriittisesti tarkasteltavaksi ympäristöoikeuden sisäisestä näkökulmasta. Erilaisten oikeudellisten tarkastelujen tarpeisiin kehitetty systematiikka ja erilaisen oikeus-

²³ Ks. ilmastonmuutoksen vaikutuksista biodiversiteetille *Kuusiniemi* LM 1996, 1014–1015.

²⁴ Tähän kiinnittää huomiota mm. *Ebbesson* 1996, 4.

²⁵ Näkökulmat yhdistyvät esimerkiksi jätesääntelyssä, jossa toisaalta pyritään ehkäisemään jätteiden syntymistä, toisaalta minimoimaan syntyneistä jätteistä aiheutuva haitta (ks. jätelain 1072/1993 4 ja 6 §).

lähdeaineiston varassa suoritettu analyysi sisältää näköharhan aineksia. Toisaalta on tärkeätä suhteuttaa uudet yleiset opit, systematiikka ja analyysi aikaisempaan. Käsitteellinen yhteys traditioon on edellytys uusien ehdotusten ymmärrettävyydelle. Uusien yleisten oppien ja yleisten oppien tradition yhteyksien osoittaminen edistää osaltaan myös oikeuden uusien systeemi-impulssien hyväksyttävyyttä.

2.1.2 Biodiversiteetti kansallisessa ja kansainvälisessä ympäristöoikeudessa

Perinteinen ympäristökeskustelun teesi on, että ympäristöongelmat eivät tunne valtioiden rajoja. Ympäristöoikeuden luonteva ja suorastaan ainoa mahdollisuus on olla korostuneen kansainvälinen oikeudenala. Kansainvälinen näkökulma, ymmärrys ympäristöongelmien ylikansallisesta luonteesta ja tarpeesta globaaleihin ratkaisuihin on modernin ympäristöoikeuden (siis 1970-luvun alusta muotoutuneessa merkityksessä) keskeinen tunnuspiirre.²⁶ Se on keskeinen kriteeri, joka tekee sääntelystä erityisen ja joka on merkinnyt myös ympäristöoikeuden muotoutumista oikeudenalana.

Ympäristökysymyksissä kansallinen ja kansainvälinen näkökulma lomituvat toisiinsa. Ne eivät ole toisilleen vaihtoehtoisia tai kilpailevia lähestymistapoja. Ympäristöasioissa kansainvälistä ja kansallista oikeutta ei voi sisällöllisesti erottaa toisistaan: molempien vaikutusobjekti on sama käytäytyminen. Ympäristönäkökulmaan perustuvien rajanvetojen tekeminen paikallisten, kansallisten tai kansainvälisten kysymysten välille on vaikeaa ja yleensä tarpeetonta. Esimerkiksi autoilu on pitkään näyttäytynyt lähinnä paikallisena tai alueellisena epäviihtyisyytenä ja maankäyttöllisenä haasteena, mutta muun muassa autoilun merkittävien ilmastovaikutuksien ja siihen eri tavalla sitoutuvien luonnonvarojen vuoksi nykyisin on kiistatonta, että kyse on keskeisestä kansainvälisen tason ympäristöongelmasta.²⁷ Kun raaka-aineiden sitoutuminen kulutukseen on maailmanlaajuisten ympäristöongelmien kannalta aivan keskeinen tulevaisuuden kysymys, on hyvin vaikea väittää jotakin ympäristöteemaa vain paikalliseksi.

²⁶ Esim. *Ebbessonin* (1996, passim, esim. xxii, xxiv, 4–5, 13, 55–56) keskeisenä lähtökohtana on kansainvälisen ja kansallisen näkökulman integroiminen ja niiden välisen eron kiistäminen.

²⁷ Autoiluesimerkki *Ebbessonilta* 1996, 4.

Ympäristöongelmien globaalin luonteen havaitseminen ja heijastuminen oikeudelliseen sääntelyyn ei ole ollut suoraviivaista eikä ongelmatonta. Ihminen on historiansa eri vaiheissa tullut tietoiseksi käyttäytymisensä kielteisistä vaikutuksista ympäristössään erilaisten konkreettisten negatiivisten ilmiöiden kautta. Keskiajan kaupunkien jäte- ja viemäriongelmat, vesistöjen saastuminen ja metsien häviäminen ovat tästä tunnettuja esimerkkejä. Ongelmien havaitsemisen lisäksi on tarvittu tietoa ongelmien syistä ja viime kädessä valtaan palautuvia valintoja kehityksen suunnan muuttamiseksi. Metsien häviämiseen puuttumiseen ei vielä riitä havainto luonnonvarojen ehtymisestä. Tarvitaan ymmärrystä niistä käyttäytymismekanismeista, jotka ovat metsien riistokäytön taustalla.

Ympäristöoikeuden kehittymisen ensimmäiseksi vaiheeksi voidaan muotoilla ymmärrys siitä, että esimerkiksi teollisuuden päästöillä ei ole vain paikallisia vaikutuksia. Toista vaihetta edustaa huomion kiinnittäminen pilaantumisen hajalähteisiin (esimerkiksi liikenteeseen) ja epäsuoraan pilaantumisen aiheuttamiseen (esimerkiksi maaperän muokkaamisen sivuvaikutukset).²⁸ *Adede* hahmottaa tältä kannalta modernin ympäristöoikeuden alueella kahden viimeisen vuosikymmen ajalta kahden eri sukupolven ympäristöongelmia. Ensimmäisen sukupolven ongelmat liittyvät muun muassa teolliseen toimintaan liittyviin ilman, maaperän ja veden pilaantumiskysymyksiin, toisen sukupolven ongelmat näitä vielä abstraktimpiin kysymyksiin, esimerkiksi haposateisiin, otsonikerroksen ohenemiseen, ilmastonmuutokseen ja biodiversiteetin suojelemiseen.²⁹ Hajakuormituksen globaalien vaikutusten hahmottaminen edellyttää aivan erilaista tiedollista lähestymistapaa kuin paikallisiin välittömiin pilaantumisen lähteisiin rajoittuva näkökulma. Biodiversiteetti kiinnittyy oikeuden evoluution näkökulmasta keskeiseksi osaksi tätä kehitystä.

Koko ympäristösääntelyn mahdollistava maailmankuvallinen muutos on käsitys *biosfääristä haavoittuvana kokonaisuutena*. Koko maapallon biosfäärin haavoittuvuuden havaitseminen on episteemisesti ja kognitiivisesti vallankumouksellisella tavalla eri asia kuin konkreettisesti kokemuspöyrissä olevan ympäristön pilaantumista tai potentiaalisen käytön kohteena olevien luonnonvarojen ehtymistä koskeva kokemus ja tieto. Moderni ympäristöoikeus siinä muodossa kuin se kansainvälisesti on alkanut kehittyä 1970-luvun alusta edellyttää, että globaali biosfäärinäkökulma on tiedolli-

²⁸ Ks. periodisoinnista *Ebbesson* 1996, 7–8.

²⁹ *Adede* 1994, 4.

sesti ja arvona muodostunut aikaisempaa huomattavasti uskottavammaksi.³⁰ Eri tavoin muotoillut ajatukset maapallosta jollakin merkityksellisellä tavalla kokonaisuutena ovat olleet pitkään tunnettuja sekä ympäristöfilosofian, luonnontieteiden että taiteiden piirissä.³¹ Ajatusta biodiversiteetistä suojelun arvoisena erityisenä objektina voidaan pitää tämän ajattelun yhtenä huipentumana.

Globaalin biosfääri-näkökulman kasvuun liittyy syvällisempi kysymys ihmisen luontosuhteesta: onko ihminen luonnon herra vai osa luontoa? Käsitys ihmisen oikeutetuksi ymmärretystä dominanssista suhteessa luontoon on tunnetusti ollut leimallista länsimaiselle rationalismille ja humanismille. Biodiversiteetti avaa käsitteenä tärkeän horisontin tähän monimuotoisuutta laajempaan kysymykseen.

Toisaalta laajassa merkityksessä ymmärrettyä ympäristöoikeutta näyttäisi luonnehtivan samanaikainen riskien ja uhkien globalisoituminen ja abstraktisoituminen sekä riskien (osin samojenkin) konkretisoituminen ja tuleminen yhä lähemmäksi jokapäiväistä elämää (hullun lehmän taudin tapaiset ilmiöt ovat tästä hyvä esimerkki). Ympäristöoikeuden (ja -politiikan) kaikkein ajankohtaisimmat kysymykset näyttäytyvät yhä abstraktimpina, globaalimpina ja aikaisempaa kauempana arkipäivästä (ilmastokysymys ja biodiversiteetti globaalista näkökulmasta). Tälle kehitykselle jännitteisesti ihmistä lähemmille ympäristöriskeille on yhteiskunnallisesti ja tieteellisesti ilmeistä tilausta. Yhteyshakuisen ympäristöoikeuden konsepti – sitä voitaisiin kutsua vaikkapa laajennetuksi ympäristöoikeudeksi – on tärkeä tällaisten uusien ongelmien tavoittamiseen. Nuo jokapäiväisen elämän ympäristöriskit rajautuvat vähän kaikkien perinteisten oikeudenalojen ulkopuolelle: millä oikeudenalalla on systemaattisesti otettu haltuun esimerkiksi elintarvikkeiden laatua koskevaa sääntelyä (se ei ole kunnolla sen enempää kuluttaja- kuin maaseutu-oikeuttakaan)?

Biodiversiteetti sopii ongelmitta tähän teesiin kansallisen ja kansainvälisen ympäristöoikeuden lomittumisesta. Oikeudellisena kategoriana biodiversiteetti levittäytyy kattavasti paikallinen–globaali-janalle. Monimuotoisuuden toteutumista voidaan arvioida hyvin paikallisesti yksittäiseen ekosysteemiin liittyen, mutta samanaikaisesti käsite viittaa globaaliin lähestymistapaan. Nämä eri ulottuvuudet on kirjoitettu suoraan biodiversiteettisopimukseen (erityisesti 3, 4 ja 5 art).³² Kun globaalin näkökulman merki-

³⁰ Tätä korostaa kansainvälisen ympäristöoikeuden näkökulmasta *Ebbesson* 1996, 4–5, 47.

³¹ *Ebbesson* 1996, 4–5 listaa sellaisia metaforia kuin ”Aniara”, ”Spaceship Earth” ja ”Gaia”.

³² Ks. myös *Tolvanen* 1998, 12–13, jossa hän arvioi biodiversiteettia globaalina, maantieteellisenä ja paikallisena käsitteenä.

tystä korostetaan, ei siis sovi unohtaa, että monimuotoisuus on eräiltä osiltaan myös paikallinen ilmiö. Liikuttaessa alueellisella ekosysteemitasolla ympäristö ei tunne valtioiden rajoja -teesin sijasta sovellettavaksi voikin tulla ympäristö ei ole kaikkialla samanlainen -doktriini. Erilaisten alueellisten ympäristöolosuhteiden huomioonottaminen on osa ympäristöoikeuden historiallista perustaa.³³ Kansainvälisessä ympäristöoikeudessa tähän liittyy ajatus valtioiden *yhteisestä mutta erilaisesta* vastuusta.³⁴

Biodiversiteettiajattelussa on oikeuden evoluution ja perinteisen oikeudellisen ajattelun kannalta olennaisinta kuitenkin juuri se, että paikalliselta näyttävä ja ehkä jonkun mielestä tuntuvakin asia ei ole vain paikallinen. Tämä on tyypillistä ympäristöasioissa, mutta biodiversiteetin yhteydessä asetelma on havainnollisesti esillä. Esimerkiksi uhanalajista lajia tai ekosysteemiä uhkaavat toimet ovat biodiversiteettisopimuksessa kansainvälinen kysymys silloinkin, kun toimenpiteillä tai uhanalaisuuden kohteella ei olisi vaikutuksia minkään toisen valtion alueelle.³⁵ Tässä onkin ympäristöoikeudelliseen sääntelyyn usein liittyvä konfliktin siemen: miten jossakin muualla joku muu voi tietää paremmin, että esimerkiksi omistamaani metsää ei saa hakata jonkun uhanalaisen lajin suojelemisen vuoksi. Vastaus on: ei voikaan tietää. Kyse on sellaisesta eettisestä käsityksestä, jonka mukaan kyseinen laji on suojelemisen arvoinen. Paikallisesta näkökulmasta arvopunninta voi vain tulla suoritetuksi toisin. Oikeutta tarvitaan yhdessä perinteisimmässä tehtävässään, pakkojärjestyksenä, juuri tällaisten yhteensovittamattomien itseisarvojen välisten konfliktien ratkaisemiseen.

³³ Vesioikeudellinen resipienttiperiaate, vastaanottavan vesistön olosuhteiden huomioonottaminen, on tämän lähtökohdan traditionaalinen ilmentymä pohjoismaisesta näkökulmasta.

³⁴ Periaate esiintyy useissa kansainvälisen ympäristöoikeuden asiakirjoissa, ks. esim. Rion ympäristöjulistuksen (the 1992 UN Declaration on Environment and Development) 7 periaate: ”Koska valtiot vaikuttavat eri tavoin maapallon ympäristön tilaan, niillä on yhteinen mutta kullakin erilainen vastuu.” (UNCED 1993, 219) Periaatteen ilmentymä biodiversiteettisopimuksessa on kehitysmaiden erityisasema teknologian siirron näkökulmasta ja huomion kiinnittäminen sopimuksen eri kohdissa sopimusosapuolten erityisolosuhteisiin (esim. 6 art.). Ks. myös *Kiss – Shelton* 2000, 257–258, 308.

³⁵ Globaalia näkökulmaa biodiversiteetin sääntelyn yhteydessä korostaa esimerkiksi *Hollo* 1999, 112: ”Biodiversiteetin tietyntlainen ero esimerkiksi maisemallisiin arvoihin verrattuna on sen riippuvuus laajojen alueiden, jopa koko maailman luonnonmuutoksista, ilmastokehityksestä, päästöpolitiikasta, ei ainoastaan siitä, minkälaisia paikallisia suojeletoimia mahdollisesti tehdään.” Ks. myös *Ebbesson* 1996, 4.

2.1.3 Oikeuden paikka biodiversiteettirelevantin toiminnan eri vaiheissa

Eri oikeudenalojen näkökulmien lomittuminen havainnollistuu biodiversiteetin kannalta merkityksellisen toiminnan eri vaiheiden erottelun kautta. *Hollon* esitys, joka koskee rajallisemmin biotekniikkaa, avaa eri vaiheiden erittelylle hyödyllisiä näkökulmia. Hän arvioi ”biotekniikan harjoittamistoimintaan” liittyviä vaatimuksia sekä toiminnan perustaa kolmessa vaiheessa: toiminnanharjoittajapositio, toimintapositio ja vaikutuspositio.³⁶

Tässä lähetysmistapa kiinnittyy yleisemmin biodiversiteettiin, jolloin biotekniikan sääntely on vain yksi osa kokonaisuutta. Erittelyn tavoitteena on hahmottaa biodiversiteetinäkökulmasta keskeisimpiä oikeudellisen sääntelyn ulottuvuuksia.

Vaihe	Näkökulmia ja kysymyksiä
Ennen toimintaa	<ul style="list-style-type: none"> • Kvalifikaatio toimintaan (esim. lupa) • Oikeudet luonnonvaroihin • Immateriaalioikeudet insentiivinä toimintaan • Arviointi- ja varovaisuusvaatimukset • Riskien selvittäminen ja arvioiminen
Toiminta	<ul style="list-style-type: none"> • Lain ja lupaehtojen noudattaminen • Riskien hallinta • Selvilläolovelvollisuus
Seuraukset	<ul style="list-style-type: none"> • Immateriaalioikeuksien konkretisoituminen (hyöty) • Vastuuoikeus • Kustannusten kohdentaminen kielteisistä seurauksista

Kuvio 1: Biodiversiteettirelevantin toiminnan sääntelyvaiheet ja -näkökulmat.

³⁶ *Hollo* LM 1998, 740. Ks. myös s. 737, jossa samansuuntainen erittely esitetään hiukan eri näkökulmasta seuraavasti tiivistettynä: ”1) tekniikan esi- ja käynnistysvaihe, 2) tekniikan toimintavaihe ja 3) teknisen toiminnan seurannan ja vaikutusten vaihe” (kurs. poist.).

Toiminta viittaa tässä kaikkeen sellaiseen yksityisten ihmisten tai toiminnanharjoittajien toimintaan, jolla on merkitystä biodiversiteetin kannalta. Oikeudellisella sääntelyllä pyritään keskeisesti vaikuttamaan *potentiaaliseen* toimintaan. Mielestäni on perusteita väittää biodiversiteettinäkökulman oikeudellisen korostumisen johtavan toimintaa edeltävän vaiheen merkityksen painottumiseen sääntelykohteena.

Varovaisuusperiaatteen normatiivisen merkityksen korostuminen on yksi ilmentymä biodiversiteetin yhteydessä havaittavasta toimintaa edeltävän etukäteisnäkökulman tärkeydestä. Tämä ilmenee erityisesti verrattaessa varovaisuusperiaatetta varhaisen ympäristönsuojeluoikeuden keskeiseen lähtökohtaan, aiheuttamisperiaatteeseen. Mielestäni varovaisuusperiaatteen ja aiheuttamisperiaatteen välinen ero on siinä, että niiden kautta *päähuomio kiinnittyy eri vaiheeseen* ajallisesti etenevässä ketjussa toiminta – riski – kielteinen seuraus – kustannusten kohdentaminen kielteisestä seurauksesta. Varovaisuusperiaatteen näkökulmasta päähuomio on vaiheiden alkupäässä, aiheuttamisperiaatteen näkökulmasta pikemminkin loppupäässä.

Päähuomion paikka/periaate	Vaihe ajallisessa järjestyksessä
Varovaisuusperiaate	<ul style="list-style-type: none"> • toiminnan suunnittelu • toiminta
	<ul style="list-style-type: none"> • riski
	<ul style="list-style-type: none"> • kielteinen seuraus
Aiheuttamisperiaate	<ul style="list-style-type: none"> • kustannusten kohdentaminen kielteisestä seurauksesta

Kuvio 2: Varovaisuus- ja aiheuttamisperiaatteiden näkökulma biodiversiteettirelevantin toiminnan eri vaiheissa

Juuri biodiversiteettinäkökulmasta preventiivinen, ennalta-ehkäisevä, varovaisuusperiaatteeseen perustuva lähestymistapa on jälkikäteistä, aiheuttamisperiaatteeseen kiinnittyvää ajattelutapaa perustellumpi. Biodiversiteettiä kohtavat vahingot, esimerkiksi lajien häviäminen, voivat olla peruuttamattomia.³⁷ Aiheuttamisperiaatteen soveltamisalue biodiversiteettikysymyksissä

³⁷ Ks. myös *Ebbesson* 1996, 17.

on varsin rajoitettu. Aiheuttamisperiaate pitää silmällä toiminnan seurauksia ja tähän liittyvää kustannustehokasta, ympäristön suojelemiseen kannustavaa ja ehkä oikeudenmukaistakin kustannusten kohdentamista.^{37a} Periaate jättää ongelmallisella tavalla avoimeksi kysymyksen toiminnan lainmukaisuudesta sen jälkeen, kun vastuu vahingoista ja ympäristön pilaantumisen kustannuksista tulee kohdennetuksi³⁸.

Varovaisuusperiaatteen ympäristöoikeudelliseen korostumiseen lienee jossakin määrin rinnastettavissa modernin ympäristöoikeuden kehityksessä nähtävissä oleva siirtyminen seurausten aiheuttamisen sääntelystä riskiä tai vaaraa aiheuttavan toiminnan yleiseen sääntelyyn. Samansuuntaisesti modernille ympäristöoikeudelle on sanottu olevan tyypillistä siirtyminen naapurusoikeudellisesta jälkikäteisestä suojasta haitallisten vaikutusten ennaltaehkäisyyn. Tämä voidaan muotoilla myös preventiivisten toimenpiteiden ensisijaisuudeksi suhteessa korjaaviin, reparatiivisiin toimiin. Varovaisuusperiaatteen ja ennaltaehkäisyn korostuminen sekä toimintojen säänteleminen sellaisenaan riippumatta toiminnan konkreettisista seurauksista ovat ilmauksia ympäristöoikeuden muutoksesta.³⁹

Varovaisuusperiaatteen merkitystä voidaan eräästä näkökulmasta avata korostamalla erityislaatuista *ajallisuutta* ympäristöoikeuden eräänä erityispiirteinä. Havainnollisimmin *tulevien sukupolvien* etujen tai oikeuksien käsitteessä ilmenevä ympäristöoikeuden pitkälle tulevaisuuteen ulottuva aikahorisontti on oikeudellisesti poikkeuksellista.⁴⁰ Oikeuden evoluution näkökulmasta voi väittää ympäristöoikeudenkin aikahorisontin *pidentyneen*. Varhaisimmassa, välittömästi havaittavan pilaantumisen torjuntaan ja terveysuhkien minimoimiseen perustuvassa muodossaan modernin ympäristöoikeuden tulevaisuusperspektiivi ei ulottunut vielä kovin kauaksi. *Riski*-käsitteeseen kytkeytyvä ympäristöoikeudellinen ajattelu ja varovaisuusperiaate yhtenä tuon ajattelun normatiivisena konkretisoitumana taas pitää silmällä uhkien hidasta muotoutumista ja ylittää

^{37a} Tässä havainnollisuuden vuoksi kärjistämäni vastakkainasettelua suhteellistaa se, että aiheuttamisperiaatteen keskeinen ulottuvuus on myös ympäristöhaittojen *ehkäisy- ja torjuntakustannusten* kohdentaminen toiminnanharjoittajalle. Tähän kiinnitti artikkelin käsikirjoituksen perusteella huomiotani prof. *Kari Kuusiniemi*.

³⁸ Ks. myös *Ebbessonin* (1996, 20 av. 63) muotoilema kysymys: "Is an act that entails liability prohibited, or should it be considered as permitted as long as compensation is paid?"

³⁹ Ks. tässä tiivistetyistä muutoksista *Määttä* 1999, 468–470 viitteineen.

⁴⁰ Ks. tulevien sukupolvien oikeuksien merkityksestä ympäristönäkökulmasta *Visser't Hooft* 1999 passim ja *Weiss* 1989, biologisen monimuotoisuuden näkökulmasta erit. 42, 193–216. Ks. tulevien sukupolvien oikeuksien keskeisestä paikasta ympäristöoikeuden yleisissä opeissa myös *Kuusiniemi* 2000, 152–153, 156–157, 168.

perspektiiviltään sukupolvien rajat. Luonnon itseisarvoisuuden rakentuminen oikeudenkin taustalle merkitsee niin ikään sukupolviperspektiivin ylittymistä. Biodiversiteetti on myös esimerkki oikeuden aikakäsityksen muutoksesta. Biodiversiteettiin on sisäänrakentunut erilaisia aikaperspektiivejä, mutta monimuotoisuuden suojelun tavoite on korostetusti ylisukupolvinen.

Edellä eritellyt toiminnan eri vaiheissa merkitykselliset sääntelykysymykset ovat yhteydessä keskenään (tämä ilmentää osaltaan oikeuden systeemistä luonnetta). Esimerkiksi immateriaalioikeudellisilla instituutioilla on merkitystä sekä etukäteis- että seurauslottuvuudella. Patentoitavuuden mahdollisuus toimii etukäteisluottuvuudella kannusteena toiminnalle, jonka seurauksena voi olla toiminnanharjoittajan kannalta toivottuja taloudellisia hyötyjä, mutta mahdollisesti myös seurauksia, jotka biodiversiteettinäkökulmasta eivät ole myönteisiä. Vastaavasti voidaan arvioida, mikä merkitys etukäteis- tai seurausnäkökulmasta on sillä, että johonkin biologiseen materiaaliin ei ole mahdollista saada patenttia. Tässä on tärkeätä havaita, että oikeudellisilla instituutioilla on vaikutusta toimintaan sekä silloin, kun ne koskettavat potentiaalista toimintaa että silloin, kun tiedetään, että ne eivät juuri tuota potentiaalista toimintaa kosketa.

2.1.4 Tekno-optimismia vai eko-pessimismiiä?

Teknologiaa ja teknistä tietoa koskevat käsitykset määrittävät keskeisesti suhtautumista geneettisten luonnonvarojen käytön sääntelyyn. Suhtautuminen teknologiseen *riskiin* on geneettisten luonnonvarojen käytön sääntelyssä olennainen.

Oikeuden ja tekniikan suhteen määrittely on kysymyksen käsittelyssä olennaista.⁴¹ Mikä on teknisen kehityksen ja oikeuden välinen vuorovaikutus?

Yhteiskunnallisilla ja oikeudellisilla instituutioilla on keskeinen merkitys teknologisten innovaatioiden kehitykseen ja käyttöönottoon. Toisaalta teknologian kehitys on niiden ympäristöongelmien taustalla, joita moder-

⁴¹ *Tekniikkaoikeus* voisi olla juuri tämän kysymyksen kohtaamiseen luontevan näkökulman avaava lähestymistapa. Mielestäni tekniikkaoikeus voisi viitata eri oikeudenalat ylittävään teknologiaan kytkeytyvään teoreettiseen tiedonintressin. Eri oikeudenaloilla tehdään tällä hetkellä runsaasti väljästi ymmärrettyä tekniikkaoikeudellista tutkimusta. Tässä keskeisen biotekniikan lisäksi ajankohtaista ovat informaatioteknologiaan ja lääkintäoikeudellisiin tekniikkoihin kohdistuva lääkintä- ja bio-oikeudellinen tutkimus. Käsite ei ole vakiintunut kotimaiseen oikeudelliseen kielenkäyttöön. Ympäristöoikeudellisessa kirjallisuudessa käsitettä käyttänyt *Hollo* (esim. LM 1998, 735) näyttää ymmärtävän tekniikkaoikeuden varsin käytännöllisesti.

nilla ympäristösääntelyllä pyritään ehkäisemään ja korjaamaan. Tekninen kehitys on uhka myös biodiversiteetille. Mahdollisuudet luonnontilaisten alueiden aikaisempaa tehokkaampaan hyödyntämiseen ovat teknisen kehityksen myötä parantuneet. Ympäristöriskit ovat muuttunut bioteknisen kehityksen myötä laaja-alaisemmiksi.

Teknologinen kehitys ei kuitenkaan ole vain ympäristöongelmien *aiheuttaja*, vaan potentiaalisesti myös niiden *ratkaisija*. Teknologian kehityksen myötä avautuu mahdollisuuksia teollistumiseen liittyvien ympäristöongelmien korjaamiseen ja uusien ympäristöongelmien ennaltaehkäisyyn ottamalla käyttöön ympäristöystävällisempiä tuotantomenetelmiä. Uusimman ympäristönsuojelusääntelyn vaatimukset parhaasta käyttökelpoisesta tekniikasta (Best Available Technology, BAT) ja ympäristön kannalta parhaasta käytännöstä (Best Environmental Practice, BEP) ovat tämän tekniikkaoptimistisen lähtökohdan ilmentymiä positiivisessa oikeudessa. BEP:n yksi elementti on riskien ennaltaehkäisy sekä laajuuden rajoittaminen.

Ihminen on ennen teknologian kehittymistäkin vaikuttanut ympäristöönsä. Paikallisesti vaikutukset ovat voineet olla hyvinkin tuhoisia. Ympäristöhistoriallinen tutkimus on osoittanut ajatuksen luonnossa elävien alkupe räiskansojen luontosuhteen kestävydestä pitkälti romantisoiduksi. Ero nykyisiin ympäristöongelmiin on ongelmien mittakaavassa ja niiden kasautumisessa. Luonto ei enää pysty korjaamaan ihmisen aiheuttamaa epäjärjestystä ekologisessa systeemissä. Maapallon väestön kasvaminen on keskeisesti ongelmien kärjistymisen taustalla. Mittakaavamuutoksen aiheuttava teknologinen harppaus liittyy teollistumiseen. Nyt on ajankohtaista kysyä, onko teknologinen mittakaavamuutos mahdollinen myös toiseen suuntaan. Tämä edellyttäne laaja-alaista elämäntapojen muutosta. Esimerkiksi ilmastokysymyksessä puhdistustekniikan kehittäminen on selvästi riittämätön keino uhkaavien maailmanlaajuisten muutosten torjumiseksi.

Globaalin biosfäärinäkökulman rakentuminen modernin kansainvälisen ympäristöoikeuden eettiseksi ja yhteiskunnalliseksi perustaksi on nähtävä yhteydessä tähän historialliseen tuotantorakenteen muutokseen. Vaikutusketju voidaan tiivistää esimerkiksi seuraavasti:

teollistuminen → ympäristöongelmat → globaali biosfääriajattelu
→ tarve kansainvälisille ratkaisuille ja ne mahdollistava eettinen
ja yhteiskunnallinen ajattelu → moderni ympäristöoikeus
→ teknologia yhtenä mahdollisuutena teollistumisesta
aiheutuneiden ympäristöongelmien ratkaisemiseen.

Olennaista on, että oikeus ei ole suhteessa tekniseen kehitykseen tai tekno-

logisiin innovaatioihin neutraali. Tässä kohdin painotan ilmeisesti hiukan eri näkökulmaa kuin *Hollo*, jonka mielestä ”[o]ikeusjärjestyksen kiinnostus erilaisia teknisiä tai muita menetelmiä kohtaan on *sinänsä neutraali tai pidättyväinen*, koska tekninen tutkimus-, kehittä- ja valmistustyö on lähtökohtaisesti vapaata sekä kilpailumielessä että tutkimuksen ja taloudellisen hyödyntämisen näkökulmasta.” Hän tosin osoittaa tästä lähtökohdasta useita poikkeuksia, esimerkiksi tekniikkaan liittyvien varallisuus oikeuksien suojaamisen ja tiettyihin teknisiin prosesseihin liittyvien riskien ja haittojen rajoittamisen.⁴²

Mielestäni oikeuden ei-neutraalissa suhteessa tekniseen kehitykseen on olennaista ja kiinnostavaa se epäsuora ja välillinen merkitys mikä oikeudella ja oikeusjärjestyksellä on teknisessä kehityksessä. Tekninen kehitys ei olisi ehkä mahdollista ilman oikeutta. Oikeus on rakentunut teknisen kehityksen edistämiseksi. Tekninen kehitys ja oletus sen luonteesta edistyksenä on keskeinen osa oikeuden syvärakennetta. Tässä ollaan jälleen tekemisessä oikeuden helposti näkymättömiin jäävien piirteiden kanssa. Sen eksplikoiminen näkyväksi on juuri esillä olevan kysymyksen yhteydessä olennaista. Oikeus on tekemisessä tekniikan kanssa silloinkin, kun oikeuden muodossa ei näkyvästi ja suoranaisesti vaikuteta tekniikan kehitykseen. Tekniikka on oikeuden kohteena silloinkin, kun se ei näyntyä sääntelyn kohteena. Biodiversiteettinäkökulmaan tämä liittyy siten, että biotekniikan näkyvää sääntelyä kiinnostavampaa ovat ne yleisemmät oikeusjärjestyksen käsitteelliset ja periaatteelliset rakenteet, jotka asettavat rajoitteita lainsäätäjän suvereenisuudelle biotekniikan sääntelyssä.

Jos oikeusjärjestyksen arvioidaan perustuvan tekno-optimistiseen edistysuskoon, eko-pessimistinen riskidiskurssi ei helposti toteudu oikeudellisessa mielessä tehokkaasti biotekniikan yhteydessäkään lainsäätäjän satunnaisesta puheliaisuudesta huolimatta. Oikeuden pintatason muutokset voivat toisaalta olla peruste osoittaa oikeuden systemaattistakin muuttumista ja raivata tilaa uudennlaisille yleisille opeille.

2.2 Integratiivinen kategorisointi tutkimuksellisenä lähestymistapana

2.2.1 Uudet oikeudelliset käsitteet systemaattisena haasteena

Oikeudellisesti biodiversiteetti on uusi oikeudellinen peruskäsite. Tämän

⁴² *Hollo* LM 1998, 735.

kirjoituksen lähtökohtana on käsitys, että kansainvälisten sopimusten tai kansallisen lainsäädännön määritelmät, luonnontieteelliset tai ympäristöpoliittiset luonnehdinnat biodiversiteetille ovat oikeustieteellisesti problematisoitavaa ”hälyä”, jonka arvioiminen positivistisesti ei juurikaan tuottaisi lisäymmärrystä biodiversiteetin oikeudellisesta merkityksestä ja sen paikasta oikeudellisessa käsitejärjestelmässä. Toisin ilmaisten biodiversiteetin sääntelyssä käytettävien oikeudellisten välineiden paikasta ja sisällöstä ei saada otetta keskittymällä tarkastelemaan noita välineitä itseään. Oikeuden ymmärtäminen instrumentalistisesti keinoksi joihinkin tavoitteisiin pääsemiseksi on vain osatotuus oikeudesta. Instrumentalistinen näkökulma edellyttää täydennykseksi oikeuden muiden ulottuvuuksien olemassaolon huomaamista ja arvioimista. Tässä kirjoituksessa instrumentaalista ulottuvuutta täydentäviä oikeuden elementtejä ovat ennen kaikkea oikeudellisten instituutioiden perustavaan justifiikaatioon liittyvät kysymykset ja oikeusinstituutiot oikeuden hitaasti muuttavana perusrakenteena.⁴³

Jäljempänä jaksossa 3 käsiteltävä luonnonvaroja koskeva valtiosuvereniteetti on esimerkki sellaisesta oikeudellisesta instituutiosta, joka oikeuden yleisten oppien tasolla asettaa rajoitteita (kansainvälisen) oikeuden käyttämiselle instrumentalistisesti välineenä biodiversiteetin suojelussa. Vastavasti biotekniikan hyödyntämisen sääntelyssä bioturvallisuuden näkökulmasta ympäristönäkökohdat taas puolestaan törmäävät vapaakauppaan ja immateriaalioikeuksiin liittyviin arvoihin tavalla, joka edellyttäisi oikeuden-alarajat ylittävää keskusteluyhteyttä yleisten oppien tasolla. Tältä kannalta olisi tarpeen täsmentää, minkä sisältöiseen kansainvälisen kauppaoikeuden ja immateriaalioikeuden yhteyteen biodiversiteettisopimuksen bioturvallisuussääntely väistämättä tulee sijoittumaan.

Teoreettisessa lainopissa oikeuden pintatason positivistiset määritelmät voivat olla korkeintaan käsitteellisten luonnehdintojen lähtökohtana. Oikeustieteen tehtävänä on antaa tällaisille uusille käsitteille oikeudellinen merkitys-sisältö ja systemaattinen pakka osana oikeuden yleisiä oppeja. Toisin ilmaisten biodiversiteetti on oikeudellisesti *kategorisoitava*. Tarkoitan kategorisoinnilla tässä käsitteistön *systemaattisten sisäisten yhteyksien osoittamista ja uuden peruskäsitteen sijoittamista osaksi olemassa olevaa oikeudellista käsite-*

⁴³ Samansuuntaiseksi ja metodisesti esimerkiksi tässä esiteltävään lähestymistapaan joh tavaksi tulkitseen *Salilan* (1999, 203) muotoilun: ”Biodiversiteetin eksaktia paikkaa oikeusjärjestelmässä on vaikea osoittaa. Selvää on, että kysymys on perustavaa laatua olevasta oikeushyvästä, joka ei tyhjenny yksittäisiin lain säännöksiin.” Ks. myös *Tarlock* 1997, 51, jossa biodiversiteetin kuvataan olevan ”an extremely underdeveloped legal regime”.

järjestelmää. Tämä ei ole valmiina olemassa olevan lokeron ja paikan löytämistä, vaan pikemminkin sosiaalisen konstruktionismin hengen mukaista merkityssisällön luomista ja systemaattisen paikan raivaamista.

Kategorisointi on tarpeen, jotta biodiversiteettiin saataisiin oikeudellisesti otetta, toisin sanoen jotta biodiversiteetin sääntelyyn liittyvät eettiset ja poliittiset tavoitteet voisivat sisäistyä osaksi oikeudellisia käytäntöjä.⁴⁴ Eri oikeudenalojen ja oikeuskulttuurisidonnaisten oikeusinstituutioiden näkökulmasta biodiversiteetti ilmenee ongelmallisesti kontekstisidonnaisena. Oikeudellisen tutkimuksen haasteeksi muodostuu, miten tuo kontekstisidonnaisuus voitaisiin ylittää oikeuden yleisiä oppeja kehittämällä, jotta se ei muodostuisi esteeksi oikeusjärjestyksen läpäisevälle biodiversiteettinäkökulman sisäistymiselle oikeuteen. Eri oikeudenalojen *näkökulmien integroimiseen perustuva kategorisointi* tähtää biodiversiteettinäkökulman sisäistämiseen mahdollisimman laajalle oikeusjärjestykseen. Biodiversiteettia koskevissa oikeudellisissa esityksissä biodiversiteetin suojaamisen onkin arvioitu edellyttävän sekä ennakkoluulotonta monitieteisyyttä⁴⁵, ongelmakeskeistä lähestymistapaa⁴⁶ että läpäisyperiaatetta⁴⁷.

Tässä peräänkuulluttamani integroimiseen perustuva kategorisointi on samansuuntaista mutta pidemmälle ulottuvaa kuin ongelmakeskeisyys: ero

⁴⁴ Tämä ei välttämättä onnistu pelkän oikeudellisen tiedon varassa, vaan edellyttää yhteyksiä oikeustieteen ulkopuolelle. Tältä kannalta, ympäristöoikeuden yleisten oppien kehittämisen ja monitieteisen ympäristöoikeudellisen tutkimuksen lähestymistapojen tämentämisen näkökulmasta kiinnostava on *Kallion* (2000, ks. lähtökohdista 4–6, 11–41) tutkimus, jossa monimuotoisuuden suojele pyritään operationalisoimaan yhteiskunnallisesti ja oikeudellisesti erityisesti käsitteen ekologisia merkityssisältöjä oikeudellisesta näkökulmasta avaamalla. Hän tiivistää suotuisan suojelutason käsitteeseen kiinnittyvän tutkimuksensa näkökulman (s. 41): ”On löydettävä ja operationalisoitava suojelutason suotuisuudelle olennaiset ekologiset tekijät ja tähän vaikuttavat prosessit, jotta käsitteen rooli oikeudellisena tavoitteena voisi toimia. Suojelutason suotuisuuden ekologisten edellytysten tulee heijastua oikeudellisessa sääntelyssä siten, että niillä on *todellista vaikutusta* luonnonsuojelun toteuttamiseen ja tähän liittyvään oikeudelliseen päätöksentekoon.”

⁴⁵ Ks. esim. *Kuusiniemi* LM 1996, 1018.

⁴⁶ Ks. esim. *Salila* 1999, 187.

⁴⁷ *Wallius* 2000, 13–15. Ks. myös *Hollo* LM 1998, 755–756, jossa todetaan biotekniikan sääntelyn rakentuvan ”varsin erilaisista yritystoimintaa, immateriaalioikeuksia, kansainvälistä kauppaa, luonnon ja luonnon monimuotoisuuden suojeleua sekä ympäristönsuojelua, tiedonvälitystä, korvausvastuuta ja tukirahoitusta koskevista ohjausmekanismeista.” Myös *Kallio* (2001, 33) muotoilee samansuuntaisen lähtökohdan: ”Koska biodiversiteetti on lukemattomien variaatioiden, vuorovaikutussuhteiden ja toisiinsa välittömästi kytkeytyvien prosessien muodostama verkko, tulee myös oikeudellisen sääntelyn periaatteellisenä lähtökohdana olla kokonaiskattavuus sektorisääntelyn sijaan.”

on siinä, että mielestäni olisi ongelmallista rajautua tarkastelemaan biodiversiteetin sääntelyä jotenkin muusta oikeusjärjestyksestä eristettävissä olevana sääntelylohkona. Puhtaan oikeustieteen peräänkuuluttaminen biodiversiteettitutkimuksen yhteydessä johtaa helposti biodiversiteettinäkökulman merkityksen minimoitumiseen tuon ”puhtaan” alueen ulkopuolella (eli juuri siellä, minne näkökulma pitäisi sisällyttää).⁴⁸

Ympäristöoikeutta modernissa muodossaan varsin uutena oikeudenalana luonnehtii yleisemminkin tällainen ympäristöoikeudellisesti keskeisten näkökulmien ja piirteiden suhteuttamistarve. Tämän tutkimuksen lähtökohtana oleva metodinen ajatus kategorisoinnista systemaattisten yhteyksien osoittamisena on mielestäni esillä olevaa tutkimusongelmaa laajempi haaste ympäristöoikeudelliselle tutkimukselle. Yhtenä esimerkkinä tästä voi mainita edellä mainitun ympäristöoikeuteen sisäänrakentuneen erityislaatuisten ajallisuuden. Ulottuvuuden intuitiivinen itsestäänselvyys ympäristöoikeudellisessa kontekstissa olisi tutkimuksellisesti ongelmallinen lähtökohta. Tämä oikeudellisesti erityislaatuinen lähestymistapa on tarpeen integroida olemassa olevaan oikeudelliseen oppijärjestelmään⁴⁹.

Keskeinen perustelu tässä kehiteltävälle integratiivisen kategorisoinnin idealle on se, että biodiversiteetin suojeleminen on oikeudellisesti vaikeasti käsitteellistettävissä tiiviiseen ja puhuttelevaan ilmiasuun. Verrattuna esimerkiksi aiheuttamisperiaatteeseen, kestävä kehityksen periaatteeseen tai varovaisuusperiaatteeseen biodiversiteetti näyttyy marginaalisempänä, epämääräisempänä ja soveltamisalueeltaan rajallisempänä. On myös epäselvää, missä merkityksessä biodiversiteetin suojeleminen olisi mahdollisesti ymmärrettävissä *oikeusperiaatteeksi*.⁵⁰ Muille mainituille ympäristöoikeudellisille periaatteille on ollut

⁴⁸ Sama koskee monia muitakin ympäristöoikeuden alueella keskeisessä asemassa olevia oikeudellisia innovaatioita, ks. esim. kestävä kehityksen osalta *Pöyhönen* 2000, 134: ”Kestävä kehitys ei ole pelkästään ekologistumisen mukainen idea, vaan sillä on merkitystä laajasti ympäristöoikeuden ulkopuolellakin.”

⁴⁹ Tulevien sukupolvien etujen oikeudellisen operationalisoinnin kannalta kysymyksenasettelu on *Visser't Hooffin* (1999) tutkimuksen lähtökohtana, ks. erit. s. 2: ”The temporal extension of the scope of human activity creates a challenge to the legal order. This challenge is being met in a growing measure by the development of environmental law, but I think there still is much work to be done in order to give to the long-term future its rightful place in the background theory and the conceptual apparatus of law. Legal systems must adjust to new conditions of responsibility.”

⁵⁰ *Biodiversiteetin suojeleminen periaatteesta* voidaan mielestäni puhua oikeusjärjestyksessä voimassa olevana oikeusperiaatteena. Tämän kirjoituksen kysymyksenasettelun kannalta muotoilu on kuitenkin ongelmallinen, koska biodiversiteettiin oikeudellisena kategoriana kytketty myös muita oikeudellisesti merkityksellisiä ulottuvuuksia kuin suojeleminen (muun muassa biodiversiteetin käytön sääntely).

luontevaa tavoitella oikeusjärjestyksen läpäisevää vaikutusta. Ne ovat saaneet merkitystä myös suppeasti ymmärretyn ympäristöoikeuden ulkopuolella. Oikeudenalarajat ylittävää omaksumista on edistänyt terminologinen ymmärrettävyys ja selkeys. Biodiversiteetin osalta tällainen ympäristöoikeuden ylittävä havahtuminen oikeusjärjestyksessä tapahtuneille muutoksille edellyttää mitä ilmeisimmin erityisen aktiivista opillisten yhteyksien työstämistä. Oikeudellisesti haaste on myös se, että biodiversiteetti on alunperin aivan muiden tieteenalojen kuin oikeustieteen luoma käsite.

Biodiversiteetin oikeudellisen merkityksen havaitseminen ympäristöoikeutta laajemmin olisi tärkeää, koska biologinen monimuotoisuus avaa ympäristönäkökulmaa laavamman näkökulman oikeuteen.⁵¹ Väljästi muotoiltuna biodiversiteetti voidaan ymmärtää yhdeksi ilmentymäksi bio-oikeudesta, ”elämän” ja ”elollisuuden” oikeudesta. Biodiversiteettiin ympäristöoikeudellisesti liittyvä keskeinen haaste on siinä, että sekä modernille ympäristöoikeudelle pilaantumisen torjunnan näkökulmasta kehitetyt oppirakennelmat että perinteinen luonnonsuojelunäkökulma muodostuvat osin riittämättömiksi⁵².

2.2.2 Oikeudenala näkökulman määrittäjänä

Biodiversiteetti näyttäytyy erilaisena riippuen siitä, minkä oikeudenalan tieteellisen tradition näkökulmasta sitä tarkastellaan. Biodiversiteettiä koskeva ymmärryksemme on riippuvainen siitä kontekstista, missä sitä arvioidaan. Kiinnostavia ovat esimerkiksi ympäristöoikeuden, kansainvälisen oikeuden ja immateriaalioikeuden näkökulmat. Mielestäni on tärkeitä yrittää löytää näiden eri näkökulmien ja lähestymistapojen välille intellektuaalisia ja käsitteellisiä yhteyksiä.⁵³ Tämän kirjoituksen metodinen kiintopiste

⁵¹ Biodiversiteettisopimus on yksi peruste arvioida uudelleen esimerkiksi ympäristöoikeudellista doktriinia, jonka mukaan oikeudenalalla on keskitytty vain luonnonvaraisiin kasveihin ja eläimiin. Biodiversiteettisopimus kattaa myös jalostetut ja viljellyt lajit ja tuo biodiversiteettinäkökulmaan kiinnittyvän ympäristöoikeuden piiriin myös maatalouskasvit ja kotieläimet. Tähän kiinnittää huomiota Wallius 2000, 15.

⁵² Ks. myös Hollo 1999, 113: ”Luonnon monimuotoisuus eli biodiversiteetti eroaa – perinteisistä luontoarvoista monessa suhteessa. Se on myös uusi ja vaikeasti juridisesti hallittava käsite, ainakin jos käsitettä yritetään käyttää luonnon omilla, ekosysteemaattisista tarkoituksista lähtien.”

⁵³ Ks. myös Walliuksen (2000, 13–15) tapaa määritellä tutkimuksellinen positions luonnonvaraoikeuden, luonnonsuojeluoikeuden, ympäristöoikeuden, esineoikeuden, immateriaalioikeuden ja näiden kansainvälisten versioiden välimaastossa. Walliuksen näkökulma ja ennakkoluuloton eri oikeudenaloille sijoittuvien kysymyksenasettelujen yhdisteleminen on hyvin lähellä tässä esityksessä puolustettavaa tutkimuksellista mallia.

on tästä näkökulmasta *monitieteinen, yhteyshakuinen ympäristöoikeus*⁵⁴.

Yhtenä esimerkkinä eri oikeudenalojen samanaikaisen näkökulman tarpeesta voidaan mainita kysymys biodiversiteettiin kohdistuvista oikeuksista. Erilaisten varallisuus oikeuksien ja niiden subjektien näkökulmasta biodiversiteetti hahmottuu erilaisesta näkökulmasta. *Maanomistusoikeuden* näkökulmasta huomio kiinnittyy geneettisesti arvokkaita luonnonvaroja sisältävien alueiden fyysiseen käyttöön ja tuon käytön rajoihin monimuotoisuuden suojelemisen perusteella. *Immateriaalioikeuksien* kannalta kiinnostavaa on geneettisiin luonnonvaroihin liittyvä informaatio ja sen taloudellinen arvo. Immateriaalioikeudellisesta näkökulmasta biodiversiteetti näyttyy korostuneesti välinearvona. Tässä on ilmeinen jännite ympäristöoikeudellisen itseisarvo-näkökulman suuntaan. *Kansainvälisen oikeuden* kannalta biodiversiteettiä taas tarkastellaan perspektiivinä valtioiden suvereniteetti luonnonvarojen suhteen.

Tulkintajuridiikan aktuaaleja tarpeita palvelevan käytännöllisen lainopin näkökulmasta voi ehkä olla mahdollista väittää, että nämä lähestymistavat eivät käytännöllisesti kosketa toisiaan eikä niiden välinen oikeudenalarajat ylittävä vuoropuhelu siksi ole tarpeen. Kun akateemisen oikeustieteellisen tutkimuksen päätehtävä on lainsäätäjän puheliaisuuden jäljiltä ristiriitaisen ja jännitteisen oikeusjärjestyksen esittäminen systemaattisena oikeusjärjestelmänä kehittämällä yleisiä oppeja, tämä nähdäkseni edellyttää juuri eri oikeudenalojen välisten yhteyksien tietoista työstämistä silloinkin, kun ne käytännöllisesti eivät välittömästi osu näköpiiriin.

Muissa oikeudellisissa oppiaineissa tehtävässä oikeuden ympäristöimpulssit huomioonottavassa tutkimuksessa näyttää keskeisenä lähestymistapana olevan tämän esityksen tavoin uusien ympäristösäännösten tai ympäristönäkökulmaan liittyvien ajattelutapojen suhteuttaminen eri oikeudenalojen vanhempaan oppijärjestelmään ja käsitteistöön. Esimerkiksi vahingonkorvausoikeuden näkökulmasta *Wilhelmsson* pitää eräitä ympäristövahinkosääntelyn piirteitä ”perinteisen vahingonkorvausoikeudellisen systeemin rajojen” rikkoutumisena: perinteisen vahingonkorvausoikeuden vastuusubjektiooppia ja vahinkokäsitettä on välttämättä lavennettava.⁵⁵ Kunnianhimoisimmin kotimaisessa oikeustieteessä ympäristönäkökulma on juuri tässä kirjoituksessa esillä olevasta näkökulmasta mukana *Pöyhösen* ”Uudessa varallisuus oikeudessa”. Ekologistumiseksi tiivistämänsä tendenssin

⁵⁴ Mallia olen laajemmin kehitellyt artikkelissa *Määttä Oikeus* 2000.

⁵⁵ *Wilhelmsson* 2000, 258–264.

perustalta hän sijoittaa luonto- ja ympäristöarvot oikeudellisen normijärjestelmän perusvaatimukseksi kehittäessään koko varallisuus oikeuden kattavaa, vapaudelle vaihtoehtoista oikeusajattelua ja systematisointia.⁵⁶

Eriyislaatuisen ympäristöoikeudellisen sääntelyn, käsitteistön tai oppijärjestelmän suhteuttaminen yleiseen oikeudelliseen ajatteluun tai jonkun toisen, ehkä käsitteistön lähtökohtana olevan oikeudenalan oppeihin on *tutkimuksellisenä strategiana* ollut ympäristöoikeuden alueella käytössä erityisesti *Vihervuoren*⁵⁷ ja tämän kirjoittajan⁵⁸ väitöskirjoissa. Vihervuoren väitöskirjan suoranaisiksi metodiseksi innovaatioksi voidaan rekonstruoida ajatus, että oikeudellisen ajattelun yleisiin lähtökohtiin verrattuna omalaa- tuinen ympäristöoikeudellinen sääntely on suhteutettava niihin ympäristö- oikeuden ulkopuolisiin ajattelutapoihin, joiden valossa tuo omalaa- tuisuus näyttäytyy.⁵⁹ Vihervuoren tutkimuksessa tämä liittyy siihen, että ympäristö- asioissa valtion eri viranomaiset voivat samassa oikeusprosessissa ajaa eri- laisia vaatimuksia tai olla jopa toistensa vastapuolina. Viranomaisten moni- asianosaisuus on tärkeätä suhteuttaa dogmiin valtiosta monoliittisena, hajoa- mattomana oikeussubjektina.⁶⁰ Omassa väitöskirjassani pyrin samankaltai- sesta tutkimuksellisesta asemasta arvioimaan, millä tavoin tapaamme aja- tella omistamisesta on modifioitava kiinteän omaisuuden käytön lisäänty- neen ympäristöperusteisen sääntelyn vuoksi.

Tässä kirjoituksessa hyödynnettävä ja kehitettävä tutkimuksellinen lä-

⁵⁶ Pöyhönen 2000, esim. 61–63 (sit. s. 63): ”Vapauden korvaaminen ympäristöarvoilla ja luonnon itseisarvolla voi merkitä oikeudellisia jäsenystapoja, joissa luonto ja sen osat rinnastuvat ihmiseen ja ihmisyyteisiin uudentyyppisten oikeussuhteiden osapuolina.”

⁵⁷ *Vihervuori* 1981.

⁵⁸ *Määttä* 1999.

⁵⁹ Tämä on nimenomaan rekonstruktio, joka edellyttää tutkimuksen lähilukua, koska *Vihervuori* ei teoksessaan eikä myöhemmissäkään tuotannossaan ole tältä osin eks- plikoinut teoreettisia tai metodisia lähtökohtiaan. (Kiinnekohchia rekonstruktioon saadaan tosin Vihervuoren ympäristöoikeuden metodista paikkaa määrittävästä, yleisemminkin tärkeästä kirjoituksesta Ympäristöoikeuden ja esineoikeuden suhteesta. Teoksessa: Esine- oikeuden rajat, 1989, 26–51, jossa tarve vuoropuheluun muiden oikeudenalojen suuntaan on selkeästi esillä.) – Metodinen eksplikaatio ei aikaisemmin oikein ole kuulunut oikeus- tieteellisen kirjoittamisen perinteeseen. Metodisia julistuksia näytetään jossakin vaiheessa suorastaan vältetyin: lukijan ja jälkikommentojien tehtäväksi on ymmärretty tutkimus- ten opillinen luokittelu. Oikeustieteen muuttuminen yhä monimuotoisemmaksi on sel- västi muuttanut tilannetta. Oikeustieteen hyvän tutkimuksen kriteeristöissä edellytetään nykyisin selkeää asemoitumista oman tieteenalan traditioon. Ensimmäisessä tutkijan itsen- sä on määriteltävä tieteellinen paikkansa, lähestymistapansa ja näkökulmansa.

⁶⁰ Ks. *Vihervuori* 1981, erit. 209–214, 268–269, 318–321.

hestymistapa, näkökulmien integroimiseen perustuva kategorisointi, voidaan ilmaista myös toista (ehkäpä helpommin avautuvaa) kielikuvaa hyödyntäen. Tarkoitan erilaisiin ”law and” -lähestymistapoihin rinnastuvia ympäristöoikeudellisen tutkimuksen eräänlaisia ”environment and” -näkökulmia. Tällaisia voivat olla esimerkiksi kansainvälistä kauppaa koskeva sääntely, biotekniikkaan liittyvät immateriaalioikeudet, taloudelliset ohjauskeinot ja niihin liittyvä taloudellinen rationaliteetti. Esimerkiksi ympäristöön ja kauppaan liittyvät kysymykset eivät ole ympäristöoikeuden ydin- aluetta tai ympäristönäkökulmasta lopulta kovinkaan keskeisiä, mutta nämä rajapinnat ovat erinomaisia havaintopaikkoja ympäristön kannalta fundamentaalien yhteiskunnallisten jännitteiden havainnointiin. Myös ympäristöoikeudellisesti näiden rajapintojen huomaaminen olisi tärkeitä. Ne haastavat perinteisen tavan ajatella ympäristöasioista ja ympäristösääntelystä.

Esimerkiksi biotekniikkaan liittyvä turvallisuusnäkökulma on kiinnostava horisontti yrittää jäsentää mainittuja näkökulmia oikeudelliselta kannalta. Biodiversiteettisopimuksessa (19.3 art.) sitouduttiin arvioimaan tarvetta erilliseen pöytäkirjaan sellaisten biotekniikan avulla muunnettujen eliöiden turvallisuudesta, käsittelystä ja käytöstä, joilla saattaa olla haitallinen vaikutus biologisen monimuotoisuuden suojeluun ja kestävään käyttöön. Bioturvallisuuspöytäkirjaa koskevissa neuvotteluissa tämä jatkosopimus saatiin aikaiseksi vuonna 1999.⁶¹ Bioturvallisuudessa yhdistyvät biodiversiteettihoitajien jakamisen, biodiversiteetin suojelun ja käytön näkökulmat sekä teknologista kehitystä koskevat oikeuden syvärakenteen elementit. Bioturvallisuusnäkökulma biotekniikkaan tarjoaa horisontin tarkastella (1) ympäristönäkökohtien, (2) immateriaalioikeuksien ja (3) vapaakaupan välistä kiinnostavaa asetelmaa.

Biotekniikan riskiperusteinen sääntely lomittuu useista näkökulmista immateriaalioikeuteen. Konkreettisesti yhteys tulee esille geeniteknikkalainsäädännön ja bioteknologisten keksintöjen patenttioikeudellista suojaa

⁶¹ Biologista monimuotoisuutta koskevan yleissopimuksen Cartagena bioturvaluus- pöytäkirjan (Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity, 39 ILM 2000, 1027–1046) allekirjoitti 61 valtiota 25.5.2000 biodiversiteettisopimuksen viidennessä osapuolikokouksessa. Pöytäkirjan 1 artiklassa sen tavoitteeksi määritellään varovaisuusperiaatteeseen perustuvan lähestymistavan mukaisesti ”myötävaikuttaa suojelun riittävän tason varmistamiseen sellaisten nykyaikaisella biotekniikalla muunnettujen elävien organismien turvallista siirtoa, käsittelyä ja käyttöä varten, joilla voi olla haitallisia vaikutuksia biologisen monimuotoisuuden suojeluun ja kestävään käyttöön, ottaen huomioon myös ihmisten terveydelle aiheutuvat riskit, ja kiinnittäen erityisesti huomiota valtion rajat ylittäviin siirtoihin”.

koskevan sääntelyn yhteensovittamisessa. Geenitekniikan sääntely perustuu yleisten etujen suojaamiseen ja edellyttää useissa tilanteissa tekniikkaan liittyvien riskien julkista arviointia. Tämä saattaa olla taas ongelma patentoitavuusnäkökulmasta.⁶² Biotekniikan riskeistä/hyödyistä käytävää keskustelua leimaava taloudellisten ja ympäristöllisten argumenttien konflikti on heijastunut kansainväliseen keskusteluun erityisesti kansainvälisen kaupan ympäristöperusteisen sääntelyn näkökulmasta. Vastakkain ovat biotekniikan taloudellisia mahdollisuuksia silmällä pitävä lähestymistapa (Yhdysvallat) ja varovaisuusperiaatteeseen tukeutuva korostus (EU).

Kategorisointi voidaan ymmärtää myös *käsiteteoreettisesta perspektiivistä*. Ympäristöoikeudellisessa kirjallisuudessa korostetaan esimerkiksi ”ympäristön” tai ”pilaantumisen” luonnetta sosiaalisesti konstruoituina, määrittelijän erityisiin tavoitteisiin, uskomuksiin ja moraalisiin sitoumuksiin sidonnaisina käsitteinä.⁶³ ”Ympäristö”-, ”pilaantuminen”- tai ”biodiversiteetti”-käsitteillä ei siis ole mitään valmiiksi olemassa olevaa, löytäjäänsä odottavaa oikeaa, objektiivista sisältöä. Tieteellisen tutkimuksen ja kirjoittamisen kannalta korostus on tärkeä: kun käsitteillä ei ole valmista, löydetävää sisältöä, käsitteiden merkityssisällöt on luotava.

Löytämisen ja luomisen eroa voi havainnollistaa kahdella eri tavoin muotoillulla kysymyksellä. Jos käsitteiden merkityssisältöjen ajattelee jäänöksettömästi olevan valmiina olemassa odottamassa löytäjäänsä sosiaalisten suhteiden ulkopuolisessa todellisuudessa tulee asettaa kysymys, *mitä biodiversiteetin käsite tarkoittaa*. Jos käsitteiden merkityssisältöjen ja systemaattisen paikan ajattelee rakentuvan ainakin joiltakin osiltaan sosiaalisessa vuorovaikutuksessa ja oikeudellisessa kommunikaatiossa, mitään löydettävää ei ehkä ole. Tällöin on luontevampaa muotoilla kysymys, *mitä biodiversiteetin käsitteellä tarkoitetaan* (oikeudellisessa diskurssissa yleisesti ja erityisesti kulloinkin esillä olevassa esityksessä). Näkökulmat poikkeavat radikaalisti toisistaan ja vaikuttavat konkreettisesti myös tieteellisen kirjoittamisen tyyliin.

⁶² *Hollo* (LM 1998, 747) arvioi kysymykseen liittyviä ulottuvuuksia ja kuvaa näkökulmien yhteensovittamista lainvalmistelun kannalta.

⁶³ Ks. esim. *Alder – Wilkinson* 1999, 8–10.

3 SUVEREENI OIKEUS LUONNONVAROIHIN VAI YHTEISKUNNAN YHTEINEN PERINTÖ?

3.1 Suvereeni oikeus luonnonvaroihin biodiversiteettisopimuksessa

Biodiversiteettisopimuksen 3 artiklan mukaan ”[v]altioilla on Yhdistyneiden Kansakuntien peruskirjan ja kansainvälisen oikeuden periaatteiden mukaisesti ehdoton oikeus käyttää omia luonnonvarojaan ympäristöpolitiikkansa mukaisesti —.”⁶⁴ Sama ajatus toistuu sopimuksen 15.1 artiklassa: ”Koska sopimuspuolet tunnustavat valtioiden täysivaltaisen oikeuden luonnonvaroihinsa, perintöaineksen saantia ja saatavuutta koskeva päätäntävalta on kansallisilla hallituksilla ja sitä sääntelee kansallinen lainsäädäntö.”⁶⁵

Biodiversiteettisopimuksessa luonnonvaroja koskeva suvereenisuus heijastuu erityisesti geneettisten luonnonvarojen hyödyntämisen ja sitä kautta biotekniikan sääntelyyn.⁶⁶ Biotekniikan osalta sopimuksessa pyritään suvereenisuuskulmasta turvaamaan erityisesti geneettisiä luonnonvaroja luovuttavien kehitysmaiden asema (esim. art. 19). Sopimusmääräykset valtioiden suvereenista oikeudesta luonnonvaroihinsa kytkeytyvätkin läheisesti

⁶⁴ Tässä haluan nostaa arvioitavaksi erityisesti artiklan alkuosaan sisältyvän opillisen viestin. Ympäristöoikeuden kannalta huomiota kiinnitetään yleensä pikemminkin artiklan loppuosassa ilmaistuun periaatteeseen, jonka mukaan valtioilla on toisaalta ”vastuu siitä, että niiden lainkäyttövallan tai valvonnan alaiset toimet eivät vahingoita ympäristöä toisen valtion alueella tai kansallisen lainkäyttövallan ulkopuolisilla alueilla”. Ks. tästä huolellisuusperiaatteesta ja sen merkityksestä kansainvälisessä ympäristöoikeudessa esim. *Koivurova Oikeus* 2001, 463–472.

⁶⁵ Ympäristöoikeudellisesti biodiversiteettisopimuksen suvereniteettisäännösten historiallinen tausta on ennen kaikkea vuonna 1972 pidetyn YK:n ensimmäisen, Tukholman ympäristökokouksen ympäristöjulistuksen (The 1972 UN Declaration on the Human Environment) 21 periaatteessa: ”States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, *the sovereign right* to exploit their own natural resources pursuant to their own environmental policies, and *the responsibility to ensure* that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction.” Toteamus on toistettu myös Rion kokouksen vastaavassa asiakirjassa 2. periaatteena (ks. UNCED 1993, 218). Ks. näistä julistuksista sekä biodiversiteettisopimuksen vastaavista säännöksistä sekä niihin liittyvistä tulkintamahdollisuuksista lähemmin *Pallemarts* 1994, 5–7, *Schrijver* 1997, 122–127, 134–140 ja *Eejima* 1999/2000, 115–116, 120–124.

⁶⁶ Ks. myös *Hollon* (LM 1998, 744) tulkinta: ”Biotekniikan sääntelyintressin perusteena on pääasiassa pyrkimys säilyttää kansakuntien määräämisvalta niiden alueella oleviin luonnonvaroihin sekä ensisijainen oikeus niiden tekniseen hyödyntämiseen.”

sopimuksen 1 artiklan perustavoitteista geneettisen materiaalin käytöstä saatavan hyödyn oikeudenmukaiseen ja tasapuoliseen jakoon.

Useissa muissakin kansainvälisissä asiakirjoissa valtion suvereniteetti liitetään ympäristökysymyksiin.⁶⁷ Luonnonvaroihin liittyvä valtion suverenisuus on keskeinen kansainvälisen oikeuden periaate ja erityisen suojeltu osa valtion suvereniteettia. Kansallinen suvereniteetti ja oikeus luonnonvaroihin sen osana tunnustetaan eritoten monessa ympäristöä ja luonnonvarojen hallinnointia koskevassa YK:n yleiskokouksen päätöksessä, kansainvälisessä julistuksessa ja konventiossa.⁶⁸ Keskeisimpinä voidaan pitää vuoden 1962 YK:n yleiskokouksen antamaa päätöslauselmaa luonnonvaroja koskevasta pysyvästä suvereniteetista⁶⁹ ja vuoden 1966 ihmis-oikeussopimusta⁷⁰, jonka mukaan (1 ja 47 art.) kansat voivat omien tarkoituksensa mukaisesti ja vapaasti sekä täysimääräisesti käyttää hyväkseen luonnonvarojaan. Luonnonvaroihin liittyvää suvereniteettia (sovereignty over natural resources) koskevat kansainväliset asiakirjat viittaavat *Schrijverin* tiivistyksen mukaan siihen, että luonnonvarasuvereniteetti sisältää erityisesti seuraavat oikeudet: 1. Oikeus hallita, käyttää ja määrätä vapaasti luonnonvaroistaan. Kansainvälisen oikeuden mukaan valtiolla on tällainen oikeus niin kauan kuin valtiolla on hallitus, joka edustaa koko kansaa valtion alueella. 2. Oikeus päättää vapaasti luonnonvaroista ja kontrolloida niiden käyttöä, markkinointia, tutkimista ja kehittämistä. 3. Oikeus hallinnoida ja suojella luonnonvaroja kansallisten kehitys- ja ympäristöpolitiikkojen mukaisesti. 4. Oikeus säännellä ulkomaisia sijoituksia, mukaan lukien yleinen oikeus hyväksyä tai hylätä ulkomaiset sijoitukset ja valvoa ulkomaisten sijoittajien toimia, mukaan lukien pääoman ulosvirtausta. 5. Oikeus sovittaa sijoitusriidat yksin kansallisen oikeuden ja kansallisten selvittelykeinojen avulla.⁷¹

Ympäristönäkökulmasta kirjallisuudessa on kiinnitetty huomiota siihen, että Tukholman ja Rion ympäristöjulistusten suverenisuusperiaatteiden muotoilu poikkeaa toisistaan. Verrattaessa muotoiluja havaitaan, että Rion julistuksessa suverenisuuden rajoite ei ole pelkästään kansallinen ympäristöpolitiikka vaan myös yleisempi kehityksen näkökulma. Rion julistuksen muotoiluun ”persuant to their own environmental and developmental

⁶⁷ *Schrijver* (1997, 120–142) listaa esimerkiksi 20 sellaista YK:n päätöslauselmaa, jossa luonnonvarasuvereniteetti on esillä ympäristöpoliittisessa yhteydessä.

⁶⁸ Luonnonvaroja koskevan suverenisuusperiaatteen syntyä ja kehitystä on laajasti dokumentoinut *Schrijver* 1997, 33–168.

⁶⁹ Permanent Sovereignty over Natural Resources, G.A. Res. 1803 (1962). Ks. julistuksesta ja sen taustasta *Schrijver* 1997, 70–81, *Eejima* 1999/2000, 109–110 ja *Kuokkanen* 2000, 164–169.

⁷⁰ Kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus SopS 8/1976.

⁷¹ *Schrijver* 1997, 391.

policies” sisältyvän kehitysnäkökulman korostuksen on tulkittu neutralisoivan Tukholman alkuperäisen muotoilun ympäristöpainotusta. Ympäristöpoliittisten velvoitteiden sijasta luonnonvaroja koskevan suvereenisuuden konkretisoimisessa korostuu taloudellisen kehityksen näkökulma.⁷² Analyysin oikeudelliseen kantavuuteen ja merkitykseen vaikuttaa osaltaan Tukholman ja Rion julistusten soft law -luonne. Muotoilun muutos ilmentää joka tapauksessa kansainvälisen ympäristöpolitiikan kannalta huomionarvoisesti, ettei luonnonvaroja koskeva suvereenisuus ole ympäristöpoliittisissakaan yhteyksissä menettämässä merkitystään. Päinvastoin luonnonvarasuvereenisuuden merkityksen korostamiselle on ilmeisiä ajankohtaisia paineita ympäristötavoitteiden kanssa jännitteisten päämäärien vuoksi. Samanaikaisesti sekä kansainvälisen talousoikeuden että kansainvälisen ympäristöoikeuden alueilla merkityksellisenä periaatteena luonnonvarasuvereenisuuden on tältä kannalta katsottakin tarjoavan mahdollisuuden kestäväen kehityksen mukaiseen erisuuntaisten tavoitteiden yhteensovittamiseen. Tästä näkökulmasta se näyttäytyy keinona kestäväen kehityksen edistämiseen ja mahdollisuutena ympäristönäkökulmasta välttämättömiin uudelleentulkintoihin valtiosuvereniteetista⁷³.

Biodiversiteetin kannalta suvereenisuussäännöksille voidaan etsiä oikeus-systemaattista merkityssisältöä neljästä suunnasta:

1. korostamalla suvereniteettisäännösten ilmentämiä oikeuksia ja vapauksia sekä tältä perustalta tulkitsemalla säännöksiä omistusoikeuden kannalta
2. korostamalla suvereniteettisäännösten kansainvälisoikeudellista luonnetta ja tältä perustalta osoittamalla suvereenisuuden relatiivisuutta
3. korostamalla suvereniteettisäännösten tasapainottavaa merkitystä suhteessa biodiversiteettisopimuksen globaalia vastuuta ilmentäviin säännöksiin
4. korostamalla suvereniteettisäännösten oikeudellisen toimintaympäristön muuttumista muun muassa sen kanssa jännitteisten kansainvälisen ympäristöoikeuden käsitteiden (ihmiskunnan yhteinen perintö, ihmiskunnan yhteinen tehtävä) merkityksen kasvun kautta.

Edellä kehitellyn integratiivisen kategorisoinnin menetelmällinen ydinajatus on, että kaikki mainitut yhteydet ovat samalla tavoin tärkeitä. Mitään niistä

⁷² *Pallemaerts* 1994, 5–6.

⁷³ Ks. *Schrijver* 1997, 394–395: ”In view of its strong developmental and increasingly environmental orientation, the principle of permanent sovereignty can serve as an important cornerstone of this proposed international sustainable-development law.”

ei voida unohtaa. Mitään niistä ei pidä yrittää osoittaa yleisesti toisia tärkeämmäksi. Ongelmallista olisi esimerkiksi ympäristöoikeuden näkökulmasta keskittyä vain osoittamaan suvereenisuusajatuksen mahdottomuus ympäristökontekstissa.

3.2 Näkökulmia ja tulkintoja luonnonvarojen koskevasta suvereenisuudesta

3.2.1 Omistusoikeus biodiversiteettiin

Biodiversiteettisopimuksen 3 ja 15 artiklojen suvereenisuussääntely on kirjallisuudessa tulkittu biodiversiteettia koskevan omistusoikeuden sääntelyksi.⁷⁴ Omistusoikeus-näkökulman merkityksestä biodiversiteettisopimuksen yhteydessä kertoo myös se, että biodiversiteettisopimuksen vuoksi joidenkin maiden lainsäädännössä on ajateltu täsmennettävän omistusoikeutta luonnonvarojen suhteen. Esimerkiksi Australian Queenslandissa on ehdotettu kirjoitettavaksi luonnonsuojelulakiin, että valtiolla on täysi omistusoikeus kasvi- ja eläinkuntaansa ja se pääsee osalliseksi kaikista niiden hyödyntämisestä aiheutuvista tuotoista.⁷⁵

Biodiversiteettiä koskevien omistuskäsitteiden esiinnouseminen biodiversiteettisopimuksen yhteydessä on ymmärrettävissä myös sitä taustaa vasten, että kansainvälisoikeudellinen suvereenisuus-käsite rinnastuu kansallisesa oikeudessa ympäristönäkökulmasta omistusoikeuteen.⁷⁶ Molemmat ilmen-

⁷⁴ Walden 1996, 180–181. Hollon (LM 1998, 747) mukaan biodiversiteettisopimuksessa ”on säännelty geneettisten luonnonvarojen *omistusta* (kurs. tässä) ja siirtoa.” Samansuuntaisesti Wallius 2000, 37: ”Rion sopimuksessa geenivaroihin liittyviä omistusoikeuskysymyksiä käsitellään monella eri tasolla. Pyrkimys omistusoikeuksien määrittelyn tehostamiseen on näkyvissä muun muassa siltä osin kuin suvereniteettiperiaatteen eli ’valtion omistusoikeuksien’ sisältöä on täsmennetty geenivarojen osalta.”

⁷⁵ Walden 1996, 181. Muutosta ei liene Waldenin siteeraamassa muodossa toteutettu, mutta voimassa olevankin lain mukaan suojellut eläimet ja kasvit ovat valtion omaisuutta (the property of the State). Tästä on tosin lukuisia poikkeuksia mm. yksityismailla sijaitsevien kasvien osalta. Ks. Nature conservation act 1992, Part 5, Division 3 (sections 83–87): Ownership of protected wildlife, http://www.austlii.edu.au/au/legis/qld/consol_act/toc-N.html.

⁷⁶ Idea suvereenisuuden ja omistusoikeuden rinnasteisuudesta Ebbessonilta (1996, 12): ”The notion of sovereignty has come to function in a somewhat similar fashion in international law as the notion of private property has done in national law.” Ks. myös Kuusiniemi 1994, 122–123.

tävät perinteisen oikeudellisen ajattelun vapauteen pohjautuvaa perustaa.

On syytä painottaa, että käytän tässä omistusoikeutta esitysteknisenä käsitteenä varsin väljässä merkityksessä kattamaan erilaisia varallisuus-oikeuksia, myös immateriaalioikeuksia. Tulkitsen tässä omistusoikeusnäkökulmaan kiinnittyviksi biodiversiteettisopimuksen lukutavoiksi kolmenlaisia kirjallisuudessa esiintyviä ajatuksia. Ensiksikin sellaisia ovat painotukset, joissa erityisesti kehitysmääränsä korostetaan tarvetta rajoittaa geneettisten luonnonvarojen vapaata hyödyntämistä. Tällöin on kyse yleensä (1) erilaisten immateriaalioikeuksien tai sui generis -varallisuus-oikeuksien luomisesta geneettisiin luonnonvaroihin. Samaa päämäärää, mutta selvästi erilaiselta teoreettiselta pohjalta tavoitellaan esittämällä (2) yhteisöllisten varallisuus-oikeuksien (common property regimes) laajentamista keinona biodiversiteetin suojelemiseksi.⁷⁷ Näkökulma kiinnittyy tällöin erityisesti alkuperäiskansojen asemaan, mikä on näkyvästi esillä myös biodiversiteettisopimuksessa.⁷⁸ Näihin joskus osin liittyen tai näistä erillisesti omistusoikeusanalogiat luonnonvarasuvereniteetin suhteen voivat ilmetä ajatuksena (3) valtion omistusoikeudesta alueellaan sijaitsevaan biodiversiteettiin.⁷⁹ Tässä esityksessä ei ole tarkoitus arvioida näitä ehdotuksia sisällöllisesti tai niiden vaikuttavuutta biodiversiteettinäkökulmasta, vaan osoittaa niissä ilmenevän oikeuskulttuurisen ja oikeuden syvärakenteeseen viittaavan ajattelutavan merkitys biodiversiteetin oikeudellisen ymmärtämisen kannalta.

Kansainvälisessä ympäristöoikeudellisessa kirjallisuudessa korostuu läheinen keskusteluyhteys oikeus- ja ympäristötaloustieteellisen tutkimuksen suuntaan. Tältä kannalta on pohjoismaiseen ympäristöoikeudelliseen tutkimusperinteeseen verrattuna ymmärrettävää, että oikeuden pinta-atasolla ehkä vaikeasti havaittavat biodiversiteettiä koskevat omistusoikeuskysymykset voivat olla hyvinkin keskeisessä asemassa kirjallisuudessa.

⁷⁷ Ks. tällaisista ehdotuksista ja niihin liittyvistä ongelmista esim. *Rose* 1999, 50, 55–58, 63–66. Ajatuksen teoreettinen perusta on Hardinin yhteismaa-argumentin (*The Tragedy of the Commons*) kiistävissä analyyseissä (ks. mt, 47–50, 71–72), kun immateriaalioikeuksia painotettaessa pikemminkin tukeudutaan tähän teoriaan.

⁷⁸ 8 artiklan j-kohdassa sopimuspuolet sitoutuvat mm. kunnioittamaan, suojelemaan ja ylläpitämään alkuperäiskansojen ja paikallisten yhteisöjen sellaista tietämystä, keksintöjä ja käytäntöä, joka sisältyy biologisen monimuotoisuuden suojelun ja kestävästä käytön kannalta merkityksellisiin perinteisiin elämänmuotoihin. Ks. mm. tätä säännöstä lähtökohtana pitävää esitystä alkuperäiskansojen erityisasemasta luonnonvarojen käytön suhteen moraalifilosofian kannalta *Aaltola – Oksanen Oikeus* 2000, 209–223.

⁷⁹ Ks. konkreettinen esimerkki Costa Ricasta *Walden* 1996, 181.

nessa. Talous- ja oikeustieteellisiä näkökulmia yhdistävien esitysten lähökohtana on *Hardinin* klassisesta yhteismaaongelmasta johdettu käsitys täsmällisesti määriteltyjen varallisuus oikeuksien merkityksestä tehokkaan ympäristönsuojelun toteuttamisen keinona. Täsmällisesti järjestettyjen, eksklusiivisten varallisuus oikeuksien väitetään olevan ympäristönsuojelun kannalta tarpeen, koska ne luovat kannusteen ympäristön suojelemiseen. Jos oikeudet eivät ole eksklusiivisia, aluetta tai luonnonresursseja käyttävällä ei teorian mukaan ole kannustinta niiden kehittämiseen tai suojelemiseen.⁸⁰

Kotimaisesta ja laajemmin pohjoismaisesta näkökulmasta esimerkiksi ajatus biodiversiteetista valtion omistusoikeuden kohteena voi näyttää erikoiselta. Esimerkiksi vapaana luonnossa liikkuvien luonnonvaraisten eläinten ajatellaan meillä vakiintuneesti jäävän omistusoikeusjärjestelmän ulkopuolelle. Joissakin oikeusjärjestyksissä ne katsotaan valtion omistamiksi. Valtion omistusoikeutta ei ole myöskään tarpeen konstruoida uhanalaisten kasvien suojeluun tähtäävän sääntelyn taustalle.⁸¹ Positiivisessa oikeudessa valtion omistusoikeuden ilmentymäksi voitaisiin tulkita LSL 59 §, jonka mukaan luonnonsuojelurikosten yhteydessä tuomitaan valtiolle menetetyksi kasvin tai eläimen arvo. Sääntelyn taustalla ei ole kuitenkaan oletus valtion omistusoikeudesta noihin kasveihin tai eläimiin. Arvokonfiskaation perusta on kasvin tai eläimen arvo lajinsa edustajana eli tyhjäksi jääneen ekologisen lokeron korvaaminen.⁸²

Eri asia kuin biodiversiteettisopimuksessa säädely valtion suvereniteetti suhteessa luonnonvaroihinsa on joka tapauksessa maanomistajan mahdollinen omistusoikeus tai muu oikeus alueensa biodiversiteettiin. Sopimuksen säännökset merkitsevät, että kysymys on tältä osin kansallisen lainsäädäntövallan alueelle kuuluva. Biodiversiteettisopimus ei edellytä mitään tietynsisältöistä luonnon osiin kohdistuvien omistusoikeuksien määrittelymistä kansallisessa laissa.⁸³ Eri oikeuskulttuureissa kysymys luonnon omis-

⁸⁰ Ks. *Hardinin* teoriasta ja siihen liittyvästä keskustelusta global commons -näkökulmasta *Vogler* 2000, 10–15.

⁸¹ Ks. kysymyksestä laajemmin *Määttä* 1999, 387–400 viitteineen. Ks. kasveista ja eläimistä omistettavina objekteina kotimaisessa oikeudessa myös *Wallius* 2000, 34–36, joka lähinnä kasvien osalta painottaa hiukan toista näkökulmaa kuin tämän kirjoittaja em. esityksessä.

⁸² Ks. *Määttä* 1999, 152–153 viitteineen.

⁸³ Samoin *Wallius* 2000, 37, jonka mukaan sopimusosapuolia ei ”velvoiteta määrittelymään luonnon osiin kohdistuvia omistusoikeuksia millään nimenomaisella tavalla eikä säätämään erityisestä luonnon geeniaineksen omistusoikeudesta”. Hän katsookin kysymyksen olevan merkityksellinen erityisesti kehitysmaiden kannalta.

tamisesta asettuu eri tavalla. Eri oikeusjärjestyksissä maanomistuksen sisältö esimerkiksi maaperästä löytyvien kaivoskivennäisten ja maa-alueella kasvavien luonnontuotteiden osalta on järjestetty jossakin määrin poikkeavasti. Käsitys omistusoikeudesta ja erityisesti maa-alueen (luonnon) omistamisen erityisluonteesta voi johtaa myös erisuuntaisiin painotuksiin biodiversiteetin osaelementteihin kohdistuvien varallisuusosoikeuksien suhteen. Osataan nämä maanomistusta koskevat oikeuskulttuurisidonnaiset käsitykset vaikuttavat myös siihen, miten biodiversiteettisopimuksen suvereenisuuksääädöksiä on tarpeen tulkita.⁸⁴

Biodiversiteettiin kohdistuvan omistusoikeuden näyttäytyminen kotimaisen oikeuden käsitejärjestelmässä joistakin näkökulmista ehkä ongelmallisena kysymyksenä ei ole peruste sen sivuuttamiselle. Päinvastoin se on syy tarkemmin selvittää, mitä yhteyksiä luonnonvaroja koskevalla valtiosuvereenisuudella ja omistusoikeudella voisi kansainvälisesti olla ja mikä merkitys asiaa koskevilla käsityksillä on biodiversiteetin oikeudellisen sisällön ymmärtämisessä. Missä merkityksessä biodiversiteettisopimuksessa taattu valtioiden suvereeni oikeus luonnonvaroihinsa voidaan ymmärtää omistusoikeudeksi biodiversiteettiin? Kysymyksen arvioimiseksi on tarpeen aluksi valottaa niitä näkökulmia, joista koko ajatus biodiversiteetin omistusoikeuden sääntelystä biodiversiteettisopimuksessa voidaan suhteellistaa.

3.2.2 Suvereniteetin relatiivisuus kansainvälisoikeudellisessa kontekstissa

Omistusoikeusnäkökulmaa tavoittelevissa biodiversiteettisopimuksen lukutavoissa suvereniteettimääräysten kansainvälisoikeudellinen perusidea jää helposti näkymättömäksi. Luonnonvaroja koskevien suvereenisuuksäännösten systemaattinen merkitys on valtioiden keskinäisten suhteiden näkökulmasta korostaa kunkin sopimusvaltion alueellista koskemattomuutta sen alueella sijaitsevien luonnonvarojen suhteen. Biodiversiteettisopimuksen keskeinen merkitys tältä osin on siinä, että tuo suvereenisuus kohdistuu myös geneettiseen perintöainekseen. Säännökset eivät sanamuodostaan

⁸⁴ Ks. erityisesti jäljempänä jaksossa 3.2.7 käsiteltävä kysymys, onko geneettisiä luonnonvaroja koskevien valtion disponointien perustaksi konstruoitava valtiolle omistusoikeus noihin luonnonvaroihin.

huolimatta siis missään merkityksessä viittaa valtioiden absoluuttiseen tai rajoittamattomaan määräysvaltaan luonnonvarojensa osalta.⁸⁵ Kansainvälis-oikeudellisesti nykyisin puhutaan ympäristöoikeutta yleisemminkin esimerkiksi rajoitetusta (restricted), suhteellisesta (relative) tai funktionaalisesta (functional) suvereenisuudesta. Ajatus ehdottomasta suvereniteetista on ylipäänsä täysin sopimaton valtioiden ja ihmisten väliseen riippuvuuteen, vastavuoroisuuteen ja vuorovaikutukseen perustuvaan reaali maailmaan.

Tukholman ja Rion ympäristöjulistuksissa ja biodiversiteettisopimuksessa korostuu kansainvälis-oikeudellisesti luonnonvaroihin liittyvän suvereniteetin rajallisuus (huolellisuusperiaate). Suvereniteetista johtuvia oikeuksia on tasapainotettu valtion velvollisuuksilla. Lisäksi biodiversiteettisopimuksen valtion täysivaltaisuuden vahvistamista koskevat määräykset (suvereenisuussäännöksen ohella esimerkiksi 15 art.) on ymmärrettävä erityisesti kehitysmaiden luonnonvarojen suojelutarpeen taustaa vasten.⁸⁶ Kehitysmaille olikin tärkeää sisällyttää suvereenisuusperiaate myös Rion ympäristöjulistukseen ja ne vastustivat biodiversiteetin nimeämistä ihmiskunnan yhteiseksi perinnöksi biodiversiteettisopimuksessa.⁸⁷

Kansainvälis-oikeudellisessa kontekstissa korostuu, että nykyisessä merkityksessään luonnonvarasuvereniteetti sisältää korostuneesti myös velvollisuuksia. Kyse on käsitteestä, jonka kautta valtioiden oikeuksia ja velvollisuuksia pyritään tasapainottamaan. *Schrijver* tiivistää suvereniteetista johtuvat velvollisuudet seuraavasti:

1. Velvollisuus harjoittaa suvereniteettiin kuuluvia oikeuksia kansallisen kehityksen hyväksi ja varmistaa, että koko kansa hyötyy luonnonvarojen hyväksikäytöstä. Tähän liittyy myös velvollisuus kunnioittaa alkuperäiskansojen oikeuksia ja etuja ja se, ettei tulevien sukupolvien oikeuksia saa vaarantaa.

2. Velvollisuus huolehtia ympäristöstä asianmukaisesti. Tämä tarkoittaa ennen kaikkea velvollisuutta harjoittaa suvereniteettia tavalla, jolla ehkäistään toisten valtioiden tai minkään kansallisen toimivallan alaisuuteen kuulumattomilla alueilla ympäristölle aiheutuvat vahingot. Vähitellen on tunnustettu, että luonnonvarojen hallinnoinnin ei enää pitäisi kuulua vain yksittäisten valtioiden kansallisen toimivallan alaan.

⁸⁵ Säännösten kansainvälis-oikeudellista merkityssisältöä korostavat esimerkiksi *Boyle* 1994, 117 ja *Hollo* LM 1998, 743. *Hollo* (ib., alav. 17) kiinnittää perustellusti huomiota siihen, että suomenkielistä ”ehdoton oikeus” -ilmaisua paremmin asia ilmenee esimerkiksi englanninkielisestä muotoilusta ”sovereign right”.

⁸⁶ Ks. esim. *Nordström ym.* 1994, 97 ja *Schrijver* 1997, 228, 393.

⁸⁷ Neuvotteluasetelmia kuvaavat esim. *Porrás* 1994, 31–33 ja *Sands* 1999, 310.

3. Velvollisuus tunnustaa toisten valtioiden korrelatiiviset oikeudet rajat ylittävien luonnonvarojen osalta ja yhteistyövelvollisuus tällaisten luonnonvarojen käytössä ja jaossa.

4. Velvollisuus noudattaa kansainvälisiä sopimuksia, kunnioittaa toisten valtioiden oikeuksia ja toteuttaa kansainväliset velvollisuudet suvereniteetin harjoittamisen suhteen.⁸⁸

3.2.3 Suvereniteetti globaalin vastuun tasapainottojana

Suvereenisuuteen viittaavia biodiversiteettisopimuksen säännöksiä on luettava suhteessa sopimuksen lähtökohtana olevaan ajatukseen biodiversiteetin itseisarvoisuudesta⁸⁹ sekä sopimuksessa asetetuista globaaleista velvoitteista. Kansainvälisen ympäristöoikeuden kehittyminen on muutoinkin vaikuttanut merkittävästi luonnonvaroihin liittyvään suvereniteettiin. Valtioilla on kansainvälisen ympäristöoikeuden kehittymisen vuoksi lisääntyvässä määrin velvollisuuksia muun muassa luonnonvarojen kestävä käytön turvaamiseksi.⁹⁰ Biodiversiteettisopimuksessa valtioiden oikeuden omiin luonnonvaroihinsa voidaan ymmärtää tasapainottavan niiden velvollisuutta vastata biodiversiteetin suojelusta ja biologisten luonnonvarojen kestävästä käytöstä omalla alueellaan.⁹¹

Valtiosuvereenisuutta voidaan ympäristönäkökulmasta suhteellistaa väitettävällä valtion edun olevan alisteinen maailmanyhteisön edulle: ympäristökysymykset koskevat koko maapallon tulevaisuutta.⁹² Suvereniteettia luonnonvaroihin nähden on harjoitettava ottaen huomioon toisten valtioiden ja ihmiskunnan edut. Ihmis- ja perusoikeusnäkökulmasta luonnonvarasuvereniteetin voidaan myös ajatella olevan alisteinen yksilöiden ympäristöä koskeville oikeuksille. Valtioilla on oikeus itse käyttää ja suojella alueellaan olevia luonnonvaroja, jos ja vain jos valtio tällä tavalla parantaa kan-

⁸⁸ Schrijver 1997, 391–392.

⁸⁹ Tämä on ilmaistu sopimuksen johdannossa, jonka mukaan sopimuspuolet ovat tietoisia biologisen monimuotoisuuden itseisarvosta.

⁹⁰ Schrijver (1997, 21) tiivistää kehityksen: ”It can be inferred from the series of environmentally relevant resolutions that States, as subjects of the right to permanent sovereignty, have increasingly been charged with the duty to manage the natural resources within their jurisdiction in an environmentally sound way or, in other words, in a sustainable way.” Ks. velvollisuuksista laajemmin mt, 306–367.

⁹¹ Ks. myös Kuusiniemi LM 1996, 1013.

⁹² Rantala 1994, 100.

salaistensa mahdollisuuksia elää terveellisessä ja puhtaassa ympäristössä.⁹³ Suomen perustuslaissa tätä näkökulmaa ilmentää ympäristöperusoikeuksia koskeva 20.2 §, jonka mukaan julkisen vallan on pyrittävä turvaamaan jokaiselle oikeus terveelliseen ympäristöön ja mahdollisuus vaikuttaa elinympäristöönsä koskevaan päätöksentekoon.

Ympäristöoikeudellisesti suverenisuus luonnonvaroihin on oikeudellisenä periaatteena saanut uusia merkityssisältöjä myös, koska luonnonvarakäsitteen oikeudellinen *toimintaympäristö* on muuttunut. Ennen luonnonvarat ymmärrettiin korostuneen taloudellisesti, luonnonvarojen taloudellisen hyväksikäytön näkökulmasta. Luonnonvarojen itseisarvon ja ekologisten systeemien koskemattomuuden ajatukset ovat sittemmin muuttaneet luonnonvarojen merkityssisältöä myös suverenisuuden kannalta. Muutosta kuvastaa myös se, että luonnonvarojen sijasta käytetään nykyisin sellaisia käsitteitä kuin ”ekosysteemi” (ecosystems) ja ”biologinen diversiteetti” (biological diversity).⁹⁴

3.2.4 Suvereniteetti vai ihmiskunnan yhteinen perintö?

Biodiversiteettia koskevalle valtion suvereniteetille vaihtoehtoinen näkökulma on se, että biodiversiteetti ymmärrettäisiin ihmiskunnan yhteiseksi perinnöksi.⁹⁵ Common heritage -käsite on kehittynyt 1960-luvun lopulta *res nullius* ja *res communis* -käsitteiden sijaan ja rinnalle oikeudelliseksi näkökulmaksi ihmiskunnan yhteisiin voimavaroihin.⁹⁶

Kysymys *res nullius*- ja common heritage -käsitteiden paikasta oikeudellisessa käsitteistössä ja niiden välisestä suhteesta koskettaa keskeisesti omistusoikeusajattelua. Perinteisessä länsimaisessa omistusoikeuskeskustelussa vaihtoehtoina on pidetty yksityistä ja julkista/valtiollista omistusoikeutta. Näiden ulkopuolelle jääviä objekteja on kutsuttu

⁹³ Ks. ympäristönäkökulman merkityksestä suvereniteettia koskeviin käsityksiin esim. Schrijver 1997, 1–2, 24–25, 168, 232, 249–252, Kiss – Shelton 2000, 25–26.

⁹⁴ Schrijver 1997, 2, 12–18.

⁹⁵ Ajatukset esittää vaihtoehtoisina esim. Walden 1996, 181.

⁹⁶ Ks. common heritage -doktriinista, sen kehityksestä sekä keskustelunalaisista yhteyksistä *res nullius* ja *res communis* -käsitteisiin Fitzmaurice 1997, 79–83 ja Kiss – Shelton 2000, 249–250 ja Vogler 2000 passim. Ks. myös Wallius 2000, 73–77, joka tarkastelee ihmiskunnan yhteisen perinnön ajatusta geenivarojen näkökulmasta.

⁹⁷ Oksanen 1998, 74–76, 86–88.

vaihtelevilla käsitteillä vaihtelevassa merkityksessä. Mm. seuraavia käsitteitä on käytetty: ”commons, common goods, public goods, open-access resources, and non-property”.⁹⁷ Oikeudellisesti julkinen omistus (valtion tai muiden julkisyhteisöjen omistus) rinnastuu pitkälti yksityisomistukseen, vaikka julkisyhteisöt omistajina ovatkin eräiltä osin erityisasemassa. Tärkeätä on siis pitää erillään 1) julkinen omistus, 2) yhteisöllinen omistus, 3) omistusoikeuden yhteisölliset elementit ja 4) ei-omistettava. Kahta viimeksimainittua kategoriaa käytetään usein toisilleen vaihtoehtoisesti samasta objektista. Yhteisöllisyys omistusoikeuden piirteinä on joka tapauksessa laajempi kategoria ja siksi ne pitäisi mielestäni pitää erillään.⁹⁸

Res nullius -käsite sisältää vivahteen vapaasta käytöstä, kun *res communis* - tai *global commons* -käsitteet viittaavat yksityisen käytön poissulkevaan mutta luonnonvarojen yhteisen käytön sallivaan kollektiiviseen hallintaan. Common heritage -käsite poikkeaa molemmista omistusoikeuspohjaisista käsitteistä osaksi siksi, että ilmaisulla ”heritage” viitataan yhteisölliseen sellaista alueiden turvaamiseen, jotka eivät ole kansallisen toimivallan alaisuudessa.⁹⁹ Nykyisin ihmiskunnan yhteinen perintö -käsitettä käytetään ensisijaisesti sellaisten kansallisten lainkäyttöpiirien ulkopuolella olevien alueiden, kuten syvänmerenpohjan, kuun ja muiden taivaankappaleiden, aavan meren ja etelänapamantereen yhteydessä. Käsitteen kansainvälisoikeudellinen merkitys ei ole kuitenkaan kovin vahva.¹⁰⁰

Common heritage -käsitteen mukaisesti biodiversiteetti ja maapallon luonnonvarat kuuluisivat ihmiskunnalle kokonaisuutena, ja myös niiden hyödyntäminen ja suojeleminen olisi koko ihmiskunnan tehtävänä. Luonnonvaroista saadut hyödyt pitäisi jakaa oikeudenmukaisesti. Tämä yhteinen perintö ulottuu paitsi nykyisiin myös tuleviin sukupolviin.¹⁰¹ *Prima facie* -jännitteisyydestään huolimatta common heritage -ajatus ja luonnonvaroja koskeva valtiosuvereniteetti eivät ole toisilleen täysin vastakkaisia. Molempien periaatteiden keskeinen merkitys on vahvistaa kehitysmaiden asemaa.¹⁰²

⁹⁸ Ks. omistusoikeuskategorioista ja omistusoikeuden mainituista piirteistä laajemmin *Määttä* 1999, 86–90, 289–291. Ks. omistusoikeussääntelyn monimuotoisuudesta ympäristönäkökulmasta myös *Rose* 1999, jossa keskeinen argumentti on, että hallinnollinen pakko ja yksityisomistus eivät ole ainoita mahdollisia vaihtoehtoja Hardinin yhteismaateorian lähtökohtana olevan ongelman ratkaisemiseksi (ks. erit. s. 47, 71).

⁹⁹ *Kiss – Shelton* 2000, 249.

¹⁰⁰ Ks. esim. *Vogler* 2000, 221.

¹⁰¹ *Korhonen* 1994, 20, *Schrijver* 1997, 246, *Kiss – Shelton* 2000, 249–250.

¹⁰² *Schrijver* 1997, 228–229, jossa tältä kannalta arvioitavana on kansainvälinen merioikeus.

3.2.5 Monimuotoisuuden suojelu ihmiskunnan yhteisenä tehtävänä

Biodiversiteettisopimuksen luonnonvaroja koskevaa suvereenisuutta koskevien määräysten tarkoituksena on tulkittu poissulkea ajatus biodiversiteetista common heritage -kategoriaan kuuluvana ilmiönä. Biodiversiteettisopimuksen laatimisen yhteydessä ei haluttu viitata kollektiivisten oikeuksien¹⁰³ perustamiseen kansallisten rajojen sisäpuolella oleviin luonnonvaroihin nähden taikka eksplisiittisesti kaventaa valtioiden suvereenisuutta niiden suhteen.¹⁰⁴

Common heritage -ajatuksen sijasta biodiversiteetin suojeleminen katsotaan biodiversiteettisopimuksessa ihmiskunnan yhteiseksi tehtäväksi (*common concern of humankind*). Käsite ei viittaa tiettyihin velvollisuuksiin, vaan yleisen perustan kansainvälisen yhteisön toiminnalle. Periaate osoittaa, että biologista monimuotoisuutta ei pidä tarkastella vain yksittäisen valtion näkökulmasta, vaan sopimuksessa pidetään keskeisesti silmällä globaaleja intressejä.¹⁰⁵ Kirjallisuudessa on tosin esitetty myös tulkintoja, joissa eräistä biodiversiteettisopimuksen artikloista löydetään piirteitä common heritage -ajatuksistakin. Tähän suuntaan on tulkittu erityisesti vaatimuksia perintöaineksen käytöstä saadun hyödyn jakamisesta (1 ja 19.2 art.) tai ympäristöä säästäviin tarkoituksiin tähtääviä perintöaineksen saannin ja saatavuuden helpottamista edellyttäviä määräyksiä (15.2 art.).¹⁰⁶

Biodiversiteettisopimuksen keskeinen merkitys on joka tapauksessa nostaa monimuotoisuuteen liittyvät, yksittäisen valtionkin alueella ilmenivät ongelmat globaalisti tarkasteltaviksi ja maapallon laajuisen vastuun

¹⁰³ Ympäristöoikeudellisesti keskeinen vertailukohta on maailmanperintösopimus (yleis-sopimus maailman kulttuuri- ja luonnonperinnön suojelemisesta, SopS 19/1987), jossa ihmiskunnan yhteisen maailmanperinnön suojeleminen tunnustetaan koko kansainvälisen yhteisön velvollisuudeksi (4 art). Maailmanperintö muodostuu sopimuksessa (1 ja 2 art) toisaalta rakennusmuistomerkit, rakennusryhmät ja paikat kattavasta *kulttuuri-perinnöstä* sekä esteettisesti tai tieteellisesti arvokkaista elottomista ja elollisista luonnonmuodostumista koostuvasta *luonnonperinnöstä*, ks. näistä *Ekroos* 1995, 70.

¹⁰⁴ Ks. esim. *Schrijver* 1997, 389, *Tolvanen* 1998, 65 alav. 63 ja *Kiss – Shelton* 2000, 306.

¹⁰⁵ *Boyle* 1994, 117–118, *Fitzmaurice* 1997, 84–85, *Schrijver* 1997, 246, *Tarlock* 1997, 5 ja *Kiss – Shelton* 2000, 250–254, 306.

¹⁰⁶ *Wallius* 2000, 84–85. Hän itse näkee common heritage -piirteitä 15.2 artiklassa. Sopimuksen 1 ja 19.2 artikloihin tältä kannalta viittaavat kirjallisuudessa Stenson ja Grey. Walliuksen mukaan (s. 89) ajatus ihmiskunnan yhteisestä perinnöstä ei ”ole kokonaan kumoutunut Rion sopimuksen myötä, vaan pikemminkin saanut uusia painotuksia sopimuksesta”.

piiriin¹⁰⁷ – riippumatta siitä, miten tämä täsmällisesti käsitteellistetään. Tämä ei välttämättä sulje pois sitä, että biodiversiteettisopimuksessa voitaisiin katsoa tunnustetun varallisuus oikeuksia biodiversiteettiin.¹⁰⁸ Eri asia on se, missä merkityksessä tällainen ajatus tarpeen. Ymmärtääkseni kysymyseen voidaan eri oikeusjärjestelmissä asennoitua myös eri tavoin. Ympäristöoikeudellisesti olennaista ei liene se, kategorisoidaanko biodiversiteetti esimerkiksi valtion omaisuudeksi, jonkinlaisten sui generis -varallisuus oikeuksien objektiksi vai common heritage -tyylisen ajattelutavan mukaan, vaan se, että valtioiden on huomioitava biodiversiteetin suhteen ylikansalliset ja ylisukupolviset intressit. Biodiversiteetti voidaankin samanaikaisesti nähdä sekä omistusoikeus-ajattelun eri variaatioiden että common heritage -käsitteen modifikaatioiden näkökulmasta.

3.2.6 Varallisuus oikeudet ohjauseinona

Kriittisestä ympäristönäkökulmasta biodiversiteetin omistusoikeutta koskevan kysymyksen asettamisen voidaan ymmärtää ilmentävän ainakin kolmea, ympäristöoikeudellisesti ongelmallista oikeudellista sitoumusta:

1. oikeuden tarkastelemista subjektilähtöisesti,
2. yliyksinkertaistavaa lähtökohtaa tietyllä maa-alueella sijaitsevien luonnonvarojen tai niiden vapaan käyttöoikeuden kuulumisesta alueen omistajalle sekä
3. asennetta, että kaiken maapallolla on oltava jollakin tavoin omistusoikeusjärjestelmän piirissä.

Ymmärtävämällä asenteella kysymystä tarkasteltaessa voidaan havaita kysymykseen liittyvän tiettyä rationaalisuutta sekä biodiversiteetin suoje-

¹⁰⁷ Esim. Boyle (1994, 117–118) korostaa biodiversiteettisopimuksen muotoilun eroa ehkä merkittävämpään kansainvälisoikeudelliseen ihmiskunnan yhteinen perintö -muotoiluun merioikeusyleissopimuksessa: ”It is evident that the Convention does not seek to internationalize ownership of biological resources in the way that the 1982 Law of the Sea Convention treats ownership of deepseabed mineral resources.” Tästä huolimatta hän näkee biodiversiteettisopimukseenkin omaksuttujen muotoilujen selvästi vahvistavan kansainvälisiä intressejä biologisten resurssien suhteen ja osoittavan näiden kysymysten olevan kaikkien sopimusosapuolten asia silloinkin, kun niiden etuja ei suoranaisesti ole loukattu.

¹⁰⁸ Ks. käsitteistöä samoin yleisemmästä näkökulmasta Kiss – Shelton (2000, 250), jotka tässä yhteydessä tarkastelevat maailmanperintösopimusta: ”the common heritage of mankind can compromise elements under national sovereignty, like protected cultural areas in Egypt or nature reserves in Kenya, and even can be owned by private persons.”

lun että geneettiin luonnonvaroihin liittyvien hyötyjen jakamisen kannalta. Biodiversiteettisopimuksen suvereenisuusmääräysten tarkasteleminen laajasti ymmärretyksi omistusoikeuden sääntelyksi perustuu esimerkiksi tämän näkökulman esimerkkinä tässä toimineessa *Waldenin* esityksessä *ohjauskeinoargumenttiin*. Tulkintaa tarvitaan justifioimaan sellaista kansallista sääntelyä, jolla tietyn alueen geneettisten luonnonvarojen hyödyntäminen tehdään luvanvaraiseksi tai siitä peritään korvaus valtiolle.¹⁰⁹ Waldenin esityksessä habitaattiin kohdistuvaa omistusoikeutta tarvitaan perusteeksi sillekin, että valtio erillistä korvausta vastaan luovuttaa tietyn alueen geneettisten luonnonvarojen hyödyntämisoikeuden sopimuksella jollekin yritykselle. Omistusoikeus on hänen esityksessään konstruoitava tällaisen sääntelyn taustalle, koska sopimuksella ei voi luovuttaa jotain sellaista, joka ei ole omaa.¹¹⁰

Ohjauskeinonäkökulmasta geneettiin luonnonresursseihin kohdistuvien varallisuus oikeuksien rationaliteetti näyttäytyy sekä insentiiviargumenttina että kehitysmaiden aseman vahvistamisena. Geeniresursseja koskevat varallisuus oikeudet ovat siis yksi komponentti laajaa biodiversiteetin suojeluun tähtäävää ohjauskeinojen kokonaisuutta. Geeniresursseihin kohdistuvat varallisuus oikeudet¹¹¹ (1) luovat taloudellisen insentiivin biologisten resursien hoitamiseen (yhteismaa-argumentti), mukaan lukien niiden suojeleminen ja (2) mahdollistavat kehitysmaiden ja niiden luonnonvaroja hyödyntävien teollisuusmaiden yritysten välisen epäoikeudenmukaisen suhteen saattamiseen tasavertaisemmalle perustalle (oikeudenmukaisuusargumentti).

Ohjauskeinonäkökulmasta varallisuus oikeuksien täsmentäminen on suhteutettava vaihtoehtoiseen, varhaisempaan käsitykseen geeniresursseista ihmiskunnan yhteisenä hyvänä, kansainvälisesti avoimen hyödyntämisen kohteena olevina luonnonvaroina. Biologisten innovaatioiden ja löytöjen patentoinnin eräänlaisena periaatteellisena pääsääntönä ja lähtökohtana maini-

¹⁰⁹ Ks. myös *Tarlock* 1997, 61–63, joka mm. Waldenin esityksen perusteella arvioi konseptomallien merkitystä biodiversiteettinäkökulmasta. Hän pitää tällaisia malleja kehittämissä arvoisena ja esittää vaihtoehtoiksi: ”Biodiversity can be developed on the mineral concession model or the recognition of ‘compensation -style rights’”.

¹¹⁰ *Waldenin* (1996, 184) mukaan omistusoikeudet yhdessä sopimusoikeudellisten järjestelyjen kanssa voivat toimia tehokkaana geneettisten aineiden hyväksikäytön kontrolloijina.

¹¹¹ Geneettisiä luonnonvaroja koskeviin immateriaalioikeuksiin liittyvät kysymykset eivät ohjauskeinonäkökulmasta tyhjene tässä esitettyihin. Ks. esim. *Wallius* 2000, 40–42, joka mm. arvioi immateriaalioikeuksien merkitystä teknisen kehitystoiminnan kiihokkeena sekä kilpailunäkökulmasta.

taan usein se, että luontoa itseään ei voi patentoida.¹¹² Patenttioikeudellisesti luonnon tuotteita on pidetty vapaasti kaikkien hyödynnettävissä olevina. Esimerkiksi luonnollisesti esiintyvät, modifioimattomat solut on ymmärretty luonnon tuotteeksi ja kaikkien vapaasti hyödynnettäviksi. Ne eivät voi olla siten myöskään patenttioikeuksien kohteena. Toisaalta bioteknisten keksintöjen immateriaalioikeudelliset suojamuodot ovat jo voimassa olevassa oikeudessaakin laajentuneet, eivätkä nämä ympäristönäkökulmasta esitetyt periaatteelliset lähtökohdat ehkä ole patenttioikeudellisesti kovin ajantasaisia. Patenttioikeuden vakiintuneena lähtökohtana on pikemminkin se, että bioteknologiset keksinnöt ovat patentoitavissa samojen edellytysten vallitessa kuin muidenkin tekniikan alojen keksinnöt.¹¹³ Biodiversiteettisopimuksen kontekstissa esitetty kysymys geneettisiä luonnonvaroja koskevista immateriaalioikeuksista tai *sui generis* -varallisuus-oikeuksista on peruste arvioida esimerkiksi patentoitavuuskysymystä erityisesti kehitysmaiden aseman turvaamisen kannalta¹¹⁴.

Ajatus geeniresursseista jokaiselle vapaana hyödyntämisen kohteena on kiinnostava pohjoismaisesta näkökulmasta. Tästä avautuu nimittäin kiinnostava jokamiehenoikeuksia koskeva kysymys, joka voi tulevaisuudessa

¹¹² Ks. esim. *Hollo* LM 1998, 749.

¹¹³ Muun muassa kasvi- ja eläinkeksintöjen patentoitavuutta koskevia säännöksiä on vastikään täsmennetty patenttilain muutoksella 650/2000 bioteknologian keksintöjen oikeudellisesta suojasta annetun direktiivin 98/44/EY kansalliseksi voimaan saattamiseksi. Ks. eläimien, kasvien ja biologisen materiaalin patentoitavuudesta ja sen rajoitteista 1 §:n 4–6 mom. Esimerkiksi luonnollisesta ympäristöstään eristetty tai teknisen menetelmän avulla tuotettu biologinen materiaali voi olla keksinnön kohteena, vaikka sitä esiintyisi luonnossa. Geeniainekseen kohdistuvista immateriaalioikeuksista on biodiversiteettisopimuksen kannaltakin tärkeitä määräyksiä WTO-sopimuskokonaisuuteen liittyvässä TRIPS-sopimuksessa (Maailman kauppajärjestön perustamissopimus, Liite 1 liite 1c sopimus teollis- ja tekijänoikeuksien kauppaan liittyvistä näkökohdista, SopS 5/1995), jonka 27 artiklan mukaan ”miltä tekniikan alalta tahansa olevaa tuotetta tai menetelmää koskevan keksinnön tulee olla patentoitavissa edellyttäen, että se on uusi ja keksinnöllinen ja sitä voidaan käyttää teollisesti hyväksi”. Artiklan 2 ja 3 kappaleissa tästä säädetään eräitä poikkeuksia, jotka koskevat mm. ”keksintöjä, joiden kaupallisen hyödyntämisen estäminen niiden alueella on välttämätöntä yleisen järjestyksen tai moraalien suojelemiseksi, mukaan lukien ihmisten, eläinten tai kasvien elämän tai terveyden suojeleminen tai ympäristölle aiheutuvan vakavan haitan välttäminen edellyttäen, että suojan ulkopuolelle sulkeminen ei perustu yksinomaan siihen, että kansallinen laki kieltää sellaisen hyödyntämisen.” Jäsenet voivat myös sulkea patenttisuojan ulkopuolelle ”kasvit ja eläimet, ei kuitenkaan mikro-organismeja, samoin kuin sellaiset olennaiset biologiset menetelmät kasvien ja eläinten valmistamiseksi, jotka ovat muita kuin ei-biologisia tai mikrobiologisia.”

¹¹⁴ Ks. geenivaroista ja niihin kohdistuvista oikeuksista pohjoinen–etelä-asetelmassa *Wallius* 2000, 9–11, 72, 87.

nousta keskusteluun: onko esimerkiksi kansainvälisillä biotekniikan alalla toimivilla suuryrityksillä jokamiehenoikeuksiemme rajoissa niiden mukaisesti oikeus kartoittaa Suomen geneettisiä luonnonvaroja niiden kauhalliseksi hyödyntämiseksi?¹¹⁵

Kysymykset ovat konkreettisesti esillä YK:n maatalous- ja elintarvikejärjestö FAO:ssa valmisteltavassa, biodiversiteettisopimusta täydentävässä sopimuksessa geenivarojen hallinnasta ja käytöstä. Sopimuksessa pyritään yhteensovittamaan biodiversiteettisopimuksessa ilmaistu lähtökohta (1) geenivaroista valtioiden luonnonvarasuvereniteetin osana, tähän liittyvät pyrkimykset (2) laajentaa elävään materiaaliin kohdistuvia varallisuusoikeuksia sekä (3) varhaisempi ajatus geenivaroista ihmiskunnan yhteisenä hyvänä.¹¹⁶ Sopimusneuvotteluja tutkimuksensa lähtökohtana pitävä *Wallius* tiivistää nykyisen kansainvälisen geenivarapolitiikan olevan sekoitus ”yksinoikeuksien vahvistamiseen, suvereniteettiin, geenivarojen saatavuuden edistämiseen sekä maanviljelijöiden oikeuksien toteuttamiseen liittyviä vaateita”.¹¹⁷

3.2.7 Voiko myydä sellaista, mitä ei omista?

Ajatus, että valtion oikeus säädellä luonnonvarojen käyttöä, perii siitä korvauksia tai sopia tiettyjen alueiden käytöstä edellyttää jotain varallisuus-oikeudellista perustetta on huomionarvoinen. Käsitys avaa näkymän oikeuden syvärakenteeseen ympäristösääntelyn oikeudellista asemaa ja merkitystä laajasti koskevatavalla tavalla. Julkisen vallan sopimustoimintaa koskevista doktriineista saadaan näkökulmia, kun hahmotetaan julkisen vallan oikeudellista asemaa suhteessa luonnonvaroihin. *Mäkinen* on maankäytösopimuksia koskevassa väitöskirjassaan osoittanut ongelmalliseksi

¹¹⁵ Kysymykseen kiinnitti huomiotani dos. *Marjut Salokannel* alav. 1 mainituissa tilaisuudessa.

¹¹⁶ Ks. sopimusneuvotteluista ja biodiversiteettisopimuksen merkityksestä niiden lähtökohtana tiivistetysti *MmVL/2000 vp*, 3. Sopimus odotetaan saatavan valmiiksi vuoden 2001 aikana. Kysymys on vuonna 1983 FAO:ssa (päätöslauselma 8/83) laaditun International Undertaking on Plant Genetic Resources -asiakirjan tarkistamisesta, ks. asiakirjasta ja käynnissä olevista neuvotteluista <http://www.fao.org/ag/cgrfa/iu.htm>. Soft Law -tyyppisen vuoden 1983 asiakirjan 1 artiklan mukaan se ”is based on the universally accepted principle that *plant genetic resources are a heritage of mankind* (kurs. tässä) and consequently should be available without restriction.” Näkökulma on toisensuuntainen kuin biodiversiteettisopimuksen 15.1 artiklassa.

¹¹⁷ *Wallius* 2000, 2, ks. myös s. 102 havainnollinen kuva asiasta.

ajatuksen, että kuntien kaavoitukseen ja kaavojen toteuttamiseen liittyviä sopimuksia voitaisiin oikeuttaa *sopimusvapauden periaatteen perusteella*.¹¹⁸ Hallinnon lainalaisuusvaatimuksen ja oikeusvaltion idean kannalta on hänen mukaansa periaatteellisesti vaikea ajatella, että julkisen vallan käyttämisestä voitaisiin sopia, jos laissa ei ole säädetty viranomaiselle nimenomaista sopimustoimivaltaa. Julkisyhteisön toiminnassa ei siis voi olla kyse sopimusvapaudesta, eikä hallinnon sopimustoiminnan analyysi voi tapahtua yksityisoikeuden näkökulmasta. Sopimusten luokittelemisen yksityisoikeudellisiksi ja niiden arviointi sopimusvapaudesta lähtien johtaa fundamentaaleihin väärintymäryksiin.¹¹⁹

Vastaava asetelma kuin julkisen vallan sopimustoiminnan yhteydessä ilmenee geneettisten luonnonvarojen suhteen. Kysymys nousee esiin, kun näitä luonnonvaroja on aikaisemmin pidetty vapaasti hyödynnettävinä. Kun valtio, jonka alueella sijaitsee arvokkaita geneettisiä luonnonvaroja nyt aikaisemmasta poiketen disponoi niistä esimerkiksi perimällä korvauksia luonnonvarojen käytöstä tai rajoittamalla pääsyä tietyille alueille, edellyttääkö tällainen disponointi valtion oikeutta näihin luonnonvaroihin? Toisin ilmaisten: voiko valtio myydä sellaista tai määrätä jonkun sellaisen käytöstä, jota se ei omista.¹²⁰

Sopimusvapaus ja omistusoikeus oikeusjärjestyksen syvärakenteen *yksityisoikeudellisina* taustaperiaatteina ovat julkisen vallan toiminnan kannalta esillä olevan kysymyksen osalta havainnollisesti rinnasteisia. Vaikka Mäkisen julkisen vallan sopimustoimintaa koskeviin kärjistettyihin tulkintoihin ei sellaisenaan sitoutuisi¹²¹, hänen lähestymistapansa on tärkeä muistutus siitä, miten sama asia näyttäytyy erilaisena eri näkökulmista. Kun valtio määrää geneettisten luonnonvarojen käytöstä, tätä ei *julkisoikeudellisesti* ole tarpeen oikeuttaa sen enempää sopimusvapaudella kuin valtion omistusoikeudella kyseisiin luonnonvaroihin. Valtion tai jonkun muun asiassa toimivan julkisyhteisön toiminta määrittyy aivan muista lähtökoh-

¹¹⁸ Maankäyttösopimuksia on justifioitu sopimusvapauden periaatteen pohjalta Mäkisen teokseen dokumentoiduissa kaupunkiliiton ja ympäristöministeriön kannanotoissa sekä hallituksen esityksessä maankäyttö- ja rakennuslaiksi, ks. *Mäkinen* 2000, 142, 144, 148, 164, 175, 190, 314, 451.

¹¹⁹ *Mäkinen* 2000 passim, erit. 60, 83–84, 148–151, 278.

¹²⁰ Ks. kysymyksestä myös *Mäkinen* 2000, 352.

¹²¹ Ks. hänen esitykseensä liittyviä ongelmia tältä osin *Määttä* LM 2000, 819–820, jossa osoitan ongelmaksi sitoutumisen sellaisiin ideaalityyppeihin sopimusoikeudellisiin malleihin, jotka ovat ehkä jo muovautuneet muuttuneessa toimintaympäristössä toisenlaisiksi.

dista kuin näiden oikeusinstituutioiden pohjalta. Silloinkin, kun valtio tai julkisyhteisö tekee sopimuksia, perii korvauksia tai toimii omistajan ominaisuudessa, niiden toiminnan taustalla on lähtökohtaisesti jokin muu peruste kuin sopimusvapaus tai omistusoikeus. Suomen oikeusjärjestyksessä valtion biodiversiteettiin liittyvä toiminta perustuu ennen kaikkea PeL 20 §:ään kirjattuihin ympäristöperusoikeuksiin ja niihin liittyviin julkisen vallan turvaamisvelvoitteisiin¹²².

Monissa teoreettisesti painottuvissa tai taloustieteen näkökulmia hyödyn-tävissä kansainvälisissä ympäristöoikeudellisissa esityksissä ilmenevä sopimusvapauden ja omistusoikeuden välttämättömältä näyttävä paikka eri-laisten ympäristöoikeudellisten ohjauskeinoinnovaatioiden justifikaatiope-rustana voidaan kyseenalaistaa vieläkin fundamentaalimmin *Pöyhösen* ke-hittelemistä näkökulmista. Oikeudessa laaja-alaisesti havaittavissa oleva ekologistumisen tendenssi on hänelle yksi peruste kehittää sellaisia syste-maattisia tapoja oikeuden jäsentämiseksi, joissa ylitetään vapauden idean varaan keskeisesti rakentuva perinteinen oppijärjestelmä.¹²³ Vapauspohjai-seen käsitteistöön ja oppeihin turvautuminen esimerkiksi biodiversiteetin sääntelyn justifioinnin yhteydessä voidaan tulkita oireeksi ympäristöoikeu-den yleisten oppien kehittymättömyydestä – ellei suorastaan niiden ineksis-tenssistä¹²⁴.

Tästä näkökulmasta on ongelmallista tarkastella valtion geneettisiin luonnonvaroihin liittyviä toimia olettaen, että valtiolla täytyy olla joita-kin varallisuus-oikeuksia näihin luonnonosiin, jotta se voisi esimerkiksi periä korvauksia niiden käytöstä. Rinnastusta voi hakea verotuksesta, ympäristölupaan liittyvistä maksuista tai päästökaupasta. Valtion oikeus pe-riä erilaisia korvauksia ja maksuja ei näidenkään osalta perustu mihin-kään välttämättömään omistusoikeus-konstruktioon. Toki on mahdollis-ta, että valtio todella omistaa esimerkiksi ne alueet, joilla geneettisiä luon-

¹²² Ks. perustuslaillisesta toimeksiannosta aktiivisesti edistää perusoikeuksien toteutu-mista biodiversiteettinäkökulmasta laajasti *Kuusiniemi* 1998, 57–72.

¹²³ *Pöyhönen* 2000, 21–22, 62–66. Ekologistumisen ja oikeusekologian tarjoaman näkö-kulman ohella perinteisen järjestelmän lähtökohta-arvon, vapauden, suhteen erilaisia ar-voja oikeusnormistossa ilmentävät hänen mukaansa markkinaistuminen (oikeustalous-tiede), sosiaalistuminen (sosiaalinen siviilioikeus) ja informatisoituminen (oikeusinfor-matiikka).

¹²⁴ Ajatus *Pöyhöselältä* (2000, 7), joka tutkimuksensa perustaksi esittää: ”varallisuus-oikeuden yleinen järjestelmämme on viime vuosikymmenien ajan ollut kriisissä, jota voidaan kutsua *ineksistenssikriisiksi*. Laaja-alaista keskustelua yleiselle varallisuus-oikeudelle yhteisistä sisällöllistä lähtökohdista ei Suomessa juurikaan ole käyty.”

nonvaroja sijaitsee. Tällöinkin voidaan kysyä esimerkiksi korvausten perimisen yhteydessä, dispoikoiko valtio maanomistajan roolissa vai julkisen vallan käyttäjänä.¹²⁵ Julkiseen maanomistukseen voi sisältyä oikeutuksia ja velvollisuuksia, joita ei välttämättä ole yksityisillä maanomistajilla.¹²⁶

3.3 Johtopäätöksiä: suvereenisuuden ja omistusoikeuden sijoittaminen ympäristökontekstiin

Vaikka suvereenisuuteen sisältyvien luonnonvarojen piiri ja suvereniteetti-periaatteen kattamat toimenpiteet ovat kansainvälisoikeudellisissa asiakirjoissa asteittain kasvaneet,¹²⁷ ympäristöoikeuden näkökulmasta on helppo kritisoida valtiosuvereniteettiin kiinnittyviä lähestymistapoja biodiversiteettisopimuksen yhteydessä. Ympäristönäkökulmasta luonnonvaroihin kohdistuva valtiosuvereniteetti on tulkittu merkitykseltään väheneväksi ellei häviäväksi kansainvälisen oikeuden peruseriaatteena. Kuvitteellinen valtion oikeus vapaasti päättää toiminnastaan omalla alueellaan näyttäytyy esteeksi välttämättömille toimille globaalien ympäristötietojen ja -intressien puolesta. Suvereenisuudella voi olla merkitystä vain silloin, kun ympäristöhaitat säilyvät paikallisina. Kansainvälisen ympäristöoikeuden vahvistaminen voidaankin tulkita pyrkimykseksi valtion suvereenisuuden supistamiseen.¹²⁸ Biodiversiteettisopimus on tässä kehityksessä erityisen huomionarvoinen, jos sen tulkitaan tähtäävän myös valtioiden sisäisen toiminnan sääntelyyn kansainvälisen oikeuden näkökulmasta uudella tavalla.¹²⁹

¹²⁵ Ks. julkisyhteisön monista mahdollista rooleista *Mäkinen* 2000, 58–59. Hän kiinnittää viranomaisten sopimistoiminnan kannalta huomiota kahteen mahdolliseen rooliin: 1) viranomainen toimii omistusoikeutensa käyttäjänä tai 2) viranomainen solmii sopimuksia sille uskottujen tehtävien hoitamisesta.

¹²⁶ Ks. maanomistusoikeuden subjektisidonnaisuudesta julkisen omaisuuden erityisluonteen osalta *Määttä* 1999, 289–293.

¹²⁷ *Schrijver* 1997, 12, 258–305.

¹²⁸ Ks. esim. *Kuokkasen ja Parkkarin* (1983, 6) tulkinta Kissin esityksestä: ”valtioiden suvereeniutta on – rajoitettu (kurs. tässä) siten, että valtiot eivät saa sallia aluettaan käytettävän muiden valtioiden oikeuksia loukkaavalla tavalla.” *Kuusiniemen* (1994, 122–123) mukaan ”rajat ylittäviä ympäristövaikutuksia koskeva ongelma on ratkaistavissa vain vastavuoroisella suvereenisuudesta ja koskemattomuudesta *luopumisella* (kurs. tässä)”. Ks. suvereniteetin suhteellisuudesta tai ongelmallisuudesta ympäristönäkökulmasta myös esim. *Nordström* ym. 1994, 2–3, 6, 9, 23, 95, *Ebbesson* 1996, 12–13, 39–40, *Tarlock* 1997, 43–45, *Tolvanen* 1998, 49 ja *Kiss – Shelton* 2000, 26, 259.

¹²⁹ Ks. tällainen tulkinta esim. *Nordström* ym. 1994, 96: ”Biologista monimuotoisuutta koske-

Sekä suvereenisuuden että omistusoikeuden ympäristöperusteinen kriittikki on perusteltua ja tärkeää. Yhteensopimattomuuden toteaminen on mielestäni kuitenkin molempien osalta riittämätöntä. Ongelmallisuuden osoittamisen lisäksi olisi muotoiltava tulkintoja, joiden avulla ympäristönäkökulma voidaan sijoittaa osaksi olemassaolevaa oikeudellista käsitteistöä. Suvereenisuuden yhteydessä avaimia tähän suuntaan voisi löytyä esimerkiksi kansainvälisen yhteistyön paikan osoittamisella suvereenisuuskäsitteistössä, suvereniteettiin liittyvien velvollisuuksien täsmentämisellä, suvereniteetin ulkoisia ulottuvuuksia arvioimalla sekä suvereenisuuden relatiivisuutta korostamalla. Näiden kysymysten käsitteleminen edellyttää oikeudenalarajat ylittävää vuoropuhelua.

Oikeudenalarajat ylittävästä näkökulmasta myös havaitaan, että suvereenisuus ei kansainvälisessä oikeudessa ilmeisesti ole menettämässä merkitystään ainakaan sellaisella tavalla, mikä ympäristöoikeudellisessa kirjallisuudessa ajoin tulee esille. Yksi huomionarvoinen suvereenisuuden ja kansainvälisen ympäristösääntelyn yhteensovittamisstrategia on osoittaa *Koskenniemen* tavoin, ettei ympäristösääntely uhkaa valtiosuvereenisuutta: ”Ympäristöongelmien ratkaisussa *ei ole kysymys valtiosuvereenisuuden nakertamisesta* (kurs. tässä) yhteisöllisten tavoitteiden toteuttamiseksi, vaan juuri valtioille(kin) kuuluvan puhtaaseen elinympäristöön kohdistuvan intressin toteuttamisesta rajattujen resurssien maailmassa optimaalisella tavalla yhdessä sen kanssa kilpailevien ja ristiriitaisten taloudellisten etujen kanssa.”¹³⁰ *Ekologisen riippuvuuden* käsite kuvastaa havainnollisesti tätä näkökulmaa.¹³¹ Vastaavasti omistusoikeudesta voidaan ympäristönäkökulmasta omaksua sellaisia tulkintoja, joiden kautta ajatus ympäristö-

va yleissopimus on siinä mielessä erikoinen ja urauurtava kansainvälisoikeudellinen sopimus, että se tähtää nimenomaan valtioiden sisäisen toiminnan sääntelyyn.” Ympäristön- ja luonnonsuojelussa kansainvälistä sääntelyä ei aikaisemmin oltu juuri saatu aikaiseksi sellaisista kysymyksistä, joiden vaikutukset rajoittuvat valtioiden alueelle. Biodiversiteettisopimuksen soveltamisala ulottuu toisaalta perinteisen kansainvälisen ulottuvuuden mukaisesti myös sellaiseen valtion toimintaan, jolla voi olla seurauksia missä tahansa muualla valtion toimivallan ulkopuolella. – Ympäristöoikeudellisesti erottelut eivät ole tosin kovin toimivia: esim. ympäristöstä pilaava toiminta on viime kädessä aina ”valtion sisäistä toimintaa” ja kansallisen sääntelyn aluetta. Toisaalta ympäristönäkökulmasta on ongelmallista ajatella, että ympäristörelevantin toiminnan vaikutukset voisivat rajautua vain yhden valtion alueelle (vrt. esim. metsien rooli hiilinieluinä). Näkökohtiin kiinnitti huomiotani prof. *Kari Kuusiniemi*.

¹³⁰ *Koskenniemi* 1994, 42 alav. 43.

¹³¹ Ks. valtioiden keskinäisestä ekologisesta riippuvuudesta esim. *Korhonen* 1994, 15–16 ja *Tolvanen* 1998, 49.

sääntelystä omistusoikeuden loukkaamisena ja rajoittamisena voidaan ymmärtää uudella tavalla.¹³²

Suvereenisuuden normatiivinen merkitys näyttäytyy ympäristöoikeuden yleisten oppien näkökulmasta ennen kaikkea valtio–valtio-suhteessa.¹³³ Valtio–valtio-suhdetta ilmentää kansainvälisessä ympäristöoikeudessa hyvien naapuruussuhteiden periaate (good neighbourliness)¹³⁴ ja *sic utere tuo ut alienum non laedas* -periaate. Sic tuo utere -periaatteen mukaan valtioilla on oikeus omiin luonnonvaroihinsa ja ympäristöpolitiikkaansa ja toisaalta velvollisuus pitää huoli siitä, ettei näiden oikeuksien toteuttamisesta aiheudu haittaa muille valtioille.¹³⁵

Ympäristökysymykset ja niihin liittyvät suojeluintressit ylittävät tämän valtio–valtio-asetelman aivan samalla tavoin kuin on riittämätöntä tarkastella maankäytön ympäristöperusteista sääntelyä yksityisten maanomistajien välisinä suhteina. Kollektiivinen, myös tuleviin sukupolviin ulottuva valtiovastuu, ihmiskunnan yhteinen perintö -käsite, kestävän kehityksen periaate ja sitä konkretisoiva luonnonvarojen yhteisen, kestävän käytön periaate ylittävät valtioiden välisen näkökulman. Biodiversiteetin suojeleluun liittyvät velvoitteet kattavat biodiversiteettisopimuksessa myös kansallisen lainkäyttövallan ulkopuoliset alueet (3 art.). Sopimuksen määräykset koskevat kaikkia sopimuspuolten lainkäyttövallan alaisuudessa tai niiden valvonnassa toteutettuja toimintoja riippumatta siitä, missä niiden seuraukset ilmenevät (4.1 b art.).

Omistusoikeus ja suvereniteetti ovat ympäristönäkökulmasta tavallaan aivan eri käsitevaruuteen kuuluva ilmiö kuin julkisoikeudelliset ympäristösäädökset tai koko maapallon näkökulmaan kiinnittyvä biodiversiteetti-ajattelu. Ympäristöä oikeudellisen suojan kohteena voidaan vain hyvin rajoitetusti ymmärtää perinteisen, vapauteen ja subjektikeskeisiin oikeussuhteisiin viittaavan oikeudellisen käsitteistön kautta, mihin valtiosuvere-

¹³² Ks. Määttä 1999 passim.

¹³³ Tämänkin voidaan nähdä toisin: *Koskenniemen* (1994, 41) mukaan ”valtion maksimaalinen toimintavapaus (suvereenisuuspresumptio) on vailla merkitystä tilanteissa, joissa syntyy kollisio kahden tai useamman valtion toimintapiirien välillä: emmehan tiedä, minkä valtion toimintapiiri tulisi asettaa etusijalle.” Esimerkiksi kansainvälisissä ympäristövahingoissa ”[v]astakkain ovat vahingon lähdevaltion vapaus taloudellisen toiminnan harjoittamiseen ja kohdevaltion vapaus päättää niistä toimista, jotka kohdistuvat sen alueeseen.”

¹³⁴ Ks. hyvien naapuruussuhteiden periaatteesta *Schrijver* 1997, 243.

¹³⁵ Ks. *sic tuo utere* -maksimista esim. *Kuusiniemi* 1994, 121–122, 124, *Fitzmaurice* 1997, 52, ja *Schrijver* 1997, 232–233.

niteetti ja omistusoikeus syvärakenteellisesti kiinnittyvät¹³⁶.

Vaikka suvereeniteetti kansainvälisessä oikeudessa ja omistusoikeus kansallisesti näyttävät ympäristökysymyksissä hyvin rajoitetusti käyttökelpoiselta näkökulmalta, molemmat ovat – juuri tästä syystä – ympäristöoikeuden yleisten oppien kehittämisen kannalta keskeisiä tutkimuksellisia lähtökoh-
tia. Kun suvereenisuus ja omistusoikeus dominoivat vapausperusteista län-
simaista oikeudellista ajattelua, ympäristöoikeuden aiheuttama muutos
oikeusjärjestyksessä on tärkeätä suhteuttaa olemassa olevaan käsitteistöön.
Ympäristöoikeuden aiheuttamien muutosimpulssien tekeminen oikeus-
järjestyksen läpäisevällä tavalla merkitykselliseksi edellyttää, että uusien
käsitteiden ja periaatteiden paikka hahmotetaan suhteessa aikaisempiin
yleisiin oppeihin. Ympäristösääntely ei ole syntynyt tyhjään tilaan. Asetel-
ma voidaan tiivistää esimerkiksi seuraavalla tavalla.

	Kansallinen	Kansainvälinen
Negatiivisen vapau- den konkretisoituma	Omistusoikeus: omistajan oikeuksien korostus	Suvereenisuus: valtion oikeuksien korostus
Ympäristöimpulssin huomioiminen vapauskäsitteistössä	<ul style="list-style-type: none"> • omistusoikeus sisältää paitsi oikeuksia myös velvollisuuksia • omistusoikeuden alku- peräinen rajoittuneisuus • varovaisuusperiaatteen korostus 	<ul style="list-style-type: none"> • suvereenisuus viittaa paitsi oikeuksiin myös velvollisuuksiin • suvereeniteetin funktionaalisuus ja relatiivisuus
Ympäristö-kontekstin korostaminen	<ul style="list-style-type: none"> • ympäristö perusoikeutena • jokaisen vastuu monimuotoisuudesta • luonnon itseisarvo 	<ul style="list-style-type: none"> • ihmiskunnan yhteinen perintö • tulevien sukupolvien näkökulma (kestävä kehitys) • biodiversiteetin itseisarvo

Kuvio 3: Ympäristösääntelyn merkitys vapausperusteisessa oikeudellisessa käsitteistössä.

¹³⁶ Ks. myös *Vihervuori* LM 1999, 782: ”ympäristö tyypillisenä ja yleisenä oikeudellisen suojan kohteena (esimerkiksi ilmansuojelussa, merensuojelussa, vesiensuojelussa, jätehuollossa) on usein *kooste* niin luonnon arvoista kuin erilaisista yhteisöllisistä ja yksilöllisistä inhimillisistä intresseistä, jotka ehkä vain osin hahmottuvat tiedossa oleviksi henkilörelaatioiksi tai nykyisen sukupolven eduiksi.” Hän korostaakin perustellusti, että ympäristösääntelyn kannalta luontoa ei voida tarkastella vain *omistettuna* objektina.

4 YHTEENVETO JA VAIHTOEHTOJA

4.1 Biodiversiteetti oikeudellisena kategoriana

Edellä on käynyt ilmi, että biodiversiteetti voi olla hyvin monentasoisen oikeudellisen suojan tai oikeuksien kohteena. Biodiversiteetti ja sen elementit (muun muassa geneettinen monimuotoisuus) voidaan määrittää ainakin seuraaviin oikeudellisiin kategorioihin:

1. biodiversiteetti itseisarvoisesti suojeltuna oikeushyväenä
2. biodiversiteetti koko ihmiskunnan yhteisenä perintönä tai tehtävänä
3. biodiversiteetti valtion suvereenisuuden elementtinä
4. biodiversiteetti yksityisen maanomistuksen kohteena,
5. biodiversiteetti jokamiehenoikeuksien kohteena,
6. biodiversiteetin alueellinen eristäminen rauhoituksella esimerkiksi vain tutkimustarkoituksiin
7. biodiversiteetti immateriaalioikeuksien tai *sui generis* -varallisuus-oikeuksien kohteena
8. biodiversiteettiin liittyvien hyötyjen oikeudenmukainen jakaminen kehitysmaiden näkökulmasta.

Tähän olen listannut vain kaikkein ilmeisimmät edellä olevasta esityksestä esille nousevat näkökulmat tulevan tutkimuksen perustaksi. Yleisten oppien tasolla tapahtuva biodiversiteetin oikeudellinen kategorisointi on sekä kotimaisessa että kansainvälisessä oikeustieteessä vasta aluillaan. Jos biodiversiteetin ulottuvuuksia arvioidaan konkreettisemmin esimerkiksi eri ohjauskeinojen normitasolla, kokonaisuudesta muodostuu vieläkin monipuolisempi.

4.2 Traagiset valinnat tapana jännitteiden hallintaan

4.2.1 Biodiversiteetti traagisten valintojen alueena

Lopuksi on syytä tarkastella kysymystä biodiversiteetin oikeudellisesta ymmärtämisestä hiukan toisesta näkökulmasta kuin kirjoituksen lähtökohdana oleva ajatus eri oikeudenalojen näkökulmien integroimisesta tarjoaa. Tällainen tutkimuksellinen strategia auttaa ymmärtämään biodiversiteettia korostuneesti oikeudellisen tradition näkökulmasta: lähestymistapa tuo näkyville yhteyksiä aikaisempaan yleisten oppien järjestelmään. Samalla kun ymmärrys tällaisessa tutkimuksellisessa näkökulmassa lisääntyy tiet-

yltä kannalta, lähestymistapa samalla myös *peittää näkyvistä* jotakin biodiversiteetin yhteydessä olennaista. On syytä tuoda esille avoimesti myös ne ongelmat, joita tällaiseen integroimisajatukseen liittyy ja tarjota tutkimuksellisia välineitä, joista käsin noita näkymättömiin peittyviä piirteitä voitaisiin tavoittaa. Esitän sellaiseksi ajatusta *traagisten valintojen*¹³⁷ *välttämättömyydestä* biodiversiteetin yhteydessä.

Biodiversiteettisopimuksessa julkilausutut käsitteelliset ja opilliset yhteydet eri oikeudenalojen traditioon ilmentävät biodiversiteettiin kytkeytyviä arvojännitteitä. Esimerkiksi immateriaalioikeus, kansainvälinen oikeus ja ympäristöoikeus rakentuvat osin erilaiselle arvoperustalle. Oikeudellisesta näkökulmasta biodiversiteettiin kytkeytyvät eri oikeudenalojen lähtökohdat näyttäytyvät jännitteinä, jotka osin ovat ratkaisemattomia. Kyse on itseisarvoista, joiden välinen kompromissi ei aina ole mahdollinen. Biodiversiteetin oikeudellisen paikan ja merkityksen ymmärtämiseksi on tärkeää tunnistaa sellaisia biodiversiteettiin kytkeytyviä itseisarvoja, jotka edellyttävät joskus väistämättä traagisia valintoja.

Ongelmallista olisi uskotella, että tällaiset traagiset valinnat voisivat olla jotenkin vältettävissä. Niiden vakuuttava osoittaminen ei useinkaan ole helppoa konsensus- ja kompromissihenkisessä oikeudellisessa ilmapiirissä. Monet oikeudelliset oppirakennelmat peittävät traagisia valintoja: esimerkiksi oikeusperiaatteita punnitaan keskenään tavoitteena niiden samanaikainen optimointi ja perusoikeuksia punnitaan toisiaan vasten tavoitteena perusoikeusjärjestelmän tasapainon saavuttaminen. Oikeudelliset käytännöt, erityisesti lainsäätäminen ja oikeudellinen ratkaisutoiminta perustuvat traagisten valintojen välttämiseen ja uskotteluun, että tällaisia valintoja ei olisi tyhty silloinkaan, kun ne ovat olleet väistämättömiä. Myös oikeudellinen käsitejärjestelmä ja oikeuden yleiset opit rakentuvat usein juuri pyrkimykselle piilottaa oikeuteen sisäänrakentuneita traagisia valintoja. Tämä on luonnollista, kun oikeustieteen keskeinen tehtävä on tavoitella johdonmukaisuutta ja pitää silmällä ennakoitavuutta pikemmin kuin lisätä oikeudellista epävarmuutta.

Kaupan ja ympäristön välisessä asetelmassa traagisia valintoja peittää esimerkiksi kestävä kehityksen periaate. Kestävä kehityksen keskeinen idea on juuri ajatus, että ristiriita talouden ja ympäristön välillä on vähem-

¹³⁷ Tämän Berliniltä periytyvän ajatuksen olen omaksunut *Alderin* ja *Wilkinsonin* (1999, 6) esityksestä: "there are irreducible conflicts among goods and we have to accept 'tragic choices' in the sense that we can sometimes achieve one goal only at the expense of another."

män kiinnostava, koska nuo intressit on välttämättä kyettävä sovittamaan yhteen. Tässä myös piilee osin aivan perusteltu epäily siitä, voiko kestävä kehityksen periaatteella olla normatiivista merkitystä.¹³⁸ Epäily on perusteltu juuri traagisten valintojen avaaman horisontin kannalta.

Traagisia valintoja peittävä sisältö voi olla myös pyrkimyksessä ympäristöongelmien kokonaisvaltaiseen, holistiseen tarkasteluun. Biodiversiteettisopimuksessa keskeinen suojelun, käytön sääntelyn ja käytön hyötyjen jakamisen yhteensovittaminen voidaan ymmärtää esimerkiksi holistisesta lähestymistavasta.¹³⁹ Holismi on biodiversiteettisopimusta yleisempi ympäristöpolitiikan ja -oikeuden ajankohtainen korostus.¹⁴⁰

Vaikka ympäristöongelmien näkökulmasta holistinen kokonaisvaltaisuus on perusteltu ja tärkeä lähestymistapa, oikeudellisesti ei ole aina selvää, että tätä kautta saadaan aikaan ympäristönäkökulmasta kaikkein tehokkainta sääntelyä. *Ebbesson* tuo esille tärkeän seikan huomauttaessaan, että holistinen lähestymistapa täytyy yhteensovittaa sääntelyn täytäntöönpanon, sen käytännön operationalisoinnin kanssa. Laaja-alaista erilaisten näkökohtien huomioimattamista edellyttävä sääntely voi muodostua sitä sovellettaessa tarpeettoman monimutkaiseksi ja tosiasiallisesti tehottomaksi.¹⁴¹ Tässä tulee esille tarve regulaatio- ja ohjauskeinotutkimukselle, joka suuntautuisi ympäristöoikeuden alueella tehtävien sääntelyratkaisujen vaikuttavuuden arviointiin.

Oikeustiede on traagisten valintojen suhteen erityisessä asemassa: sillä on muista oikeuden valtakeskuksista poikkeava tehtävä oikeudellisen tiedon tuottajana. Oikeustieteen väistämätön normatiivinen asema oikeuden sisäisenä toimijana merkitsee kuitenkin, ettei traagisia valintoja koskeva tutkimustulos helposti saa hyväksyntää suppeassa oikeudellisessa auditoriossa (vaikka laajassa oikeusyhteisössä ristiriidan tunnistava ajatus saisi-

¹³⁸ Tämä epäily on tosin muotoiltu kotimaisessa ympäristöoikeudellisessa kirjallisuudessa ajoittain mielestäni liian suoraviivaisesti ja oikeusteoreettisesti ongelmallisesti epäilykseksi, onko kestävä kehitys epämääräisyytensä vuoksi ollenkaan *oikeudellinen periaate*. Mielestäni kestävä kehitys on epäilyksittä oikeusperiaate. Eri asia on, mikä merkitys sillä oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa voi olla.

¹³⁹ Biodiversiteettisopimusta pidetään kirjallisuudessa yhtenä esimerkkinä holistisesta, kokonaisvaltaisesta näkökulmasta ympäristöongelmiin, ks. esim. *Christophersen* 1997, 139 alav. 471.

¹⁴⁰ Holistista ympäristöperspektiiviä on ympäristöoikeuden teoreettiseksi ja metodiseksi lähtökohdaksi kehitelty mm. *Christophersen* 1997, passim, esim. 139–140, 210–211.

¹⁴¹ *Ebbesson* 1996, 24, jossa näkökohta esitetään kansainvälisiin ympäristösopimuksiin liittyen.

kin vastakaikua). Ongelma aiheutuu oikeustieteen luoman ja ylläpitämän oikeusjärjestelmän systemaattisuuden ja koherentiuden samaistamisesta oikeusjärjestyksen ristiriidattomuuteen. Vaikka siis oikeusjärjestelmä voi hetkellisesti tulla esitetyksi johdonmukaisena, oikeusjärjestykselle on tyyppillistä juuri jatkuva monimuotoisuus ja siitä seuraava epäkoherenttius.

On siis ymmärrettävää ja tiettyyn oikeudelliseen rooliin kuuluva, että lainsäätäjä ja tuomioistuimet mahdollisimman pitkälti esittävät toimintansa sellaisena, että ne voisivat välttää traagisia valintoja yhteensovittamattomien itseisarvojen välillä. On myös ymmärrettävää ja hyväksyttävää, että ne eivät itse reflektoi tällaisia valintoja silloinkaan, kun niitä on väistämättä tehtävä. Aivan eri asia on, miten oikeustiede tulkitsee ja ymmärtää tällaiset valinnat.

4.2.2 *Esimerkki traagisesta valinnasta: luonnonsuojelualueet*

Klassisen luonnonsuojelun keskeinen keino, suojelualueiden perustaminen, näyttäytyy uudenaikaiseksi väitetyssä luonnonsuojelujätkäajattelussa ongelmallisena, jopa marginaalisena luonnonsuojelun toteuttamiskeinona. ”Reservaattijätkäajattelun” hylkäämistä tai ainakin monipuolistamista on vaadittu erilaisin, keskenään jännitteisin perustein: maanomistaja-argumentaatiolla (suojelualueiden perustamisen tulisi olla aina viimekätinen ja periaatteessa välttettävä suojelun toteuttamiskeino), valtionaloudellisilla realiteeteilla ja luonnonsuojelunäkökulman tehokkuusargumenteilla (suojelualueita perustamalla voidaan biodiversiteetin suojelu toteuttaa joka tapauksessa vain rajallisesa määrin). Keskustelulla on taustansa myös yleisemmässä kansainvälisessä keskustelussa ympäristöpoliittisten ohjauskeinojen monipuolistamisesta.

On kuitenkin tärkeätä havaita, että jossakin määrin ja joissakin tilanteissa myös ns. totaalisuojelu on tarpeen, jos luonnonsuojelutavoitteet halutaan saavuttaa. Konsensushenkinen läpäisyperiaate-ideologia tai kokonaisvaltainen integrointi-ajattelu¹⁴² on omalta osaltaan riittämätön ja vajavainen lähestymistapa. Vaikka biodiversiteetin suojelu on paljon laajempi asia kuin esimerkiksi lajien sukupuuttojen välttäminen, lajiston suojelu on selkein ja yksikäsitteisin osa monimuotoisuuden vaalimista. Sukupuuttojen välttäminen edellyttää myös klassisen luonnonsuojelun keinovalikoiman

¹⁴² Ajattelutapa on näkyvästi esillä mm. luonnonsuojelulain esitöissä, ks. *HE 79/1996 vp*, esim. 17.

käyttöä. Sukupuuttojen välttäminen onkin ”tärkeä yhtymäkohta perinteisen luonnonsuojelun ja biodiversiteetin suojelun välillä”¹⁴³.

Läpäisyperiaate, kokonaisvaltaisuus ja integrointi ovat myös esimerkkejä sellaisesta poliittisesta ja oikeuden pintatason retoriikasta, jonka tyhjyyden ja materiaalisen sisäisen jännitteisyyden osoittaminen on oikeustieteen tehtävä oikeudellisessa yhteisössä. Tämä tapahtuu esimerkiksi paljastamalla, ettei keskustelussa käytettävä käsitteistö ole suinkaan poliittisesti ja moraalisesti viatonta, vaan kantaa mukanaan yhteiskunnallisesti ja ympäristöeettisesti latautuneita merkityssisältöjä. Luonnonsuojelussa totaalisuojelun käsite on yksi tällainen voimakkaan arvolatautunut ilmaisu. Se peittää helposti näkymättömiin sen, että keskustelussa on tosiasiallisesti kyse valinnasta monimuotoisuuden tuhoamisen ja tulevien sukupolvien etujen huomioinnin välillä. Tulevien sukupolvien näkökulmalla argumentointi ei tietysti ole yhtään sen objektiivisempää tai viattomampaa kuin totaalisuojelun ympärille kietoutuva kielenkäyttö.

Tässä kuvattu asetelma on jatkuvasti esillä luonnonsuojelun alueella. Esimerkiksi ratkaisussa *KHO 1999:60* maanomistajan argumentaatiossa korostui ajatus, että suojelutavoitteet voidaan saavuttaa muilla toimenpiteillä kuin lunastamalla alue valtiolle luonnonsuojelutarkoituksiin (vuosikirjaotsikko koski erillisen lunastusluvan tarvetta lainvoimaiseen luonnonsuojeluohjelmaan kuuluvalla alueella). KHO arvioi alueen luonnolojoja ja katsoi lunastamisen olevan LSL:ssa tarkoitetulla tavalla tarpeen luonnonsuojelualueen muodostamiseksi. Maanomistajan kanssa käydyt neuvottelut maanvaihdesta tai kiinteistönkaupasta eivät olleet johtaneet alueen siirtymiseen valtion omistukseen. Ympäristöministeriöllä oli oikeus antaa lunastuslupa alueen hankkimiseksi valtiolle luonnonsuojelutarkoituksiin.

4.2.3 *Esimerkki traagisesta valinnasta: biotekniikan riskien arvottaminen*

Biotekniikan käytön rajoja määriteltäessä joudutaan sovittamaan yhteen näkökulmia, jotka eivät ole yhteismitallisia ja joiden välillä ei ole mahdollista tehdä kompromisseja. Myönteinen tai optimistinen asenne biotekniseen kehitykseen perustellaan usein *utilitaristisesti*, tukeutuen aikaansaatavien innovaatioiden tuottamien hyötyjen arvottamiseen. Periaatteessa biotek-

¹⁴³ Haila 1994, 37.

niikkaan liittyviä riskejä voidaan punnita suhteessa mahdollisiin hyötyihin. Biotekniikan hyödyntämiseen liittyvän turvallisuuskäsitteen kannalta havaittava vastakkainasettelu varovaisuusperiaatteen ja maailmankaupan vapauttamisen välillä on tästä yksi esimerkki. Utilitaristisesti ajateltavissa olisi, että yhteensovitus voidaan ratkaista arvioimalla toisaalta varovaisuusperiaatteen noudattamisesta johtuvia hyötyjä (vältetyt ekokatastrofit jne.), toisaalta teknologian kehittymättömyydestä aiheutuvia haittoja (esimerkiksi elintarvikkeiden valmistamisen tehottomuudesta johtuvat kustannukset). Hyöty-haitta -arviointi voi antaa asetelmassa hyödyllistä tietoa, mutta mielestäni ongelmallista olisi ajatella, että näin voitaisiin tämänkaltaisia jännitteitä jotenkin *yleisesti ratkaista*.

Kun bioteknologian riskit ovat luonteeltaan hyvin fundamentaaleja, jopa koko ekosysteemien tasapainoon ja toimintaan liittyviä, niiden suhteuttaminen esimerkiksi tehokkaamman ruuantuotannon kautta ilmeneviin hyötyihin on pitkälti yhteismitatonta. Onko esimerkiksi oikein ottaa sellaisia riskejä, joiden toteutuminen aiheuttaisi hyvin suuren mittakaavan tuhoja? Samantyyppisiä perustavanlaatuisia kysymyksiä oikeasta ja väärästä joudutaan biotekniikan reuna-alueilla kohtaamaan silloinkin, kun hyötyjä ja riskejä ei olla arvioimassa suhteessa toisiinsa. Joitakin teknisesti mahdollisia bioteknisiä innovaatioita, kuten ihmisen kloonamista, pidetään niin itsestään selvästi eettisesti kyseenalaisena, ettei mitään hyöty-riski-arviointia tarvitse yrittääkään tehdä.

Traagisen valinnan käsite avaa tärkeän näkökulman myös teollistuneiden ja kehitysmaiden väliseen suhteeseen, kun on arvoitettava biotekniikan riskejä ja tuon tekniikan käyttöön liittyviä mahdollisuuksia. Sama koskee teknologian siirtoa ja vapaata kauppaa suhteessa ympäristöperusteiseen protektionismiin. Teknologinen kehitys riskeineen, tuon kehityksen mahdollistama luonnon riistokäyttö ja vapautunut kansainvälinen vaihdanta ovat mahdollistaneet jatkuvan talouskasvun länsimaissa ja sitä kautta hyvinvoinnin kasvun. Joudummekin sekä bioteknologian että ilmastonmuutoksen yhteydessä väistämättä vastaamaan kiusalliseen kysymykseen siitä, onko hyvinvointinsa jo luoneilla oikeus riistää ympäristöperustein muilta mahdollisuus vastaavanlaiseen hyvinvointiin.¹⁴⁴

¹⁴⁴ Traagisille valinnoille vaihtoehtoinen näkökulma tähän kysymykseen on ns. teknologiaoikka strategiana ympäristö- ja kehitysnäkökulmien yhdistämiseen. Ajatus tässä konseptissa on, että kehitysmailla ja kehittyville talouksille tulisi tarjota taloudelliset mahdollisuudet siirtyä suoraan käyttämään kaikkein edistyneintä ympäristöystävällistä teknologiaa ilman ympäristöä kuormittavan vanhan tuotantomuodon välivaihetta.

Bioteknikkaan liittyen julkinen mielipide ja ”rationaalinen” teknologiauskoinen asiantuntijatieto näyttäytyvät yhteismitattomina, toisiaan kohtaamattomina diskursseina. Siellä missä on epätietoisuutta, on myös epäluuloisuutta. Bioteknikkaan onkin ollut helppoa liittää uhkakuvia valtavista ympäristöllisistä katastrofeista taikka terveydellisistä haitoista. Yleisöä ei voi manipuloida uskomaan toisin, ei ainakaan lopullisesti. Jos kuluttajat eivät halua ostaa geenimuunneltuja elintarvikkeita, ketään ei siihen voida pakottaa läntisissä demokratioissa. Oikeudellisesti kysymys muotoutuikin ongelmaksi kuluttajan oikeudesta saada tietoa kuluttamastaan tuotteesta. ”Objektiivista” tietoa vaarattomuudesta ei ole esitettävissä valinnanvapauden riistämislle.

4.3 Biodiversiteetti väljänä oikeudellisena sääntelynä

Onko oikeusjärjestyksessä osoitettavissa jo tällä hetkellä riittävää sisäistä potentiaalia biodiversiteettinäkökulman tehokkuuden toteuttamiseksi vai jääkö biodiversiteetti uutena oikeudellisena impulssina systemaattisesti ja käsitteellisesti väistämättä vielä marginaaliseksi esimerkiksi suhteessa omistusoikeusajattelun kautta ilmeneviin käyttövapauden piirteisiin tai luonnonvaroihin liittyvään valtiosuverenisuuteen? Onko oikeuden pintatasolla todella tapahtunut sellaisia muutoksia, jotka oikeuttavat puhumaan biodiversiteetin suojelusta ja muista keskeisistä ympäristöoikeudellisista periaatteista (erityisesti kestävästä kehityksestä ja varovaisuusperiaatteesta) oikeusjärjestyksen läpäisevinä? Ovatko myönteiset ympäristöaskelet oikeuden pintatasolla oikeuden sisäisestä näkökulmasta toistaiseksi vain vähämerkityksellisiä impulsseja vai normatiiviselta merkitykseltään sellaisia, että ne oikeuttavat puhumaan oikeudellisen ajattelutavan syvällisestikin muutoksesta?

Laajasti ymmärretyn ympäristöoikeustieteen piirissä näihin kysymyksiin vastataan oikeuden sisäisestä näkökulmasta eri tavoin riippuen siitä, miten oikeuden pintatason muutoksia painotetaan. Pelkistän ajattelutavat tässä kahteen lähestymistapaan. Kutsun niitä malleiksi, koska ne ovat systemaattisia ajattelutapoja, joiden kautta oikeutta ja sen muutosta hahmotetaan.

Julistuksellisuusmallin mukaisesti eräät oikeuden pintakerroksen ympäristönäkökulmasta myönteisiltä näyttävät muutokset on ainakin osin muotoiltu niin väljästi, että niille on sellaisenaan vaikea antaa sitovaa normatiiv-

vista merkitystä. Oikeuden pintatason muutoksia kuvataan julistuksellisiksi ja periaatteelliseksi.¹⁴⁵ Vasta niiden konkretisoiminen täsmällisiksi oikeussäännöiksi luo tällaisille oikeuden julistuksellisille elementeille normatiivisen voiman. Mallin näkökulmasta oikeusperiaatteet tai perusoikeudet eivät näyntyä kovin kiinnostavina. Oikeusperiaatteita ei pidetä normeina ja niiden sovellusalue määritellään lakipositivistisesti: esimerkiksi kestävä kehityksen periaate voi saada merkitystä vain niiden lakien soveltamisessa, joihin se on kirjattu – jos periaatteilla epämääräisyytensä vuoksi ylipäänsä voi ajatella olevan normatiivista voimaa.

*Operationalisointimallin*¹⁴⁶ näkökulmasta myös epämääräisille, joustaville ja *prima facie* merkitykseltään heikoille oikeudellisen muodon saaneille ympäristöarvoille *pyritään* antamaan oikeudellinen merkityssisältö ja tämentämään niiden oikeudellista merkitystä. Tämä tapahtuu esimerkiksi oikeusperiaatteiden tai perusoikeuksien muodossa, purkamalla käsitteistöä osaelementeiksi tai osoittamalla systemaattisia yhteyksiä. Oikeuden nähdään koostuvan muistakin elementeistä kuin yksiselitteisistä säännöistä, joita voidaan joko soveltaa tai olla soveltamatta¹⁴⁷.

Näin hahmotetut mallit ovat luonnollisesti ideaalittomampia, mutta mielestäni kuvaavat suomalaisessa ympäristöoikeuskirjallisuudessaakin havaittavia asennoitumiseroja. Keskeisväitteeni esillä olevan kysymyksen osalta on, että jonkin oikeudellisesta lähdemateriaalista löytyvän periaatteen tai vaatimuksen nimeäminen julistukselliseksi tai vain tavoitteelliseksi merkitsee oikeustieteellisesti pään panemista pensaaseen sellaisessa paikassa, jossa juuri oikeustiedettä tarvittaisiin. Yhteiskuntatieteellinen ympäristötutkimus ei voi antaa tällaisille väljiltä näyttäville näkökulmille normatiivista merkitystä. Oikeudellisessa työnjaossa tehtävä lankeaa vain rajoitetussa

¹⁴⁵ Tämä koskettaa läheisesti juuri biodiversiteettisopimusta, joka monella tavoin näytetään sopimustekstin valossa julistuksellisenä ja periaatteellisenä. Keskeisissä artikloissa käytetään toistuvasti ilmaisuja ”mahdollisuuksien mukaan ja soveltuvin osin” määriteltäessä sopimuspuolten velvoitteita.

¹⁴⁶ Mallin käsitteelliseen tiivistämiseen sain virikkeen *Kallion* (2001) tutkimuksesta, jossa eksplisiittisesti ilmaistaan tässä tarkoittamani pyrkimys ja nimetään se operationalisoinniksi (esim. s. 57, 196).

¹⁴⁷ Tältä kannalta malleilla on yhtymäkohtia *Pöyhösen* erittelemiin sääntöhakuihin ja periaatehakuiseen lähestymistapaan, joita olen aikaisemmassa samaa aihepiiriä koskevassa esityksessäni hyödyntänyt, ks. *Määttä* 1999, 456–458. Olen tässä käyttänyt väljempää käsitteistöä, koska sääntökeskeisyyden (tässä siis julistuksellisuusmallin) näkökulmasta ”väheksyttävää” oikeuden rakenneosia ovat periaatteiden lisäksi mm. julistukselliset perusoikeudet ja soft law -tyyppiset asiakirjat.

merkityksessä lainsäätäjän tai lainsoveltajan reviirille. Julistuksellisuus- ja periaatteellisuuskorostus merkitsee oikeustieteilijältä ”en tiedä” -asennetta¹⁴⁸ tilanteessa, jossa juuri oikeustieteilijän tehtävänä olisi pystyä kertomaan oikeusjärjestyksestä jotakin sellaista, mitä emme ennen oikeustieteen luovaa panosta tiedä.

Julistuksellisuusmallin perustalta voidaan väittää, että ympäristökysymyksissä poliittisen keskustelun retoriikkaa on esimerkiksi biodiversiteettikysymyksissä puettu oikeudelliseen muotoon tyhjiksi, julistuksenomaisiksi tavoitesäännöksiksi.¹⁴⁹ Olen tässä kirjoituksessa kehittänyt operationalisointimallin näkökulmasta erästä mahdollisuutta täsmentää biodiversiteetin oikeudellista merkityssisältöä. Keskeistä on pystyä muotoilemaan oikeuden yleisten oppien tasolla laajalti eri oikeudenaloja puhuttelevia lähestymistapoja ja kysymyksiä, joiden avulla biodiversiteetin aiheuttama systemaattinen impulssi voidaan käsitteellisesti tavoittaa ja saada merkitykselliseksi osaksi oikeudellisia käytäntöjä.

LÄHTEET

- Aaltola, Elisa – Oksanen, Markku:* Lajiensuojelu ja vähemmistöoikeudet: esimerkkinä kevtälinnustus Ahvenanmaalla. Oikeus 2000, 209–224.
- Adede, A. O.:* The Road to Rio: The Development of Negotiations. Teoksessa: The Environment after Rio: International Law and Economics. Eds. L. Campiglio et al. (1994), 3–13.
- Alder, John – Wilkinson, David:* Environmental Law and Ethics (1999).
- Boyle, Alan E.:* The Convention on Biological Diversity. Teoksessa: The Environment after Rio. International Law and Economics. Eds. Luigi Campiglio et al. (1994), 111–127.
- Eejima, Nina M.:* Sustainable development and the search for a better environment, a better world: a work in progress. UCLA Journal of Environmental Law and Policy 1999/2000, 99–129.
- Ebbesson, Jonas:* Compatibility of International and National Environmental Law (1996).
- Ekroos, Ari:* Kauneus ja rumuus ympäristöoikeudessa. Ympäristöoikeudellinen tutkimus maisemaa ja kaupunkikuvaa koskevasta lainsäädännöstä (1995).
- Fitzmaurice, Malgosia:* The Variety of Theoretical Bases of Responsibility for Environmental Damage Introduction. Teoksessa Global Biodiversity. 3. kansainvälisen ympäristöoikeuden päivät (1997), 49–98.

¹⁴⁸ Ilmaisun olen omaksunut tutkija *Sampo Mielityiseltä*.

¹⁴⁹ Virikkeen politiikan retoriikan muuttumisesta oikeuden retoriikaksi sain *Ebbessonin* (1996, xxi) luonnehdinnasta, joka koskee ympäristökeskustelua 1970-luvulla verrattuna nykyhetkeen: ”the rhetoric of politics in the field of environmental protection has become transformed in many cases into multilateral legal frameworks.”

- Gillipsie, Alexander*: International Environmental Law, Policy and Ethics. (1997).
- Haila, Yrjö*: Biodiversiteetti ja luonnonsuojelu. Teoksessa: Biodiversiteetti ja tuotanto-elämä. Toim. Juha Hiedanpää (1994), 27–40.
- Biodiversiteetti monitieteisenä haasteena. Teoksessa: Biodiversiteetin arvo päätöksenteon ongelmana. Toim. Juha Hiedanpää ja Yrjö Haila (1995), 142–150.
- Hollo, Erkki J.*: Biotekniikka ja luonnon monimuotoisuus – funktionaalinen näkökulma biotekniikan sääntelyyn. LM 1998, 735–756.
- Biologisen monimuotoisuuden säilyttäminen ja oikeudenmukaisuus; ympäristöoikeudellinen näkökulma. Teoksessa: Oikeus ja oikeudenmukaisuus. Oikeustieteen päivät 3.–4.6.1999 Joensuussa (1999), 109–120.
- HE 55/1994 vp*: Hallituksen esitys Eduskunnalle biologista monimuotoisuutta koskevan yleissopimuksen hyväksymisestä.
- HE 79/1996 vp*: Hallituksen esitys Eduskunnalle luonnonsuojelulainsäädännön uudistamiseksi.
- Kallio, Pasi*: Suotuisa suojelutaso luonnonsuojeluoikeudessa (2001).
- Kiss, Alexandre – Shelton, Dinah*: International Environmental Law. Second Edition (2000).
- Koivurova, Timo*: Yleinen kansainvälinen ympäristöoikeus ja arktinen ympäristönsuojelu. Oikeus 2001, 463–472.
- Korhonen, Iris M.*: Luonnon monimuotoisuus, in situ -suojelu ja kansainväliset ulottuvuudet (1994).
- Koskenniemi, Martti*: Mitä kansainvälinen ympäristöoikeus on? Ajatuksia ympäristönsuojelun kansainvälisistä strategioista. Teoksessa: Kansainvälinen ympäristöoikeus. Toim. Erkki J. Hollo – Juhani K. Parkkari (1994), 59–100.
- Kumpula, Anne*: Vastuu luonnosta ja sen monimuotoisuudesta. Teoksessa: Juhlajulkaisu Leena Kartio 1938 – 30/8 – 1998. (1998), 157–169.
- Kuokkanen, Tuomas*: International Law and the Environment: Variations on a Theme (2000).
- Kuokkanen, Tuomas – Parkkari, Juhani K.*: Kansainvälinen ympäristöoikeus: yleisiä huomautuksia ja keskeisiä näkökohtia. Teoksessa: Kirjoituksia kansainvälisestä ympäristöoikeudesta. Toim. Tuomas Kuokkanen – Juhani K. Parkkari (1989), 1–18.
- Kuusiniemi, Kari*: Sic tuo utere -periaate ja immisiot. Teoksessa: Kansainvälinen ympäristöoikeus. Toim. Erkki J. Hollo – Juhani K. Parkkari (1994), 118–136.
- Biodiversiteetin suojelu ja ympäristöoikeus. LM 1996, 1010–1018.
 - Perusoikeudet ja biodiversiteetin suojelu. Teoksessa: Ympäristöoikeudellisia tutkimuksia 1998 (1998), 7–124.
 - Luonnon oikeudet vai tulevien sukupolvien suojeleminen? Teoksessa: Juhlajulkaisu Erkki Johannes Hollo 1940 – 28/11 – 2000. (2000), 149–169.
 - Biodiversiteetin suojelu ja oikeusjärjestyksen ristiriidat (2001) (ilmestyy).
- MmVL 13/2000 vp*: Maa- ja metsätalousvaliokunnan lausunto valtioneuvoston selvityksestä geenivarojen saatavuutta koskevasta valmistelusta EU:ssa ja Suomessa.
- Mäkinen, Eija*: Maankäyttösopimus ja hyvä hallinto (2000).
- Määttä, Tapio*: Maanomistusoikeus. Tutkimus omistusoikeusparadigmoista maaomaisuuden käytön ympäristöoikeudellisen sääntelyn näkökulmasta (1999).
- Monitieteisyys ympäristöoikeudessa – oikeustieteen sisäiset ja ulkoiset yhteydet oikeustieteellisen tutkimuksen haasteena. Oikeus 2000, 333–355.

- Kirja-arvostelu teoksesta Mäkinen, Eija: Maankäyttösopimus ja hyvä hallinto (2000). LM 2000, 815–822.
- Nordström, Nina – Pirjatanniemi, Elina – Rosas, Allan – Wetterstein, Peter*: Johdatus kansainväliseen ympäristöoikeuteen (*Nordström* ym. 1994)
- Oksanen, Markku*: Nature as Property. Environmental Ethics and the Institution of Ownership (1998).
- Pallemaerts, Marc*: International Environmental Law from Stockholm to Rio: Back to the Future? Teoksessa: Greening International Law. Ed. by Philippe Sands (1994), 1–19.
- Porras, Ileana M.*: The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation. Teoksessa: Greening International Law. Ed. by Philippe Sands (1994), 20–33.
- Pöyhönen, Juha*: Uusi varallisuus oikeus (2000).
- Rantala, Satu*: Yleisten oikeusperiaatteiden merkitys kansainvälisen oikeuden lähteenä kansainvälisen tuomioistuimen perussäännön 38 artiklan mukaisesti kansainvälisessä ympäristöoikeudessa. Teoksessa: Kansainvälinen ympäristöoikeus. Toim. Erkki J. Hollo – Juhani K. Parkkari (1994), 59–100.
- Rose, Carol M.*: Expanding the Choices for the Global Commons: Comparing Newfangled Tradable Allowance Schemes to Old-fashioned Common Property Regimes. Duke Environmental Law & Policy Forum 1999, 45–72.
- Salila, Jari*: Biotekniikan ympäristövaikutusten oikeudellinen sääntely. Teoksessa: Ympäristöoikeudellisia tutkielmia I. 1999, 163–295.
- Sand, Peter H.*: Transnational Environmental Law. Lessons in Global Change (1999).
- Schrijver, Nico*: Sovereignty Over Natural Resources. Balancing Rights and Duties (1997).
- Siltala, Raimo*: Fragmentteja, osa III: Mistä puhumme, kun puhumme oikeudesta? Oikeus 2001, 473–492.
- Tarlock, Dan*: Exclusive sovereignty versus sustainable development of a shared resource: the dilemma of Latin American rainforest management. Texas International Law Journal 1997, 37–65.
- Tolvanen, Jukka Pekka*: Maankäytön luonnonsuojelullinen sääntely (1998).
- Tuori, Kaarlo*: Kriittinen oikeuspositivismi (2000).
- UNCED*. YK:n ympäristö- ja kehityskonferenssi Rio de Janeiro 3.–14.6.1992. Ympäristöministeriö ja ulkoministeriö (1993).
- Vihervuori, Pekka*: Viranomaisen asianosaispuhevallasta vesiasioissa. Tutkimus edunvalvonnan edellytyksistä vesien käyttöä koskevassa päätöksenteossa (1981).
- Virallisen vastaväittäjän lausunto teoksesta Määttä, Tapio: Maanomistusoikeus (1999). LM 1999, 779–793.
- Visser't Hooft, Hendrik Philip*: Justice to Future Generations and the Environment (1999).
- von Weissenberg, Marina*: Biologista monimuotoisuutta koskevan sopimuksen pääsisällöt. Teoksessa Global Biodiversity. 3. kansainvälisen ympäristöoikeuden päivät (1997), 225–234.
- Vogler, John*: The Global Commons. Environmental and Technological Governance. Second Edition (2000).
- Walden, Ian*: Intellectual Property Rights and Biodiversity. Teoksessa: International Law and the Conservation of Biological Diversity. Eds. Michael Bowman and Catherine Redgwell (1996), 171–189.

Wallius, Johanna: Oikeus geenivaroihin. Lisensiaatintutkimus, Helsingin yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta (2000).

Weiss, Edith Brown: In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity (1989).

Wilhelmsson, Thomas: Korvausvastuu uutena sääntelyvälineenä. Teoksessa: Pieniä kertomuksia hyvinvointivaltion siviilioikeudesta. Thomas Wilhelmsson ym. (2000), 239–264.

Internet-lähteet

Sivuilla käyty 14.–15.2.2001

http://www.austlii.edu.au/au/legis/qld/consol_act/toc-N.html

<http://www.fao.org/ag/cgrfa/iu.htm>

<http://fibre.utu.fi/>

BIODIVERSITY AS A LEGAL CATEGORY: ASPECTS AND INTERPRETATIONS

A significant change has taken place in the environmental law during the past decade due to the development of the concept of biodiversity. Biological diversity has been a central concept of environmental policy and research since the United Nations Conference on Environment and Development (UNCED, 1992) and the Rio Convention on Biological Diversity. The concept of biodiversity is a challenge to legal doctrine and general legal thinking.

The major changes that have occurred in the way we see the world since the beginning of the 1970's have had an influence on environmental law. These changes have been clear especially in relation to biodiversity. The fact that the biosphere is now understood as a vulnerable entity has been the crucial change that has made the whole existence of environmental legislation possible. As an example, one could point out that the time horizon of law has extended in the course of the evolution of the environmental legislation as a result of the concept of biodiversity. From the legal perspective this is a special approach which has to be integrated into the existing jurisprudential system.

The question posed in this article is how we should understand the change that has taken place in the legal regulation of nature conservation and use of natural resources due to the concept of biodiversity. The objective of this article is to incorporate the idea of biodiversity into the legal system and into the research of environmental law.

This article is an interdisciplinary effort to develop a coherent picture of biodiversity by combining simultaneous approaches of several areas of law, especially public international law and environmental law. In particular, the law relating to the protection of biological diversity and sovereignty over natural resources, as well as the tension between these two disciplines are evaluated.

The starting point in this article is the idea that the central task of jurisprudence is to increase our understanding of law and our conceptual possibilities to explain it. The conceptual framework necessary for the explanation of law is not produced by other legal powers – the legislator or the authorities applying the law – it is a task for the academic jurisprudential research.

The concept of biodiversity has several dimensions which are of interest to the various legal doctrines and disciplines. At least the following perspectives and legal categories are fundamental for the understanding of the concept of biodiversity and its components:

1. The intrinsic value of biodiversity as an object of legal protection
2. Biodiversity as a common heritage or task of the whole mankind
3. Biodiversity and the right to permanent state sovereignty
4. Private land-ownership and biodiversity
5. Everyman's rights and biodiversity
6. Conservation of biodiversity e.g. only for research purposes
7. Intellectual property rights or *sui generis* property rights over biodiversity
8. The fair and equitable sharing of the benefits related to biodiversity, e.g. arising out of the utilization of genetic resources, from the point of view of developing countries.