



Villu Kõve
Riigikohus
info@riigikohus.ee

Teie 08.01.2020 nr 5-19-45/2
*/
Meie 11.02.2020 nr 1.1-21/161-2

**Arvamus põhiseaduslikkuse
järelvalve asjas nr 5-19-45
(KOKS)**

Austatud Riigikohtu esimees

Riigikohus on saatnud riigihalduse ministrile k.a 8. jaanuaril arvamuse andmiseks põhiseaduslikkuse järelvalve asja nr 5-19-45. Kohtuasi puudutab õiguskantsleri 20.12.2019 kirjaga esitatud taotlust (edaspidi *õiguskantsleri taotlus*), milles on Riigikohtule esitatud ettepanek tunnistada kohaliku omavalitsuse korralduse seaduse (edaspidi *KOKS*) § 18 lõike 1 punkt 6 põhiseadusevastaseks osas, milles see sätestab kohaliku omavalitsuse volikogu liikme (edaspidi *volikogu liige*) volituste ennetähtaegse lõppemise, kui volikogu liige töötab sama valla või linna ametiasutuses töölepingu alusel.

Leiame, et vaidlusalune säte ei ole põhiseadusvastane ja KOKS tuleks jätta vastavas osas kehtima. Põhjendused on esitatud peatükkides II ja III.

(I) Vaidlustatud säte

KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 järgi lõppevad volikogu liikme volitused ennetähtaegselt, kui ta nimetatakse sama valla või linna kohaliku omavalitsuse (edaspidi *KOV*) ametnikuks või kui ta töötab sama linna või valla ametiasutuses töölepingu alusel.

Õiguskantsleri hinnangul on KOKS § 18 lõike 1 punkt 6 osas, milles volikogu liikme volitused lõppevad ennetähtaegselt ametiasutuses töölepingu alusel töötamisega, vastuolus Eesti Vabariigi põhiseaduse (edaspidi *PS*) §-ga 10, § 11 teise lausega, § 29 lõikega 1 ja § 156 lõike 1 kolmanda lausega ning kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seaduse (edaspidi *KOVIS*) § 5 lõikega 5.

Õiguskantsler leiab, et valla või linna ametiasutuse töölepingulistele töötajatele, kes ei teosta avalikku võimu, kehtestatud üldine keeld kuuluda samal ajal volikogusse rikub nende kandideerimisõigust ning õigust vabalt valida tegevusala, elukutset ja töökohta. Volikogu liikme volituste ennetähtaegsest lõppemisest leebem abinõu on õiguskantsleri hinnangul

huvide konflikti ohu igakordse hindamise alusel tehtav volikogu liikme otsus enda arutlust taandamise kohta.

(II) Asjaolud ja õiguslikud argumendid

1. KOKS § 70² näeb ette, et alates 2013. aasta KOV volikogu valimistulemuste väljakuulutamise päevast kohaldatakse KOKS § 18 lõike 1 punktis 6 sätestatud piirangut, mille kohaselt volikogu liikme volitused lõpevad enne tähtaega seoses töötamisega sama valla või linna ametiasutuses töölepingu alusel. Senini kehtis volikogusse kuulumise piirang üksnes KOV ametiasutuse ametnikele, kelle ring oli samas kehtivast avaliku teenistuse seadus (edaspidi *ATS*) oluliselt suurem. Alates 1. aprillil 2013 jõustunud *ATS* § 7 nägi ette põhimõttelise muudatuse riigi- ja KOV ametiasutuste ametnike ja töötajate piiritlemisel. Ametnikuks loetakse kehtiva seaduse järgi isikut, kes on riigiga või KOV üksusega avalik-õiguslikus teenistus- ja usaldussuhtes (*ATS* § 7 lõige 1). Ametnik nimetatakse ametiasutuses ametikohale, millel teostatakse avalikku võimu (*ATS* § 7 lõige 2). *ATS* näeb ametniku ametikoha tuvastamiseks ette ka võimalikud piiritlemiskriteeriumid ehk loeb avaliku võimu teostamiseks sealhulgas ametiasutuse juhtimise, riikliku ja haldusjärelvalve teostamise, siseauditi läbiviimise, süütegude menetlemise, KOV volikogu, valla- või linnavalitsuse ja ametiasutuse pädevuses olevate poliitikat kujundavate otsuste sisulise ettevalmistamise või rakendamise (*ATS* § 7 lõige 3). Töötaja võetakse seevastu töölepinguga ametiasutuses töökohale, millel ei teostata avalikku võimu, vaid tehakse üksnes avaliku võimu teostamist toetavat tööd (*ATS* § 7 lõige 4). Töökoha kriteeriumid on samas jäetud *ATS*is mitteammendavaks loeteluks. Töötamiseks loetakse eelkõige raamatupidamine, personalitöö, asjaajamistöö, hankespetsialistide tegevus, haldustöötajate tegevus, infotehnoloogide tegevus ja muu avaliku võimu teostamist toetav töö.

Nimetatud kriteeriumid pakuvad nii ametnike kui ka töötajate piiritlemisel üsna laia tõlgendamisruumi, mistõttu ei pruugi sätete tõlgendamispraktika KOVides olla ühetaoline. Seega ei saa väita, et KOVid tahtlikult ei täida *ATS*i nõudeid.

2. Arvestades *PS* § 154 sätestatud enesekorraldusõiguse põhimõtet ja Euroopa kohaliku omavalitsuse harta (edaspidi *EKOH*) artikli 6 lõiget 1 võivad KOV üksused oma haldusstruktuurid ise kindlaks määrata, et kohandada need kohalikele vajadustele vastavaks ning tagada tõhus töökorraldus. Selle nõude täitmiseks on antud KOKSiga volikogu pädevusse sealhulgas valla või linna ametiasutuste moodustamise korra kehtestamine (KOKS § 8 lõige 1 punkt 4, § 22 lõige 1 punkt 34) ning valla või linna ametiasutuse struktuuri, teenistuskohdade koosseisu ja palgajuhendi kehtestamine (KOKS § 22 lõige 1 punkt 36, arvestades KOKS § 22 lõikes 3 sätestatud erisust). Niisiis on seadusandja jätnud volikogu või KOKS § 22 lõikes 3 määratud juhul valitsuse pädevusse ametiasutuse ameti- või töökohtade kindlaks määramise. Tööandja õigustes on vallavanem või linnapea (KOKS § 50 lõige 1 punkt 7). Valla- või linnavalitsus määrab kindlaks ka ametnike ameti- ja töötajate tööülesanded. Tegemist on KOV sisemise korralduse küsimusega.

3. Rahandusministeeriumi valitsemisalas on ka avaliku teenistuse arendamine, mille korraldamise eest vastutab riigihalduse ja avaliku teenistuse osakond, kes töötab välja valdkonna poliitikat ja valmistab ette õigusaktide eelnõusid sealhulgas avaliku teenistuse arendamise, valdkonnas ning koordineerib valdkonna tegevust.¹ Rahandusministeerium on jälginud *ATS*i kohaldamist ja nõustanud selles osas ka KOVe. Paraku peab

¹ Vt Vabariigi Valitsuse 22.12.2011 määrust nr 177 „Rahandusministeeriumi põhimäärus“ § 26 p 4. <https://www.riigiteataja.ee/akt/118092019006>.

Rahandusministeerium nõustuma, et ATS § 7 lõiked 3 (eriti punktid 8 ja 9) on siiski piisavalt laia tõlgendamist võimaldavad, et alati ei ole päris üheselt selge, kas ühel või teisel teenistuskohal teostatakse avalikku võimu või mitte. Kõigi avaliku sektori 27 569 teenistuskoha keskne monitoorimine riigi poolt ja otsustamine, kas tegemist on avaliku võimu teostamisega ATS mõttes, või mitte, ei ole võimalik ega ka mõistlik. Teenistuskoha määramise ametikohaks või töökohaks otsustab KOV volikogu. Muudatuste tegemise teenistuskohade koosseisus võib volikogu delegeerida valitsusele. KOVis ei ole alati avaliku teenistuse spetsialisti, kel oleks oskusi ja kogemusi väga täpselt avaliku võimu teostamise funktsioone määratleda. Mida väiksem on KOV üksus, seda rohkem on inimesi, kes täidavad segafunktsioone (st avaliku võimu teostamine ja seda toetavad tegevused on põimunud), ja seda keerulisem on määrata, kas tegemist on ameti- või töökohaga. Üks lihtsamaid näiteid on raamatupidaja. Tavapäraselt on see selge töötaja funktsioon. Väiksemas KOV üksuses võib raamatupidajal olla ka valla eelarve ja eelarvestrateegia koostamise kohustus. Eelarve võetakse vastu volikogu õigusaktiga (KOKS § 22 lõige 1 punkt 1), mis tähendab juba eelnõu koostamist ja raamatupidaja teenistuskoha määramist ametikohana. Küsimusi ja vaidlusi selle üle, kas üks või teine teenistukoht peaks olema töökoht või ametikoht on just väiksemates KOVides, kus on rohkem segafunktsioone ja seetõttu vähem ühele valdkonnale spetsialiseerunud inimesi. Keskelt teeb Rahandusministeerium küll KOVidele suunatud koolitusi, nõustamisi ja koostab juhendmaterjale, kuid päris ühtlast rakenduspraktikat paraku saavutada ei ole võimalik.

Ametnike ja töötajate piiritlemise keerukusele juhiti tähelepanu juba ka ATSi eelnõu menetlemisel Riigikogus². Suures plaanis sõltub asutuse juhi volist, keda loetakse ametiasutuses ametnikuks ja keda töötajaks. ATSi kohaldamise praktika on ATS avara tõlgenduse tõttu lisaks KOVidele ebaühtlane ka riigiasutustes.

4. Õiguskantsler väidab taotluse punktis 14, et ametniku ja töölepingulise töötaja ülesannete määramise erinevus valdades ja linnades tuleneb eelkõige sellest, kui selge on õigusloome, kui kvaliteetselt õigust rakendatakse ja kui tõhusalt teostatakse selle üle kontrolli.

Rahandusministeerium koostab iga-aastaselt avaliku sektori ametnike ja töötajate statistika ülevaateid.³ Võib väita, et osaliselt on ATS oma eesmärgi avaliku võimu teostajate ja töölepinguliste töötajate piiritlemise osas täitnud. 2012. aasta kohta (enne kehtiva ATSi jõustumist) Rahandusministeeriumil KOV ametiasutuse töötajate kohta andmed puuduvad. Tol ajal koguti andmeid vaid ametnike kohta ja ametnike arv oli enne kehtiva ATSi jõustumist 5029. Abiteenistujaid, kes olid sel ajal avalikus teenistuses töötajad, selle hulgas ei ole. Seega paraku numbrilist võrdlust KOV töötajate osakaalu muutuse kohta enne kehtiva ATSi vastuvõtmise seisuga võrrelduna praeguse hetkega ei saa esitada.

Esimesed andmed nii KOV ametnike kui töötajate arvu kohta pärinevad 2013. aastast. Töötajaid oli siis KOVides kokku 1985 ja ametnikke 3748. 2018. a lõpu seisuga (mis on hetkel viimane seis) on KOVides töötajaid 2633 ja ametnikke 2931. Andmetest nähtuvalt on ametnike osakaal ametiasutuse töötajatest jätkuvalt pisut suurem, kuid võrreldes 2013. aasta seisuga on ametnike arv vähenenud KOVides 817 ametniku võrra.

Kehtivate KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 piirangute juures tuleb ka arvestada, et paljud praegused KOV töötajad olid enne ATSi jõustumist ametnikud, kes enne kehtiva ATSi vastuvõtmist samuti ei saanud volikogu liikmed olla.

² <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201206061400#PKP-10571>.

³ <https://www.rahandusministeerium.ee/et/riigi-personalipoliitika/personali-ja-palgastatistika>.

Õiguskantsleri ettepanek puudutaks seega maksimaalselt umbes 2633 potentsiaalset KOV ametiasutuse töötajat, kellel oleks võimalik KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 osalise põhiseadusevastasuse korral võimalik samaaegselt volikogu liikme mandaati teostada. Tegemist on suure hulga võimalike uute volikogu liikmetega, kelle lisandumisel KOV esindusorgani liikmeks muutuksid KOV korralduse jõujooned olulisel määral, kuna volikogu kui esindusorgani ja valla või linna ametiasutuse kui täitevorgani tasakaal nihkuks tõenäoliselt olulisel määral.

Kuni 2013. aastani kehtinud ATSi kohaselt defineeriti ametisuhet ja ametniku staatust valdavalt avaliku võimu teostavate asutuste (ametiasutuste) staatuse järgi. Sellest tulenevalt oli eeldus, et avalikku võimu teostavas asutuses töötavad isikud osalevad avaliku võimu rakendamise, poliitiliste otsuste ettevalmistamise jt funktsioonides. Nendele isikutele kehtis KOKS § 18 lõike 1 punktist 6 tulenev piirang. Avaliku teenistuse (sh ametniku) käsitluse muutmine veelgi kitsamaks ei muutnud uue ATSi jõustumise järel KOV ametiasutuste töötajate ega ametnike töö sisu ega rolli KOV ametiasutuses sisuliselt, vaid ainult vormiliselt⁴. Sellest tulenevalt ei ole põhjendatud nende piirangute, mis lähtuvad sisulisest ja mitte vormilistest eesmärkidest, kaotamine.

5. Lisaks ei ole pärast haldusreformi läbi viimist, mis keskmist KOV elanike arvu oluliselt suurendas, põhjust rääkida sellest, et KOVides ei jaguks piisavalt kandidaate volikogudesse kandideerimiseks ja sinna valituks osutumisel volikogu liikme mandaadi teostamiseks. Haldusreformiga vähenes alla 5000 elanikuga omavalitsusüksuste arv 169-lt 15-le ehk nende osakaal langes 79%-lt 19%-le ja üle 11 000 elanikuga omavalitsusüksuste arv suurenes 16-lt 28-le ehk nende osakaal tõusis 8%-lt 35%-le. Keskmise elanike arv KOVides on pea kolmekordistunud keskmiselt 6349 elanikult 17 118 elanikule.

Enne haldusreformi oli kohalikes volikogudes kokku 2935 ja pärast reformi 1729 volinikku. Seega on haldusreformi tõttu toimunud oluline volinike arvu langus.

Riigi valimisteenistuse KOV volikogu valimiste ülevaatest selgub, et 2017. a valimistel oli kandidaate volikogu liikme mandaadi kohta 6,8. 2009. ja 2013. aasta volikogu valimistel oli vastavaks arvuks 5.

Aasta	Kandidaate kokku	Mandaate	Kandidaate mandaadi kohta
2017	11 804	1729	6,8
2013	14 784	2 951	5
2009	15 322	3 076	5
2005	14 656	3 111	4,7
2002	15 203	3 273	4,6
1999	12 801	3 355	3,8
1996	11 128	3 453	3,2
1993	8 971	3 522	2,5

⁴ Randmaa-Liiv, T., Sarapuu, K. (2012). Avalik teenistus. Eesti poliitika ja valitsemine 1991-2011, 356-388.

Tabel. Riigi valimisteenistuse andmed⁵

6. 2017. aastal haldusreformi käigus toimunud ühinemiste järgselt vähenes KOVide arv 213-lt 79-le. Selle käigus toimusid ka olulised ümberkorraldused KOV ametiasutuste osas, mis KOVide ühinemise või liitumise tulemusena tuli moodustunud KOVides uuesti moodustada 2018. aasta 1. jaanuariks ning moodustada selle koosseisus ka vajalikud ameti- ja töökohad.⁶ Haldusreform tõi kaasa ka KOVide töö- ja ametikohtade arvu mõningase vähenemise. Rahandusministeeriumi koostatud ühinemise tulemusena moodustunud KOV volikogude kehtestatud KOV ametiasutuste teenistuskohade koosseisude ning ühinemise eelselt kehtinud teenistuskohade koosseisude võrdluse alusel olid ühinenud KOV üksuste koosseisud vähenenud 335,4 töö- või ametikoha võrra (3761,6 teenistuskohalt 3426,2 teenistuskohale), mis tegi vähenemise suuruseks 9% (2018. a juuli seisuga)⁷. Teenistujate hulka on siinkohal arvestatud kõik valla- või linnavalitsuse koosseisus olevad ameti- ja töökohad, sh, nn abiteenistujate töökohad, samuti valitavad ametnikud (vallavanemad, linnapead, abivallavanemad, abilinnapead). Arvestades, et KOVides tehakse jooksvalt KOV ametiasutuste struktuuris ja teenistujate koosseisus muudatusi, siis ei ole see kindlasti enam hetkeseisu kajastav number.

Samas on selgelt täheldatav olnud valdkonnaspetsialistide arvu kasv ja tugitegevustega seotud töötajate arvu langus. Ametnike võrdluses vähenes haldusreformi tulemusena linna- ja vallasekretäride koguarv kõige rohkem ehk 134 võrra (-72%). Töötajaskonna osas on suurim vähenemine toimunud raamatupidajate osas, kelle arv vähenes 92 võrra, mis aga raamatupidajate oluliselt suurema koguarvu tõttu on protsentuaalselt väiksem (-23%). Kõige suurem (arvuliselt) on teenistuskohade arvu kasv olnud osakonnajuhatajate (+51), sotsiaalvaldkonna (+36) ning halduse ja varade valdkonna (+32) teenistujate seas. Suurenenud on KOV ametnike ja töötajate spetsialiseeritus konkreetsele valdkonnale.

7. Õiguskantsler osundab taotluse punktis 27 asjaolule, et volikogu liikme mandaat on passiivse valimiõiguse osa ning valimisõiguse ühetaolisuse põhimõtte on üldise võrdsuspõhiõiguse erijuhtum (õiguskantsleri taotluse punkt 29).

Nõustume õiguskantsleri hinnanguga, kuid leiame, et õiguskantsleri taotluses on käsitletud volikogu liikmete passiivse valimisõiguse küsimust ekslikult, kuna on jäetud tähelepanuta õiguskantsleri ettepaneku rakendamisel kaasneda võiv PS § 12 sätestatud võrdsuspõhiõiguse rikkumise risk. Nimelt olukord, kus seadus võimaldab isiku töösuhte olemuse hindamisel laia tõlgendust ja sellest tingituna sõltuks, kas isik pääseb volikogusse (kui ta loetakse töötajaks) või mitte (kui ta loetakse ametnikuks), tekitab omakorda võimalike volikogu liikmeks osutunute ebavõrdse kohtlemise, mis on vastuolus PS § 12 lõikes 1 sisalduva võrdsuspõhiõiguse põhimõttega. Ühes KOVis võib sarnaseid ülesandeid täitev isik olla töötaja, teises loetakse ta ametnikuks, ilma et taoline käsitus läheks vastuollu ATSigna. Volikogu liikme staatust ei saa sisustada KOViti erinevalt, kus sama isik ühes KOVis saaks samu ülesandeid täites olla volikogu liige, kuid teises mitte, sõltudes sellest, kas teda loetakse avaliku võimu teostajaks. Paljudel juhtudel osalevad ka KOV töötajad volikogu otsuste ettevalmistamise ja rakendamise protsessis.

⁵ <https://www.valimised.ee/et/valimiste-arhiiv/toimunud-kohaliku-omavalitsuse-volikogu-valimised>.

⁶ Haldusreformi seaduse § 17 ja 18.

⁷ <https://haldusreform.fin.ee/static/sites/3/2019/06/ametikohtade-muutus-reform.pdf>.

Kehtiva KOKSi § 18 lõike 1 punkt 6 võimaldab erinevalt õiguskantsleri ettepanekust kohelda ametiasutuses töötavaid isikuid ühtsel alustel, lünkadeta. Isikute võrdse kohtlemise tagamise kaalutlus on üheks argumendiks, miks palume jätta õiguskantsleri ettepaneku arvestamata.

8. Leiame, et seadusandja on väljendanud selgelt KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 täiendamisel selle legitiimset eesmärki vältida volikogu liikme ja ametiasutuse ametniku või töötaja huvide konflikti ehk sätestada selge ametiasutuse töösuhte ja esindusorgani rolli ühitamatus.

Nimelt Eesti Linnade Liit ja Eesti Maaomavalitsuste Liit tegi ATSi eelnõu (193 SE)⁸ menetlemisel Riigikogus põhiseaduskomisjonile⁹ ettepaneku kohelda ametnikke ja töötajaid võrdselt ehk lisaks ametnikele keelata ka töötajatel samaaegne volikogus osalemine. Liidud põhjendasid ettepanekut järgmiselt: *kehtiv KOKS § 18 lg 1 punkt 6 sätestab, et volikogu liikme volitused lõpevad tema nimetamisega sama valla või linna ametnikuks. Kui osade ametnikega sõlmitakse edaspidi töölepingud, siis tekib küsimus, kas sel juhul on neil õigus olla ka paralleelselt linnavolikogu liige. Seaduse jõustumisel saaks linnavolinikuks olla ka näiteks linna ametiasutuste muud töötajad (infospetsialistid, hangete korraldajad jne), kellega on sõlmitud töölepingud. Vältimaks ka huvide konflikti, oleks ilmselt vajalik, et volikogu liikmeks ei saaks olla sama valla või linna ametiasutuse ametnikud ja töötajad. Ametniku mõiste ja staatus oli kehtiva ATSi järgi selgelt piiritletud, ATSi eelnõu annab omavalitsustele võimaluse määratleda erinevalt ametniku ja töötaja mõistet ja staatust ning seega võib tekkida erinevates valdades ja linnades olukordi, kus sama tööd tegev isik on ühes vallas ametnik ja volikogu liikmena tegutseda ei saa ning teises vallas töötaja, kes saab tegutseda ka vallavolikogu liikmena.*

Eesti Keskerakonna fraktsioon esitas samasisulise muudatusettepaneku ATSi eelnõu teisel lugemisel, kasutades liitude ühises kirjas toodud põhjendusi, mida ka Riigikogu täiskogu eelnõu muudatusettepaneku hääletusel toetas.

9. Korruptsioonivastase seaduse (edaspidi KVS) § 2 järgi on ametiisiku mõiste pealegi märksa laiem ametniku mõistest, ja see hõlmab ka töötajaid. KVS § 11 lõikes 1 sätestatakse toimingupiirangud ehk sätestatakse juhud, mil ametiisikul on keelatud teatud tingimustel toimingut või otsuse tegemine. Huvide konfliktiga on tegemist, kui isik osaleb otsuse või toimingut tegemisel, mis tehakse ametiisiku enda või temaga seotud isiku suhtes ning isikul on majanduslik või muu huvi, mis võib mõjutada toimingut või otsuse tegemist. Toimingupiirangu rikkumise vältimiseks on õiguspraktikas kasutusel näiteks otsuse arutamisest ja otsuse tegemisest taandumise instrument. KOV volikogu liikme toimingupiiranguid käsitleb KOKS § 17 lõigetes 5 ja 6. Volikogu liige ei tohi osa võtta volikogu sellise üksikakti ettevalmistamisest, arutamisest ja otsustamisest, mille suhtes talle laieneb toimingupiirang KVSis sätestatu kohaselt. Toimingupiirangu esinemisel on volikogu liige kohustatud enne küsimuse arutelu algust tegema avalduse enda mitteosalemise kohta antud päevakorrapunkti arutamisel.

Teoreetiliselt, kui lubada KOKSiga ametiasutuse töötajatel erinevalt ametnikest volikogu töös osaleda, siis võib potentsiaalselt tekkida palju olukordi, kus isik peaks end otsuse tegemisest volikogu istungil taandama (näiteks kui volikogu otsus käsitleb töötajate töötingimusi, tasustamist), mistõttu on otstarbekam jätta volikogu liikme ja ametiasutuses töölepingu alusel töötava isiku töökoht ühitamata.

⁸ <https://www.riigikogu.ee/tegevus/elnoud/elnou/c99b9c50-6462-4182-a6ce-d182400e1bae>.

⁹ Eesti Linnade Liidu ja Eesti Maaomavalitsuste Liidu ühine kiri Riigikogu põhiseaduskomisjonile (04.04.2012 nr K-10-1/96-2).

Kuigi KOVis töötab töölepingu alusel ka isikuid, kes täidavad tehnilist, tugifunktsiooni (nt sekretärid, koristajad), siis ei ole seaduses isikute ühetaolise kohtlemise huvides mõistlik töötajaid täpsemini kategoriseerida, ja lubada mõnedel töötajate rühmadel siiski volikogu liikme ülesandeid täita. Sellise sätte lisamine võib tekitada praktikas sagedasi vaidlusi ja tõsta huvide konflikti esinemise sagedust.

Riigikontroll on pidanud KOVide korrupsiooniriski olemasolu jätkuvalt suureks¹⁰. Seetõttu tuleks pigem vältida taoliste regulatsioonide lisandumist, mis võib suurendada KOV tasandil huvide konflikti ohtu.

10. Ka käsundus- või töövõtulepingu alusel töötades võib volikogu liikmel tekkida huvide konflikt. Samas on õiguslikult keeruline sätestada piirangut muude tunnuste alusel. Kohtupraktikas on tõlgendatud KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 laiemalt, lugedes töölepingu alusel töötamiseks ka muu võlaõigusliku lepingu alusel töötamist, kui töö iseloom vastab töölepingule. Lisaks üldistele tsiviilõiguslike lepingute tõlgendamise reeglitele ja põhimõtetele on volikogu liikme ja linna- või valla ametiasutuse vahel sõlmitud lepingute tõlgendamisel oluline arvestada KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 eesmärki vältida huvide konflikti ning tagada KOV funktsioonide ja vastutuse lahusus. Esitatud käsitlusega saab nõustuda, kõik nimetatud kaalutlused on asjakohased ka antud kohtuasja raames¹¹. Seda ei saa lugeda ilmselgeks kehtiva regulatsiooni õiguslikuks lüngaks, et sätte ei sisalda viidet muudele tsiviilõiguslikele lepingutele. Pigem on küsimus siin selles, kas KOV on praktikas valinud õige lepingulise vormi töösuhte reguleerimiseks.

11. KOKS § 18 lg 1 p 6 kohaselt lõpevad volikogu liikme volitused ennetähtaegselt „nimetamisega sama valla või linna kohaliku omavalitsuse ametnikuks või töötamisega sama valla või linna ametiasutuses töölepingu alusel“. Ehk regulatsiooni subjektiks on selgelt ametiasutuses töötavad isikud. Riigikohtu praktika kohaselt lõppevad volikogu liikme volitused KOKS §-s 18 loetletud juriidiliste faktide esinemisel automaatselt ega vaja valimiskomisjoni otsust. Valimiskomisjoni ülesandeks on aga volikogu asendusliikme nimetamine (KOKS § 20 lõige 1), mis eeldab selliste asjaolude väljaselgitamist, mis tingivad volikogu liikme volituste ennetähtaegse lõppemise. Seega tuleb valimiskomisjonil hinnata ka seda, kas volikogu liige on sõlminud valla või linna ametiasutusega töölepingu, tõlgendades vajaduse korral volikogu liikmega sõlmitud muud lepingut (Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 27. novembri 2014. a otsus asjas nr 3-4-1-53-14, punkt 32)¹². Seega tuleb KOVidel igakordselt hinnata töösuhte iseloomu, kas konkreetse isikuga saab sõlmida töölepingu või muu tsiviilõigusliku lepingu ja valla või linna valimiskomisjonidel hinnata, kas volikogu liikmeks valitud isikuga KOV ametiasutuse sõlmitud leping vastab töölepingu tunnustele. Kui töö ei ole kuidagi võimuvolituste täitmisega ega nende täitmise toetamisega seotud, siis saab isikuga sõlmida käsunduslepingu.

Üldjuhul on linna- ja vallavalitsused kujundanud oma struktuurid selliselt, et ülesanded, millel ei ole avaliku võimu volitusi, täidetakse suures ulatuses hallatavate asutuste poolt.

12. Õiguskantsler leiab oma taotluses, et töölepingulistele töötajatele kehtestatud üldine keeld kuuluda samal ajal volikogusse rikub nende kandideerimisõigust ning õigust vabalt valida tegevusala, elukutset ja töökohta.

¹⁰ Vt nt 2017. a auditit: <https://www.riigikontroll.ee/tabid/206/Audit/2428/language/et-EE/Default.aspx>.

¹¹ <https://www.riigikohus.ee/lahendid?asjaNr=3-4-1-52-14>.

¹² <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=5-18-3/2>.

Rahandusministeerium ei nõustu selle käsitlusega. Riive PS § 156 lg 1 sisalduvale volikogu passiivsele valimisõigusele on küll intensiivne, kuid see on proportsionaalne piirangu eesmärgiga (piirangu proportsionaalsust on käsitletud ka arvamuse peatükis III).

KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 regulatsiooni eesmärgiks ei ole vaid huvide konflikti vältimine KVS-i tähenduses, vaid ka valitsuse kui KOV täitevorgani ja volikogu rollide selge lahusus. Leiame, et KOKS § 18 lg 1 p 6 sisalduval põhiõiguste riivel on kaalukas legitiimne eesmärk ja see on eesmärgi saavutamiseks proportsionaalne meede. Nagu eespool öeldud, on KOKS § 18 lg 1 p 6 sisalduva põhiõiguste piirangu eesmärk vältida ametiasutuses töötamise ja mandaadi ühitamisest tulenevaid huvide konflikte ning korruptsiooniohtu ja seeläbi kaitsta avalikku korda. Riigikohus on varasemalt asunud sätte hindamisel seisukohale, et „... vallavolikogu liikme volituste lõppemine enne tähtaega isiku nimetamise tõttu KOV ametnikuks ei piira ebaproportsionaalselt õigust realiseerida oma mandaati. KOKS § 18 lõike 1 punkt 6 ja § 19 lõike 2 punkt 1 sätestavad ametikohtade ühitamise keelu. See keeld teenib kohaliku omavalitsuse funktsioonide ja vastutuse lahususe organisatsioonilist tugevdamist nende ohtude vastu, mis võivad tuleneda ametikoha ja mandaadi ühitamisest esinduskogus. Kolleegiumi arvates on tegemist legitiimse eesmärgiga.“¹³

Nõustume Riigikohtu varasema käsitlusega ja palume sellest juhinduda ka õiguskantsleri taotluse hindamisel.

13. KOKS § 4 eristab selgelt omavalitsusorganitena volikogu ja valitsuse rolle. Volikogu on KOV elanike valitud esinduskogu, kelle pädevusse on antud valitsuse kui täitevorgani moodustamine. EKOH art 3 lõike 2 teine lause sätestab, et nõukogul või esinduskogul, kelleks Eesti õiguse kohaselt on volikogu, võivad olla talle aruandvad täitevorganid. Valitsust kui täitevorganit ei saa käsitleda KOKS tähenduses ainult poliitilise kollegiaalorgani tähenduses, vaid ka ametiasutuse tähenduses, kes aitab poliitilisel volikogul ja valitsusel kohalikku omavalitsemist teostada oma haldusaparaadi kaudu. Täitevorgan peab olema volikogu ees aruandekohustuslik (EKOH artikkel 3 lõige 2). KOV hääleõiguslike elanike poliitilise esindusorganina täidab volikogu KOV-is kõige olulisemaid juhtimis- ja kontrollialaseid ülesandeid: määrab seaduse alusel kindlaks omavalitsusliku halduskorralduse põhimõtted ja kontrollib täitevorgani tegevust, sh oma otsuste elluviimist. Valla- või linnavalitsus täidesaatva organina täidab ametiasutuste kui haldusorganite kaudu täitevfunktsioone ehk funktsioone, millega viiakse ellu poliitilisi otsuseid. KOV tasandil ei esine küll klassikalist võimude lahususe põhimõtet, kuid poliitilise esindus- ja täitevorganite rollide jaotamine ja eristamine on selgelt keskseid kohaliku valitsemiskorralduse põhimõtteid. Seetõttu lisaks võimalikule huvide konflikti vältimise vajadusele on seadusandja pidanud regulatsiooni sätestamisel volikogu liikme passiivse valimisõiguse piiramisel legitiimse eesmärgina silmas ka tegevuspiirangu seadmist tulenevalt KOV sisemisest rollide eristamise vajadusest.

14. Valla- ja linnavalitsus ja seda toetav valla- või linnavalitsuse ametiasutus täitevaparaadina valmistab sealhulgas ametnike ja töötajate kaudu ette volikogus arutamisele tulevaid küsimusi, lähtudes valitsuse seisukohtadest või volikogu otsustest ning lahendab ja korraldab kohaliku elu küsimusi, mis volikogu määruste või otsustega või valla või linna põhimäärusega on pandud täitmiseks valitsusele (KOKS § 30 lg 1). Praktikas ei toimu volikogu istungile ettevalmistatavate haldus- ja õigusaktide eelnõude koostamine vaid avalikku võimu teostavate isikute, ametnike poolt. Sageli on akti väljatöötajaks ka töölepingu alusel töötav isik. Seetõttu

¹³ <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-4-1-17-10>, p 27.

tekiks KOV ametiasutuses töölepingu alusel töötava isiku volikogu liikmesuse ühitamatuse piirangu ära kaotamisel sarnaselt ametnikele ikkagi olukord, kus isik valmistab eelnõu või küsimuse istungile esitamiseks ette ja hiljem ka võtab volikogus vastava päevakorrapunkti suhtes vastu otsuse. Töötaja saab seeläbi suurema mõjuvõimu talle meelepärase otsuste vastuvõtmise suunamise üle volikogus.

Näide: volikogu opositsiooni kuuluv liige töötab nt vallavalitsuse sekretärina, IT-spetsialisti või personalijuhina ning kasutab töö käigus saadavat informatsiooni arupärimiste esitamiseks või kellegi umbusaldamiseks. See ei mahu huvide konflikti alla, aga oleks kindlasti valla või linnavalitsuse ja volikogu tööle negatiivset mõju omav. Samaaegselt saaks isik volikogu liikmena nõuda valitsuselt ametiasutusena, kellega ta on töölepingulises suhtes, aru andmist volikogu ees, kuidas on volikogu antud suuniseid täitevorganis ellu rakendatud.

15. Volikogu liige saab oma mandaati teostada lisaks volikogu istungitel osalemisele ja selle päevakordade ettevalmistamisele ka volikogu moodustatud komisjonide töös osalemise kaudu (KOKS § 47). Arvestades, et volikogu moodustab komisjonid erinevate KOV valdkondlike küsimuste arutamiseks, volikogule ettepanekute esitamiseks ja volikogu istungile esitatavate eelnõude osas seisukoha kujundamiseks, saab KOV ametiasutuse töötajast volikogu liige mõjutada arutelude kaudu eelnõu vastuvõtmist, mille ettevalmistamises on ta töötajana osalenud. Eriti kurioosne oleks olukord, kus volikogu liikmest KOV ametiasutuse töötaja oleks revisjonikomisjoni liige. KOKS § 48 lõike 3 järgi on revisjonikomisjonil õigus sh kontrollida ja hinnata valla- või linnavalitsuse, valla- või linnavalitsuse ametiasutuste tegevuse seaduslikkust, otstarbekust ja tulemuslikkust ning valla või linna vara kasutamise sihipärasust ning kontrollida ja hinnata valla- või linnaeelarve täitmist. Sisuliselt teeks KOV töötaja sel juhul sisemist kontrolli oma töö üle.

16. Lisaks volikogu ja valitsuse võimu- ja rollijaotuse küsimusele on oluline arvestada ka valitsuse sisest rollijaotust. Ametiasutuses töötavad ametnikud ja töötajad saavad oma ülesanded valla- või linnavalitsuselt (KOKS § 30 lõige 1 punkt 4). Valitsus korraldab valla täitevõimude elluviimist ja vastutab selles volikogu ees. Seega võib öelda, et valitsus poliitilise täitevorganina koordineerib ja kontrollib kogu täitevorganisatsiooni tegevust. Sealhulgas on ametnikud ja töötajad valitsuse, ja eriti vallavanema kui valitsuse liikme ja ametiasutuste juhi, ees aruandekohustuslikud. Kui volikogu liikmeks valitud töötaja asub volikogu liikme mandaati täitma, tekib võimujaoituse ja rollikonflikt, kus töötaja võib mitte alluda valitsusele ja vallavanemale või linnapeale.

Ametiasutuse töötajad saavad KOV teostamises osaleda vahetult oma tööülesannete täimise teel, aidates vajadusel ette valmistada volikogu ja valitsuse poolt tehtavaid otsused või neid rakendades. Seega on neil aktiivne võimalus osaleda KOV teostamisel, kuid nendele tööalaselt sobivas ja funktsioonikonflikte vältivas rollis.

17. KOV ametiasutuse töötajate lubamine teostada samaaegselt volikogu liikme mandaati toob kaasa KOV ametiasutuste töö suurema politiseerimise, kuna volikogusse pääsenud erakonnad ja valimisliidud võivad soovida KOV töökohad täita endale meelepärase vaadete ja töötajatega. Samuti toob õiguskantsleri ettepaneku arvestamine kaasa olulise riski, et volikogu muudab oluliselt senist ametiasutuste struktuuri ja teenistuskohade koosseisu, muutes paljud senised ametikohad töökohtadeks, et saada enda poliitilistes nimekirjades kandideerinud KOV töötajad volikogusse. See omakorda võib viia ametiasutuste teenistuskohade politiseerimiseni, mille tagajärjel võib vähendada KOV ametiasutuste professionaliseeritust ja vähendada volikogu otsuste ettevalmistamise professionaalset

kvaliteeti ja poliitilist sõltumatust. See omakorda võib viia suure osa Eesti avalikust teenistusest, milleks ATS § 5 lõike 2 kohasel on ka eraõiguslik töösuhe ametiasutustes, poliitilise sõltumatuse vähenemiseni, mis on Eesti avaliku teenistuse üks baasväärtuseid vastavalt avaliku teenistuse eetikakoodeksile¹⁴. Seejuures on eetikakoodeksi rakendamise soovitusel (lk 15) märgitud järgmist: „Kuigi eetikakoodeks kehtib avaliku teenistuse seaduse järgi ametnikele, soovib eetikanõukogu koodeksist juhinduda ka ametiasutuse töötajatel. Eetikakoodeks sisaldab väärtuseid, mis on iseloomulikud avalikule teenistusele tervikuna. Lisaks tuleneb suurem osa korruptsiooni ennetamise õiguslikust regulatsioonist korruptsioonivastasest seadusest, mis kehtib samuti enamikule ametiasutuste töötajatest. Eetikakoodeksi paremaks rakendamiseks tuleks eetikakoodeksi järgimise kohustus lisada asutuse sisekorda“.

18. Õiguskantsleri taotluses ei ole käsitletud ega arvestatud ametnike asendamise erisustega KOVis.

KOKS § 54² sätestab nimelt ametniku asendamise erisuse KOV ametiasutuses. Puuduvat ametnikku võib asendada, või juhul, kui ametiasutuse töö oleks ametniku puudumise tõttu takistatud ja asendaja ametisse nimetamine ei ole võimalik või otstarbekas, anda puuduva ametniku ülesanded teisele ametnikule või selles ametiasutuses töölepingu alusel töötavale isikule, kes vastab ametnikule ja asendataval ametikohal esitatavatele nõuetele. Töötaja poolt ametniku asendamine on lubatud vaid juhul, kui ametiasutuses ei ole võimalik määrata ametnikust asendajat (KOKS § 54² lõige 1). Selline asendamine ei tohi kesta kauem kui viis kuud kalendriaastas Töötajast asendaja nimetatakse asendamise ajaks ametnikuna teenistusse.

Kui õiguskantsleri ettepanekuga arvestatakse, siis tähendab see praktikas seda, et kui KOV ametiasutuse töötajast volikogu liige nimetatakse ametniku asendajaks, siis tema staatuse muutmisel ametnikuks kaasneb KOKS § 18 lõike 1 punktis 6 sätestatud tagajärg, ehk tema mandaat volikogu liikmena lõppeb ennetähtaegselt vastava juriidilise fakti ilmnemisel.

Vastavat muudatust põhjendati ATS eelnõu (193 SE) menetlemisel seletuskirjas¹⁵ järgmiselt: *Eriregulatsioon on vajalik tulenevalt sellest, et ATS-i kohaselt saab ametnikku asendada üksnes teine ametnik. Töötaja poolt ametniku asendamine pole lubatud, kuna ametnikule kui avaliku võimu teostavale isikule on esitatud kõrgemad nõudmised ja ka piirangud. Selline keeld võib aga osutada kohalike omavalitsuse ametiasutustele nende suurust arvestades liiga piiravaks. Arvestada tuleb ka seda, et ametnike ring kitseneb ATS-i jõustumisega märgatavalt.*

Eelnõu kohaselt võib ametniku asendajaks määrata ka töölepingu alusel selles ametiasutuses töötava isiku järgmistel tingimustel. Asendaja määratakse nii nagu ka ATS-i kohaselt ajutiselt puuduva ametniku asendamiseks (nt puhkuste perioodiks) või vaba ametikoha täitmiseks juhtudel, kui ametiasutuse töö oleks ametniku puudumise tõttu takistatud ja asendaja ametisse nimetamine ei ole võimalik (nt konkursitulemused pole veel selgunud) või otstarbekas. Asendajaks määratud isik peab vastama ametnikule esitatavatele nõuetele ja konkreetsel ametikohal esitatavatele nõuetele (nt kõrghariduse nõue). Kolmandaks tingimuseks on, et ametiasutuses ei ole võimalik määrata ametnikust asendajat. Sellest tuleneb, et esmajärjekorras määratakse asendaja siiski ametnike hulgast ning kui see ei ole võimalik, siis võib asendajaks määrata töötaja.

¹⁴Avaliku teenistuse eetikakoodeks.

https://www.rahandusministeerium.ee/sites/default/files/ametniku_eetikakoodeks_20.02.2017.pdf.

¹⁵ Vt ATS eelnõu seletuskirja § 138 p 15 kommentaari: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/c99b9c50-6462-4182-a6ce-d182400e1bae>.

Asendaja nimetatakse asendamise ajaks, seega määratud ajaks ametnikuna ametisse. Isik annab ametisse nimetamisel ka ametivande. Talle laienevad ametniku asendamisel ametnikule seatud piirangud (streigikeeld ja korrupsioonivastasest seadusest tulenevad piirangud).

Praktikast on teada, et vastavat erisust ei rakendata vaid väiksemates KOVIDes, vaid seda regulatsiooni kohaldatakse ka suuremates KOVIDes. Ka see regulatsioon viitab asjaolule, et seadusandja võimaldab KOVIDes rakendada ATSi vastavalt KOVIDe enda hinnangule ja leebemalt kui riigiasutustes.

Kui Riigikohus peaks siiski õiguskantsleri ettepanekuga arvestama ja tunnistama KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 põhiseadusvastaseks, siis jääb vastuolu KOKS §-ga 54². Rahandusministeerium ei näe, et oleks kuidagi õigustatud ka KOKS § 54² põhiseadusevastaseks tunnistamine, kuna sel juhul koheldaks ametniku asendajast KOV ametiasutuse töötajaid ebavõrdselt nende töötajatega, kes ei ole määratud ametnike asendajaks.

19. KOV ametiasutus on valla- või linnaeelarvest finantseeritav asutus, mille ülesanne on avaliku võimu teostamine (ATS § 6 lõige 1). KOV ametiasutused on valla- ja linnavolikogu kantselei, valla- ja linnakantselei, valla- ja linnavalitsus asutusena koos struktuuriüksustega, osavalla- ja linnaosa valitsus asutusena, valla- ja linnavalitsuse amet ning valla või linna ühisamet (ATS § 6 lõige 3).

KOKS eristab ametiasutust ametiasutuse hallatavast asutusest, kelle põhiülesanne on avalike teenuste osutamine (KOKS § 35 lõige 1).

Hallatavate asutuste töötajate alluvussuhe KOV organite (volikogu ja valitsus) suhtes erineb aga olemuslikult ametiasutuste töötajatest, millega on ka põhjendatav KOKS § 18 lõike 1 punktis 6 sisalduva kitsenduse mitte laienemine hallatavate asutuste töötajate suhtes.

Õiguslikult on eristatavad valla- ja linnavalitsuse kui poliitilise kollegiaalorgani ning valla- ja linnavalitsuse kui täitevorganina ametiasutuse rollid. KOV ametiasutuse ülesandeid täidavad selle teenistuses olevad ametnikud ja töötajad. Valla- või linnavalitsuse kui ametiasutuse töötajad on allutatud vahetule valla- või linnavalitsuse teenistuslikule järelevalvele erinevalt hallatavate asutuste töötajatest (välja arvatud hallatava asutuse juht)¹⁶. Valla- või linnavalitsus, kes on aruandekohustuslikud volikogu ees, ei saa volitada täitevorgani ülesandeid vahetult täitmiseks hallatavatele asutustele. KOKS § 30 lõike 1 punkti 4 järgi lahendab valla- või linnavalitsus küsimusi, mis volikogu on § 22 lõike 2 alusel delegeerinud valitsusele, või volitab nende küsimuste lahendamise valla või linna ametiasutusele, ametiasutuse struktuuriüksusele või ametnikule täitmiseks. Hallatava asutuse moodustab ja selle tegevuse lõpetab küll volikogu¹⁷, kuid erinevalt KOV ametiasutustest ei kehtesta volikogu hallatava asutuse struktuuri ning teenistuskohdade koosseisu.

Hallatava asutuse juhi nimetab ametisse küll valitsus, kuid oma töös ei ole hallatava asutuse juht otseselt administratiivselt igapäevaselt allutatud valitsuse juhtimisele erinevalt ametiasutusest ja selle amet- ning töötajaskonnast. Hallatava asutuse juhi huvide konflikti saab üksikkorras KOKS § 17 lõigetes 5 ja 6 sätestatud taandumise läbi välistada.

¹⁶ KOKS § 66¹.

¹⁷ KOKS § 22 lg 1 p 34.

Rahandusministeerium ei toeta täiendavate piirangute seadmist volikogu liikme volituste lõppemiseks ka KOV ametiasutuste hallatavate asutuste juhtidele.

20. Kaalukas on asjaolu, et Riigikogu arutas õiguskantsleri ettepanekut 2019. aasta 15. oktoobri istungil ja seda ei toetanud¹⁸. Riigikogu arutelul leiti, et kui valitsusele alluvad töötajad saavad volikogu kaudu n-ö vallavanema ja linnaeapa ning valitsuse ülemusteks, siis tegelikult on sellesse lahendusse sisse kirjutatud väga tugev rollikonflikt. See võib tuua kaasa olukorra, kus ametnikke hakatakse ümber vormistama töötajateks, et need saaks volikogu töös osaleda ja politiseeritakse KOV töötajaid aina rohkem. See ei tekita KOV võimu suhtes usaldust. Leiti, et ei peaks samuti välistama hallatavate asutuste juhtide kuulumist volikogusse, kuna väiksemates KOVides muidu ei jäägi kompetentseid inimesi, kes võiks volikogu töös osaleda. Volikogu liige, kelle sissetulek oleneb KOVi makstavast palgast, on manipuleeritav. Tuleb tagada KOV funktsioonide ja vastutuse lahusus, st esindus- ja täitevorgani, sh ametiasutuses töötamise eristamine. Volikogu töös osalemise keelu asemel taandumise kasutamine töötajatest (või ka ametnikest) volikogu liikmete jaoks läheks olukord väga keeruliseks, kui pidevalt tuleks võimalikku huvide konflikti kaaluda ja siis kas hääletada või hääletamata jätta.

Nõustume kõigi nende seadusandja väljendatud riskidega ja leiame, et kehtivas seaduses sätestatud tasakaal, kus nii KOV ametiasutuse ametnikul kui selle töötajal on keelatud olla samal ajal volikogu liige, on sobiv, vajalik ja mõõdukas lahendus.

21. Kui Riigikohus peaks siiski nõustuma õiguskantsleri taotlusega, siis tuleks arvestada, et KOV ametiasutuse töötajate piirangut volikogusse kuuluda ei peaks muutma nn volikogu korralise valimistsükli kestel, vaid alles koos järgmiste KOV volikogu valimistulemuste väljakuulutamise ja 2021. a sügisel. 2017. a KOV volikogu valimistel kandideerinud isikud pidid kandideerimisel arvestama KOKS § 18 lõike 1 punktis 6 sisalduvat passiivse valimisõiguse teostamise piirangut. Kui piirang tunnistataks põhiseadusvastaseks, siis tekib küsimus, kas seda saaks ja peaks rakendama ka tagasiulatuvalt nendele volikogusse valituks osutunud KOV töötajatele, kes on loobunud oma volikogu mandaadist. Piirangu tagasiulatuv ära kaotamine valimistsükli kestel toob kaasa täiendavat ebaselgust volikogu ja selle komisjonide töö korraldamisel, sealhulgas sunnib üle vaatama volikogu moodustatud komisjonide liikmesuse.

22. Vabariigi Valitsuse tegevusprogrammis 2019–2023¹⁹ on nähtud riigihalduse ministri ülesandena ette kohustus vaadata üle KOKS ja esitada hiljemalt juunis 2020 kooskõlastusringile kohaliku omavalitsuse korralduse seaduse ja teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu väljatöötamiskavatsuse.

KOKS revisjoni käigus oleme arutanud KOV esindajatega võimalusi, kas ja kuidas leevendada volikogusse kuulumise piiranguid. Enamik aruteludesse kaasatud KOVidest on toetanud KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 piirangute muutmist selliselt, et KOV ametnikest ja töötajatest volinike volituste ennetähtaegne lõppemine asendataks volituste peatumisega. See annaks volikogusse valitud isikule suurema paindlikkuse valida, kas ja mis ajahetkel ta asub oma mandaati teostama või siis loobub sellest võimalusest.

¹⁸ <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201910151000#PKP-25017>.

¹⁹ https://www.valitsus.ee/sites/default/files/content-editors/valitsus/RataseIivalitsus/vabariigi_valitsuse_tegevusprogramm_2019-2023.pdf.

Samuti on KOVide esindajad korduvalt väljendanud muret ametnike ja töötajate eristamise keerukuse osas ning on teatud isegi ka ettepanekuid asendada senine eristamine KOVide puhul üldse ühtse kategooriaga – KOV teenistuja. Sel juhul ei peaks KOVid hindama, kas tegemist on avaliku võimu teostajaga või tema tööd toetava isikuga, kuna KOVide väide on, et KOV sees on kõik funktsioonid omavahel põimunud.

Arutelusid selles küsimuses jätkatakse sealhulgas riigihalduse ministri moodustatud KOKS revisjoni nõuandvas eksperdikomisjonis²⁰, kuhu kuuluvad nii riigiasutuste, teadlaste kui KOVide eksperdid.

Rahandusministeerium ei toeta samas vastava muudatuse tegemist üksikmuudatusena, vaid koos väljatöötamisel oleva KOKS muudatuste tervikpaketiga.

Kui Riigikohus tunnustab volituste ennetähtaegse volituste lõppemise töötajate puhul õiguskantsleri ettepaneku alusel põhiseadusvastaseks, siis lõigatakse ära seadusandja võimalus käsitleda töötajaid võimaliku tulevase KOKS regulatsiooniga ametnikega sarnastel alustel ja näha mõlema puhul volituste lõppemise asemel ette volikogu liikme volituste peatumine.

(III) Piirangu proportsionaalsuse hindamine

23. KOKS vaidlusalune säte vastab pädevus-, menetlus- ja vorminõuetele ning seadusereservatsiooni põhimõtetele, olles seetõttu formaalselt põhiseaduspärane.

24. KOV volikogu liikme passiivse valimisõiguse piirang on lihtsa reservatsiooniga põhiõigus, seda saab piirata mistahes seaduses sätestatud juhul, kui sellel piirangul on legitiimne eesmärk.

25. KOKS § 18 lõike 1 punkt 6 on materiaalselt põhiseaduspärane, kuna sättel on legitiimne eesmärk vältida volikogu liikme ja KOV ametiasutuse ametniku ja töötaja teenistuskoha ühitamisel tekkida võivat võimalikku huvide ja rollikonflikti. Lisaks teenib ameti(- ja töö)kohtade ühitamise keeld kohaliku omavalitsuse funktsioonide ja vastutuse lahususe organisatsioonilist tugevdamist nende ohtude vastu, mis võivad tuleneda ametikoha ja mandaadi ühitamisest esinduskogus (vt Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 30. novembri 2010. a otsus kohtuasjas nr 3-4-1-17-10, punkt 27).

26. Põhiõiguse piirang on proportsionaalne, kui abinõu on eesmärgi saavutamiseks sobiv, vajalik ja mõõdukas.

PS § 11 mõttes sobiv on abinõu, mis soodustab eesmärgi saavutamist. Nõustume siinkohal õiguskantsleri taotluses esitatud järeldusega, et abinõu on sobiv (p 31).

27. Samuti ei ole kehtiv regulatsioon vastuolus valimiste ühetaolisuse põhimõttega (PS § 156 ja kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seaduse (KOVVS) § 5 lõige 5)²¹. Säte ei kitsenda kuidagi volikogusse kandideerimise õigust. Samuti on kehtiv regulatsioon kooskõlas

²⁰ Riigihalduse ministri 03.06.2019 käskkiri nr 85 „Eksperdikomisjoni moodustamine kohaliku omavalitsuse korralduse seaduse uuendamise ettevalmistamiseks“.

²¹ PS § 156 lg 1 kolmas lause: *.../ Valimised on üldised, ühetaolised ja otsesed./.../*. KOVVS § 5 lõige 5: *Kandideerimisõigus on igal hääleõiguslikul Eesti kodanikul ja Euroopa Liidu kodanikul, kes on kandidaatide registreerimise viimaseks päevaks saanud 18-aastaseks ja kelle püsiv elukoht asub hiljemalt valimisaasta 1. augustil vastavas vallas või linnas.*

valimiste ühetaolisuse põhimõttega, kuna piirangut kohaldatakse ühetaoliselt nii KOV ametnikele kui töötajatele, arvestades KOVide funktsioonide omavahelist põimumist ja ATS ametniku ja töötaja mõiste rakendumise laia kaalutlusruumi. Õiguskantsleri taotluse rahuldamine vastupidi tekitaks olukorra, kus olenevalt KOVi hinnangust ameti- või töökohta sisustamise osas, saab ühes KOVis samadele tunnustele vastava isik kuuluda volikogusse, teisele juhul (kui isik loetakse ametnikuks), siis mitte. Taoline tulemus oleks meelevaldne ja võimaldaks KOV volikogul halvimal juhul ka manipuleerida ametiasutuste struktuuri ja teenistuskohdade koosseisu kinnitamisel, tekitades ametikohtade arvelt näiliselt juurde töökohti, et saada oma nimekirjadesse juurde võimalikke KOV ametiasutuse töötajatest või tulevastest potentsiaalsetest töötajatest kandideerijaid.

28. Me ei nõustu õiguskantsleri väitega, et KOKS vastav säte rikub PS § 29 sätestatud isiku õigust vabalt valida tegevusala, elukutset ja töökohta.

Nõustume, et PS § 29 riive on küll intensiivne, kuid tegemist on sobiva, vajaliku ja mõõduka meetmega. Volikogu liikmeks kandideerija volikogusse valituks osutumisel on isikul võimalik asuda oma mandaati teostama, st ei ole kohustust valida mandaadi lõppemine. KOVVS § 68 lg 3¹ näeb ette kolme tööpäevase tähtaja, mille jooksul valituks osutunud kandidaat, kes valimistulemuste väljakuulutamise ajal on volikogu liikme ametiga ühitamatus ametis, peab teavitama valla või linna valimiskomisjoni, kas ta soovib osaleda KOV üksuse volikogu töös või jätkata oma senises ametis ja mandaadist loobuda.

Soovi korral ja võimalusel saab isik asuda tööle mõnes KOV hallatavas asutuses või ühingus või ka teises KOVis. Kuna isik teab juba kandideerimisel, et peab valituks osutumisel tegema valiku, kas asub mandaati teostama või loobub sellest, siis on seadusandja andnud isikule õiguse endal vastav valik langetada.

PS § 29 lõikes 1 sisalduva riive intensiivsust vähendab ka asjaolu, et paljud praegused KOV töötajad (töökohad) olid enne ATSi jõustumist ametnikud (ametikohad), kes enne kehtiva ATSi vastuvõtmist samuti ei saanud volikogu liikmed olla.

Kui on teada, et KOV ametnikuks või töötajaks olemine toob kaasa volikogu liikme mandaadi lõppemise, siis võib eeldada, et ametnike ja töötajate motivatsioon volikokku kandideerida on madal. Küll aga ei ole see kuidagi keelatud ehk siis passiivne valimisõigus ei ole takistatud.

Märkimisväärne hulk KOV töötajatest on töölepingu alusel töötajaid (ligikaudu 46%). Ligikaudu 15% neist on n-ö lihttöölised (koristajad, autojuhid vms), ülejäänud kuni 30% töötavad KOV põhiülesannete valdkonnas olles siis otseselt mitte avaliku võimu teostavas, kuid suure tõenäosusega avaliku võimu teostamist toetavas rollis (avahooldajad, aga ka raamatupidajad, haldus-, majandusspetsialistid, arhitektid jms). See märkimisväärne osakaal KOV teenistujatest, kelle puhul võib määratlemine olla keeruline ning omavalitsuseti märkimisväärselt erineda, oli ka ajendiks, miks nimetatud piirang töölepingu alusel töötajatele kohaldati. Samadel põhjustel tuleb toetada nii ametnikele kui töötajatele samasisulise piirangu säilimist.

29. Leebema riivena võib seadusandja vajadusel kaaluda volituste lõppemise aluse asendamist antud juhul volituste peatumisega, mis annab veelgi paindlikuma võimaluse isikule otsustada kas ja mis hetkel ta asub volikogu liikme mandaati teostama. Samas lükkaks see lahendus rollikonflikti otsustamise küsimuse edasi, mis ei pruugi olla sobiv lahendus.

Seega, kuigi eksisteerib põhiõigusi vähem riivav abinõu, on KOKS § 18 lõike 1 punkt 6 abinõu vajalik, sest ükski teine abinõu ei ole piirangu legitiimse eesmärgi saavutamiseks sama tõhus.

30. Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama tõhus kui esimene.

Me ei toeta õiguskantsleri seisukohta, et volikogu töös osalemise keelu asemel taandumise kasutamine töötajatest volikogu liikmete jaoks oleks sobivam ja tõhusam lahendus. Praktikas läheks olukord väga keeruliseks, kui töötajal tuleks pidevalt võimalikku huvide konflikti ja ametiasutuse/volikogu rolli lahusust kaaluda ja siis kas hääletada või hääletamata jätta. Taandumise instrument oleks küll paindlikum, kuid ei ole sama tõhus kui kehtiva piirangu muutmata jätmine, mis ühemõtteliselt välistab potentsiaalsed huvikonfliktid olukorrad ning valitsuse täitevvõimu ja volikogu rolli kokkupõrke.

31. Kuigi eksisteerib põhiõigusi vähem riivavaid abinõusid (nt volituste peatumine ja taandumine), on KOKS § 18 lõike 1 punkt 6 abinõu vajalik, sest ükski teine abinõu ei ole piirangu legitiimse eesmärgi saavutamiseks sama tõhus.

Nagu eespool öeldud, ei ole ATSi rakendamise praktika olnud ühtlane ja õiguskantsleri taotluse rahuldamine tooks kaasa olukorra, kus erinevates KOVides võivad volikogudesse pääseda isikud, kes teises KOVis loetakse ametnikeks. Passiivse valimisõiguse piirangut ei saa seada sõltuvaks KOVi subjektiivsest tõlgendusest.

Lisaks tekitab olukord, kus KOV ametiasutuse töötajatel võimaldataks volikogusse kuuluda ebavõrdse kohtlemise riski ka KOKS § 54² tähenduses, kus ametniku asendajast töötaja volitused lõppeksid ennetähtaegselt asendajaks nimetamisel. Kehtiv säte peegeldab seadusandja selget kaalutlust, et KOV tasandil võib olla vajalik erisusi rakendada, st ametnike ja töötajate eristamine ei ole alati võimalik.

Seadusandja on püüdnud kehtiva regulatsiooniga välistada ka olukorda, kus KOV ametiasutuste töö politiseeritaks töötajate volikogusse kuulumise kaudu. KOV ametiasutus on organ, kelle ülesanne on avaliku võimu teostamine. Tegemist ei ole poliitilise kollegiaalorganiga, vaid organiga, kes peab avaliku võimu volitusi teostama erapooletult, professionaalselt, poliitiliselt kallutamatu ja kooskõlas hea halduse tavaga ja ametnike eetikakoodeksiga²².

IV Kokkuvõte

KOKS § 18 lõike 1 punkti 6 sisalduva põhiõiguste piirangu eesmärk on vältida ametiasutuses töötamise ja mandaadi ühitamisest tulenevaid huvide konflikte ning korrupsiooniõhtu ja seeläbi kaitsta avalikku korda. Lisaks on sätte eesmärk KOV funktsioonide ja vastutuse lahususe organisatsiooniline tugevdamine nende ohtude vastu, mis võivad tuleneda ametikoha ja mandaadi ühitamisest esinduskogus.

Eeltoodud selgitustele tuginedes leiame, et KOKS § 18 lõige 1 punkt 6 on põhiseadusega kooskõlas. Tuginedes põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse 15 lõike 1 punktile 6 palun õiguskantsleri taotluse jätta rahuldamata.

²² https://www.rahandusministeerium.ee/sites/default/files/ametniku_etikakoodeks_20.02.2017.pdf.

Lugupidamisega

(allkirjastatud digitaalselt)

Jaak Aab
riigihalduse minister

Olivia Taluste 6113092
Olivia.Taluste@fin.ee