

VIRANOMAISTOIMIVALTA VESILAIN MUKAISISSA OJITUSASIOISSA

Itä-Suomen yliopisto

Oikeustieteiden laitos

Pro gradu -tutkielma, ympäristöoikeus

10.10.2016

Mauri Keränen 162068

Ohjaaja: Prof. Tapio Määttä

Tiivistelmä

ITÄ-SUOMEN YLIOPISTO

Tiedekunta Yhteiskuntatieteiden ja kauppatieteiden tiedekunta		Yksikkö Oikeustieteiden laitos	
Tekijä Mauri Keränen			
Työn nimi Viranomaistoimivalta vesilain mukaisissa ojitusasioissa			
Pääaine Ympäristöoikeus	Työn laji Pro gradu -tutkielma	Aika Syksy 2016	Sivuja XII + 84
<p>Tiivistelmä</p> <p>Pro gradu -tutkielmani käsittelee vesilain mukaisen ojituksen viranomaistoimivaltaa. Tutkimuskysymykseni on se, miten toimivalta jakaantuu lupaviranomaisen, ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen välillä. Tutkimuskysymyksen ratkaiseminen edellyttää vesilain ojituksen toimivaltanormiston systematisointia. Opinnäytteeni onkin systematisoiva tutkimus, jossa lainopillisella tulkinnalla muodostetaan vesilain keskenään irrallisista pykälästä kokonaiskäsitelmä viranomaistoimivallasta ja sen jakaantumisesta ojitusasioissa. Toimivaltarajojen jäykkyys on osa tutkimuskysymystä, systematisoinnillani pyrin tuomaan ojitusasioiden toimivaltarajat esille. Ojituksen toimivaltarajojen esiintuomisen lisäksi pohdin vesilain onnistumista asiassa ja annan tarvittaessa kehittämissuhteita.</p> <p>Oikeuslähdeopillisesti opinnäytteessäni on kaksi erityispiirrettä: laaja myös julkaisemattoman oikeuskäytännön käyttäminen sekä vesilain taustalla olevan vanhemman vesilainsäädännön käyttäminen laintulkinnassa.</p> <p>Ojituksen toimivallan jaon perusteet on sinällään kirjattu selkeästi vesilakiin: ojituksen luvanvaraisuudesta säädetään VL 5:3:ssa, ojitustoimituksen tarpeellisuudesta VL 5:4:ssä ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallasta ojitusasioissa VL 5:5:ssä. Toimivallan jaon perusteet ilmaisevat säännökset löytyvät siis lain tasolta. Erityisen selkeästi toimivaltanormisto on järjestetty lupaviranomaisen kohdalla. Ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivalta sivuaa monin osin toisiaan ja näiden erottaminen vaatiikin välillä syvemmälle vesilain järjestelmää menevää tulkintaa. Useat näiden kahden toimivaltaan kuuluvista asioista ovat vaihtoehtona viranomaiskäsitteilylle myös asianosaisten sovittavissa, mikäli toimenpiteellä ei ole vaikutusta yleiseen etuun tai muiden yksityiseen etuun.</p> <p>Muutamissa kohdissa vesilakia toimivallan määräytymistä koskeva säätely on toteutettu sen verran epätyydyttävällä tavalla, että olen opinnäytteessäni ehdottanut muutoksia lain sisältöön.</p>			
Avainsanat ojitus, toimivalta			

SISÄLLYS

LÄHTEET	V
LYHENNELUETTELO	XII
1. JOHDANTO	1
1.1 Tutkimuksen lähtökohdat ja tutkimuskysymys	1
1.2 Lähestymistapa ja oikeuslähteet	3
2. OJITUKSEN JÄRJESTÄMINEN	8
2.1 Taustaa.....	8
2.2 Ojituksen määritelmä ja ojitusoikeus	9
2.3 Yhteinen ojitus ja ojitussuunnitelma	16
2.4 Viranomaisjärjestelmä	20
2.4.1 Ojitus lupaviranomaisessa	20
2.4.2 Ojitustoimitus	28
2.4.3 Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen	32
3. OJITUSTOIMIVALLANJAON ERITYISKYSYMYKSET	35
3.1 Käyttöoikeus	35
3.1.1 Ojitus toisen alueella	35
3.1.2 Käyttöoikeudesta sopiminen	37
3.1.3 Viranomaisen antama käyttöoikeus.....	40
3.1.4 Käyttöoikeus asemakaava-alueella.....	46
3.1.5 Ojan käyttäminen muuhun kuin maan kuivattamiseen.....	49
3.2 Kulkuväylät ja johtolinjat	52
3.3 Ojan tukkiminen ja aseman muuttaminen	55
3.4 Ojan kunnossapito	59
3.5 Korvauksista ja kustannuksista määrääminen	62
3.5.1 Hakemusasiaan liittyvät korvaukset	62

IV

3.5.2 Ennakoimattomat vahingot.....	65
3.5.3. Erityistilanteesta aiheutunut edunmenetys	67
3.5.4 Korvauksen sisältö ja ojituskustannusten korvaaminen	69
3.6 Vesilain vastainen tilanne ja lainvastaisesti aiheutettu edunmenetys.....	72
3.6.1 Yleistä.....	72
3.6.2 Vesilain jälkivalvonta	72
3.6.3 Käsittely hakemusasiana.....	75
4. JOHTOPÄÄTÖKSET JA POHDINTA	80

LÄHTEET

KIRJALLISUUS

Belinskij, Antti. Turvetuotanto oikeudellisessa murroskohdassa. Ympäristöpolitiikan ja -oikeuden vuosikirja 2015. Joensuu 2015, s.11–62.

Ekroos, Ari – Kumpulainen, Anne – Kuusiniemi, Kari – Vihervuori Pekka. Ympäristöoikeuden pääpiirteet. 2. uudistettu painos. Juva 2010. (*Ekroos ym.* 2010)

Eronen, V.H. – Ellilä, Kalevi – Kuusiniemi, Kari. Ympäristönsuojelulautakunnan vesiasiat. Vesitalous 5/1986. 3, uudistettu painos. Forssa 1986.

Haataja, Kyösti. Vesioikeus I. Yleiset opit, omistusoikeus, jaot, katsaus ulkomaihin. Vaasa 1951.

Hallberg, Pekka. Vesioikeuslaki 100 vuotta. Vesitalous 5/2002, s. 7–8.

Halonen, Lea:

- Metsätaloudelliset kunnostusojitukset ja pienvirtavesien suojeleminen. Ympäristöpolitiikan ja -oikeuden vuosikirja VI (2013), s. 211–258.
- Ojitusilmoitusvelvollisuus metsäojitusten vesiensuojelun hallintakeinona. Ympäristöjuridiikka 2/2013, s. 30–61.
- Metsäojitukset ja vesiensuojelusääntely – Sääntelyteoreettinen tutkimus vesiensuojelusääntelyn toimivuudesta. Jyväskylä 2016.

Hietamäki, Markku – Siili-Hakkarainen, Laura – Lahtela, Juha – Järvinen, Kaija – Vanala, Terhi – Serenius, Katariina – Leinonen, Kari. Ympäristövalvonnan ohje. Ympäristöhallinnon ohjeita 2/2016, Ympäristöministeriö. Helsinki 2016. (*Hietamäki ym.* 2016)

Hollo, Erkki J.:

- Pilaamiskiellon sisältö vesilain mukaan. Vammala 1976.
- Erityinen kiinteistöoikeus. Pakkotoimi- ja lunastusoikeudet. 2. täydennetty painos. Vammala 1984.
- Maankäyttö ja vesioikeus. Helsinki 2006.

– Vesioikeus. Porvoo 2014.

Hollo, Erkki J. – Mehling, Michael – Tuire, Taina. Vertaileva vesioikeus. Helsinki 2003.

Husa, Jaakko – Pohjalainen, Teuvo. Julkisen vallan oikeudelliset perusteet: Johdatus julkis-oikeuteen. 4. uudistettu painos. Helsinki 2014.

Joensuu, Samuli. Vesilaki uudistui – Miten se näkyy metsätaloudessa? Metsätieteen aikakauskirja 2/2013, s. 155–158.

Joensuu, Samuli – Kauppila, Maija – Lindén, Maria – Tenhola, Tommi: Hyvän metsänhoidon suositukset - Vesiensuojelu. Metsätalouden kehittämiskeskus Tapion julkaisuja 2012. (*Joensuu ym.* 2012)

Jokela, Antti. Vesioikeuden ja yleisen alioikeuden asiallisesta toimivallasta. Oikeudellinen tutkimus toimivallan jakautumisesta vesioikeuden ja yleisen alioikeuden välillä. Vammala 1983.

Jyränki, Antero. Valtiosääntöoikeus. Hämeenlinna 2012.

Järvenpää, Lasse – Savolainen, Mika. Maankuivatuksen ja kastelun suunnittelu. 2. päivitetty painos. Ympäristöhallinnon ohjeita 4/2015. Suomen ympäristökeskus. Helsinki 2015.

Komiteanmietintö 1939:3. Ehdotus uudeksi vesioikeuslaiksi.

Komiteanmietintö 1958:97. Vesilakikomitean mietintö.

Komiteanmietintö 2004:2. Vesilakitoimikunnan mietintö.

Korte, Atte. Toimivaltarajojen jäykkyys viranomaistoiminnassa. Edilex 6.9.2016 [www.edilex.fi] (29.9.2016).

Kumpula, Anne – Määttä, Tapio – Similä, Jukka – Suvantola, Leila. Näkökulmia monitieteiseen ympäristöoikeuteen. Turku 2014. (*Kumpula ym.* 2014)

Kuusiniemi, Kari. Ympäristönmuutosten korvattavuus pakkotoimitilanteissa. Helsinki 1997.

Kuusiniemi, Kari – Salila, Jari. Vesilain käyttöoikeussäätelyn uudistaminen. Oikeusministeriön julkaisu 8/2016.

Laakso, Seppo. Toimivallan ja harkintavallan käyttäminen. Teoksessa Laakso, Seppo – Suviranta, Outi, – Tarukannel, Veijo: Yleishallinto-oikeus. Jyväskylä 2006, s. 303–354.

Leinonen, Jukka. Uusi vesilaki. Teoksessa Kuusiniemi, Kari (toim.): Ympäristönsuojelulainsäädäntö. Porvoo 2015, s. 479–628.

Linnove, Elina (toim.): Ympäristönsuojelulainsäädännön laillisuusvalvontaopas 2014. Ympäristöministeriö.

Majamaa, Vesa. Maanomistajan oikeudesta kiinteistönsä maapohjan alapuoliseen tilaan. Defensor Legis 1981, s. 418–442.

Majuri, Hannu. Yleisiä näkökohtia ja säädöksiä ojituksista. Edilex 30.3.2012 [www.edilex.fi] (1.2.2016).

Malin, Kimmo. Sähkö- ja vesijohtojen sijoittaminen – menettely, pysyvyys, muutoksenhaku. Ympäristöpolitiikan ja – oikeuden vuosikirja 2007, s. 45–103.

Mäenpää, Olli:

- Oikeus hyvään hallintoon. Helsinki 2008.
- Hallinto-oikeus, Helsinki 2013.

Määttä, Kalle. Säätelytarkkuuden monet kasvot. Teoksessa Pakarinen, Auri – Hyvärinen, Anna – Ervasti, Kaius (toim.): Lainvalmistelu, tutkimus, yhteiskunta: Jyrki Talan juhla-kirja. Jyväskylä 2011, s. 101–110. (Määttä, K. 2011)

Määttä, Tapio:

- Ympäristöoikeuden monitieteisyyden haaste: oikeustieteen kolmannen tehtävän hahmottelua. *Lakimies* 6/2004, s. 1097–1107.
- Ympäristöoikeudellisen tutkimuksen uudet suuntauksat ja menetelmät. Teoksessa Miettinen, Tarmo (toim.): *Oikeustieteellinen opinnäytetyö*. Joensuu 2004, s. 113–166.

Nyholm, Elina. Oikeuskäytännön hyödyntäminen ympäristöoikeudellisessa tutkimuksessa. *Ympäristöjuridiikka* 1/2016, s. 69–85.

Oikeusministeriön lausuntoja ja selvityksiä 2005:20. Lausunnot vesilakitoimikunnan mietinnöstä, tiivistelmä.

Oikeusministeriön lausuntoja ja selvityksiä 2006:26. Lausunnot vesilakityöryhmän mietinnöstä, tiivistelmä.

Oikeusministeriön työryhmämietintöjä 2006:13. Vesilakityöryhmän mietintö.

Pappila, Minna – Halonen, Lea. The Impact of the Water Framework Directive on Diffuse Pollution Control: the Case of Ditch Network Maintenance in Finnish Forests. *Nordic Environmental Law Journal* 2/2015, s. 77–92.

Pietilä, Jorma. Vesioikeus. Vammala 1979.

Pölönen, Ismo. Paikallisten osallistumisoikeudet malminetsintä- ja kaivoslupavaiheissa – Uuden kaivoslain arviointi. *Ympäristöjuridiikka* 2/2012, s. 70–105.

Sario, Juha. Rakennettujen kiinteistöjen kuivatukseen liittyviä naapurusoikeudellisia ongelmia. *Defensor Legis* N:o 4/2003, s. 697–711.

Similä, Jukka. Ympäristösääntely ja arvioinnin näkökulmat. *Oikeus* 2002, s. 178–201.

Similä, Jukka – Kokko, Kai. Oikeudellinen sääntely ja metsäluonnon monimuotoisuus. *Ympäristöpolitiikan ja -oikeuden vuosikirja* 2009. s. 69–129.

Vihervuori, Pekka:

- Viranomaisen asianosaispuhevallasta vesiasioissa. Tutkimus edunvalvonnan edellytyksistä vesien käyttöä koskevassa päätöksenteossa. Vammala 1981.
- Vesistön järjestelyn ja ojituksen oikeuskysymykset. Jyväskylä 1987.
- Vesitaloushankkeet. Teoksessa Ekroos, Ari – Kumpula, Anne – Kuusiniemi, Kari – Vihervuori, Pekka. Ympäristöoikeuden pääpiirteet. 2. uudistettu painos. Juva 2010, s. 407–455.
- Vesitaloushankkeet. Teoksessa Kuusiniemi, Kari – Ekroos, Ari – Kumpula, Anne – Vihervuori, Pekka: Ympäristöoikeus. 2. uudistettu painos. Helsinki 2013, s. 951–1100. (*Vihervuori* 2013a)
- Erilaiset johdot ja niihin verrattavat laitteet. Teoksessa Kuusiniemi, Kari – Ekroos, Ari – Kumpula, Anne – Vihervuori, Pekka: Ympäristöoikeus. 2. uudistettu painos. Helsinki 2013, s. 1151–1177. (*Vihervuori* 2013b)
- Vesioikeudellisten menettelynormistojen rakennemuutoksia ja kehityskaaria. Ympäristöjuridiikka 1/2016, s. 10–28.

Wirilander, Juhani. Rasitteesta maankäyttömääräyksenä. Tutkimus rasitteen käsitteestä, kehityksestä, voimaansaattamisedellytyksistä ja voimassaolon perusteista Suomen oikeuden mukaan. Vammala 1979.

Ympäristöministeri. Uudistunut vesilaki 2011. Ympäristöministeriön raporteja 1 | 2012.

VIRALLISLÄHTEET

HE 64/1959 vp – Hallituksen esitys eduskunnalle vesilainsäädännön uudistamiseksi.

HE 42/1992 vp – Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi vesilain muuttamisesta.

HE 227/1994 vp – Hallituksen esitys eduskunnalle kiinteistönmuodostamista koskevan lainsäädännön uudistamisesta.

HE 84/1999 vp – Hallituksen esitys eduskunnalle ympäristönsuojelu- ja vesilainsäädännön uudistamiseksi.

HE 277/2009 vp – Hallituksen esitys eduskunnalle vesilainsäädännön uudistamiseksi.

HE 87/2013vp – Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi vesilain muuttamisesta.

HE 218/2013 vp – Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi vesihuoltolain sekä maankäyttö- ja rakennuslain muuttamisesta.

PeVL 61/2010 vp – Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä (HE 277/2009 vp) vesilainsäädännön uudistamiseksi.

YmVM 22/2010 vp. Ympäristövaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä (HE 277/2009 vp) vesilainsäädännön uudistamiseksi.

OIKEUSTAPAUKSET

Korkein oikeus

KKO:1981 II 2

Korkein hallinto-oikeus

KHO 1968-II-154

KHO 20.8.2001 t. 1884 (ATK)

KHO 23.5.2003 t. 1271 (LRS)

KHO 2.7.2003 t. 1596

KHO 11.7.2005 t. 1762 (LRS)

KHO 19.8.2005 t. 2060 (LRS)

KHO 30.12.2005 t. 3664

KHO 17.1.2006 t. 35 (LRS)

KHO 7.3.2008 t. 461

KHO 24.11.2008 t. 2952 (LRS)

KHO 13.5.2009 t. 2399

KHO 19.11.2009 t. 3284 (LRS)

KHO 16.9.2011 T 2645 (LRS)

KHO 4.6.2012 t. 1482

KHO 13.3.2015 t. 739

KHO 4.5.2015 t. 1154

KHO 6.7.2015 t. 1918

KHO 23.3.2016 t. 1011 (muu päätös)

KHO 23.3.2016 t. 1012 (muu päätös)

Hallinto-oikeudet

Vaasan HaO 15.9.2006 t. 06/0209/2

Vaasan HaO 29.1.2008 t. 08/0046/3

Vaasan HaO 3.2.2009 t. 09/0041/1

Vaasan HaO 7.7.2009 t. 09/0226/1

Vaasan HaO 23.8.2010 t. 10/0204/1

Vaasan HaO 6.9.2010 t. 10/0212/1

Vaasan HaO 30.5.2014 t. 14/0175/2

Vaasan HaO 3.6.2014 t. 14/178/2

Vaasan HaO 2.2.2015 15/0017/2

Vaasan HaO 6.2.2015 t. 15/0019/2

Vaasan HaO 10.2.2015 t. 15/0025/2

Vaasan HaO 16.9.2015 t. 15/0243/2

LYHENNELUETTELO

ATK	KHO:n ennen 30.9.2002 julkaisema muu kuin vuosikirjapäätös
AVI	Aluehallintovirasto
DL	Defensor Legis. Suomen asianajajaliiton äänenkannattaja
ELY	Elinkeino-, liikenne ja ympäristökeskus
HaO	hallinto-oikeus
HE	hallituksen esitys
HL	hallintolaki 434/2003
KHO	korkein hallinto-oikeus
KTM	kiinteistönmuodostamislaki 554/1995
LRS	lyhyt ratkaisuseloste (KHO:n 30.9.2002 jälkeen julkaisema muu
kuin	vuosikirjapäätös)
MRA	maankäyttö- ja rakennusasetus 895/1999
MRL	maankäyttö- ja rakennuslaki 132/1999
MTT	maa- ja elintarviketalouden tutkimuskeskus
NaapL	laki eräistä naapuruussuhteista 26/1920
RakK	vuoden 1734 yleisen lain rakennuskaari (kumottu)
PL	Suomen perustuslaki 731/1999
SYKE	Suomen ympäristökeskus
RL	rikoslaki 39/1889
VesilaitosA	asetus vedenjohdoista ja vesilaitoksista 14/1868 (kumottu)
Vesipolitiikan puitedirektiivi	Euroopan unionin parlamentin ja neuvoston direktiivi 2000/60/EY yhteisön vesipolitiikan puitteista, EYVL L 327, 22/12/2000, s. 1–73.
VOL	vesioikeuslaki 31/1902 (kumottu)
VVL	vanha vesilaki 264/1961 (kumottu)
VYSL	vanha ympäristönsuojelulaki 86/2000 (kumottu)
YJ	Ympäristöjuridiikka. Suomen ympäristöoikeustieteen seuran aikakauslehti
YMPO	Ympäristöpolitiikan ja -oikeuden vuosikirja
YSL	ympäristönsuojelulaki 527/2014
YVL	laki ympäristövahinkojen korvaamisesta 737/1994

1. JOHDANTO

1.1 Tutkimuksen lähtökohdat ja tutkimuskysymys

Ojitus on eräs vesilain (VL, 587/2011) hankelaji, jonka tarkoituksena on haitallisen korkean vedenkorkeuden laskeminen maankuivatuksella. Syyt kuivatuksen tarpeelle ovat perinteisesti olleet taloudellisia, kuten maatalousmaan raivaaminen ja suoperäisten alueiden kuivattaminen metsätalouden käyttöön.¹ Suoraa yleiskielistä vastinetta vesilain 5 luvun mukaiselle ojitukselle ei ole, koska vesilain ojituksen määritelmä pitää sisällään monia sellaisiakin toimia, kuten puron eli vesistön perkaamista, jotka ovat varsin kaukana tavanomaisesta pelto- ja metsäojituksesta.² Vesioikeudellisena hankkeena ojituksella on ympäristöllisten vaikutusten lisäksi myös kiinteistöjärjestelmällisiä vaikutuksia. Maan kuivattaminen voi olla kiinteistön käytön kannalta hyvinkin tarpeellista, mutta siitä voi myös seurata muille asianosaisille haittaa.³ Ojituksen liittyikin paljon oikeudellisia erityispiirteitä, kuten *Vihervuori* osuvasti kokoaa: ”VL 5 luvun mukaisesti ojitushankkeessa sekoittuvat muun ohella kiinteistötaloudelliset, vesitaloudelliset, ympäristönsuojelulliset, maa- ja metsätaloudelliset, rasiteoikeudelliset, yhteisöoikeudelliset, korvausoikeudelliset ja jopa panttioikeudelliset lähtökohdat ja näitä vastaavat osanormistot.”⁴

Yksi ojituksen erityispiirteitä on käsittelyfoorumien moninaisuus. Vesilain järjestelmässä viranomaisena pääsääntöisesti toimii lupaviranomaisena toimiva aluehallintovirasto. Myös ojitus, ojan käyttäminen ja kunnossapito voivat tarvita vesilain mukaisen lupaviranomaisen luvan, mutta käytännössä tämä on erittäin harvinaista. Metsäojituksia tutkinut *Halonen* selvitti metsäojitusten lupahakemusten määrää aluehallintovirastojen, ympäristölupavirastojen ja vesioikeuksien päätöksistä vuosilta 1962–2012. Ajanjakson aikana lupahakemus metsäojituksesta oli toimitettu viranomaiselle 16 kertaa, joista kuusi oli peruttu. Metsäojitushankkeille oli myönnetty yhdeksän lupaa.⁵ Vaikka metsäojitukset muodostavatkin vain osan kaikista ojitustapauksista, ovat ne usein kokoluokaltaan ja vaikutuksiltaan suuria, ja tästä syystä myös potentiaalisesti luvanvaraisia. Poikkeuksena muihin vesilain hankkeisiin, suurin osa ojitustapauksista käsitellään siis lupaviranomaisen ulkopuolella: tällöin käsittelyfoorumina toimii ojitustoimitus tai

¹ *Vihervuori* 1987, s. 1.

² *Ekroos ym.* 2010. s. 445; *Vihervuori* 2013a, s. 1054–1055.

³ *Hollo* 2014, s. 222.

⁴ *Vihervuori* 2013a, s. 1055.

⁵ *Halonen* YJ 2013, s. 44.

kunnan ympäristönsuojeluviranomainen. Ojitushankkeet ovat yleensä vähäisiä, mutta hankkeita on paljon⁶ ja oikeudelliset suhteet voivat olla monilukuisia ja vaikeasti hahmoteltavia.⁷ Toimivaltaisen viranomaisen hahmottaminen voikin olla epäselvää, mikä taas on yksilön oikeusturvan kannalta huono asia.

Pro gradu -tutkielmani käsittelee vesilain mukaisen ojituksen viranomaistoimivaltaa. Miten toimivalta jakaantuu lupaviranomaisen, ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen kesken? Tähän kohdistuva tutkimus edellyttää toimivaltanormiston systematisointia. Opinnäytteeni onkin ennen kaikkea systematisoiva tutkimus, jossa lainopillisella tulkinnalla muodostetaan vesilain keskenään irrallisistakin pykälistä kokonaiskäsitys viranomaistoimivalta ja sen jakaantumisesta ojitusasioissa.

Vesilain mukaiset ojitusasiat ovat ympäristöoikeudellisessa tutkimuksessa jääneet varsin vähälle huomiolle. Tämä koskee erityisesti viimeaikaista tutkimusta. Mielestäni on perusteltua jopa sanoa, että Vihervuoren monografia⁸ puolustaa edelleen paikkaansa monin osin tutkimusaiheen valideimpana edustajana, vaikka tutkimuksen ilmestymisen jälkeen paljon on muuttunut pelkästään vesilainsäädännössäkkin. Tuoreemmista tutkimuksista Halosen⁹ metsäojitusten vesiensuojelusäätelyä käsittelevä väitöskirja tuo aiheen tähän päivään. Ojituksen oikeuskysymyksissä on edelleen paljon tutkittavaa. Tässä on yksi tärkeä syy miksi valitsin tämän opinnäytetyön aiheen.

Tutkimuksen 2. luvun aloittaa tutkimusaiheeseen ja vesilain järjestelmään perehdyttävä oikeushistoriallinen osio, jolla luodaan pohja vesilain omintakeisten kaukaakin historiasta periytyvien säännösten tulkintaan. Luku jatkuu ojituksen ja siihen liittyvien menettelyiden läpikäymisenä osana vesilain järjestelmää. Näiden ymmärtäminen on tärkeä osa itse toimivaltakysymyksen hahmottamista. Luvun lopussa käydään myös lävitse ojituksen viranomaisjärjestelmää: lupaviranomaisen ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallan oikeu-

⁶ Vuonna 2012 yksistään Etelä-Pohjanmaan ELY-keskuksen alueella tehtiin lähes 400 vesilain mukaista ojitusilmoitusta (*Joensuu* 2013, s. 157).

⁷ *Vihervuori* 2013a, s. 1055.

⁸ *Vihervuori* 1987.

⁹ *Halonen* 2016.

dellisiä lähtökohtia. Työn 3. luvussa, ojitustoimivallanjaon erityiskysymykset, toimivaltakysymyksen tarkastelu syventyy. Erityiskysymysten avulla tuodaan esille toimivallan jako tärkeimmissä ja vaikeaselkoisimmissa kysymyksissä. Erityisesti keskitytään yksilön oikeusturvan kannalta tärkeiden toisen alueen käyttöoikeutta ja toimenpiteiden aiheuttamien edunmenetysten korvaamista koskevien kysymysten selvittämiseen. Viimeinen 4. luku sisältää paitsi yhteenvevot ja johtopäätöksiä koko tutkimus huomioon ottaen, myös kehitysehdotuksia toimivaltapykälien sisällön ja toimivallan jaon järjestämiseksi tulevaisuudessa.

1.2 Lähestymistapa ja oikeuslähteet

Työni on menetelmältään ennen kaikkea oikeusdogmaattinen: opinnäytteessä lainopillisesti tulkitaan ja systematisoidaan ojitustoimivallan jakaantuminen tällä hetkellä toimijoiden kesken.

Toimivalta on opinnäytteen keskeinen termi, minkä vuoksi se on myös hyvä tässä yhteydessä määritellä. *Korte* esittää viranomaisen toimivallalle eli kompetenssille yleistä määritelmää viranomaisen oikeutena suorittaa tiettyjä hallintotehtäviä ja niihin liittyviä toimia. Tämän määritelmän sisälle mahtuvat sekä viranomaisen tehtävät että julkisen vallan käyttö.¹⁰ *Husa & Pohjolainen* luonnehtivat toimivaltaa hallintoasioissa yleisesti hallintoelimen tai yksittäisen virkamiehen oikeudeksi käyttää julkista valtaa suhteessa yksityiseen oikeussubjektiin.¹¹ *Mäenpää* mukaan viranomaisen käyttää julkista valtaa esimerkiksi, kun tämä tekee yksityisen oikeuksiin tai velvollisuuksiin välittömästi vaikuttavan päätöksen tai antaa sitovia määräyksiä.¹² Suomen perustuslain (PL, 731/1999) 2.3 §:n mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Tästä asiasta käytetään termiä hallinnon lainalaisuus, joka siis tarkoittaa, että kaikessa viranomaistoiminnassa on noudatettava voimassa olevia toimivaltasäännöksiä.¹³

Toimivaltarajojen jäykkyuden periaatteen mukaan viranomaisilla on itsenäinen toimivalta eivätkä viranomaiset voi puuttua toistensa toimivallan käyttöön. Toimivaltarajojen jäykkyys pe-

¹⁰ *Korte* 2015, s. 4.

¹¹ *Husa – Pohjolainen* 2014. s. 229.

¹² *Mäenpää* 2008, s. 56.

¹³ *Mäenpää* 2013, s. 137–138.

rustuu useampaan perustuslain säännökseen, kuten PL 2.3 §:n mukaiseen hallinnon lainalaisuuteen ja PL 21.1 §, jonka mukaan jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä *toimivaltaisessa* tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa.¹⁴ Opinnäytteessäni käsittelen toimivallan asiallisen jakautumisen jäykkyyttä.¹⁵ Asiallisen toimivallan jäykkyys ilmenee siten, että viranomainen voi hoitaa vain niitä tehtäviä, joiden hoitamiseen sille on annettu toimivalta, viranomainen ei voi puuttua toisten viranomaisten toimivaltaan tai tehtäviin ja toimivaltarajojen ylittäminen edellyttää nimenomaista säännöstä, jossa viranomaisten yhteistoiminta tai päätösvallan siirtäminen sallitaan.¹⁶

Toimivaltarajojen jäykkyys on osa tutkimuskysymystä; systematisoinnillani pyrin juurikin tuomaan ojitusasioden toimivaltaratjat esille. Asiallinen toimivallan jäykkyys estää esimerkiksi toista viranomaista ryhtymästä toimeen, joka on säädetty toisen viranomaisen toimivaltaan kuuluvaksi.¹⁷ Toimivallan jäykkyyden periaatteen toteutuminen takaa, että kukin viranomainen hoitaa vain itselleen kuuluvia tehtäviä. Jotta jokainen asia tulee käsitellyksi toimivaltaisessa viranomaisessa, tulee toimivaltasäätelyn olla riittävän selkeää. Tästä johtuen myös perustuslain 21.1 §:n näkökulmasta on perusteltua, että vähintäänkin viranomaisten toimivaltasuhteiden lähtökohdat ilmenevät laista.¹⁸

Ojituksen toimivaltarajojen esiintuomisen lisäksi pohdin vesilain onnistumista asiassa. Korte korostaakin että toimivaltasäätelyn tulee olla riittävän selkeää, jotta yksilöllä on mahdollisuus saada asiansa toimivaltaisen viranomaisen käsiteltäväksi.¹⁹ Myös kutakin asiaa ratkaisevan viranomaisen tulee olla asiantuntemukseltaan paras juurikin käsillä olevassa asiassa. Jäykät asialliset toimivaltaratjat voivat turvata tämän asiantuntemuksen tason.²⁰ Pohdin vesilain toimivuutta tästä näkökulmasta ja annan kehittämisehdotuksia asian järjestämiseksi tulevaisuudessa. Muutosehdotukset sidotaan tulkinnallisesti löydettyihin nykyjärjestelmän ongelmiin.

¹⁴ Husa – Pohjolainen 2014, s. 235; Korte 2015, s. 26.

¹⁵ Toimivalta jaetaan vakiintuneesti asialliseen, asteelliseen ja alueelliseen toimivaltaan (Korte 2015, s. 26).

¹⁶ Korte 2015, s. 11; Mäenpää 2013, s. 233.

¹⁷ Korte 2015, s. 26.

¹⁸ Korte 2015, s. 7.

¹⁹ Korte 2015, s. 27.

²⁰ Korte 2015, s. 28.

Perinteisesti tällainen lainopilliseen tutkimukseen liittyvät kehitysehdotukset on oikeustieteessä nimetty *de lege ferenda* -suositukseksi.²¹ Myös erilaisilla arviointi- vaikutus ja ohjauskeinotutkimuksen alaan kuuluvilla tutkimuksilla on usein sama päämäärä, lainsäädännön systemaattinen kehittäminen, mutta näissä tiedonintressi ja kohdeauditorio usein eroavat lainopillisista tutkimuksista.²² Näin ei toki aina ole ja erityisesti lainopilliseen tarkasteluun perustuvat arviointimenetelmät sijoittuvat sujuvasti oikeusdogmatiikan ja arviointi-, vaikutus- ja ohjauskeinotutkimuksen välimaastoon.²³ Esimerkiksi *Similä & Kokko* käyttävät tarkastelutavastaan nimitystä sääntelyn koherenssin ja toimintalogiikan selvittäminen. Tarkastelutavan tarkoituksena on paljastaa sääntelyn ongelmakohtia tai puutteita, jotka taas voivat johtaa sääntelyn vaikuttavuuden ongelmiin. Heidän mukaansa oikeusdogmaattinen tutkimus antaa erinomaisen pohjan tälle lainsäädännön koherenssin arvioinnille.²⁴ *Pölönen* käyttää omasta vastaavatyypisestä tarkastelustaan termiä lakitekkinen toimivuusarviointi, jonka hän katsoo kuuluvan ympäristöoikeudellisen arviointitutkimuksen piiriin. Lakiteknisellä toimivuusarvioinnilla pyritään ensisijaisesti tunnistamaan, mitkä säännösten sisällöstä johtuvat tekijät edesauttavat tai rajoittavat lain tavoitteiston toteutumista.²⁵ *Halonen* taas on nimennyt oman vastaavan lähestymistavan sääntelyn systemaattisen toimintalogiikan tarkasteluksi, jonka tarkoituksena tuottaa tietoa siitä, mitkä ovat sääntelyn edellytykset toteuttaa sille asetettuja tavoitteita ja miltä osin lainsäädännölliset ratkaisut voivat heikentää tai rajoittaa tavoitteen saavuttamista.²⁶

Kuten Halonen huomauttaakin, näiden lainopilliseen tarkastelutapaan pohjautuvien arviointimenetelmien ilmaisutavat ja käsitteet eivät ole vielä täysin vakiintuneita.²⁷ Sen vuoksi en nimeä opinnäytteeni tarkastelutapaani miksikään näistä. Oma lähestymistapani myös eroaa näistä siten, että oma toimivuustarkasteluni ei ole sidottu lain tavoitteisiin vaan toimivallan jäykkyyden periaatteen toteutumiseen. Käytän näiden muiden lähestymistapojen tarjoamia työkaluja apuna muodostaessani omia kehitysehdotuksiani ojituksen toimivaltaa koskevan lainsäädännön järjestämiseksi tulevaisuudessa.

²¹ *Kumpula ym.* 2014, s. 139.

²² Ks. *Similä* Oikeus 2002, s. 178–201; *Määttä* LM 2004, s. 1097–1107; *Määttä* 2004, s.145–149.

²³ *Määttän* (2004, s.118) mukaan ei ole yleensä mielekästäkään tehdä tutkimusta, joka rajoittuu puhtaasti tiettyyn tutkimussuuntaukseen, vaan erilaiset monimuotoiset yhdistelmät ja siitä seuraava vaikeus menetelmällisesti lokeroida työtä oikeustieteen traditiossa on yleensä merkki tutkimuksen erityisestä tieteellisestä innovatiivisuudesta.

²⁴ *Similä – Kokko* YMPO 2009, s. 80.

²⁵ *Pölönen* YJ 2012, s. 72–73.

²⁶ *Halonen* YJ 2013, s. 34.

²⁷ *Halonen* YJ 2013, s. 34.

Oikeusnormien klassisessa dualistisessa jaossa erotetaan muodollinen (menettelynormit) ja materiaallinen (aineelliset normit) oikeus. Erottelu on oikeustieteellinen ja se ei suinkaan tarkoita, että nämä muodostaisivat käytännössä erillisiä kokonaisuuksia. Menettelynormit ovat yleensä kiinteässä yhteydessä aineellisoikeudellisiin kysymyksiin.²⁸ Tämä on tyypillistä erityisesti vesioikeudessa, jossa niin yksityis- kuin julkisoikeudelliset aineelliset normit kohtaavat erilaisten menettelynormistojen kanssa.²⁹ Tämä pätee myös opinnäytteessäni. Vaikka toimivallan määrittämisen selvittäminen kohdistuu ennen kaikkea menettelynormeihin, niin samalla on myös käsiteltävä vesilain aineellisia kysymyksiä, jotta voidaan vastata kulloiseenkin menettelylliseen kysymykseen. Välillä yksittäisen toimivallanjaon selvittäminen vaatii syvällekin aineelliseen normistoon menevää tarkastelua.

Vihervuoren mukaan ”Maa- ja vesioikeudessa säädöstekstien pituus ja säännösten määrä ei usein alkuunkaan korreloi soveltamistilanteiden määrään ja tärkeyteen.”³⁰ Tällä huomiolla on taas vaikutuksensa omankin opinnäytteeni oikeuslähteiden käyttöön.

Vesilain taustalla olevalla vanhalla lainsäädännöllä on vahva esikuvallinen ja laintulkinnallinen tausta³¹. Myös suuri osa ojitussäännöksistä periytyy vanhasta vesilaista tai jopa vuoden 1902 vesioikeuslaista.³² Tämän vuoksi tuon myös vanhan vesilain vastaavat ja sanamuodoltaan usein jopa laajemmat lainkohdat esille käsitellessäni vesilain sisältöä.

Vesioikeudessa oikeuskäytännöllä on perinteisesti ollut vahva rooli oikeuslähteenä³³. Perinteisesti oikeustieteessä KHO:n vuosikirjaratkaisuille ja lyhyinä ratkaisuselosteina (LRS) julkaistuilla ratkaisuille annetaan tulkintalinjan luojana suurempi painoarvo kuin muille tuomioistuimiratkaisuille.³⁴ Ojitusta koskevaa julkaistua oikeuskäytäntöä on kuitenkin valitettavan vähän. *Vihervuoren* mielestä aihealueen tutkimuksen kannalta julkaistuilla ratkaisuilla onkin enintään suuntaa antava merkitys ja hän käyttääkin ojitusta ja vesistön järjestyä käsittelevässä

²⁸ *Jokela* 1983, s. 99.

²⁹ *Vihervuori* 1981, s. 11.

³⁰ *Vihervuori* 1987, s. 2.

³¹ *Hollo* 2014, s. 1.

³² Ks. esim. *HE 64/1959 vp*, s. 14; *HE 277/2009 vp*, s. 89; *Vihervuori* 1987 s. 43.

³³ *Vihervuori* 1981, s. 1–3; *Vihervuori* 1987, s. 2; *Hollo – Mehling – Tuire* 2003, s. 272.

³⁴ *Nyholm YJ* 2016, s. 73.

monografiassaan laajasti myös julkaisematonta oikeuskäytäntöä.³⁵ *Nyholmin* mukaan ympäristöoikeudessa julkaistujen ja julkaisemattomien ratkaisujen ero ei ole oikeustieteen kannalta muutenkaan kovin vahva. Edellytyksenä tälle on, että esimerkiksi tutkimus tuo nämä julkaisemattomat ratkaisut julkisuuteen. Ongelmana asiassa hän pitääkin julkaisemattomien ratkaisujen vaikeaa saatavuutta.³⁶ Olen itse onnistunut selättämään tämän ongelman ja saanut käyttööni suuren määrän KHO:n ja hallinto-oikeuden julkaisematonta oikeuskäytäntöä. Käytän myös näitä oikeuslähteitä argumentaatioissani. Aineistoon kuuluva vanhankin vesilain aikainen oikeuskäytäntö on myös edelleen käyttökelpoista luodessani tulkintoja sisällöltään vahvasti historiallisista säännöksistä.³⁷

Vesilain kokonaisuudistuksen myötä lain sisältöön on toki tapahtunut muutoksia. Vesilaissa uudistuksen myötä tapahtuneet aineelliset muutokset sekä vanhemman lainsäädännön aikana muodostuneet tulkinnat sekä periaatteet ovat rakennuspalikoita, joista rakennan tämän hetken tulkintasuosituksen vastauksena tutkimuskysymykseeni.

³⁵ *Vihervuori* 1987, s. 2.

³⁶ *Nyholm YJ* 2016, s. 74.

³⁷ *Hollo* 2014, s. 1.

2. OJITUKSEN JÄRJESTÄMINEN

2.1 Taustaa

Hajanaisia ojituksia koskevia säännöksiä löytyy jo Ruotsin keskiaikaisesta lainsäädännöstä. Vuoden 1734 yleisen lain rakennuskaareissa (RakK) ojitus oli ainoa tunnettu maankuivatusmuoto. Ojituksella tarkoitettiin sellaista veden johtamista viljelysmaalta, joka ei vaikuta vesitön asemaan eikä vedenkorkeuteen. RakK:n ojitusääntely ei koskenut soiden kuivattamista. Ojitusäännökset uudistettiin vuoden 1868 asetuksella vedenjohdoista ja vesilaitoksista (VesilaitosA, 14/1868), jolloin myös soiden kuivatus liitettiin ojituskäsitteen piiriin.³⁸ Vesienkäytönormiston painopiste oli tuolloin vielä vesiä suojelevien toimenpiteiden sijaan hyötyä tuottavissa käyttömuodoissa.³⁹ Vuoden 1902 vesioikeuslaki (VOL, 31/1902) uudisti ja kodifioi koko vesioikeudellisen normiston. Ojitus oli yksi VOL:n kolmesta pääkategoriasta. Ojitushankkeissa oman alakategorian muodosti suon, rahkan ja muun vesiperäisen maan kuivaaminen.⁴⁰ VOL:n myötä maankuivatuksesta vakiintui vesioikeudellinen hanke, vaikka sillä ei aina olekaan vaikutusta vesioloihin.⁴¹

Vesilainsäädännön kokonaisuudistusta aloitettiin jo 1910-luvulla, mutta toisen maailmansodan poikkeusolot siirsivät uuden vesilainsäädännön valmistumista. Vuoden 1961 vesilaki (VVL, 264/1961) oli puolen vuosisadan valmistelun tulos. Lailla oli merkittävä yhteiskunnallinen ja ympäristöllinen merkitys tehden pilaamiskieltojärjestelmästä⁴² Suomen ensimmäisen ympäristönsuojelullisen lupajärjestelmän.⁴³ VVL:n kuivatussäännökset seurasivat varsin pitkälle VOL:ssä ja sitä aiemmassa lainsäädännössä omaksuttuja periaatteita. *Vihervuoren* mukaan onkin sanottu, että VVL:n soveltamisessa ehkä aiheettoman paljonkin jatkettiin VOL:n aikana omaksuttua käytäntöä. Kuitenkin myös arvostukset muuttuivat ja ympäristöarvojen näkeminen esimerkiksi kosteikoissa vaikutti ojitusäännöstenkin soveltamiseen myöhemmin.⁴⁴

³⁸ *Haataja* 1951, s. 74; *Vihervuori* 1987, s. 4–5.

³⁹ *Hallberg* 2002, s. 7.

⁴⁰ *Haataja* 1951, s. 76–80; *Vihervuori* 1987, s. 10–12.

⁴¹ *Hollo* 2014, s. 222.

⁴² Pilaamiskieltojärjestelmä oli ollut olemassa jo vuoden 1734 RakK:n alkeellisesta pilaamiskiellostä lähtien mutta ennen vuoden 1961 vesilakia järjestelmä oli ollut käytännössä tehoton (*Pietilä* 1979, s. 4; *Hollo – Mehling – Tuire* 2003, s. 272).

⁴³ *Pietilä* 1979, s. 21; *Hollo – Mehling – Tuire* 2003, s. 272–273.

⁴⁴ *Vihervuori* 1987, s. 43.

VVL:ään tehtiin vuosien myötä useita osittaisuudistuksia. Esimerkiksi vuoden 2000 ympäristönsuojelulain (VYSL, 86/2000) säätämisen yhteydessä vesien pilaantumisen torjuntaa koskeva sääntely siirrettiin vesilaista ympäristönsuojelulakiin. Osittaisuudistusten myötä vesilaki oli kuitenkin muuttunut hajanaiseksi, vaikeaselkoiseksi ja epäajanmukaiseksi.⁴⁵ Myös vesilain menettelyt ja ojitustapauksia eri asteilla käsittelevä viranomaisjärjestelmä muuttui useamman kerran vanhan vesilain aikana.⁴⁶ Vesilainsäädännön kokonaisuudistushanketta johtanut oikeusministeriö käynnisti lainvalmistelun vuonna 2000.⁴⁷ Hallituksen esitys vesilain uudistamiseksi valmistui vuonna 2009.⁴⁸ Kokonaisuudistuksenkin yhteydessä vesilain periaatteet ja säädösten sisältökin pysyivät varsin samanlaisena. Ympäristövaliokunnan mietinnössä vesilain uudistamisesta todetaan, että uudistuksen mittavuudesta huolimatta aineelliset muutokset ovat suhteellisen vähäisiä, eikä lain keskeisiä periaatteita, soveltamisalaa, lupakynnyksiä tai lupaharkinnan keskeistä sisältöä siten ehdotettu muutettavaksi.⁴⁹ *Hollo, Mehling & Tuire* korostivatkin vanhan vesilain aikaan, että vesilain sääntely on yhdistelmä yksityiskohtaista ja tapauksellista ohjausta sekä tulkinnoiltaan hyvin joustavia säännöksiä ja käsitteitä. Tästä johtuen vesilakia on sen sisältöä muuttamatta voitu vuosikymmeniä soveltaa mukautuen muuttuneisiin olosuhteisiin, tarpeisiin ja teknisiin kehityssuuntauksiin.⁵⁰

2.2 Ojituksen määritelmä ja ojitusoikeus

Ojituksen määritelmä on keskeinen, koska vesilain 5 luvun säännöksiä sovelletaan VL 5:1.1 mukaan ojitukseen, ojan käyttämiseen ja kunnossapitoon.

Ojituksen määritelmästä säädetään vesilain 5:1:ssä, jonka mukaa ojituksella tarkoitetaan maan kuivattamiseksi taikka muunlaisen alueen käyttöä haittaavan veden poistamiseksi toteutettavia yksilöityjä toimenpidettä. Ensinnäkin tähän kuuluu ojan tekeminen (VL 5:1.1,1). Ojituksiksi

⁴⁵ HE 277/2009 vp, s. 6, 22.

⁴⁶ Ks. *Vihervuori* YJ 2016.

⁴⁷ HE 277/2009 vp, s. 34.

⁴⁸ Vesilain valmistelun varhaisemmassa vaiheessa valmistuivat *Komiteanmietintö 2004:2* ja *Oikeusministeriön työryhmämietintöjä 2006:13*.

⁴⁹ *YmVM 22/2010 vp*, s. 3. Uudistuksen yhteydessä vesilain pykälämäärä myös lyhentyi 485 pykälästä 274 pykälään (*Oikeusministeriö lausuntoja selvityksiä 2006:26*, s. 5).

⁵⁰ *Hollo – Mehling – Tuire 2003*, s. 272.

luettavaa ojan tekemistä voi olla myös metsänuudistamisen yhteydessä tehtävä ojitusmätästys⁵¹, jos sen yhteydessä johdetaan vesiä metsänuudistamisalueen ulkopuolelle ja tätä tarkoitusta varten kaivetaan ojia.⁵²

Ratkaisussa *KHO 2.7.2003 t. 1596* yläpuolisella tilalla A oli tehty avohakkuu ja ojitusmätästys alempana olevan tilan B rajalle saakka. Tämän seurauksena vesiä johtui myös alemman tilan B alueelle, joka oli jo ennestäänkin alavaa ja kosteuden vaivaamaa vanhojen ojien umpeen kasvamisen takia. Tila B vaati ojituksesta aiheutuvien vahinkojen estämiseksi ojituksen jatkamista heidän tilallaan. KHO:n ratkaisun mukaan, koska B:n vaatimista uusien ojien kaivamisesta tai vanhojen aukaisemisesta on hyötyä myös tilalle B, oli tapauksessa kyse yhteistä ojitusta koskevasta vaatimuksesta, jonka ratkaiseminen kuuluu ojituslaitoksen toimivaltaa.

Toiseksi ojitusta on ojan, noron⁵³ tai puron⁵⁴ suurentaminen tai oikaiseminen⁵⁵ (VL 5:1.1,2). *Halosen* mukaan juuri tässä lainkohdassa tehdään rajanveto ojituksen ja ojan kunnossapidon (VL 5:8) välillä.⁵⁶ Sellaista ojan kunnossapitoa, missä suurentamista ei tapahdu, ei siis pidetä ojitusena.⁵⁷ Edelliseen poikkeuksen muodostaa vielä vesilain 5:8.2, jonka mukaan kokonaisuutena tarkasteltuna luonnontilaisen kaltaiseksi uomaksi muuttuneen ojan kunnossapitoon ja käyttöön sovelletaan ojitusta koskevia säännöksiä.

⁵¹ Ojitusmätästys on metsänuudistukseen liittyvä maanmuokkausmenetelmä, jossa veden vaivaamalle kohteelle kaivetaan uomia tarkoituksena vesien pois johtaminen alueelta ja alueen pysyvä kuivattaminen pohjaveden pinnan tasoa laskemalla (*Joensuu ym.* 2012, s. 36.)

⁵² *Joensuu* 2013, s. 158.

⁵³ Vesilain määritelmän mukaan noro on sellainen puroa pienempi vesiuoma, jonka valuma-alue on vähemmän kuin kymmenen neliökilometriä ja jossa ei jatkuvasti virtaa vettä eikä kalankulku ole merkittävässä määrin mahdollista; (VL 1:3.1, 6)

⁵⁴ Puro on jokea pienempi virtaavan veden vesistö (VL 1:3.1,6). Koska joen valuma-alue on VL 1:3.1,5:n mukaan vähintään 100 neliökilometriä ja puro on kooltaan joen ja noron välissä, on puron valuma-alue käytännössä 10–100 neliökilometriä. Myös tätä pienempi virtaava vesi on VL 1:3.1,6:n perusteella puro, mikäli uomassa virtaa jatkuvasti vettä ja kalankulku on merkittävässä määrin mahdollista.

⁵⁵ Ojitusena pidetään kaikenlaista suurentamista (syventäminen, leventäminen) ja oikaisemista (*HE 277/2009 vp*, s. 90).

⁵⁶ *Halonen* YJ 2013, s. 38. Ojan kunnossapitoa koskevat perussäännökset löytyvät VL 5:8:sta. Ojan kunnossapidolla tarkoitetaan ojan pitämistä sen kuivatustehtävän edellyttämässä kunnossa (*HE 277/2009 vp*, s. 94).

⁵⁷ Käytännön rajanveto ojituksen ja kunnossapidon välillä on usein ongelmallista. *Vihervuoren* (1987, s. 361–362) mukaan hankkeen ulkoiset ominaisuudet eivät tätä eroa läheskään aina paljasta ja ongelmia syntyy esimerkiksi saman uoman uudessa perkauksessa, jolloin uusi toimenpide muistuttaa laadultaan alkuperäistä. Metsäojituksen yhteydessä käytetty termi metsätaloudellinen kunnostusojitus pitää yleensä sisällään kunnossapidon lisäksi ojien suurentamista ja uusien ojien kaivamista. Tästä johtuen metsätaloudellisessa kunnostusojituksessa on kyse vesilain kannalta kunnossapidon sijaan ojituksesta (*Ympäristöministeriö* 2012, s. 43; *Halonen* YJ 2013, s. 40–41. Uuden vesilain lainvalmisteluvaiheessa vesilakitoimikunnan mietintöön annetuissa lausunnoissa toivottiinkin kunnossapidon sisällön täsmentämistä (*Oikeusministeriö* 2005, s. 63).

Lisäksi ojitukseksi katsotaan sellainen noron tai puron perkaaminen, johon ei sovelleta vesilain 6 luvun säännöksiä⁵⁸ (VL 5:1.1,3). Ojitusta on siis sellainen noron tai puron perkaaminen⁵⁹, mikä ei aiheuta yläpuolella olevan järven keskivedenkorkeuden alenemista.⁶⁰

Vesilaissa vesistönä pidetään järveä, lampea, jokea, puroa ja muuta luonnollista vesialuetta sekä tekojärveä, kanavaa ja muuta vastaavaa keinotekoista vesialuetta; vesistönä ei kuitenkaan pidetä noroa, ojaa ja lähettä (VL 1:3.1,3). Puro on siis vesistö, mutta noro ei. Tämän takia näitä koskevat vesilain säännökset vaihtelevat. Ojituksen määritelmä pitää sisällään monia sellaisia toimia, kuten vesistön eli puron perkaaminen, jotka ovat varsin kaukana tavanomaisesta pelto- ja metsäojituksesta, mistä johtuen suoraa yleiskielistä vastinetta vesilain mukaisen ojituksen käsitteelle ei ole. Ojitus on käsitteenä selkeä itse ydinalueellaan, mutta sen rajoilla hankala ja ongelmia aiheuttava.⁶¹

Ojan käsitettä ei ole vesilaissa määritetty. Lain perusteluiden mukaan ojan merkityssisältö ilmenee VL 5:1:n soveltamisalaa koskevasta säännöksestä.⁶² Tämä tarkoittaa *Hollon* mukaan, että määrittely suhteutetaan ojitushankkeen tavoitteeseen.⁶³ Ojitushankkeen tarkoituksena voi VL 5:1:n mukaan olla veden pois johtaminen maan kuivattamiseksi tai muunlaisen alueen käyttöä haittaavan veden poistamiseksi. Eroa ei määrittelyn näkökulmasta ole sillä, onko kyse avouomasta vai putkiojasta.⁶⁴ Tavallisin oja on peltoviljelyä tai metsätaloutta palveleva avo- tai putkioja⁶⁵. Vesilain mukaiset ojitusoikeudet saattavat koskea myös huleveden tai perustusten kuivatusveden johtamista⁶⁶. *Vihervuoren* mukaan tämä ilmenee välillisesti lain tasolla VL

⁵⁸ Vesilain 6 luku käsittelee keskivedenkorkeuden pysyvää muuttamista.

⁵⁹ Purojen perkaukset ja pengerrykset kuuluvat ojitushankkeisiin. Vanhan vesilain aikana nämä kuuluivat vesistönjärjestelyyn, hanketyyppiin, josta uudessa vesilaissa luovuttiin (*HE 277/2009 vp*, s. 89).

⁶⁰ *HE 277/2009 vp*, s. 89.

⁶¹ *Ekroos ym.* 2010. s. 445; *Vihervuori* 2013a, s. 1054–1055.

⁶² *HE 277/2009 vp*, s. 90.

⁶³ *Hollo* 2014, s. 224.

⁶⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 90.

⁶⁵ Vesilain ojitussäännöksissä käytetään sekä termiä putkioja (5:9, 5:12) että salaoja (5:10). Ojituksen teknisen toteuttamisen näkökulmasta termiä salaoja käytetään lähinnä pelto-ojituksessa, putkiojista puhutaan salaojien kokoojaojien, valtaojien ja muun kuin viljelysmaan ojituksen yhteydessä (*Järvenpää – Savolainen* 2015, s. 22, 38, 72). Mielestäni vesilain näkökulmasta termien teknisiin eroihin ei pidä takertua, vaan molempia sovelletaan kaikkiin säännöksiin, jossa puhutaan jommastakummasta.

⁶⁶ Huleveden määritelmä löytyy maankäyttö ja rakennuslaista. MRL 103a §:n mukaan hulevedellä tarkoitetaan rakennetulla alueella maan pinnalle, rakennuksen katolle tai muulle pinnalle kertyvää sade- tai sulamisvettä. Lain esitöiden mukaan perustusten kuivatusvedet johdetaan yleensä kiinteistön hulevesijärjestelmään tai muuhun purkupaikkaan. Siten niiden hallinnan tarpeet rinnastuvat usein hulevesien hallinnan tarpeisiin (*HE 218/2013 vp*, s. 57).

5:22:sta, jonka mukaan, jos vesihuoltolaitoksen viemärissä, jonka tarkoituksena on huleveden tai perustusten kuivatusveden johtaminen, johdetaan vettä vesihuoltolaitoksen viemäriverkoston ulkopuolelle, viemäriverkoston kattamaa aluetta tai sen osaa on käsiteltävä kuivatusalueen erillisenä osittelualueena. Hyödynsaajaksi katsotaan tällöin vesihuoltolaitos.⁶⁷ Myös Hollon mukaan kun tarkoituksena on huleveden tai perustusten kuivatusveden johtaminen, voidaan oja muissa yhteyksissä tiettyjen edellytysten täytyessä määritellä viemäriksi.⁶⁸ Oikeuskäytäntö vahvistaa tämän tulkinnan. Hallinto-oikeus totesi ratkaisussa *Vaasan HaO 6.9.2010 t. 10/0212/1*, että tapauksessa hulevesiputki on olemassa alueen käyttöä haittaavan veden poistamiseksi VVL 6 luvun 1 §:n 1 momentissa tarkoitettussa ojitustarkoituksessa ja kyseistä putkea on pidettävä vesilain mukaisena ojana. Edellisten perusteella VL 5:1:n mukaan ojituksen soveltamisalaan kuuluvalla muunlaisen alueen käyttöä haittaavan veden poistamisella tarkoitetaan esimerkiksi hulevesien ja perustusten kuivatusvesien johtamista.

Vesilain 5:1.2:n mukaan ojitussäännöksiä sovelletaan myös jäteveden johtamiseen siten kuin ympäristönsuojelulaissa (YSL, 527/2014) säädetään. YSL 68 §:n mukaan ympäristöluvassa voidaan myöntää oikeus jäteveden johtamiseen toisen maalla olevaan ojaan tai vesilain 1:3.1,6 kohdassa määriteltyyn noroon, jos johtamisesta ei aiheudu kohtuutonta haittaa muille ja johtaminen on teknisesti ja taloudellisesti perusteltua. Jäteveden johtamiseen avo-ojassa tai norossa ei saa myöntää oikeutta, jos oja tai noro on erityiseen käyttöön otetun alueen⁶⁹ välittömässä läheisyydessä.

Ojan käyttämisestä ei määritellä vesilaissa, vaikka juuri VL 5:1.1:n mukaan ojitusluvun säännöksiä sovelletaan ojituksen ja ojan kunnossapidon lisäksi ojan käyttämiseen, joten termi on keskeinen.⁷⁰ Vesilain viidennen luvun otsikkotasolla termi löytyy kahdesta kohtaa⁷¹. VL 5:8 on otsikoitu ”Ojan kunnossapito ja käyttäminen”, pykälän kolmas momentti kieltää kuivatus-

⁶⁷ Vihervuori 2013b, s. 1165.

⁶⁸ *Hollo* 2014, s. 224; Vesilain esityöt on samalla linjalla, niiden mukaan ojalla tarkoitetaan avo-ojan ja salaojan lisäksi sellaista viemäriä, jonka tarkoituksena on huleveden tai perustusten kuivatusveden johtaminen (*HE 277/2009 vp*, s. 90).

⁶⁹ Tontin, rakennuspaikan, puutarhan, varastopaikan, uimarannan, satama-alueen tai muun vastaavan maa- tai vesialueen (VL 1:3.1,15).

⁷⁰ SYKE esitti lainvalmisteluvaiheessa vesilakitoimikunnan mietintöön antamassaan lausunnossa ojan käytön määrittelyä (*Oikeusministeriö* 2005, s. 65).

⁷¹ Pykälän tai lukujen otsikoilla on vain informatiivinen merkitys, ne eivät ole voimassa olevaa oikeutta (*Jyränki* 2012, s. 85). Käytänkin otsikoita vain hahmottaakseni missä yhteydessä termiä ojan käyttäminen on vesilaissa käytetty.

tai jäteväettä johtavan putken kohdalla olevan maan käyttämisen siten, että putki saattaa vahingoittua tai sen kunnossapito kohtuuttomasti vaikeutua. Näin ollen itse lainkohdassa ei ole kyse ojan käyttämisestä. Vesilain 5:14 on otsikoitu ”Toisen ojan käyttäminen muuhun kuin maan kuivattamiseen”. Pykälässä annetaan kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle toimivalta antaa hakemuksesta oikeus johtaa vettä toisen ojaan muustakin syystä kuin alueen käyttöä haittaavan veden poistamiseksi. Tämän perusteella ojan käyttämisellä tarkoitetaan veden johtamista ojassa. Vesilain kokonaisuudistuksen varhaisemman lainvalmisteluaineiston mukaan tyyppillisiä ojan käyttöä koskevia kysymyksiä ovat muun muassa kiinteistönomistajien väliset vedenjuoksun estämistä tai ojan tukkimista koskevat riita-asiat.⁷² Myös Halosen mielestä ojan käyttämisen käsitteellä tarkoitettaneen lähinnä kuivatusvesien johtamista ojassa ja termin tarkoitus lienee erottaa ojan hyödyntäminen hankkeen toteutuksesta.⁷³ Vaikka Halosen mukaan ojan käyttämisen käsite omaksuttiin vasta uudessa vesilaissa, toteaa *Vihervuori* jo vanhan vesilain aikaan, että veden johtaminen purossa ja ojassa on alueen käyttämistä erityistä käyttöperustetta vaativalla tavalla.⁷⁴ Ojan käyttäminen on vesilain systematiikan kannalta sen verran tärkeä termi, että sen määritelmän sisällyttäminen lakiin olisi perusteltua.

Kiinteistönomistajan tai -haltijan oikeus ryhtyä ojitukseen, eli hänen kiinteistönsä tarkoituksenmukaista käyttöä haittaavan liiallisen veden poistamiseen, on niin vakiintunut vesilain ojitusnormiston lähtökohta, ettei sitä esitöiden mukaan ole katsottu tarpeelliseksi enää edes kirjata lakiin.⁷⁵

Kaikkia vesilain hankkeita rajoittaa kuitenkin vesitaloushankkeiden yleistä toteuttamistapaa koskeva VL 2:7, jonka mukaan vesitaloushanke on toteutettava sekä vesivaroja ja vesialueita muutoin käytettävä siten, ettei siitä aiheudu vältettävissä olevaa yleisen tai yksityisen edun loukkausta, jos hankkeen tai käytön tarkoitus voidaan saavuttaa ilman kustannusten kohtuutonta lisääntymistä kokonaiskustannuksiin ja aiheutettavaan vahingolliseen seuraukseen verrattuna. Tämä haittojen minimoinnin periaate on otettava huomioon kaikkia vesilakiin kuuluvia

⁷² *Komiteanmietintö 2004:2*, s. 36.

⁷³ *Halonon YJ 2013*, s. 43.

⁷⁴ *Vihervuori 1987*, s. 85; *Halonon YJ 2013*, s. 43.

⁷⁵ *HE 277/2009 vp*, s. 89. Vanhan vesilain 6:1: Viljelys- tai metsämaan kuivattamiseksi taikka muunlaisen alueen käyttöä haittaavan veden poistamiseksi maanomistajalla on oikeus maan ojitamiseen sen mukaan, kuin tässä luvussa jäljempänä säädetään.

hankkeita toteutettaessa, oli sitten kyse luvanvaraisista⁷⁶ tai lupakynnyksen alapuolelle jäävistä hankkeista.⁷⁷ Vesilain 2:7 mukainen haittojen minimoinnin periaate perustuu sisällöltään yksityiskohtaisempaan VVL 2:3:een⁷⁸. Esitöiden mukaan vesilain yksinkertaisemmalla sanamuodolla ei ollut kuitenkaan tarkoitus supistaa säännöksen soveltamisalaa.⁷⁹ Hollon mukaan tulokinnallista apua VL 2:7:ään voikin saada VVL:n vastaavan lainkohdan yksilöidymmästä kielenkäytöstä.⁸⁰ Huomio pätee mielestäni VL 2:7:n lisäksi moneen muuhunkin vesilain kohtaan ja tästä syystä tuon myös useassa muussa asiayhteydessä vanhan vesilain vastaavat lainkohdat esiin.

Ojitusluvun VL 5:7.1⁸¹ sisältää vielä viittauksen tähän VL 2:7:ään. Halosen mukaan VL 5:7:n sisäinen viittaus lisää veloitteen normatiivista merkitystä ojitushankkeiden osalta.⁸² VL 5:7 esitöiden mukaan säännöksen tavoitteena on ohjata ojituksen suunnittelua ja toteuttamista siten, että ojituksesta ympäristölle sekä muille alueen maanomistajille aiheutuvat vahingot ja haitat jäisivät mahdollisimman vähäisiksi.⁸³

⁷⁶ *Vihervuoren* (2013a, s. 1006–1007) mukaan vesilain luvanvaraisissa hankkeissa haittojen minimoinnin periaate on keskeisessä asemassa lupamääräysten asettamisessa.

⁷⁶ *HE 277/2009 vp*, s. 51.

⁷⁷ *HE 277/2009 vp*, s. 51.

⁷⁸ VVL 2:3: ”Rakentaminen on, jos sen tarkoitus voidaan saavuttaa ilman kustannusten kohtuutonta lisääntymistä hankkeen kokonaiskustannuksiin ja aiheutettavaan vahinkoon verrattuna, suoritettava siten:

1) ettei yrityksestä aiheudu vältettävissä olevaa vahinkoa, haittaa tai muuta edunmenetystä rannan tai vesialueen omistajalle;

2) ettei kalakantaa vahingoiteta;

3) ettei enempää kuin tarkoitetun tuloksen saavuttamiseksi on välttämätöntä:

a) vaikeuteta vesistössä kulkemista ja puutavaran uittoa, vesivoiman käyttämistä, vesistön järjestelyä tai säännöstelyä, kalastuksen harjoittamista, maan kuivattamista, veden johtamista nesteenä käytettäväksi tai pohjaveden ottamista;

b) heikennetä vesistön puhdistautumiskykyä tai muutoin vahingollisesti muuteta vesiluontoa ja sen toimintaa;

c) huononnetta vesistön soveltuvuutta virkistyskäyttöön;

d) vähennetä luonnonkauneutta, kulttuuriarvoja tai ympäristön viihtyisyyttä, taikka

e) muutoin loukata yleistä tai yksityistä etua; sekä

4) että vesistön tai pohjaveden erilaiset käyttämistarpeet vatedeskin voidaan tyydyttää mahdollisimman vähäisessä määrin supistettuina.

(30.4.1987/467)

Mitä 1 momentissa on sanottu, on noudatettava silloinkin, kun lupaa rakentamiseen ei tarvita, sekä, milloin rakentamislupaa on haettu, sanotun luvan ehtoja määrättäessä. Sama on myös voimassa rakentamisen toimittamisesta siltä osin, kuin rakentamisluvassa ei ole asiasta määräyksiä, sekä vesistöön tehdyn rakennelman käyttämisestä.

Rakennustyö on tehtävä siten, että rakennelma kestävyydeltään täyttää kohtuulliset vaatimukset.”

⁷⁹ *HE 277/2009 vp*, s. 51.

⁸⁰ *Hollo* 2014, s. 108.

⁸¹ ”Ojituksessa on noudatettava, mitä 2 luvun 7 ja 8 §:ssä säädetään”.

⁸² *Halonen* YJ 2013, s. 46.

⁸³ *HE 277/2009 vp*, s. 93.

Tämä näkemys tulee erinomaisesti esille ratkaisussa *KHO 4.5.2015 t. 1154*, jossa kunnan ympäristönsuojeluviranomainen oli antanut maanomistaja Y:lle oikeuden siirtää oja omalta maaltaan 110 metriä oman alueensa ja maanomistaja X:n rajalle. Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen katsoi, että siirrolla saataisiin maanomistajan Y:n hakemuksen mukaisesti nykyisen ojan ja maanomistajien Y:n ja X:n välisen rajan välinen joutomaa viljelykäyttöön. KHO:n mukaan ojan siirto aiheuttaisi maanomistaja X:lle 300 m² :n suuruisen metsämaapohjan menetyksen ja poistettavan puuston odotusarvon menettämisen. KHO:n mukaan oikeuden myöntämistä harkittaessa on arvioitava, voidaanko vesilain 2 luvun 7 §:n mukaisesti välttää ojituksesta naapurikiinteistölle aiheutuvat edunmenetykset ja vahingot, joita ovat maa-alueen menetys ja poistettavan puuston odotusarvon menetys, ja voidaanko ojituksen tarkoitus saavuttaa ilman ojituskustannusten kohuttuonta lisääntymistä vahingolliseen seuraukseen verrattuna. KHO katsoikin, että vesilain 2 luvun 7 §:n mukaiset edellytykset vahinkojen välttämiseen toimenpitein, eli ojan sijoittamisella ojittajan Y:n omistaman kiinteistön alueelle, ovat olemassa ja vesilain mukaiset perusteet ojan siirtämiselle rajalle osittain toisen alueelle puuttuvat tässä tapauksessa.

Haittojen minimoinnin periaate luo siis yleisnormina ojituksen vesiensuojelullisen vähimmäisvaatimustason ja *Halosen* mukaan voi näin ollen toimia ei-luvanvaraisten hankkeiden jälkivalvonnan perusteena.⁸⁴ *Vihervuoren* mielestä ongelmana tässä kuitenkin on, ”ettei monia arvos-
tuksenvaraisia joustavia oikeuskäsitteitä sisältävä yleisnormi voi sellaisenaan olla yhtä selkeä peruste erilaisille velvoitteille ja esimerkiksi hallintopakolle kuin konkreettinen luparatkaisu.”⁸⁵ Avoin yleisnormi aiheuttaa epäselvyyttä voimassa olevan oikeuden sisällöstä.⁸⁶ Tämä vähimmäisvaatimustaso voi olla myös EU:n vesiputedirektiivin (2000/60/EY) näkökulmasta riittämätön.⁸⁷ *Pappilan & Halosen* mukaan Suomen vesilainsäädännön säätely on ensisijaisesti kohdistettu pistekuormituksen hallintaan, kun taas vesiputedirektiivin vesimuodostuma- ja valuma-aluekohtainen lähestymistapa koskee kaikkia maan ja vesienkäyttömuotoja, jolloin myös kumulatiiviset vaikutukset olisi otettava huomioon.⁸⁸ Usein pienimuotoisina hankkeina toteutettujen ojitusten hajapäästöt ovat juurikin tällaisia ja nykyisillä sääntelykeinoilla näiden hallinta ei ole vesiputedirektiivin valossa riittävällä tasolla.⁸⁹

⁸⁴ *Halonen* 2016, s. 50.

⁸⁵ *Vihervuori* 2013a, s. 1006–1007.

⁸⁶ *Halonen* 2016, s. 50.

⁸⁷ *Halonen* 2016, s. 50.

⁸⁸ *Pappila – Halonen* 2015, s. 85–86, 91.

⁸⁹ *Pappila – Halonen* 2015, s. 92.

Vesilain 2:7 noudattamisen lisäksi VL 5:7.1 mukaan ojitus on toteutettava niin, ettei toiselle kuuluvalla alueella aiheudu vahingollista vettymistä tai muuta edunmenetystä. Vettymisen ja muun edunmenetyksen kohdalla on kuitenkin olemassa poikkeus haitattomuusvaatimuksesta. Mikäli ojituksesta aiheutuva edellä yksilöity haitta olisi huomattavasti pienempi kuin kustannus kyseisen seurauksen estämisestä, voidaan tällainen aiheuttaminen sallia, kunhan ojittaja korvaa aiheutuneen edunmenetyksen rahalla. Vesilain yleiseen haittojen minimointiin verrattuna tämä haitattomuusvaatimus koskee pelkästään yksityisiä, rahalla korvattavia menetyksiä kun taas VL 2:7:ssä mukana on myös yleisiin etuihin kohdistuvat loukkaukset.⁹⁰ Lisäksi omallakin maalla toteutetusta ojituksesta saattaa joku toinen saada hyötyä.⁹¹ Tällöin hyödynsaajien välille syntyy kuivatuksellinen yhteys ja kyse on yhteisestä ojituksesta.⁹²

2.3 Yhteinen ojitus ja ojitussuunnitelma

Vesilain 5:2.1,4 määritelmän mukaan yhteisellä ojituksella tarkoitetaan ojitusta, jonka kuivatusalue muodostuu eri maanomistajille kuuluvista useista kiinteistöistä. Kuivatusalueella taas tarkoitetaan maita, joille yhteinen ojitus tuottaa hyötyä (VL 5:2.1,1)⁹³. Määritelmän perusteella merkittävästi muiden kiinteistöjen kuivatukseen vaikuttava oja olisi siten yhteinen oja, vaikka käytännössä alkuperäinen ojitus ei välttämättä ole ollut yhteinen.⁹⁴ *Hollon* mukaan ratkaisevaa ei ole se, onko ojitushankkeen hakijoina yksi vai useampi taho, vaan ojituksen vaikutusalueen laajuus niin hyötyjen kuin haittojenkin näkökulmasta.⁹⁵ Kerran pelkästään omallakin maalla toteutettu ojitus voi siis olla yhteistä, niin kiinteistöjen rajalla oleva ojan on aina lähtökohtaisesti katsottava hyödyttävän molempia siihen rajoittuvia kiinteistöjä, ellei olosuhteista muuta johdu.⁹⁶

⁹⁰ *Vihervuori* 1987, s. 72–73.

⁹¹ VL 5:2.1,2:ssa ojituksesta saatava hyöty määritellään maan käyttöarvon nousuksi siinä tarkoituksessa, johon maata käytetään tai olosuhteet huomioon ottaen voidaan lähinnä käyttää.

⁹² *Vihervuori* 1987, s. 71.

⁹³ Vanhan vesilain aikaan, milloin laista ei vielä löytynyt yhteisen ojituksen määritelmää tiivistä *Vihervuori* (1987, s. 110) määritelmäksi ”ojitus tuottaa kuivatushyötyä useamman kuin yhden omistajan maalle”. Määritelmä toimii edelleenkin tiivistäen vesilain omia määritelmiä yhteen.

⁹⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 90.

⁹⁵ *Hollo* 2014, s.238; Myös *Vihervuori* (1987, s. 110) korostaa, ettei yhteiseen ojitukseen tarvita kuin yksi aloitteentekijä.

⁹⁶ *HE 277/2009 vp*, s. 90.

Hollon mukaan yhteisen ojituksen tarkoituksena on ojitushanketta varten tarkoituksenmukaisen alueellisen kokonaisuuden muodostaminen ja hankkeeseen osallistuvien tai muutoin hyötävien saaminen hankkeen osallisiksi ja vastuullisiksi. Yhteistä ojitusta koskevien säännösten tarkoituksena on, että ojituksesta hyötyä saavat vastaavat hyötynsä mukaisesti hankkeesta aiheutuvista kustannuksista. Tavoitteena on myös luoda yhteiseen ojitukseen osallistuvien kannalta tarkoituksenmukainen ja taloudellisesti järkevä kokonaisratkaisu, jonka toteutus tapahtuu hyödynsaajien hankkeesta saamaa hyötyä vastaavalla kustannusosuudella.⁹⁷

Hyödynsaajat⁹⁸ jakautuvat oikeuksien ja velvollisuuksien kannalta eri ryhmiin. Pääsääntönä on, että hyötyminen johtaa osallisuuteen. Hyödynsaajilla on oikeus osallistua (aktiiviosakkaat⁹⁹) ja niillä, jotka eivät tätä oikeuttaan käytä (passiiviosakkaat¹⁰⁰) on velvollisuus vaatimuksesta osallistua hankkeeseen.¹⁰¹ Vesilain 5:17.1 mukaan kaikilla hyödynsaajilla on oikeus osallistua yhteiseen ojitukseen. Jokaisella hyödynsaajalla on VL 5:17.1:n mukaan oikeus vaatia ojituksen toteuttamista niin, että siitä ojituksen alkuperäistä tarkoitusta muuttamatta ja ilman kustannusten kohtuutonta lisääntymistä tulee suurin mahdollinen hyöty hänen alueelleen. Yhteisestä ojituksesta hyötyä saavat ovat kenen tahansa hyödynsaajan vaatimuksesta velvollisia ottamaan osaa yhteiseen ojitukseen. (VL 5:17.2).

Ojitusnormiston naapuruusoikeudellisten lähtökohtien mukaisesti yhteisen ojituksen toteuttaminen kuuluu maanomistajien sopimuksenvapauden piiriin.¹⁰² Sopimuksen vaihtoehtona on viranomaiskäsitely. Jos yhteisestä ojituksesta ei voida sopia ja hyödynsaajia on vähintään

⁹⁷ *Hollo* 2014, s. 238. Vanhan vesilain 6:13.1 tiivistää tarkoituksen hyvin: ”Jos ojitus, jonka toimeenpanemiseksi maanomistaja tekee aloitteen, tuottaa tämän luvun 1 §:ssä tarkoitettua hyötyä toisenkin maalle, on tämän maan omistaja velvollinen vaadittaessa ottamaan ojitukseen osaa sekä oikeutettu pääsemään siihen osalliseksi ja vaatimaan sen toteuttamista sellaisen suunnitelman mukaan, että siitä ojituksen alkuperäistä tarkoitusta muuttamatta ja ilman kustannusten kohtuutonta lisääntymistä tulee suurin mahdollinen hyöty hänenkin maalleen.”

⁹⁸ Hyödynsaajia ovat kaikki kiinteistönomistajat, joiden kiinteistöille ojituksesta tulee hyötyä (VL 5:2.1,3).

⁹⁹ Vesilain 5:2.1,5:n määritelmän mukaan *aktiiviosakkaalla tarkoitetaan* hyödynsaajaa, joka on vaatinut ojitusta tai yhtynyt sellaiseen vaatimukseen taikka lisähyödyn saamiseksi vaatinut muutosta ojitussuunnitelmaan

¹⁰⁰ Vesilain 5:2.1,6:n määritelmän mukaan *passiiviosakkaalla tarkoitetaan* hyödynsaajaa, joka ei ole aktiiviosakas.

¹⁰¹ *Hollo* 2014, s. 238–239; *Vihervuoren* (1987, s. 110) mukaan osallistumispakon seurauksena yhteisessä ojituksessa ei välttämättä olekaan kyse yhteishankkeesta sanan tavanomaisessa merkityksessä; Myös perustuslakivaliokunta (*PeVL 61/2010 vp*, s. 4-5) kiinnitti lausunnossaan huomiota yhteisön pakkojäsenyyteen, jota sen mukaan on arvioitava perustuslain 13 §:n 2 momentissa turvatun yhdistymisvapauden kannalta. Kuitenkin perustuslakivaliokunnan mukaan näihin vesitaloushankkeisiin voidaan katsoa liittyvän jo erilaisten ympäristöarvojen vuoksi siinä määrin julkista intressiä, että pakkojäsenyydestä säätäminen niissä ei muodostu valtiosääntöoikeudellisesti ongelmalliseksi.

¹⁰² *Vihervuori* 1987, s. 110.

kolme, on asia käsiteltävä ojitustoimituksessa (VL 5:4.1.4). Mikäli hyödynsaajia on kaksi, eikä sopimukseen päästä, kuuluu asia uuden vesilain myötä kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle.¹⁰³ Sopimusojituksen kohteena on hanke ja sen toteuttaminen yhteiseen lukuun, mukaan lukien kustannusten jakaminen. Vapaa kustannustenjakomahdollisuus onkin *Vihervuoren* mukaan yleisin syy sopimusojituksiin.¹⁰⁴ Hyödynsaajien tekemä sopimusojitus on yleinen erityisesti metsäojituksissa, jotka ovat tästä syystä perinteisesti vältäneet toimituskäsittelyyn.¹⁰⁵

Yhteistä ojitusta varten on perustettava ojitusyhteisö¹⁰⁶ (VL 5:22.1) kun hyödynsaajia on vähintään kolme ja: 1) ojitukseen tarvitaan lupaviranomaisen lupa; 2) sopimusta yhteisestä ojituksesta ei saada aikaan; tai 3) joku hyödynsaajista vaatii yhteisön perustamista, ja sitä on ojituksen toteuttamista, oijen kunnossapitoa tai muiden ojituksesta johtuvien asioiden hoitamista varten pidettävä tarpeellisenä. Viimeisin siis mahdollistaa yhteisön perustamisen myös aiemmin toteutetun ojituksen kunnossapitoa varten.¹⁰⁷ Ojitusyhteisö voidaan perustaa myös vesilain valvontaviranomaisen¹⁰⁸ vaatimuksesta, jos hyödynsaajat eivät ole ryhtyneet toimenpiteisiin yhteisön perustamiseksi ja sitä on ojituksesta johtuvien asioiden hoitamista varten edelleen pidettävä tarpeellisenä (VL 5:23.2). Ojitusyhteisö on perustettava ojitusasiaa lupaviranomaisessa tai ojitustoimituksessa käsiteltäessä, jolleivät hyödynsaajat perustamisesta toisin sovi. Jos ojitusyhteisö perustetaan valvontaviranomaisen vaatimuksesta, asia ratkaistaan ojitustoimituksessa (VL 5:24.1). Vesilain 5:24.2 mukaan ojitusasian ratkaisevan viranomaisen on vahvistettava yhteisön säännöt, jäsenten osuudet ojituskustannuksista ja äänivalta sekä valittava ensimmäiset toimitsijat. Jos joku myöhemmin haluaa johtaa vettä ojitusyhteisön toimesta tehtyyn yhteiseen ojaan ja hänen voidaan katsoa saavan ojituksesta hyötyä, hänet on yhteisön kokouksen päätöksellä hyväksyttävä jäseneksi (VL 5:23.2).

¹⁰³ HE 277/2009 vp, s. 92

¹⁰⁴ *Vihervuori* 1987, s. 111

¹⁰⁵ *Vihervuori* 1987, s. 111, 395–396; *Järvenpää – Savolainen* 2015, s. 72; Vesilain uudistuksen myötä käyttöön otetun uuden ennakovalvonnan muodon, VL 5:6:n mukaisen ojitusilmoituksen taustalla olikin yhtenä syynä tarve saada metsäalueella suoritettavat ojitukset paremmin viranomaisvalvonnan piiriin (HE 277/2009 vp, s. 92).

¹⁰⁶ Ojitusyhteisö on eräs vesioikeudellisen yhteisön muoto. Yhteisesti yhteisöistä säädetään vesilain 12 luvussa ja näitä säännöksiä sovelletaan ojitusyhteisöön sen ohella, mitä ojitusyhteisöstä säädetään vesilain 5 luvussa. Ojitusyhteisö vastaa vanhan vesilain ojitusyhtiötä. Jäsenyys ojitusyhteisössä perustuu ojituksesta hyötävän kiinteistön omistajuuteen (VL 5:23.1). Yhteisösääntelyn tarkoituksena on taata ojituksesta vastuullisen tahon säilyminen kiinteistöjen omistajanvaihdoksista huolimatta (HE 277/2009 vp, s. 101).

¹⁰⁷ HE 277/2009 vp, s. 101.

¹⁰⁸ Elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus (valtion valvontaviranomainen) ja kunnan ympäristönsuojeluviranomainen toimivat vesilaissa tarkoitettuina valvontaviranomaisina, jotka valvovat vesilain ja sen nojalla annettujen säännösten ja määräysten noudattamista (VL 2:7.2; VL 14:1.1).

Kiinteistönmuodostamislaisissa (KTM, 554/1995) on uusjakoa koskeva poikkeus yhteiseen ojituksen. KTM 75 § mukaan jos ojitus koskee vain uusjakoaluetta tai KTM 73.3 § mukaista uusjakoalueen kuulumattoman kiinteistön ojaa¹⁰⁹, päättävät kiinteistönmuodostuslain mukaiset toimitusmiehet ojituksen suorittamisesta, jollei ojitukseen tarvita VL 5:3:n mukaista lupaa tai poikkeusta VL 2:11:n kiellosta. Samoin menetellään KTM 75 §:n mukaan, kun uusjakoalueeseen kuulumattomien kiinteistöjen omistajat suostuvat yhteiseen ojitukseen. Kiinteistönmuodostuslain esitöiden mukaan tilanne on tällöin verrattavissa vesilaisissa tarkoitettuun maanomistajien sopimukseen.¹¹⁰

Ojitussuunnitelma on laadittava jos ojitus edellyttää lupaviranomaisen lupaa, ojitustoimituksessa annettua päätöstä tai mikäli asian laatu tai laajuus sitä edellyttää (VL 5:15.1.) Viimeksi mainittuun kuuluviin tilanteisiin voi kuulua esimerkiksi happamalla sulfaattimaililla tapahtuvat ojitukset, joissa kuivatusvesien johtamiseen on niiden happamuuden ja niiden mahdollisesti sisältämien metallien korkeiden pitoisuuden vuoksi kiinnitettävä erityistä huomiota.¹¹¹

Vastuu ojitussuunnitelman laatimisesta kuuluu VL 5:15.3:n mukaan ojituksen toteuttajalle, joka käytännössä on hankkeesta vastaava tai yhteisojituksessa ojitustoimitusta hakenut hyödynsaaja. Asiaa hoitavan viranomaisen eli lupaviranomaisen tai toimitusmiehen tulee ennen ojitussuunnitelman vahvistamista tarkistaa hakijan laatima suunnitelma ja tehdä siihen tarpeelliset muutokset sekä lisäykset, jotka ovat vesilain nojalla tarpeen. Mikäli vaadittavaa ojitussuunnitelmaa ei ole esitetty, toimitusmiehen tai lupaviranomaisen on huolehdittava ojitussuunnitelman hankkimisesta.¹¹²

Ojitussuunnitelma on vahvistettava lupapäätöksessä tai ojitustoimituksen päätöksessä (VL 5:16.1). Ojitus saadaan panna toimeen vahvistetun ojitussuunnitelman perusteella (VL 5:16.3). Esitöiden mukaan vahvistettu ojitussuunnitelma antaa hankkeesta vastaavalle oikeuden ryhtyä

¹⁰⁹ KTM 73.3 §:n mukaan, jos kuivatuksen toteuttamiseksi on tärkeää tehdä oja uusjakoalueeseen kuulumattoman kiinteistön alueelle, voidaan kuivatuksesta hyötyä saavan kiinteistön hyväksi perustaa rasiteoikeus ojan tekemiseen ilman rasitetun kiinteistön omistajan suostumusta

¹¹⁰ HE 227/1994 vp, s. 36.

¹¹¹ HE 277/2009 vp, s. 98.

¹¹² HE 277/2009 vp, s. 98.

ojitukseen ja käyttää toisen aluetta tähän tarkoitukseen suunnitelman mukaisesti.¹¹³ *Vihervuoren* mielestä tämä tuo myös ojitustoimitukseen tiettyjä luvan piirteitä ja ”katkaisee” sopimusvapauden. Toimituksessa vahvistetun ojitussuunnitelman lainvoimaisia päätöksiä hankkeen toteuttamisesta on noudatettava.¹¹⁴ Tosin VL 5:16.3:n perusteella vahvistetusta ojitussuunnitelmasta voidaan ojitusta toimeenpantaessa tarvittaessa vähäisessä määrin poiketa suunnitelmaa muuttamatta, jos tämä ei merkittävästi vaikuta kustannuksiin ja ojituksesta saatavaan hyötyyn.

2.4 Viranomaisjärjestelmä

2.4.1 Ojitus lupaviranomaisessa

Ojituksella sekä ojan käyttämisellä ja kunnossapidolla on oltava vesilain mukainen lupaviranomaisen lupa, jos se voi aiheuttaa vesialueella (VL 5:3.1):

- 1) ympäristönsuojelulain 5 §:n 1 momentin 2 kohdassa tarkoitettua pilaantumista vesialueella; tai
- 2) VL 3 luvun 2 §:ssä tarkoitettuja seurauksia, jollei kysymys ole yksinomaan puron yläpuolisella alueella suoritettavan ojituksen aiheuttamasta puron virtaaman muuttumisesta.

Erityistä asiassa on, että ojituksessa vesilain mukainen luvanvaraisuus voi syntyä vesilain muuttamiskielton lisäksi myös ympäristönsuojelulain mukaisesta pilaantumisvaikutuksesta. Tässäkin asiassa näkyy vesilainsäädännön historiallinen jatkumo. Vanhan vesilain aikaista vesistön pilaamiskieltoa (VVL 1:19) sovellettiin jo pitkään myös ojituksen pilaamisvaikutuksiin, vaikka ojitusluvun luvanvaraisuussäännös (VVL 6:2) käsitteli alun perin pelkkää fyysistä muuttamista eikä ojitusluvussa myöskään ollut viittaussäännöstä pilaamiskieltoon.¹¹⁵ Vanhan vesilain muutoksella (629/1991) myös pilaamiskielto sisällytettiin ojituksen luvanvaraisuuteen. Vuoden 2000 ympäristönsuojelulain säätämisen yhteydessä toteutettu pilaantumisen tor-

¹¹³ HE 277/2009 vp, s. 98; Vanhan vesilain vastaavassa pykälässä oikeus toisen alueeseen oli todettu jo lain tasolla: Ojitus saadaan panna toimeen vahvistetun ojitussuunnitelman mukaisesti sen estämättä, että se kohdistuu toisen maahan tai muutoin toisen oikeuteen (VVL 6:11.3).

¹¹⁴ *Vihervuori* 1987, s. 115.

¹¹⁵ *Hollo* 1976, s. 103, 153; *Vihervuori* 1987, s. 59–63.

junnan siirtäminen vesilaista ympäristönsuojelulakiin jätti VVL 1:19:sta kuitenkin poikkeuksen.¹¹⁶ VVL 1:19 mahdollisti tiettyjen¹¹⁷ myös päästöperäisten vesitaloushankkeiden pilaantumisvaikutusten ratkaisemisen vesilupamenettelyllä.

Ratkaisu *KHO 24.11.2008 t. 2952 (LRS)* koski golfkentän kuivatusvesien johtamista vesistöön. Ratkaisussa korkein hallinto-oikeus totesi, että ympäristölupa ei ole asiassa tarpeen koska VVL 1:19.1 mukaisen luvan tarve koskee muun lain ohella VVL 6:2:ssa tarkoitettua ojitusta silloin, kun siitä voi aiheutua ympäristönsuojelulain mukaista ympäristön pilaantumista vesialueella.

Vesilain uudistuksen yhteydessä asiaa koskevaa sääntelyä tarkistettiin eikä uuteen vesilakiin sisälletty VVL 1:19 vastaavaa säännöstä. Joten uudistuksesta eteenpäin tällaiset hankkeet, mikäli ne eivät edellytä VL 3:2:n tai VL 3:3:n nojalla vesilain mukaista lupaa, käsitellään ympäristölupa-asioina ympäristönsuojelulain mukaisessa järjestyksessä.¹¹⁸ Ainoaksi poikkeukseksi tähän jäi ojitus. Uuden vesilain esitöiden mukaan ojitusasioihin liittyvät käyttöoikeuksia ja osallistumisvelvollisuutta koskevat kysymykset ovat sen laatuksia, että ympäristönsuojelulain sijaan on tarkoituksenmukaista pitää hankkeiden sääntely vesilain soveltamisalaan kuuluvana.¹¹⁹ *Hollon* mukaan syynä tähän on juurikin vanhan vesilain pilaamiskieltojärjestelmään (VVL 1:19) perustuva vakiintunut tulkinta, jonka mukaan ojitushankkeen kuivatusvesien johtamistapauksissa on varsinaisen ojitussääntelyn lisäksi otettava huomioon myös pilaantumisluvan tarve, mutta ojitushanke silti kokonaisuutena kuuluu vesilain soveltamisalaan.¹²⁰ Niinpä ojituksen pilaamisvaikutuksia koskeva lupamenettely on vesilain mukainen, johon soveltuvin osin sovelletaan ympäristönsuojelulain lupakynnystä ja lupamääräysten asettamista koskevia aineellisia säännöksiä.¹²¹ Vesilain yleisiä lupamääräyksiä koskevan VL 3:10.3:n mukaan, jos luvanvaraisesta hankkeesta aiheutuu ympäristönsuojelulain 5 §:ssä tarkoitettua ympäristön pilaantumista vesialueella tai sen vaaraa, lupamääräyksiä annettaessa on sovellettava myös, mitä ympäristönsuojelulaissa säädetään lupamääräysten antamisesta.

¹¹⁶ Vanhan vesilain muutos 88/2000.

¹¹⁷ Ruoppaamisen, ruoppausmassojen sijoittamisen vesialueelle, uittoa varten tehtyjen laitteiden ja rakennelmien poistamiseen tai muuttamiseen, kuorimattoman puutavaran uittamiseen, ojitukseen, pengerrysalueen kuivatusvesien johtamiseen sekä muuhun näihin verrattavaan toimenpiteen.

¹¹⁸ *HE 277/2009 vp*, s. 57.

¹¹⁹ *HE 277/2009 vp*, s. 91.

¹²⁰ *Hollo 2014*, s. 226.

¹²¹ *HE 277/2009 vp*, s. 91.

Rajanveto vesilain 3:2:n muuttamisen ja ympäristönsuojelulain 5.1,2:n tarkoittaman pilaantumisen välillä on siis tärkeää, koska jälkimmäisessä tulee soveltaa ympäristönsuojelulain säännöksiä lupakynnyksestä ja lupamääräyksistä.

VL 5:3.1,2:n mukaan ojitus tarvitsee VL 3:2:n mukaisesti vesiluvan, jos se voi muuttaa vesistön asemaa, syvyyttä, vedenkorkeutta tai virtaamaa, rantaa tai vesiympäristöä taikka pohjaveden laatua tai määrää ja tämä muutos aiheuttaa lainkohdassa yksilöidyn yleisen tai yksityisen edun loukkauksen¹²². Lupatunnusmerkistö on siis kaksiosainen. Hankkeen luvanvaraisuus edellyttää sekä lainkohdassa yksilöityä muutosta, että tämän muutoksen yleiselle tai yksityiselle edulle aiheuttamaa haitallista seurausta. Yleisten etujen suhteen lainkohdan luettelo ei ole tyhjentävä, koska VL 3:2.1,9 kohdan perusteella myös muu vastaava yleiselle edulle aiheutuva seuraus voi synnyttää luvantarpeen. Mikäli luvantarpeen perusteena oleva edunmenetys aiheutuu ainoastaan yksityiselle edulle ja edunhaltija on antanut hankkeeseen kirjallisen suostumuksen, ei lupaa VL 3:2.2 perusteella tarvita.¹²³ Esitöiden mukaan VL 3:2:n sääntely vastaa asiallisesti ottaen VVL 1:15:n vesistön muuttamiskieltoa ja VVL 1:18:n pohjaveden muuttamiskieltoa, eikä hankkeen luvanvaraisuudessa ole tältä osin tapahtunut muutoksia.¹²⁴

Vesilain luvanvaraisuus perustuu hankkeen vaikutuksiin, joten sen kannalta ei ole merkitystä toteutetaanko hanke vesi- vai maa-alueella.¹²⁵ Loukkauksen taustalla olevan muutoksen on oltava fyysinen.¹²⁶ Ojituksen luvanvaraisuussäännös VL 5:3:n koskee ojitusta, ojan käyttämistä

¹²² ”1) aiheuttaa tulvan vaaraa tai yleistä vedenvähytystä;

2) aiheuttaa luonnon ja sen toiminnan vahingollista muuttumista taikka vesistön tai pohjavesiesiintymän tilan huononemista;

3) melkoisesti vähentää luonnon kauneutta, ympäristön viihtyisyyttä tai kulttuuriarvoja taikka vesistön soveltuvuutta virkistyskäyttöön;

4) aiheuttaa vaaraa terveydelle;

5) olennaisesti vähentää tärkeän tai muun vedenhankintakäyttöön soveltuvan pohjavesiesiintymän antoisuutta tai muutoin huonontaa sen käyttökelpoisuutta taikka muulla tavalla aiheuttaa vahinkoa tai haittaa vedenotolle tai veden käytölle talousvetenä;

6) aiheuttaa vahinkoa tai haittaa kalastukselle tai kalakannoille;

7) aiheuttaa vahinkoa tai haittaa vesiliikenteelle tai puutavaran uitolle;

8) vaarantaa puron uoman luonnontilan säilymisen; tai

9) muulla edellä mainittuun verrattavalla tavalla loukkaa yleistä etua.”

¹²³ Sopimuksessa on kuitenkin vaarana, ettei havaita aikaansaatavan tilanteen mahdollisesti koskevan myös ulkopuolisten etuja (*Vihervuori* 1981, s. 70).

¹²⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 57.

¹²⁵ *HE 277/2009 vp*, s. 57–58.

¹²⁶ *Vihervuori* 2010, s. 416.

¹²⁷ ja kunnossapitoa. Näistä ojituksen tai kunnossapidon suorittamiseen liittyy aktiivisia kaivamistoimenpiteitä. *Halonen* korostaakin, että vain sellaiset vesistövaikutukset, jotka välittömästi liittyisivät ojitus- tai ojan kunnossapidon hankkeisiin, voitaisiin arvioida vesilain normiston muuttamisen kautta.¹²⁸ *Leinosen* mukaan ojituksen aiheuttamia muuttavia vaikutuksia voivat olla esimerkiksi vesistön samentuminen, kiintoaineen kasautuminen tai pohjaveden purkautuminen.¹²⁹

Ratkaisussa *KHO 6.7.2015 t. 1918* yhdistys oli vesilain mukaisessa hallintopakkohakemuksessa esittänyt lupaviranomaiselle, että valtatie perusparannushankkeessa aiheutui päästöjä järveen. Lupaviranomainen velvoitti liikenneviraston toteuttamaan kyseisen vesistön ja siihen laskevien uomien tarkkailun ja tarkkailuajan jälkeen tekemään asiasta vesilain mukainen hakemus. Lupaviranomaisen mukaan vesistöön on tienrakentamistöiden seurauksena päässyt rakentamisalueelta vesien mukana humusta, kiintoainetta, liukoisia suoloja ja ravinteita aikaisemmin tiealueella vallinnutta tilannetta runsaammin. Tämä vesistöön päässyt lisääntynyt kuormitus oli huonontanut järven syvänteiden happitilannetta ja heikentänyt vesistönkäyttökelpoisuutta muun muassa virkistyskäyttöön ja kalastukseen. Lupaviranomainen luonnehti kuormitusta päästöksi. Hallinto-oikeuden päätöksen mukaan asiassa saadun selvityksen perusteella vesistöön on kulkeutunut maaperään kertyneitä liukoisia suoloja, kiintoaineita ja ravinteita tiealueelta kuivatusvesien johtamisen kautta aikaisempaa runsaammin. Hallinto-oikeuden mukaan tienrakentaminen ei ole kuitenkaan aiheuttanut varsinaista ympäristönsuojelulain 3 §:n mukaista päästöä. Haittavaikutuksien osalta kysymys on ollut VVL 1 luvun 15 §:n 1 momentin 1 kohdan mukaisista haitoista lisääntyneiden ravinteiden ja kiintoaineen muodossa. Korkein hallinto-oikeus ei muuttanut hallinto-oikeuden päätöksen lopputulosta.

Luvantarve voi itse ojituksen kaivamistoimenpiteen lisäksi koskea myös kaivumassojen sijoittamisesta. Erityisesti tämä on mahdollista purojen perkauksissa.¹³⁰

VL 3:2:n mukainen lupa koskee *vesistön* muuttamista. Vesilaisissa vesistönä pidetään järveä, lampea, jokea, puroa ja muuta luonnollista vesialuetta sekä tekojärveä, kanavaa ja muuta vastaavaa keinotekoista vesialuetta; vesistönä ei kuitenkaan pidetä noroa, ojaa ja lähettä (VL

¹²⁷ Ojan käyttämisellä tarkoitetaan kuivatusvesien johtamista ojassa (*Halonen* YJ 2013, s. 43; *Vihervuori* 1987, s. 90).

¹²⁸ *Halonen* YMPO 2013, s. 249–250; *Halonen* YJ 2013, s. 43.

¹²⁹ *Leinonen* 2015, s. 559.

¹³⁰ *Vihervuori* 1987, s. 82; Ratkaisussa *KHO 4.6.2012 t. 1482* käsiteltiin puron perkaamista ja kaivumassojen sijoittamisen luvanvaraisuutta. KHO katsoi, että kyseisessä tapauksessa kaivumassojen sijoittaminen ei aiheuta vanhan vesilain 1:15:ssa ja 1:19:ssa tarkoitettuja muutoksia tai seurauksia ja lupa ei näin ollen ole tarpeen.

1:3.1,3). Puro on siis vesistö mutta noro tai oja ei. Ojituksen kannalta muuttamisen luvanvaraisuus liittyykin ennen kaikkea puron käyttämiseen. Ojituksen lupa ei VL 5:3.1,2:n perusteella kuitenkaan ole tarpeen, jos kyseessä on yksinomaan puron yläpuolisella alueella suoritettavan ojituksen aiheuttamasta puron virtaaman muuttumisesta. Sen sijaan virtaaman estäminen kookonaan tai puron sulkeminen edellyttää aina lupaa.¹³¹ Lupa tarvitaan myös puron luonnontilan vaarantamiselle (VL 3:2.1,8). Säännös pohjautuu vanhan vesilain 1:15 muuttamiskieltoon ja sen soveltamisala on sama kuin VL 2:11 mukaisessa luonnontilaisen noron suojelussa. Säännös koskee vain puron uomaa ja sen fyysistä muuttamista. Uoman lähiympäristön käyttö ja pilaamisesta aiheutuva laadullinen muutos jäävät VL 3:2.1,8:n soveltamisen ulkopuolelle.¹³²

Toinen luvantarvekriteeri VL 5:3.1,1 viittaa ympäristönsuojelulain mukaiseen pilaantumiseen vesialueella. YSL 5.1,2 §:ssa ympäristön pilaantumisella tarkoitetaan sellaista päästöä, jonka seurauksena aiheutuu joko yksin tai yhdessä muiden päästöjen kanssa: terveystahetta, haittaa luonnolle ja sen toiminnoille, luonnonvarojen käyttämisen estymistä tai melkoista vaikeutumista, ympäristön yleisen viihtyisyyden tai erityisten kulttuuriarvojen vähentymistä, ympäristön yleiseen virkistyskäyttöön soveltuvuuden vähentymistä, vahinkoa tai haittaa omaisuudelle taikka sen käytölle tai muuta näihin rinnastettavaa yleisen tai yksityisen edun loukkausta. Ympäristönsuojelulain mukaiseen pilaantumiseen liittyy siis ennen kaikkea päästö ympäristöön.¹³³ YSL 5.1,1 §:n mukaan päästöllä tarkoitetaan ihmisen toiminnasta aiheutuvaa aineen, energian, melun, tärinän, säteilyn, valon, lämmön tai hajun päästämistä, johtamista tai jättämistä yhdestä tai useammasta kohdasta suoraan tai epäsuorasti ilmaan, veteen tai maaperään. Huomioitavaa on, että pilaantuminen koskee vesialuetta, joka on terminä vesistöä laajempi.¹³⁴ Ojituksen lupakynnys ylittyy siis myös silloin, kun pilaantumisen vaaran kohteena on vesistöä pienempi uoma kuten oja tai noro.¹³⁵

Vesilain perusteluiden mukaan ojituksessa pilaantumisessa vaara voisi ilmetä esimerkiksi kiviainesvesien johtamisesta aiheutuvana vastaanottavan vesistön ravinnekuormituksen lisäänty-

¹³¹ HE 277/2009 vp, s. 91.

¹³² HE 277/2009 vp, s. 58.

¹³³ Hollo 2006, s. 476–477.

¹³⁴ Vesialue on muutoin kuin tilapäisesti veden peittämä alue, joka rajautuu maata vasten keskivedenkorkeuden mukaiseen rantaviivaan (VL 1:3.1,2; VL 1:5.1).

¹³⁵ Järvenpää – Savolainen 2015, s. 32.

misenä tai happamalla sulfaattimailla vesistön happamoitumisena. Hallituksen esityksen mukaan sen sijaan esimerkiksi samentumista tai kiintoaineen kulkeutumista kuivatusvesien mukana ei lähtökohtaisesti tulisi katsoa pilaantumiseksi.¹³⁶ Halonen kuitenkin kritisoi tätä näkökantaa, koska tämän epätäsmällisen hallituksen esityksen kohdan perusteella voi päätyä tulkitsemaan, että esityksessä tarkoitetaan uudelleen linjattavana vesilain ja ympäristönsuojelulain välistä rajanvetoa tai pilaantumisen käsitettä.¹³⁷ Kuitenkin saman hallituksen esityksen mukaan VL 5:3:lla ei ole tarkoitus muuttaa ojituksen luvanvaraisuutta koskevia säännöksiä.¹³⁸ Myös ympäristöministeriön vesilain tulkintaoppaan mukaan ojituksen luvanvaraisuuden yhteydessä pilaantumisella tarkoitetaan ympäristönsuojelulain yleismääritelmän mukaista pilaantumista vesialueella.¹³⁹ Tämä pilaantuminen liittyy siis aina YSL 5 § mukaan päästöön.

Käytin jo aiemmin Halosen linjausta, jonka mukaan vesilain 3:2:n muuttamiskiellon mukainen luvantarve koskisi vain sellaisia vesistövaikutuksia, jotka liittyvät välittömästi ojituksen tai kunnossapidon suorittamishankkeisiin.¹⁴⁰ Tämä jättää ojan käyttämisen eli kuivatusvesien johtamisen muuttamiskiellon mukaisen luvantarpeen ulkopuolelle. Hollon mukaan kuivatusvesien päästämisen osalta asia käsitelläänkin ympäristönsuojelulain säännöksiä noudattaen.¹⁴¹ Myös esitöissä annetut esimerkit ojituksen aiheuttamista pilaamisseurauksista liittyvät kuivatusvesien johtamiseen.¹⁴² Kuivatusvesien johtamisesta ilmenevät seuraukset käsiteltäisiin siis VL 5:3.1,1:n mukaisesti. Halonen menee tulkinnassaan vielä syvemmälle. Hänen mukaan ojitusalueelta poistuvien kuivatusvesien mukana huuhtoutuvat ainekset olisi aina katsottava päästöiksi riippumatta siitä, tapahtuuko ainesten huuhtoutuminen ojaveteen esimerkiksi ojitushankkeen toteuttamisen yhteydessä vai itse ojitustapahtuman jälkeisenä eroosiona. Perusteena tälle on ojan käyttäminen, joka voi Halosen mukaan alkaa samalla hetkellä kuin oja kaivetaan. Näin kuivatusvesien johtamisen mukana tulevat päästöt eivät ole syy-yhteydessä hankkeen toteuttamiseen eli ojitukseen tai kunnossapitoon, vaan ojan käyttämiseen.¹⁴³ Rajankäynnin määrittely muuttamisen ja pilaantumisen välillä onkin varsin haastavaa.

¹³⁶ HE 277/2009 vp, s. 91.

¹³⁷ Halonen YMPO 2013, s. 248–249.

¹³⁸ HE 277/2009 vp, s. 90.

¹³⁹ Ympäristöministeriö 2012, s. 42.

¹⁴⁰ Halonen YMPO 2013, s. 249; Halonen YJ 2013, s. 43.

¹⁴¹ Hollo 2014, s. 226.

¹⁴² HE 277/2009 vp, s. 91.

¹⁴³ Halonen YMPO 2013, s. 249.

Vanhan vesilain aikainen ratkaisu *Vaasan HaO 23.8.2010 t. 10/0204/1* on esimerkki tapauksesta, jossa molemmat luvantarvekriteerit toteutuvat samassa ratkaisussa. Tapauksessa oli kyse ojitus-toimituksessa käsitellystä ojan perkaamisesta, jolle oli haettu vesilain mukaista lupaa toimitusinsinöörin kehotuksesta. Toimitusinsinöörin mukaan ojitukselta saattoi aiheutua VVL 6:2 tarkoitettuja seurauksia sekä tämän lisäksi kohteesta kulkeutui kiintoaineita läheiseen järveen. Lupaviranomainen ratkaisi hakemuksen vain järveen kohdistuvien vaikutusten osalta ja myönsi perkaukselle VVL 6:2 mukaisen luvan. Omassa ratkaisussaan hallinto-oikeus katsoi, kuten ojitus-toimituksen toimitusmiehet ja ympäristölupavirasto olivat katsoneet, että hakemuksen mukaisesta perkauksesta saattaa aiheutua järvessä VYSL 3.1,1 §:ssä tarkoitettua pilaantumista. Tältä osin päätöstä ei muutettu. Lisäksi hallinto-oikeus katsoi, että perattava oja on vesilain mukainen puro eli vesistö, jossa VVL 1:15 §:n (vanhan vesilain muuttamiskiellon) mukaan ei saa ryhtyä toimenpiteisiin, joista aiheutuu haittaa toisen maalle. Hallinto-oikeuden mukaan koska ojitus-suunnitelmaan kuuluvasta perkauksesta saattaa aiheutua perkauskauvujen ja massojen läjityksen seurauksena vahinkoa tai haittaa toisen maalla, tarvitaan ojittamiseen VVL 1:15 perusteella lupaviranomaisen lupa.

Ympäristönsuojelulain mukainen pilaamiskiello ei sisällä mahdollisuutta yksityisen edun osalta sopimukseen luvan vaihtoehtona VL 3:2.2:n mukaisesti.

Mikäli hankkeen tarkoitukseen liittyy maankuivatuksen lisäksi muuta pilaavaa toimintaa, tulee tältä osin sovellettavaksi ympäristölupajärjestelmä. Esimerkkinä tästä on turvetuotanto. YSL 27 § ja YSL:n liitteen 1. mukaan turvetuotanto ja siihen liittyvä ojitus on luvanvaraista tuotantoalueen pinta-alasta riippumatta. Turvetuotanto ei yleensä tarvitse ympäristöluvan lisäksi vesilupaa mutta luvantarve syntyy, mikäli VL 3:2:n mukaisesti hanke esimerkiksi vaikuttaa pohjavesialueen veden laatuun tai määrään tai jos sitä varten on tarkoitus alentaa alapuolisen vesistön vedenpintaa tai ruopata jokea tai puroa.¹⁴⁴ Mikäli hanke sisältää sekä vesilain että ympäristönsuojelulain nojalla luvanvaraisia toimenpiteitä, käsitellään ja ratkaistaan asia yhdessä VL 11:12:n ja YSL 47 §:n mukaisesti.

Käytännössä ojitus tarvitsee erittäin harvoin vesilupaa. Halonen selvitti metsäojitusten lupahakemusten määrää aluehallintovirastojen, ympäristölupavirastojen sekä vesioikeuksien päätöksistä vuosilta 1962–2012. Ajanjakson aikana lupahakemus metsäojituksesta oli toimitettu vi-

¹⁴⁴ *Belinskij* YMPO 2015, s. 40.

ranomaiselle 16 kertaa, joista kuusi oli peruttu. Ojitushankkeille oli myönnetty yhdeksän lupaa.¹⁴⁵ Hollon mukaan ojitukseen liittyvät lähinnä kiinteistökohtaiset tai alueellisesti rajalliset maankuivatustarpeet eivät yleensä aiheuta yleiselle edulle niin merkittäviä vaikutuksia, että hankkeen toteuttamistavasta olisi tarpeen päättää suhteellisen raskaalla vesiluvalla.¹⁴⁶ Halonen kuitenkin korostaa, että metsäojitusten kannalta lupasääntelyllä on merkitystä, ei niinkään muodollisesti hankkeiden ennakkovalvonnassa luvittamisella ja lupamääräyksillä, vaan suunnittelua ja toteutusta ohjaavana ympäristöllisen normin olemassaolona. Hankkeet jo ennakkoon joko mitoitetaan tai vesiensuojelurakenteet ja menetelmät suunnitellaan niin, että hankkeen haitat jäävät lupakynnyksen alapuolelle.¹⁴⁷

Vesilaissa on vesiluvan lisäksi yleisellä kiellolla toteutettu vesiluontotyyppien suojelujärjestelmä. VL 2:11.1:n mukaan luonnontilaisen enintään kymmenen hehtaarin suuruisen fladan, kluuvijärven tai lähteen taikka muualla kuin Lapin maakunnassa sijaitsevan noron tai enintään yhden hehtaarin suuruisen lammen tai järven luonnontilan vaarantaminen on kielletty. Kielto koskee vesilain luvanvaraisten hankkeiden lisäksi kaikkia muitakin, myös vesilain soveltamisalan ulkopuolisia, vesiin vaikuttavia toimenpiteitä.¹⁴⁸ Ojituksen kannalta asialla on yhteys ennen kaikkea noron käyttöön. Vesilain esitöiden mukaan noroja koskeva erityissäännös on tarpeen sen vuoksi, että ne jäävät vesilain vesistöjä koskevan säännösten ulkopuolelle. Noron luonnontilan arviointia koskevat periaatteet ovatkin yhteneväisiä VL 3:2.1,8:n mukaisen puron luonnontilan vaarantamiselle ja vice versa. Luonnontilan käsitteessä keskeistä on luontotyyppien olennaiset ominaispiirteet ja niiden muuttumisesta ihmistoiminnan seurauksena. Kohteiden ei tarvitse olla täysin ihmistoiminnan ulkopuolelle jääneitä, vaan vähäiset olennaisiin ominaispiirteisiin vaikuttamattomat muutokset ovat mahdollisia.¹⁴⁹ Asian arvioinnissa kyse on vaarantamisen asteen tunnistamisesta.¹⁵⁰ Luonnontila on myös voinut palautua. Esitöiden mukaan säännöksen taustalla on vanhan vesilain muuttamiskielto (VVL 1:15), mikä on otettava

¹⁴⁵ Halonen YJ 2013, s. 44.

¹⁴⁶ Hollo 2014, s. 222.

¹⁴⁷ Halonen YJ 2013, s. 44–45.

¹⁴⁸ Hollo 2014, s. 76

¹⁴⁹ HE 277/2009 vp, s. 53.

¹⁵⁰ Hollo 2014, s. 77.

huomioon säännöksen tulkinnassa. Säännös esimerkiksi rajoittuu itse uomaan ja koskee fyysistä muuttamista.¹⁵¹ Noron pilaantumisesta aiheutuvaa veden laadullista muuttamista säännelään ojituksen osalta VL 5:3.1,1:n luvanvaraisuussäännöksellä.

Vesiluontotyyppien suojelussa toimivalta kuuluu yksinomaan lupaviranomaiselle, joka VL 2:11.2:n mukaan voi yksittäistapauksessa hakemuksesta myöntää poikkeuksen VL 2:11.1:n kiellosta, jos mainittujen vesiluontotyyppien suojelutavoitteet eivät huomattavasti vaarannu. Poikkeuksen tarve ei liity vesiluvan tarpeeseen. Mikäli ojitus vaatii pelkästään poikkeusluvan vesiluontotyyppien suojelemiseksi, asia käsitellään lupaviranomaisessa vain poikkeusluvan osalta.¹⁵² Lupa-asian yhteydessä lupaviranomainen tutkii viran puolesta kysymyksen poikkeuksen myöntämisestä.¹⁵³

2.4.2 Ojitustoimitus

Ojitustoimitus on vesilain oma menettelymuoto, joka luotiin vanhaan vesilakiin siirryttäessä. Jo vesioikeuslain aikana oli yhteisen ojituksen järjestämiseksi ollut mahdollista pitää ojituskokous.¹⁵⁴ Ongelmana oli, että vesioikeuslain perusteella toimitusinsinöörillä ei ollut ratkaisuvalltaa ojituskokouksessa, vaan hänelle kuului pelkästään suunnitelman ja ehdotuksen laatiminen. Kaikki ojituskokouksessa ilmenevät riitaisuudet jouduttiin saattamaan alioikeuden ratkaistavaksi.¹⁵⁵ Tämän ojitushankkeiden toteuttamista hidastavan menettelyllisen puutteen korjaamiseksi kehitettiin ojitustoimitus, jossa tehty päätös on asianosaisia velvoittava.¹⁵⁶ Ojitustoimituksessa pystytään ottamaan vesilain lupamenettelyä joustavammin huomioon ojitusasioiden erityispiirteet, kuten paikallinen päätöksenteko ja hyödynsaajien osallistuminen.¹⁵⁷

¹⁵¹ HE 277/2009 vp, s. 53.

¹⁵² Ympäristöministeriö 2012, s. 47.

¹⁵³ HE 277/2009 vp, s. 53

¹⁵⁴ Vihervuori 1987, s. 16–18.

¹⁵⁵ *Komiteanmietintö 1958:97*, s. 35; *Jokelan* (1983, s. 99) mukaan yhteisen ojituksen suorittamista ja kustannusten jakoa ei kuitenkaan voitu saattaa suoraan alioikeuden ratkaistavaksi, vaan ne oli ensin käsiteltävä ojituskokouksessa.

¹⁵⁶ *Komiteanmietintö 1958:97*, s. 35; HE 64/1959 vp, s. 13.

¹⁵⁷ HE 277/2009 vp, s. 91; *Hollo* 2014, s. 228.

Vanhan vesilain 6:10.1,1:n mukaan, jos ojitukselle tarvittiin lupa, oli se käsiteltävä myös ojitustoimituksessa. Uuden vesilain esitöissä tätä päällekkäisyyttä ei pidetty enää tarkoituksenmukaisena¹⁵⁸. Sääntelyä tarkistettiin asian suhteen siten, että jos ojitusta koskeva asia joltakin osin VL 5:3 nojalla edellyttää lupaa, ratkaistaan ojitusta koskeva asia kokonaisuudessaan lupaviranomaisessa.¹⁵⁹ Ojitustoimitusta käsittelevän VL 5:4 ensimmäinen momentti alkaakin: ”Ojitusta koskeva asia, joka ei 3 §:n mukaan edellytä lupaviranomaisen lupaa on käsiteltävä ojitustoimituksessa, jos:”. Lisäksi VL 5:32.1:n mukaan toimitusmiehen on kehotettava asianomaista hakemaan vesilupaa, mikäli huomaa ojituksen tai sen yhteydessä toteutettavan toimenpiteen sitä edellyttävän. Vaikka vanhassa vesilaissakin, jossa lupaa edellyttävät ojitusasiat käsiteltiin siis ojitustoimituksessakin, oli vastaava pykälä VVL 19:5 toimitusmiehen velvollisuudesta tarvittaessa kehottaa hakemaan lupaa, niin mielestäni vesilain VL 5:32 alleviivaa toimivallan jakaantumista toimituksen ja lupaviranomaisen kesken. Vanhan vesilain ajalta on myös ratkaisu *KHO 17.1.2006 t. 35 (LRS)*, jossa ojitustoimitus oli päätetty antamatta kehotusta hakea vesilupaa, vaikka ojituksesta saattoi aiheutua lammen pilaantumista. Ratkaisussaan KHO linjasi, että ojitustoimituksen lainvoimainen päätös ei voi poistaa luvantarvetta tai vapauttaa ojituksen toteuttajaa hakemasta lupaa. Ojitustoimitus ei siis korvaa vesilupaa, eikä sillä voi olla lupaa vastaavaa oikeusvaikutusta.

Asia on käsiteltävä ojitustoimituksessa ensinnäkin, jos ojitus aiheuttaa tulva-alueen poistamisen tai pienentämisen taikka vesien virtaamissuunnan huomattavaa muuttumista (VL 5:4.1,1). Vanhan vesilain aikana vastaavaan lainkohtaan liittyi myös ojitustoimituksessa käsiteltävä pienehkön järven kokonaan kuivattaminen (VVL 6:10.1,2). Vesilain uudistuksessa näiden hankkeiden todettiin olevan sen verran harvinaisia, että ne on nyt rajattu ojituskäsitteen ulkopuolelle.¹⁶⁰ Näin ollen asia ei enää kuulu myöskään ojitustoimituksen toimivaltaan.

Toiseksi ojitustoimituksessa käsitellään, jos oja on tehtävä maantien, rautatien, kaapelin, kaaputken, vesijohdon, lämpöputken tai viemärin alitse eikä tienpitäjä, radanpitäjä tai kaapelin,

¹⁵⁸ Ojitustoimituksen ja vesiluvan tarkoitusten eroa havainnollistaa hyvin vesilainsäädännön uudistuksen varhaisvalmistelusta löytynyt lause: ”Ojitustoimituksen tarkoituksena on keskeisesti hankkeesta aiheutuvien kustannusten, ei niinkään sen ympäristövaikutusten selvittäminen” (*Komiteanmietintö 2004:2*, s. 41).

¹⁵⁹ *HE 277/2009 vp*, s. 91.

¹⁶⁰ *HE 277/2009 vp*, s. 91.

kaasuputken, vesijohdon, lämpöputken tai viemärin omistaja ole antanut suostumustaan toimenpiteeseen (VL 5:4.1,3)¹⁶¹. VL 5:4:n toinen momentti laajentaa tämän koskemaan myös olemassa olevan uoman suurentamista. Syvennyn tarkemmin näihin ojituksen aiheuttamiin kulkuväylien ja johtolinjojen uudelleenjärjestelyihin myöhemmin.

Ojitustoimitus toimii myös käsittelyfoorumina, jos yhteisestä ojituksesta ei voida sopia ja hyödynsaajia on vähintään kolme (VL 5:4.1,4). Tämä on perinteisesti ollut tavallisin syy toimitukselle.¹⁶² Vihervuori kostaakin että ojitustoimituksen pitämisen tarve pääasiallisesti aiheutuu siitä, että ojitukseen osallisten sisäisiä suhteita ei ole asianomaisessa tapauksessa muulla tavoin järjestetty.¹⁶³ Tässäkin yhteydessä vesilain kokonaisuudistus toi muutoksia asian säätelyyn. Erimielisten hyödynsaajien määrä nousi kahdesta kolmeen, jotta asia käsitellään toimituksessa ja samalla ratkaisutoimivalta kahden hyödynsaajan erimielisyydestä yhteisen ojituksen järjestämisestä siirtyi kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle.¹⁶⁴ Käsittelen tätä jakoa tarkemmin kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallan yhteydessä.

Vanhan vesilain 6:10.1,2:n mukaan ja uuden vesilain tullessa voimaan, VL 5:4.1,2:n mukaan ojitustoimituksessa oli myös käsiteltävä, jos ojitusta varten oli tarpeen tehdä suojaenger tai pumppuasema toisen maalle eikä asiasta sovittu. Mutta saman lain VL 5:9.1,2:n mukaan ojitusta varten oli mahdollista tehdä suojaenger tai pumppuasema toisen maalle myös kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen antamalla käyttöoikeudella. Kohta kumottiinkin lailla 1193/2013. Perusteluiden mukaan pelkkää alueen käyttöoikeutta koskevaa kysymystä ei ole perusteltua käsitellä ojitustoimituksessa, vaan asian ratkaisu kuuluu muiden ojitukseen liittyvien käyttöoikeuskysymysten tapaan luontevasti kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan.¹⁶⁵

¹⁶¹ Uusi vesilaki laajensi asian koskemaan myös johtoja ja kaapeleita. Syyksi laajenukselle esitöissä esitetään jo aiemmin oikeuskäytännössä omaksuttu yleisten kaapeleiden sijoittamisen rinnastuvan muuhun VVL 6:10.1,3 infrastruktuuriin ja erimielisyysilanteessa edellyttävän ojitustoimituksen päätöstä (*HE 277/2009 vp*, s. 91; *Komiteanmietintö 2004:2*, s. 42).

¹⁶² *Vihervuori* 1987, s. 200.

¹⁶³ *Vihervuori* 1981, s. 377.

¹⁶⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 92:

¹⁶⁵ *HE 87/2013 vp*, s.16.

Edellä mainittujen lisäksi VL 5:4.1,5:ssä säädetään muista ojitustoimituksessa käsiteltävistä asioista, jotka erotuksena aiempiin ojitustoimituksen perusteisiin liittyvät jo aiemmin päätettyyn ojitushankkeeseen. Ensinnäkin ojitustoimituksessa on käsiteltävä aikaisemmin päätetyn suunnitelman muuttaminen.

Ratkaisussa *Vaasan HaO 29.1.2008 t. 08/0046/3* osakas A oli vastoin ojitustoimituksessa vahvistettua ojitussuunnitelmaa putkittanut osan ojitussuunnitelmaan sisältyvistä ojistaan. Putkitus oli suoritettu käyttäen niin pieniä putkia, että seurauksena oli vettymishaittaa naapurissa olevalle osakkaalle B, joka oli tämän seurauksena kääntynyt asiassa kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen puoleen. Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen oli antanut A:lle määräyksen putkituksen poistamisesta ja ojitussuunnitelman mukaisesta avo-ojan palauttamisesta. Hallinto-oikeuden mukaan A:n tekemiä ojitustoimenpiteitä on pidettävä sellaisina muutoksina aikaisemmin ojitustoimituksessa vahvistettuun suunnitelmaan, että ne olisi tullut VVL 6:10.2:n mukaisesti käsitellä ojitustoimituksessa.

Toimivallan kannalta ongelmallista asiassa on se, mitä pidetään suunnitelman muuttamisena. Varsinkin kun VL 5:16.3:n perusteella vahvistetusta ojitussuunnitelmasta voidaan ojitusta toimeenpantaessa tarvittaessa vähäisessä määrin poiketa suunnitelmaa muuttamatta, jos tämä ei merkittävästi vaikuta kustannuksiin ja ojituksesta saatavaan hyötyyn. *Vihervuoren* mukaan poikkeamista on tulkittava ahtaasti eikä se saa johtaa toimivallan puuttumiseen. Mikä tahansa muutos, jos sitä on haettu, on selvyys- ja oikeusturvasyistä käsiteltävä toimituksessa.¹⁶⁶

Ojitustoimituksessa käsitellään myös VL 5:4.1,5:n mukaan, mikäli kyse on ojitusyhteisön perustamisesta tai purkamisesta silloin, kun se tapahtuu erillisessä ojitustoimituksessa. Perustamisen osalta tämä tarkoittaa VL 5:24.1:n mukaista velvollisuutta perustaa ojitusyhteisö ojitusasiaa ojitustoimituksessa käsiteltäessä, jolleivät hyödynsaajat perustamisesta toisin sovi. Asia ratkaistaan myös ojitustoimituksessa, jos ojitusojitusyhteisö perustetaan valvontaviranomaisen vaatimuksesta (VL 5:24.1). Nykyiseen vesilakiin lisättiin ojitusyhteisön purkamista koskeva VL 5:26: sen mukaan purkaminen käsitellään ojitustoimituksessa.

Viimeiseksi ojitustoimituksessa käsitellään, mikäli kyse on jäsenten oikeuksista ja velvollisuuksista yhteisössä koskevasta asiasta (VL 5:4.1,5). Näissä tapauksissa on kyse esimerkiksi

¹⁶⁶ *Vihervuori* 1987, s. 203, 224.

jäsenten kunnossapitovastuiden ja -kustannusten toteuttamisesta sekä muista kustannusten jakoa koskevista yhteisön jäsenten välisistä riidoista. Lainkohta ei rajoitu tapauksiin, jossa hanke on aikanaan käsitelty ojitustoimituksessa tai yhteisö olisi perustettu tuollaisessa toimituksessa. Kyse on siis jäsenten oikeuksista ja velvollisuuksista nimenomaan ojitusyhtiössä. Muu yhteinen ojitus kuten sopimusojitus, joissa ojitusyhtiötä ei ole sopimus pohjaltakaan perustettu, jää soveltamisen ulkopuolelle.¹⁶⁷

2.4.3 Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen

Vesilain 5:5.1:n mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomainen käsittelee ojitusta koskevan erimielisyyden, joka ei edellytä lupaa tai ojitustoimista. Kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle kuuluvien ojitusasioiden tehtäväkenttä määräytyy siis sen mukaan, mikä ei kuulu muille viranomaisille. Tämän vuoksi kirjallisuudessa kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella on sanottu olevan ojitusasioissa lähtökohtainen yleistoimivalta tai ojitusasioiden yleisviranomaisen asema.¹⁶⁸ Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen käsittelemät asiat ovat sisällöltään vaihtelevia, niissä yhdistyvät yksityisten välisiin suhteisiin liittyvät riitaisuudet ja hallinto-oikeudelliset säännökset. Hallintoviranomainen orgaaniasemasta huolimatta, *Vihervuori* luonnehtiikin kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallan olevan luonteeltaan siviiliprosessuaalista, jossa sovelletaan leimallisesti naapurusoikeudellisia ojitussäännöksiä julkisoikeudellisten piirteiden jäädessä toissijaisiksi.¹⁶⁹

Erimielisyyksiä on VL 5:5.1:ssä myös yksilöity, kunnan ympäristönsuojeluviranomainen käsittelee erimielisyyden, joka johtuu

- 1) ojan tekemisestä toisen maalle tai toisen yksityisen tien poikki;
- 2) ojan suunnan muuttamisesta;
- 3) veden johtamisesta toisen maalla olevaan ojaan tai puroon; tai
- 4) muusta vastaavasta syystä.

Kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle kuuluvia tyypillisimpiä tapauksia ovat ojittavan maanomistajan ja tämän naapurin välille syntyneet riitatapaukset, jossa sovellettavaksi tulee VL 5:5.1,1:n ojan tekemisestä toisen maalle tai VL 5:5.1,3:n veden johtamisesta toisen ojaan

¹⁶⁷ *Vihervuori* 1987, s. 204.

¹⁶⁸ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 80, 85; *Vihervuori* 1987, s. 168; *Vihervuori* 2013a, s. 1064.

¹⁶⁹ *Vihervuori* 1981, s. 23; *Vihervuori* 1987, s. 168–169; *Vihervuori* 2013a, s. 1065.

tai puroon¹⁷⁰. Käsitellen yksityiskohtaisemmin kaikkia VL 5:5:ssä yksilöityjä tapauksia luvussa 3.

Lain esitöiden mukaan vaihtoehtona asian saattamiselle kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen ratkaistavaksi asianosaiset voivat myös sopia erimielisyydestä keskenään.¹⁷¹ Vanhan vesilain vastineessa VL 5:5:lle, VVL 6:12:ssa ilmaistiin jo lain tasolla sopimisen olevan vaihtoehtona. Myös kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan kuuluvat asiat ovat siis dispositiivisiä.

Erimielisyyden osapuolten lukumäärällä ei ole merkitystä kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallan kannalta; kyse voi olla kahden tai useamman kiinteistön välisestä erimielisyydestä.¹⁷² Sitä vastoin ojituksesta hyötyä saavien lukumäärällä on väliä. Vanhan vesilain aikana yhteinen ojitus, josta ei päästy sopimukseen kuului ojitustoimitukselle (VVL 6:10.1,4). Yhteisestä ojituksesta on kyse kun hyödynsaajia on vähintään kaksi.¹⁷³ Kahden hyödynsaajan sopimattomuus yhteisestä ojituksesta siis riitti vanhan vesilain aikana ojitustoimituksen tarpeeseen.¹⁷⁴ Uudessa vesilaissa vastaavan pykälän (VL 5:4.1,4) mukaan asia on käsiteltävä ojitustoimituksessa, jos yhteisestä ojituksesta ei voida sopia ja hyödynsaajia on vähintään kolme. Vesilain esitöiden mukaan tämän myötä kahden hyödynsaajan yhteinen ojitus, josta ei ole päästy sopimukseen, kuuluu kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle.¹⁷⁵

KHO 23.3.2016 t. 1012 (muu päätös): Mikäli hyödynsaajien kesken ei päästä sopimukseen kunnostus- tai kunnossapitotöiden suorittamisesta tai kustannusten jaosta, ratkaisua asiaan voi hakea kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselta. Jos asianosaisia on vähintään kolme, asian ratkaisemiseksi voi hakea ojitustoimitusta alueelliselta elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskukselta.

¹⁷⁰ Vihervuori 1987, s. 168; *Ympäristöministeriö* 2012, s. 48.

¹⁷¹ HE 277/2009 vp, s. 92.

¹⁷² *Ympäristöministeriö* 2012, s. 48.

¹⁷³ *Ekroos ym.* 2010, s. 448.

¹⁷⁴ Esim. Ratkaisussa KHO 2.7.2003 t. 1596 A:n tilalla oli tehty avohakkuu ja uudistamistöinä ojitusmätästys sekä istutus. Tästä ojituksesta valuvien vesien luonnollinen laskusuunta oli kohti naapuri B:n tilaa, joka katsoi, että toiminnasta aiheutui hänen tilalleen vettymis- ja muuta vahinkoa, kun tilaa käytetään laskuojia perkaamatta ylivalutuskenttänä. B haki kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselta muun muassa määräystä rajalle asti kaivettujen ojien jatkamisesta hänen tilansa läpi. Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen hylkäsi vaatimuksen. Ratkaisussaan KHO totesi, että asiakirjojen mukaan B:n tila on ollut alavaa ja kosteuden vaivaamaa jo ennen A:n suorittamaa ojitusmätästystä koska B:n tilan läpi kulkevat ojat ovat kasvamassa umpeen. Koska B:n vaatimien ojien kaivaminen on tarpeen myös B:n tilalta kertyvien vesien poistamiseksi, niiden aukaiseminen tai uusien kaivaminen tuottaa B:n tilalle hyötyä. KHO:n mukaan koska B:n vaatimia toimenpiteitä ei voida suorittaa, ilman että myös B hyötyy tästä, on kysymys yhteistä ojitusta koskevasta vaatimuksesta, jonka ratkaiseminen VVL 6 luvun säännösten mukaan ei kuulu kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen vaan ojitustoimituksen toimivaltaan.

¹⁷⁵ HE 277/2009 vp, s. 92.

Edellytyksenä tällöin on että muita perusteita ojitustoimituksen pitämiselle ei ole.¹⁷⁶ Tästä käy hyvin ilmi kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen yleisviranomaisen luonne: jos asia ei enää kuulu ojitustoimitukselle, kuuluu se nyt kunnalle. Lainsäädännön ymmärrettävyyden ja oikean viranomaisen selvittämisen helppouden kannalta tilanne ei kuitenkaan ole ideaali.

¹⁷⁶ HE 277/2009 vp, s. 92.

3. OJITUSTOIMIVALLANJAON ERITYISKYSYMYKSET

3.1 Käyttöoikeus

3.1.1 Ojitus toisen alueella

Vesilain 5:9 koskee oikeutta ojittaa toisen alueella. Esitöiden mukaan ojituksen toteuttaminen hyödynsaajien omistuksessa tai hallinnassa olevia alueita hyödyntäen ei ole aina mahdollista, vaan ojituksen tarkoituksenmukainen toimittaminen tai veden johtaminen edellyttää toisinaan myös toisen alueen käyttämistä.¹⁷⁷ Toisen alueen käyttäminen vaatii erillisen käyttöoikeuden perustamisen.¹⁷⁸

VL 5:9.1:n mukaan, jos ojittamisesta toisen alueella ei sovita, hyödynsaajalle voidaan antaa oikeus

- 1) johtaa vettä toisen ojaan;
- 2) tehdä oja taikka ojitusta varten tarpeellinen suojapenger tai pumppuasema toisen alueelle; tai
- 3) ryhtyä puron tai noron perkaukseen toisen alueella.

Sopimus ja viranomaisen antama päätös ovat siis vaihtoehtoisia tapoja käyttöoikeuden saamiselle. Uudessa vesilaissa oikeuden saamisen edellytykset tulevat jo lainkohdan sanamuodossa selväksi. Vanhan vesilain 6:4:stä¹⁷⁹ saa sanamuodon perusteella käsityksen, että kyse on suoraan lakiin perusvasta oikeudesta. Tosiasiassa jo vanhan vesilain aikana maanomistajan hallintaa suojattiin siten, ettei ojan tekeminen toisen maalle ole mahdollista ilman omistajan suostumusta tai viranomaisen päätöstä.¹⁸⁰ Lainuudistuksessa käytäntö tuotiin näkyviin lain tasolle.

¹⁷⁷ HE 277/2009 vp, s. 95; Oikeusministeriö valmistelee vesilain käyttöoikeussäätelyn uudistamista, siten että säännökset ovat sopusoinnussa perustuslain kanssa. Valmistelun tuloksena valmistui oikeusministeriön julkaisu *Vesilain käyttöoikeussäätelyn uudistaminen* (Kuusiniemi – Salila 2016). Työryhmän tekemät lain uudistamishdotukset eivät kohdistu ojituksen käyttöoikeussäätelyyn, mutta julkaisussa arvioidaan myös muiden, ei tarkistettavaksi ehdotettuja säännöksiä ohella myös ojituksen käyttöoikeussäätelyn sisältöä. Käytän työssäni julkaisun arviointeja kirjallisuuden tapaan.

¹⁷⁸ *Hollon* (1984, s. 19) mukaan kiinteään omaisuuteen (omistusoikeuteen) voidaan kytkeä käyttöalan laajentamisen mahdollistavia etuuksia. Vaikka näistä kohteista ei tule osa sitä kiinteää esinettä, jonka käytöstä on kysymys, eikä siis omistusoikeuden kohdetta, toimesta syntyy kuitenkin kiinteistöjen käyttörajojen muutos

¹⁷⁹ VVL 6:4.1: ”Ojittajalla on oikeus tehdä oja toisen maalle tai ryhtyä ojitukseksi luettavaan puron perkaamiseen toiselle kuuluvalla alueella, jos...”

¹⁸⁰ Ks. esim. *Wirilander* 1979, s. 275–277; *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 81; *Vihervuori* 1987, s. 91; *Malin YMPO* 2007, s. 76.

Nimenomaisesti omistajan suostumuksen tai viranomaisen päätöksen tarve tulee hyvin esille ratkaisussa *KHO 23.3.2016 t. 1011 (muu päätös)*, joka koski veden johtamista toisen putkiojaan. Päätöksessään korkein hallinto-oikeus totesi, että veden johtaminen toisen putkiojaan on luvantonta, ellei ulkopuolinen käyttäjä voi osoittaa olevansa siihen oikeutettu joko sopimuksen tai omistajan antaman suostumuksen tai saamansa viranomaisen luvan nojalla. Tällaisen oikeuden olemassaoloa ei voida johtaa siitä, ettei sitä ole sopimuksessa tai muutoin nimenomaisesti pois suljettu. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan vesilain säännökset ilmentävät osaltaan sitä oikeusjärjestyksen peruseriaatetta, että toiselle kuuluvaa aluetta tai esinettä, kuten putkiojaa, voidaan käyttää ainoastaan omistajan suostumuksin tai viranomaisen laissa säädetyin edellytyksin myöntämän luvan nojalla.

Vaikka vesilaissa ei käytetäkään termiä rasite, on kirjallisuudessa toisen alueen käyttämistä ojitukseen verrattu rasitteisiin. *Wirilanderin* mukaan lainsäädäntöön sisältyy paljon säännöstöjä, joissa maankäyttömääräyksistä ei käytetä rasitteen nimeä, vaikka nämä tarkoituksensa, sisältönsä ja voimassaolonsa puolesta rinnastuvat laissa rasitteiksi nimitettyihin maankäyttömääräyksiin. Vesilain ojitus toisen alueella kuuluu näihin ja *Wirilander* käyttääkin termiä ojitusrasite.¹⁸¹ *Vihervuoren* mukaan kyse ei ole rasitteesta muodollisessa mielessä, mutta toisen alueelle tehty oja merkitsee rasitesuhteen syntymistä kiinteistöjen välille siinä mielessä, että ojittajan (dominanssikiinteistö) oikeus sitoo kohdekiinteistön (servienssikiinteistön) kulloistakin omistajaa ja haltijaa. Sama toteutuu myös veden johtamisessa toisen ojaan. Rasitesuhteen syntymiseen ei vaikuta, onko oikeus syntynyt sopimuksen nojalla vai viranomaismenettelyssä.¹⁸² *Wirilanderin* käsittelee sopimusta ja viranomaispäätöstä vaihtoehtoisina rasitteen määrittelytapoina.¹⁸³ *Vihervuoren* mukaan rasitesuhteesta on kysymys myös silloin, kun tietyn alueen kuivatusvedet ovat vanhastaan kulkeutuneet luonnollisella tavalla.¹⁸⁴ Ojitusrasite voi siis syntyä myös ns. ylimuistoisesta nautinnasta, jonka myös *Wirilander* luonnehtii yhdeksi rasitteen syntytavaksi.¹⁸⁵ Ratkaisu *KHO 20.8.2001 t. 1884 (ATK)* osoittaa tämän. Tapauksessa maanomistaja oli vuonna 1999 tukkinut vuonna 1996 ostamansa kiinteistön alueella osittain kulkevan ojan. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan maanomistajalla ei ollut oikeutta tukkia tätä vuosia samassa paikassa ollutta yläpuolista kiinteistöä palvelevaa ojaa.

¹⁸¹ *Wirilander* 1979, s. 73, 76–78, 468.

¹⁸² *Vihervuori* 1987, s. 79.

¹⁸³ *Wirilander* 1979, s. 275–277

¹⁸⁴ *Vihervuori* 1987, s. 79.

¹⁸⁵ *Wirilander* 1979, s. 576, 598–600, 612–613.

On myös muistettava, että myös KTM 154 §:n mukaan kiinteistön hyväksi voidaan perustaa toisen rekisteriyksikön alueelle pysyvänä rasitteena oikeus veden johtamiseen maan kuivattamista varten. Ojitus voidaan siis järjestää toisen alueella myös kiinteistönmuodostamislain mukaisena rasitteena. Rasitteen perustamisella ei kuitenkaan voida korvata muun lainsäädännön kuten vesilain mukaista lupaa (KTM 157.2 §). Vihervuoren mukaan KTM:n nojalla perustettu ojarasite voi myös menettää tosiasiallisensa merkityksensä joutuessa ojitustoimituksen tai muun laajemman vesilain mukaisen ojitusratkaisun piiriin. Kiinteistönmuodostamislain mukaan perustettu ojarasite ei tuota kyseiselle ojalle immuniteettia myöhemmiltä vesilain mukaisilta menettelyiltä.¹⁸⁶ Näiden normistojen syvällisempi yhteenkietoutuminen ja suhde toisiinsa eivät sisälly tutkimustehtävääni, enkä käsittele asiaa tätä enempää.

3.1.2 Käyttöoikeudesta sopiminen

Vesilain 5:9.1 alkaa: ”Jos ojittamisesta toisen alueella ei sovita, hyödynsaajalle voidaan antaa oikeus:” VL 5:9:n perusteluissa todetaan, että lähtökohta ojituksen järjestämiseksi toisen omistamalla alueella onkin, että asianosaiset sopisivat käyttöoikeuksista.¹⁸⁷ Hyödynsaajien keskenään tekemää ns. sopimusojitusta olen käsitellyt työssäni jo aiemmin, ja nyt käsiteltävä asia on hyvä erottaa tästä. Sopimusojitus on siis hyödynsaajien sopimus yhteisen ojituksen järjestämisestä.¹⁸⁸ Mikäli yhteisestä ojituksesta ei päästä sopimukseen ja hyödynsaajia on vähintään kolme, on asia VL 5:4.1,4:n mukaan ratkaistava ojitustoimituksessa. Kahden hyödynsaajan tapauksessa toimivalta sopimuksen puuttuessa kuuluu kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle.¹⁸⁹ VL 5:9:ssä taas on kyse ulkopuoliselle hyödynsaajalle annettavasta käyttöoikeudesta toisen alueeseen.¹⁹⁰ Tietenkin myös sopimusojituksen toteuttajat ja ulkopuolinen, jonka aluetta tarvitaan yhteisen ojituksen vesien johtamiseen, voivat samalla tavalla keskenään sopia johtamisoikeudesta.

Viranomaisten rooli sopimisesta on mielenkiintoinen kysymys. Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen osalta vanhan vesilain alkuperäisen säädöksen vesilautakuntaa koskevan 20 luvun 5 §:n 2 momentissa todettiin, että asiaa lautakunnan kokouksessa käsiteltäessä lautakunnan on,

¹⁸⁶ Vihervuori 2013b, s. 1170.

¹⁸⁷ HE 277/2009 vp, s. 95.

¹⁸⁸ Vihervuori 1987, s. 111; Järvenpää – Savolainen 2015, s. 72.

¹⁸⁹ HE 277/2009 vp, s. 92.

¹⁹⁰ Hollo 2014, s. 233.

milloin se katsoo sovinnon mahdolliseksi, kehotettava asiaosaisia asiasta sopimaan. Jos sopimus asiassa, josta asianosaiset VVL:n mukaan voivat määrätä, saadaan aikaan, se on merkittävä lautakunnan pöytäkirjaan ja sillä on sama vaikutus, kuin lainvoiman saaneella vesilautakunnan päätöksellä. Asianosaisten keskinäinen sopimus oli siis ensisijainen keino hoitaa asiat ja lautakunnalla oli myös velvollisuus kehottaa sopimiseen. Tätä alleviivasi vielä VVL 20:6.1, jonka mukaan, ellei VVL 20:5.2:n mukaista sopimusta saada aikaan, lautakunnan on käsiteltävään asian ja toimitettuaan tarvittaessa katselmuksen, ratkaistava asia päätöksellään. Lainkohdat pysyivät vesilain mukana lakiin vesilain muutokseen 646/1992¹⁹¹ asti. Lainmuutoksessa sopimisen kehottamista koskeva VVL 20:5.2 poistettiin, samoin kun sopimuksen maininta VVL 20:6.1:ssä. Lainmuutoksen esitöissä poistaminen mainitaan vain lyhyesti, käyttäen termiä tarkistaminen. Perusteeksi tarkistamiselle esitetään että, ennen lainmuutosta huomattava osa lautakunnalle kuuluvista asioista on laadultaan ollut sellaisia, ettei sovinto ole niissä ajateltavissa. Tarkennuksena tämän sanotaan koskevan erityisesti VVL 10:3:n mukaisia lupa-asioita.¹⁹² Kyseinen pykälä käsitteli mahdollisuutta johtaa ojaan jäteväettä.

Tämänhetkisen vesilain esitöissä ei oteta kantaa kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen rooliin sopimisen suhteen. Selvää on, että kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella ei ole velvollisuutta kehottaa sopimukseen, niin kuin asia oli ennen vanhan vesilain muutosta. Kuitenkin VL 5:9.1:n sanamuodon mukaisen tulkinnan ja esitöiden selkeän kannan, että sopiminen on lähtökohta käyttöoikeuksien saamiselle, perusteella kunnan ympäristönsuojeluviranomainen voi kehottaa osapuolia sopimaan asiasta, silloin kun se on mahdollista.

Tässä yhteydessä on syytä myös ottaa huomioon se, mistä voidaan sopia. Ennen vesilain uudista VVL 20:5.2:ssa todettiin kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallan osalta sopimuksen olevan mahdollinen, jos asianosaiset voivat VVL mukaan määrätä kyseisestä asiasta. Kirjallisuudessa tästä tarkennettiin, että asianosaiset eivät voi tehdä sopimusta, joka vaikuttaa yleiseen etuun tai muiden kuin sopimusosapuolena oikeudelliseen etuun.¹⁹³ Tämä pätee edelleenkin ja on johdettavissa myös vesilain sisäisestä systematiikasta. VL 3:2.2:n perusteella

¹⁹¹ Kyseisessä vesilain muutoksessa muun muassa kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle myönnettiin ojitusasioissa mahdollisuus itsenäisten pakkokeinojen käyttämiseen ja muutenkin menettelyä eräissä lautakunta-asioissa tarkistettiin (*HE 42/1992 vp*, s. 1, 6).

¹⁹² *HE 42/1992 vp*, s. 14.

¹⁹³ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 126; *Vihervuori* 1987, s. 191.

luvanvarainen toiminta ei vaadi lupaa, mikäli luvan tarpeen perusteena oleva edunmenetys aiheutuu pelkästään yksityiselle edulle ja tämän edun haltija on antanut hankkeeseen kirjallisen suostumuksensa. Haitan kohdistuessa myös yleiseen etuun tai kolmansiin osapuoliin ei sopimus ole mahdollinen.¹⁹⁴ Vanhan vesilain aikana, jos ojitusta varten oli toisen alueelle tarpeellista tehdä suojapenger tai pumppuasema, kuului toimivalta yksinomaan ojitustoimitukselle, eikä *Vihervuoren* mukaan edes maanomistajan suostumus asiassa korvannut toimitusta.¹⁹⁵ Uudessa vesilaissa pumppuaseman ja suojapenkereen sijoittaminen toisen alueelle käsitellään VL 5:9:ssä ja näin ollen se kuuluu kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan.¹⁹⁶ Tämän myötä säännöksen mainitsema sopimuksenvaraisuus koskee myös ojitusta varten tarpeellisen suojapenkereen tai pumppuaseman rakentamista toisen alueelle.

Oman kysymyksensä muodostaa se, kenen suostumus asiassa on tarpeen. Ojan sijoittamisessa toisen maalle asia on varsin yksiselitteinen, tällöin tarvitaan vain sijoittamisalueen maanomistajan lupa. Johtamistapauksissa asia on moniulotteisempi.

Mielenkiintoista on, että VL 5:9:ssä puhutaan veden johtamisesta toisen ojaan, kun taas kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltapykälässä VL 5:5 sanamuoto on toisen maalla olevaan ojaan. Mielestäni toisen maalla oleva oja tarkoittaa sanamuodon mukaisesti toisen alueella sijaitseva oja, jonne vesienjohtamistarve kohdistuu. Vanhassa vesilaissa käytettiin pelkästään termiä toisen oja (VVL 6:9.1; VVL 6:12.1) Vanhan vesilain aikaisen kirjallisuuden mukaan toisen oja tarkoittaa paitsi toisen alueella sijaitsevaa ojaa sekä myös sijainnista riippumatonta toisen muulle kuin omalle maalle tekemää ja kuivatustarpeita palvelevaa ojaa. Ääritapauksessa tämä määritelmä pitää sisällään vettä myöhemmin johtavan omalla maalla olevan ojan, joka on toisen sinne alun perin tekemä ja kuivatustarpeita palveleva. Tarve johtaa kuivatusvesiä tähän omalla alueella sijaitsevaan toisen ojaan voi tulla myöhemmin ajankohtaiseksi.¹⁹⁷ Yhtenäinen termienkäyttö vanhan vesilain tapaan olisi asiassa suositeltavaa.

Asialla on merkitystä koska vesien johtaminen toisen ojaan voi siis vaatia suostumuksen ojitusalueen omistajan lisäksi taholta, jonka kuivatustarpeita oja palvelee ja jonka ojasta käyttöoikeuden näkökulmasta on itseasiassa kyse.¹⁹⁸ On hyvä huomioida, että tällaisten tahojen lukumäärä voi olla suurikin.

¹⁹⁴ *Hollo* 2014, s. 127.

¹⁹⁵ *Vihervuori* 1987, s. 83, 91.

¹⁹⁶ *HE 87/2013 vp*, s.16.

¹⁹⁷ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 84; *Vihervuori* 1987, s. 85–86.

¹⁹⁸ *Vihervuori* 1987, s. 85–86, s. 95–96.

3.1.3 Viranomaisen antama käyttöoikeus

Jos ojittamisesta toisen alueella ei sovita, viranomainen voi VL 5:9.1: n mukaan antaa hyödynsaajalle oikeuden johtaa vettä toisen ojaan, tehdä oja toisen alueelle, sijoittaa ojitusta varten tarpeellinen suojaenger ja pumppuasema toisen alueelle tai ryhtyä puron tai noron perkaamiseen toisen alueella. Toimenpiteet eroavat toisistaan niin alueeseen kohdistuvien käyttöoikeuksien kohteen ja laajuuden kuin alueelle tehtävien fyysisten muutosten osalta. Oikeudesta tällaisen toimenpiteeseen on kyse pakkotoimioikeudesta.¹⁹⁹

Hollon mukaan pakkotoimeksi kutsutaan niitä valtuuksia, jotka voidaan viranomaisen myötävaikutuksella tai pelkästään lain osoittamin edellytyksin antaa subjektille puuttua toisen kiinteän omaisuuden oikeuspiiriin. Pakkotoimi on väline oikeussuhteiden muutoksen mahdollistamiseksi. Pakkotoimien tavallinen funktio on, että niillä korvataan muutoin tarpeellinen omistajan suostumus.²⁰⁰

Tavallisimmat käyttöoikeuden myöntämiset liittyvät ojan tekemiseen toisen alueelle.

Ratkaisussa *KHO 13.5.2009 t. 2399* todettiin, että kunnan ympäristönsuojeluviranomainen voi, vaikka tilan omistaja vastustaa ojitusta, tarvittaessa VVL 6 luvun 1 §:n, 4 §:n ja 12 §:n 1 momentin nojalla oikeuttaa ojituksen toteuttamiseen sitä vastustavan tilanomistajan maa-alueelle.

Erimielisyys voi koskea itse oikeutta tehdä oja toiselle kuuluvalla alueella tai esimerkiksi kaivettavan ojan paikkaa taikka rakennetta. Myös korvauskysymykset voivat olla erimielisyyden syynä.²⁰¹ Lainkohtaan kuuluu myös ojitusta varten tarpeellisen rakennelman, suojaenkereen tai pumppuaseman²⁰² tekeminen toisen alueelle. Ojan sekä ojitukseen liittyvän rakennelman sijoittaminen saattaa sulkea pois alueen muut maankäyttömuodot.²⁰³ *Vihervuoren* mukaan ojan sijoittaminen toisen maalle on usein vain osa laajempaa kuivatuksellista kokonaisuutta, jossa hankkeen erilaiset vaikutukset ovat monesti vähintään yhtä tärkeitä kuin pelkkä kysymys ojanlinjan sijainnista.²⁰⁴ Niinpä myös ojan sijoittamisen toteuttamista toisen alueelle on säännelty. Toisen alueelle tehtävä oja tulee sijoittaa VL 5:10:n mukaan kiinteistön rajalle tai muutoin sellaiseen paikkaan, että siitä aiheutuu kiinteistön omistajalle mahdollisimman vähän haittaa.

¹⁹⁹ *Vihervuori* 1987, s. 91-94.

²⁰⁰ *Hollo* 1984, s. 111-113.

²⁰¹ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 81.

²⁰² Pengerryiskuivatus tarkoittaa penkereellä suojatun alueen kuivatusta pumpun avulla. Menetelmä on joskus ainoa keino alavien maiden kuivatuksen turvaamiseksi (*Järvenpää – Savolainen* 2015, s. 84).

²⁰³ *Kuusiniemi – Salila* 2016, s. 24.

²⁰⁴ *Vihervuori* 2013b, s. 1164.

Vanhan vesilain hieman epäselvästikin muotoiltu 6:4.3²⁰⁵ rinnastaa suojapenkereen ja pumppuaseman sijoittamisedellytykset ojan sijoittamiseen. Uudessa vesilaissa vastaavaa kohtaa ei ole, eikä kohdan poistamisesta mainita myös esitöissäkään. Vaikka rinnastusta ei enää lain tasolla olekaan olemassa, en näe syytä luopua tulkinnasta rinnastaa rakennelmien sijoittaminen ojan sijoittamiseen ja näin ollen kiinteistön rajalle tai muutoin maanomistajalle mahdollisimman haitattomaan paikkaan. Ilman laintasoista rinnastustakin rakennelmien sijoittamista koskee VL 2:7:n mukainen haittojen minimointi, jonka mukaan hanke on toteutettava niin, ettei siitä aiheudu välttävissä olevaa yleisen tai yksityisen edun loukkausta.

Lisäksi VL 5:10.1:n mukaan avonaista ojaa, ellei se ole kiinteistön rajalla, ei saa ilman omistajan suostumusta tehdä toisen erityiseen käyttöön tarkoitettulle alueelle²⁰⁶ eikä myöskään, ellei se ole välttämätöntä, toisen salaojitetulle alueelle.

VVL 6:4.3 rinnastaa myös tässäkin asiassa suojapenkereen ja pumppuaseman sijoittamisen avo-ojan tekemiseen erityiseen käyttöön tarkoitettulle alueelle. Tästäkään asiasta ei mainita nykyisessä vesilaissa tai lain esitöissä. En silti näe syytä tässäkin tapauksessa muuttaa tulkintaa asiasta. Rakennelmiin laajentavaa tulkinta on myös perusoikeusmyönteisen laintulkinnan näkökulmasta perusteltu. Tämä tulkinta suojaa paremmin kiinteistön omistajan yksityisiä etuja varsinkin, kun näissä sijoittamistapauksissa mahdollisesti aiheutuvat haitat ovat vielä normaalia suurempia.

Viranomaisella ei siis ole toimivaltaa myöntää avo-ojan, suojapenkereen tai pumppuaseman sijoittamista tällaiselle alueelle, mikäli maanomistaja asiaa vastustaa, eikä kyse ole kiinteistön rajasta. Sama koskee myös toisen salaojitettua aluetta, paitsi että tässä kielto ei ole ehdoton, vaan sijoittaminen on mahdollista, mikäli se on ojituksen toimittamiseksi välttämätöntä.

VL 5:10.1:n mukaan ojaan katsotaan kuuluvan uoman kummallakin puolella yhden metrin levyinen piennar, ellei sitä ole määrätty leveämmäksi tai maan laatu vaadi leveämpää piennarta. Pientareella tarkoitetaan maa-alueen omistajan käyttövallan ulkopuolelle jäävää aluetta, johon

²⁰⁵ ”Oja toisen maalle on, mikäli se kohtuuttomitta kustannuksitta käy päinsä, tehtävä maan rajalle tai muutoin sellaiseen paikkaan, että siitä on maan omistajalle mahdollisimman vähän haittaa. Avonaista ojaa, ellei se ole tilan rajalla, älköön ilman omistajan suostumusta tehdä toisen tontille, rakennuspaikalle, puutarhaan, varastopaikalle, uimarannalle tai muulle erityiseen käyttöön otetulle alueelle eikä myöskään, mikäli ei ole välttämätöntä, toisen salaojitetulle alueelle. Mitä tässä on sanottu, koskee soveltuvin kohdin myös 2 momentissa mainittua rakennelmaa.”

²⁰⁶ Tontille, rakennuspaikalle, puutarhaan, varastopaikkaan, uimarantaan, satama-alueelle tai muulle vastaavalle maa- tai vesialueelle (VL 1:3.1,15); Ratkaisussa *Vaasan HaO 2.2.2015 15/0017/2* hallinto-oikeus rinnasti MTT:n (maa- ja elintarviketalouden tutkimuskeskus) muun muassa pintavaluntaa tutkivan tutkimusalueen VL 5:10:ssä tarkoitettuun erityiseen käyttöön otettuun alueeseen. Näin ollen naapurille ei voitu myöntää oikeutta ojitukseen.

ojittajalla on käyttöoikeus.²⁰⁷ Oikeus ojan sijoittamiseen toisen alueelle sisältää oikeuden ojan kaivamiseen tarpeelliseen syvyyteen sekä kuivatusvesien johtamisen tässä ojassa. Oikeus ei tuota muutoin alueen hallintaa, vaan valtuuttaa vain tarpeellisiin toimenpiteisiin.²⁰⁸ Tämän vuoksi myös ojan kaivumaat kuuluvat maanomistajalle ja VL 5:10.2:n mukaan maanomistajalla on oikeus käyttää ojasta nostettu maa hyväkseen. Usein maanomistaja ei kuitenkaan halua kaivumaita. Tällöin hankkeesta vastaavan tulee panna maa ojan viereen tai muuhun sellaiseen paikkaan, jossa se ei aiheuta maanomistajalle haittaa, eikä estä veden valumista ojaan tai aiheuta ojan luiskan sortumista, taikka viedä maa pois (VL 5:10.2).

Hyödynsaajalle voidaan myöntää myös käyttöoikeus veden johtamiseen toisen ojaan (VL 5:9.1,2) tai ryhtyä puron tai noron perkaukseen toisen alueella (VL 5:9.1,3). Nämä toimenpiteet eivät ojan kaivamisen tavoin muuta kyseisen alueen maankäyttöä toiseksi, eivätkä rajoita omistajan käyttövaltaa. Käyttöoikeudet saattavat silti vaikuttaa ojan tai alueen omistajan omiin vedenjohtamisjärjestelyihin.²⁰⁹ Veden johtamisen vaikutukset voivat myös olla huomattavia ja asia voi synnyttää erimielisyyttä useanlaisista kysymyksistä, kuten esimerkiksi johtamistavasta ja -paikasta, vaadittavista laajennustöistä ja korvauksista.²¹⁰ Putkiojaan johtamiselle on erikseen säädetty avo-ojaa tiukemmat vaatimukset. Oikeus johtaa vettä toisen putkiojaan voidaan VL 5:9.2:n mukaan antaa vain, jos veden johtaminen pois muutoin ei ole mahdollista ilman kohtuuttomia kustannuksia.

Ratkaisussa *KHO 23.3.2016 t. 1011 (muu päätös)* korkein hallinto-oikeus totesi, että veden johtaminen toisen putkiojaan on luvatonta, ellei ulkopuolinen käyttäjä voi osoittaa olevansa siihen oikeutettu joko sopimuksen tai omistajan antaman suostumuksen tai saamansa viranomaisen luvan nojalla. Tällaisen oikeuden olemassaoloa ei voida johtaa siitä, ettei sitä ole sopimuksessa tai muutoin nimenomaisesti poissuljettu.

Jos puron tai noron perkaaminen muuttaa keskivedenkorkeutta vesilain 6 luvussa tarkoitettulla tavalla, ei perkaamiseen sovelleta ojitussäännöksiä. On myös hyvä muistaa, että luonnontilaisen puron uoman luonnontilan vaarantaminen on VL 3:2.1,8:n mukaan luvanvaraista ja muualla kuin Lapin maakunnassa sijaitsevan luonnontilaisen noron vaarantaminen on VL 2:11 perusteella kiellettyä ilman poikkeuslupaa.

²⁰⁷ HE 277/2009 vp, s. 96.

²⁰⁸ Tässäkin yhteydessä *Vihervuori* (1987, s. 81.) korostaa ojitusoikeuden rasisitteen piirteitä.

²⁰⁹ *Kuusiniemi – Salila* 2016, s. 24.

²¹⁰ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 84; *Vihervuori* 1987, s. 85–88.

VVL 6:9.1 antoi oikeuden johtaa vettä myös toisen maalla olevaan puroon. Vesilain perusteluiden mukaan tästä oli tarkoitus luopua, koska esitöiden mukaan veden johtamista vesistöön ei ole mielekästä arvioida käyttöoikeuskysymyksenä.²¹¹ Kuitenkin kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltapykälän mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomainen käsittelee veden johtamisen toisen maalla olevan ojan lisäksi myös puroon (VL 5:5.1,3). Jos kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivalta asiaan edelleen lain tasolla VL 5:5.1,3:n perusteella myönnetään, tarkoittaa tämä mielestäni, että edelleenkin voidaan antaa oikeus johtaa vettä myös toisen puroon.²¹² VL 5:9.1 tulkittaisiin siis samoin kuin VVL 6:9.1. Asia herättää kuitenkin sen verran hämmästyä. Lain sisällön tarkistaminen niin, että oikeuden myöntämisen/myöntämättä jättäminen tulisi yksiselitteisemmin selväksi, voisi olla aiheellista.

Käyttöoikeuden antamiselle on VL 5:9.2:ssa asetettu reunaehdot. Edellytyksenä käyttöoikeuden perustamiselle ensinnäkin on, että se on tarpeen alueen tarkoituksenmukaista kuivattamista varten. *Wirilanderin* mukaan tarkoituksenmukaisuudessa ei ole kyse itse kuivatushankkeen tarkoituksenmukaisuudesta, vaan siitä, onko toisen aluetta käyttävä ojitusrasite tarkoituksenmukainen keino tämän tavoitteen saavuttamiseksi ja suhteessa muihin tavoitteen toteuttamiskeinoihin.²¹³ Myös *Vihervuori* korostaa tavoitteen ja hankkeen erillisyyttä.²¹⁴

Kirjallisuudessa esitetyt näkemyksiä tukee ratkaisu *Vaasan HaO 3.6.2014 t. 14/178/2*. Tapauksessa maanomistaja oli hakenut nykyisin oman kiinteistönsä puolella sijaitsevan ojan siirtämistä naapurikiinteistön rajalinjalle. Ratkaisussaan hallinto-oikeus yhtyi kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen hakemuksen hylkävään päätökseen ja perusteluihin siitä, ettei hakija ole esittänyt sellaisia perusteita ojan kaivamiselle osittain naapurin puolelle, jotka osoittaisivat ojan rajalle sijoittamisen tarkoituksenmukaiseksi hänen omistamansa ja rajanaapuritilan maan kuivattamisen kannalta. Hallinto-oikeuden mukaan ojan sijoittamiseen toisen alueelle ei oikeuta se, että nykyinen oja haittaa viljelytoimia hakijan omalla maalla.

²¹¹ HE 277/2009 vp, s. 95

²¹² Vesilain uudistamisen jälkeen Ympäristöministeriön tekemän vesilain soveltamisoppaan mukaan oikeus johtaa vettä toisen maalla olevaan puroon tarkoittaa vain uoman käyttämistä eli tilanteita, joissa veden johtamisesta ei aiheudu lupaa vaativaa seurausta purossa (*Ympäristöministeriö* 2012, s. 47). Kommenttia täytyy vähän avata, jotta sen ajatus tulisi selvimmin esiin. Siinä mainittu veden johtaminen on juurikin puron/ojan käyttämistä (*Vihervuori* 1987, s. 85; *Halonen YJ* 2013, s. 43), joka myös tarvitsee VL 5:3:n nojalla luvan, aivan kuten ojitus ja ojan kunnossapitokin. Eli luvanvaraiseksi katsottu johtaminen menisi normaalisti VL 5:3:n soveltamisalaan. Tämän ulkopuolelle jäävä vesien johtaminen toisen puroon olisi edelleen lain perusteella mahdollista.

²¹³ *Wirilander* 1979, s. 407.

²¹⁴ *Vihervuori* 1987, s. 75.

Eli jos oja on ilman kohtuuttomia kustannuksia mahdollista sijoittaa myös ojittajan omalle maalle, ei sitä voida sijoittaa toisen omistamalle kiinteistölle.²¹⁵

Vaihtoehtoisena edellytyksenä ojitukselle VL 5:9.2:ssa viitataan VL 5:7.1:ssä tarkoitetun seurauksen estämiseksi. Lainkohta käsittelee ojituksen toteuttamistapaa²¹⁶. Esitöiden mukaan viitauksella tarkoitetaan ennen kaikkea toiselle kuuluvan alueen vahingollisen vettymisen tai muun edunmenetyksen välttämistä.²¹⁷ Tämän lisäksi ja mielestäni ennen kaikkea, on ehdottomasti otettava huomioon myös VL 2:7:n mukainen haittojen minimointi, joihin VL 5:7.1 myös viitataan ojituksen toteuttamisessa.

Tämä asia tulee hyvin ilmi ratkaisusta *KHO 4.5.2015 t. 1154* jossa kunnan ympäristönsuojeluviranomainen oli antanut maanomistajalle Y oikeuden siirtää ojaa omalta maaltaan 110 metriä oman ja maanomistaja X:n rajalle. Perusteena oli nykyisen ojan ja rajan välillä olevan joutomaan ottaminen viljelykäyttöön. KHO:n mukaan oikeuden myöntämistä kiinteistön Y:n ojittajalle ei voida perustella yksinomaan tarkoituksenmukaisuussyillä tai sillä, että ojittajan kustannuksella rajalle kaivetusta ojasta aiheutuu hyötyä myöskin naapurikiinteistölle. Oikeuden myöntämistä harkittaessa on arvioitava, voidaanko vesilain 2 luvun 7 §:n mukaisesti välttää ojituksesta naapurikiinteistölle aiheutuvat edunmenetykset ja vahingot, joita ovat maa-alueen menetys ja poistettavan puuston odotusarvon menetys, ja voidaanko ojituksen tarkoitus saavuttaa ilman ojituskustannusten kohtuutonta lisääntymistä vahingolliseen seuraukseen verrattuna. KHO:n mukaan oja pientareineen on mahdollista joutomaa-alueen pienentämiseksi kaivaa kaivukustannusten lisääntymättä kokonaisuudessaan ojittajan Y omistamalle kiinteistölle, missä se sijaitsee nykyisinkin. Näin toteutettuna ojituksen ensisijainen tavoite, eli Y:n kiinteistön maan tarkoituksenmukainen kuivatus, toteutuu.

Käyttöoikeuden antamista koskevat säännökset ohjaavat toteuttamaan hankkeen siten, että siitä ei aiheudu vältettävissä olevaa yleisen ja yksityisen edun loukkausta.²¹⁸

²¹⁵ *Sario* DL 2003, s. 705.

²¹⁶ ”Ojituksessa on noudatettava, mitä 2 luvun 7 ja 8 §:ssä säädetään. Ojitus on lisäksi toteutettava niin, ettei toiselle kuuluvalla alueella aiheudu vahingollista vettymistä tai muuta edunmenetystä. Jos vettäminen tai muu edunmenetys kuitenkin on huomattavasti pienempi kuin kustannus, joka hankkeesta vastaavalle aiheutuisi tällaisen seurauksen estämisestä, hankkeesta vastaava saa rahalla korvata edunmenetyksen.”

²¹⁷ HE 277/2009 vp, s. 95.

²¹⁸ *Kuusiniemi – Salila* 2016, s. 24; *Sarion* (DL 2003, s. 704) mukaan: ”Vesilain yleinen sääntelytapa on, että hankkeita toteutettaessa vahingot ja haitat pyritään välttämään toimenpidevelvoittein niin pitkälle kuin se taloudellisesti on mahdollista ja loppuvahinko, jonka estäminen ei ole enää mielekästä, korvataan rahalla.”

VL 5:9.2 määrittää käyttöoikeuden ratkaisevan toimivaltaisen viranomaisen. Jos ojitus edellyttää lupaviranomaisen lupaa tai ojitustoimitusta, käyttöoikeuskysymys ratkaistaan asian yhteydessä. Muussa tapauksessa asian ratkaisee kunnan ympäristönsuojeluviranomainen. Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella on siis asiassa yleistoimivalta.²¹⁹

Ratkaisussa *KHO 23.3.2016 t. 1012 (muu päätös)* kunnan ympäristönsuojeluviranomainen oli myöntänyt vesihuolto-osuuskunnalle oikeuden johtaa urheilukenttäalueen ja vesihuolto-osuuskunnan jätevedenpuhdistamon alueen hulevedet tontilta naapurin tilan avo-ojaan, joka johtaa vettä edelleen ojitusyhtiön ojaan, mistä vedet johdetaan järvenlahteen. Hulevesien lisäksi kiinteistöltä johdettiin vesihuolto-osuuskunnan jätevedenpuhdistamon puhdistettuja, maahan imeytettyjä ja maasta salaojiin johtuvia jätevesiä. Tämä oli myös otettu huomioon määräyksissä. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan määräykset huomioon ottaen ei ojitus aiheuta sellaista ympäristönsuojelulain mukaista pilaantumista, jonka vuoksi kunnan ympäristönsuojeluviranomainen ei VL 5:3 ja VL 5:5 huomioon ottaen olisi ollut toimivaltainen viranomainen tässä ojitusasiassa.

Oman tapauksensa käyttöoikeuden antamisen toimivaltakysymykseen muodostaa eräät yhteisen ojituksen liittyvät tapaukset. Ensimmäisen tapauksen muodostaa, mikäli yhteisestä ojituksesta sopineilla on tarve johtaa vettä ulkopuolisen kiinteistön kautta. Kuten VL 5:4.1,4:stä²²⁰ voidaan sanamuodon mukaisella tulkinnalla päätellä, yhteisestä ojituksesta tehty sopimus on nimenomaan hyödynsaajien välinen sopimus. Mikäli yhteisellä hankkeella on tarve puuttua ulkopuolisen omaisuuteen, ei tällä perusteella synny ojitustoimituksen tarvetta, ellei kyse ole samalla myös muusta VL 5:4.1 ojitustoimituksen tarpeen edellytyksestä. Vihervuoren mukaan tällaisessa tapauksessa yhteisen ojituksen hyödynsaajien ja ulkopuolisen suhde rinnastuu yksittäisen ojitustajan ja hänen naapurinsa väliseen suhteeseen, ja asia kuuluu kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan.²²¹

²¹⁹ Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen pakkotoimioikeudella ojitusasioissa on katsottu myös olevan luvankaltaisia piirteitä. Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen päätös esimerkiksi samalla ilmaisee hankkeen lainmukaisen toteuttamistavan. Tästä johtuen varsinkin vanhemmassa kirjallisuudessa on kutsuttu luvaksi kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen ratkaisua, jossa annetaan oikeus tietyn ojitustoimenpiteen suorittamiseen toisen maalla (*Jokela 1983*, s. 485; *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi 1986*, s. 36; *Vihervuori 1987*, s. 92-93). Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen antama käyttöoikeus on kuitenkin erotettava vesilain varsinaisesta luvasta. Tätä myös ympäristövaliokunta halusi korostaa mietinnössään vesilainsäädännön uudistamiseksi, jossa se perusteli lakiesityksen muutoksiaan sen selventämiseksi, että kunnan ympäristönsuojeluviranomainen ei toimi vesilain mukaisena lupaviranomaisena (*YmVM 22/2010 vp*, s. 22.).

²²⁰ ”yhteisestä ojituksesta ei voida sopia ja hyödynsaajia on vähintään kolme”.

²²¹ *Vihervuori 1987*, s. 171.

Tätä mieltä oli myös Vaasan hallinto-oikeus ratkaisussa Vaasan HaO 10.2.2015 t. 15/0025/2, jossa sen mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella oli oikeus antaa metsänhoitoyhdistykselle yhteisestä metsäojitushankkeesta vastaavana oikeus johtaa metsäalueen kunnostusojitusalueen vettä maanomistaja A:n tonteilla oleviin ojiin ja syventää sekä leventää A:n tonttien ojia tätä tarkoitusta varten.

Käyttöoikeuden antaminen kuuluu taas ojitustoimitukselle, mikäli asia pitää käsitellä toimituksessa myös jostakin muusta VL 5:4.1:n edellytyksestä. Mikäli ojitussuunnitelma tällöin vahvistetaan tavalla, joka merkitsee puuttumista ulkopuolisen alueeseen, ojitussuunnitelman toimeen paneminen antaa VL 6:11.3:n perusteella²²² oikeuden käyttää suunnitelman mukaisesti tätä toisen aluetta ojitukseen.²²³

3.1.4 Käyttöoikeus asemakaava-alueella

Vesilain lisäksi myös rakennuslainsäädännön nojalla on ollut mahdollisuus myöntää oikeus rakenteiden, kuten johtojen, putkien ja ojien sijoittamiseen. Asemakaava-alueella ja vesihuoltolaitoksen toiminta-alueella sääntely on ollut päällekkäistä niin, että kumpaakin lainsäädäntöä on voinut soveltaa ojan, viemärin tai vesijohdon sijoittamisessa.²²⁴ Vanhan vesilain aikana sijoittaminen oli mahdollista sekä VVL 6:35:n²²⁵ että maankäyttö- ja rakennuslain (MRL, 132/1999) 161 § 4 momentin²²⁶ perusteella. *Hollo* mukaan tuolloin hakijalla oli jokseenkin vapaa valintamahdollisuus sovellettavan lain suhteen.²²⁷ Vesilain uudistuksessa lakien päällekkäisyys haluttiin poistaa ja selkeyttää vesilain ja maankäyttö- ja rakennuslain välistä soveltamisalaa.²²⁸

Tämän hetkinen sääntely on rakenteeltaan peilinomainen: sekä vesilaissa että maankäyttö- ja rakennuslaissa sijoittamisesta säädetään keskinäisin viittauksin. Uuden vesilain 5:9.3:n mukaan ojan, suojapenkereen tai pumppuaseman sijoittaminen ratkaistaan lähtökohtaisesti maan-

²²² Ks. luku 2.3.

²²³ *Vihervuori* 1987, s. 171.

²²⁴ *Hollo* 2014, s. 234.

²²⁵ ”Alueella, jolla on voimassa asemakaava, sekä vesihuoltolaissa (119/2001) tarkoitetulla vesihuoltolaitoksen toiminta-alueella sovelletaan ojitusta koskevia tämän lain säännöksiä, jollei vesihuoltolaista tai maankäyttö- ja rakennuslaista taikka niiden nojalla annetuista säännöksistä johdu muuta” (VVL 6:35.1).

²²⁶ ”Vesihuoltolaitoksen vesijohdon ja viemärin sijoittamiseen voidaan 1 momenttia soveltaa, vaikka tarvittava oikeus olisi perustettavissa myös vesilain (264/1961) säännösten nojalla” (MRL 161.4, kumottu L:lla 587/2011).

²²⁷ *Hollo* 2014, s. 234.

²²⁸ *Oikeusministeriön työryhmämietintö 2006:13*, s. 23; *HE 277/2009 vp*, s. 200.

käyttö- ja rakennuslain nojalla. Pykälässä viitataan MRL 161 a:n toiseen ja kolmanteen momenttiin. MRL 161 a. 2 momentin mukaan, jos asemakaava-alueella on tarpeen tehdä oja tai sijoittaa ojitusta varten tarpeellinen suoja- tai pumppuasema toisen alueelle, noudatetaan, mitä MRL 161 §:ssä säädetään²²⁹. Pykälän mukaan asian ratkaisee kunnan määräämä viranomais- tai viranomainen, joka esitöiden mukaan voisi olla joko vesilain mukaan toimivaltainen kunnan ympäristönsuojeluviranomainen tai kunnan rakennusvalvontaviranomainen, joka päättää maankäyttö- ja rakennuslain 161 §:n mukaisesti yhdyskuntateknisten laitteiden sijoittamisesta.²³⁰ Ojan sijoittamista asemakaava-alueella koskevat MRL 161 §:n reunaehdot.²³¹ Sijoittamisen edellytyksenä on, että ojitusta ei voida muutoin järjestää tyydyttävästi ja kohtuullisin kustannuksin. Ojitusta ei myöskään saa toteuttaa siten, että se vaikeuttaisi alueen kaavoitusta tai kaavan toteuttamista tai muutoin aiheuttaisi rasitettulle kiinteistölle tarpeetonta haittaa.

Vesilain esitöiden mukaan maankäyttö- ja rakennuslain 161 §:n säännöksissä kyse on tyypillisesti kahdenvälisestä rasitetyyppisestä järjestelystä. Ojan sijoittamiseen ja ojitukseen liittyvät oikeussuhteet saattavat olla huomattavasti moninaisempia, eikä näitä tilanteita voida ratkaista tyydyttävästi maankäyttö- ja rakennuslain 161 §:n säännöksin.²³²

MRL 161 a:n soveltamisalaa onkin rajattu. VL 5:9.3:n ja MRL 161 a 3 momentin mukaan asia ratkaistaan vesilain 5 luvun mukaan jos:

- 1) kyse on maankäyttö- ja rakennuslain 10 luvussa tarkoitettusta ranta-asemakaava-alueesta;
- 2) ojitus palvelee asemakaavassa osoitettujen maa- ja metsätalousalueiden maankuivatusta;
- 3) ojitus sijoittuu suurimmalta osin asemakaava-alueen ulkopuolelle;
- 4) ojituksesta aiheutuu haittaa tai veden johtamisen tarvetta kolmannen omistamalle kiinteistölle; tai
- 5) ojitus edellyttää lupaviranomaisen antamaa lupaa tai ojitustoimituksen päätöstä.

On myös syytä kiinnittää huomiota, että edellä käsitelty VL 5:9:n ja MRL 161 § ja 161a §:n rajanveto koskee vain ojan ja ojitusta varten tarpeellisen suoja- tai pumppuaseman sijoittamista. Niinpä VL 5:9.1, 1:n mukainen veden johtaminen toisen ojaan sekä VL 5:9.3 mukainen puron ja noron perkaus toisen alueella kuuluu asemakaava-alueellakin vesilain

²²⁹ MRL 161 § käsittelee yhdyskuntateknisten laitteiden kuten johtojen sijoittamista.

²³⁰ HE 277/2009 vp, s. 200.

²³¹ HE 277/2009 vp, s. 200.

²³² HE 277/2009 vp, s. 95–96.

soveltamisalaan ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan, ellei ojitus edellytä lupaviranomaisen lupaa tai ojitustoimituksen päätöstä.²³³

Vanhan vesilain aikainen ratkaisu *KHO 16.9.2011 T 2645 (LRS)* on hyvä osoitus tästä. Tapauksessa oli kyse maanomistaja C:n sadevesiviemärin liittämisestä naapurien A ja B tonttien kautta kulkevaan sadevesiputkeen. Naapurit eivät olleet antaneet suostumusta johtamiseen. Rakennuslautakunta oli hylännyt hakemuksen viitaten maankäyttö- ja rakennuslain ja maankäyttö- ja rakennusasetuksen (MRA 895/1999) johtojen sijoittamista koskevaan sääntelyyn. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan asiassa oli kysymys ensisijaisesti ollut siitä, onko tontin C omistajalla ollut oikeus liittää oma sadevesiviemärisä tontin A alueella olevaan putkijohtoon. Rakennuslautakunnassa vireille pantu asia kuului tämän vuoksi oikeudelliselta luonteeltaan vesilain soveltamisalaan. Asia oli ratkaistavissa VVL 6 luvun 9 ja 12 §:n sekä 20 luvun 2 §:n ja 7 §:n mukaan. Toimivaltainen viranomaisen asiassa oli kunnan ympäristönsuojeluviranomainen, joka voi ojitusta koskevana asiana samalla myös päättää VVL 6 luvun 4 §:n perusteella sadevesiviemärin sijoittamisesta toisen kiinteistölle ja siellä myös muuhun paikkaan. KHO:n mukaan tontin C omistaja voi myös panna erikseen rakennuslautakunnassa vireille maankäyttö- ja rakennuslain 161 §:n mukaisen asian johdon sijoittamisesta toisen alueelle. Tällaisen asian yhteydessä ei kuitenkaan voida päättää oikeudesta liittää sadevesien johtamiseen käytettävä putkijohto toisen omistamaan sadevesiviemäriin. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan merkitystä asian ratkaisun kannalta ei ollut sillä, sijaitsevatko kiinteistöt asemakaava-alueella.

Vaikka ojitaminen voikin koskea myös huleveden tai perustusten kuivatusveden johtamista²³⁴, voivat hulevesiasiat kuulua myös MRL:n menettelyiden piiriin, mikäli katsotaan ettei asia liity ojitukseen.

Rajanvetokysymystä käsittelee ratkaisu *Vaasan HaO 16.9.2015 t. 15/0243/2*. Tapauksessa asunto-osakeyhtiö oli laittanut kunnan ympäristönsuojeluviranomaisessa vireille oja- ja vetty-mishaitta-asiaksi nimeämänsä asian, jossa se vaati selvittämään kiinteistölleen valuvien hulevesien alkuperän ja ryhtymään toimenpiteisiin hulevesistä aiheutuvan haitan poistamiseksi. Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen oli jättänyt asian tutkimatta, ja todennut, että asia siirtyy rakennusvalvonnan käsiteltäväksi. Hallinto-oikeus ei muuttanut asiassa kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen päätöstä. Hallinto-oikeuden mukaan asiassa ei ole ollut kyse asunto-osakeyhtiön hakemasta oikeudesta ojan tekemiseen toisen maalle, ojan suunnan muuttamisesta, veden johta-

²³³ *Vihervuoren* (2013b, s. 1159) mukaan vesilain laajemman soveltamisalan vuoksi nämä toimenpiteet eivät ylimalkaan voi kuulua MRL:n pakkotoimisäännösten piiriin.

²³⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 90; *Vihervuori* 2013b, s. 1165; *Hollo* 2014, s. 224.

misesta toisen maalla olevaan ojaan tai puroon eikä myöskään vesilain 5:5:n tarkoittamasta ojituksen johtuvasta erimielisyydestä. Asiassa ei ole myöskään ollut kysymys maankäyttö- ja rakennuslain 161 a §:n 3 momentin viittaussäännöksen mukaan vesilain 5 luvun mukaisesti ratkaistavista tilanteista, koska kyse ei ole ranta-asemakaava-alueesta, asemakaavassa osoitettujen maa- ja metsätalousalueiden maankuivatusta palvelevasta ojituksesta, ojituksesta suurimmalta osin asemakaava-alueen ulkopuolella, ojituksesta aiheutuvasta haitasta tai veden johtamisen tarpeesta kolmannen omistamalle kiinteistölle eikä aluehallintoviraston lupaa tai ojitustoimituksen päätöstä edellyttävästä ojituksesta. Vesilain 5 luvun ojitusta koskevat säännökset eivät siten ole tulleet sovellettavaksi, ja hallinto-oikeuden mukaan asian ratkaiseminen ei ole kuulunut kunnan ympäristösuojeluviranomaiselle. Se sijaan asia on ollut ratkaistava MRL:n mukaisesti sen nojalla toimivaltaisessa viranomaisessa. Hallinto-oikeus perusteli MRL:n mukaisen viranomaisen toimivaltaa MRL 103 k §:llä ja MRL 165 §:llä.

MRL 103 k §:n mukaan kunnan määräämä monijäseninen toimielin voi antaa kiinteistön omistajalle tai haltijalle määräyksen hulevesistä aiheutuvan haitan poistamiseksi. Jos hulevesistä aiheutuvan haitan poistaminen vaatii usean kiinteistön yhteisiä järjestelyjä, kunnan monijäseninen toimielin voi kiinteistön omistajan aloitteesta ja muita kiinteistön omistajia tai haltijoita kuultuaan määrätä kiinteistön tai kiinteistöjen hulevesien johtamisesta tai muista hulevesien hallinnan toimenpiteistä. MRL 103 k §:n 3 momentin mukaan luonnollisen vedenjuoksun muuttamisesta säädetään MRL 165 §:ssä ja ojituksesta vesilain 5 luvussa. MRL 165:n mukaan, jos rakennuspaikkana olevan kiinteistön maanpinnan luonnollista korkeutta muutetaan tai suoritetaan muita toimenpiteitä, jotka muuttavat luonnollista vedenjuoksua kiinteistöllä, kiinteistön omistaja tai haltija on velvollinen huolehtimaan siitä, ettei toimenpiteistä aiheudu huomattavaa haittaa naapurille. Mikäli kiinteistön omistaja tai haltija laiminlyö velvollisuutensa, kunnan rakennusvalvontaviranomaisen on hakemuksesta määrättävä haitan korjaamisesta tai poistamisesta. Sama koskee myös kadun, liikennealueen ja muun yleisen alueen omistajaa.

3.1.5 Ojan käyttäminen muuhun kuin maan kuivattamiseen

Vanhan vesilain aikana käytäntönä oli, että ojia käytettiin paitsi kuivatusvesien myös jätevesien johtamiseen²³⁵. Tällä hetkellä muiden kuin kuivatusvesien johtamisessa on käytännössä kyse erilaisista jätevesistä.

²³⁵ *Hollo* 2014, s. 237. Jäteveden johtaminen ei kuulunut itse ojituskäsitteen alaan vaan asiasta säädettiin vanhan vesilain 10 luvussa, jossa oli myös säännökset jäteveden johtamiseen toisen ojaan (Ks. Esim. *Wirilander* 1979, s. 438–447; *Vihervuori* 1987, s. 45, 97).

Jäteveden määritelmä löytyy YSL 5.1,13 §:sta. Sen mukaan *jätevedellä tarkoitetaan* sellaista käytöstä poistettua vettä, pilaantuneelta alueelta johdettavaa vettä tai ympäristön pilaantumisen vaaraa aiheuttavaan toimintaan käytetyltä alueelta johdettavaa vettä, josta voi aiheutua ympäristön pilaantumista. Esitöiden mukaan jätevedettä on siten käytöstä poistettu vesi, kuten jäähdytysvesi sekä sellainen neste, joka olisi muutoin poistettu käytöstä. Jätevetenä pidetään myös esimerkiksi varastoalueilta johdettavaa hulevettä sekä esimerkiksi kaivosalueilta, turvesoilta, lentoasemilta, satama-alueita ja hautausmailta johdettavia vesiä. Sen sijaan yleisten tieliikennealueiden tai yleisessä käytössä olevien pysäköintialueiden tavanomaisia hulevesiä tai pellon salaojavettä taikka muuta kuivatusvettä ei pidetä jätevetenä. Määritelmän mukaan tulee olla kyse veden tarkoituksellisesta johtamisesta.²³⁶

Jäteveden johtaminen ojaan saattaa edellyttää ympäristölupaa; tällöin VL 5:14.1:n mukaan oikeuden muuta kuin kuivattamistarkoitusta varten antaa YSL 34 §:n mukainen toimivaltainen lupaviranomainen eli valtion lupaviranomainen. Ympäristölupaan liittyvässä johtamisen menettelyistä säädetään ympäristösuojelulain 68 §:ssä. Pykälän mukaan ympäristöluvassa voidaan myöntää oikeus jäteveden johtamiseen toisen maalla olevaan ojaan tai VL 1:3.1,6:n mukaiseen noroon, jos johtamisesta ei aiheudu kohtuutonta haittaa muille ja johtaminen on teknisesti ja taloudellisesti perusteltua.²³⁷ Jäteveden johtamiseen avo-ojassa tai norossa ei saa myöntää oikeutta, jos oja tai noro on tontin, rakennuspaikan, uimarannan tai muun vastaavan erityiseen käyttöön otetun alueen välittömässä läheisyydessä (YSL 68.1 §).

Hollon mukaan ympäristönsuojelulain mukaisessa jäteveden johtamisessa ojaan ei tarvita käyttöoikeutta alueeseen eikä ympäristöluvan yhteydessä sitä pääsääntöisesti voida perustaa-
kaan.²³⁸ Poikkeuksen tähän muodostaa YSL 68 §:n toinen momentti. Sen mukaan, jos jäteveden johtaminen edellyttää viemäriputken sijoittamista tai ojan tekemistä toisen maalle, eikä omistaja anna suostumustaan, voidaan käyttöoikeudesta myöntämisestä toisen alueeseen määrätä ympäristöluvassa. Edellytyksenä on YSL 68.1 §:ssä määrättyjen jäteveden johtamisen edellytysten täyttyminen. Lisäksi asiassa sovelletaan vesilain käyttöoikeuksia koskevia VL 2:12–13:sta ja VL 17 lukua sekä korvauksia koskevaa VL 13 lukua (YSL 68.2).

²³⁶ HE 277/2009 vp, s. 196.

²³⁷ Esitöiden mukaan kohtuuttomana haittana voitaisiin pitää esimerkiksi hygieenisesti huonon jäteveden johtamista asuin- tai lomakäytössä olevan rakennuksen läheisyydessä sijaitsevassa avo-ojassa. Määräystä annettaessa olisi otettava huomioon ojan varrella olevat eri kiinteistöt ja arvioitava, ettei pilaantumisesta aiheudu niille kohtuutonta haittaa. Jäteveden johtamisen tulisi olla myös kiinteistötaloudellisesti perusteltua (HE 277/2009 vp, s. 198).

²³⁸ *Hollo* 2014, s. 451.

Mikäli ympäristölupa ei ole tarpeen, oikeus annetaan vesilain nojalla. VL 5:14.1 mukaan jos asiasta ei sovita, kunnan ympäristönsuojeluviranomainen voi hakemuksesta antaa oikeuden johtaa vettä toisen ojaan muustakin syystä kuin alueen käyttöä haittaavan veden poistamiseksi. Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan kuuluvia muita kuin alueen käyttöä haittaavia vesiä ovat jätevedet, joista ei voi aiheutua ympäristön pilaantumista. Tällaisia ovat esimerkiksi puhdistetut jätevedet.²³⁹ Säännöksen soveltamisalan piiriin voisi mielestäni kuulua esimerkiksi viemäriverkostojen ulkopuolisilla alueilla asiasta annetun valtioneuvoston asetuksen (10.3.2011/2009) mukaisesti käsiteltyjen jätevesien johtaminen toisen ojaan. Kuitenkaan hulevedet ja perustusten kuivatusvedet eivät nähdäkseni lähtökohtaisesti sovellu VL 5:14 soveltamisalaan, vaan ojituksen yhteydessä hulevesissä ja perustusten kuivatusvesissä on lähtökohtaisesti kyse VL 5:1:n mukaisesta muunlaista alueen käyttöä haittaavasta vedestä.

Ratkaisussa *Vaasan HaO 6.9.2010 t. 10/0212/1*, hallinto-oikeuden mukaan tapauksessa kyseessä oleva vesilain mukaisena ojana pidettävä hulevesiputki on olemassa alueen käyttöä haittaavan veden poistamiseksi VVL 6 luvun 1 §:n 1 momentissa tarkoitettussa ojitustarkoituksessa.

Tähän lähtökohtaan ei kuitenkaan syytä jäädä liikaa kiinni. Esitöiden mukaan jätevetenä pidetään varastoalueilta johdettavaa hulevettä sekä esimerkiksi kaivosalueilta, turvesoilta, lentotaseilta, satama-alueita ja hautausmailta johdettavia vesiä.²⁴⁰ Mikäli hulevedet voivat joissain tapauksissa olla jätevesiä, voivat ne myös tietyissä tapauksissa mennä 5:14:sta soveltamisalaan.

Määrityksellä VL 5:9:n ja VL 5:14 mukaan johdettaviin vesiin on väliä, koska jälkimmäisille on vesilaissa asetettu tiukemmat edellytykset.²⁴¹ VL 5:14.2:n mukaan oikeus voidaan antaa, jos veden johtamisesta ei aiheudu kohtuutonta haittaa. Koska johdettava vesi on epäpuhdasta, vaikuttavat haitan arviointiin yleiset terveydelliset ja ympäristölliset sekä myös laitteistoja koskevat tekniset vaatimukset.²⁴² Haittaa arvioidaan objektiivisesti ojan alueen omistajan ja muiden haitankärsijöiden, kuten naapurikiinteistön omistajien näkökulmasta.²⁴³ Tässä suhteessa ääri-ajan muodostaa naapureiden suojaksi säädetty lain eräistä naapuruussuhteista (NaapL, 26/1920) 17 § kielto aiheuttaa kohtuutonta haittaa. Kyseinen haitta voi aiheutua laajemmallekin

²³⁹ HE 277/2009 vp, s. 98; *Leinonen* 2015, s. 565.

²⁴⁰ HE 277/2009 vp, s. 196.

²⁴¹ Esitöiden mukaan jätevesien kiristyneistä puhdistusvaatimuksista ja näin ollen vähentyneistä haitallisista vaikutuksista huolimatta nämä vedet sisältävät silti edelleen kuivatusvesiä enemmän haitallisia ainesosia, minkä vuoksi on asetettava kuivatusvesiä pidemmälle menevät vaatimukset (HE 277/2009 vp, s. 98).

²⁴² *Hollo* 2014, s. 238.

²⁴³ HE 277/2009 vp, s. 98.

alueelle kuin vain maanomistajalle ja naapureille.²⁴⁴ Oikeutta ei kuitenkaan voida antaa veden johtamiseksi ojaan, joka kulkee toiselle kuuluvan erityiseen käyttöön otetun alueen kautta (VL 5:14.2).

VL 5:14.3 mukaan oikeuden saaja on velvollinen suorittamaan veden johtamisesta aiheutuvat ojan suurentamis-, kunnostamis- ja kunnossapitotyöt sekä huolehtimaan siitä, ettei toimenpiteestä aiheudu kohtuullisin kustannuksin välttävää vahinkoa tai haittaa. VL 5:14.1:ssä tarkoitettuun päätökseen voidaan liittää tarpeelliset määräykset työn suorittamisesta (VL 5:14.3). Jos ojan suurentamis-, kunnostamis- ja kunnossapitotöistä aiheutuu toiselle hyötyä, sovelletaan tämän velvollisuuteen osallistua toimenpiteistä johtuviin kustannuksiin sekä menettelyyn määrättäessä osallistumisesta, mitä ojituksesta säädetään. Mikäli veden johtamisesta saatava hyöty on veden johtamisessa tapahtuneen muutoksen vuoksi lisääntynyt, voidaan kunnossapitovastuun jakautumista hyödynsaajien kesken tarkistaa muuttunutta tilannetta vastaavaksi (VL 5:14.4).

3.2 Kulkuväylät ja johtolinjat

Ojitusta toteuttaessa voi tulla tarpeen tehdä oja kulkuväylien tai johtolinjojen kohdalla. Vanhan vesilain 6:33 ja 6:34 käsittelivät osapuolten vastuita tehtäessä oja maantien, rautatien, muun kiskoradan tai yksityisen tien alitse. Vesilain uudistuksessa säännöksen soveltamisala laajennettiin koskemaan myös kaapeleita ja kaasuputkia.²⁴⁵ VL 5:13.1-3:ssa säädetään osapuolten vastuut, jos ojituksen toteuttamiseksi on tarpeen tehdä uusi oja maantien, rautatien, kaapelin tai kaasuputken alitse, siirtää kaapelia tai kaasuputkea taikka suurentaa tien poikki johtavaa puroa tai ojaa.²⁴⁶ On huomattava että edellinen koskee vain tapauksia, kun ojitus edellyttää muutoksia yleistä tarvetta palvelevaan infrastruktuuriin. Esitöiden mukaan soveltamisalan laajentamisella kaapeliin ja kaasuputkeen tarkoitettaisiin tässä yhteydessä yleistä tarvetta palvelevia johtoja.²⁴⁷

²⁴⁴ *Hollo* 2014, s. 238

²⁴⁵ *HE 277/2009 vp*, s. 97.

²⁴⁶ Hankkeesta vastaavalla on oikeus vaatia toimenpiteen suorittamista niin, että infrastruktuurin yläpuolella olevat maat voidaan kuivattaa (VL 5:13.1). Ojittajan on kustannuksellaan tehtävä oja ja/tai suurennettava vesiuoma. Infrastruktuurin omistajan on kustannuksellaan tehtävä ja pidettävä kunnossa silta tai rumpu perustuksineen taikka siirrettävä kaapeli tai kaasuputki (VL 5:13.2). Jos kustannukset tästä nousevat kohtuuttoman suuriksi ojituksesta saatavaan hyötyyn verrattuna, infrastruktuurin omistaja ei ole velvollinen toimiin mutta hänen on korvattava edunmenetyksensä maankuivattamisen estymisestä (VL 5:13.3).

²⁴⁷ *HE 277/2009 vp*, s. 97.

Jos oja on tarpeen tehdä yksityisen tien alitse tai suurennetaan yksityisen tien poikki johtavaa puroa tai ojaa ja tämän vuoksi on tehtävä uusi silta tai rumpu taikka muutettava olemassa olevaa siltaa tai rumpua, noudatetaan VL 5:13.4.²⁴⁸ Vanhassa vesilaissa ero näiden kahden välillä korostui, kun yleisen tien ja rautatien kohdalla menevän ojan osalta asiasta säädettiin VVL 6:33:ssa ja yksityisten teiden kohdalla VVL 6:34:ssä. Normien soveltamisrajan kannalta on tärkeä määritellä, mitä VL 5:13.4 koskee. Yksityisellä tiellä tarkoitetaan ainakin yksityistie-laissa (358/1962) tarkoitettuja teitä. *Vihervuori* tulkitsee VVL 6:34:n soveltamisalaan kuuluvan myös muut, ei yleiset tiet kuten ns. omat tiet ja rasitetiet.²⁴⁹ Pidän tätä tulkintaa edelleen perusteltuna, koska näin kaikki ei-yleiset tiet kuuluisivat 5:13:4:n soveltamisalaan.

Tutkimuskysymyksen kannalta asiassa on olennaista erityisesti se, että menettelyt eroavat myös silloin kun infrastruktuurin omistaja ei anna suostumusta toimenpiteeseen. Tätä koskevaa toimivaltasäännöstä ei ole sisällytetty VL 5:13:sta, vaan toimivallan jako löytyy ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisten toimivaltasäännöksistä. VL 5:4.1,3:n mukaan, jos oja on tehtävä maantien, rautatien, kaapelin, kaasuputken, vesijohdon, lämpöputken tai viemärin alitse eikä tienpitäjä, radanpitäjä tai kaapelin, kaasuputken, vesijohdon, lämpöputken tai viemärin omistaja ole antanut suostumustaan toimenpiteeseen on asia käsiteltävä ojitustoimituksessa. VL 5:4.2 laajentaa tämän koskemaan uuden ojan teon lisäksi olemassa olevan uoman laajentamiseen. VL 5:5.1,1:n mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomainen käsittelee ojitusta koskevan erimielisyyden, joka aiheutuu ojan tekemisestä toisen yksityisen tien poikki.

Teiden osalta toimivallan jako on selvä, erimielisyystilanteessa yleiset tiet kuuluvat toimitukselle ja yksityiset tiet kunnalle, mutta muun infrastruktuurin sijoittamisen kohdalla sääntely näyttäisi jääneen epäselväksi. Hämmennystä herättää erityisesti se, kuuluuko ojitustoimituksen toimivaltaan VL 5:4.1,3:n kaapelin, kaasuputken, vesijohdon, lämpöputken tai viemärin sijoittaminen pelkästään yleistä käyttöä varten vai tämän lisäksi myös kiinteistökohtaista tarvetta palvelevaa infrastruktuuria varten. Sanamuodon mukaisesti tulkittuna VL 5:4.1,3 ei näytä mil-

²⁴⁸ Tässä tapauksessa työ on hankkeesta vastaavan kustannuksella tehtävä siten, että silta tai rumpu on työn jälkeen kunnoltaan vähintään entisen veroinen. Sillan tai rummun kunnossapidosta vastaa tienpitäjä (VL 5:13.4).

²⁴⁹ *Vihervuori* 1987, s. 313.

lään tavalla rajaavan säännöksen soveltamisalaa, mikä tukisi jälkimmäistä laajempaa soveltamisalaa. Muu infrastruktuuri tuli ojitustoimituksen toimivaltaan vesilain uudistamisen yhteydessä. Hallituksen esityksen mukaan ojitustoimituksen käyttöalan laajentamisessa on kysymys oikeuskäytännössä hyväksytyin tulkinnan kirjaamisesta lakiin, sillä oikeuskäytännössä ainakin yleisten kaapeleiden alitusten on katsottu erimielisyystilanteissa edellyttävän ojitustoimituksessa annettua päätöstä.²⁵⁰ Ainakin yleiset kaapelit siis kuuluvat soveltamisalaan mutta tarkennusta yksityisen infrastruktuurin kuulumisesta toimitukselle ei hallituksen esityskään anna. Sen sijaan varhaisemman lainvalmisteluaineiston mukaan säännös kattaisi yleisen tien ja rautatien lisäksi yleiset kaapelit ja kaasuputket.²⁵¹ Tätä supistavaa tulkintaa tukee myös VL 5:13:n esityöt. VL 5:13 käsittelee siis osapuolten vastuita sijoitettaessa ojaa kulkuväylien tai johtolinjojen kohdalle. Säännös on jakaantunut niin, että osapuolten velvollisuudet vaihtelevat, kun toimenpide koskee maantietä, rautatietä, kaapelia tai kaasuputkea (VL 5:13.1-3) tai kun toimenpide koskee yksityistä tietä (VL 5:13.4). Esitöiden mukaan tässä yhteydessä kaapelilla ja kaasuputkella tarkoitettaisiin yleistä tarvetta palvelevia johtoa. Esityöt kuitenkin jatkavat asiasta, kohdan mukaan ojan sijoittamista kiinteistökohtaista tarvetta palvelevan johdon alueelle arvioidaisiin VL 5:9:n säännösten mukaisesti.²⁵² Tämän lauseen anti toimivaltakysymyksen kannalta jää kysymysmerkiksi. VL 5:9.1:n mukaan hyödynsaajalle voidaan erimielisyystilanteissa antaa oikeus johtaa vettä toisen ojaan, tehdä oja tai ojituksessa tarvittava suoja-penger tai pumppuasema toisen alueelle tai ryhtyä puron tai noron perkaukseen toisen alueella. Esitöiden lauseen mukaan ojan sijoittaminen kiinteistökohtaista tarvetta palvelevan johdon alueelle rinnastuisi siis näihin toimenpiteisiin. Tämä on toki mahdollista, mutta tämä ei vielä ratkaise kenenle toimivalta asiassa kuuluu. VL 5:9.2:n mukaan oikeuden antamisesta päättää kunnan ympäristönsuojeluviranomainen, ellei ojitus edellytä lupaviranomaisen lupaa tai ojitustoimituksen päätöstä. Toimivalta kuuluu siis kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle, mikäli se ei kuulu ojitustoimitukselle, mutta ojitustoimituksen toimivaltaa asiassa ei VL 5:9:n mukaan ottaminen sulje pois.

Kaiken edellisten perusteella päädyn tulkinnassani ojitustoimituksen toimivallan supistavaan tulkintaan ja perustelen tulkintani vesilainsäädännön systematiikalla. Mikäli ojitustajan ja infra-

²⁵⁰ HE 277/2009 vp, s. 92.

²⁵¹ Komiteanmietintö 2004/2, s. 42.

²⁵² HE 277/2009 vp, s. 97.

struktuurin omistajan vastuuta koskevan säännöksen kohdalla yleisiin teihin ja rautateihin rinnastuvilla kaapeleilla ja kaasuputkilla tarkoitetaan pelkästään yleistä käyttöä palvelevaa infrastruktuuria, en näe vesilain systematiikan kannalta mitään syytä, miksi tulkinta pitäisi olla eri silloin, kun kyseisen ojan sijoittamisesta ei päästä sopimukseen ja asia pitää ratkaista viranomaispäätöksellä. Jos toimivalta asiassa ei kuulu ojitustoimitukselle, täytyy sen siis kuulua yleisviranomaisena toimivalle kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle, vaikka tämä toimivalta ei ilmene suoraan lain tasolla, eikä myöskään esitöistä. Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltasäännös VL 5:5.1,1 koskee pelkästään ojan tekemistä toisen alueelle ja yksityisen tien poikki. *Määttä K.:*n mukaan sääntelytarkkuus ei ilmenekään pelkästään lakitekstistä, vaan esimerkiksi lain esityöt voivat olennaisesti konkretisoida säädöksen merkityssisältöä.²⁵³ Tässä tapauksessa esitöistäkään ei ole ratkaisevaa apua, vaan puutteellisen sääntelyn johdosta toimivallan jäykkyuden periaate ei selvästikään tässä asiassa toteudu.

Jos taas oja tai viemäriputki on perustettu YSL 68 §:n mukaisesti ympäristöluvan yhteydessä jäteveden johtamiseksi, ja tätä varten on tehtävä oja tai sijoitettava viemäriputki maantien, kadun, rautatien, muun kiskotien, kaapelin tai kaasuputken ali, ympäristöluvassa on annettava asiaa koskevat tarpeelliset määräykset. (YSL 68.3 §) Tällaisen ojan tai putken rakentamiseen ja kunnossapitoon sovelletaan, mitä VL 5:13:ssä säädetään. Ojan tai putken sijoittamiseen saattaa kuitenkin liittyä kysymyksiä, joita ei voida ratkaista ympäristöluvan yhteydessä.²⁵⁴ Tästä johtuen YSL 68.3 §:n mukaan, jos asiaa ei sen laajuuden tai muun syyn vuoksi voida ratkaista ympäristöluvan yhteydessä, lupaviranomaisen on siirrettävä asia ojitustoimituksessa ratkaistavaksi tai kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle siten kuin VL 5:4 ja VL 5:5:ssä säädetään.

3.3 Ojan tukkiminen ja aseman muuttaminen

VL 5:10.3:n mukaan toisen kiinteistön kuivatusta palvelevaa ojaa ei saa perusteettomasti tukkia tai veden juoksua ojassa estää. Ojan tukkimiskieltonormi lisättiin vasta uuteen vesilakiin, vaikka oikeuskäytännössä ojan tukkimista pidettiin kiellettynä jo vanhan vesilain aikana. Esimerkiksi ratkaisussa *KHO 20.8.2001 t. 1884 (ATK)* korkeimman hallinto-oikeuden mukaan kiinteistön omistajalla ei ollut oikeutta tukkia yläpuolista kiinteistöä palvelevaa ojaa. KHO perusteli kieltoa vanhan vesilain ojitettajan oikeuksia koskevista lainkohdista (VVL 6:4, 6:9 ja

²⁵³ *Määttä, K.* 2011, s. 101.

²⁵⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 199.

6:12.1) ilmenevistä periaatteista ja aikaisemmasta oikeuskäytännöstä. Sulkemiskielto kohdistuu sekä maanomistajaan että kolmansiin osapuoliin.²⁵⁵ *Hollo* korostaakin, että mahdollisten toisille aiheutuvien haitallisten seurausten vuoksi tukkimiskielto koskee kaikkia tahoja vaikutusperiaatteen mukaisesti.²⁵⁶ Tukkimiskielto ei kuitenkaan tarkoita, että passiivisella kiinteistön omistajalla olisi maankäytössään velvollisuus tietyn kuivatustilan ylläpitämiseen.²⁵⁷

Kokonaan tukkimisen lisäksi myös osittainen ojan vedenjohtokyvyn heikentäminen on VL 5:10.3:n mukaan kiellettyä. Ratkaisussa *KHO 1968-II-154* maanomistaja oli rakentanut laskuojan putkiojaksi käyttäen liian pieniä putkia, jolloin ojan vedenjohtokyky oli heikentynyt ja aiheuttanut vahinkoa yläpuolella olevalle alueelle. Palstan omistaja määrättiin saattamaan oja vedenjohtokyvyltään samanarvoiseen kuntoon, kun ennen putkitusta.

Vesilaisissa ei ole määritetty kenelle toimivalta ojan tukkimistapauksissa kuuluu, mutta jo vanhan vesilain aikaisen oikeuskäytännön ja kirjallisuuden perusteella toimivalta on kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella sen yleistoimivallan perusteella.²⁵⁸

Ratkaisussa *KHO 7.3.2008 t. 461* pariskunta A oli tukkinut oman ja naapurin tilan välisen raja-ajan. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomainen on voinut velvoittaa pariskunta A:n omalla kustannuksellaan avaamaan edellä mainittujen tilojen välissä sijaitsevan ojan tukituita osin siihen tilaan kuin se oli ennen täyttämistä.

Kun oja on tehty toisen alueelle, alueen omistajalle voidaan VL 5:10.3:n perusteella antaa oikeus omalla kustannuksellaan muuttaa ojan asemaa ja suuntaa. Syyt muutokselle voivat olla moninaisia, esimerkiksi tarve ottaa ojan alue aikaisemmasta poikkeavaan käyttöön tai aiempaa suurempi kuivatustarve.²⁵⁹ Säännös onkin muutostarpeen tarpeen syntymisen syiden osalta jätetty avoimeksi. Syiden ei myöskään tarvitse johtua olosuhteiden muutoksesta.²⁶⁰

²⁵⁵ *HE 277/2009 vp*, s. 96.

²⁵⁶ *Hollo 2014*, s. 235.

²⁵⁷ *Vihervuori 2013a*, s. 1059.

²⁵⁸ *Vihervuori 1987*, s. 332.

²⁵⁹ *Wirilander 1979*, s. 649–650.

²⁶⁰ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi 1986*, s. 68.

Edellytyksenä aseman ja suunnan muuttamiselle on, että se ei vähennä ojasta saatavaa hyötyä eikä aiheuta sanottavaa lisäkustannusta ojituksen hyödynsaajalle (VL 5:10.3). Ojituksesta saatavalla hyödyllä tarkoitetaan VL 5:2.1,2:n määritelmän mukaisesti maan käyttöarvon nousua siinä tarkoituksessa, johon maata käytetään tai olosuhteet huomioon ottaen voidaan lähinnä käyttää. Ojan siirtäminen ei siten saa aiheuttaa maan käyttöarvon alenemista. Ojituksesta aiheutuva lisäkustannus tarkoittaa lähinnä ojan kunnossapitokustannuksia, mutta sillä voidaan esimerkiksi tarkoittaa pumppauskuluja.²⁶¹ Näissä kuluissa on kyse itse siirron jälkeisistä kuluista, sillä ojan siirtämisestä välittömästi aiheutuvat kustannukset jäävät maanomistajan maksettavaksi jo säännöksen aiemman lauseen ”alueen omistajalle voidaan antaa oikeus omalla kustannuksellaan muuttaa...” perusteella. *Eronen – Ellilä – Kuusiniemen* mukaan kuitenkin lieenee mahdollista, että maanomistaja itse vastaa niistä lisäkustannuksista, mitä muutos aiheuttaa esimerkiksi ojan kunnossapitokustannuksille ja saa näin poistetuksi esteen muutoksen tieltä.²⁶² Myös muuttamisen yhteydessä on muistettava VL 2:7:n haittojen minimoinnin periaate ja vesilain ojituksen toteuttamista koskeva VL 5:7. Muutos ei siten voi tulla kysymykseen, jos siitä esimerkiksi aiheutuu vettymistä kolmannelle osapuolelle.²⁶³

Esitöiden mukaan maanomistaja voi saada oikeuden aseman muuttamiseen käytännössä joko sopimuksen perusteella tai viranomaisen päätöksellä riippuen siitä, missä menettelyssä oja hänen maalleen on aikanaan tehty. Sopimukseen perustuvaa tilannetta voidaan muuttaa uudella sopimuksella, mutta jos asia olisi ratkaistu viranomaisen antamalla päätöksellä, ei tätä voitaisi muuttaa asianosaisten välisellä sopimuksella.²⁶⁴ Toisinpäin olevaa tilannetta, eli suostumuksen korvaamista viranomaisen päätöksellä, esityöt eivät kommentoi. Ratkaisussa *KHO 30.12.2005 t. 3664* korkein hallinto-oikeus toteaa, että ellei muuttamista koskevasta asiasta sovita, sen ratkaisee hakemuksesta kunnan ympäristönsuojeluviranomainen. Viranomaisella on siis toimivalta ojituksesta hyötyä saavan vastustuksesta huolimatta antaa oikeus muutoksen. Asia on perusteltavissa myös vesilain systematiikasta käsin. Mikäli viranomaisella on toimivalta antaa käyttöoikeus ojan sijoittamiseen toisen alueelle, on johdonmukaista, että myös maanomistaja voi saada oikeuden siirtää tätä omalla maallaan olevaa ”toisen” ojaa. Viranomaisen myöntämä oikeus ojan sijoittamiseen toisen alueelle ei tuota muutoin alueen hallintaa, vaan valtuuttaa vain

²⁶¹ *Wirilander* 1979, s.650; *Vihervuori* 1987, s. 80.

²⁶² *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 69.

²⁶³ *Vihervuori* 1987, s. 80.

²⁶⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 96.

tarpeellisiin toimenpiteisiin.²⁶⁵ Niinpä ojaa käyttävän kannalta siirto ei muuta mitään, koska viranomaispäätöksessä tutkitaan edellytykset muutoksen toteuttamiselle ja mikäli edellytykset täyttyvät, ei muutos vähennä hyödynsaajan ojasta saatavaa hyötyä. Mikäli muutoksesta taas aiheutuu haitallisia seurauksia ja ojan käyttäjä asiaa vastustaa, on viranomaisen evättävä suostumus muutokseen.²⁶⁶

Toimivaltainen viranomaisen muuttamisasiassa on yleensä kunnan ympäristönsuojeluviranomainen.²⁶⁷ Tämä pätee ennen kaikkea tapauksiin, jossa oja on alun perin sijoitettu kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen päätöksellä, mutta myös tapauksiin, joissa oja on sijoitettu maanomistajien sopimuksella, ja muuttamista koskevasta asiasta ei ole sovittu²⁶⁸. Oman tapauksensa muodostaa, mikäli ojitus on alun perin käsitelty ojitustoimituksessa. VL 5:4.1,5 mukaan ojitusta koskeva asia on käsiteltävä ojitustoimituksessa, jos kyse on ojitustoimituksessa aikaisemmin päätetyn suunnitelman muuttamisesta, ojitusyhteisön perustamisesta tai purkamisesta taikka jäsenten oikeuksia ja velvollisuuksia yhteisössä koskevasta asiasta. Ojan aseman ja suunnan muuttamisen voisi ajatella merkitsevän tällaista ojitussuunnitelman muuttamista. Kuitenkin mikäli ojan siirtävä taho on hyödynsaajien ulkopuolinen maanomistaja, ei asia vaikuta hyödynsaajien välisiin suhteisiin ja kunnan ympäristönsuojeluviranomainen on asiassa toimivaltainen viranomaisen.²⁶⁹ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* katsovat yleisemminkin, että ojan aseman ja suunnan muuttamista ei vesilaisissa pidetä sellaisena ojitussuunnitelman muutoksena, joka vaatisi asian saattamista ojitustoimitukseen, vaan kyse on vain yksityiskohtaa koskevasta järjestelystä. Näin siis olisi, vaikka asia on alun perin käsitelty ojitustoimituksessa ja muutosta hakeva olisi itse hyödynsaaja.²⁷⁰ Tätä tulkintaa tukee myös VL 5:16.3, jonka mukaan vahvistetusta ojitussuunnitelmasta voidaan ojitusta toimeenpantaessa tarvittaessa vähäisessä määrin poiketa suunnitelmaa muuttamatta, jos tämä ei merkittävästi vaikuta kustannuksiin ja ojituksesta saatavaan hyötyyn.²⁷¹ Lainkohdassa yksilöidyt edellytykset ovat yhteneväiset ojan muuttamisen edellytysten kanssa, joten perusteet kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallalle oikeuden myöntämiseen löytyvät tässäkin tapauksessa.

²⁶⁵ *Vihervuori* 1987, s. 81.

²⁶⁶ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 69.

²⁶⁷ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 83; *Vihervuori* 1987, s. 80.

²⁶⁸ *KHO* 30.12.2005 t. 3664.

²⁶⁹ *Vihervuori* 1987, s. 172-173.

²⁷⁰ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 83.

²⁷¹ *Vihervuori* 1987, s. 173.

Edellä mainituissa tapauksissa toimivaltaisen viranomaisen määrittely vaati jo varsin syväälle vesilain systematiikkaan menevää tulkintaa. Tämä ei toimivallan jäykkyyden periaatteen toteutumisen kannalta ole ideaali ratkaisu. Mutta on myös muistettava, että tämän kaltaisissa ki-perissä oikeudellisissa tilanteissa ei ole ehdottomia lainsäädännöllisiä kriteerejä oikeudellisen ongelman ratkaisemiseksi.²⁷² Kaikista mahdollisista tulkintatilanteista ei voida säätää laintasolla pilkuntarkasti.²⁷³ Laakson mukaan lainkäyttö ei ole tunnusomaisesti mekaanista toimintaa.²⁷⁴ Tällainen on luonteenomaista erityisesti ympäristöoikeudessa, jossa tyypillisenä piirteenä on harkinnanvaraa jättävien joustavien normien käyttäminen²⁷⁵. *Kumpula ym.* mukaan tämä on korostunut erityisesti vesioikeudessa.²⁷⁶

3.4 Ojan kunnossapito

Ojan kunnossapito kuuluu hyödynsaajalle tai milloin hyödynsaajia on useampia, heille yhteisesti. Kun ojituksesta johtuvien asioiden hoitamista varten on perustettu ojitusyhteisö, yhteisön on huolehdittava ojan kunnossapidosta (VL 5:8.1). Kunnossapitovastuun kuuluminen ennen kaikkea hyödynsaajalle tulee hyvin ilmi ratkaisusta *KHO 19.11.2009 t. 3284 (LRS)*, jossa kiinteistönomistaja oli VVL 6:8:n mukaisesti muuttanut toista palvelevaa ojaa maallaan. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan ojan kunnossapitovelvoite pysyi aseman muuttamisesta huolimatta ojaa hyväksi käytävällä eikä siirtynyt kiinteistön omistajalle, joka ei kyseisestä ojasta hyötynyt.

Oja on VL 5:8.1:n mukaan pidettävä kunnossa siten kun VL 5:7:ssä säädetään, tästä pykälästä taas löytyy viittaus haittojen minimointia koskevaan VL 2:7:ään. Haittojen minimointi koskee siis ojituksen lisäksi myös kunnossapitoa. Lisäksi VL 5:7.1:n mukaan toiselle kuuluvalla alueella ei saa aiheutua vahingollista vettymistä tai muuta edunmenetystä. Esitöiden mukaan kunnossapitovastuun sisältönä on ojien pitäminen niiden kuivatustehtävän edellyttämässä kunnossa ilman, että niistä aiheutuu vältettävissä olevia haittoja.²⁷⁷

²⁷² Laakso 2006, s. 310.

²⁷³ Kuten *Määttä, K.* (2011, s. 102) toteaa: ”Oikeustaloustieteellisessä mielessä täydellistä lakia ei ole eli lakia, joka pystyisi ottamaan huomioon kaikki mahdolliset – ja osin mahdottomaltakin tuntuvat – maailmantilat”.

²⁷⁴ Laakso 2006, s. 306, 310.

²⁷⁵ Joustavien normien lopullinen sisältö muodostuu viranomaisten ja tuomioistuinten yksittäistapauksellisissa päätöksentekoprosesseissa (*Kumpula ym.* 2014, s. 33).

²⁷⁶ *Kumpula ym.* 2014, s. 33.

²⁷⁷ *HE 277/2009 vp*, s. 94.

Edellä käsitelty haittojen minimointi ja vahingollisen vettymisen sekä muun edunmenetyksen estäminen käsitteli kunnossapidon laiminlyöntiä. On myös hyvä huomioida, että kunnossapidon toteuttaminen voi myös aiheuttaa vastaavia seurauksia. VVL 5:1.1,2:n määritelmän mukaan ojittamista on olemassa olevan ojan kaikenlainen suurentaminen. Tämä jättää kunnossapidon, missä suurentamista ei tapahdu ojituksen ulkopuolelle.²⁷⁸ Sanamuodon mukaisesti VL 5:7 koskee vain ojitusta mutta lain esitöiden mukaan VL 5:7:n ojituksen toimittamista koskevia säännöksiä sovelletaan VL 5:8:n viittaussäännöksen perusteella myös ojan kunnossapitoon.²⁷⁹ Kunnossapitoon on sitten toteutettava niin, ettei toiselle kuuluvalla alueella tapahdu vahingollisen vettymisen tai muuta edunmenetystä. Tämä tulee selväksi myös ratkaisusta *Vaasan HaO 3.2.2009 t. 09/0041/1* jossa A oli oman ja naapuri B ojien ruoppauksella aiheuttanut naapuri B:n kiinteistölle menevän tien vettymistä. Hallinto-oikeuden mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen olisi tullut käsitellä asia vanhan vesilain mukaisena päätäntäasiana ja asiaa uudelleen käsitellessä lautakunnan tulee velvoittaa A järjestämään ojitus asianmukaisesti niin, ettei siitä aiheudu vahingollista vettymistä tai muuta haittaa.

VL 2:7 mukainen haittojen minimointi, johon myös VL 5:7:ssä viitataan, on otettava huomioon kaikissa vesitaloushankkeissa, yleiskäyttöoikeuksiin perustuvissa toimenpiteissä ja muussa vesialueiden ja vesivarojen käytössä ja hoidossa.²⁸⁰ Haittojen minimointi koskee siis myös kunnossapidon toteuttamista ilman VL 5:8:n viittaussääntöäkin. Esimerkiksi ojituksen luvanvaraisuudessa asia on otettu paremmin huomioon itse lain tasolla; VL 5:3.1 mukaan lupa on oltava ojituksella, ojan käyttämisellä ja kunnossapidolla.

Toimivaltaa kunnossapidon laiminlyönnissä ei ole vesilaissa suoraan määrätty, mutta esitöiden mukaan kunnossapidon laiminlyönti voidaan VL 5:5:n mukaan saattaa kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen käsiteltäväksi.²⁸¹ Kyseisen pykälän mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomainen käsittelee ojitusta koskevan asian, joka ei kuulu muille viranomaisille ja joka aiheutuu pykälässä eriteltyjen kohtien lisäksi VL 5:5.1,4:n mukaan muusta vastaavasta syystä. Kunnossapito olisi siis tällainen muu syy, ja asia kuuluisi kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle sen ojitusasioiden yleistoimivallan perusteella.²⁸² Tulkinta-apua antaa tähänkin vanhan vesilain yksityiskohtaisemmat säännökset. VVL 6:7.1:n ja VVL 20:7.1:n mukaan maanomistajalla tai

²⁷⁸ Halonen YJ 2013, s. 38.

²⁷⁹ HE 277/2009 vp, s. 93.

²⁸⁰ HE 277/2009 vp, s. 51.

²⁸¹ HE 277/2009 vp, s. 94.

²⁸² Eronen – Ellilä – Kuusiniemi 1986, s. 85.

muulla kunnossapidon laiminlyönnistä haittaa kärsivällä on oikeus hakea ympäristönsuojelulautakunnasta kunnossapitomääräystä uhalla, että hakija tai lautakunta saa teettää työn laiminlyöjän kustannuksella. Tässä asiassa vanhan vesilain yksityiskohtaisempi sääntely on toimival-
lan jäykkyyden periaatteen näkökulmasta nykyistä käytäntöä perustellumpi ratkaisu. Ojitusyh-
teisön sisäisten kunnostusvastuiden toteuttamisissa erimielisyys käsitellään ojitustoimituksessa
VL 5:4.1,5:n nojalla. Toimivalta kuuluu kuitenkin kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle
tapauksessa, jossa ulkopuolinen on haitankärsijänä ojitusyhteisön laiminlyödessä sille kuulu-
van kunnossapitovastuun.²⁸³ Näin kunnossapidonkin yhteydessä toteutuisi jo aiemmin omak-
sumani tulkinta yhteisen ojituksen toteuttajien ja ulkopuolisen haitankärsijän välisten tapausten
kuuluvuudesta kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan. Kunnossapidon laimin-
lyöntiä koskevan asian voi panna vireille se, jonka etua tai oikeutta asia koskee.²⁸⁴

Kunnossapitovastuun kääntöpuolena on hyödynsaajan oikeus ryhtyä ojan kunnossapidon kan-
nalta tarpeellisiin toimiin.²⁸⁵ Ratkaisussa *KHO 13.3.2015 t. 739 A* oli perannut oman ja naapu-
rin välisen rajaojan kustannuksellaan ilman naapurin suostumusta. Naapuri oli vaatinut A:ta
ennallistamaan rajaojalla tehdyt ojitustoimenpiteet. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan
A:lla on ollut oikeus rajaojansa kunnostusperkaukseen maansa ja tiealueensa kuivattamiseksi.
Hyödynsaajan ei siis erikseen enää tarvitse hakea oikeutta kunnossapitoon, vaan hänellä on
siihen VL 5:8:n perusteella oikeus. Vanhan vesilain aikaisessa ratkaisussa *Vaasan HaO*
7.7.2009 t. 09/0226/1 hallinto-oikeus toteaa, että vesilain säännösten (VVL 6:3.1, 6:7.1) mu-
kaisesti ojaa hyväksi käytävällä on oikeus oman maansa vettymisen estämiseksi kunnostaa
oja, myös siltä osin kuin oja sijaitsee naapurikiinteistön alueella.

Silti viranomaisen käsittely voi olla tarpeen tapauksissa, jossa naapuri vastustaa kunnossapitoa.
Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen yleistöimivaltaan kuuluu VL 5:5 perusteella käsitellä
ojitusta kuuluvan erimielisyys, joka ei kuulu muulle viranomaiselle. Kunnan ympäristönsuoje-
luviranomaisella on siis toimivalta antaa kunnossapidon laiminlyönnissä kunnossapitomää-
räyksen lisäksi hyödynsaajalle määräykset ojan kunnossapidon toteuttamisesta, vaikka toinen
tai toiset hyödynsaajat asiaa vastustaisivatkin. Oikeuskäytännön perusteella tällainen käsittely

²⁸³ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 85; *Vihervuori* 1987, s. 109

²⁸⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 94.

²⁸⁵ *HE 277/2009 vp*, s. 94.

voi olla tarpeen, jos kunnossapidon toteuttamisesta on syytä antaa yksityiskohtaiset määräykset esimerkiksi puiden poistamisesta ja maa-ainesten sijoittamisesta.

Ratkaisussa *Vaasan HaO 7.7.2009 t. 09/0226/1 A* oli kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle osoittamassaan pyynnössä esittänyt kunnostavansa rajaojan alkuperäiseen tilaan ja tähän liittyen ojassa kasvava puusto poistetaan. Kunnostuksen yhteydessä rajaojaa ei alkuperäiseen mitoitukseen nähden ollut tarkoitus syventää eikä leventää. Asianosaiset eivät olleet sopineet ojan kunnostuksesta. Hallinto-oikeuden mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella on VVL 6:12:n mukaan toimivalta käsitellä ja ratkaista tällainen ojitusta koskeva erimielisyysasia. Rajaojan haettu kunnostaminen ei ole sellainen ojitusasia, joka tulisi käsitellä vesilain mukaisessa ojitustoitituksessa. Näin ollen hallinto-oikeus katsoi, että kunnan ympäristönsuojeluviranomainen on voinut päätöksellään oikeuttaa A:n kustannuksellaan rajaojan kunnostukseen ja voinut antaa määräykset ojassa ja sen pientareilla kasvavan puuston poistamisesta sekä puiden ja maa-ainesten sijoittamisesta.

3.5 Korvauksista ja kustannuksista määrääminen

3.5.1 Hakemusasiaan liittyvät korvaukset

Vanhan vesilain aikana poikkeuksena muuhun vesilakiin ojituksen osalta korvattiin vain ojituksesta johtuvat vahingot (VVL 6:6.1:n). Näin haitat ja muut edunmenetykset jäivät korvausvelvollisuuden ulkopuolelle. Oikeussuojan näkökulmasta ojituksesta haittaa kärsivän muita hanketyyppejä laajempi sietovelvollisuus oli ongelmallinen. Vesilain kokonaisuudistuksen yhteydessä vahingon, haitan ja muun edunmenetyksen kategoriat korvattiin edunmenetyksen käsitteellä, joka laajennettiin koskemaan myös ojitusta. Näin ojituksen osalta korvausvelvollisuus laajeni.²⁸⁶ Ojituksesta ja VL 5:9 §:n mukaisesta oikeudesta aiheutuva edunmenetys korvataan nyt vesilain yleisten korvaussääntöjen mukaisesti, eli niin kuin vesilain 13 luvussa säädetään, (VL 5:12.1) täydennettynä vesilain ojitusluvun säännöksillä.

Edunmenetys voi aiheutua eri tilanteissa myös laillisuuden kannalta. Tapahtuman laillisuus ja vahinkolaji vaikuttavat siihen, mikä viranomainen, mikä menettely ja mikä lainsäädäntö tulee asiassa sovellettavaksi.²⁸⁷ *Vihervuoren* mukaan vesilain erilaisia korvaustilanteita koskevat menettelysäännöt ovatkin varsin monimutkaisia.²⁸⁸

²⁸⁶ HE 277/2009 vp, s. 156–157.

²⁸⁷ Leinonen 2015, s. 599.

²⁸⁸ Vihervuori 2010, s. 441.

Myöntäessään vesilain mukaisen luvan tai oikeuden viranomaisen on viran puolesta määrättävä hankkeesta aiheutuvat edunmenetykset korvattavaksi (VL 13:7.1). Näitä korvausasioita kutsutaan VL 13:1:n mukaan laillisesti aiheutetuiksi edunmenetyksiksi. Vesilain oman korvaussääntelyn lähtökohtana siis on, että luvantarpeeseen katsomatta sääntely koskee ainoastaan laillisesti harjoitetun toiminnan aiheuttamia edunmenetyksiä lainvastaisen teon tai laiminlyönnin aiheuttamien edunmenetysten jäädessä sääntelyn ulkopuolelle.²⁸⁹

Korvausasioiden toimivallasta säädetään VL 13:6:ssa. Pääsäännön mukaan vesilain mukaiset korvausasiat käsittelee lupaviranomainen, jollei asiaa ole erityissäännöksen perusteella osoitettu toisen viranomaisen tai tuomioistuimen ratkaistavaksi. VL 13:6.2:ssa on poikkeuksena pääsäännöstä säännökset ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan kuuluvista korvausasioista. Ojitustoimituksessa tulee määrätä korvaukset sellaisista edunmenetyksistä, joiden aiheuttamiseen ojitustoimituksessa annettu päätös antaa oikeuden.²⁹⁰ Tällä viitattaneen ojitustoimituksen päätöksen sisältöä koskevaan VL 5:36.1:iin, jonka mukaan ojitustoimituksessa on toimituskokouksen tai loppukokouksen tultua pidetyksi annettava päätös, jonka tulee sisältää määräykset muun ohella ojituksesta aiheutuvien edunmenetysten korvaamisesta.

Vastaavasti kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivalta korvausasioissa kytkeytyy sen käsiteltäväksi kuuluviin vesitalousasioihin.²⁹¹ VL 13:6.2:n mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomainen käsittelee sen myöntämään oikeuteen sekä VL 5:5:ssä tarkoitettuihin asioihin liittyvät korvausasiat, ellei käräjäoikeuden toimivaltaa käsittelevästä VL 13:6.3:sta muuta johdu.²⁹²

Ratkaisussa *Vaasan HaO 6.2.2015 t. 15/0019/2* perkausyhtiö oli kunnostanut ja samalla suurentanut kuivatushankkeen ojia, minkä aiheuttamasta virtauksen lisääntymisestä oli väitetty seuranneen yksityistien sillalle vaurioita. Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen oli antanut asiasta päätöksen. Valituksessaan perkausyhtiö katsoi, ettei kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella ollut asiassa toimivaltaa. Hallinto-oikeus totesi toimivallasta, että koska vaatimuksen perusteena

²⁸⁹ *Hollo 2014*, s. 335.

²⁹⁰ *HE 277/2009 vp*, s. 160.

²⁹¹ *HE 277/2009 vp*, s. 160.

²⁹² Käräjäoikeudelle kuuluu lähinnä lainavastaisesti aiheutettujen edunmenetysten lisäksi henkilövahingon korvaaminen ja eräät VL 13:6.3:ssa eriteltyt korvaustilanteet, joita käsitellen myöhemmin.

on ojituksesta aiheutuneeksi väitetty vahinko, asiaa on pidettävä VL 5 luvun 5 §:ssä tarkoitettuna ojituserimielisyyteen liittyvänä korvausasiانا, jossa kunnan ympäristönsuojeluviranomainen on ollut toimivaltainen.

Kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen on siis kaikissa toimivaltaansa kuuluvissa asioissa määrättävä syntyvät edunmenetykset korvattaviksi.

Korvaukset vesitaloushankkeista aiheutuvista edunmenetyksistä määrätään VL 13:7:1:n pääsäännön mukaan luvan tai oikeuden myöntämisen yhteydessä, jollei VL 11:18:sta muuta johdu.²⁹³

VL 11:18 koskee pelkästään lupaviranomaista. VL 11:24 mukaan VL 11:18:sta ei sovelleta asian käsittelyyn kunnan ympäristönsuojeluviranomaisessa. Ojituslaitoksen päätöksestä säädetään VL 5:36:ssa.

Eräissä tapauksissa viranomaisessa käsiteltävä hanke on jo voitu toteuttaa tai aloittaa ennen käsittelyä ja hanke on jo aiheuttanut edunmenetystä. Tällaisissa asioissa lupaa tai oikeutta haetaan yleensä valvontaviranomaisen kehotuksesta tai hallintopakkoapäätöksen velvoittamana.²⁹⁴ Tapauksissa on kyse ns. vanhan vahingon korvaamisesta, jotka viranomainen voi VL 13:7.2:n nojalla käsitellä luvan tai oikeuden myöntämisen yhteydessä samalla tavoin kuin jos lupaa/oikeutta olisi haettu ennen hankkeen toteuttamista.

Säännös koskee myös VL 13:1,3:a, jossa toimenpide on VL 3:2:n mukaan luvanvarainen mutta johon lupaa ei ole haettu sen vuoksi, ettei siitä ole voitu otaksua aiheutuvan sanotussa lainkohdassa tarkoitettuja seurauksia. Tässäkin on siis kyse laillisesti aiheutetusta edunmenetyksestä.²⁹⁵ VL 13:1,3 koskee pelkästään vesilain mukaan luvanvaraisia asioita ja siten kuuluu yksinomaan lupaviranomaisen toimivaltaan. Mikäli luvantarve on sen sijaan ollut ilmeinen ja

²⁹³ VL 11:18.1:n mukaan lupaviranomainen voi erityisestä syystä antaa hakemusasiassa päätöksen yksittäisestä asiakysymyksestä ennen asian ratkaisemista muilta osin. Korvaukseen sovelletaan tällöinkin, mitä VL 13 luvussa säädetään. Menettelyä on käytetty harvoin ja asetetun kynnyksen tarkoitus on korostaa sen toissijaisuutta (*HE 277/2009 vp*, s. 147). VL 11:18.2:n mukaan, jos hankkeesta aiheutuvien edunmenetysten yksityiskohtainen selvittäminen viivästyttäisi asian ratkaisemista kohtuuttomasti ja edellytykset hankkeen toteuttamiselle ilmeisesti ovat olemassa, asia voidaan ratkaista muilta kuin hankkeesta aiheutuvien edunmenetysten korvaamista koskevalta osalta. Korvaus omaisuuden omaksi lunastamisesta tai käyttöoikeuden antamisesta on kuitenkin määrättävä luvan myöntämisen yhteydessä.

²⁹⁴ *Leinonen* 2015, s. 599.

²⁹⁵ *Leinonen* 2015, s. 600.

hanke on silti toteutettu ilman luvan hakemista, on kyse lainvastaisesti aiheutetusta edunmenetyksestä. VL 13:6.2,5:n mukaan lainvastaisesti aiheutettua edunmenetystä koskeva korvausasia kuuluu käräjäoikeuden toimivaltaan, jollei kyse ole VL 13:7.2:n mukaisesta vanhan vahingon korvaamisesta tai asiassa ei ole vireillä VL 14:4:ssä tarkoitettua hallintopakkomenettelyä. Palaan asiaan syvemmin käsitellessäni lainvastaisesti aiheutettuja edunmenetyksiä.

Viranomaisen on käsiteltävä vaatimus vanhan vahingon korvaamisesta, jollei siitä aiheudu olennaista viivästystä (VL 13:7.3). Vanhojen vahinkojen korvaaminen koskee lupaviranomaisessa käsiteltävien asioiden lisäksi myös kunnan ympäristönsuojeluviranomaisessa ja ojitustoimituksessa käsiteltäviä asioita.²⁹⁶ Sen sijaan vain lupaviranomaista koskee mahdollisuus käsitellä korvausmahdollisuus erikseen. VL 13:7.3:n mukaan jos vaatimusta ei voida käsitellä lupa-asian yhteydessä, korvausta on vaadittava lupaviranomaisessa erillisellä hakemuksella.²⁹⁷

3.5.2 Ennakoimattomat vahingot

Korvaukset vesitaloushankkeista aiheutuvista edunmenetyksistä määrätään siis pääsääntöisesti hankkeen käsittelyn yhteydessä VL 13:7:n mukaisesti. Lähtökohtaisesti tuossa vaiheessa suoritettu korvausharkinta on ennalta arvioitavien vahinkojen osalta lopullinen.²⁹⁸ Aina ei kuitenkaan voida ennakoita arvioida kaikkia hankkeesta koituvia edunmenetyksiä tai edunmenetys voi johtua häiriötilanteesta. Kyse on ns. ennakoimattomista vahingoista. Se, että vahinko on ennakoimaton, ei tietenkään poista korvausvelvollisuutta.²⁹⁹ Tällaisessa tilanteessa vesilain mukaan korvattavaa edunmenetystä kärsinyt voi VL 13:8.1:n mukaan tehdä aikaisemman lainvoiman ratkaisun estämättä erillisen hakemuksen edunmenetyksen korvaamisesta. Tämä oikeus koskee kuitenkin ainoastaan sellaista edunmenetystä, jota koskevaa korvausvaatimusta ei ole lainvoimaisesti ratkaistu.³⁰⁰ Tunnusomaista ennakoitumattomalle vahingolle on, että se on

²⁹⁶ Tämä ilmenee hyvin ympäristövaliokunnan mietinnön (*YmVM 22/2010 vp*, s. 22) lainkohdan yksityiskohtaisista perusteluista, joissa valiokunta ehdotti hallituksen esityksen mukaisen VL 13:7:n 2 ja 3 momenttien muuttamista siten, että termi lupaviranomainen muutetaan viranomaiseksi, jotta ei jää epäselväksi, että säännöksiä voidaan soveltaa myös ojitustoimituksessa ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisessa.

²⁹⁷ Ympäristövaliokunta ei puuttunut tämän kohdan sisältöön, vaan termi lupa-asia säilyi tässä yhteydessä ympäristövaliokunnankin muutosehdotuksessa (*YmVM 22/2010 vp*, s. 31).

²⁹⁸ *Kuusiniemi* 1997, s. 303.

²⁹⁹ *Hollo* 2014, s. 351.

³⁰⁰ *HE 277/2009 vp*, s. 161.

aikaisemmin tuntematon. Ennakoitumattomaksi vahingoksi ei siten voi uuden käsittelyn saamiseksi saattaa aiemmin hylättyä korvausvaatimusta.³⁰¹ Ennakoitumattomassakin vahingossa on kyse laillisesti aiheutetusta edunmenetyksestä.³⁰²

Lupaviranomaisen käsittelemästä asiasta hakemus ennakoimattomasta vahingosta tehdään VL 13:8.1:n mukaan samalle viranomaiselle, joka asian on alun perin käsitellyt. Mutta mikäli edunmenetyks on aiheutunut ojitustoimituksen tai kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen käsittelemästä asiasta, ratkaisee asian kunnan ympäristönsuojeluviranomainen (VL 13:8.1). Eli kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan kuuluu tässä yhteydessä paitsi sen ratkaisemat asiat, niin myös alun perin ojitustoimituksessa päätetyn asian ennakoimattomien vahinkojen käsittely.

Tämä tulee hyvin ilmi ratkaisusta *KHO 11.7.2005 t. 1762 (LRS)*. Tapauksessa ojitusyhtiön avo-oja oli tehty lainvoimaisen ojitustoimituksen päätöksen nojalla muun muassa hyötyalueen ulkopuoliselle A:n omistamalle metsäalueelle. Ojitustoimituksessa ei ollut määrätty korvauksia alueelta kaadetusta puustosta, mutta toimituksen päätöksen mukaan ojittaja oli vastuussa ojituksen suorittamisesta mahdollisesti johtuvasta vahingosta. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan, kun otettiin huomioon VVL 6 luvun 6 §:n 1 ja 2 momentti, ojitusyhtiön oli korvattava A:lle kaatamiensa puiden odotusarvo metsän ennenaikaisesta hakkuusta aiheutuvana vahinkona. Korvausta oli voitu VVL 11 luvun 8 §:n 5 momentin nojalla hakea kunnan ympäristönsuojeluviranomaisessa.

VL 13:8.2:n mukaan erillisellä hakemuksella vaaditaan korvausta myös edunmenetyksestä, jonka aiheuttaneeseen toimenpiteeseen ei vaadita vesilain mukaista lupaa. Esityöt ja kirjallisuus laajentaa tämän koskemaan myös edunmenetystä, jolle ei vaadita käyttöoikeutta.³⁰³ Kyse on erityisesti yleiskäyttöoikeuksien kaltaisten oikeuksien käyttämisestä kuten VL 2:5 mukaisen rakennelman sijoittamisesta toisen vesialueelle ja VL 2:6 mukaisen haitan poistamisesta sekä ruoppausmassan sijoittamisesta aiheutuvista edunmenetyksistä.³⁰⁴ Kuitenkin kyse voi myös olla pienimuotoisesta ojittamisesta.³⁰⁵ Kyseessä on siis oltava sellainen ojitus, joka ei tarvitse

³⁰¹ *Hollo* 2014, s. 351.

³⁰² *Leinonen* 2015, s. 601.

³⁰³ *HE 277/2009 vp*, s. 161; *Hollo* 2014, s. 352; *Leinonen* 2015, s. 603.

³⁰⁴ *HE 277/2009 vp*, s. 161; *Hollo* 2014, s. 352.

³⁰⁵ *Ympäristöministeriö* 2012, s. 90.

käyttöoikeutta. Toimivalta tällaisen ojituksen suhteen kuuluu kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle VL 5:5:n yleistoimivallan perusteella.

3.5.3. Erityistilanteesta aiheutunut edunmenetys

Erityistilanteesta aiheutuvia edunmenetyksiä käsittelee VL 13:3. Sen ensimmäisen momentin mukaan muiden säännöksessä mainittujen rakennelmien ohella ojan ja viemärin virheellisestä toiminnasta aiheutunut edunmenetys on korvattava siten kuin VL 13:11:ssä säädetään. Tällaiset edunmenetykset korvataan siis laillisesti aiheutettujen edunmenetysten tavoin, vaikka ne ovatkin aiheutuneet rakennelmien ja laitteiden virheellisestä toiminnasta, koska toiminta sinällään on lainmukaista.³⁰⁶ Edunmenetyksen syynä voi olla esimerkiksi vesistön tai pohjaveden pilaantuminen taikka virheellisen toiminnan synnyttämä tulva.³⁰⁷

Korvausvastuuta ei kuitenkaan ole, jos virheellinen toiminta aiheutuu poikkeuksellisesta ulkopuolisesta syystä, johon toiminnanharjoittaja ei voi vaikuttaa. Tällaisia on esimerkiksi maanvyörymä, tulva, tulipalo, ilkivalta tai vastaava tapahtuma.³⁰⁸ Tämän olosuhteen arvioinnissa on otettava huomioon, onko kyse ollut sellaisesta poikkeuksellisesta ulkopuolisesta seikasta, johon omistajan ja haltijan ei hankkeen laatu ja olosuhteet huomioon ottaen ole tullut varautua. Esitöiden mukaan vesitaloushankkeen toteuttajan on varauduttava esimerkiksi tietyllä todennäköisyydellä aiheutuviin poikkeuksellisiin luonnonolosuhteisiin tai onnettomuuksiin sekä suojattava laitteet ja rakennelmat ilkivaltaa vastaan.³⁰⁹ Mikäli tämä velvollisuus on laiminlyöty, niin poikkeuksellisen olosuhteen merkitys vaikuttaa vain rajallisesti korvausvelvollisuuteen.³¹⁰ Ojituksen yhteydessä varautumisessa on kyse lähinnä ojaan ja rumpuihin tulevaan virtaamaan ja tulviin varautumisesta.³¹¹

Virheellisestä toiminnasta aiheutuneen edunmenetyksen korvauskysymys käsitellään joko lupaviranomaisessa tai käräjäoikeudessa. VL 13:6.3,2:n mukaan käräjäoikeus käsittelee VL

³⁰⁶ HE 277/2009 vp, s. 158; *Hollo* 2014, s. 345.

³⁰⁷ *Leinonen* 2015, s. 601.

³⁰⁸ *Hollo* 2014, s. 345.

³⁰⁹ HE 277/2009 vp, s. 158.

³¹⁰ *Hollo* 2014, s. 345.

³¹¹ *KKO:1981 II 2*: Rautatiehallituksen omistamaan rumpuun tulevan ojan virtaama oli rummun rakentamisen jälkeen kasvanut. Kun rautatiehallitus oli virtausoloissa tapahtuneen muutoksen jälkeen laiminlyönyt rummun aukkojen laajentamisen tämän muutoksen edellyttämällä tavalla, rautatiehallitus oli vastuussa rummun synnyttämän padotuksen nostattaman tulvan sivulliselle aiheutuneesta vahingosta. Koska tulvan nouseminen oli myös johtunut poikkeuksellisen runsaasta sateesta, vahingonkorvausta soviteltiin.

13:3.1:n mukaisen asian, jollei asia YSL 128 §:n mukaan kuulu lupaviranomaisen käsiteltäväksi.

Itseasiassa tässä kohdin vesilaki viittaa väärään ympäristönsuojelulain pykälään. Vanhan vesilain vastaavassa lainkohdassa 11:2.3:ssa viitataan vanhan ympäristönsuojelulain 72 §:ään, joka käsittelee ennakoimattoman vahingon korvaamista. Uudessa ympäristönsuojelulaissa vastaava lainkohta on 130 §, ei 128 §.

YSL 130 §:n ja sen esitöiden perusteella lainkohdassa on kyse vesipäästöistä aiheutuvista vahingoista. Tällaisten vahinkojen korvaamista vaaditaan hakemuksella lupaviranomaisessa eikä kanteella käräjäoikeudessa.³¹²

Tällöin sovellettavaksi tulee laki ympäristövahinkojen korvaamisesta (YVL, 737/1994) koska VL 13:3.4:n mukaan, jos VL 13:3.1 tarkoitetussa edunmenetyksessä on kyse YVL:ssä tarkoitettusta ympäristövahingosta, sovelletaan edunmenetyksen korvaamiseen mainittua lakia. YVL 1.1, §:n mukaan taas laissa tarkoitettuna ympäristövahinkona korvataan tietyllä alueella harjoitetusta toiminnasta johtuva vahinko, joka on ympäristössä aiheutunut mm. veden, ilman tai maaperän pilaantumisesta.

Jos taas vahingot eivät liity pilaantumiseen käsittelee asian VL 13:6.3,2:n mukaan käräjäoikeus. Tällöin sovellettavaksi tulee vesilain korvausnormisto.

Virheellistä toimintaa vastaava ennakoimaton korvaustilanne on VL 13:3.3:n mukaan, jos vahinko johtuu rakennelman sortumisesta tai muusta arvaamattomasta syystä. Aiheutunut vahinko on lupapäätöksen lainvoiman estämättä korvattava laillisena vahinkona VL 13 luvun mukaisesti. Toimivaltaa tällaisessa korvauksessa ei ole vesilaissa suoraan määrätty, joten se kuuluu VL 13:6.1:n yleissäännön perusteella lupaviranomaiselle. Tämä ilmenee myös vanhan vesilain vastaavasta lainkohdasta 2:27.2, jossa aluehallintovirasto on suoraan mainittu.

³¹² HE 84/1999 vp, s. 82; Kuusiniemen (1997, s. 336) mukaan vanhan vesilain järjestelmässä vastaava lainkohdan (VVL 11:3.2) ideana oli juurikin immissiokorvausten määräämisen kytkeminen lupakäsittelyyn.

3.5.4 Korvauksen sisältö ja ojituskustannusten korvaaminen

Korvausvelvollisuus kohdistuu hankkeesta vastaavaan³¹³, joka on VL 13:7.1,4:n perusteella velvollinen korvaamaan VL 5:9 mukaisesta ojitusoikeuden käytöstä aiheutuvan edunmenetyksen. VL 13:9.1:ssä säädetään tyhjentävästi vesilain mukaan korvattavista edunmenetyksistä.³¹⁴ Tähän kuuluu VL 13:9.1,1:n mukainen edunmenetyksen, joka aiheutuu vesilain nojalla myönnettystä käyttöoikeudesta tai oikeudesta lunastaa omaksi kiinteää tai irtainta omaisuutta. Esitöiden mukaan ojittaja olisi siten velvollinen suorittamaan korvausta ojaksi ja pientareeksi käytettävästä alueesta.³¹⁵ Vaikka esitöissä ei tässä yhteydessä puhuta mitään korvauksen suorittamisesta ojitusta varten tarpeelliseen suojajenkeräykseen ja pumppuasemaan käytettävästä alueesta, on nämä VL 5:9:ssä rinnastettu ojan sijoittamiseen toisen alueelle, minkä perusteella tulkinta myös näiden sijoittamisesta toisen alueelle maksettavasta korvauksesta on perusteltu.³¹⁶ Korvausvelvollisuus kohdistuu alueeseen, jonka käyttömahdollisuuden omistaja menettää, ei itse maahan substanssina.³¹⁷

VL 5:12.2:ssa on rajattu maanomistajan oikeutta saada korvausta alueeseen perustetusta käyttöoikeudesta niissä tilanteissa, joissa toiselle on myönnetty oikeus johtaa vettä hänen alueellaan olevaan puroon. Korvausta käyttöön otettavasta alueesta voi saada vain siltä osin kuin puroon on tehty uusi uoma tai sen uoma on huomattavasti laajennettu. Mielenkiintoisen tulkintaongelman muodostaakin tämän rajauksen vaikutus korvauksen maksamiseen veden johtamisesta toisen ojaan. Sanamuodon mukaisen tulkinnan mukaan rajausta koskisi pelkkää puroon johtamista. Laajentava tulkinta tarkoittaisi, että veden johtamisesta toisen ojaan tai myös putkiojaan ei suoriteta korvausta käyttöoikeudesta, mikäli uutta uoma/putkea tai laajennustoimenpiteitä

³¹³ Vesioikeudellinen yhteisö kuten ojitusyhteisö muodostaa ulospäin yhden hankkeesta vastaavan (*HE 277/2009 vp*, s. 157). Jos hankkeesta vastaavia on useita, ovat he yhteisvastuullisesti velvollisia korvauksen suorittamiseen (VL 13:2.1).

³¹⁴ Poikkeuksena on, jos muualla vesilain toisin säädetään. Luetteloon kuulumattomat edunmenetykset tulevat korvattaviksi ainoastaan siltä osin, kuin muissa luvuissa nimenomaisesti näin säädetään. Muissa luvuissa on myös paikoin täsmennetty luettelossa mainittuja edunmenetyksiä sekä rajoitettu eräiden luettelon mukaisten edunmenetyksien korvaamista. Nämä erityissäännökset syrjäyttävät VL 13:9:n säännökset (*HE 277/2009 vp*, s. 162).

³¹⁵ *HE 277/2009 vp*, s. 97; Vanhan vesilain aikana lause ”Milloin oja on tehty toisen maalle, maanomistajalla on oikeus saada korvaus ojaksi ja pientareeksi käytettävästä maasta” (VVL 6:6.2) löytyi ojitusluvusta lain tasolle kirjattuna.

³¹⁶ Näin asia on myös vanhan vesilain aikaisessa kirjallisuudessa tulkittu (*Eronen – Ellilä – Kuusiniemi 1986*, s. 66-67; *Vihervuori 1987*, s. 160).

³¹⁷ *Majamaa DL 1981*, s. 435-436; Tulkintaa puolustaa myös vanhan vesilain valmistelussa esitetty ajatus, ettei ojasta maksettavan korvauksen määrä vaikuta se, kenelle ojasta nostetut maamassat menevät (*Komiteanmietintö 1939:3*, s. 254).

ei ole tehty. Tätä puolustaa myös ajatus siitä, että korvausvelvollisuus kohdistuu alueeseen, jonka käyttömahdollisuuden omistaja menettää, ei itse maahan substanssina. Veden johtaminen valmiiseen ojaan ei aiheuta maanomistajalle käyttömahdollisuuden menettämistä. Myös *Vihervuori* näkee asian laajentavan tulkinnan mukaisesti, perustellen näkemystään sillä, että johtamisesta ei aiheudu fyysisiä toimenpiteitä.³¹⁸

Käyttöoikeuden lisäksi korvausta voi joutua maksamaan myös muista edunmenetyksistä, kuten esimerkiksi vettymisvahingoista, oja- ja piennaralueelta poistettavasta puustosta, kaivumaiden sijoittamisesta aiheutuneista vahingoista, vedenhankinnan vaikeutumisesta yms.³¹⁹

VL 13:11.1:n mukaan edunmenetys on korvattava täysimääräisesti. Tavoitteena on edunmenetyksen kärsijän taloudellisen aseman säilyttäminen ennallaan.³²⁰ Vesilain pääsääntönä on korvata puolitoistakertaisena maapohjan lunastukseen, pysyvään käyttöönottoon ja vesialueeksi muuttamiseen kohdistuva edunmenetys (VL 13:11.4). Sääöksessä on kuitenkin poikkeus mm. ojaa varten tarvittavan alueen käyttö- ja lunastusoikeuden korvattavuuteen. Ojasta aiheutuva tällainen edunmenetys korvataan yksinkertaiseen täyteen määrään. VL 13:13 mahdollistaa asiansaisten keskinäisen sopimuksen korvauksen suorittamisesta ja määrästä sekä muistakin korvausta koskevista seikoista. Tällainen sopimus on laadittava kirjallisena.

Edunmenetysten korvattavuudesta on erotettava ojituksesta aiheutuvien kustannusten korvaaminen. Ojituskustannukset on vesilaissa perinteisesti liittynyt terminä ennen kaikkea yhteisen ojitukseen, tämä näkyy vanhan vesilain määritelmästä (VVL 6:17) periytyneestä ojituskustannusten määritelmästä³²¹, jossa ojitusyhteisön asioiden hoidosta syntyneet kustannukset on yksi kustannuskategoria. Yhteinen ojitus kuului sopimuksen puuttuessa aina ojitustoimituksen toimivaltaan vesilain uudistukseen saakka (VVL 5:13.2). Nykyinen vesilain mukaan kahden hyö-

³¹⁸ *Vihervuori* 1987, s. 160.

³¹⁹ *Eronen – Ellilä – Kuusiniemi* 1986, s. 68; *Vihervuori* 1987, s. 161–162.

³²⁰ *HE 277/2009 vp*, s. 163.

³²¹ VL 5:19.1:n mukaan ”ojituskustannuksina pidetään kustannuksia, jotka aiheutuvat hankkeen:

- 1) suunnittelemisesta, asian käsittelystä ja varojen hankkimisesta;
- 2) toteuttamisen aikana ojitusyhteisön asioiden hoidosta;
- 3) toteuttamisesta sekä hankkeesta aiheutuvien edunmenetysten korvaamisesta; sekä
- 4) muista näihin rinnastettavista toimenpiteistä.”

dynsaajan välinen yhteinen ojitus, josta ei päästä sopimukseen kuuluu kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle.³²² Maanomistaja voi siis esimerkiksi tehdä kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle vaatimuksen määrätä hyötyä saava naapurikiinteistö osallistumaan kiinteistöjen välisen rajaojan tekemisestä tai kunnossapidosta koituviin kustannuksiin, mikäli naapuri ei muuten tähän suostu.³²³

Velvollisuudella korvata ojituskustannuksia ei ole vaikutusta ojitajan velvollisuuteen maksaa korvausta ojituksesta ja ojitusta varten tarpeellisesta käyttöoikeudesta.³²⁴ Aivan kuten edunmenetystenkin kohdalla, hyödynsaajat voivat sopia myös ojituskustannusten jakamisesta (VL 5:19.2).

Ojituskustannusten liittyessä veden johtamiseen toisen ojaan tai toisen puroon on vesilain ojitusluvussa asiaa koskevat omat säännöksensä. Vettä toisen ojaan tai perkaamaan puroon johdettava on velvollinen suorittamaan korvausta ojan tekemisestä tai puron perkaamisesta aiheutuneista kustannuksista (VL 5:12.3). Vettä johtava on lisäksi velvollinen osallistumaan ojan tarvittavaan laajentamiseen ja kunnossapitoon. Korvaus on määrättävä noudattaen, mitä säädetään yhteisestä ojituksesta (VL 5:12.3). VL 5:19.2 mukaan hyödynsaajat vastaavat saamansa hyödyn suhteessa yhteisen ojituksen ojituskustannuksista, jotka aiheutuvat kuivatusalueen tai osittelualueen maiden kuivattamisesta ojitussuunnitelmassa tarkoitettuun syvyyteen taikka muussa tarkoituksessa tapahtuvasta veden johtamisesta. Hyödynsaajan tulee siis hyötynsä mukaisesti osallistua aiemmin suoritettujen ojitusten kustannuksiin.³²⁵ Vastaavanlainen korvausvastuu kustannuksista liittyy putkiojan laajentamiseen.³²⁶ Lisäksi jos putkiojaa on VL 5:9 mukaiseen oikeuteen perustuvan veden johtamista varten suurennettava, tämä on mahdollisine lisätoineen sen tehtävä, joka johtaa ojaan vettä (VL 5:12.3).

³²² HE 277/2009 vp, s. 92

³²³ Ympäristöministeriö 2012, s. 48.

³²⁴ HE 277/2009 vp, s. 97.

³²⁵ HE 277/2009 vp, s. 97.

³²⁶ HE 277/2009 vp, s. 97.

3.6 Vesilain vastainen tilanne ja lainvastaisesti aiheutettu edunmenetys

3.6.1 Yleistä

Toiminnan ollessa vesilain vastaista kompetenssin määrittäminen limittyy sen verran vahvasti tällä toiminnalla aiheutetun edunmenetykseen korvaamiseen, että käsittelen nämä asiat yhdessä.

Oja on voitu tehdä tai ojitus toteuttaa luvattomasti³²⁷ erilaisin perustein. Vesilain velvoitteita on voitu laiminlyödä, jolloin oja on tehty toisen maalle ilman oikeutta. Ojan sijoittamisessa on myös voitu toimia viranomaispäätöksen vastaisesti.³²⁸ Lainvastaisesta toiminnasta on voinut myös aiheutua edunmenetystä.

Vesilain korvausluvun 13:6.3,4:n mukaan lainvastaisesti aiheutetussa edunmenetyksessä toimivalta kuuluu pääasiassa käräjäoikeudelle. Tästä on kuitenkin kaksi poikkeusta. Ensinnäkin jos toimenpiteelle, jolla edunmenetys on lainvastaisesti aiheutettu, myönnetään jälkikäteen lupa tai oikeus, on kyse VL 13:7:2:n mukaisesta vanhan vahingon korvauksesta. Toinen poikkeus koskee asiassa vireillä olevaa hallintopakkomenettelyä.

3.6.2 Vesilain jälkivalvonta

Vesilain jälkivalvonnalla tarkoitetaan vesilain ja sen nojalla annettujen säännösten ja määräysten valvontaa (laillisuusvalvonta). Laillisuusvalvonta kattaa myös lupien ja lupamääräysten noudattamisen valvonnan.³²⁹ Vesilain mukaisia valvontaviranomaisia ovat valtion valvontaviranomaisena toimiva ELY-keskus ja kunnan ympäristönsuojeluviranomainen.(VL 1:7.2). Viranomaisilla on rinnakkainen ja toisistaan riippumaton toimivalta laillisuusvalvontaa koskevissa asioissa.³³⁰

³²⁷ Tässä yhteydessä ”luvattomalla ojituksella” en tarkoita ojitusta, jolta puuttuu vesilain mukainen lupa, vaan oikeudetonta ojitusta eli esimerkiksi ilman maanomistajan suostumusta tai viranomaisen oikeutta tehtyä ojaa. Tällaisissa tapauksissa vakiintuneesti käytetään luvattomuuden termiä (Esim. *KHO 31.5.2012 t. 1442*; *YmVM 22/2010 vp*, s. 22; *Hollo 2014*, s. 250).

³²⁸ *Hollo 2014*, s. 250.

³²⁹ *HE 277/2009 vp*, s. 168; *Hollo 2014*, s. 381.

³³⁰ *HE 277/2009 vp*, s. 168.

Laillisuusvalvojan toimenpiteistä vesilain rikkomustilanteissa on säädetty VL 14:2:ssa. Jos vesilakia tai sen nojalla annettuja säännöksiä tai määräyksiä ei ole noudatettu, valvontaviranomaisen on asian laatu huomioon ottaen:

- 1) kehotettava lopettamaan säännösten tai määräysten vastainen menettely;
- 2) pantava vireille VL 14:4:ssä tarkoitettu hallintopakkoasia;
- 3) ilmoitettava asiasta poliisille esitutkintaa varten, jollei tekoa ole olosuhteet huomioon ottaen pidettävä vähäisenä.

Toimenpiteillä ei ole keskinäistä etusijajärjestystä tai toisten toimenpiteiden soveltamista rajoittavaa vaikutusta.³³¹ Vesilaissa ei edellytetä, että esimerkiksi hallintopakkohakemusta tulisi edeltää kehotus. Tässä asiayhteydessä on kuitenkin syytä muistaa hallintolain (HL 434/2003) 6 §:n suhteellisuusperiaate. Toimea valitessa on siten aloitettava lievemmästä keinosta, mikäli tämä vain on asian laatuun nähden mahdollista.³³² Valvontaviranomaisen VL 14:2,1:n mukainen kehotus ei kuitenkaan ole asianosaista velvoittava ja usein joudutaankin panemaan vireille hallintopakkomenettely.³³³

Hallintopakosta säädetään VL 14:4:ssä. Sen mukaan hallintopakkoa käytetään tilanteissa, jossa joku rikkoo vesilakia tai sen nojalla annettua säännöstä tai määräystä. Käytännössä vesilain mukainen hallintopakko liittyy joko vesilain mukaan luvanvaraisen toimenpiteen suorittamiseen ilman lupaa tai toisen alueella ilman maanomistajan lupaa taikka laissa säädettyä oikeutta tehtyyn toimenpiteeseen. Hallintopakkoa haetaan myös silloin, jos toimitaan luvan tai viranomaisen antaman oikeuden vastaisesti.³³⁴

VL 14:4.1:n mukaan, jos joku rikkoo tätä lakia taikka sen nojalla annettua säännöstä tai määräystä, lupaviranomainen voi:

- 1) kieltää häntä jatkamasta tai toistamasta säännöksen tai määräyksen vastaista menettelyä;
- 2) määrätä hänet täyttämään velvollisuutensa;
- 3) määrätä hänet oikaisemaan sen, mitä säännösten tai määräysten vastaisesti on tehty.

³³¹ HE 277/2009 vp, s. 169.

³³² Hietamäki ym. 2016, s. 106.

³³³ Leinonen 2015, s. 612.

³³⁴ Leinonen 2015, s. 613.

Vesilain 14:4.1:n pääsäännön mukaan toimivalta hallintopakon määräämisestä kuuluu siis lupaviranomaiselle. Hallintopakkoasia pannaan vireille kirjallisella hakemuksella lupaviranomaisessa. Asia ei enää VVL:n tavoin voi tulla vireille viranomaisen ilmoituksella.³³⁵ Asia voi tulla vireille valvontaviranomaisen (VL 14:2,2) tai eräiden muiden tahojen, muun muassa asianosaisen ja luonnonsuojeluyhdistyksen aloitteesta (VL 14:14).

Ojitusasiat muodostavat kuitenkin poikkeuksen lupaviranomaisen toimivaltaan. VL 14:4.2:n mukaan, jos ojituksessa tai ojan käytössä on menetelty vesilain säännösten tai niiden nojalla annettujen määräysten vastaisesti taikka jos ojan kunnossapito laiminlyödään, kunnan ympäristönsuojeluviranomainen voi antaa VL 14:4.1:ssä tarkoitetun kiellon tai määräyksen. Ojitusta koskevassa hallintopakkoasiassa toimivalta on siis kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella. Kuitenkin jos kieltoa tai määräystä annettaessa joudutaan ratkaisemaan kysymys lupaviranomaisen luvan tarpeellisuudesta tai luvan noudattamisesta, kiellon tai määräyksen antaa lupaviranomainen. Myös jos asiaa käsiteltäessä havaitaan, että kyse on lupaa edellyttävästä hankkeesta tai luvan noudattamisesta, asia on siirrettävä lupaviranomaisen ratkaistavaksi (VL 14:4.2).

Pääsääntönä lainvastaisen tilan oikaisemiseksi on varsinainen hallintopakkomenettely. Menettely on kuitenkin siihen liittyvine kuulemisineen hidas.³³⁶ Eräissä tilanteissa uhkaavan vaaran välttäminen saattaakin edellyttää joutuisampaa tai suorastaan välitöntä puuttumista toimintaan haitallisten vaikutusten ehkäisemiseksi.³³⁷ Valvontaviranomaisella onkin VL 14:10 mukaan oikeus ryhtyä tarvittaviin toimenpiteisiin haitan tai vaaran poistamiseksi, jos vesilain taikka sen nojalla annettujen säännösten tai määräysten vastainen toimenpide tai laiminlyönti aiheuttaa välitöntä haittaa tai vaaraa turvallisuudelle, terveydelle tai muulle tärkeälle yleiselle edulle taikka huomattavaa vaaraa toisen omaisuudelle. Muutoksena vastaavaan vanhan vesilain 21:3 b:n 1 momentille, nyt myös kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella on oikeus näihin toimenpiteisiin.³³⁸ Valvontaviranomaisen on toimenpiteen jälkeen viivytyksettä pantava vireille hallintopakkoa koskeva asia, jollei tämä ole tarpeetonta (VL 14:10.2).³³⁹

³³⁵ HE 277/2009 vp, s. 170.

³³⁶ Leinonen 2015, s. 612.

³³⁷ HE 277/2009 vp, s. 172.

³³⁸ HE 277/2009 vp, s. 172.

³³⁹ Varsinainen hallintopakkomenettely on tarpeen myös velvoitetun puhevallan käytön ja muun oikeussuojan toteutumiseksi. Mikäli varsinaiselle hallintopakolle ei enää ole asiallista tarvetta, ei hallintopakkomenettelyn

Hallintopakkoasian yhteydessä ei kuitenkaan voida käsitellä korvausvaatimuksia.³⁴⁰

Vaasan HaO 15.9.2006 t. 06/0209/2: Lupaviranomainen oli määrännyt hallintopakkoasian yhteydessä korvausta vahingonkärsijä A:lle. Hallinto-oikeuden mukaan hallintopakkoa koskevan asian yhteydessä ei voida määrätä korvausta. Näin ollen lupaviranomainen ei ole hallintopakkoasian yhteydessä toimivaltainen päättämään ilman laillista oikeutusta aiheutetun vahingon korvaamisesta. Hallinto-oikeus kumosi ja poisti lupaviranomaisen lausumat A:lle maksettavaksi määrätystä korvauksesta.

Asian yhteydessä lainvastaisesti aiheutuneiden edunmenetysten korvaamisasia pitää siis käsitellä erikseen sen jälkeen kun hallintopakkoasia on lainvoimaisesti ratkaistu.³⁴¹ Käsittelyfoorumina on tällöin VL 13:6.3,4:n perusteella käräjäoikeus.

3.6.3 Käsittely hakemusasiana

Vaihtoehtona hallintopakolle on, että asia käsitellään ojaa koskevana hakemusasiana, jolloin toiminnalle myönnetään jälkikäteen oikeus. Edunmenetysten korvaamisen näkökulmasta kyse on vesilain 13:7.2:n mukaisesta vanhojen vahinkojen korvaamisesta, joka siis on poikkeuksena lainvastaisesti aiheutetun edunmenetyksen toimivallan kuulumisesta käräjäoikeudelle (13:6.3,4). Tämä poikkeus liittyy niin vahvasti luvattoman ojan tekemiseen, että myös ympäristövaliokunta käsiteli mietinnössään tätä kysymystä erityisesti ojituksen kannalta. Sen mukaan tapauskohtaisesti ratkaistaan se, kuuluuko laittomasta toiminnasta aiheutunut vahinko käräjäoikeuden vai kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivaltaan. Luvattomasta ojituksesta aiheutunut vahinko on lähtökohtaisesti VL 13:5:ssä tarkoitettu edunmenetys, joka on käsiteltävä käräjäoikeudessa. Kuitenkin ympäristövaliokunnan mukaan, jos ojitukseen myönnetään jälkikäteen oikeus, tulisi vahinko prosessiekonomisista syistä käsitellä samassa yhteydessä.³⁴²

Tätä prosessia on myös käytetty ratkaisussa *KHO 19.8.2005 t. 2060 (LRS)*, jossa A oli siirtänyt omistamallaan tilalla olleen ojan naapuri B:n omistaman tilan rajalle ja osittain B:n maallekin.

vireillepanoa yksinomaan oikeussuojan antamiseksi voitane pitää perusteltuna ratkaisuna, jos asiallinen tarve hallintopakkohakemuksen tekemiseksi on poistunut esimerkiksi siitä syystä, että lainvastainen menettely on päättynyt ja hankkeesta vastaava on luopunut pysyvästi lainvastaisesta toiminnasta (*Hollo 2014, s. 394; Ympäristöministeriö 2012, s. 93*).

³⁴⁰ *Linnove 2014, s. 55.*

³⁴¹ *Leinonen 2015, s. 603.*

³⁴² *YmVM 22/2010 vp, s. 22.*

Siirto oli tehty ilman B:n suostumusta tai kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen asiasta teemmää päätöstä. B oli tehnyt asiasta kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle vaatimuksen A:n velvoittamiseksi palauttamaan oja entiselleen paikalleen. A oli vastustanut vaatimusta ja itse vaatinut ojan pysyttämistä uudella paikallaan. KHO:n arvion mukaan uudesta sijainnista aiheutui A:n tilalle vähemmän haittaa kuin vanhasta ojasta ja ojan siirtämisestä ei aiheutunut merkittävää haittaa B:n tilalle. KHO katsoi, että A:lla ei ollut ollut oikeutta toteuttamaansa ojan siirtämiseen. Tämä seikka olisi sinänsä mahdollistanut B:n vaatimuksesta VVL 6:12.2:n ja VVL 20:7:n mukaisen hallintopakon käyttämisen A:n aiheuttaman oikeudenvastaisen tilanteen oikaisemiseksi. Kuitenkin KHO:n mukaan, koska siirretyn ojan sijainti ja ojituksen toteutus muiltakin osin täyttivät VVL 6 luvussa ojitushankkeelle asetetut vaatimukset, kunnan ympäristönsuojeluviranomainen oli hallintopakkoa ojan siirtämiseksi tältä osin määräämättä voinut VVL 6:12.:n säädetyn toimivallan nojalla samassa menettelyssä A:n vaatimuksesta hyväksyä ojan pysyttäminen siirretyllä paikalla. KHO:n mukaan VVL 6:12.1:n mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella oli siis toimivalta käsitellä ojitusta koskeva riitaisuus kokonaisuutena. Samalla ympäristönsuojeluviranomaisen olisi ojitukseen oikeuttavassa päätöksessään VVL 11:8.1:n mukaisesti ja ottaen huomioon VVL 11:20 tullut myös määrätä A suorittamaan B:lle VVL 6:6:ssä tarkoitettu korvaus ojituksesta johtuvasta vahingosta. Tässä tapauksessa korvattavan vahingon suuruutta arvioitaessa oli korottavana tekijänä otettava huomioon, että ojitus oli toteutettu B:n omistaman tilan alueella ilman siihen oikeuttavaa perustetta. Tämän vuoksi A:n maksettavaksi määrättävää korvausta korotettiin.³⁴³

Jälkikäteisen ojitusoikeuden myöntäminen on mahdollista, mikäli määräysten vastaisuus ei ole merkittävä ja toiminnassa on menetelty niin, että tilanne olisi ollut viranomaisen hyväksyttävissä, jos asiasta koskeva hakemus olisi ennen hanketta tehty. Molemmissa käyttämissäni oikeustapauksissa ojan sijoittamisen edellytykset tutkittiin hyvin tarkoin. *Hollon* mukaan menettelytapaa pitäisi kuitenkin käyttää vain poikkeuksellisesti.³⁴⁴

³⁴³ Vastaavanlainen ratkaisu on *KHO 31.5.2012 t. 1442*, jossa A oli kaivanut ojan kiinteistönsä ja naapuri B:n rajalle ilman naapurin suostumusta. KHO:n mukaan A:lla ei ole ollut oikeutta ilman B:n suostumusta tai kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen antamaa ojitukseen oikeuttavaa päätöstä ojan kaivamiseen edes puoliksi B:n puolelle. Tämä seikka on mahdollistanut B:n vaatimuksen VVL 6:12.2:n ja VVL 20:7:n mukaiseen hallintopakon käyttämiseen A:n aiheuttaman oikeudenvastaisen tilanteen korjaamiseksi. Kun kuitenkin olemassa olevan ojan sijainti ja toteutettu ojitus täyttävät VVL 6 luvussa ojitushankkeelle asetetut vaatimukset, KHO:n mukaan kunnan ympäristönsuojeluviranomainen on voinut hallintopakkoa määräämättä VVL 6:12.1:ssä säädetyn toimivallan nojalla hyväksyä ojan pysyttämisen paikallaan.

³⁴⁴ *Hollo* 2014, s. 250.

Menettely on myös mahdollista vesilain mukaan luvanvaraisissa hankkeissa. Jos toimenpiteelle, jolla edunmenetys on lainvastaisesti aiheutettu, myönnetään jälkikäteen lupa, voidaan edunmenetyksen korvaamista koskeva VL 13:7.2:n mukainen vanhan vahingon vaatimus tutkia luvan myöntämisen yhteydessä tai erillisenä korvausasiana.³⁴⁵ *Leinosen* mukaan lain sanamuoto tarkoittaa, että vaatimus voidaan käsitellä ja korvaus määrätä, vaikka hakemus lopulta hylättäisiinkin.³⁴⁶ Näin asian näki myös korkein hallinto-oikeus ratkaisussa *KHO 23.5.2003 t. 1271 (LRS)*, jossa A, B, C Oy:n lupahakemus vesialueen perkaamiseksi, pohja-aineksen korvaamiseksi ja vesialueen täyttämiseksi sekä kolmen sillan ja laiturin rakentamiseksi³⁴⁷ oli hylätty lupaviranomaisessa. Päätöksensä yhteydessä lupaviranomainen oli VVL 11:8.2:n nojalla velvoittanut A:n ja B:n yhteisvastuullisesti maksamaan kummallekin naapuritilojen omistajille D:lle ja E:lle 1 000 markkaa virkistyskäyttöhaitasta, joka oli aiheutunut jo toteutetusta rakentamisesta seuranneesta vesialueen samentumisesta. A, B ja C Oy valittivat asiasta ja perustelivat valitustaan muun muassa sillä, että VVL 11:8.2 koskee vain tilanteita, joissa toimintaan myönnetään lupa edes jossakin laajuudessa. KHO:n mukaan tapauksessa kyseessä olevasta rakentamisesta naapureille koitunut edunmenetys oli aiheutettu toimenpiteellä, johon ei ollut vesilain mukaista lupaa. Hakemuksessa tarkoitettu toiminnasta ennen lupa-asian ratkaisemista aiheutuneen vahingon korvaamista koskevan vaatimuksen käsitteleminen lupa-asian yhteydessä perustuu prosessiekonomisiin näkökohtiin ja korvauksen määrääminen lupa-asiassa ei VVL 11:8.2:n nojalla edellytä lupahakemuksen hyväksymistä kokonaan tai osittain

Oman kysymyksensä muodostaa minkä lain sääntelyä edellä mainituissa tilanteissa sovelletaan korvauksen sisällön suhteen. Lain sanamuodon perusteella asia on varsin yksinkertainen. VL 13:5:n mukaan sovelletaan vahingonkorvauslakia (412/1974), kun kyse on vesilain tai sen nojalla annettujen säännösten tai määräysten vastaisesta toimenpiteestä aiheutuneen edunmenetyksen korvaamiseen.³⁴⁸ Kuitenkin jos kyse on ympäristövahingosta, sovelletaan sen korvaa-

³⁴⁵ *HE 277/2009 vp*, s. 160

³⁴⁶ *Leinonen 2015*, s. 601.

³⁴⁷ Kyseinen tapaus ei käsittele ojitusta, mutta oikeustapauksessa keskeinen VVL 11:8.2:n vastaa tämänhetkisen vesilain 13:7.2:a, jota muiden VL 13 luvun säännösten kanssa sovelletaan ojituksesta aiheutuvienkin edunmenetysten korvaamiseen (VL 13:1,4).

³⁴⁸ Vahingonkorvauslakia sovelletaan myös kaikkiin, myös lainmukaisesta vesilain toimenpiteestä johtuviin henkilövahingon korvaustapauksiin (VL 13:5). Käräjäoikeus käsittelee kaikki henkilövahingon korvaamista koskevat asiat (VL 13:6.3,1).

miseen ympäristövahinkolakia. Jos siis lainvastaisesti käsitelty edunmenetys käsitellään käräjäoikeudessa, on sovellettava laki vahingonkorvauslaki tai YVL.³⁴⁹ Näin menetellään myös asiaa käsitellessä lupaviranomaisessa. Äsken käsittelemässäni ratkaisussa *KHO 23.5.2003 t. 1271 (LRS)* KHO vielä erikseen korosti, että vesilain taikka sen nojalla annettujen säännösten tai määräysten vastaisesta toimenpiteestä seuranneen vahingon korvaamiseen sovelletaan vahingonkorvauslakia tai ympäristövahingon ollessa kyseessä YVL:a. KHO:n mukaan VVL:n korvausnormisto ei siis tullut asiassa sovellettavaksi. Samalla linjalla on myös kirjallisuus.³⁵⁰ Kuitenkin aiemmin käyttämäni vanhan vesilain aikaisten oikeustapausten (*KHO 19.8.2005 t. 2060 (LRS)* ja *KHO 31.5.2012 t. 1442*) valossa näyttäisi siltä, että kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen antaessa luvattomalle ojitukselle jälkikäteen oikeuden, asiassa sovelletaan vesilain korvaussäännöksiä. Molemmissa ratkaisuissa korvausten osalta sovelletaan VVL 11:8.1, joka vastaa nykyisen lain VL 13:7.1. Lainkohtien mukaan korvauksista on määrättävä päätösten yhteydessä. Ratkaisuissa siis asiaa käsitellessä jälkikäteen ojaa koskevana hakemusasiana myös ojituksen jo aiheuttamat vahingot rinnastettiin normaalissa hakemusasianssa käsiteltäviin laillisiin vahinkoihin.

Kuitenkin vesilain uudistuksen yhteydessä ympäristövaliokunta lausui mietinnössään, että luvattomana ojituksesta aiheutunut vahinko on lähtökohtaisesti 13 luvun 5 §:ssä tarkoitettu (lainvastainen) edunmenetys, joka on käsiteltävä käräjäoikeudessa. Jos ojitukseen kuitenkin myönnetään jälkikäteen oikeus, tulisi vahinko prosessiekonomisista syistä käsitellä samassa yhteydessä.³⁵¹ Lainvastaiseen edunmenetykseen taas sovelletaan VL 13:5:n mukaan vahingonkorvauslakia.

Myös itse näen kunnan ympäristönsuojeluviranomaisessa jälkikäteisenä hakemusasiana käsitellyn luvattoman ojituksen aiheuttamat vahingot ennen kaikkia lainvastaisesti aiheutettuina edunmenetyksinä, joihin tulee soveltaa vahingonkorvauslakia. Tulkinta on perusteltavissa paitsi VL 13:5:n sanamuodon mukaisella tulkinnalla, myös vesilain korvausjärjestelmän systematiikalla. Edunmenetys on toteutettu ilman oikeutta vesilain säännösten vastaisesti. Se, että asia käsitellään kunnan ympäristönsuojeluviranomaisessa hakemusasiana, jolla annetaan toi-

³⁴⁹ *Hollo 2014*, s. 348; *Leinonen 2015*, s. 601.

³⁵⁰ *Hollo 2014*, s. 336; *Leinonen 2015*, s. 601.

³⁵¹ *YmVM 22/2010 vp*, s. 22.

menpiteelle myöhemmin oikeus, ei muuta tätä asiaa. Systematiikan kannalta ei ole mitään perustetta miksi yhden viranomaisen kohdalla menettelyt poikkeaisivat muista; varsinkaan kun laissa ei ole asiasta säädetty.

4. JOHTOPÄÄTÖKSET JA POHDINTA

Olen opinnäytteessäni systematisoivalla tutkimusotteella pyrkinyt muodostamaan vesilain pykälistä kokonaiskäsityksen ojituksen viranomais toimivallasta ja sen jakaantumisesta. Opin näytteessäni käyttämä näkökulma asiaan on toimivallan asiallisen jakautumisen jäykkyys. Asiallinen toimivallan jäykkyys estää esimerkiksi toista viranomaista ryhtymästä toimeen, joka on säädetty toisen viranomaisen toimivaltaan kuuluvaksi.³⁵² Toimivallan jäykkyyden periaatteen toteutuminen takaa, että kukin viranomainen hoitaa vain itselleen kuuluvia tehtäviä. Toimivaltasääntelyn tulee olla riittävän selkeää, jotta asian voi saada käsitellyksi toimivaltaisessa viranomaisessa.³⁵³

Korteen mukaan kutakin asiaa ratkaisevan viranomaisen tulee olla asiantuntemukseltaan paras juurikin käsillä olevassa asiassa. Jäykät, asialliset toimivaltarajat voivat turvata tämän asiantuntemuksen tason.³⁵⁴ On myös osa oikeusturvaa, että yksilöllä on tieto viranomaisesta, jolla on toimivalta tietyn asian käsittelyyn tai tietyn toimen suorittamiseen.³⁵⁵ Tämä huomio on hyvä ottaa lähtökohdaksi käsitellessäni tuloksiani ja pohtiessani lainsäädännön kehittämisehdotuksia. En lähde enää tässä vaiheessa käymään uudestaan läpi kaikkia käsittelemiäni toimivaltakysymyksiä, vaan keskityn oleellisimpiin rajatapauksiin.

Ojituksen toimivallan jaon perusteet on sinällään kirjattu selkeästi vesilakiin: ojituksen luvanvaraisuudesta säädetään VL 5:3:ssa, ojitustoimituksen tarpeellisuudesta VL 5:4:ssä ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivallasta ojitusasioissa VL 5:5:ssä. Toimivallan jaon perusteet ilmaisevat säännökset löytyvät siis lain tasolta. Silti kokonaisvaltaisen käsityksen saaminen kunkin viranomaisen oikeuksista ja velvollisuuksista on vaatinut syvemmälle vesilain järjestelmää menevää tulkintaa ja systematisointia.

Lupaviranomaisen osalta toimivallan jäykkyyden periaate täyttyy suurimmaksi osaksi parhaiten tarkastelluista viranomaisista. Lupaviranomainen on nimensä mukaan ennen kaikkea vesi-

³⁵² *Korte* 2015, s. 26.

³⁵³ *Korte* 2015, s. 7.

³⁵⁴ *Korte* 2015, s. 28.

³⁵⁵ *Korte* 2015, s. 27.

lain mukaisesta luvasta päättävä viranomainen. Lupaviranomaisessa käsiteltävää asiaa ei tarvitse enää käsitellä ojitustoimituksessa, vaan lupaviromainen käsittelee lupaa vaativan asian kokonaisuudessaan. Tämä selkiyttää näiden kahden toimivallan jakoa.

Lupaviranomaisen myös käsittelee VL 13:6:n pääsäännön mukaan vesilain mukaiset korvausasiat, jollei asiaa ole erityissäännöksen perusteella osoitettu toisen viranomaisen tai tuomioistuimen ratkaistavaksi. Näitä erityissääntöjä vesilain korvaussäännöksissä sitten riittääkin. Vesilain erilaisia korvaustilanteita koskevat menettelysäännöt ovatkin monimutkaisia ja osassa tilanteissa toimivalta kuuluu vesilain viranomaisten lisäksi käräjäoikeudelle. Vaikka korvaussääntelyn toteutus on kaikkea muuta kuin esimerkillinen lukuisten pykäliden välisten viittausten takia, saa huolellisella tulkinnalla kuitenkin kussakin asiassa toimivaltaisen viranomaisen loppujen lopuksi selville. Hallinnon lainalaisuus sinällään täyttyy korvaussääntelyssäkin, mutta oikeusturvan kannalta selkiyttämisen varaakin löytyy.

Hallintopakkoasiassa vesilain 14:4.1:n pääsäännön mukaan toimivalta hallintopakon määräämisestä kuuluu lupaviranomaiselle. Ojitusasiat muodostavat kuitenkin poikkeuksen lupaviranomaisen toimivaltaan. VL 14:4.2:n mukaan ojitusta koskevassa hallintopakkoasiassa toimivalta on kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella. Kuitenkin jos kieltoa tai määräystä annettaessa joudutaan ratkaisemaan kysymys lupaviranomaisen luvan tarpeellisuudesta tai luvan noudattamisesta, kiellon tai määräyksen antaa kuitenkin lupaviranomainen. Myös jos asiaa käsiteltäessä havaitaan, että kyse on lupaa edellyttävästä hankkeesta tai luvan noudattamisesta, asia on siirrettävä lupaviranomaisen ratkaistavaksi. Tässä asiassa toimivallan jako on suoritettu sekä rajauksen että asiantuntevuuden näkökulmasta esimerkillisesti. Jaon perusteet ilmenevät suoraan lain tasolta; ojitusasioiden poikkeaminen pääsäännöstä on tarkasti rajattu. Ojituksen kohdistuvat hallintopakkotilanteet ovat usein pienimuotoisia ja liittyvät lähinnä alueella ilman maanomistajan lupaa tai viranomaisen antamaa oikeutta tehtyyn ojaan. Tämän vuoksi on myös perusteltua, että määräyksen laittoman asiantilan lopettamiseksi asiassa antaa paikallinen, olosuhteet tunteva viranomainen. Jos asia liittyy vesilupaan, on taas perustellumpaa, että silloin toimivalta kuuluu lupaviranomaiselle.

Ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivalta sivuaa monin osin toisiaan ja näiden erottaminen toisistaan olikin tutkimuksen haastavimpia, tosin myös mielenkiintoisimpia vaiheita. Periaatteessa ojitusoimituksen toimivalta on määritelty VL 5:4:ssä varsin selkeästi ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle kuuluvien ojitusasioiden tehtäväkenttä

määräytyy VL 5:5:ssä listatun lisäksi sen mukaan, mikä ei kuulu muille viranomaisille. Mutta yksityiskohtiin mentäessä oikean viranomaisen määräytyminen ei aina olekaan niin selvää ja toimivallan jäykkyyden periaate ei aina toteudu.

Useat tilanteista kytkeytyivät käyttöoikeuskysymyksiin, erityisesti yhteiseen ojitukseen liittyvät tapaukset. Tällainen on esimerkiksi toimivallan jako yhteisestä ojituksesta määräämisestä silloin kun hyödynsaajat eivät ole saaneet asiasta sopimusta aikaan. VL 5:4.1,4 mukaan asia on käsiteltävä ojitustoimituksessa, jos yhteisestä ojituksesta ei voida sopia ja hyödynsaajia on vähintään kolme. Kolmen hyödynsaajan asiassa toimivalta löytyy siis yksiselitteisesti laista, mutta kahden tapauksessa itse vesilaki ei sano suoraan mitään. Kuitenkin esitöiden ja oikeuskäytännön perusteella toimivalta asiassa kuuluu kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle sen yleistoimivallan perusteella. Edellytyksenä tällöin on, että muita perusteita ojitustoimituksen pitämiseksi ei ole.

Herääkin kysymys pitäisikö tämä kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen yleistoimivalta määrittellä selvemmin myös lain tasolla. Yleistoimivallan perusteella kunnan ympäristönsuojeluviranomainen mm. antaa tukkimistapauksessa ennallistamismääräyksen ja on ojan asemaa ja suuntaa muuttaessa toimivaltainen viranomainen, tässä tapauksessa myös, mikäli ojitus on alun perin käsitelty ojitustoimituksessa (VL 5:10.3).

Kuitenkin kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen yleisviranomaisen luonne on osa vesilainsäädännön historiallisia linjaa. Ojitusasioiden yleisviranomainen tuodaan myös lain tasolla VL 5:5:ssä selkeästi esille. Jos asiaa ei ole vesilaissa osoitettu muille viranomaisille, kuuluu se kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle.

Olennaista on myös, kuinka selvästi ja tarkkarajaisesti muiden viranomaisten toimivalta on kirjattu lakiin. Esimerkiksi mikäli vähintään kolmen hyödynsaajan välisen yhteisen ojituksen sopimattomuustilanteen kuuluminen ojitustoimitukselle on yksiselitteisesti kirjattu lakiin, on tästä mielestäni tarpeeksi selvästi myös pääteltävissä kahden hyödynsaajan kuuluminen kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle sen yleistoimivallan perusteella.

Tapauksen koskiessa ojan tekemistä kulkuväylien tai johtolinjojen kohdalla ja maanomistajan vastustaessa hanketta toimivallan jako ojitustoimituksen ja kunnan ympäristönsuojeluviran-

omaisten välillä riippuu kulkuväylien kohdalla siitä, onko kyseessä yleinen kulkuväylä vai yksityistie. Erimielisyystilanteessa yleiset tiet kuuluvat toimitukselle ja yksityiset tiet kunnalle. Muun infrastruktuurin suhteen asia ei olekaan yhtä selvä. Hämmennystä herättää erityisesti se, kuuluuko ojitustoimituksen toimivaltaan infrastruktuurin sijoittaminen pelkästään yleistä käyttöä varten vai tämän lisäksi myös kiinteistökohtaista tarvetta palvelevaa infrastruktuuria varten. Tällä hetkellä vesilaki ei anna toimivaltaa asiasta kummallekaan. Ojitusta koskevan erimielisyyden koskiessa muutostöitä kiinteistökohtaisen infrastruktuurin olisi vesilain systematiikan näkökulmasta johdonmukaista, että toimivalta asiassa kuuluisi kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle. Näin myös muun infrastruktuurin kohdalla vahvistuisi vesilain toimivallan jako ojitustoimitukselle kuuluvista yleisiä teitä koskevista ja kunnan ympäristönsuojeluviranomaiselle kuuluvista yksityisiä teitä koskevista erimielisyyksistä. Kuitenkin tämän toteuttaminen vaatii mielestäni muutosta lainsäädäntöön, jotta oikeuden antavasta viranomaisesta ei jäisi epäselvyyttä. Ehdotankin tässä kohdin lisäystä VL 5:5.1,1:aan. Kyseinen lainkohta olisi muutoksen jälkeen:

Kunnan ympäristönsuojeluviranomainen käsittelee ojitusta koskevan erimielisyyden, joka ei edellytä 3 §:n nojalla lupaa tai jota ei käsitellä 4 §:n mukaan ojitustoimituksessa, ja joka aiheutuu:

1) ojan tekemisestä toisen maalle sekä toisen yksityisen tien tai kiinteistökohtaista tarvetta palvelevan johdon poikki;

Myös kunnan ympäristönsuojeluviranomaisen toimivalta oikeudesta johtaa vettä toisen puroon herätti kysymysmerkkejä. VL 5:5:n nojalla kunnan ympäristönsuojeluviranomaisella on toimivalta asiaan, mutta johtamista puroon ei ole yksilöity enää VL 5:9:ssä säännöksen edeltäjän tavoin. Esitöiden mukaan myös lainsäätäjän tahto vaikuttaisi olevan, ettei toimivaltaa tämän oikeuden myöntämiseen enää olisi. Näistä johtuen asiaa koskeva sääntely vaatisi muutoksen lainsäätäjän tahdon mukaisesti joko puroon johtamisoikeuden lisäämisellä myös VL 5:9:ään tai sen poistamisella myös VL 5:5:stä.

Viimeisenä huomautuksena, vaikka asia ei suoraan toimivaltanormeihin liitykään, käsiteltiin ojituksen määritelmän yhteydessä myös ojan käyttämisen määritelmää. Ojan käyttäminen on myöhemminkin useassa kohdassa työtä tullut esille. Ojan käyttäminen on paitsi erikseen luvanvaraista VL 5:3.1:n mukaan, se myös liittyy vahvasti käyttöoikeuskysymyksiin. Ojan käyt-

täminen on vesilain systematiikan kannalta sen verran tärkeä termi, että sen määritelmän sisällyttäminen lakiin olisi mielestäni perusteltua. Ehdotankin VL 5:3:n määritelmiin lisättäväksi kohtaa:

7) ojan käyttämisellä kuivatusvesien johtamista ojassa.

Tämän muutoksen myötä myös VL 5:8:n otsikko pitäisi korjata, koska otsikossa viitataan ojan käyttämiseen, mutta itse VL 5:8.3:ssa puhutaan maan käyttämisestä putkiojan kohdalla. Otsikon korjaaminen selkeyttäisi huomattavasti ojan käyttämisen termin ymmärrettävyyttä.