

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
KRIMINAALÕIGUSE, KRIMINOLOOGIA JA
KOGNITIIVSE PSÜHHOLOOGIA ÕPPETOOL

Marek Soomaa

**KORRUPTSIOONI ÄRAHOIDMISE KRIMINAALÕIGUSLIK
REGULEERIMINE RAHVUSVAHELISELT JA EESTIS**

Magistritöö

Juhendaja: Dr.iur. Priit Pikamäe

Tartu
2014

Sisukord

SISSEJUHATUS	3
1. KORRUPTSIOONI JA AMETIISIKU MÕISTE	7
1.1. Korruptsiooni mõiste	7
1.2. Ametiisiku mõiste.....	15
2. ALTKÄEMAKS	25
2.1. Üldist	25
2.2. Altkäemaksu ja pistise koosseisude eristamine	26
2.3. Altkäemaksu objektiivne koosseis	29
2.4. Altkäemaksu subjektiivne koosseis.....	35
2.5. Ekvivalentsussuhe	37
2.6. Juriidilise isiku vastutus	39
3. MÕJUVÕIMUGA KAUPLEMINE	43
3.1. Üldist	43
3.2. Mõjuvõimuga kauplemise koosseis karistusseadustikus	45
3.3. Mõjuvõimuga kauplemise objektiivne koosseis.....	47
3.4. Mõjuvõimuga kauplemise subjektiivne külg	54
3.5. Lobitöö reeglite seos mõjuvõimuga kauplemisel	55
3.6. Juriidilise isiku vastutus	58
3.7. Karistusseadustiku revisjoniga plaanitavad muudatused mõjuvõimuga kauplemise koosseisus	59
KOKKUVÕTE	63
Summary	67
KASUTATUD KIRJANDUS	71
KASUTATUD NORMATIIVMATERJALID	72
KASUTATUD KOHTULAHENDID	75

Sissejuhatus

Käesoleva töö eesmärgiks on tuvastada, kas Eesti karistusseadustikus ametialaste süütegude peatükis sätestatud ametiisiku mõiste, altkäemaksu ja mõjuvõimuga kauplemise koosseis on kooskõlas rahvusvaheliste konventsioonidega, peamiselt Euroopa Nõukogu korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooniga (edaspidi Euroopa Nõukogu konventsioon). Teised rahvusvahelised konventsioonid, mis töös mingis osas kajastamist leiavad on: Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitlev konventsioon, Euroopa Nõukogu korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon, Majandusarengu ja Koostöö Organisatsiooni rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon ja Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni korruptsioonivastane konventsioon. Kuid peamiselt tulevad vaatluse alla Euroopa Nõukogu konventsioonis esitatud nõuded ametiisiku mõistele, altkäemaksu kohta avalikus sektoris ning otsuse tegemise mõjutamise kohta ning Eesti vastavate sätete vastavus nendele nõuetele.

Töös leiavad käsitlemist üksnes eelpool nimetatud kolm teemat seetõttu, et need on viimasel ajal kõige enam muutusi läbinud või läbimas. Töös leiab kajastamist korruptsioon avalik sektori vaatepunktist seetõttu, et erasektori korruptsiooni teema on eraldivõetuna võrdlemisi mahukas ning nõuaks sisukamat süvenemist, mistõttu kahe sektori käsitlemine etteantud mahupiiridesse mahutamine oleks keeruline.

Nagu alguses öeldud, on töö eesmärgiks tuvastada kolme kindla teema vastavus rahvusvahelistele nõuetele, mille järgimise Eesti on endale kohutuseks võtnud. Töös püütakse võrrelda nende kolme sätte sisulisi aspekte, selle käigus toetudes ka GRECO vastavusaruannetele, mis on ühed olulisemad indikaatorid hindamaks siseriikliku seadusandluse vastavust Euroopa Nõukogu konventsiooniga. GRECO annab Euroopa Nõukogu konventsiooni kohta tagasisidet vastavusaruannete näol. Seal on välja toodud peamised puudused, mis siseriiklikus õiguses esinevad võrrelduna Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Üheks oluliseks allikaks on ka Euroopa Nõukogu konventsiooni seletuskiri, kus on olulisemad aspektid lahti seletatud ning püütud anda selgemaid juhiseid, kuidas konventsiooniosalised peaksid oma seadusandlust reguleerima. GRECO on Eesti puhul rõhutanud vastavusaruannetes regulatsiooni puudulikkusele kuna on jäetud kajastamata näiteks võimalus võtta vastutusele juriidilist isikut või on mõni oluline mõiste ebaselgelt

määratletud. Kõigi nende oluliste nüanside vastavuse hindamine on oluline selleks, et saaks selgemalt ja jõulisemalt võidelda korruptsiooni vastu.

Korruptsioonivastase võitluse temaatika on kahtlemata aktuaalne, kuna tutvudes karistusõiguse revisjoni tulemusel valminud muudatus ettepanekutega, siis on ametialaste süütegude peatükk üks kõige enam muutetavamate peatükkidest. Aktuaalsust rõhutab seegi, et Euroopa Liidu tasandil on korruptsioonivastast võitlust nimetatud prioriteetseks valdkonnaks¹, seda on tehtud ka Eestis². Aktuaalsust kinnitab ka see, et olulist meediakajastust saavad erineva mastaabiga korruptsioonijuhtumid, mille puhul ei pea tingimata kahtlustatavaks osutama kõrge riigiametnik, vaid uudiskünnise ületavad ka lood, kus kahtlustatavaks on väiksemal ametikohal olv riigiametnik. Sellest võib järeldada, ühiskonna huvi korruptsioonijuhtumite osas on suur. Kuna mõjuvõimuga kauplemine on teema, mille puhul on käimas olulised arenguprotsessid nii rahvusriikide tasandil kui ka Euroopa Liidu tasandil, siis leiab antud teema käsitlemist ka käesolevas töös. Soovitakse paremaid regulatsiooni lobitööle, mis on tugevalt seotud mõjuvõimuga kauplemisega. On vaja leida selgemad reeglid piiritlemaks lubatud mõjutamist lubamatust mõjutamisest.

Magistritöö sisu kujutab endast teoreetilist uurimust, mille allikateks on, nagu osaliselt juba nimetatud, erinevad rahvusvahelised konventsioonid. Lisaks konventsioonidele on töös kasutatud ka nende kohta antud seletuskirju. Erialakirjandusest leiab käsitlemist peamiselt Euroopa kohta käiv kirjandus, kuid on mõningaid allikaid ka mujalt. Olulist kohta täidavad ka erinevad aruanded ja hinnangud, mida on seoses korruptsioonivastase võitlusega erinevatel Euroopa Liidu tasanditel tehtud. Võõrkeelne allikmaterjal on inglise keelne. Kuna töö üheks eesmärgiks on hinnata hetke olukorda, siis on kasutatud võimalikult uut teoreetilist kirjandust. Seda ka põhjusel, et korruptsioonivastane võitlus on kiiresti arenev valdkond ja see, mis oli 10 aastat tagasi oluline, ei pruugi täna enam seda olla. Kirjutamisel on kasutatud võrdlevat ja süsteemset uurimismeetodit, mis seisneb karistusseadustiku sätete võrdlemises peamiselt Euroopa Nõukogu konventsiooniga ning teema süsteemses lahtikirjutamises olulistes aspektides.

Töö koosneb kolmest peatükist, mis jagunevad alapeatükkideks. Esimene peatüki esimene alapeatükk annab sissejuhatavalt ülevaate korruptsiooni mõistest ning selle käsitlusest erinevates allikates. Selle mõiste sisu selgitamiseks on kasutatud erinevaid rahvusvahelisi

¹ Euroopa Parlament. Võitlus organiseeritud kuritegevuse, korruptsiooni ja rahapesuga. Kättesaadav: <http://www.europarl.europa.eu/news/et/news-room/content/20131018IPR22665/html/V%C3%B5itlus-organiseeritud-kuritegevuse-korruptsiooni-ja-rahapesuga>. Kasutatud: 24.04.2014.

² Justiitsministeerium. Korruptsioonivastane strateegia keskendub teadlikkuse tõstmisele ja läbipaistvuse suurendamisele. Kättesaadav: <http://www.just.ee/58990>. Kasutatud: 24.04.2014.

konventsioone ning korruptsiooni kohta kirjutatud õiguslast kirjandust. Ning, kuna korruptsiooni temaatika puudutab ühiskonda laiemalt, siis on alguses analüüsitud korruptsiooni mõiste sisu tavakeeles. Korruptsiooni mõiste defineerimisel püütakse leida võimalikult ühest ja selget definitsiooni hinnates selle võimalikust erialakirjanduses valitsevate seisukohtade vaatevinklist. Esimese peatüki teine alapeatükk sisaldab endas ametiisiku mõiste defineerimisega seonduvaid probleeme. Samuti on alapeatüki alguses analüüsitud antud mõiste tavakeeles kasutatavat tähendust ning seejärel on edasiliigutud rahvusvahelistes konventsioonides sätestatud legaaldefinitsioonidele. Kuna ametiisiku mõiste on ametialaste süütegude kõige olulisem komponent, siis on selle mõiste sisustamiseks võrreldud omavahel põhiliselt Euroopa Nõukogu konventsiooni ja Eesti karistusseadustiku käsitusi ametiisiku mõiste osas. Teatud aspektides on aluseks võetud ka teisi rahvusvahelisi konventsioone, millest Eesti on ametiisiku mõiste reguleerimisel lähtunud. Esimese peatüki lõpuks on antud hinnang, kuidas suhestub Eesti arusaam korruptsiooni ja ametiisiku mõistest laiemalt arvamusega.

Töö teine peatükk käsitleb altkäemaksu mõistega seonduvaid probleemipunkte. Peatükis ei leia käsitlemist iga karistusseadustikus altkäemaksu karistamist reguleeriv säte eraldi. Esimeses alapeatükis leiab käsitlemist altkäemaksu ja pistise eristamine karistusseadustikus, ning otsitakse vastust küsimusele, kas selline eristamine on otstarbekas või mitte. Töös on püütud käsitleda altkäemaksu koosseisu üldisemalt. Teema kirjutamisel on aluseks võetud taaskord Euroopa Nõukogu konventsioon, millele vastavust karistusseadustiku puhul hinnatakse. Toetavateks allikateks on lisaks erialakirjandusele ka seletuskirjad nii rahvusvaheliste konventsioonide kohta kui ka karistusseadustiku ning Eesti mõistes teise olulisema korruptsioonivastase võitluse allika, korruptsioonivastase seaduse, kohta. Lisaks on mõningate koosseisutunnuste selgitamisel abiks võetud kohtupraktika kuna osade tunnuste puhul on tekkinud piiritlemisprobleemid. Teine peatükk on jaotatud alapeatükkideks lähtudes altkäemaksu piiritlemisprobleemidest pistise koosseisuga, altkäemaksu koosseisutunnuste jagunemisest ning juriidilise isiku vastutusest. Tegemist on kõige enam võrdlemist vajavate aspektidega, mida hindab ka GRECO oma vastavusaruannetes.

Töö kolmandas peatükis käsitleb mõjuvõimuga kauplemise koosseisu vastavust Euroopa Nõukogu konventsiooni artiklile 12, mis annab juhiseid otsuse tegemise mõjutamise kriminaliseerimise kohta. Peatükk on jaotatud alapeatükkideks lähtudes osalt süüteokoosseisu tunnuste eristamisest ning osalt mõjuvõimuga kauplemise ja lubatud lobitöö eristamisest. Samuti on eraldi alapeatükina välja toodud juriidilise isiku vastutus. Võrdlemise aluseks on võetud Euroopa Nõukogu konventsiooni artikkel 12, millele vastavust analüüsitakse

karistusseadustiku paragrahv 298¹ näitel. Võrdluse toetamisel on kasutatud peamiselt õiguslast kirjandust, kuid näiteks mõistete avamisel on leidnud rakendust ka Eesti keele seletav sõnaraamat. Mõjuvõimuga kauplemise regulatsiooniga on Eestil hetkel lähtudes Riigikohtu praktikast kõige enam probleeme. Käesolevas peatükis püütakse lahti mõtestada olulisemate koosseisutunnuste olemust ning analüüsida nende olemasolu kehtivas süüteo koosseisus karistusseadustikus. Ühe olulisema probleemina leiab käsitlemist ka lobitöö reeglite olemasolu puudumine, mis võib oluliselt takistada mõjuvõimuga kauplemise koosseisu rakendamist. Kuna nende ebapiisavus on tõusetunud ka Euroopa Liidu tasandil, siis ühe selgema näitena on töös kasutatud Kanada lobitööd reguleerivad õigusaktid, millest ülevaade on avaldatud ka Riigikogu kodulehel. Peatüki lõpus on tehtud lühikokkuvõte, milles sisaldub hinnang Eesti seadusandluse vastavus Euroopa Nõukogu konventsioonile ning laiemas mõttes rahvusvahelistele tingimustele ja arengutele.

1. Korruptsiooni ja ametiisiku mõiste

1.1. Korruptsiooni mõiste

Korruptsioon tavakeele tähenduses on: „*ametiseisundi kuritarvitamine omakasu eesmärgil; ametiisikute äraostetavus, altkäemaksuvõtmine; moraalne laostumus*“.³ See mõiste seletus viitab ebaseaduslikule tegevusele, mille toime panemiseks kasutab isik oma ametikohta. Viidatud oma võimu kasutamisele erahuvides, mille väljenduseks võib olla ka mingi tasu saamine lubamatu või vähemalt ebaeetilise teo tegemise eest. Sellele juhib tähelepanu mõiste altkäemaksuvõtmine. Tavakeele seletus annab korruptsioonile ka emotsionaalsema hinnangu, öeldes, et korruptsioon on ka moraalne laostumus, mis tähendab puutumust inimese südametunnistusega ja õiglustundega. Õigus ei saa selliste kriteeriumide alusel toimida, kuna selliste mõistete sisustamiseks mingit mõõtühikut või objektiivset hinnangut anda on keeruline. Selliselt võiks saada korruptsioonist aru inimesed, kes ei ole lugenud ega kuulnud ühtegi seletust, mis tuleneb õigustloovast aktist. Korruptsiooni tavakeele mõiste seletuses ei tehta vahet mõistetel altkäemaks ja pistis nagu seda teeb Eesti karistusseadustik. Eesti keele seletava sõnaraamatu kohaselt tähendab mõiste altkäemaks tavakeeles järgmist: „*ametiisikule mingi ametialase teo toimepanemise v. tegemata jätmise eest antav raha vm. hüvis*“.⁴ Sama sõnaraamatu kohaselt on mõiste pistis tähenduseks tavakeeles altkäemaks.⁵ See viitab sellele, et mittejuristidele või inimestele, kes korruptsioonikuritegudega kokku ei puutu, on seaduses eristatud teod tegelikult samatähenduslikud. Sellest võiks jääda mulje, et ühiskonnas on arvamus, et mõlemad teod on sarnaselt hukkamõistetavad.

Käesolevas alapeatükis leiavad käsitlemist rahvusvahelistest õigusaktidest Euroopa Nõukogu konventsioon, Euroopa Nõukogu korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon, Euroopa Liidu nõukogu raamotsus 2003/568/JSK, Majanduskoostöö ja Arengu Organisatsiooni (OECD) rahvusvahelises äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon, Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni (ÜRO) korruptsioonivastane konventsioon ning mõned korruptsioonivastase võitluse arendamise käigus koostatud dokumendid, millest on võimalik korruptsiooni mõiste kohta lugeda. Eesti kontekstis tuleb vaatluse alla karistusseadustikus ning korruptsioonivastases seaduses sisalduv osa, mida analüüsides on võimalik anda hinnangut Eesti seadusandluses kehtivale arusaamale korruptsiooni mõistest.

³ Eesti keele seletav sõnaraamat. Kättesaadav: <http://www.eki.ee/dict/ekss/index.cgi?Q=korruptsioon&F=M>. Kasutatud 10.03.2014.

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

Eesti keele seletavas sõnaraamatus on mõiste korruptsioon kohta antud seletus, kui liikuda edasi seaduste rägastikku, siis sealt sellise seletuse leidmine enam nii lihtne ei ole. Selle mõiste selgitamine legaaldefinitsiooni kaudu ei ole kerge ülesanne, kui mitte öelda võimatu, sest raske on leida definitsiooni, mis iseloomustaks korruptsiooni olemust täielikult. Euroopa Liidu seadusandluses puudub definitsioon, mis suudaks iseloomustada korruptsiooni kõikidest vaatenurkadest, on küll definitsioone, mis mingil määral iseloomustavad korruptsiooni olemust. Sellisele seisukohale on jõutud ka kirjanduses, mis käsitleb korruptsiooni Euroopa Liidus. Korruptsiooni käsitlevates allikates on öeldud, et ei ole võimalik leida ühtset ja kokkulepitut definitsiooni, mis iseloomustaks korruptsiooni kõikehõlmavalt. Selle mõiste sisustamine on pidevalt kestev protsess erinevate professionide poolt.⁶ Professor Robert Klitgaard on öelnud, et korruptsioon esineb tõenäoliselt tingimustes, kus ametnikel on võimumonopol ja otsustusõigus teatud asjade või õiguste üle ning vastutussüsteem on liiga nõrk.⁷ Ka asjaolu, et kirjanduse kohaselt on olemas vähemalt kolme liiki korruptsiooni, annab tunnistust sellest, kui keeruline võib korruptsioon oma loomult olla. Kirjanduses on mainitud järgmisi liike korruptsiooni: võtmine, mis tähendab, et võimukamal kohal olev võtab vähem võimukamal kohal olevalt; teiseks altkäemaks, mis tähendab, et võimulolija kasutab oma võimu endale kasu saamiseks; kolmandaks „väljapressimine“,⁸ mis tähendab, et avaliku võimu kandjad saavad kasutada võimu selleks, et survestada erasektori vara ning et lubatud mitte teostada tahetakse selle eest midagi vastu saada.⁹ Korruptsiooni käsitlev kirjandus on aastakümnete jooksul püüelnud täiuse poole, et oleks võimalik täielikult ja ühtselt iseloomustada korruptsiooni tähendust.

Liikudes kirjanduse juurest edasi Euroopas hetkel kehtiva seadusandluse juurde, mis käsitleb korruptsiooni selgub, et korruptsioonil on kaks külge. Aktiivne külg, mis väljendub sellest, et keegi annab või lubab mingeid eeliseid ning passiivne külg, mis väljendub sellest, et teine pool võtab talle antud või lubatud eelised vastu.¹⁰ Euroopa Liidu nõukogu raamotsuse 2003/568/JSK korruptsioonivastase võitluse kohta erasektoris artikkel 2 kohaselt on aktiivne korruptsioon olukorras, kus: *„ükskõik kellena erasektori üksust juhtivale või selle heaks töötavale isikule selle isiku või kolmanda isiku jaoks otse või vahendaja kaudu igasuguse*

⁶ Szarek-Mason, Patrycja. The European Union's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Member States and candidate Countries. New York: Cambridge University Press 2010. Lk 6-9.

⁷ R.Klitgaard. Controlling Corruption. Los Angeles: University of California Press 1988. Lk 75.

⁸ B.L.Benson; P.R. Zimmerman. Handbook on the Economics of Crime. Northampton: Edward Elgar Publishing Limited 2010. Lk 225-229.

⁹ F.S. McChesney. Rent extraction and rent creation in the economic theory of regulation. Journal of Legal Studies. 1987, 16. Lk 101-118.

¹⁰ Euroopa Nõukogu. Programme of Action Against Corruption, Multidisciplinary Group on Corruption. GMC (96)95. Kättesaadav:

<http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/general/GMC96%20E95%20Actionprogr%20English.pdf>. Lk 28. Kasutatud 09.02.2014.

põhjendamatu eelise lubamine, pakkumine või andmine, et see isik oma kohustust rikkudes teeks või jäta tegemata ükskõik millise teo“.

Passiivne korruptsioon on sama raamotsuse kohaselt: „*otse või vahendaja kaudu igasuguse põhjendamatu eelise nõudmine või vastuvõtmine iseendale või kolmandale isikule või sellise eelise lubaduse vastuvõtmine, juhtides ükskõik kellena erasektori üksust või selle heaks töötades, et oma kohustust rikkudes teha või tegemata jätta ükskõik milline tegu*“.¹¹ Tegemist on otsusega, mis käsitleb korruptsioonivastast võitlust erasektoris, kuid sama sisuga legaaldefiniitsioonid aktiivse ja passiivse korruptsiooni kohta on ka avaliku sektori kohta käivas Euroopa Liidu konventsioonis.¹² Eesti seadusandluses sellist liigitust ei ole võimalik leida. Viidatud definiitsioone analüüsides võib öelda, et tegemist on suure üldistusastmega definiitsioonidega, mis lahti kirjutatult sisaldavad nii karistusseadustikus ametialaste süütegude peatükis olevaid süütegude kirjeldusi kui ka Euroopa Nõukogu konventsioonis eraldi kirja pandud soovitusi.

Euroopa Parlament andis oma esimese definiitsiooni korruptsiooni kohta 1995.aastal, mille kohaselt on tegemist isikute käitumisega avalikus või erasektoris, kellel ebaõnnestub täita oma kohuseid tänu majanduslikele või muudel pakkumistele, mis on neile tehtud või otseselt või kaudselt lubatud neile vastutasuks oma tegevuse või tegevusetuse eest oma ülesannete täitmisel.¹³ Korruptsiooni nähakse enamasti, kui avaliku võimu kasutamist erahuvides. Euroopa Liidu tasandil eristatakse korruptsiooni kitsast tähendust karistusõiguses ja laiemat tähendust korruptsiooni ennetus poliitikas. Karistusõigus ei kasuta laia tähendust sisustamaks korruptsiooni mõistet, selles valdkonnas kasutatakse kindlaid kitsaid tähendusi nagu näiteks ametnikule altkäemaksu andmine või muu otsesem ametniku mõjutamine. Karistusõiguslik korruptsiooni mõiste peab võimaldama süüdistuse esitamist, mistõttu peab see olema selge ja piiritletud.¹⁴ Enamik riike on valinud tee, mille kohaselt ei üritata anda kõikehõlmavat definiitsiooni korruptsioonile, vaid on valitud kindlad väljundid korruptsioonil nagu näiteks altkäemaks, omastamine, mida on lihtsam määratleda. Korruptsiooni ennetamises on lubatav

¹¹ Euroopa Liidu nõukogu. Nõukogu raamotsus 2003/568/JSK, 22. juuli 2003, korruptsioonivastase võitluse kohta erasektoris. Kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003F0568:ET:HTML>. Kasutatud 16.03.2014.

¹² Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitlev konventsioon. RT II 2004, 39, 145.

¹³ Euroopa Palrament. Resolution on combating corruption in Europe. Official Journal C 017 , 22/01/1996 P. 0443. J.1. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:51995IP0314:EN:HTML>. Kasutatud 08.02.2014.

¹⁴ Szarek-Mason, Patrycja. The European Union's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Meber States and candidate Countries. Cambridge University Press 2010 Lk 6-9.

laiem tähendus, kuna tegemist on pehmema valdkonnaga, mis tegeleb pigem selgitustööga ja selle kaudu korruptsioonikuritegude ennetamisega.¹⁵

Euroopa Liidus on korruptsiooni mõiste alates 1995.aasta definitsioonist hõlmanud nii avalikku kui ka erasektorit. Kui algselt mõistsid suuremad maailmaorganisatsioonid, nagu näiteks Transparency International, mille põhitegevuseks on korruptsioonivastane võitlus¹⁶, korruptsiooni kui avaliku sektori ametniku poolt võimu ära kasutamist erahuvides, siis aja möödudes on hakatud nägema ka korruptsiooni erasektoris. Samas Maailmapank on jäänud konservatiivsema määratluse juurde ja käsitleb korruptsiooni pigem kui avaliku sektori nähtust. Seda ilmselt tänu sellele, et Maailmapank teeb koostööd peamiselt avaliku sektori asutustega. Korruptsiooni käsitlemine erasektoris on uuem lähenemine kui korruptsioon käsitlemine avalikus sektoris.¹⁷ Euroopa Liidu tasandil on korruptsiooni tähendus aastatega täiustunud ja muutunud rohkem hõlmavamaks.

Euroopa Liidu õigusaktide juures tasub ära märkida korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon, mille artiklis 2 on määratletud korruptsiooni mõiste järgmiselt: „*Käesolevas konventsioonis tähendab «korruptsioon» altkäemaksu või mis tahes muu lubamatu eelise või selle võimaluse otsest või kaudset nõudmist, pakkumist, andmist või vastuvõtmist, mis muudab altkäemaksu, lubamatu eelise või selle võimaluse saaja nõuetelevastavat tööd või käitumist.*“ Eesti ratifitseeris Euroopa Nõukogus 04.11.1999.aastal vastu võetud konventsiooni 18.10.2000.¹⁸ Kuna ka Eesti on selle konventsiooniga liitunud, siis võib sellest kokkuleppest luua paralleele korruptsiooni mõiste sisustamisel Eestis. Seda seisukohta toetab ka korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsiooni seletuskiri, milles on öeldud, et konventsioonis sisalduv definitsioon on antud selleks, et lepinguosalisel saaksid enda siseriikliku õigust sellest lähtuvalt ühtlustada. Antud legaaldefinitsioon on lähtunud traditsioonilistest arusaamadest korruptsioonist.¹⁹

Euroopa Nõukogu konventsioonis korruptsiooni legaaldefinitsiooni kirjas ei ole. Selle artiklitest 2 ja 3 võib lugeda, et kuriteona tuleb määratleda ametiisikule mitteettenähtud hüve otsene või kaudne lubamine, pakkumine või andmine iga tahtlikult isiku poolt isiku enda või

¹⁵ United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention. Global Dynamics of Corruption, The Role of the United Nations Helping Member States Build Integrity to Curb Corruption. Global Programme Against Corruption Conferences, Vienna, October 2002. <http://www.unodc.org/pdf/crime/gpacpublications/cicp3.pdf>. Lk 2. Kasutatud 08.02.2014.

¹⁶ Transparency International. Kättesaadav: http://www.transparency.org/whoweare/organisation/mission_vision_and_values Kasutatud: 16.03.2014.

¹⁷ Szarek-Mason, Patrycja. The European Union's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Member States and candidate Countries. New York: Cambridge University Press 2010. Lk 6-9.

¹⁸ Korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon. RT II 2000, 27, 164...01.06.2002.

¹⁹ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon. Seletuskiri. P 28-43. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/treaty/en/Reports/Html/174.htm>. Kasutatud: 16.03.2014.

kellegi teise nimel, et ametiisik oma ülesandeid täites tegutseks või hoiduks tegevusest tema või mõne teise isiku kasuks, sama kehtib ka vastupidi. Ka käesoleva konventsiooni kohaselt tuleb korruptsiooni mõiste sisustamisel näha korruptsiooni lisaks avalikule sektorile ka erasektoris.²⁰ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskirjas on öeldud, et korruptsiooni definitsiooni, mis oleks aktsepteeritav igas riigis, on keeruline leida. Isegi olukorras, kus korruptsiooniga on silmitsi seistud juba väga pikka aega. On küll arutatud erinevate võimalik definitsiooni variantide üle, kuid rahvusvaheline kogukond ei ole suutnud seni ühte konkreetset kasutusele võtta. Olenemata sellest, et ei ole kindlat mõistet korruptsioonile, ollakse kindlad, et teatud poliitilised, sotsiaalsed ja kaubanduslikud praktikad on korrumpeerunud.²¹

Euroopa Nõukogu tsiviilõiguslike aspektide konventsioon on täienduseks Euroopa Nõukogu konventsioonile osas, mis puudutab korruptiivse teoga kaasnevaid tagajärgi. Näiteks kui korruptiivse teo tulemusena on keegi kahju saanud, sõlmitud lepingute kehtivus on ohtu seatud ja muud seda laadi tsiviilõiguslikud küsimused, siis korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsiooni kohaselt peab konventsiooniosaline siseriiklikult tagama regulatsioonid sellisteks puhkudeks. Kuid on ka ennetava sisuga norme, mille kohaselt peavad konventsiooniosalise tagama normid, mis aitaksid tagada seda, et juba algusest peale oleks korruptsiooni ettenägev leping tühine või töötajad heauskselt teatavad korruptsioonist olles ise olnud sellega mingis osas seotud tulenevalt oma positsioonist.

Majanduskoostöö ja Arengu Organisatsiooni (OECD) rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioonist tuleb konventsiooni osalistele kohustus võtta tarvitusele vajalikud meetmed, millega oleks tagatud selliste tegude kuriteoks tunnistamine olukorras, kus antakse altkäemaksu välisriigi ametiisikule. Selle konventsiooni artikkel 1 lõigetes 1-2 kirjeldatakse, millised olukorrad peavad olema kriminaliseeritud. Nendeks olukordadeks on *„iga isiku alusetu rahalise või muu hüve tahtlik pakkumine, lubamine või andmine otse või vahendaja kaudu välisriigi ametiisikule või kolmandale isikule, et ametiisik teeks ametiülesannete täitmisel mingi teo või hoiduks selle tegemisest, mille tulemusel nimetatud isik saab või säilitab rahvusvahelises äritegevuses äritegevusega seotud või muid ebaseaduslikke soodustusi.“* Artikkel 1 lõige 2 kirjeldab vajadust kriminaliseerida olukordi, kus välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise kuriteos osaletakse, sealhulgas kihutatakse, aidatakse kaasa ja soodustatakse altkäemaksu andmist.

²⁰ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140...13.01.2006.

²¹ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 2-3. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 24.02.2014.

Kriminaalkorras peavad olema karistatud ka välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise katse ja selleks salajase kokkuleppe tegemine.²²

Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni korruptsioonivastase konventsiooni kohaselt tuleb korruptsiooni mõista nii avaliku kui ka erasektori korruptsioonina. Selle konventsiooni kohaselt tuleb tunnistada kuriteoks teod, mis on toime pandud tahtlikult. Tegudena on välja toodud otsene ja kaudne õigustamatu eeliste lubamine, pakkumine või andmine ametiisikule, et siis ametiisik hoiduks mingi teo tegemisest või vastupidi paneks selle teo toime. Samuti ametisiku poolt õigustamatu eeliste nõudmine või vastuvõtmine tuleb selle konventsiooni kohaselt tunnistada kuriteoks. Sarnaselt on sätestatud ka välisriigi ametiisiku ja erasektori korruptsiooni kohta. Ei ole tehtud vahet seaduslikul ja ebaseaduslikul teol.²³ Antud konventsioonis tehakse samuti vahet aktiivsel ja passiivsel korruptsioonil. Aktiivne korruptsioon tähendab ametiisikule õigustamatu eelise lubamist, pakkumist või andmist ning passiivne korruptsioon tähendab ametiisiku enda poolt õigustamatu eelise nõudmist või vastuvõtmist. Konventsiooni seletuskirjas on öeldud, et korruptsioon on tihti põimunud majanduskuritegude ja organiseeritud kuritegevusega.²⁴ Sellest võib järeldada, et korruptsiooni ei nähta pelgalt väikese kogukonna sees teatud tasu eest ametiisiku poolt tuttavale tehtava teenena, mis on isikul võimalik osutada tema ametist tulenevalt, vaid korruptsioon on midagi laiemat ja keerulisemat.

Kõige laiemas tähenduses on korruptsioon võimu kuritarvitamine erahuvides, seda seisukohta jagavad Euroopa Liit ja Ühinenud Rahvaste Organisatsioon (ÜRO). Samas Euroopa Nõukogu on asumas seisukohale, et korruptsiooni tuleb käsitleda veidi kitsamalt, see ei saa olla põhjendamatult lai kattes hulka tegusid, mida inimesed toime panevad oma ametist tulenevalt nagu näiteks pettus, vargus, mis otseselt kahjustavad tööandjat. Korruptsiooni tuleks mõista pigem selliste olukordade puhul, kus on tegemist võimu kuritarvitamisega otsustamisprotsessis.²⁵ Korruptsiooni ei tuleks alati mõista kui kuritegelikku tegevust. Loomulikult ei saa vältida arvamusi, mille kohaselt on korruptsioon väga lähedane

22 Rahvusvahelises äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon. RT II 2009, 5, 11.

23 Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni korruptsioonivastane konventsioon. RT II 2010, 4, 10.

24 Division for treaty affairs united nations office on drugs and crime. Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption Second Revised Edition 2012. Kättesaadav: http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/LegislativeGuide/UNCAC_Legislative_Guide_E.pdf. Kasutatud: 11.03.2014.

25 Szarek-Mason, Patrycja. The European Union's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Member States and candidate Countries. New York: Cambridge University Press 2010. Lk 10-11.

kuritegevusele.²⁶ Korruptsioonil on olemas kindlasti side organiseeritud kuritegevusega, mis võib kasutada korruptiivseid võtteid, et mõjutada avalikku võimu tegutsema kuritegeliku ühenduse heaks.²⁷ On küllaltki keeruline võtta seisukohta, kuidas korruptsiooni käsitleda. Kahtlemata võib arvata, et organiseeritud kuritegevusega seotud isikud on rohkem huvitatud asjade suunamisest enda kasuks kasutades ebaseaduslikke meetodeid. Kuid on kindlasti ka väga palju sellist tegevust, mida on keeruline nimetada organiseeritud kuritegevuseks, kuid mis kindlasti on korruptiivne. Karistusõigus võiks lähtuda seisukohast, et korruptsiooni mõistet tuleb käsitleda kitsalt, sest selliselt on võimalik selgemalt hoiduda ülekriminaliseerimisest.

Eesti kontekstis on korruptsiooni mõiste sisu võimalik avada peamiselt korruptsioonivastase seaduse ja karistusseadustiku ametialaste süütegude kohta käivate sätete kaudu. Korruptsioonivastase seaduse paragrahve lugedes võib asuda seisukohale, et korruptiivne tegu on ametiisiku enda või kolmanda isiku heaks tehtav tegu, mille tegemisel ei lähtuta kehtestatud reeglitest ning mille tulemusena rikutakse avalikust huvist lähtuvalt võrdsust ja luuakse põhjendamatud eelised ametiisikule või kolmandale isikule. Korruptsioonivastase seaduse § 5 eristab nelja erinevat varianti, mille puhul tuleb tegu lugeda korruptiivseks. Nendeks on ametiseisundi, avaliku vahendi, mõju ja siseteabe korruptiivne kasutamine.²⁸ Korruptsioonivastase seaduse seletuskirjas on öeldud, et kui kasvõi ühte eelpool nimetatud olukordadest kasutatakse ametiisiku enda või muu isiku isiklikes huvides, on tegemist korruptsiooniga.²⁹

Karistusseadustiku 17.peatüki ametialaste süütegude osast võib välja lugeda, et korruptsioon on ametiisiku poolt seadusliku või ebaseadusliku teo tegemine huvitatud isiku soovil, millega võidakse samuti luua ebavõrdne kohtlemine või ebamõistlikud eelised teiste subjektide ees. Sellisteks tegudeks on altkäemaksu ja pistise võtmine ja andmine, mõjuvõimuga kauplemine. Karistusseadustikus on ka mitmeid sätteid, mille puhul on tegude kvalifitseeringuna eraldi märgitud olukorrad, kus toimepanijaks on ametiisik. Sellist sõnastust sisaldavad näiteks KarS

26 Euroopa Nõukogu. Programme of Action Against Corruption, Multidisciplinary Group on Corruption. GMC (96)95. Kättesaadav: <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/general/GMC96%20E95%20Actionprogr%20English.pdf>. Lk 15-16. Kasutatud 08.02.2014.

27 Euroopa Komisjon. Examining the links between organised crime and corruption. 2010. Kättesaadav: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/doc_centre/crime/docs/study_on_links_between_organised_crime_and_corruption_en.pdf. Kasutatud: 27.02.2014.

28 Korruptsioonivastane seadus. RT I, 29.06.2012, 1...01.04.2013.

29 Korruptsioonivastane seadus 192 SE. Seletuskiri. Lk 13. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=369e4999-cf7d-488b-8155-f688cd9d23ee&>. Kasutatud 13.03.2014.

§ 201 omastamine ja KarS § 209 kelmus.³⁰ Korruptsiooni võiks pidada selle käsitluse järgi ebamoraalseks teoks eriti raskel kujul, mille eest on seadusandja ette näinud kriminaalkaristuse. Karistusseadustiku ametialased süüteod on pandud sõltuvusse ametiisiku mõistest, millest tulenevalt saab osaliselt samuti seletada korruptsiooni olemust.

Korruptiivsete tegude kriminaliseerimine tuleneb Eesti puhul erinevate konventsioonide ja lepingute tingimustest, millega Eesti on liitunud. Ka korruptsioonivastane riikide ühendus GRECO on öelnud oma 2010.aasta vastusaruandes Eesti kohta, et õigusaktide keelekasutus kandvates osades oleks võinud rohkem lähtuda korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioonist.³¹ Sellest tulenevalt võiks korruptsiooni mõiste sisustamisel kasutada Euroopa Liidu poolt aktsepteeritud määratlust korruptsioonile. Eestis on käsil karistusseadustiku suuremahuline muutmine, mille tulemusena muutub ka kontseptsioon korruptsioonist. Korruptsioon saab selgemalt ka erasektori korruptsiooni tähenduse ning korruptsiooni mõistet on plaanis avardada liites seni eraldi tegudena kirjeldatud teod ühte paragrahvi.³² Eesti on võrdlemisi edukalt viimasel ajal üle võtnud rahvusvaheliste konventsioonidega võetud kohustusi. Sellest tulenevalt on muutunud ka siseriiklikes seadustes keelekasutus konkreetsemaks. Hinnangud Eesti kohta on aastatega läinud positiivsemaks.

Korruptsiooni tähendus vastavalt uuele „Vabariigi valitsuse korruptsioonivastane strateegia aastateks 2013–2020“: korruptsioon on ametikohast tuleneva võimu ärakasutamine isikliku kasusaamise otstarbeks. Korruptsioon laias tähenduses on ametikohaga kaasneva usalduse kuritarvitamine. Korruptsioon on ühiskondlik nähtus, mis avaldub paljudes vormides, mistõttu on eksitav pidada korruptsiooni üksnes õigusnormide rikkumiseks. Korruptsioon võib avalduda nii avalikus, era- kui ka vabasektoris. Vormidena, milles korruptsioon võib avalduda on välja toodud: altkäemaks, mõjuvõimuga kauplemine, „omade“ eelistamine, otsuste kallutamine isiklikest huvidest lähtudes, vara või muu ressursi omastamine ja nii edasi.³³ Ka selle mõistemääratluse juures võib märgata, et peetakse oluliseks erasektori korruptsiooni ning on lisandunud ka vabasektor, mille all võiks mõista erinevaid heategevuslikke tegevusi. Samuti on rõhutamist leidnud klassikalised korruptsiooni vormid. Huvitava nüansina võib

30 Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

31 GRECO. Vastavusaruanne Eesti kohta. „Inkrimineerimised (ETS 173 ja 191, GPC 2)“, „Erakondade rahastamise läbipaistvus“. Greco RC-III (2010) 1E. Kättesaadav <http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=51926/CRECO+vastavusaruanne+eesti+keeles.pdf>. Kasutatud 17.02.2014.

32 Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde 554 SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&>. Kasutatud: 14.04.2014.

33 Vabariigi Valitsus. Vabariigi valitsuse korruptsioonivastane strateegia aastateks 2013–2020. Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=58997/KORRUPTSIONIVASTANE+STRATEGIA+2013-2020.pdf>. Kasutatud: 25.02.2014.

välja tuua selle, et kõnealuses korruptsioonivastases strateegias ei käsitleta enam pistist kui eraldiseisvat korruptsioonikuritegu.

Kokkuvõtvalt võib öelda, et korruptsioonile ühest ja ammendavat selgitust anda on keeruline, sest erinevates kultuurides ja riigikordades nähakse seda erinevalt. Kui enne 1990ndaid aastaid üritati korruptsiooni selgitada läbi riigiasutuse kontseptsiooni, siis nüüd seletatakse korruptsiooni kui laiemat tähendusega nähtust.³⁴ Korruptsioonil on kaks külge, üks on aktiivne ja teine on passiivne, nende eristamist peetakse olulisteks mitmetes konventsioonides. Selline käsitus peaks tagama selle, et mõlemad, nii aktiivne kui ka passiivne pool, võetaks vastutusele. Välistatud peaks olema olukord, kus karistatavaks osutub üksnes ühe poole tegu või teo tegemata jätmine. Korruptsiooni mõiste ühese ja selge defineerimise muudab keeruliseks ka selle mõiste mitmetahulisus. Korruptsiooni mõiste käsitus oleneb sellest, mis kontekstis sellest räägitakse. Kindlasti tuleb teha vahet tavakeeles ja juriidilises kõnepruugis käsitletaval korruptsiooni mõistel, sest juriidilises tähenduses tuleks korruptsiooni mõistele anda märgatavalt kitsam tähendus. Seda eriti karistusõiguses, mis on oluliselt isiku õigusi ja vabadusi riivav õigusharu. Korruptsiooni mõiste sisustamisel õigusteaduses tuleks lähtuda eelkõige sanktsioone kaasatoovate sätete sisus kirjas olevast mõttest, kuigi ka läbi selle vaatenurga võib olla keeruline korruptsiooni defineerida. Korruptsiooni ühtse definitsiooni kehtima hakkamiseni on ilmselt veel palju teha, sest arvestada tuleb eri riikide erinevaid ajaloolisi, kultuurilisi ja sotsiaalseid traditsioone.³⁵ Korruptsioon on moraali küsimus.³⁶ Mis ühes ühiskonnas on lubamatu, see võib teises ühiskonnas olla täiesti aktsepteeritav.³⁷

1.2. Ametiisiku mõiste

Eesti keele seletava sõnaraamatu kohaselt tähendab mõiste ametiisik: „juhtimis-, haldamis-, järelevalve- vms. ametiülesandeid täitev isik“.³⁸ Tavakeelise definitsiooni kohaselt tähendab ametiisik juhtivat isikut, kes vastutab mingi olulise ülesande eest. Ametiisik peab täitma mingeid ametiülesandeid, mis viitab sellele, et mitte iga isik ei saa olla ametnikuks. Lugeses tavakeele seletust, võib jääda mulje, et mõeldakse ainult juhtivaid ametnike. Nõnda nimetatud reaametnike see nagu ei hõlmaks, kuid lühend „vms“ siiski juhib tähelepanu sellele, et ametiisikuks võib olla ka mõnda muud ametiülesannet täitev isik.

34 R.Williams. Explaining Corruption. Northampton : Edward Elgar 2000. Lk 512-513.

35 Szarek-Mason, Patrycja. The European Union's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Meber States and candidate Countries. New York: Cambridge University Press 2010. Lk 11.

36 P.Csonka. Corruption: The Council of Europe's Approach. B.A.K.Rideri raamatus Corruption: The Enemy Within. Hague: Kluwer 1997. Lk 346.

37 Szarek-Mason, Patrycja. The European Union's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Meber States and candidate Countries. New York: Cambridge University Press 2010. Lk 11.

38 Eesti keele seletav sõnaraamat. Kättesaadav: <http://www.eki.ee/dict/ekss/index.cgi?Q=korruptsioon&F=M>. Kasutatud 10.03.2014.

Kuna käesoleva töö peamiseks võrdlusallikaks on Euroopa Nõukogu konventsioon, siis ka selles sätestatud ametiisiku mõiste tuleb aluseks võtta, et saada aimu, kuidas tuleb ametiisiku mõistet defineerida. Euroopa Nõukogu konventsioonis on antud mõiste kirjas artikli 1 punktis „a“.³⁹ Kuna Eesti võtab eeskujuks ka teisi rahvusvahelisi konventsioone ja dokumente, siis tuleb ametiisiku mõistele igakülgselt hinnangu andmiseks, analüüsida ka nendes konventsioonides ja dokumentides sisalduvaid definitsioone. Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitleva konventsiooni artikkel 1 sisaldab mitmeid erineva variatsiooniga seletusi ametniku mõiste kohta.⁴⁰ Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsioonis korruptsiooni kohta artiklis 2 on antud definitsioon ametiisiku mõistele.⁴¹ Lisaks sellele võib teatavat tuge ametiisiku mõiste selgitamiseks leida ka rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni artikli 1 lõikes 4, milles on välja toodud mõistete seletusi, kus teiste seas on defineeritud ka välisriigi ametiisiku mõiste. Ning kuna ka Eesti õiguses on vajalik arvestada rahvusvahelise tasandiga, siis saab ka selle konventsiooni samast artiklist välisriigi definitsiooni.⁴² See nimekiri on küllaltki pikk, millest võib leida lühemaid või pikemaid definitsioone ametiisiku mõiste kohta, Eestis tuleb lähtuda siiski siseriiklikust õigusest, kuid kuna Eesti õiguses on üheks osaks ka erinevad konventsioonid ja lepingud, siis tuleb Eesti õigust hinnata koosmõjus nendega.

Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni tähenduses on ametiisik: ametnik, avalik teenistuja, linnapea, minister või kohtunik selle riigi seaduste järgi, kus ta täidab oma ülesannet, ning kus tema suhtes kohaldatakse kriminaalõigust. Konventsiooni seletuskirjas on öeldud, et sellise väga laia määratlusega tahetakse vältida lünki, mis jätaks teatud ametnikud mõiste tähenduse alt välja.⁴³ Abstraktsem määratlemine aitab lihtsamalt vältida vaidlusi, mille kohaselt üritatakse asuda seisukohale, et üksnes tippjuhid või kõrgemad juhid saavad olla ametiisikud karistusseadustiku mõttes. Lähtuvalt Riigikohtu seisukohast on fakti küsimus, mis hetkest tuleb asuda otsuse mõjutamist lugema selliseks, et isikut nimetada ametiisikuks. See tuleb lahendada lähtudes konkreetse ametiisiku teenistuslikust pädevusest.⁴⁴

39 Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140.

40 Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitlev konventsioon. RT II 2004, 39, 145.

41 Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni korruptsioonivastane konventsioon. RT II 2010, 4, 10.

42 Rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon. RT II 2009, 5, 11.

43 Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm> Kasutatud: 25.02.2014.

44 RKKKo 3-1-1-68-05 p 8.

Ka see annab märku sellest, et tuleb lähtuda laiemast ja abstraktsemast ametiisiku mõistest. Hetke seisuga on karistusseadustikus seda teed ka mindud.

Euroopa Nõukogu korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni artiklite 7 ja 8 kohaselt peab konventsiooniosaline vastu võtma vajalikud seadusandlikud ja muud meetmed, et määratleda keelatud hüve lubamine, pakkumine või andmine kuriteona, mille erasektori majandusüksuse juht või töötaja otsese või kaudse tahtlusega paneb oma tökohustusi täites toime enda või teise isiku huvides tegutsedes või tegutsemast hoidudes. Artikkel 8, mis käsitleb altkäemaksu võtmist erasektoris on sarnase sõnastusega üksnes vastupidine tegevus on kirjeldatud.⁴⁵ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskirjas on öeldud, et põhjuseid, miks korruptsiooni kriminaliseerimine on vajalik ka erasektoris, on erinevaid. Üks põhjustest on see, et korruptsioon õõnestab väärtusi nagu usaldus, kindlus ja lojaalsus, mis on vajalikud sotsiaalsete ja majanduslike suhete säilitamiseks ja aarendamiseks. Teiseks suuremaks põhjuseks võib tuua vajaduse tagada aus konkurents erasektoris. Kolmandaks võib välja tuua vajaduse tagada privatiseerimise protsessi toimimine. Mõningate erinevustega on korruptsiooni reguleerimine sarnane selle reguleerimisele avalikus sektoris.⁴⁶

Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitleva konventsiooni 1.artikli kohaselt on ametnik ühenduse ametnik või riigiametnik, kaasa arvatud mõne teise liikmesriigi ametnik.⁴⁷ See definitsioon on oma sõnastuselt väga üldine, kuid sama konventsiooni artikkel 1 järgmised punktid seletavat põhjalikumalt lahti esimeses definitsioonis kasutatud mõisteid. Ühenduse ametnikuks tuleb lugeda ametnikku või muud lepingulist töötajat Euroopa ühenduste ametnike personalieeskirja või Euroopa ühenduste muude teenistujate teenistustingimuste tähenduses.⁴⁸ See on oluliselt täpsustav ning selgemat suunda näitav seletus. Selle selgituse kohaselt tuleb allikateks võtta ühenduse ametniku määratlemisel, kas personalieeskiri või muu teenistujate teenistustingimus. Ehk siis mingi dokument, kus on täpsemalt kirjeldatud, kes on ühenduse ametnik, ning mis võiks olla tema ülesanneteks. Sama punkti teine alapunkt ütleb, et ühenduse ametnik on liikmesriikide või avaliku või eraasutuse poolt Euroopa ühendustesse lähetatud isik, kes täidab Euroopa

45 Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140.

46 Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm> Kasutatud: 25.02.2014.

47 Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitlev konventsioon. RT II 2004, 39, 145.

48 Ibid.

ühenduste ametnike või muude teenistujate ülesannetega võrdväärsed ametiülesandeid.⁴⁹ Selle definitsiooni kohaselt tuleb teatud olukordades ka võrrelda, kas tegemist võiks olla ühenduse ametnikuga või mitte. Siit võiks tuua paralleeli ka Eesti õigusesse, et üldisemaks muudetud definitsiooni sisustamisel võib vajadusel kasutada võrdlemist.

Nagu eelpool mainitud, siis korruptsioonikuritegude koosseisude sisustamisel on esmalt vajalik mõtestada lahti ametiisiku mõiste konkreetse süüteokoosseisu tähenduses, seejärel on vajalik lahti seletada ka ametiisiku mõiste. Eesti siseriiklikus õiguses on kõige õigem koht sellele mõistele vastuse otsimiseks karistusseadustik, mille paragrahv 288 annab legaaldefinitsiooni ametiisiku mõistele.⁵⁰ Eesti kontekstis on üheks olulisemaks korruptsiooni käsitlevaks allikaks veel korruptsioonivastane seadus, mille paragrahv 2 lõikes 1 on samuti antud legaaldefinitsioon mõistele ametiisik.⁵¹

Karistusseadustiku ametiisiku definitsiooni muudatuste taga on asjaolu, et 2007.aastast pärinev definitsioon ei olnud piisavalt süsteemne ja ei olnud kooskõlas ka Eestile võetud rahvusvaheliste kohustustega. Eestile on teinud sellekohaseid etteheiteid nii GRECO kui ka Euroopa komisjon.⁵² Tähelepanu on eraõigusliku ametiisiku mõiste täpsustamise vajadusele on juhitud ka ÜRO korruptsioonivastase konventsiooni rakendamise hindamise käigus. Lisaks sellele oli paralleelselt kehtimas sama definitsioon ka korruptsioonivastases seaduses. Üheks peamiseks etteheiteks Eestile on enne muutuste tegemist olnud see, et Eesti ametiisiku definitsioon ei hõlma piisavalt eraõiguslikku ametiisikut. Kehtiva legaaldefinitsiooni kohaselt ei tehta enam vahet ainuisikulisel otsustamisel ja otsustamises osalemisel vaatamata sellele, kui väike on ühe ametiisiku osakaal otsustuskogus. Sellise määratluse tegemisel on aluseks võetud ka Riigikohtu otsust 3-1-1-68-05.⁵³ Sellest nähtuvalt oli Eestil vajadus oluliselt täpsustada ja täiendada ametiisiku legaaldefinitsiooni karistusseadustikus, et see vastaks rahvusvahelistele konventsioonidele, millega Eesti on liitunud.

Kõigepealt tulebki selgeks teha hetkel Eestis kehtivas karistusseadustikus sisalduva ametiisiku mõiste sisu. Et üldse teada saada, kas on mõtet alustada näiteks kriminaalmenetlust ametialase süüteo kohta, on väga oluline kõige pealt kindlaks teha, kas tegemist on üldse

49 Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitlev konventsioon. RT II 2004, 39, 145.

50 Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

51 Korruptsioonivastane seadus. RT I, 29.06.2012, 1.

52 Euroopa Komisjon. Komisjoni aruanne nõukogule ja euroopa parlamendile. Kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0309:FIN:ET:HTML>. Kasutatud 14.03.2014.

53 Karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku, tolliseaduse ja vangistusseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskiri 20.02.2013. 393SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=9a4b1b4e-07ee-4666-89c1-835d3534a1a3&>. Kasutatud 14.03.2014.

ametnikuga KarS § 288 tähenduses, kui on tegemist ametnikuga, alles siis on mõtet edasi minna analüüsiga. KarS § 288 sisaldab ametiisiku legaaldefiniitsiooni. Üldises tähenduses tuleb ametiisikuks olemist hinnata KarS § 288 lg 1 alusel, mille kohaselt on ametiisik füüsiline isik, kellel on avaliku ülesande täitmiseks ametiseisund, määravaks ei ole see, kas isik täidab talle pandud ülesandeid alaliselt või ajutiselt, kas isik saab selle eest tasu või mitte, oluline ei ole vorm, kuidas isik oma ülesandeid täidab. Võrreldes varasemaga on määratlus muutunud üldisemaks.⁵⁴ Ka Riigikohus on sellele tähelepanu juhtinud, et varasemalt oli liiga konkreetne määratlus, millest võis jääda mulje, et ametiisikuna saab käsitleda üksnes tippjuhte. Riigikohus on öelnud, et ka madalamatel ametikohtadel töötavad isikud võivad olla ametiisikuteks, kui nad täidavad KarS §-s 288 nimetatud funktsioone. Seega ei ole KarS § 288 mõttes ametiisiku obligatoorselt vajalikuks pädevustunnuseks lõplik iseseisev haldamis-, järelevalve- või juhtimisotsuste vastuvõtmine, vaid piisab ka sellest, kui isik niisuguse otsuse tegemise protsessi sisuliselt suunata saab.⁵⁵

Tänases definitsioonis ei sisaldu loetelu: haldamis-, järelevalve- või juhtimisotsus. Kehtivas karistusseadustikus on see kokku võetud mõistega ametiseisund ja avalik ülesanne. Ametiseisund on karistusõiguslik termin.⁵⁶ Ametiseisundi olemuseks on õiguspädevus, s.o volitused teha kolmandate isikute suhtes siduvaid otsustusi või õiguslikke toiminguid või osaleda otsustuste kujundamise protsessis.⁵⁷ Ametiseisundi sisu saab avada korruptsioonivastase seaduse § 3 lg 2 kaudu. Selle sätte kohaselt seisneb ametiseisund õigusaktist, tehingust või asutuse töökorraldusest tulenevas õiguses ja kohustuses avaliku ülesande täitmisel teha otsus või toiming, samuti osaleda nendes või nende sisulises suunamises. Otsuse puhul peab olema tegemist teise isiku, sealhulgas avalikku ülesannet täitva asutuse õiguse või kohustuse tekitamisele, muutmisele või lõpetamisele suunatud otsustusega. Toimingu puhul on tegemist teisele isikule, sealhulgas avalikku ülesannet täitvale asutusele õiguslikku või vältimatut faktilist tagajärge põhjustav tegevus, mis ei ole otsuse tegemisega.⁵⁸ Korruptsioonivastase seaduse seletuskirja kohaselt ei ole vaja pädevuse formaalset määramist, piisab sellest, kui isik on asunud faktiliselt kasutama õigusi ja kohustusi, mis on ametiisiku tunnuseks, seda eeldusel, et asutuse töö on selliselt korraldatud.⁵⁹

54 Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

55 RKKKo 3-1-1-68-05 p 8.

56 J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009.

57 RKKKo 3-1-1-68-05 p 8.

58 Korruptsioonivastane seadus. RT I, 29.06.2012, 1.

59 Korruptsioonivastase seaduse eelnõu seletuskiri.

Kättesaadav: [http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=369e4999-cf7d-488b-8155-f688cd9d23ee&](http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=369e4999-cf7d-488b-8155-f688cd9d23ee&Kasutatud:). Kasutatud: 28.02.2014.

Olenemata sellest, et hetkel kehtiv ametiisiku definitsioon ei nimeta täpseid valdkondi, milles tuleb näha ametiisikut ametialaste süütegude tähenduses, siis oma olemuselt see siiski neid valdkondi sisaldab. Kuna käesoleval hetkel on kehtiva seaduse järgi ametiisiku mõiste üldisem, siis on lihtsam selle alla paigutada ka need ametikohad, mis eelnevalt võisid sealt välja jääda. Üldisem määratlus peaks tekitama olukorra, kus ei vaielda asjatult juba vaieldud teema üle, kas selliseid ülesandeid täitev isik saab olla ametiisik või mitte.

Nagu eelmises lõigus nimetatud, on teiseks oluliseks asjaoluks ametiisikuks olemise sedastamisel, avaliku ülesande täitmine. Tegemist on ametiisiku mõiste funktsionaalse tunnusega.⁶⁰ Avaliku ülesande mõiste sisustamiseks tuleb kõigepealt pöörduda põhiseaduse poole, kuna avalik ülesanne on oma olemuselt riigiõiguslik termin. Põhiseaduse paragrahv 3 lõige 1 sätestab, et riigivõimu teostatakse üksnes põhiseaduse ja sellega kooskõlas olevate seaduste alusel.⁶¹ See tähendab, et ülesandeid, mida lugeda avalikuks peab otsima põhiseadusest ning teistest seadustest. Sellise määratluse kohaselt ei tohiks avalike ülesannete mõistet sisustada ettevõtte sisekorra eeskirjaga või mõne muu sisemise dokumendiga. Valdav osa avalikke ülesandeid teostatakse kaudse riigihalduse kaudu, seda näiteks kohalikele omavalitsustele pandud ülesannete kaudu, milleks võib olla teede korrashoid, haridusasutuste toimimas hoidmine ja muud seda laadi ülesanded. Avalike ülesannete täitmiseks ei pea olema tingimata riigi- või kohaliku omavalitsuse ametnik, osade avalike ülesannete täitmise saab anda ka eraõiguslikele juriidilistele isikutele⁶², seega saab ka sellise juriidilise isiku ametnik olla avalike ülesandeid täitev ametiisik karistusõiguse mõttes. Avalike ülesannete sisustamise üleandmisel ja samas ka nende sisustamisel tuleks lähtuda põhiseaduse paragrahv 3 lõige 1 nõuetest.⁶³ Ka Riigikohus on sarnasele seisukohale jõudnud ühes oma lahendis, kus on öeldud, et: „avalikke ülesandeid (haldusülesandeid) võib õiguslikult määratleda kui vahetult seadusega või seaduse alusel haldusinstituutidele pandud ülesandeid või ülesandeid, mis on tõlgendamise teel vastavast õigusnormist tuletatud. Avalik ülesanne ei tähenda tingimata seda, et tegemist peab olema täidesaatva riigivõimu volituse kasutamisega.”⁶⁴

Korruptsioonivastase seaduse eelnõu seletuskirjas on avalik ülesanne lahtiseletatud selliselt, et see võib esineda, mis tahes avaliku võimu tasandil. Avalikud ülesanded on selle seaduse tähenduses lisaks kolmele võimude lahususe harule täpsustatud ka näiteks välisteenistuse või põhiseadusliku instituutide ülesanded, kaitseväeteenistuse või finantsjärelevalve ülesanded.

60 J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. Lk 737.

61 Eesti Vabariigi põhiseadus. RT 1992, 26, 349... RT I, 27.04.2011, 2.

62 K.Merusk. Avalike ülesannete eraõiguslikele isikutele üleandmise piirid. Juridica, 2000, nr.8. Lk.499-507.

63 K.Merusk, R.Narits. Eesti konstitutsiooniõigusest. Tallinn: Juura 1998. Lk 14.

64 RKEKo 3-3-4-1-10 p 5.

Avaliku ülesande täitjaks võib olla isik, kes täidab seda riigi, kohaliku omavalitsuse või avalik-õigusliku juriidilise isiku nimel, samuti nende asutatud või osalusega juriidilise isiku nimel. Selliselt on võimalik avalikku ülesannet määratleda halduse kandja kaudu. Ka selle seletuskirja kohaselt võib avalik ülesanne olla antud täitmiseks eraõiguslikule juriidilisele isikule näiteks halduslepingu kaudu.⁶⁵ Samad selgitused on toodud ka karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku, tolliseaduse ja vangistusseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskirjas.⁶⁶ Korruptsioonivastase seaduse eelnõu ega karistusseadustiku muutmise eelnõu seletuskirjas ei ole otsesõnu öeldud, kuid lähtudes põhiseadusest, siis tuleks ka siin avalikeks ülesanneteks lugeda siiski üksnes seadusest tulenevaid võimalusi.

Avaliku ülesandena tuleb näha ülesannet, mille täitjaks on seadusest tulenevalt määratud mõni võimude kolmikjaotuse alla kuuluv asutus või eraõiguslik juriidiline isik, kellele on antud vastav pädevus avaliku ülesande täitmiseks. Avalik ülesanne saab olla üksnes seadusest tulenev kohustus, mis on mõeldud avalikes huvides täitmiseks või millel on avalik iseloom. Sellisteks ülesanneteks võivad olla näiteks riigikaitse tagamine, riigivõimu haldusülesannete tagamine. Ka avalik-õiguslike juriidiliste isikute tegevuses on olemas paljud avalikud ülesanded, mille rikkumist ametiisiku poolt tuleb lugeda karistusseadustiku ametiisiku mõiste alla kuuluvaks ning mille puhul tuleks hiljem vastutusele võtta ka juriidiline isik. KarS § 288 lg 1 ametiisiku definitsioon ei ole otsesõnu sama, mis Euroopa Nõukogu konventsiooni definitsioon ametiisiku kohta, kuid konventsiooni seletuskirjas on kirjeldatud samuti avalikke teenistujaid avalikes ülesannetes.⁶⁷ Seega võib pidada Eesti legaaldefinitsiooni KarS § 288 lg-s 1 vastavuses olevaks Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Seda on kinnitanud ka GRECO oma hindamisvoorust vastavusaruandes, kus on öeldud, et 21.06.2013 muudetud karistusseadustiku ametiisiku mõiste, mis sisaldub paragrahvi 288 lõikes 1, on nüüd piisavalt lai ning hõlmab riigisiseste esinduskogude liikmeid. Nende hulka kuuluvad ka isikud, kellel on avaliku ülesande täitmiseks ametiseisund ja kes on oma ametikohale valitud.⁶⁸

KarS § 288 lg 2 täiendab ametiisikuks loetavate isikute ringi. Selle lõike kohaselt tuleb ametiisikuks lugeda ka vahekohtunik ja füüsiline isik, kellel on pädevus juhtida eraõiguslikku

65 Korruptsioonivastase seaduse eelnõu seletuskiri 494 SE I. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=630032&u=20140315145706>. Kasutatud: 15.03.2014.

66 Karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku, tolliseaduse ja vangistusseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskiri 20.02.2013. 393SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=9a4b1b4e-07ee-4666-89c1-835d3534a1a3&>. Kasutatud 14.03.2014.

67 Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud: 25.02.2014.

68 GRECO. Kolmas hindamisvoor. Lisa teisele vastavusaruandele Eesti kohta. 23.09.2013. Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=59063/Eestikeelne+aruanne.pdf>. Kasutatud: 15.03.2014.

juriidilist isikut või tegutseda eraõigusliku juriidilise isiku või teise füüsilise isiku huvides. Sellisel juhul saab ametiisikuna nimetatud isikuid lugeda üksnes kindlate paragrahvide raames, milleks on KarS § 293-298.⁶⁹ Muudes paragrahvides sätestatud ametialased sütteod ei laiene nendele isikutele. Sellise definitsiooni vajalikkusele juhivad tähelepanu nii Euroopa Nõukogu konventsioon kui ka Euroopa Liidu Nõukogu 22.juuli 2003.a raamotsus korruptsioonivastase võitluse kohta erasektoris.⁷⁰ Eraõiguslike juriidiliste isikute loetelu on toodud tsiviilseadustiku üldosa seaduse paragrahv 25 lõikes 1, mille kohaselt on eraõiguslikeks juriidilisteks isikuteks täisühing, usaldusühing, osaühing, aktsiaselts, tulundusühistu, sihtasutus ja mittetulundusühing.⁷¹ Tegemist on numerus clausus'e põhimõttega, mille kohaselt peab olema kaitstud kolmandate õigused ja õiguskindlus, mis tähendab, et eraõiguslike juriidiliste isikutena on tunnustatud üksnes need eraõiguslikud juriidilised isikud, mis on seaduses nimetatud.⁷² Varasemalt oli KarS § 288 lg-s 2 nimetatud lisatingimus, mille kohaselt eraõigusliku juriidilise isiku ametnikku või esindajat saab käsitleda ametiisikuna üksnes sellisel juhul, kui on täidetud ka KarS § 288 lg 1 tunnused.⁷³ Hetkel kehtiva karistusseadustiku redaktsiooni kohaselt on see lisatingimus kaotatud ning sellest tulenevalt tuleb lähtuda üksnes KarS § 288 lg-le kaks vastavuse hindamisest, et selgitada välja, kas on tegemist ametiisikuga karistusseadustiku mõttes või mitte.

KarS § 288 lg 2 puhul on oluline jälgida ka asjaolu, et käsitletakse eraõiguslike juriidiliste isikutega seotud füüsilisi isikuid. Kuid konkreetsete ametialaste süütegude juures on välja toodud ka võimalus, et teo on toime pannud juriidiline isik. Euroopa Liidu nõukogu raamotsuses 2003/568/JSK korruptsioonivastase võitluse kohta erasektoris artikkel 1 lõikes 1 on antud ka juriidilise isiku legaaldefinitsioon. Selle kohaselt on juriidiline isik: „üksus, millel on juriidilise isiku staatus kehtivate siseriiklike õigusaktide kohaselt, välja arvatud riigid või teised avalik-õiguslikud organid, kes teostavad riigivõimu, ja avalik-õiguslikud rahvusvahelised organisatsioonid“⁷⁴ Sama definitsioon on kirjas ka Euroopa Nõukogu konventsiooni artikkel 1 punktis „d“. See näitab vajadust võtta vastutusele ka juriidilised isikud, kes on toime pannud korruptiivse teo. GRECO ei ole juhtinud tähelepanu asjaolule, et Eestil oleks probleeme juriidiliste isikute vastutusele võtmisega sellistel juhtudel. Juriidiline

69 Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

70 Karistusseadustiku ja selle muutmise seaduste muutmise seadus 931 SE. Seletuskiri. Kättesaadav:

http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=061590005.

Kasutatud 15.03.2014.

71 Tsiviilseadustiku üldosa seadus. RT I 2002, 35, 216... RT I, 06.12.2010, 12.

72 P.Varul jt. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm. Väljaanne. Tallinn: Juura 2010. Lk 86.

73 J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. Lk 740.

74 Euroopa Liidu nõukogu. Nõukogu raamotsus 2003/568/JSK, 22. juuli 2003, korruptsioonivastase võitluse kohta erasektoris. Kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003F0568:ET:HTML>. Kasutatud 16.03.2014.

isik, kui õiguslik abstraktsioon, ei saa olla iseseisvalt ametiisik KarS § 288 lg 2 tähenduses, kuid selle kaudu saavad ametiisikud tegutseda. Kui ei ole tagatud võimalus võtta vastutusele juriidilisi isikuid, siis võib tekkida olukord, kus hakatakse korruptiivset tegevust ellu viima läbi juriidiliste isikute ning seeläbi vältima vastutust või sellega kaasnevat vara konfiskeerimist.

KarS § 288 lõige 2 on alates 15.07.2013 teises sõnastuses kui varasemalt. Selle muutmise vajadusele juhtis tähelepanu GRECO oma kolmanda hindamisvooru vastavusaruandes Eesti kohta 26.03.2010. GRECO soovitas muuta praegu kehtivaid õigusakte seoses altkäemaksuga erasektoris, et hõlmata selgesti kõik erasektori üksusi juhtivad või nendes mis tahes tööülesandeid täitvad isikud, nagu on sätestatud korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni artiklites 7 ja 8.⁷⁵ 23.09.2013 GRECO kolmanda hindamisvooru lisas teisele hindamisvoorule Eesti kohta nendib GRECO, et soovitus on järgitud ning nüüdseks on ametiisiku mõiste määratlus KarS § 288 lg-s 2 vastavuses korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooniga.

KarS § 288 lg 3 sisaldab välisriigi ametiisiku mõistet, mis on karistusseadustikus tulenevalt erinevatest rahvusvahelistest konventsioonidest, millega Eesti on liitunud. Karistusseadustikus sisalduv legaaldefinitsioon on tõlge Majanduskoostöö ja Arengu Organisatsiooni (OECD) konventsioonist korruptsiooni kohta artikkel 1 punktist 4.⁷⁶ Selle sätte kohaselt saab välisriigi ametiisik vastutada samuti üksnes konkreetsete süütegude eest, milleks on KarS § 293–298^{1.77}. Selles definitsioonis on selgelt rõhutatud, et tegemist peab olema avalikus sektoris tegutseva ametiisikuga. Välisriigi ametiisikuks saab olla grammatilise tõlgenduse kohaselt nii Eesti kodanik, kes tegutseb välisriigi ametiasutuses kui ka välisriigi kodanik, kes tegutseb Eestis. OECD konventsioonis korruptsiooni kohta tähendab avalik ülesanne kõiki ülesandeid, mis on avalikes huvides, mis on antud välisriigi poolt välisriigi ametiisikule, näiteks riigihangete puhul. Ka OECD konventsiooni kohaselt tuleb mõista ametiisikut selliselt, et mitte üksnes tippjuhid ei saa olla isikuteks, kelle kohta seadus peaks kehtima, vaid ka tavalised ametnikud võivad olla ametiisikuteks, keda on võimalik vastutusele võtta. Välisriigina ei tuleks mõista üksnes ametlikult tunnustatud riike, vaid ka territooriume, mis on autonoomsed või eraldatud tolliterritooriumid, samuti rahvusvaheliste organisatsioonide ametnike tuleb selle mõiste alla paigutada. Nendeks rahvusvahelisteks

⁷⁵ GRECO. Kolmas hindamisvoor, Vastavusaruanne Eesti kohta. Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=51926/CRECO+vastavusaruanne+eesti+keeles.pdf>. Kasutatud: 25.02.2014.

⁷⁶ Rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon. RT II 2009, 5, 11.

⁷⁷ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

organisatsioonideks võivad olla näiteks NATO, ÜRO jne. Selliste rahvusvaheliste organisatsioonide puhul tuleb silmas pidada, et tegemist peab olema avalikes huvides tegutsevate organisatsioonidega, mitte suurte eraettevõtetega, mis tegutsevad rahvusvahelisel tasandil. OECD konventsioon ei hõlma aga valitsusväliste organisatsioonide heaks tegutsevaid isikuid. Neid tuleb käsitleda kui eraisikuid, mitte kui ametiisikuid.⁷⁸ GRECO ei ole oma viimastes vastavusaruannetes antud definitsiooni kritiseerinud, millest võib järeldada, et see vastab ka Euroopa Nõukogu konventsiooni mõttele.

Kokkuvõtvalt võib öelda, et ametiisiku mõiste on oluliselt selgemalt defineeritud kui korruptsiooni mõiste. Rahvusvahelised konventsioonid korruptsioonivastases võitluses annavad selged suunised, keda lugeda ametiisikuks ning kui laialt seda mõistet tuleks käsitleda. Varasemal ajal seondus ametiisiku mõistega enamasti avalik sektor ja riigiametnik, siis üha enam on hakatud ametiisikuna käsitlema ka erasektoris töötavaid isikuid. Euroopa Nõukogu konventsiooni kohaselt tuleb ametiisikuks olemine kindlaks teha selgete kriteeriumide alusel, milleks võib olla näiteks personalieeskiri või ametijuhend. Ametiisiku mõiste sisustamisel on varasemal tekkinud probleeme ka sellega, kas ametiisikuks saab olla üksnes tippametnik või selleks olla ka tavaline reaametnik. See probleem on tänaseks lahendatud ning asutud seisukohale, et võib olla mistahes astme ametnik selle mõistega hõlmatud. Oluline tunnus, mida ametiisiku mõiste sisustamisel tuleb analüüsida on avaliku ülesande täitmine isiku poolt. Seda võib pidada kõige olulisemaks tunnuseks, mis peab olema täidetud, et lugeda füüsilist isikut ametiisikuks. Sarnasele seisukohale on asutud ka Euroopa Nõukogu konventsiooni seletuskirjas.

⁷⁸ M.Pieth jt. The OECD Convention on Bribery. A Commentary. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. Lk 47-79.

2. Altkäemaks

2.1. Üldist

Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon on kehtinud üle 15 aasta. Selle aja jooksul on Euroopas toimunud suuri muudatusi. Kui arvestada, et antud konventsiooni vastuvõtmisele eelnesid pikad arutelud ja koostöö programmid, siis võib öelda, et korruptsioonivastase võitlusega on Euroopa tasandil tehtud aktiivsemat tööd juba 20 aastat. Täpsuse huvides tuleb silmas pidada, et korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni puhul on tegemist Euroopa Nõukogu dokumendiga, mitte Euroopa Liidu nõukogu dokumendiga. Ajal, mil seda konventsiooni vastu võeti kuulus Euroopa Nõukogusse 40 riiki, nende seas ka Eesti. Tänapäevase seisuga on konventsioonile alla kirjutanud 48 riiki, kellest 45 riiki on konventsiooni ka ratifitseerinud. Enamuse konventsiooniga liitunud riikidest moodustavad Euroopa kontinendi riigid. Tähelepanuväärseks võib pidada seda, et Euroopa üks suuremaid riike, Saksamaa, ei ole kõnealust konventsiooni ratifitseerinud. Väga mitmed riigid on teinud reservatsioone konventsioonile.⁷⁹

Konventsioon koosneb 42 artiklist, millest 23 artiklit on mõeldud siseriikliku õiguse reguleerimiseks, ülejäänud aitavad reguleerida rahvusvahelist koostööd ja selgitavad, mis tingimustel konventsioon kehtib. Konventsiooni 2.peatükis on kirjas riiklikud meetmed. Antud peatükis ei peatuta Eestis hetkel kehtival pistise koosseisul, küll aga on kirjeldatud altkäemaksu koosseis ja mõjuvõimuga kauplemine. Altkäemaksu koosseisu selgitatakse läbi erinevate ametiisikute alustades siseriiklikule ametiisikule altkäemaksu andmisest lõpetades rahvusvahelise kohtu kohtunikule või muu ametiisiku altkäemaksuga.⁸⁰ Suurema konkreetsemastmega reguleerimine aitab ilmselt konventsiooni täpsemalt kohaldada väga erinevate õiguskultuuride ja arusaamadega riikides. Ühtlasi peaks altkäemaksu koosseisu konkreetsem sõnastus teenima antud koosseisu ühetaolisema kohaldamise eesmärki erinevates konventsiooni osalisriikidega. Siseriiklikult on see võimalik, sest teised riigid ei pea lähtuma meie tõlgendustest karistusseadustikule. Samas oleks võinud konventsiooni regulatsiooni abstraktsemalt kirjutada kasutades sarnast lahendust nagu Eesti on teinud. Konventsioon aitaks paremini lahti mõtestada korruptsiooni mõistet, kui selles oleks välja toodud ka ametiisiku mõiste legaalse definitsioon. Seda on küll osaliselt tehtud, kuid üksnes loetledes üles erinevate ametiisikute ametinimetusi, kuid andmata ametiisiku mõiste üldist definitsiooni.

79 Euroopa Nõukogu. Tabel konventsiooniga liitumistest. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=173&CM=&DF=&CL=ENG>. Kasutatud 20.02.2014.

80 Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140.

Ka karistusseadustikus on mindud seda teed, et on reguleeritud korruptiivseid tegusid mitmete erinevate koosseisudega. Eesti karistusseadustiku 17.peatüki 2.jaos aususe kohustuse rikkumise osas on 11 erinevat koosseisu.⁸¹ Sellist koosseisu nagu pistise andmine, pistise võtmine ja pistise vahendus ei tulene otsesõnu korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioonist. Samas konventsiooni 2. artiklis ei ole otsesõnu öeldud, mis paragrahve peaks riik siseriiklikus õiguses vastu võtma, et korruptsioonikuritegusid määratleda. Antud artiklis on öeldud, et konventsiooniosaline võtab kasutusele seadusandlikud ja muud meetmed, et määratleda siseriiklikus õiguses kuriteona ametiisikule mitteettenähtud hüve otsene või kaudne lubamine, pakkumine või andmine iga tahtlikult isiku poolt isiku enda või kellegi teise nimel, et ametiisik oma ülesandeid täites tegutseks või hoiduks tegevusest tema või mõne teise isiku kasuks.⁸² Sellest võib välja lugeda, et konventsiooniosaline võib võtta kasutusele määratlused enda äranägemise järgi, kuid tulenevalt konventsiooniga võetud kohustustest peaksid need siiski olema kooskõlas konventsiooni mõttega.

2.2. Altkäemaksu ja pistise koosseisude eristamine

Euroopa Nõukogu konventsioon ei erista neid kahte koosseisu. Konventsioon sisaldab suuniseid üksnes altkäemaksu koosseisude vastuvõtmise vajaduse kohta. Konventsioon on detailsem altkäemaksu võtjate eristamisel ning pöörab suuremat rõhku aktiivse ja passiivse altkäemaksu eristamisele.⁸³ Kui tutvuda Euroopa Nõukogu korruptsiooni reguleerimise konventsiooni seletuskirjaga, siis sellest on võimalik välja lugeda, et tegude eristamine nende seaduslikkuse ja ebaseaduslikkuse alusel on problemaatiline. Selle kohaselt piisaks kuriteoks lugemiseks juba sellest, kui ametiisik on teinud midagi mingi hüve eest. Kui keegi teine on tema otsustust mõjutanud hüve andmise või pakkumisega suunas, mida ta muidu ei oleks valinud. Olukorras, kus ametiisik on moonutanud avaliku võimu usaldust on juba piisav alus teo nimetamiseks üldises plaanis kuriteoks. Loomulikult tuleb hinnata seda täpsemalt, kuid ei peaks hindama seda, kas see oli ebaseaduslik või mitte.⁸⁴ Sellisest tõlgendusest tuleks välja lugeda seda, et liigne keerukus võib viia olukorrani, kus korruptiivne tegu jääb karistuseta kuna ei suudeta piisavalt täpselt vahet teha, millise koosseisu alla tegu kvalifitseerub. Euroopa Nõukogu konventsiooni rõhuasetus on suunatud üldisematele regulatsioonidele, mis aitaksid ühest küljest selgemalt piiritleda altkäemaksu kuritegusid, samas oleksid piisavalt üldised, et suurem enamus korruptiivseid tegusid nende alla mahuksid.

⁸¹ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364...RT I, 13,12.2013, 11.

⁸² Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140.

⁸³ Ibid.

⁸⁴ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 39. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

Nende kahe koosseisu vahetegemise keerukusele on juhtinud tähelepanu ka GRECO oma vastavusaruandes Eesti kohta 2008.aastal. Aruande kohaselt on kohati isegi väga keeruline vahet teha, kas tegemist on seadusliku või ebaseadusliku teoga. Selline keerukus võib tuua kaasa selle, et süüdistusi esitatakse pigem kergemini eristatavate juhtumite puhul ning keerulisemad, kuid samas tõsisemad teod jäetakse kõrvale, sest nendega tegelemine võtaks liiga palju ressursi. Lisaks oli Eestil probleem sellega, et ei loetud varasemat pistise eest või altkäemaksu eest süüdimõistmist raskendavaks asjaoluks, mis tingiks raskema karistusega löike kohaldamise.⁸⁵ Selle etteheitega on Riigikogus tegeletud ning karistusseadustikku muudetud selliselt, et raskendavaks asjaoluks on varasem altkäemaksu võtmine ning pistise võtmine. Samuti muudeti vastavalt ka altkäemaksu ja pistise vahendamist ning andmist. Seaduse seletuskirjas on osundatud sellele, et altkäemaksu või pistise võtmine annab tunnistust sellest, et ametiisik on korrumpeerunud.⁸⁶ Selle seisukohaga tuleb kindlasti nõustuda, sest olukord, kus ametiisik, kes peaks kehastama eeskuju ühiskonnale oma ausa ning erapooletu käitumisega, on seda kuritarvitanud. Lisaks karistusele, mis talle selle teo eest mõistetakse kohtus, peab talle andma selge signaali, et teistkordsel eksimisel enam nii leebelt ei suhtuta sellisesse käitumisse. Kuna nüüdseks on varasema samaliigiline korruptiivne tegu muudetud automaatselt kvalifitseerigu kaasa toovaks asjaoluks, siis on nüüdseks GRECO etteheide lahendatud ning seadus peaks olema vastavuses sellega.

Hoolimata sellest, et GRECO on osutanud tähelepanu sellele millised probleemid võivad tekkida kui eristada pistise ja altkäemaksu tegu, siis ei ole see kriitika olnud selline, mis tungivalt nõuaks eristamise lõpetamist. Kui esmapilgul hinnata pistise ja altkäemaksu koosseise, siis tundub, et praktikas ei tohiks tekkida antud tegude kvalifitseerimise probleeme. Ühel juhul peab olema lubatud või tehtav tegu seaduslik, seda pistise koosseisu täitmiseks ja teisel juhul ebaseaduslik, seda altkäemaksu koosseisu täitmiseks. Kohtupraktikas on siiski tekkinud piiritlemisprobleeme, seda eelkõige juhtudel, kus ametiisikule on teo toimepanemise või toime panemata jätmise otsustamisel õigusaktidega jäetud diskretsiooniruum, nt väärteomenetluse kohtuvälise menetleja pädevus rakendada väärteo menetlemisel hoiatamis-, kiir- või üldmenetlust.⁸⁷ Lisaks sellele on karistusseadustiku muudatuste arutamise käigus jõutud seisukohale, et pistise ja altkäemaksu eristamine paisutab tõendamiseseme mahtu ja lahendatavate õigusküsimuste ringi. Lisaks võib formaalselt seaduslik tegu tuua kaasa

⁸⁵ GRECO-korruptsioonivastane riikide ühendus. Kolmas hindamisvoor. 4.aprill 2008.a. Lk 17.

⁸⁶ Karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku, tolliseaduse ja vangistusseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskiri 20.02.2013. 393SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=9a4b1b4e-07ee-4666-89c1-835d3534a1a3&>. Kasutatud 14.03.2014.

⁸⁷ RKKKo 3-1-1-118-06 p 16.

olulisemalt raskemaid tagajärgi kui iseenesest ebaseaduslik tegu. Samas kahe koosseisu vahel ei ole olulist erinevust sanktsioonide osas.⁸⁸

Kui vaadata karistusseadustiku kommentaare pistise võtmise kohta, siis nende kohaselt on pistise ning altkäemaksu koosseisud omavahel sarnased. Pistise koosseis on oma tüübilt samuti alternatiiv-aktiline kärbitud tagajärjedelikt, mille kohta on altkäemaksu võtmise koosseisu juures juba kirjutatud. Nende peamiseks erinevuseks ongi see, et ühel juhul paneb ametiisik toime lubatud teo, teisel juhul kasutab ta oma ametiseisundit selleks, et panna toime ebaseaduslik tegu. Pistise võtmine eeldab samuti erilise isikutunnusega subjekti olemasolu, kelleks on ametiisik KarS § 288 mõttes. Ühiseks tunnuseks on ka kaitstav õigushüve, milleks on isikute usu tagamine avalike funktsioonide kandjate äraostmatusse ning seeläbi ka otsuste õiguspärasusse. Erinevuseks on see, et altkäemaksu puhul on kaitstav õigushüve natuke rohkem riivatud. Selle puhul püütakse tagada isikute usk avaliku võimu aususesse ning tagada avaliku võimu äraostmatus. Eesmärgiks on vältida altkäemaksu võtjad moonutavad avaliku võimu tahet. Sarnased eesmärgid on ka pistise koosseisude puhul. Eraõiguslike korruptsioonikuritegude puhul on eesmärgid mõlema teokoosseisu puhul samad, tagada majanduslik areng ning vaba konkurents.⁸⁹ Samas ka erasektori korruptsiooni puhul tuleks mõnevõrra erinevalt kaitstavaid õigushüvesid näha ning kaitsta. Altkäemaksu võtmine on mõnevõrra intensiivsema õiglustunde riivega tegu, kui pistise võtmine. Altkäemaksu puhul asutakse seaduslikkust otseses mõttes rikkuma ja eirama. Pistise puhul üritatakse siiski seaduslikkuse piiridesse jääda, häiritud on võrdne kohtlemine diskretsiooniotsustuse tegemisel. Sisuliselt ostetakse otsuse tegija enda poolele üle.

Tegu, mille ametiisik peaks toime panema või panemata jätma ei pea olema selgesõnaliselt määratletud. Üldjoontes võiks aru saada, millist tegu eeldatakse. Piisavaks võiks lugeda ka seda, kui ametiisik on saanud aru, et ta peab mingis kindlas suunas hakkama edaspidi tegutsema, et täita pistiseandja soove. Hindamaks, kas tegemist on pistise või altkäemaksu koosseisuga, tuleb anda kohtu pädevusse. Kohus peab lõplikult otsustama, kumba koosseisu järgi süüdistatavate tegevus tuleb kvalifitseerida. Samas tuleb arvestada ka seda, et süüdistatavatele peab olema tagatud kaitse võimalus süüdistuse ees. Seetõttu tuleb kvalifitseerimisele hinnang anda juba süüdistusaktis prokuröri poolt. Kohus tehes lõplikku otsustust, peab hindama faktilisi asjaolusid, kindlasti tuleb tähelepanelikult hinnata ametiisiku

⁸⁸Karistusseadustiku ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse seletuskiri. 16.07.2013. Kättesaadav:

<http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=58740/Karistusseadustiku+ja+sellega+seondult+teiste+seaduste+muutmise+seaduse+seletuskiri.pdf>. Kasutatud: 24.02.2014.

⁸⁹ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 293.

töölaseid ülesandeid ja kohutusi reguleerivaid regulatsioone.⁹⁰ Nendeks võivad olla asutuse sisekorraeeskirjad, seadused, ametijuhendid vms dokumendid. Olukorras, kus pistist pakutakse konkursi võitmise eest, peab ametiisikul olema vastavalt tema tegevust reguleerivatele regulatsioonidele olema jäetud diskretsiooniruum.

Hetkel veel karistusseadustik eristab pistise ja altkäemaksu tegu. Karistusseadustiku kohaselt on võimalik altkäemaksu võtmine on KarS § 294, altkäemaksu andmine on KarS § 298 ning altkäemaksu vahendus KarS § 296. Pistise võtmine on KarS § 293, pistise andmine on KarS § 297 ja pistise vahendus KarS § 295.⁹¹ Sellet tulenevalt võib näha, kui palju erinevaid variante on, mille vahel kriminaalmenetlust läbi viies tuleb valida ning kui paljude erinevate nüanssidega tuleb arvestada, et konkreetne tegu mõne viidatud paragrahvi alla subsumeerida. Karistusseadustiku revisjoni käigus on plaanitud selline eristamine lõpetada kuna see ei tundunud enam otstarbekas ning muudab kohati menetlused kohmakaks, sest on vaja välja pistise ja altkäemaksu eristamise alused konkreetset juhul. On leitud, et kahe koosseisu eristamine paisutab tõendamiseseme mahtu ning lahendust vajavate õigusküsimuste ringi. Lisaks on sarnaselt karistusseadustiku kommentaaridele toodud välja asjaolu, et vahel võib seaduslik tegu tuua kaasa hulga tõsisemaid tagajärgi kui ebaseaduslik tegu.⁹² Kui hetkel Riigikogu menetluses olev karistusseadustiku ja teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu vastu võetakse ning see jõustub, siis tekitab karistusseadustikku ainult altkäemaksu koosseis. Pistise koosseisud tunnistatakse kehtetuks ning ei ole enam oluline, kas ametiisiku tegu on seaduslik või ebaseaduslik.⁹³

2.3. Altkäemaksu objektiivne koosseis

Euroopa Nõukogu konventsioonis artiklites 2 ja 3, mis sätestavad üldisemalt altkäemaksu koosseise, sisaldavad mitmeid olulisi objektiivse koosseisu tunnuseid, mida konventsiooniosalisel peaksid üle võtma. Artikkel 2 sätestab aktiivse altkäemaksu võtmise ja artikkel 3 passiivse altkäemaksu võtmise. Nendes koosseisudes on olulisteks tunnusteks ametiisik, mitteettenähtud hüve otsene või kaudne lubamine, pakkumine või andmine. Seda võib teha või teha enda nimel või kellegi teise nimel. Ametiisiku tegevus võib samuti olla suunatud nii altkäemaksu andjale kui ka mõnele teisele isikule. Ametiisik peab

⁹⁰ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 293.

⁹¹ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

⁹² Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Seletuskiri. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&>. Kasutatud 01.04.2014.

⁹³ Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&>. Kasutatud: 02.04.2014.

mitteettenähtud hüve saama oma ülesannetega seoses, jättes need täitmata või neid vastavalt altkäemaksu andja soovidele täitma.⁹⁴ Need on konventsiooni artiklites sisalduvad tunnused, mille olemasolu kontrollib siseriiklikus seadusandluses ka GRECO. Ametiisiku mõiste sisustamise kohta on pikemalt kirjutatud esimeses peatükis, millest tulenevalt sellel teemal käesolevas peatükis ei peatu enam.

Euroopa Nõukogu konventsioonis ei ole eristatud mõisteid vara ja muu soodustus. Selle artiklites, mille kohaselt konventsiooniosalised peavad kasutusele võtma meetmeid korruptsiooni reguleerimiseks siseriiklikus õiguses on öeldud „*ametiisikule mitteettenähtud hüve*“ või „*keelatud hüve*“.⁹⁵ Tegemist on oluliselt abstraktsema määratlusega, kui Eesti karistusõigus on kasutusele võtnud. Karistusseadustikus sisalduv vahe tegemine on näiliselt asunud vahet tegema rahas hinnataval ja materiaalselt hüvel ning rahas keerulisemalt hinnataval ning mittemateriaalsel hüvel. Grammatiliselt konventsiooni teksti tõlgendades ning võrreldes seda karistusseadustiku mõistetega, siis on tulemus sama. Ka Euroopa Nõukogu konventsiooni seletuskirjas on öeldud, et hüve võib olla nii materiaalne kui mittemateriaalne. Oluline on, et see seaks ametiisiku või kolmanda isiku paremasse seisu kui ta oleks ilma selle hüveta. Hüveks võib olla raha, puhkusereis, laen, karjääri tegemise paremad võimalused jms.⁹⁶ Sellest tulenevalt võib asuda seisukohale, et Eesti karistusseadustiku altkäemaksu põhikoosseisu mõistete kasutus vara ja muu soodustus katab Euroopa Nõukogu konventsiooni hüve mõiste ning selles osas ei ole vajadust otseselt midagi muuta.

Erialakirjanduses on nimetatud sarnaseid võimalusi, mida nimetada muudeks soodustusteks. Lisaks sellele on näidetena pakutud kooli- või lasteaiakoha võimaldamist ametiisiku lapsele, sotsiaalsete ja rahaliste võimaluste parendamist, samuti karjääriredelil edenemise kiirendamist. Samuti võiks pidada muuks soodustuseks seda, kui ametnikule võimaldatakse sissepääsu klubisse, kuhu igaüks ei saa. Muuks soodustuseks võiks pidada ka informatsiooni või nõuennet, mis on ametnikule isiklikult kasulik. Kuna karistusõiguse näol on tegemist tugevalt isiku õigusi ja vabadusi riivava valdkonnaga, siis peab olema kõik võimalikult selgelt ja täpselt piiritletud ning hinnatav. Muud soodustust peaks saama kuidagi objektiivselt hinnata sarnaselt varalisele hüvele. Võib siiski asuda seisukohale, et alati ei pea olema igal

⁹⁴ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 37. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

soodustusel, mida ametiisikule või tema määratud isikule tehakse, hinnasilti küljes. Võimalik on anda umbkaudne hinnang kasule, mida konkreetne vastuteene annab.⁹⁷

Eespool nimetatud sissepääsu eksklusiivsesse klubisse ei pea tähendama, et tegemist on ööklubiga. Selliseks klubiks võib olla ka näiteks mingi väikest seltskonda koondav spordiklubi, kus käivad koos edukad inimesed, kellel on informatsiooni, kuidas ärimaailmas käesoleval hetkel toimida või kellel on võimalus aidata ametiisiku lähedasi tööle saamisega. Samuti võib pääs klubisse tähendada seda, et ametiisik saab teiste klubiliikmete kulul käia nendega koos väljasõitudel, mille eest ta muidu peaks ise maksma. Muu soodustuse hindamisel ei saa loomulikult muutuda väga vabaks, sest mingid selged kriteeriumid peavad sellel soodustusel siiski olema, mis ametiisikule vastuteenena mingi ebaseadusliku teo eest kaasneb. Raske oleks lugeda muuks soodustuseks seda, kui ametiisik või tema laps saab kohtuda tuntud inimesega, kellega ta on juba ammu tahtnud kohtuda ja rääkida. Kui selle kohtumise tulemusena isikule mingit kasu peale emotsionaalse rahulduse ei kaasne, siis pigem on tegemist inimliku käitumisega. Karistusõiguse mõttes muudaks see muu soodustuse mõiste liiga laiaks ning sellisel juhul oleks võimalik pea igat elementaarset viisakusavaldust hakata lugema muuks soodustuseks, mida lugeda kriminaalseks käitumiseks. Liiga lai käsitlus võib tekitada olukorra, kus tulemuseks on ülekriminaliseerimine ning karistuse mõju devalveerub.

Euroopa Nõukogu konventsioon kasutab kolmanda isiku mõiste asemel väljendeid „*kellegi teise nimel*“, mis sisaldub aktiivse korruptsiooni koosseisus⁹⁸ ja „*kellegi teise huvides*“, mis sisaldub passiivse korruptsiooni koosseisus.⁹⁹ Neid väljendeid võiks meie õiguse kohaselt ümber sõnastada ka mõisteks kolmas isik altkäemaksu võtmise koosseisus. Euroopa Nõukogu konventsiooni seletuskirja kohaselt võiks kellegi teise all silmas pidada sugulasi, juriidilist isikut, mille omanikuks või omanike ringi ametiisik kuulub, samuti võib selliseks isikuks olla ka erakond või vabaorganisatsioon, millega ametnik on seotud. Kui hüve ei anta ametiisikule, siis peab ametiisik olema sellest siiski teadlik, et seda antakse kellelegi teisele.¹⁰⁰

Altkäemaksu võtmine tähendab KarS § 294 lg 1 järgi järgmist: „*Ametiisiku poolt talle või kolmandale isikule vara või muu soodustuse lubamisega nõustumise või vara või muu soodustuse vastuvõtmise eest vastutasuna selle eest, et ametiisik on oma ametiseisundit*

⁹⁷ M.Pieth jt. The OECD Convention on Bribery. A Commentary. Cambridge: Cambridge University Press 2007. Lk 102.

⁹⁸ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006. Artikkel 2.

⁹⁹ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006. Artikkel 3.

¹⁰⁰ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 36. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

*kasutades toime pannud või on alust arvata, et ta edaspidi paneb toime seadusega mittelubatud teo, või on ebaseaduslikult jätnud teo toime panemata või on alust arvata, et ta jätab selle toime panemata edaspidi.*¹⁰¹ Kaitstavaks õigushüveks on pistise võtmise, vahendamise ja andmise koosseisude puhul isikute usaldussuhe riigi ja avalike institutsioonide esindajate vastu ning usk ametiisiku erapooletusse, objektiivsusesse ja äraostmatusse.¹⁰² Altkäemaksu võtmise, vahendamise ja andmise puhul on kaitstavateks õigushüvedeks riigi ja avaliku võimu aususe ja äraostmatuse kindlustamine ning olukorra vältimine, kus altkäemaksu võtja ja andja moonutavad avalikku tahet, allutades selle tasu eest enda huvidele.¹⁰³ Käesoleval juhul on tegemist kollektiivse õigushüvega, mis vajab riigipoolset kaitset.¹⁰⁴ Ka korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskirjas on öeldud, et altkäemaksu kriminaliseerimise eesmärgiks on tagada, et avalik võim toimiks, tehes seda läbipaistvalt, õiglaselt ja erapooletult ning kooskõlas avalike huvidega. Samuti tagades kodanike usalduse võimu vastu ja kaitstes ametnike endi võimalike korruptiivsete tegude vastu.¹⁰⁵

Koosseisu tüübilt on altkäemaksu võtmine karistusseadustikus ammendava loeteluga alternatiiv-aktiline kärbitud tagajärjedelikt.¹⁰⁶ Alternatiiv-aktiline on pseudomitmeaktiline koosseis, mis tähendab seda, et on olemas mitu erinevat võimalust, kuidas altkäemaksu koosseisu täita.¹⁰⁷ Ka altkäemaksu esimeses lõikes on loetelu võimalustest, mida peab tegema, et süüteo koosseisu täita. Nendeks tegudeks on kehtiva redaktsiooni kohaselt esiteks kaks valikut isiku kohta, milleks on ametiisik ja kolmas isik, kes saavad altkäemaksu võtta. Tegude variantideks on vara või muu soodustuse lubamisega nõustumine või samade asjade vastuvõtmine. Need on süüteo koosseisu objektiivsed tunnused. Kui altkäemaksu võtmisest võtab osa keegi, kes ei kvalifitseeru ametiisikuks KarS § 288 mõistes, siis tema saab vastutada üksnes süüteost osavõtu eest vastavalt KarS § 22 ja 24 alusel.¹⁰⁸ Kärbitud-tagajärjedelikt tähendab, et tegu ei ole veel faktiliselt lõpule viidud, antud juhul on üks koosseisu osa paigutatud subjektiivsesse koosseisu.¹⁰⁹ Altkäemaksu puhul on üheks osaks see, kui ametiisik või kolmas isik võtab vara või soodustuse reaalselt vastu või vähemalt nõustub selle vastuvõtmisega. Teine osa on see, kui ametiisik paneb sellest tulenevalt toime oma

¹⁰¹ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

¹⁰² J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. Lk 748.

¹⁰³ RKKKo 3-1-1-70-97.

¹⁰⁴ J.Sootak. Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura 2010. Lk 34.

¹⁰⁵ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud: 25.02.2014.

¹⁰⁶ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. Lk 753.

¹⁰⁷ J.Sootak. Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura 2010. Lk 234-235.

¹⁰⁸ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. Lk 753.

¹⁰⁹ J.Sootak. Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura 2010. Lk 235.

ametiseisundit ära kasutades ebaseadusliku teo või on ebaseaduslikult jätnud mingi teo toime panemata, lisaks sellele võib olla ka olukord, kus on piisav alus arvata, et ametiisik jätab selle teo toime panemata. Sisuliselt on võimalik altkäemaksu võtta selliselt, et sellele järgneb aktiivne tegevus ametiisiku poolt või siis tegevusetusega, mille puhul ametiisik ei tegutse, kuigi tulenevalt seadusest või muust kohustusest peaks ta tegutsema.

KarS § 294 lg 1 on nimetatud mõisteid vara ja muu soodustus. Vara mõistet karistusseadustikus ega korruptsioonivastases seaduses ei sisaldu. Vara legaaldefiniitsiooni võib leida tsiviilseadustiku üldosa seaduse paragrahvist 66. Selles on öeldud järgmist: „*Vara on isikule kuuluvate rahaliselt hinnatavate õiguste ja kohustuste kogum, kui seadusest ei tulene teisiti*“.¹¹⁰ Sellest definitsioonis lähtuvalt võib varaliseks vastuteeneks lugeda näiteks raha maksmist, kinnis- või vallasasja andmist, mingisuguste muude varaliste õiguste endale saamine jms. Sellisel seisukohale on asunud ka Riigikohus ühes oma lahendis, et varaks võib olla asjad või varalised õigused, milleks võivad olla ka teenused.¹¹¹

Teine karistusseadustikus määratlemata mõiste on muu soodustus. Karistusseadustiku kommentaaris on öeldud, et muu soodustus on kõik see, mis ei mahu vara mõiste alla, kuid on siiski rahaliselt hinnatavad. Välja on toodud, et muuks soodustuseks ei saa lugeda soovituskirju ja seksuaalteenuseid.¹¹² Riigikohtu lahendi 3-1-1-68-11 kohaselt võib muuks soodustuseks olla näiteks soodsamate hindade rakendamine.¹¹³ Kohtupraktikas on muud soodustust käsitletud näiteks ametiisiku või tema määratud isiku võimalust saada ja teha tööd soodsamatel tingimustel¹¹⁴, ametiisiku või tema määratud isiku võimalust saada soodsamatel tingimustel liisingulepinguid või ka muid kasutuslepinguid¹¹⁵ ja lisaks ametiisiku või tema määratud isiku võimalust panustada oma raha äriprojektis, milles muidu ei ole võimalik osaleda.¹¹⁶

Esimesel juhul on tegemist olukorraga, kus ametnik või tema poolt määratud isik teeb realselt tööd. Tööd tegemine on vajalik, sest selle mittetegemisel oleks raha maksmine käsitletav varana, mitte enam muu soodustusena. Muu soodustusena sellises olukorras võiks olla ka see, kui isik, kes on küll pakutava töövaldkonna töökogemusega, kuid tema tööle

¹¹⁰ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. RT I 2002, 35, 216... RT I, 06.12.2010, 12.

¹¹¹ RKKKo 3-1-1-68-11 p 10.1.

¹¹² J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 293 komm 5.

¹¹³ RKKKo 3-1-1-68-11 p 10.1.

¹¹⁴ Tln RgKo 1-06-10216.

¹¹⁵ Tln RgKo 1-09-702.

¹¹⁶ Harju Mko 1-08-103.

võtmine saab teoks tänu sellele, et selle eest on vaja teha altkäemaksu võtjal mingi ebaseaduslik tegu või vähemalt selle tegemiseks piisavalt alust anda.¹¹⁷

Teisel juhul on olukord, kus ametiisikul või tema määratud isikul võimaldatakse sõlmida varalise õiguse andev leping soodsamatel tingimustel. Selleks võib olla lihtsalt soodsam hind, kuid võib olla ka mingi muu soodustav tingimus, mida tavapärastes tingimustes tehingut tehes ei antaks. Tehingute puhul võib see avalduda oluliselt soodsamas intressimääras, võlausaldaja jaoks selliselt laenulepingu sõlmimine, kus võlgnik ei pea näitama viise, kuidas ta kavatseb garanteerida võlausaldaja huvisid ning seda olukorras, kus on näha, et võlgnik elab üle oma võimete.¹¹⁸

Kolmandaks välja toodud võimaluseks on ametniku või tema määratud isiku osalemine äriprojektis. Sellisel juhul saab ametiisik või isik, kelle ametiisik määrab, võimaluse saada osa äriprojektist, millest igaühel ei ole võimalik osa saada isegi juhul kui on olemas vajalikud rahalised vahendid. Soodustatud isikul on võimalik projekti pandud vara suurendada ja saada seeläbi ebavõrdne eelis, mille ta sai kasutades oma ametiseisundit.¹¹⁹ Siia alla ei peaks panema seda, kui ametiisikule või tema määratud isikule antakse äriprojektis osalejate poolt mingi osa, mis hakkab kuuluma soodustatud isikule. Sellisel juhul peaks seda lugema varaks, sest see on rahas hinnatav kasu, mida soodustatud isikul varasemalt üldse ei olnud. On oluline vahe selle, kui isikule võimaldatakse vastuteenena investeerida oma raha äriprojekti, millesse ei soovita tegelikult kedagi rohkem kaasata, kuid ametiisikut on vaja näiteks mingi loa saamiseks, mille saamine võib olla muidu raskendatud. Ametiisikule või tema määratud isikule antakse lihtsalt võimalus oma rahalist olukorda parendada.

Altkäemaksu põhikoosseisus on ka mõiste kolmas isik. Karistusseadustikust sellele mõistel legaalseadustikust ei leia. Karistusseadustiku kommenteeritud väljaandes on kolmanda isikuna mainitud perekonnaliikmeid ja sugulasi.¹²⁰ Kui kolmandaks isikuks lugeda üksnes lähisugulasi, siis võib tekkida olukord, kus muutub altkäemaksu sätte kohaldamine keeruliseks kui mitte öelda võimatuks. Seda põhjusel, et kui ametiisikud hakkavad laskma erinevaid varalisi hüvesid või muid soodustusi kandma isikutele, kellel puudub igasugune sugulusside ametiisikuga, siis ei oleks süüteokoosseis täidetud ning ametiisik pääseks karistusest. Erialakirjanduses on asutud seisukohale, et kolmanda isikuna tuleks lugeda ka sellist isikut, kellel puudub sugulusside ametnikuga. Näiteks olukord, kus ametnik laseb

¹¹⁷ L.Feldmanis. Soodustus ametialase teo eest kui pistise ja altkäemaksu koosseisuline osa. Juridica 2012/1. Lk 43.

¹¹⁸ Ibid. Lk 44.

¹¹⁹ Ibid. Lk 44.

¹²⁰ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. Lk 749.

vastutasuna saadava raha kanda mingi heategevusorganisatsiooni kontole või laseb korrastada mingit avalikus kasutuses olevat ehitist, näiteks laste mänguväljakut. Kolmanda isikuna ei tohiks käsitleda riiki, sest kui riigile teha mingi varaline ülekanne või muu soodustus, siis on keeruline näha olukorda, kus soodustuse andja saaks manipuleerida ametiisikut.¹²¹ Kuid kui seda teha kohaliku omavalitsuse arvele, mille töötaja ametiisik on, siis võib selgemalt eristada isiklikku huvi ja manipuleeritavust. Olukorras, kus kohalikul omavalitsusel on eelarvepuudujääk, kuid on vaja teha investeeringuid mingi avaliku projekti elluviimiseks, siis ametniku ebaseadusliku teo vastuteenena projekti toetamine oleks kindlasti selline kasu, mida võiks pidada selgelt korruptiivseks. Isegi kui ametiisik ei saa ise kasu vastuteenest, vaid tekitab olukorra, kus seda kasutatakse üllastel eesmärkidel, võib seda pidada selliseks käitumiseks, mille puhul on piisav alus käsitleda ametiisikut erapooletuks ja ebaausaks ning teda on võimalik võtta altkäemaksu võtmise eest vastutusele.¹²² Lähtuvalt sellisest käsitlusest kolmanda isiku mõiste arusaamisel, on Eesti altkäemaksu koosseis kooskõlas Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Seda kinnitab ka GRECO kolmanda hindamisvooru vastavusaruanne aastast 2010. Selle kohaselt on Eesti rahuldavalt rakendanud GRECO soovitusi, mille kohaselt peaks aktiivse ja passiivse altkäemaksu süüteo puhul tõlgendama juhtumeid selliselt, et oleks hõlmatud ka soodustuste andmine kolmandale isikule.¹²³

Vahekokkuvõttena võib asuda seisukohale, et Eesti altkäemaksu koosseis karistusseadustikus on põhimõistete osas kooskõlas Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Mõistete sõnastus on mõnevõrra teistsugune, kuid tõlgendatakse neid sarnaselt. Eesti on peale GRECO aruannete saamist täiendanud oluliselt altkäemaksu koosseisude sõnastust, et see oleks üldisem ning oleks vastavuses Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Ühe suurema puudusena oli varasemalt kolmanda isiku mõiste ebaselge kasutamine, mis nüüdseks on vastavusse viidud konventsiooniga. Konventsiooni ja karistusseadustiku objektiivsete tunnuste osas ei ole põhjust Eestile etteheiteid teha.

2.4. Altkäemaksu subjektiivne koosseis

Euroopa Nõukogu konventsiooni artiklites 2 ja 3 on antud suunised ka tahtluse nõuete reguleerimiseks. Artikkel 2, mis sätestab aktiivset külge altkäemaksu puhul, seab tingimuseks, et hüve otsene või kaudne lubamine, pakkumine või andmine peab olema toime pandud

¹²¹ M.Pieth jt. The OECD Convention on Bribery. A Commentary. Cambridge: Cambridge University Press 2007. Lk 98.

¹²² L.Feldmanis. Soodustus ametialase teo eest kui pistise ja altkäemaksu koosseisuline osa. Juridica 2012/1. Lk 48.

¹²³ GRECO-korruptsioonivastane riikide ühendus. Kolmas hindamisvoor. Vastavusaruanne Eesti kohta. Inkrimineerimised (ETS 173 ja 191, GPC 2) ja Erakondade rahastamise läbipaistvus. 26.märts 2010. V soovitus.

tahtlikult.¹²⁴ Ei ole täpsustatud, millise intensiivsusega peab see tahtlus olema. Sellest võib järeldada, et piisab vähemalt kaudsest tahtlusest, et tegu toime panna. Konventsiooni seletuskirja kohaselt peab tahtlus katma kõik objektiivse koosseisu elemendid. Tahtlus peab hõlmama ka tulevikus saabuvat eelduslikku resultaati, milleks on ametiisiku tegutsemine või eelduslik tegutsemine vastavalt altkäemaksu andja soovide kohaselt.¹²⁵ Konventsiooni artikkel 3 on tahtluse määratlemisel oluliselt konkreetsem. Selle kohaselt peab ametiisik tegu toime pannes tegutsema otsese või kaudse tahtlusega.¹²⁶ Selle kohaselt peab tegu olema samuti toime pandud tahtlikult, kuid piisab kõige madalamast tahtluse astmes, et tegu toime panna. Konventsiooni seletuskirja kohaselt on passiivne altkäemaks sarnane aktiivsele altkäemaksule oma tahtluse poolest.¹²⁷ Võib asuda seisukohale, et Euroopa Nõukogu konventsioon ei sea tahtlusele mingeid eritingimusi. Näha võib seda, et altkäemaksu tegu peab olema toime pandud tahtlikult, millest tulenevalt võib järeldada, et seda ei saa toime panna ettevaatamatusest. Rõhuasetus on pandud intellektuaalsele elemendile tahtluses.

Võrreldes karistusseadustikku Euroopa Nõukogu konventsiooniga, siis võib näha, et Eesti seadusandlus ei ole subjektiivse koosseisu osas altkäemaksu võtmise puhul ette andnud kõrgemaid nõudmisi. KarS § 294 lg 1 kohaselt piisab teo toimepanemiseks kaudsest tahtlusest, mis tähendab, et isik peab võimalikuks süüteokoosseisule vastava tagajärje saabumist ja möönab seda. Tegemist on intellektuaalse ja voluntatiivse elemendi minimaalse määraga, mida seadusandja tahtliku teo puhul on ette näinud.¹²⁸ Altkäemaksu võtmise puhul piisab süüte teo toimepanemiseks sellest, kui ametiisik teab, et oma ametiseisundit ära kasutades ebaseadusliku teo toimepanemisel mingi vara või muu soodustuse vastuvõtmine võib olla karistatav tegu. Ametiisik ei pea täpselt teadma, kuidas on teod reguleeritud seadustes või kuidas kohtud on neid seni tõlgendanud. Arvestades asjaolu, et tahtlus tuleb kindlaks teha teo toimepanemise aja seisuga¹²⁹, siis altkäemaksu võtmise puhul on määravaks, milline tahtlus on ametiisikul realselt vara vastuvõtmisel ebaseadusliku teo toimepanemise eest tasumisel või lubamisel selline tegu toime panna. Lisaks sellele olukorras, kus ametiisik teeb kokkuleppe, et vara või muu soodustus antakse üle kolmandale isikule.

¹²⁴ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.

¹²⁵ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 34. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

¹²⁶ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.

¹²⁷ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

¹²⁸ J.Sootak. Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura 2010.Lk 281-288.

¹²⁹ Ibid. Lk 288.

2.5. Ekvivalentsussuhe

Altkäemaksu koosseisu üks oluline selgesõnaliselt väljendamat komponent on ekvivalentsussuhe. Tegemist on ühe kesksema komponendiga, mille kindlakstegemine on hädavajalik, et nentida süüteokoosseisu olemasolu.¹³⁰ Ekvivalentsussuhe on põhjusliku seose väljendus saadud vara või soodustuse ja ametiisiku tehtud teo vahel. See on väga oluline asjaolu, mille olemasolu tuleb selgelt näidata, et saaks mõista isikut süüdi altkäemaksu kuriteos.¹³¹ Sellisele seisukohale on võimalik jõuda tutvudes kohtupraktikaga. Riigikohtu lahendi 3-1-1-68-11 kohaselt võib aru saada, et ekvivalentsussuhe on abstraktne suhe poolte vahel, mille puhul mõlemad pooled saavad üheselt aru, et altkäemaksu andja poolt antud hüve on vastuteene ametiisiku juba tehtud või tehtava ametialase teo eest.¹³² Samas see ei pea olema selgesõnaline kokkulepe, millega seda nenditakse.¹³³ Sellest tulenevalt võib järeldada, et piisab kui pooled konkludentse saavad aru, mida antav hüve tähendab ja mis sellele järgnema peab. Ekvivalentsussuhe puudub juhul, kui ei saa kindlaks teha soodustuse seost ametialase teoga olukorras, kus soodustus ametnikule on olemas. Soodustuse puhul on tegemist üldise heatahtlikkusega.¹³⁴ Selliseks võiks pidada olukorda, kus patsient peale edukat, kuid keerulist ja väga palju arsti pühendumist nõudvat ravi otsustab teha arstile kallihinnalise kingituse. Sellises olukorras on arstile soodustus olemas, kuid see ei ole tehtud selle eesmärgiga, et arst paremini raviks või mingeid lisavõimalusi kindlasti leiaks, mida muidu patsientidele ilme vajaduseta ei pakuta. Patsient avaldab arstile tunnustust hea ja tulemusliku töö eest. Arst ilmselt ei taju seda kui vastutasu hea töö eest, mida ilma selle kingitusega ei oleks ta teinud. Olukord oleks mõnevõrra teine, kui patsient tuleks kohe sellise kingitusega arsti jutule ning hakkaks arstiga kaupleva parema ravi nimel, pakkudes vastutasuks mingeid hüvesid. Kui aga arst ei taju enne ravi osutamist tehtud kingitust kui vastuteenet ravi eest, siis puudub taas ekvivalentsussuhe. Samu näiteid võib leida ka omavalitsuste ja riigi tasandilt.

Kuna altkäemaksu võtmise puhul on tegemist kärbitud-tagajärjedelikuga, mille puhul piisab sellest kui nii altkäemaksu andjal kui ka altkäemaksu võtjal on sama ettekujutus sellest, et altkäemaks on selle eest, et ametiisik paneb toime ebaseadusliku teo kasutades oma ametiseisundit, tegemist on ekvivalentsus suhtega.¹³⁵ Samas ei pea altkäemaksu andmisele või selle nõudmisele järgnema vastutegu, on piisav kui aktiivne pool on veendumusel, et teine

¹³⁰ RKKKo 3-1-1-22-10.

¹³¹ L.Feldmanis. Soodustus ametialase teo eest kui pistise ja altkäemaksu koosseisuline osa. Juridica 2012/1. Lk 49.

¹³² RKKKo 3-1-1-68-11.

¹³³ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009.

¹³⁴ Ibid. § 293.

¹³⁵ RKKKo 3-1-1-118-06.

pool tunnetas ekvivalentsussuhet, mille kohaselt altkäemaksu andja saab vastuteenena altkäemaksu võtja käest soovitud teo. Teo lõpule viiduks lugemiseks piisab sellest, et ametiisik saab lubatud vara või muu soodustuse enda kätte.¹³⁶ Selleks, et ametiisik võta vastutusele üksnes süüteokatse eest peab esinema olukord, kus potentsiaalne altkäemaksu andja ei saa aru, et temalt tahetakse vastuteenet ametiisiku poolt toime pandava ebaseadusliku teo eest või kui isik annab ametiisikule mingi soodustuse saamata aru, et ametiisik võtab seda kui vastuteenet ametiisiku poolt toime pandud ebaseadusliku teo eest.¹³⁷

Kuna Eestis eristatakse altkäemaksu ja pistise koosseisu, mis oma põhiolemuselt on sarnased, siis võib altkäemaksu puhul tõmmata paralleele ka selle koosseisu tõlgendustega. Pistise puhul on samuti oluline ekvivalentsussuhe ning see, et üks pool annaks teisele poolele mingi vara või muu hüve. Kusjuures vara ei pea olema alati täpselt konkretiseeritud väärtusega. Ei ole oluline ka antava vara kuuluvus ning kuidas see on saadud. Karistusseadustiku kommentaaride kohaselt ei moodusta pistist aga mittevaralised väärtused nagu seksuaalteenused või pisiteenused, milleks võiks olla soovituskirjade andmine, et keegi saaks kuskile tööle või end mingi tehingu jaoks paremas valguses näidata.¹³⁸ Mittevaraliste väärtustena võiks lugeda ka näiteks lubadust pistise võtja mingist ebaseaduslikust teost mitteteatamist, mille puhul oleks oht, et pistise võtja kannab rahalisi kaotusi karistada saamisel. Seda põhjusel, et pistise andja ei saa garanteerida kohtumenetluse tulemuse kujunemist, millega pistise võtjale võiks kaasneda rahaline kaotus.

Ka pistise võtmise puhul ei oma tähtsust asjaolu, kas pistise võtja on realselt lubatud hüve pistise lubajalt saanud. Samuti ei oma tähtsust, kas pistise võtja on lubatud teo toime pannud, pole oluline, kas pistise võtja üldse kavatseb tegu toime panna. Sellisel juhul võib esineda asjaolu, et pistise võtja moonutab ekvivalentsussuhet ning võib toime panna hoopis kelmuse koosseisule vastava teo.¹³⁹ Kui oleks tegemist altkäemaksu võtmisega, siis selline variant oleks valitseva arvamuse kohaselt välistatud, et isik vastutab ebaseadusliku teo eest, mis on toime pandud ebaseadusliku teo lubamisega, millega tekitatakse teise poole eksitus tegelikest asjaoludest.¹⁴⁰ Piisab sellest, kui on olemas lubadus tulevikus toime panna oma pädevuse piiresse jääv tegu, mille puhul on ebaausalt kasutatud oma ametiseisundit. Oluline, et on olemas kokkulepe, millised tingimused mõlemad pooled peavad täitma. Oluline on samuti ka see, et mõlemad pooled ühtemoodi aru saaks, mida pistisena antav vara või muu soodustus

¹³⁶ J.Sootak. Altkäemaks: kas uus tõlgendus seadusele?. *Juridica* 1998/8. Lk 401.

¹³⁷ J.Sootak, P.Pikamäe. *Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne* 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. Lk 751.

¹³⁸ Ibid. § 293.

¹³⁹ Ibid. § 293.

¹⁴⁰ J.Sootak. *Varavastased süüteod*. Tallinn: Juura 2009.

tähendab. Kui ametiisik ei saa aru, et hüve on antud just selle konkreetse teo eest vastutasuna, siis ei saa lugeda ekvivalentsussuhet olemasolevaks ning puudub pistise võtmise koosseis. Olemas on üksnes pistise andmise katse, sest pistise andmine lõpuleviidult eeldab pistise vastuvõtmist teadlikult. Sellisele seisukohale on asutud ka kirjanduses.¹⁴¹ Ekvivalentsussuhte puudumist üritavad süüdistatavad ning nende kaitsjad ka enamasti rõhutada, sest seda kindlaks teha on teatud juhtudel võrdlemisi keeruline.¹⁴²

2.6. Juriidilise isiku vastutus

Euroopa Nõukogu konventsioon näeb ette vastutuse ka juriidilistele isikutele. Selle artikli 18 kohaselt tuleb võtta kasutusele meetmed, mis võimaldavad võtta vastutusele juriidilise isiku, kui altkäemaksu on andnud juriidilise isiku organiliikme huvides juriidilise isikus juhtival ametikohal olev füüsiline isik, kelle tegutsemise aluseks on juriidilise isiku volitus, õigus vastu võtta otsuseid juriidilise isiku nimel või õigus kontrollida juriidilise isiku tegevust.¹⁴³ Konventsiooni seletuskirjas on öeldud, et üha keerulisem on kindlaks teha füüsilist isikut, kes teo on toime pannud, seetõttu on vajalik kehtestada vastutuse võimalus juriidilistele isikutele. Seletuskirja kohaselt peab olema täidetud kolm tingimust, et juriidilist isikut vastutusele võtta. Esiteks peab olema toime pandud aktiivne altkäemaksu kuritegu, teiseks peab toime pandud teost kasu saama juriidiline isik ning kolmandaks peab füüsiline isik olema juriidilises isikus juhtival ametikohal, milleks on eelpool viidatud kolm võimalust.¹⁴⁴

Selle käsitlusega on kooskõlas ka Eesti karistusseadustikus sisalduv juriidilise isiku vastrutuse regulatsioon. Sest Eesti õiguse mõistes saavad Euroopa Nõukogu konventsioonis nimetatud ülesandeid täita üksnes juriidilise isiku organi liikmed, juhtivtöötajad või pädeva esindusõigusega esindajad. GRECO ei ole selle kohta Eestile etteheiteid teinud.

Juriidilise isiku vastutus on ette nähtud kõikide süütegude puhul, mis jäävad paragrahvide 293-298 sisse ehk siis pistise ja altkäemaksu võtmine, andmine ja vahendus. Karistusõigus toetub juriidilise isiku piiritlemisel teistest isikutest tsiviilseadustiku üldosa seaduse sätetele. See peaks andma võimaluse kergemini määratleda võimalike vastutajate ringi, kes saavad isikute ühendusena vastutust kanda.¹⁴⁵ Selline võimalus on olemas alates karistusseadustiku kehtima hakkamisest 2002.aastal. Algselt oli võimalik juriidilise isiku puhul vastutus üksnes

¹⁴¹ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 293.

¹⁴² RKKKo 3-1-1-95-12, 3-1-1-22-10 jne.

¹⁴³ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.

¹⁴⁴ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 84-88. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

¹⁴⁵ E.Elkin, J.Sootak. Juriidilise isiku vastutus: uued arengusuunad Eesti kohtupraktikas. Juridica 2005/10. Lk 672.

olukorras, kus teo on toime pannud juriidilise isiku organ või juhtivtöötaja juriidilise isiku huvides.¹⁴⁶ 28.juuli 2008 jõustunud karistusseadustiku muudatuste kohaselt on juriidilise isiku vastutus võimalik ka pädeva esindaja poolt juriidilise isiku huvides toime pandud teo puhul.¹⁴⁷ Sellise täienduse vajadusele on viidatud karistusseadustiku muutmise seaduse eelnõu seletuskirjas. Selle kohaselt oli varasemalt kehtiv määratlus liiga kitsas ning sellele on juhitud tähelepanu ka kohtupraktikas. Lisaks sellele viidatakse Majandusliku Koostöö ja Arengu Organisatsiooni 21.november 1997.aastal vastu võetud konventsioonile, milles käsitletakse korruptsioonivastast võitlust. Seletuskirja kohaselt peaks pädevate isikute ringi käsitlema laialt, samas peab olema võimalik siiski määratleda mingil viisil konkreetset pädevust, mille alusel füüsiline isik võib juriidilist isikut esindada. Seda põhjusel, et mitte igat juriidilise isiku töötajat ei tohiks lugeda pädevaks esindajaks.¹⁴⁸ Sellisteks töötajateks või esindajateks, keda ei tohiks lugeda pädevaks esindajaks, võiks olla teenindav personal, kellel ei ole otsustusõigust juriidilise isiku juhtimises või finantskohustuste võtmisel. Pädevaks esindajaks võib seletuskirja kohaselt lugeda ka sellist füüsilist isikut, kes esindab juriidilist isikut ühekordselt või mingi konkreetse tööloigu tegemisel. Isikul ei pea olema juriidilise isikuga töölepingut. Selliste isikutena on välja toodud turustusspetsialistid ja kaubandusagendid.¹⁴⁹ Siia võiks lisada ka audiitorid ja advokaadid või juristid, kes tegutsevad juriidilise isiku huvides. Kui tegemist ei ole pädeva esindajaga, siis tuleb arvestada sellega, et ei ole täidetud KarS § 14 nõuded ning juriidilist isikut ei saa vastutusele võtta.

Juriidilise isiku vastutuse üldreeglid paneb paika KarS § 14. Selle kohaselt saab juriidilist isikut vastutusele võtta, kui selline võimalus on kirjas konkreetse süütekoosseisu juures. Teisisõnu kui seaduses ei ole sellist võimalust ette nähtud, siis juriidilisele isikule vastutus ei laiene toime pandud süüteo eest. Vastutada saab üksnes füüsiline isik. Seda võib nimetada spetsiaalsuspõhimõtteks.¹⁵⁰ KarS § 14 lg 1 annab täpse loetelu, millistel juhtudel saab vastutust laiendada juriidilisele isikule. Nendeks on olukorrad, kus teo on toime pannud juriidilise isiku organ, selle liige, juhtivtöötaja või pädev esindaja juriidilise isiku huvides. Eriti oluline on märkida, et füüsilise isiku tegu peab olema toime pandud juriidilise isiku huvides. Kui näiteks juhatuse või nõukogu liige võtab altkäemaksu või vahendab seda, kuid

¹⁴⁶ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I 2002, 86, 504.

¹⁴⁷ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I 2008, 33, 200.

¹⁴⁸ Karistusseadustiku ja kriminaalmenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu seletuskiri (239 SE, Riigikogu 11.koosseis). Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems2&emshelp=true&eid=280047&u=20140402142511>. Kasutatud 02.04.2014.

¹⁴⁹ Ibid.

¹⁵⁰ P.Pikamäe. Kes on juriidilise isiku pädev esindaja karistusseadustiku § 14 mõttes? Juridica 2010/I. Lk 7.

selle eesmärgiks on saada endale mingeid hüvesid ning juriidiline isik ei saa sellest tegevusest kasu, siis juriidilist isikut vastutusele võtta ei saa.

KarS § 14 lg 3 teeb ka erandid, milliseid subjekte ei saa käsitleda juriidiliste isikutena, kes saavad karistusõiguse mõttes vastutust kanda. Nendeks isikuteks on riik, kohalik omavalitsus ja avalik-õiguslik juriidiline isik. Nende kolme subjekti välistamises on olemas loogiline põhjendus, sest näiteks altkäemaksu võtmise koosseisu puhul on juriidilisele isikule ette nähtu karistus kuni sundlõpetamiseni. Keeruline on ette kujutada olukorda, kus näiteks kohalik omavalitsus läheks sundlõpetamisele seetõttu, et kohaliku omavalitsuse juhtivametnik on tegutsenud selle huvides ning võtnud näiteks eelarve tulude osa suurendamise eesmärgil altkäemaksu. Iseenesest KarS § 14 esimese kahe lõike ning altkäemaksu võtmise koosseisu põhjal oleks see võimalik. Kuid kuna kohalik omavalitsus on riigi üks osa, siis seda sundlõpetada seetõttu, et selle ametnik on pannud toime kuriteo, oleks kummaline. Ka avalik-õiguslikku juriidilist isikut sellistel motiividel sundlõpetada oleks kohatu, sest avalik-õiguslik juriidiline isik on teadupärast seaduse alusel loodud juriidiline isik. Riigi puhul oleks olukord veelgi kentsakam, sest riigi poolt on karistusseadustik ellu kutsutud. Riiki tuleb lugeda karistusõiguses vastutuse väliseks. Samas riigi või kohaliku omavalitsuse osalusega või nende poolt asutatud juriidiliste isikute vastutusele võtmist seadus ei välista. Sellisele seisukohale on jõutud ka kirjanduses¹⁵¹ ning on võimalik välja lugeda ka Riigikohtu lahendist 3-1-1-9-05.¹⁵²

Juriidilise isiku vastutust on lihtsam ette kujutada altkäemaksu andmise ja vahendamise koosseisude puhul, mis toimuvad avalikus sektoris. Seda põhjusel, et altkäemaksu andmise huvi on eeldatavasti suurem juriidilistel isikutel, sest avalikus sektoris on suuremat kasu võimalik teenida pigem juriidilistel isikutel. Seda näiteks erinevate riigihangete puhul või muude juriidilisele isikule tulu toovate tehingute korral. Füüsilised isikud isiklikult võiks olla huvitatud enda huvides altkäemaksu andmisest pigem olukorras, kus neil on vaja mingist ebameeldivusest pääseda. Näiteks altkäemaks politseiametnikule või kohtunikele, et pääseda karistusest või ka kohaliku omavalitsuse ametnikule, et pääseda ettekirjutusest või trahvist, mis on tingitud rikkumisest. Altkäemaksu vahendamise huvi võiks pigem näha füüsilisel isikul, kes loodab sellest saada kasu. Samas ei saa loomulikult välistada juriidilist isikut sellise tegevuse toimepanemisel. Ka juriidilisel isikul võib olla huvi, et saada tänu sellele endale kasulikke hüvesid. Näiteks tänu sellisele tegevusele jääb altkäemaksu andja teene võlgu, mille tulemusena saab juriidilisest isikut altkäemaksu vahendaja hakata survestama seda isikut endale kasulike tegude tegemiseks. Vahendaja huvi võib seisneda ka selles, et

¹⁵¹ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. §14.

¹⁵² RKKKo 3-1-1-9-05.

saada mingit infot, mis altkäemaksu vahendamise kaasneda võib ning mida saaks enda huvides hiljem kasutada. Euroopa Nõukogu konventsioonis ei ole eraldi artiklit altkäemaksu andmise ja vahendamise kohta. Need on hõlmatud aktiivse ja passiivse altkäemaksu koosseisudega, mis on sätestatud artiklites 2 ja 3.¹⁵³

Kokkuvõtvalt võib öelda, et hetkel kehtivad pistise ja altkäemaksu koosseisud vastavad Euroopa Nõukogu konventsioonile oma sisu poolest. Nendesse on aastate jooksul sisse viidud hulgaliselt muudatusi, et seda tagada. Koosmõjus ametiisiku mõiste abstraktsemaks muutumisega on mõnevõrra avardunud ka altkäemaksu koosseisu tõlgendus. Kõige olulisemaks koosseisutunnuseks, mis ei ole küll kirjas, on ekvivalentsussuhe. Selle puudumisel ei saa lugeda võtmistegu olemas olevaks. Jääb üksnes andmise tegu. Ekvivalentsussuhtega on ka kõige keerulisem tõendamise probleem, sest tõendada, et mõlemad pooled on asjadest ühte moodi aru saanud, on võrdlemisi keeruline. Praktikas on tõusetunud ka probleeme altkäemaksu ja pistise eristamise vajadusega, mis tuleneb seadusest. Praktikas on pigem asutud seisukohale, et see on ebapraktiline ning koormab ebamõistlikult menetlusi. Sarnasele seisukohale on asunud ka GRECO oma hinnangus Eesti kohta. Käesoleval hetkel on Riigikogus karistusseadustiku ja teiste seaduste muutmise eelnõu, mille kohaselt peaks ka selline olukord lõppema ning karistusseadustikku tekib üksnes altkäemaksu koosseis, mis ei erista enam seaduslikku ja ebaseaduslikku tegu, mille ametiisik on toime pannud. Kui ka see muudatus ellu viiakse, siis võiks asuda seisukohale, et Eesti karistusseadustik vastab Euroopa Nõukogu konventsioonile osas, mis kohustab konventsiooniosalisi tarvitusele võtta meetmeid kriminaliseerimaks altkäemaksu erinevad vormid. Eesti karistusseadustikus sisalduv juriidilise isiku vastutuse regulatsioon on samuti kooskõlas Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Sest Eesti õiguse mõistes saavad Euroopa Nõukogu konventsioonis nimetatud ülesandeid täita üksnes juriidilise isiku organi liikmed, juhtivtöötajad või pädeva esindusõigusega esindajad. GRECO ei ole selle kohta Eestile etteheiteid teinud.

¹⁵³ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.

3. Mõjuvõimuga kauplemine

3.1. Üldist

Eesti keele seletava sõnaraamatu kohaselt tähendab sõna mõjuvõim võimet mõjuda või mõjutada ning autoriteeti.¹⁵⁴ See viitab sellele, et isikul peab olema mingi võimalus suunata asju selliselt nagu tema seda soovib ja tahab. Selles definitsioonis ei ole kirjeldatud, kuidas mõjutamine peaks välja nägema, et seda saaks nimetada mõjuvõimuks. Kuid oma olemuselt viitab see sõna sellele, et isikul ei ole võimalust endal vabalt otsustada asjade käigu üle, vaid ta peab kasutama kedagi teist selle jaoks. Mõjuvõimuga kauplemise olemus seondub tugevalt lobitöö mõistega, mis tavakeeles tähendab parlamendiliikmete või muude otsustajate mitteametlik mõjutamine kingituste, altkäemaksude ja muu seesuguse kaudu, lootes vastutasuks oma huvirühmale soodsaid otsuseid, kuluaaripoliitika.¹⁵⁵ Selle definitsiooni pinnalt jääb lobitööst mulje, kui millestki üdini kriminaalsest ja halvast, mida poliitikas viljeletakse. Tegelikkuses see nii ei peaks olema, sest on normaalne, kui huvigrupid üritavad oma seisukohti otsustajatele selgeks teha ning tõestada nende ainuõigsust. Loomulikult on keeruline teha vahet lubatul ja lubamatul. Kus maalt on kingitus lihtsalt süütu meelehea, mis ei kujuta endast midagi enamat, kui enda märgatavaks tegemist ning kus maalt on tegemist sellise vara või muu soodustusega, mida tuleks võib olla isegi altkäemaksuna käsitleda või igal juhul lubamatu kingitusena.

Mõjuvõimuga kauplemise olemust on kirjeldatud ka Euroopa Nõukogu korruptsioonivastases konventsioonis. Selle kohaselt peaksid konventsiooniosalistes kriminaliseerima keelatud hüve lubamise, pakkumise või andmise, kui see on otsese või kaudse tahtlusega toime pandud isiku suhtes, kes väidab või kinnitab, et tal on võimalik konventsiooni artiklites 2, 4-6 ja 9-11 nimetatud isiku otsuseid enda või teise isiku huvides oluliselt mõjutada. Lisaks sellele on nimetatud, et kriminaliseerida tuleb ka sellise hüve palumine, vastuvõtmine või lubamine või hüve pakkumise heakskiitmine, mis põhineb isiku mõjukuse arvestamisel olenemata sellest, kas isik on oma mõjuvõimu kasutanud või kas see eeldatav mõjukus viib kavatsatud tulemuseni.¹⁵⁶ Sellest käsitlusest võib näha, kui laiaulatuslikku võitlust korruptsiooni vastu eeldatakse konventsiooniosalistelt, kui otsustatakse sellega liituda. Loomulikult tuleb arvestada sellega, et riigid saavad teha reservatsioone, millega mingite aspektide kohaldumine nende siseriiklikus õiguses välistatakse või siis lükatakse edasi.

¹⁵⁴ Eesti keele seletav sõnaraamat. Kättesaadav: <http://www.eki.ee/dict/ekss/index.cgi?Q=korruptsioon&F=M>. Kasutatud 10.03.2014.

¹⁵⁵ Ibid.

¹⁵⁶ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006. Artikkel 12.

Kuna mõjuvõimuga kauplemine seondub tugevalt lobitöö mõiste ja sisuga, siis ei piisa kindlasti siseriikliku õiguse uurimisest, vaid tuleb heita pilk ka teiste riikide õigusesse ning loomulikult Euroopa Liidu õigusesse. Selleks on vaja aga teada, milliseid inglisekeelseid termineid võidakse kasutada mõjuvõimuga kauplemise kohta. Euroopa Nõukogu konventsiooni artiklis 12 on kasutatud terminid „improper influence“, artikli pealkirjas on kasutatud sõnastust „trading in influence“.¹⁵⁷ Kirjanduses võib leida ka mõistet „influence peddling“¹⁵⁸, mis tähendab samuti mõjuvõimuga kauplemine, mille puhul isik, kellel on vähemalt eeldatav mõjuvõim ametiisiku üle, kasutab seda ebaseadulikult.¹⁵⁹ „Improper influence“ tähendab avaliku teenistuja korruptiivset mõjutamist. Mõjutamine tähendab seda, et avalikku teenistujat mõjutatakse käituma ja tegutsema selliselt nagu ta muidu ei käituks. Mõjutamine võib toimuda ka läbi ähvardamise või altkäemaksu. Mõjutamise puhul mõjutaja, kas nõustub või nõuab hüve selle eest, et ta mõjutaks avalikku teenistujat.¹⁶⁰ „Trading in influence“ on Euroopa Nõukogu konventsiooni eestikeelses versioonis tõlgitud kui otsuse tegemise mõjutamine.¹⁶¹ Sellest võib jääda mulje, et mõjutamise puhul on võimalikuks peetud üksnes otsuse tegemist. Mingis osas on see kindlasti ka nii, kuid see ei pruugi alati selliselt käsitletav olla. On võimalik ametiisikut mõjutada ka olukordades, kus ta ei pea mingit otsust tegema. Selliseks olukorraks võiks olla näiteks see, kui ametiisik tegemata lõpliku otsust hakkab pooldama mingi kindla huvigrupi tegevust, mille kaudu saab huvigrupp põhjendamatu eelise edaspidiseks. Käesolevas lõigus on nimetatud kolm erinevat inglisekeelset mõistet, mis tähendavad sisult ühe ja sama. Juba see näitab mingil määral teema keerukust.

Kui vaadata teiste riikide poolt seoses Euroopa Nõukogu konventsiooni artikliga 12 tehtud samme, siis selgub, et näiteks Albaanias, Islandis, Lätis, Poolas, Slovakkias ja Sloveenias on kriminaliseeritud aktiivne ja passiivne mõjuvõimuga kauplemine. Mis vastab vähemalt osaliselt GRECO soovitudele, mis Eestile tehti ning mille poolest need riigid on meist ees. Belgia on teinud küll reservatsiooni artiklile 12, kuid vastuvõtmisel on siiski mõjuvõimuga kauplemist kriminaliseeriv seadus. Hispaanias on eraldi kriminaliseeritud passiivne mõjuvõimuga kauplemine ametiisiku ja eraisiku poolt ning tasu nõudmine. Kriminaliseerimata on aktiivne tegevus. Madalmaades, Rootsis, Soomes ja Taanis ei ole

¹⁵⁷ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006. Artikkel 12.

¹⁵⁸ W.Slingerland. Trading in influence: corruption revisited. How a better understanding of the systemic character of trading in influence can help the Council of Europe and its Member States choosing the right instruments to tackle this form of corruption. Kättesaadav: http://www.law.kuleuven.be/integriteit/egpa/egpa2010/slingerland_trading-in-influence.pdf. Kasutatud: 14.04.2014.

¹⁵⁹ Macmillan Dictionary. Kättesaadav: <http://www.macmillandictionary.com/us/dictionary/american/influence-peddling>. Kasutatud: 14.05.2014.

¹⁶⁰ US Legal Definitions. Kättesaadav: <http://definitions.uslegal.com/about/>. Kasutatud: 12.04.2014.

¹⁶¹ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006. Artikkel 12.

eraldi kuritegu. Rootsi puhul nt osaliselt kaetud altkäemaksuga, osaliselt on reservatsioon, kuna lobitöö tegemine loetakse põhiõiguseks. Norras on aktiivne ja passiivne mõjuvõimuga kauplemine, sh eraõigusliku ametiisiku mõjutamine, kriminaliseeritud. Prantsusmaal on mõjuvõimuga kauplemine kriminaliseeritud eri sätetes sõltuvalt sellest, kelle tegevust on eesmärk mõjutada. On tehtud reservatsioon, mis välistab välisriigi ametiisiku mõjutamisega kauplemise karistamise. Iirimaal eraldi koosseis ja praktika puudub, kuid väidetakse, et kuriteod on kaetud 2001. a altkäemaksu koosseisuga.

Sarnaselt Hispaaniaga on Leedus ja Türgis passiivne mõjuvõimuga kauplemine kriminaliseeritud, kuid aktiivne tegevus mitte. Luksemburgis on mõjuvõimuga kauplemine kriminaliseeritud ametiisikust passiivse subjekti korral koos altkäemaksuga, muude isikute puhul eraldi koosseisuga. Saksamaal eraldi kuritegu ei ole, väidetakse, et osalt on see kaetud usalduse kuritarvitamisega varjatud varade paigutamise kaudu, mille eesmärk on altkäemaksu anda. Ühendkuningriigis ei ole eraldi kuritegu mõjuvõimuga kauplemine, seal kehtib reservatsioon. Austria, Itaalia, Saksamaa ja USA ei ole korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni osalisriigid, kuigi nad on selle allkirjastanud. Reservatsiooni on teinud sellised riigid nagu Andorra, Armeenia, Aserbaidžaan, Belgia, Madalmaad, Monaco, Prantsusmaa, Rootsi, Soome, Šveits, Taani ja Ühendkuningriik. Andmed puuduvad riikide kohta, kellel on olnud reservatsioon artikli 12 osas, kuid kes on sellest loobunud või see on aegunud. Seega ainsad riigid, kellel ei ole reservatsiooni ja kus puudub aktiivse mõjuvõimuga kauplemise kuritegu, on Eesti, Hispaania, Leedu ja Türgi. Need riigid on saanud ka GRECO-lt vastava soovitus.¹⁶²¹⁶³ Sellest nähtuvalt ei ole olukord Eestis iseenesest kõige kehvem, sest arvestades, kui paljud riigid on Euroopa Nõukogu konventsiooniga ühinenud ja kui paljud on asunud aktiivselt seda ka rakendama mõjuvõimuga kauplemise osas, siis võiks olukord olla parem. See, et teised riigid on veelgi passiivsemad olnud, ei saa olla õigustuseks Eestil teemaga aktiivselt mitte tegeleda.

3.2. Mõjuvõimuga kauplemise koosseis karistusseadustikus

Mõjuvõimuga kauplemise legaalseadustik Eestis annab karistusseadustiku paragrahv 298¹ lõige 1. Selle kohaselt on mõjuvõimuga kauplemine vara või muu soodustuse lubamisega nõustumise või vastuvõtmise eest vastutasuna selle eest, et isik kasutab ebaseaduslikult oma

¹⁶² GRECO koduleht.

Kättesaadav: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/documents/index_en.asp. Kasutatud: 13.04.2014.

¹⁶³ Criminal Law Convention on Corruption. List of declarations made with respect to treaty No. 173. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeDeclarations.asp?NT=173&CM=1&DF=&CL=ENG&VL=1>. Kasutatud: 13.04.2014.

tegelikku või eeldatavat mõju eesmärgiga saavutada avaliku halduse ülesandeid täitvalt ametiisikult tema ametiseisundit kasutades teo toimepanemine või toimepanemata jätmine vara või muu soodustuse andja või kolmanda isiku huvides.¹⁶⁴ See definitsioon on oluliselt keerukam ja kohmakam. Nagu altkäemaksu koosseisuski, on ka siin olulisel kohal sellised mõisted nagu vara, muu soodustus, kolmas isik. Uuteks mõisteteks, mida on vaja definitsioonist arusaamiseks sisustada, on tegelik või eeldatav mõju, peidetud koosseisutunnusena kolmnurksuhe, mille olemasolu tuleb sisustada. Ning üheks olulisemaks nüansiks, mis valmistab tõsiseid probleeme on selle sätte mõistes hetkel määratlemata mõistena eksisteeriv ebaseaduslikkus.

Kehtivas karistusseadustikus sisalduva kuriteokoosseisu eesmärgiks on kaitsta avaliku halduse kandjate otsuste ja toimingute usaldusväärsust ja erapooletust. Mõjuvõimuga kauplemise kriminaliseerimine peaks tagama selle, et avaliku halduse kandjate tahe ei alluks nii kergesti kolmandate isikute erahuvidele. Sisuliselt on kaitstavateks õigushüvedeks samad, mis pistise ja altkäemaksu andmise ja võtmise puhul. Tähelepanu tuleb juhtida sellele, et tegemist ei ole ametialase süüteoga, kuid see on tihedalt seotud sellega.¹⁶⁵ Sellest annab märku asjaolu, et kirjas on lihtsalt isik, ei ole, et ametiisik kasutab tegelikku või eeldatavat mõju, et mõjutada avaliku halduse ülesandeid täitvat ametiisikut. Seega saab mõjuvõimuga kauplemise süüteo toime panna iga füüsiline isik ning tulenevalt paragrahvi 298¹ lõikest 2 saab selle toime panna ka juriidiline isik. Ehk siis teo toimepanijalt ei nõua seadus erilist isikutunnust. Samas ei tähenda see seda, et ametiisik kui erilise isikutunnusega isik ei saaks mõjuvõimuga kaubelda. On küllaldaselt olukordi, kus ametiisikutel võib tekkida huvi enda mõju ära kasutada ning sellest kasu teenida. Kuna oluliseks on muudetud muud aspektid, siis ei määra subjekti eriline isikutunnus mingit rolli antud koosseisu toimepanemisel.

Karistusseadustikus hetkel kehtiv mõjuvõimuga kauplemise koosseis lisati 2006.aasta kevadel.¹⁶⁶ Alates sellest ajast on see koosseis säilinud muutumatuna. See lisandus tänu sellele, et Eesti 2001.aastal tehtud reservatsioon Euroopa Nõukogu korruptsioonivastase konventsioonile lõppes, täpsemalt Eesti ei otsustanud seda pikendada.¹⁶⁷ Reservatsiooni kohaselt ei määratletud konventsiooni artiklis 12 nimetatud tegu Eestis kuriteona. Reservatsiooni tagasivõtmise põhjuseks oli asjaolu, et sooviti hakata kriminaliseerima otsuse tegemise mõjutamist isikute poolt, kes seisavad võimule lähedal. Sellega

¹⁶⁴ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

¹⁶⁵ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 298¹.

¹⁶⁶ Prokuratuuriseaduse, karistusseadustiku, väärteomenetluse seadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku ja infoühiskonna teenuse seaduse muutmise seadus. RT I 2006, 21, 160.

¹⁶⁷ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni ratifitseerimise seadus. RT II 2001, 28, 140.

kriminaliseerimisega peab piirama nende korruptiivset käitumist. Tagasivõtmise signaalina nähti ka seda, et see annab teistele riikidele märku, et Eesti kasutab kõiki võimalikke vahendeid korruptsiooniga võitlemisel.¹⁶⁸ Mõjuvõimuga kauplemise koosseis oli olemas ka kriminaalkodeksis, kuid see nägi ette karistamise üksnes teo puhul, mil ametiisik lubas tasu eest või võttis tasu selle eest, et ta mõjutab teist ametiisikut tasuandjale soodsat tegu tegema.¹⁶⁹ See ei ole kooskõlas rahvusvaheliselt tunnustatud mõjuvõimuga kauplemise koosseisuga, mille kohaselt ei saa üksnes ametiisik olla subjektiks.¹⁷⁰ Hetkel kehtiv koosseis on saanud kriitilisi hinnanguid nii Riigikohtult kui ka GRECO poolt tehtud aruannetes. Tulenevalt sellest on vaja koosseisu sõnastust muuta, et see oleks vastavuses Euroopa Nõukogu konventsiooni artikkel 12 mõttega.

3.3. Mõjuvõimuga kauplemise objektiivne koosseis

Euroopa Nõukogu konventsiooni mõtte kohaselt on mõjuvõimuga kauplemine mõnevõrra teistsugune oma olemuselt võrreldes teiste altkäemaksu baasiga koosseisudega. Seda hoolimata sellest, et kaitstavad õigushüved on samad, milleks on avaliku halduse otsustamisprotsessi läbipaistvus ja erapooletus. Sellise sätte olemasolu näitab terviklikku lähenemist ning aitab jõuda ametiisiku lähikonnani. Märgitud on, et sobimatu mõjutamise all ei ole silmas peetud tunnustatud lobitöö vorme. Seletuskirjas on kasutatud mõistet „keelatud hüve“, mis tuleneb konventsiooni sätte tekstist, kui ka mõistet „sobimatu mõju“. ¹⁷¹ Altkäemaksu koosseisu olemasoluga on tagatud, et ametiisikut ennast on võimalik vastutusele võtta keelatud teo eest. Kuid olukorras, kus ametiisiku lähikondsed tegutsevad kolmanda isiku huvides selliselt, et mõjutada ametiisiku tegevust, peaks ka olema kriminaliseeritud. Lähikondsete all tuleb silmas pidada näiteks erakonnakaaslasid või asutuses abistavat funktsiooni kandvaid ametnikke, kel endil puudub iseseisev otsustamisõigus. Samuti võiks lähikondsete alla liigitada ka lihtsalt sõbrad tuttavad, kel on olemas lähedased kontaktid ametiisikuga. Perekonna siia alla liigitamine võib olla problemaatiline, kuid seda ei tohiks pidada võimatuks. Perekonna puhul tuleb arvestada asjaolu, et tegemist on oluliselt teistsuguse ja tugevama usaldussuhtega, kui näiteks nõuniku või erakonnakaaslasega see eeldatavalt on. Mõjuvõimuga kauplemise

¹⁶⁸ Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde. Lk 77-78. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&>. Kasutatud: 15.04.2014.

¹⁶⁹ Kriminaalkodeks. RT III 2002, 11, 108.

¹⁷⁰ Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde 554 SE. Lk 77-78. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&>. Kasutatud: 15.04.2014.

¹⁷¹ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 64. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

koosseisu olemasolu peab aitama kaasa ka neid isikuid vajadusel vastutusele võtta, kui nende nõuandev käitumine muutub selliseks, mida ei saa pidada lubatavaks ning eetiliseks.

Konventsiooni seletuskirja kohaselt on tegemist kolmiksuhetega, milles isik, kellel on reaalne või eeldatav mõju isikule, keda on nimetatud konventsiooni artiklites 2,4,5 ja 9-11.¹⁷² Konventsiooni viidatud artiklites on nimetatud ametiisikuteks: siseriiklik ametiisik, parlamendiliige või valitsuse liige, välisriigi ametiisik, rahvusvahelise organisatsiooni ametiisik, rahvusvahelise parlamentaarse täiskogu liige ja rahvusvahelise kohtu kohtunik ja muu ametiisik.¹⁷³ Sellest loetelust võib näha, et silmas on pigem peetud ametiisikuid, kellel on suur mõjuvõim muuta ühiskonna korraldust. Selliste isikute ebaseaduslik mõjutamine võib luua olukorra, kus loomuliku otsustusprotsessid ei ole objektiivsed ning võivad samuti asuda kahjustama erinevaid väärtuseid, mille poole vaba demokraatlik ühiskond püüdlema. Lisaks võib selline mõjutamine oluliste protsesside otsuste tegemisel kaasa tuua ka reaalse kahju tekkimise kuna otsustamisel on aluseks võetud ühekülgne ja hullemal juhul kallutatud informatsioon.

Nagu mainitud, siis on mõjuvõimuga kauplemise puhul tegemist kolmiksuhetega. Tegemist on siiski mõnevõrra eksitava mõistekasutusega, sest ametiisik ei pruugi üldse teadlik olla, et teda püütakse mõjutada kellegi kolmanda isiku kasuks otsust langetama. Aktiivseteks poolteks on ikkagi üksnes huvigrupi esindaja ning isik, kellel on reaalne või eeldatav mõju ametiisiku üle. Üks on aktiivne pool, kes pakub ning teine on passiivne pool, kes võtab vastu, see on sarnane suhe nagu altkäemaksu puhul. Et aktiivne pool jääks karistusõiguslikult süütuks, peab ta mitte vastama passiivse poole nõudele anda mõju kasutamise eest ebakohast soodustust. Passiivne pool jääb tehingust kõrvale ning karistusõiguslikult süütuks, kui ta ei nõustu ebakohase tasuga ja keeldub selle vastuvõtmisest. Sellisel juhul on võimalik teoretiseerida aktiivse poole kihutamise katsest.¹⁷⁴ Tegu jääb mõlemal juhul nõutaval moel tegemata, kui üks pool ei nõustu hüvega, mida sellise tegevuse eest ollakse nõus andma või mida selle eest nõutakse. Ka sellisel juhul võiks sarnaselt altkäemaksu andmise või võtmise süüteoga kaaluda katse eest vastutusele võtmist. Oluline on, et mõlemad pooled saaksid aru, et soodustus või vara, mida lubatakse on mõeldud just mõjutamise eest. Kui sellist olukorda aga ei tekki, siis võiks asuda seisukohale, et tegemist on katsega. Passiivse poole osas oleks katse olemas, kui ta annab märku, et mingi hüve eest oleks ta valmis aitama huvigrupil ametiisikut mõjutada, kui

¹⁷² Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 65. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

¹⁷³ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.

¹⁷⁴ Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde 554 SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&>. Kasutatud: 14.04.2014.

huvigrupp ei saa aru sellest mõista andmisest. Vastupidisel juhul oleks katse kriteeriumid täidetud, kui aktiivne pool pakub hüve, kuid passiivne pool keeldub sellest või ei saa aru, et see on mõeldud mõjutamise eest vastutasuna.

Euroopa Nõukogu konventsiooni seletuskirja kohaselt tuleb teha vahet passiivsel ja aktiivsel mõjuvõimuga kauplemisel. See on sarnane seisukoht nagu altkäemaksu koosseisu puhul. Passiivne mõjuvõimuga kauplemine eeldab, et isik kasutab ära tõelist või eeldatavat mõju kolmandate isikute taotlustele ja soovidele. Isik võtab vastu või kiidab heaks põhjendamatu eelise tekitamise, millega luuakse ebavõrdne olukord teiste huvigruppide ees. Aktiivne mõjuvõimuga kauplemine eeldab, et isik lubab, annab või pakub põhjendamatut eelist kellelgi väites või kinnitades, et ta omab mõjuvõimu mingi ametiisiku üle ning seeläbi saab olla kasulik kolmanda isiku huvide läbisurumisel.¹⁷⁵ Seletuskirjas on öeldud, et konventsiooniosalised võivad eristada aktiivset ja passiivset mõjuvõimuga kauplemist. Aktiivne osa on sarnane aktiivsele altkäemaksu koosseisule ja passiivne vastavalt passiivsele altkäemaksu koosseisule. Lisaks on seletuskirjas mainitud, et ei ole tähtis, kas mõjuvõimu kasutamine on tulemuslik. Piisab lihtsalt lubamisest kedagi mõjutada kolmandale isikule soodsas suunas tegutsema.¹⁷⁶ Sarnasel viisil on asutud tõlgendama ka hetkel Eesti kehtivat mõjuvõimuga kauplemise süüteokoosseisu.

Nagu eespool öeldud, on mõjuvõimuga kauplemise piiritlemine lubatud mõjutamisest võrdlemisi keeruline. Seda põhjusel, et ei saa igasugust huvigruppide tegevust, millega üritatakse oma eesmärgi ja huvisid kõrgetele ametiisikutele nähtavaks ja arvestatavateks teha, kriminaliseerida. On loomulik, et seadusloomesse ja muudesse otsustusprotsessidesse kaasatakse konkreetset valdkonda puudutavad huvigrupid, et otsus oleks võimalikult laiapõhjaline ning teeniks võimalikult suurt huvi. Selle tagamiseks peavadki huvigrupid tegema selgitustööd ning üritama olla nähtavad. Kuid kus kohast jookseb piir, millest ei tohi üle minna, see on keeruline küsimus. Euroopa Inimõiguste Kohus on oma otsuses öelnud, et mõjuvõimuga kauplemise puhul teeb ametiisik otsuse olukorras, kus ta ei võta arvesse ratsionaalseid põhjendusi ning muid objektiivseid andmeid, mida ta peaks hindama. Selle tegemata jätmisel kuritarvitab ta mõju, mida talle osutatakse.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 65. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

¹⁷⁶ Ibid p 66.

¹⁷⁷ Bryan v. the United Kingdom, 22.11.1995, no 19178/91. Kättesaadav: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57954#{\"itemid\":\[\"001-57954\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57954#{\). Kasutatud: 23.03.2014

Karistusseadustikus sisalduval mõjuvõimuga kauplemise koosseisutüüp on sama, mis altkäemaksu koosseisul ehk siis alternatiiv-aktiline kärbitud tagajärjedelik. Objektiivse koosseisu tunnusteks on see, kui isik mõjutab ametiisikut ametialase teo toimepanemisele või toime panemata jätmisele kolmanda isiku huvides. Sellise tegevuse eest peab mõjutav isik kolmandalt isikult saama tasu. Tegu peab kindlasti olema tehtud tasu eest. Nagu teokirjeldusest lugeda ja aru saada võib, siis on tegemist kolmnurksuhtega. Esiteks peab olema kolmas isik, kes soovib ametiisikut mõjutada, siis peab olema isik, kellel on võimalus oma positsiooni kasutades ametiisikut mõjutada ning lõpuks peab olema ka ametiisik, keda mõjutatakse. Oluline on märkida, et karistatav on hetkel kehtiva koosseisu kohaselt vahendaja tegu.¹⁷⁸ See, kui üks isik annab teisele mingi vara või muu soodustuse, siis ei ole see käsitletav kuriteona käesolevas kontekstis. Kuritegelikuks muudab selle see, kui vara saaja võtab seda eesmärgiga kasutada oma positsiooni kasu teenimiseks. Ka ametiisiku tehtav või tegemata jäetav tegu ei ole käsitletav kuriteona, kui selle eest ei ole saadud hüve, mille saamise on ametiisik seadnud tegevuse või tegevusetuse eesmärgiks. Kolmnurksuhte puhul on taas tegemist kirjutamata koosseisutunnusega nagu seda ekvivalentsusuhe on. Kuigi selle puhul on see selgemini aimatav.

Teod, mis on koosseisu täitmise eelduseks jagunevad aktiivseks ja passiivseks, kui tõmmata paralleele altkäemaksu koosseisuga. Nimelt on kaks alternatiivset võimalus, üks on see, kui nõustutakse vara või muu soodustuse lubamisega, teine on see, kui see vara vastu võetakse. Nagu eelpool nimetatud, siis on tegemist kärbitud tagajärjedelikuga, mille puhul ei ole oluline, kas mingi reaalne tegu mõjutamise tulemusena ametiisiku poolt tehti või tegemata jäeti või kas potentsiaalne mõjutaja objektiivselt mõjutas ametiisikut selliselt, et ta tegutseks vara või muu soodustuse andja huvides. Oluline on see, et hüve vastuvõtja saaks sellest saadavast hüves aru kui vastutasust, mis on ettenähtud potentsiaalse mõjutamise eest. Vara ja muud soodustust tuleb mõista sarnaselt nagu altkäemaksu koosseisude puhul. Mõjuvõimuga kauplemise koosseis ei sea tingimusi ametiisiku teole või tegemata jätmisele selles osas, kas see peaks olema seaduslik või ebaseaduslik. Oluline on ametiisiku mõjutamise tegevus, mitte lõpptulemus, mida ametiisik teeb. Tasu, mida mõjutamisest huvitatud isik mõjutajale maksab, ei pea jõudma ametiisikuni.¹⁷⁹ Sellest võib järeldada, et ametiisik ei pea üldse teadma, miks mõjutaja teda mingis suunas tegutsema suunab. Ametiisikul võib olla arvamus, et mõjutaja lihtsalt üritab ametiisikut suunata kõige õigema lahenduse või otsuseni, mis on kasulik. Samas võib ametiisik aru saada, et mõjutaja tegutseb mingi huvigrupi huvides.

¹⁷⁸ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 298¹.

¹⁷⁹ Ibid. § 298¹.

Kui altkäemaksu ja pistise vahendamine nõuavad samuti kolme isiku suhet nagu ka mõjuvõimuga kauplemine, siis viimane ei nõua vajaliku osavõtuga süütegu. Ei ole vajalik mõjutamisest huvitatud isiku initsiatiiv selleks, et saaks analüüsida mõjuvõimuga kauplemise koosseisu täitmist. Initsiatiiv võib tulla ka mõjuvõimu omavalt isikult.¹⁸⁰ Kui altkäemaksu vahendamise puhul tuleb vahendaja initsiatiiv kvalifitseerida vastavalt, kas altkäemaksu võtmisele või andmisele kihutamiseks¹⁸¹, siis mõjuvõimuga kauplemise puhul jääb see ikkagi paragrahv 298¹ põhikoosseisu realiseerivaks teoks. Seda seetõttu, et karistatav on üksnes vahendamistegu ja seetõttu võib initsiatiiv tulla ka vahendajalt. Piiritlemine pistise ja altkäemaksu koosseisust seisneb selles, et tuleb kindlaks teha, kas ametiisik saab ise ka mingit hüve tänu tehtud tegevusele või tegemata jätmisele. Kui ta seda saab, siis on tegemist eraldiseisva süüteoga ning tuleb tegu kvalifitseerida kas altkäemaksu või pistise võtmiseks. Ning kolmanda isiku andmise tegu altkäemaksu või pistise andmiseks. Vahendaja tegevus tuleb olenevalt initsiatiivist kvalifitseerida kas altkäemaksu või pistise vahenduseks või siis nende andmisele kihutamiseks.

Hetkel kehtiva mõjuvõimuga kauplemise koosseisu kohta on nagu eelpool mainitud kriitilise hinnangu andnud muuhulgas ka Riigikohus oma otsuses 3-1-1-23-12. Kolleegium on oma otsuses avanud mõjuvõimuga kauplemise olemust. Selle kohaselt on nimetatud koosseis paigutatud küll ametialaste süütegude hulka, on tegemist siiski nii öelda igapäevaelikuga. Selle teo toimepanemiseks ei pea olema karistusseadustiku § 24 lg 1 erilise isikutunnusega subjekt. Kui teo toimepanija võib olla suveline isik, siis mõjutatavaks isikuks saab olla üksnes karistusseadustiku § 288 tingimustele vastav isik. Tähelepanu väärib ka asjaolu, et mõjuvõimuga kauplemise puhul ei saa ametiisikuks olla karistusseadustiku § 288 lg 2 tähenduses ametiisik ehk eraõiguslikku juriidilist isikut esindav ametiisik. Seda põhjusel, et ametiisik peab täitma avaliku halduse ülesandeid, mida eraõigusliku juriidilise isiku esindaja suure tõenäosusega ei täida.¹⁸²

Süntaktilisest analüüsist lähtuvalt on kolleegium jõudnud arvamusele, et otsustades käesoleva sätte alusel isikut karistada, peab olema tuvastatud mõjuvõimuga kaupleja poolt ametiisiku mõjutamise ebaseaduslikkus. Sellest annab tunnistust sõna „*ebaseaduslik*“ asetsemine lauses. Sellest tulenevalt on oluline mõjutaja tegevuse hindamine ning selle keelatus, mitte vara või soodustuse vastuvõtmine või sellega nõustumine. Ebaseaduslikkus puhul on tegemist mõjuvõimuga kauplemise teo õigusvastasust iseloomustava tunnusega, mida on arvatud koosseisu objektiivsete elementide hulka ning tuleb teo koosseisupärasuse hindamise käigus

¹⁸⁰ J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 298¹.

¹⁸¹ Ibid. § 295.

¹⁸² RKKKo 3-1-1-23-12 p 8.1-8.2.

positiivse tunnusest tuvastada. Selle tunnuse kaudu käib ametiisiku lubatud mõjutamise piiritlemine keelatud tegevusest.¹⁸³ Sellest nähtub, et ka Riigikohus on asunud arvamusele, et mitte igasugune tegevus ei saa olla mõjuvõimuga kauplemisena karistatav. Lahendis on märgitud, et nõustatakse Euroopa Nõukogu konventsiooni seletuskirjaga, mille kohaselt mõjuvõimuga kauplemine ei ole mitte igasugune sotsiaalselt aktsepteeritud lobitöö.¹⁸⁴

Varasemat kriitikat on kinnitanud Riigikohus ka oma lahendis 3-1-1-95-12, milles nenditakse, et mõjuvõimuga kauplemise koosseisu tuleb tõlgendada selliselt, et ebaseaduslik peab olema avaliku halduse ülesandeid täitva ametiisiku mõjutamine ja tunnuse ebaseaduslik kaudu toimub ametiisiku lubatud mõjutamise piiritlemine keelatud tegevusest. Tuleb arvestada asjaolu, et kui mõjutamine on seaduslik, siis ei saa mõjutajat vastutusele võtta karistusseadustik § 298¹ alusel. Tuleb kindlasti ära näidata, milliseid õigusnorme on antud konkreetsel juhul rikutud ametiisikut mõjutades. Ilma selleta ei saa isikut süüdi mõista.¹⁸⁵ See on sama seisukoht, millele Riigikohus varasemas lahendis oli jõudnud. See seisukoht on mõistetav ning peab olema kohtute ja õiguskaitseorganite poolt järgitav, sest vastasel korral on süüdistataval end võrdlemisi keeruline kaitsta süüdistuse eest. Oma ette teema on sellisesse olukorda sattumisest hoidumise vältimine olukorras, kus ei ole kindlaid reegleid, millest tuleb lähtuda.

Hetkel on Eestis olukord, kus esiplaanile on tõstetud ametiisiku mõjutamise ebaseaduslikkus. Samas puudub Eestis lobitöö definitsioon kui ka regulatsioon. Seetõttu on keeruline öelda, milline tegevus peaks olema ebaseaduslikkuse mõistega hõlmatud. Käesoleval ajal saab teatuid paralleele luua teiste ametialaste süütegude koosseisudega nagu näiteks altkäemaksu või pistise andmine.¹⁸⁶ Samas karistusseadustiku § 2 lg 4 sätestab analoogia keelu, mida laiendades võib asuda seisukohale, et olukorras, kus ei ole selgesõnaliselt reguleeritud, milliseid tegusid peaks lugema lubamatuks lobitööks, ei saa kohtud hakata neid otsima teistest sätetest, mis analoogseid süütegusid reguleerivad. Hetkel võiks aluseks võtta korruptsioonivastase seaduse kuna tegemist on korruptsioonivastase võitluse ühe otseseima õigusaktiga, kuid seal puudub loetelu selliseks puhuks.

Asjaolu, et karistusõigus on kohati väga tugevalt isiku põhiõigusi ja -vabadusi piirav õigusharu, siis peab lähtuma määratletuse printsiibist. Selle kohaselt peab isikul olema võimalik enne teo toimepanemist teada saada, kas sellele võib järgneda karistus või mitte.

¹⁸³ RKKKo 3-1-1-23-12 p 8.3.

¹⁸⁴ Ibid p 9.2.

¹⁸⁵ RKKKo 3-1-1-95-12 p 14.1.

¹⁸⁶ RKKKo 3-1-1-23-12 p 9.2.

Sellisele seisukohale on asutud ka kirjanduses, milles on öeldud, et koosseisu kui keelatud ja karistatava teo tunnused peavad olema primaarnormi adressaadile ja seaduse kohaldajale mõistetavad vähemalt sel määral, et nende sisu oleks tõlgendamisega avatav.¹⁸⁷ Selle kohaselt peaks olema eraldi seaduses, kas loetelu või selgitus, mida tuleb mõjuvõimuga kauplemise puhul lugeda ebaseaduslikuks nii öelda eelteoks, mille tulemusena ametiisikut mõjutatakse.

Kehtivat mõjuvõimuga kauplemise regulatsiooni on kritiseerinud ka GRECO oma aruannetes. Kuna Eestis ei pikendanud reservatsiooni, millega seda süütegu ei kriminaliseerita, siis tuli see säte karistusseadustikku sisse viia. 4.aprilli 2008.aasta aruandes on GRECO välja toonud, et kehtiv koosseis ei hõlma aktiivset mõjuvõimuga kauplemist. Vähemalt ei saa asuda olemasolevate andmete põhjal sellisel seisukohale. Kehtiv koosseis reguleerib üksnes passiivset mõjuvõimuga kauplemist. Lisaks märgitakse aruandes, et ei ole raskendava asjaoluna sätestatud olukorda, kus isik on varasemalt altkäemaksu kuriteo eest süüdi mõistetud. Kolmanda asjaoluna on märkimist leidnud see, et mõiste ebaseaduslik, mida karistusseadustiku säte kasutab on liiga ebaselge ja kitsas võrreldes Euroopa Nõukogu konventsioonis kasutatava väärmõju mõistega. Seda eriti olukorras, kus mõjuvõimuga kaupleja ei ole riigiametnik ning seetõttu ei ole seotud lähtuma ametlikest eeskirjadest.¹⁸⁸

GRECO annab soovitusel, mille kohaselt peaks koosseis hõlmama kindlasti aktiivse mõjuvõimuga kauplemise, lisada soodustuse nõudmine passiivse mõjuvõimuga kauplemise süütegude hulka; ning selgitada mõistet „mõju ebaseaduslik kasutamine“ eesmärgiga tagada, et kõik ebaseadusliku mõjutamise väidetavad või kindlakstehtud juhtumid oleksid hõlmatud.¹⁸⁹ Kuna tegemist oli esimese aruandega peale mõjuvõimuga kauplemise süüteokoosseisu kasutusele võtmist, siis võis mõista teatavat ebakõla võrreldes Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Esimesed kaks soovitusel on kergemini täidetavad, kuid mõju ebaseadusliku kasutamise mõiste sisustamine on keeruline ülesanne. Arvestades olukorda, et seda valdkonda reguleerivaid õigusakte kiiresti ja pidevalt muutuvates poliitilistes ning majandusoludes ei ole suudetud vastu võtta ka Euroopa Liidu tasandil.

Mõjuvõimuga kauplemist on käsitletud ka kui kontaktide loomisena valitsustes ning muudes kõrgetes ametiasutustes. Ühe ohtlikuma olukorrana nähakse seda, kui mõjuvõimuga kaupleja on erakonna juhtkonda kuuluv isik, kelle erakonnast kuulub inimesi valitsusse. Sellises olukorras on äärmiselt ohtlik, kui erakonna juhtfiguur hakkab mõjutama ministrit tegema

¹⁸⁷ J.Sootak. Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura 2010. Lk 47.

¹⁸⁸ GRECO. Third Evaluation Round. Evaluation Report on Estonia Incriminations (ETS 173 and 191, GPC2) Theme I. 4.april 2008. Lk 18.

¹⁸⁹ Ibid. Lk 18.

otsust mingi huvigrupi kasuks. Hoolimata sellest, et ministrid on sõltumatud oma tegevuses, võib siiski olla neil küllaltki komplitseeritud tegutseda vastuolus erakonna juhtide arvamusega. Olukorra teeb tõsiseks ka asjaolu, et erakonna juhid on enamasti huvitatud toetusest, mida huvigrupid neile pakkuda võivad. Sissemaksed erakonna kassasse või muul viisil toetamine, millest võib abi olla valimiskampaaniate tegemisel ja muu seesugune tegevus. Mõjuvõimuga kauplemist ei tohi segi ajada olukorraga, kus mitte ei üritata ametiisikut mõjutada tegema mingit otsust, vaid üritatakse püüda valijate häali.¹⁹⁰ Erakondade ümber toimuv on üks kõige potentsiaalsemaid mõjuvõimuga kauplemise kohti kuna erakonnad teostavad rahva poolt saadud võimu. Erakondadesse kuuluvatel ametnikel on enamasti võimalik langetada otsuseid, mis võivad kindlale huvigrupile väga kasulik olla. Erakondadesse kuuluvad isikud, kes ise ei ole sellisel ametikohal, kus saaks huvigruppide heaks otsuseid langetada, pääsevad eelduslikult kergemini jutule selliste ametnike juurde, kel selline võimalus olemas on.

3.4. Mõjuvõimuga kauplemise subjektiivne külg

Euroopa Nõukogu konventsiooni artikli 12 kohaselt on vajalik otsene või kaudne tahtlus selleks, et mõjuvõimuga kauplemise tegu toime panna.¹⁹¹ Kaudne tahtlus viitab sellele, et tahtluse vormidele ei seata tavapärasest kõrgemaid nõudmisi. Piisab sellest, et mõjuvõimuga kaupleja nendib, et ta võib oma tegevusega keelatud teo toime panna.

Subjektiivsest küljest ei erine mõjuvõimuga kauplemine enamuses teistest paragrahvidest. Ka käesoleval juhul piisab subjektiivse külje täitmisest, kui on olemas vähemalt kaudne tahtlus kõikide süüteokoosseisu objektiivse poole asjaolude suhtes.¹⁹² Ehk siis teisisõnu, kui mõjuvõimuga kaupleja peab võimalikuks koosseisule vastava asjaolu saabumist ja möönab seda. Kui näiteks kõrge riigiametniku nõunik küll otseselt ei sea endale eesmärki ametnikku mõjutada, kui samas ta siiski näeb oma tegevuses aspekte, mis võiksid olla pigem keelatud kui lubatud võtted ametnikku mõjutada kolmanda isiku kasuks tegutsema. Seda enam, kui nõunikule makstakse selle eest või antakse muid hüvesid, mida ta muidu ei saaks. Siis võiks asuda seisukohale, et need on tehtud sihtotstarbeliselt, et saavutada oma tahtmine läbi nõuniku, kellel peab tekkima vähemalt kaudne tahtlus hakata mõjutama ametnikku.

¹⁹⁰ Trading in Influence and the Illegal Financing of Political Parties. Kättesaadav : <http://books.google.ee/books?id=o-EIPHyxmY4C&pg=PA53&lpg=PA53&dq=trading+in+influence&source=bl&ots=3M5IZCpl1-&sig=y7HWH1w-jeGRzkOz04BXImB5xXg&hl=en&sa=X&ei=dI8ZU7bOBeHqygPHloDIBg&ved=0CEQQ6AEwBA#v=onepage&q=trading%20in%20influence&f=false>. Kasutatud 14.04.2014.

¹⁹¹ Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.

¹⁹² J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009. § 298¹.

3.5. Lobitöö reeglite seos mõjuvõimuga kauplemisel

Võttes eeskujuks Euroopa Liidu, siis tasandil on erinevaid allikaid, millest võib lähtuda. Euroopa institutsioonides käsitleva raamistiku väljatöötamise käigus koostatud raporti projektis on öeldud, et Euroopa Komisjon määratleb lobitööd kui „tegevust, mille eesmärk on mõjutada Euroopa institutsioonide poliitikakujundamis- ja otsustusprotsessi”. See on õnneks aga kooskõlas Euroopa Parlamendi kodukorra artikli 9 lõikega 4, kus määratletakse lobitöötajaid kui isikuid, „kes soovivad sageli pääseda parlamendi valdustesse, et anda enda või kolmandate isikute huvides parlamendiliikmele tema ülesannete täitmiseks vajalikku teavet”.¹⁹³ See haakub ka Eestis tekkinud probleemidega ning seni väljakujunenud seisukohtadega. Selgema seisukoha kujundamiseks oleks vajalik ühtse reeglistiku kasutusele võtmine Euroopa Liidu institutsioonide tasandil, sest see näitaks paremat eeskju ka liikmesriikidele. Tuleb nõustuda raporti projektis öeldud seisukohaga, et reeglistik ei tohiks olla liigselt keeruline, sest siis on keeruline selle täitmist kontrollida ning ei ole just erilist motivatsiooni seda ka järgida, kui see on liigselt keeruline. Samas on selles öeldud, et huvigruppidega tasub koostööd teha kuna nendelt saab väärtuslikku erialateavet.¹⁹⁴

Euroopa Parlament määratleb lobiste kui era-, avalikke või valitsusväliseid isikuid. Nad võivad anda parlamendile teadmisi või eriteadmisi väga paljudes valdkondades nagu näiteks majandus, keskkonda ja teadust puudutavad valdkonnad. Euroopa Parlamendi arusaamast jääb mulje, nagu lobitööd mõistetakse kui täiesti omakasupüüdmatut ja heasüdamlikku tegevust. Oluline on see, mida lobistid saavad parlamendile pakkuda teadmiste ja oskuste poolelt. Ei ole selget definitsiooni, kuidas määratleda mõju avaldamist lobistide poolt. Arvestades seda kui palju on registreeritud erinevaid huvigrupp Euroopa Parlamendi juurde, ei ole seni suudetud võtta selget seisukohta, mida nimetatakse mõjutamiseks ning keda käsitletakse avaliku halduse täitjana. Definitsioon tundub lai kui mitte öelda ebamäärane, sest ei ole määratletud, kes võivad olla lobitöö strateegia subjektid.¹⁹⁵ Sellest nähtuvalt on vaja kindlasti Euroopa Liidu tasandil jätkata lobitöö reeglite selgemat reguleerimist, millest tulenevalt võib olulist kasu tulla ka korruptsioonivastases võitluses.

¹⁹³ Euroopa Parlament. Põhiseaduskomisjon. Raporti projekt. Huvigruppide esindajate (lobistide) tegevust Euroopa institutsioonides käsitleva raamistiku väljatöötamine (2007/2115(INI)). Kättesaadav: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/pr/692/692569/692569et.pdf. Kasutatud: 14.04.2014.

¹⁹⁴ Ibid.

¹⁹⁵ Dr. Raj Chari and Dr. Gary Murphy. Examining and Assessing the Regulation of Lobbyists in Canada, the USA, the EU institutions, and Germany: A Report for the Department of the Environment, Heritage and Local Government. Kättesaadav: <http://www.environ.ie/en/Publications/LocalGovernment/Administration/FileDownload,14572,en.pdf>. Kasutatud: 14.04.2014.

Euroopa Komisjon on veendunud, et usaldusväärse süsteemi jaoks on vaja rohkem läbipaistvust Euroopa Liidus, mis koosneks vabatahtliku registreerimise süsteemist ja rangemast isereguleerimisest lobistide endi käitumises. Vabatahtliku registreerimise puhul peetakse paremaks seda, et sel puhul peaks süsteem kiiremini ellu rakenduma kui kohustuslik süsteem. Lisaks on kohustusliku puhul miinusena nähtud seda, et sellesse jäävad nõnda nimetatud augud. Samas ei ole täpselt välja toodud, milles need seisnevad. On mainitud, et vabatahtliku registreerimise puhul ja enda tegevusest teada andmisel on vaja lobistidele mingit stiimulit, mida käesoleval ajal veel ei ole. Euroopa lobitöö reeglite võrdluses Ameerika Ühendriikide ja Kanada reeglitega on välja toodud võrreldavate riikide paremust ning konkreetsemat ja toimivamat süsteemi.¹⁹⁶ Sellest nähtub, et Euroopa Liidul on olemas tegelikult eeskujud, kellest lähtuda olemas, kuid millegipärast ei ole neid järgima asutud. Asjaolu, et Euroopa Liit ei ole neid eeskujuks võtnud sellisel määral, ei tähenda, et Eesti seda teha ei võiks. Seda juba põhjusel, et GRECO on juhtinud tähelepanu lobitöö reeglite vajalikkusele mõjuvõimuga kauplemise regulatsiooni paremaks toimimiseks.¹⁹⁷

Kanada näitel jagunevad lobistid kaheks: nõnda nimetatud konsultandid võivad olla nii professionaalsed lobistid kui ka muud isikud, kes oma kliendi heaks töötades kontakteeruvad riigiteenijatega või organiseerivad nende kokkusaamisi oma kliendiga. Tegu võib olla juristi, raamatupidaja, suhtekorraldaja või muus sarnase ameti esindajaga. Sellised lobistid peavad registreerima kogu oma lobitegevuse. Teise grupi moodustavad firmasisesed lobistid on konkreetse firma või organisatsiooni palgal ning lävivad riigiteenijatega vastava firma või organisatsiooni huvides. Nende puhul on registreerimine vajalik, kui nad lobivad kindlatel teemadel ning lobimine moodustab märkimisväärse osa nende töökohustustest. Viimast nõuet on palju kritiseeritud, sest sellist märkimisväärset osa on raske välja arvutada ning veel raskem kontrollida.¹⁹⁸

Euroopa Liidu tasandil teeb ühtse reeglistiku kasutuselevõtmise keeruliseks asjaolu, et see koosneb ligemale 30 erinevast riigist, kellel kõigil on vähemal või suuremal määral erinev taust. Ning kuna Euroopa Liidus tuleb otsused vastu võtta konsensuslikult, siis ühiseid arusaamu on keeruline välja sõeluda. Kõik see on väga aeganõudev. Maailmas on olemas küll häid näiteid, kuidas lobitöö reeglistik võiks olla ning seeläbi ka mõjuvõimuga kauplemine

¹⁹⁶ Dr. Raj Chari and Dr. Gary Murphy. Examining and Assessing the Regulation of Lobbyists in Canada, the USA, the EU institutions, and Germany: A Report for the Department of the Environment, Heritage and Local Government. Kättesaadav:

<http://www.environ.ie/en/Publications/LocalGovernment/Administration/FileDownload,14572,en.pdf>. Kasutatud: 14.04.2014.

¹⁹⁷ J.Greenwood. Interest representation in the European Union. Basingstoke: Palgrave Macmillan 2007.

¹⁹⁸ Riigikogu Kantselei õigus- ja analüüsiosakond. Lobitöö reeglid Kanadas. Nr 12 / 22.04.2012 Kättesaadav: www.riigikogu.ee. Kasutatud: 13.04.2014.

paremini reguleeritud, kuid otse mingit süsteemi üle võtta siiski ei saa. See tuleb kohandada vastavalt kohalikele oludele. Kuna Euroopa Liit on väga keeruline ja mitmetasandiline riikide liit, siis tagada selle toimimise läbipaistvus ja selles kehtiv võrdne kohtlemine ei ole lihtne ülesanne. Samas ollakse seda meelt, et korruptsiooniga peab võitlema ning selle vastu astutakse reaalseid samme, kuid need on kohati väga aeganõudvad.¹⁹⁹

Kanada näitel jätkates, siis ka Kanadas ei ole lobimise definitsiooni. Lobiseadus siiski sätestab, milliseid tegevusi tuleb mõista lobitööna. Üldjoontes on lobimine lävimine avaliku võimu esindajatega sihiga avaldada mõju mõne eesmärgi toetuseks või selle vastu. Näiteks võidakse taotleda seaduste, otsuste või ettepanekute vastuvõtmist või muutmist, rahaliste hüvede eraldamist ja lepingute saamist, aga ka oma kliendi ja avaliku võimu esindaja vaheliste kohtumiste korraldamist. Sellisel juhul on samuti oluliseks aspektiks tasu saamine. Lobitööd nähakse seaduses kui seaduslikku tegevust. Olulise avaliku huvina on määratletud avatud ja vaba juurdepääs valitsusele. Samas on oluline teada, kes lobitöö taga seisavad. Seda soovivad teada nii avalikkus kui ka riigiametnikud ise. Kuna mõlema poole õigused on olulised, siis näeb seadus ette erinevad reeglid mõlemale poolele.²⁰⁰

Kanadas on vastu võetud juba aastast 1997 lobitöötajate käitumiskodeks. Selle eesmärgiks on anda avalikkusele kinnitust selle kohta, et lobimine toimub eetilisel ning see peaks kindlustama avalikkuse usku sellesse, et poliitilisi otsuseid tehakse ausalt ja erapooletult. Koodeks sisaldab kolme põhimõtet ning kaheksat reeglit. Kolm peamist reeglit käsitlevad läbipaistvust, konfidentsiaalsust ja huvide konflikti vältimist. Riigiteenijaga kontakteerudes tuleb avaldada isik või organisatsioon, kelle kasuks lobitööd tehakse ja ühenduse võtmise põhjused. Lobijate poolt pakutav info peab olema tõene ning lobija peab jälgima, et pakutava infoga kedagi, kas teadlikult või ettevaatamatult eksitusse ei viidaks. Lobija ei avalda konfidentsiaalset infot ilma kliendi selge loata või seadusest tuleneva kohustusega, samuti ei tohi kasutada lobimise käigus saadud siseinfot. Ei ole lubatav samal ajal esindada vastukäivaid või võistlevaid huve, välja arvatud oma klientide selge nõusoleku korral. Lobija ei aseta oma ebasobivate ettepanekute või tegudega riigiteenijat olukorda, kus tekib huvide konflikt või huvide konflikti kahtlus.²⁰¹

¹⁹⁹ J.Beyers, R.Eising, W. A. Maloney. Interest group politics in Europe : lessons from EU studies and comparative politics. London; New York: Routledge 2010. Lk 1190-194.

²⁰⁰ N. Holmes, D. Lithwick. The Federal Lobbying System: The Lobbying Act and the Lobbyists' Code of Conduct

<http://www.parl.gc.ca/Content/LOP/ResearchPublications/2011-73-e.htm>. Kasutatud: 14.04.2014.

²⁰¹ Lobbying Act. (R.S.C., 1985, c. 44 (4th Supp.)). Kättesaadav: <http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/L-12.4/>. Kasutatud: 14.04.2014.

Ka Eesti on lobitöö reeglite teemaga tegelemas. Riigikogu korruptsioonivastase erikomisjoni aruannetes on avaldatud arvamust, et oleks kasu, kui võetakse vastu lobitööd reguleerivad reeglid.²⁰² Kirjanduses on samuti öeldud, et mõjuvõimuga kauplemise näol on tegemist üha enam ähvardava ning tegelemist vajava fenomeniga.²⁰³ Kuna lobitöö on väga suures osas selle teemaga seotud, siis tuleb paika panna reeglid, millest lähtuvalt saaks selgemini juhinduda, öeldes, et sellisel juhul on tegemist mõjuvõimu seadusevastase kasutamisega ning sellisel juhul mahub see lubatud raamidesse. Euroopa Liidu tasandil puudub hetkel samuti selge raamistik, mis lobitööd reguleeriks. Läbi ajaloo on see valdkond arenenud, kuid ei ole seni veel konkreetsete tulemusteni jõutud. Üheks suuremaks edusammuks on registri loomine, mis sisaldab huvigruppe, kes võivad olla ühest või teisest otsusest huvitatud.²⁰⁴ Lisaks sellele on Euroopa Parlamendi kodukorras mõningad sätted, mis käsitlevad lobitöö reguleerimist.²⁰⁵ Poliitiliste institutsioonide läbipaistvus on õiguspärasuse eeltingimus. Peaks olema lihtne kontrollida, kuidas langetatakse otsused, mis neid mõjutab, ja lõpuks seda, kuidas paigutatakse vahendid ehk maksumaksja raha. Seega on lobitöö reeglid lõppkokkuvõttes õiguspärasuse küsimus.²⁰⁶

3.6. Juriidilise isiku vastutus

Karistusseadustiku § 298¹ lg 2 kohaselt on mõjuvõimuga kauplemise eest võimalik vastutusele võtta ka juriidiline isik.²⁰⁷ See on sarnaselt altkäemaksu ja muude ametialaste süütegudega. Selles osas ei ole GRECO Eestile viimases aruandes etteheiteid teinud. Juriidilise isiku vastutuse võimaldamine on asjakohane, sest ka juriidilised isikud võivad olla huvitatud oma positsiooni ärakasutamisest. Juriidilised isikud saavad loomulikult tegutseda üksnes läbi füüsiliste isikute, kuid kui näiteks juriidilise isiku juhtorgan toetab seda, et enda positsiooni parandamiseks või muul moel kasu teenimiseks kasutatakse staatust, mis aja

²⁰² Riigikogu korruptsioonivastase erikomisjoni. Tegevuse ülevaade (jaanuar 2013 kuni jaanuar 2014). Kättesaadav: http://www.riigikogu.ee/public/Riigikogu/Korruptsioon/KVEK_teg_ulevaade_01_2013-01_2014.pdf. Kasutatud: 13.04.2014.

²⁰³ W.Slingerland. Trading in influence: corruption revisited. How a better understanding of the systemic character of trading in influence can help the Council of Europe and its Member States choosing the right instruments to tackle this form of corruption. Kättesaadav: http://www.law.kuleuven.be/integriteit/egpa/egpa2010/slingerland_trading-in-influence.pdf. Kasutatud: 14.04.2014.

²⁰⁴ Euroopa Parlament. Põhiseaduskomisjon. Raporti projekt. Huvigruppide esindajate (lobistide) tegevust Euroopa institutsioonides käsitleva raamistiku väljatöötamine (2007/2115(INI)). Kättesaadav: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/pr/692/692569/692569et.pdf. Kasutatud: 14.04.2014.

²⁰⁵ Euroopa Parlament. Kodukord. Kättesaadav: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+RULES-EP+20140310+0+DOC+PDF+V0//ET&language=ET>. Kasutatud: 14.04.2014.

²⁰⁶ Euroopa Parlament. Põhiseaduskomisjon. Raporti projekt. Huvigruppide esindajate (lobistide) tegevust Euroopa institutsioonides käsitleva raamistiku väljatöötamine (2007/2115(INI)). Kättesaadav: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/pr/692/692569/692569et.pdf. Kasutatud: 14.04.2014.

²⁰⁷ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 14.01.2014, 10.

jooksul on tekkinud, siis tuleb kindlasti vastutusele võtta lisaks füüsilistele isikutele ka juriidiline isik. Juriidilise isiku puhul võiks ohukohtadena näha näiteks riigihangete temaatikat kuna nende kaudu on pidevalt võimalik ettevõtetel teenida ning võib tekkida kergemini kiusatus ebaausate võtetega hange võita. Sellistel puhkudel võiks lugeda ebasoodsa eelise loomiseks seda kui näiteks varasemalt riigihanketel osalenud juriidiline isik kasutab tutvusi kohalikus omavalitsuses selliselt, et aitab näidata teist riigihankel osalevat ettevõtet paremas valguses kui see tegelikult on. Mõjuvõimu kasutaja teeb võib olla selleks enda poolt kehvema pakkumise ning üritab samas teisi hankel osalejaid edestada. Vastutasuks saab ettevõtte mingi allhanke korras tehtava osa, millega on võimalik teenida, kuid mille saamine oleks mõjuvõimu kasutajale keeruline olnud ausa konkurentsi puhul. Juriidilise isiku puhul võib mõjuvõimuga kauplemise ohtu näha ka sellistel puhkudel, kus ollakse ametiasutuse koostööpartneriks. Sellest positsioonist on kerge saada teavet ning samas piisavalt lähedal olla otsustusprotsessidele. Võib tekkida samuti oht, et hakatakse seda ära kasutama enda huvides või siis langetakse ametiisiku mõjutamisest huvitatud isiku huviorbiiti. Juriidilise isiku vastutuse teema ei tõusetu teatavasti olukorras, kus juriidiline isik on mõjutamisest huvitatud isik. Selliseid olukordi on ilmselt sagedamini, kus juriidiline isik soovib ametiisikut mõjutada talle sobiva otsuse langetama kasutades mõjutamiseks ametiisiku lähedast kaastöötajat või kedagi teist ametiisiku mõjutamiseks võimelist isikut.

3.7. Karistusseadustiku revisjoniga plaanitavad muudatused mõjuvõimuga kauplemise koosseisus

Eesti on astumas käesoleval ajal reaalseid samme mõjuvõimuga kauplemise paremaks reguleerimiseks ning Euroopa Nõukogu konventsiooniga vastavusse viimiseks. Vastuseks GRECO-le on antud teada, et plaanis on muuta mõjuvõimuga kauplemise koosseisu sõnastust järgmiselt: „*Vara või muu soodustuse nõudmise, lubamisega nõustumise või vastuvõtmise eest isikule endale või kolmandale isikule vastutasuna selle eest, et isik kasutab oma tegelikku või eeldatavat mõju ametiisiku üle eesmärgiga anda soodustuse andjale avalikest huvidest lähtuvalt ebavõrdne või ebaõiglane eelis, või selle eesmärgiga soodustuse lubamise või andmise eest – karistatakse rahalise karistusega või kuni kolmeaastase vangistusega.*“²⁰⁸ GRECO on oma vastuses nentunud, et selline sõnastus, kui see ka jõustub seaduses, on vastavuses Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Sellega likvideeritakse kolm peamist etteheidet, milleks oli see, et Eesti ei kriminaliseeri aktiivset mõjuvõimuga kauplemist, ei ole

²⁰⁸ GRECO. Kolmas hindamisvoor. Lisa teisele vastavusaruandele Eesti kohta „Inkrimineerimised (ETS 173 ja 191, GPC 2)“. Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=59063/Eestikeelne+aruanne.pdf>. Kasutatud: 14.04.2014.

lisanud soodustuse nõudmist passiivse mõjuvõimuga kauplemise koosseisu hulka ning nõuab mõjuvõimuga kaupleja tegeliku või eeldatava mõju kasutamise „ebaseaduslikkust“.²⁰⁹ Käesoleval ajal on Riigikogu menetluses viidatud muudatust sisaldav seaduseelnõu. Kui see tõesti vastu võetakse ja jõustatakse, siis on see suur edasimineku. See ei tähenda aga, et vastu ei peaks võtma lobitöö regulatsiooni. Kasu võiks esialgu olla ka Riigikogu eetikakoodeksi vastuvõtmisest. Sellega saaks anda ühiskonnale signaali, et kõige kõrgem võimuinstitsioon, kuhu rahvas vastavalt põhiseadusele inimesi valib, on valmis käituma ausalt ning selle tõestuseks ka konkreetseid samme astuma. Riigikogu on Eesti mõistes kõige olulisem riigiasutus, kelle otsuste mõjutamisest on erinevad huvigrupid huvitatud. Eeldatavasti kõige suuremate võimalustega huvigrupid kaasaarvatud, sest Riigikogu on Eestis seadusandlik organ, millest tulenevalt saavad huvigrupid mõjutada parlamendiliikmeid vastu võtma just huvigrupile soodsaid seaduseid.

Eelmises lõigus viidatud võimalikule uuele sõnastusele mõjuvõimuga kauplemise kohta hakkab silma mõiste ebavõrdne ja ebaõiglane eelis. Mõiste ebavõrdne on kasutusel ka korruptsioonivastases seaduses. Kuna nimetatud seadus on korruptsioonivastase võitluse üheks peamiseks aluseks Eestis, siis saab selle seaduse pinnalt tõlgendada ka karistusseadustiku mõisteid. Korruptsioonivastases seaduse seletuskirjas on mainitud, et ebavõrdne tähendab põhjendamatult ebasoodsasse seisukohta panemist. Näiteks maksuametnik teeb ebavõrdse otsuse oma naabri suhtes.²¹⁰ Mõjuvõimuga kauplemise puhul ei ole mõjutatav ja mõjutamisest huvitatud omavahel sellises suhtes, kuid läbi mõjuvõimuga kaupleja tekitatakse sarnane olukord. Ametiisik, keda mõjutatakse viiakse ebaõigete andmete esitamisega või lihtsalt kujundatakse võrdses olukorras ühest poolest parem nägemus, mille pinnalt langetab ametiisik otsuse, mis seab teise otsusest huvitatud isiku ebavõrdsesse olukorda. Seda läbi selle, et temal ei olnud võimalik oma seisukohti otse ametiisikule selgitada ning seadustest ja eetilistest tõekspidamistest lähtuvalt uskus ausasse otsustusprotsessi. Ka ebaõiglane tähendab, et mingil põhjusel ei ole otsustusprotsess objektiivne. Mõjuvõimuga kaupleja loob ebavõrdse või ebaõiglase eelise teiste isikute suhtes, kellel puudub võimalus ametiisikule oma seisukohti nii intensiivselt selgitada. Tegemist ei pea olema ebaseadusliku otsusega nagu hetkel kehtiva koosseisu sõnastuse kohaselt. Oluliseks on tõstetud objektiivse otsustusprotsessi kallutatuse tänu ebaausatele võtetele, mida

²⁰⁹ GRECO. Kolmas hindamisvoor. Lisa teisele vastavusaruandele Eesti kohta „Inkrimineerimised (ETS 173 ja 191, GPC 2)“. Kättesaadav: <http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=59063/Eestikeelne+aruanne.pdf>. Kasutatud: 14.04.2014.

²¹⁰ Korruptsioonivastase seaduse eelnõu seletuskiri 192 SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=369e4999-cf7d-488b-8155-f688cd9d23ee&>. Kasutatud: 14.04.2014.

mõjuvõimuga kaupleja kasutab huvitatud osapoolle soovil. Seega on muutunud seaduse käsitus pehmemaks võrreldes varasemaga, mille puhul tuli ära näidata, milles seisnes ebaseaduslikkus. Seda on oluliselt keeruline leida olukorras, kus ei ole lobitöö reeglistikku. Ebaseaduslikkus viitab oma olemuselt mingi keelunormi olemasolule. Mõisted ebavõrdne ja ebaõiglane seda aga oma olemuselt ei eelda.

Mõjuvõimuga kauplemine hõlmab juhtumeid, kus isik ei saa ise teha huvitatud isiku soovitud otsust, vaid saab tegelikult või eeldatavalt mõjutada ametiisiku poolt selle otsuse tegemist. Tegu on karistatav, kui passiivne subjekt nõuab, nõustub või võtab vastu tasu või lubab oma mõjuvõimu kasutada. Aktiivse subjekti puhul kui ta lubab, pakub või annab passiivsele subjektile tasu mõjuvõimu kasutamise eest. Ei ole oluline, kas mõjuvõim ka reaalselt olemas on, või kas seda kasutatakse ning sellest tulenevalt tehakse otsus.²¹¹ Euroopa Nõukogu konventsiooni kohaselt ei ole samuti oluline, kas mõju reaalselt kasutatakse või selle kasutamise tulemusena reaalne tulemus saavutatakse.²¹² Karistusseadustiku revisjoni käigus on eelduseks võetud Euroopa Nõukogu konventsioon ja selle seletuskiri ning GRECO aruanne Eesti kohta. Seda on võimalik järeltada kõrvutades nendes leiduvaid mõtteid. Nende eeskujuks võtmine on ka õigustatud, sest Euroopa Nõukogu konventsiooni näol on tegemist ühe olulisema ning laiaulatuslikuma dokumendiga, mis korruptsioonivastast võitlust reguleerib.

Kokkuvõtvalt võib öelda, et kehtiv mõjuvõimuga kauplemise koosseis karistusseadustikus ei vasta Euroopa Nõukogu konventsioonile kuna Eesti ei kriminaliseeri aktiivset mõjuvõimuga kauplemist, ei ole lisanud soodustuse nõudmist passiivse mõjuvõimuga kauplemise koosseisu hulka ning nõuab mõjuvõimuga kaupleja tegeliku või eeldatava mõju kasutamise „ebaseaduslikkust“. Hetkel on Riigikogus menetluses karistusseadustiku muutmise eelnõu, milles sisalduvat sõnastust on GRECO pidanud Euroopa Nõukogu konventsioonile vastavaks. Mõjuvõimuga kauplemise puhul on peamiseks probleemiks lubatud mõjutamise eristamine keelatud mõjutamisest. Hetkel kasutusel olev mõiste ebaseaduslik muudab olukorra veelgi keerulisemaks, sest on vaja hinnata, mida tuleb lugeda ebaseaduslikuks teoks, mille mõjuvõimuga kauplemine toime paneb. Uues sõnastuses sisalduv ebavõrdne või ebaõiglane eelis on lihtsamini sisustatavad mõisted, mille puhul on kohtutel selgem diskretsiooni võimalus. Puuduv lobitöö reeglistik on üheks peamiseks puuduseks, mis takistab mõjuvõimuga kauplemise temaatikal selgemalt areneda. Selle puudumine mõjub takistavalt

²¹¹ Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde 554 SE. Kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad&>.

²¹² Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri p 64. Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/173.htm>. Kasutatud 23.03.2014.

ka karistusõiguse määratletuse põhimõttele, sest seadust järgima pidavatel isikutel on keeruline aru saada, kas nad tegutsevad keelatud alal või mitte.

Kokkuvõte

Magistritöö eesmärgiks on tuvastada, kas Eesti karistusseadustikus ametialaste süütegude peatükis sätestatud ametiisiku mõiste, altkäemaksu ja mõjuvõimuga kauplemise koosseis on kooskõlas rahvusvaheliste konventsioonidega, peamiselt Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Töös on viidatud ka teistele rahvusvahelistele konventsioonidele, kuid peamiselt tulevad vaatluse alla Euroopa Nõukogu konventsioonis esitatud nõuded ametiisiku mõistele, altkäemaksu kohta avalikus sektoris ning otsuse tegemise mõjutamise kohta ning Eesti vastavate sätete vastavus nendele nõuetele.

Korruptsiooni mõistele ühest ja ammendavat selgitust anda on keeruline, sest erinevates kultuurides ja riigikordades nähakse seda erinevalt. Korruptsioonil on kaks külge, üks on aktiivne ja teine on passiivne, nende eristamist peetakse olulisteks mitmetes konventsioonides. Selline käsitus peaks tagama selle, et mõlemad, nii aktiivne kui ka passiivne tegevus, võetaks vastutusele. Välistatud peaks olema olukord, kus karistatavaks osutub üksnes ühe poole tegu või teo tegemata jätmine. Korruptsiooni mõiste ühese ja selge defineerimise muudab keeruliseks ka selle mõiste mitmetahulisus. Korruptsiooni mõiste käsitus oleneb sellest, mis kontekstis sellest räägitakse. Kindlasti tuleb teha vahet tavakeeles ja juriidilises kõnepruugis käsitletaval korruptsiooni mõistel. Seda põhjusel, et juriidilises tähenduses tuleb korruptsiooni mõistele anda märgatavalt kitsam tähendus. Seda eriti karistusõiguses, mis on isiku õigusi ja vabadusi oluliselt riivav õigusharu. Korruptsiooni mõiste sisustamisel õigusteaduses tuleks lähtuda eelkõige sanktsioone kaasatoovate sätete sisus kirjas olevast mõttest, kuigi ka läbi selle vaatenurga võib olla keeruline korruptsiooni defineerida. Kokkuvõtvalt võib öelda, et korruptsiooni mõiste sisustamine selgelt ja üheselt on umbes sama keeruline kui mõiste õiglus sisustamine.

Ametiisiku mõiste on oluliselt selgemalt defineeritud, kui korruptsiooni mõiste. Rahvusvahelised konventsioonid korruptsioonivastases võitluses annavad selged suunised, keda lugeda ametiisikuks ning kui laialt seda mõistet tuleks käsitleda. Varasemal ajal seondus ametiisiku mõistega enamasti avalik sektor ja riigiametnik. Viimasel ajal on üha enam hakatud ametiisikuna käsitlema ka erasektoris töötavaid isikuid. Euroopa Nõukogu konventsiooni kohaselt tuleb ametiisikuks olemine kindlaks teha selgete kriteeriumide alusel, milleks võib olla näiteks personalieeskiri või ametijuhend. Eestis on ametiisiku mõiste sisustamisel varasemal tekkinud probleeme ka sellega, kas ametiisikuks saab olla üksnes tippametnik või selleks olla ka tavaline reaametnik. See probleem on tänaseks lahendatud ning asutud seisukohale, et võib olla mistahes astme ametnik selle mõistega hõlmatud. Oluline tunnus, mida ametiisiku mõiste sisustamisel tuleb analüüsida, on avaliku ülesande

täitmine. Seda võib pidada kõige olulisemaks tunnuseks, mis peab olema täidetud, et lugeda füüsilist isikut ametiisikuks. Sarnasele seisukohale on asutud ka Euroopa Nõukogu konventsiooni seletuskirjas. Kuna GRECO viimases vastavusaruandes Eesti kohta, milles käsitleti ametiisiku mõiste sõnastus karistusseadustikus, ei ole antud negatiivset hinnangut, siis võib lugeda kehtiva mõiste vastavuses olevaks Euroopa Nõukogu konventsioonile. Sellega tuleb nõustuda, sest hetkel karistusseadustikus olev legaaldefiniitsioon on üldisem ning lihtsamini tõlgendatav, mille tulemusena peaks olema selgemad piirid seaduse järgijatele. See peaks olema kooskõlas ka Riigikohtu praktikaga. Jälgida tuleb avaliku ülesande tähenduse muutust ajas ja ruumis.

Koosmõjus ametiisiku mõiste abstraktsemaks muutumisega on mõnevõrra avardunud ka altkäemaksu koosseisu tõlgendus. Üheks olulisemaks puuduseks on olnud Eestil aktiivse ja passiivse altkäemaksu eristamine, millele GRECO eriliselt rõhku pöörab. Autori arvates on samuti oluline, et tagatud oleks mõlema olukorra reguleerimine, kuid autor ei nõustu GRECO seisukohaga, nagu peaks seda tegema eraldi sätetega. Reguleerimine võib toimuda ka selliselt nagu Eestis on kehtivas karistusseadustikus sätestatud. GRECO on siiski ka asunud seisukohale, et hetkel kehtiv sõnastus altkäemaksu kohta on piisav. GRECO on aktsepteerinud seda, et sellise sõnastusega on hõlmatud nii aktiivne, kui ka passiivne külg altkäemaksu puhul. Positiivse arenguna on nähtud ka seda, et varasem pistise süütegu on muudetud raskendavaks asjaoluks. Varasem samalaadne ametialane süütegu viitab sellele, et isik ei ole esimesest eksimusest selliseid järeldusi teinud, mis suunaks teda seadusekuulekale käitumisele.

Kõige olulisemaks koosseisutunnuseks, mis ei ole küll kirjas, on ekvivalentsussuhe. Selle puudumisel ei saa lugeda võtmistegu olemas olevaks. Jääb üksnes andmise tegu. Ekvivalentsussuhtega on ka kõige keerulisem tõendamise probleem, sest tõendada, et mõlemad pooled on asjadest ühte moodi aru saanud, on võrdlemisi keeruline. Praktikast on tõusetunud ka probleeme altkäemaksu ja pistise eristamise vajadusega, mis tuleneb seadusest. Praktikast on pigem asutud seisukohale, et see on ebapraktiline ning koormab ebamõistlikult menetlusi. On asutud seisukohale, et objektiivsuse tagamiseks peab koguma tõendeid, mis sisustaksid mõlema koosseisu tunnuseid, vastavalt, kas nende puudumist või nende olemasolu. Selline oletuslik tõendite kogumine ja hindamine koormab põhjendamatult kriminaalmenetlust. Sarnasele seisukohale on asunud ka GRECO oma hinnangus Eesti kohta. Käesoleval hetkel on Riigikogus karistusseadustiku ja teiste seaduste muutmise eelnõu, mille kohaselt peaks ka selline olukord lõppema ning karistusseadustikku tekib üksnes altkäemaksu koosseis, mis ei erista enam seaduslikku ja ebaseaduslikku tegu, mille ametiisik on toime

pannud. Kui ka see muudatus ellu viiakse, siis võiks asuda seisukohale, et Eesti karistusseadustik vastab Euroopa Nõukogu konventsioonile osas, mis kohustab konventsiooniosalisi tarvitusele võttma meetmeid kriminaliseerimaks altkäemaksu erinevad vormid. Eesti karistusseadustikus sisalduv juriidilise isiku vastutuse regulatsioon on samuti kooskõlas Euroopa Nõukogu konventsiooniga. Eesti õiguse mõistes saavad Euroopa Nõukogu konventsioonis nimetatud ülesandeid täita üksnes juriidilise isiku organi liikmed, juhtivtöötajad või pädeva esindusõigusega esindajad. GRECO ei ole selle kohta Eestile etteheiteid teinud.

Kehtiv mõjuvõimuga kauplemise koosseis karistusseadustikus ei vasta Euroopa Nõukogu konventsioonile, kuna Eesti ei kriminaliseeri aktiivset mõjuvõimuga kauplemist, ei ole lisanud soodustuse nõudmist passiivse mõjuvõimuga kauplemise koosseisu hulka ning nõuab mõjuvõimuga kaupleja tegeliku või eeldatava mõju kasutamise „ebaseaduslikkust“. Sellele on juhtinud tähelepanu nii GRECO, kui ka Riigikohus, kus see koosseis on saanud hävitava hinnangu mitmel korral. Auror nõustub mõlemate institutsioonide seisukohtadega täielikult ning näeb samuti vajadust kehtivat sõnastust muuta, sest kehtiv sõnastus on ebatäpne ning raskesti tõlgendatav. See seab ohtu reaalselt toimiva ja järgitava regulatsiooni korruptsioonivastases võitluses.

Mõjuvõimuga kauplemise puhul on peamiseks probleemiks lubatud mõjutamise eristamine keelatud mõjutamisest. Hetkel kasutusel olev mõiste ebaseaduslik muudab olukorra veelgi keerulisemaks, sest on vaja hinnata, mida tuleb lugeda ebaseaduslikuks teoks, mille mõjuvõimuga kauplemine toime paneb. Keelatud tegu on seatud eeltingimuseks, et saaks lugeda muude tingimuste täitmise korral tegu mõjuvõimuga kauplemiseks. Olukorra võiks muuta selgemaks kehtiva sõnastuse puhul regulatsioon, kus on kirjas lubatud mõjutamise piirid ja vormid. Sellisel juhul saaks asuda seisukohale, et mis ei ole lubatud on keelatud. Hetkel on Riigikogus menetluses karistusseadustiku muutmise eelnõu, milles sisalduvat sõnastust on GRECO pidanud Euroopa Nõukogu konventsioonile vastavaks. Autori seisukoht on samuti sarnane, sest plaanitav sõnastus muudab senise ühe probleemsema tunnuse oluliselt selgemaks ja lihtsamalt tõlgendatavaks. Uues sõnastuses sisalduv ebavõrdne või ebaõiglane eelis on lihtsamini sisustatavad mõisted, mille puhul on kohtutel selgem diskretsiooni võimalus. Puuduv lobitöö reeglistik on üheks peamiseks puuduseks, mis takistab mõjuvõimuga kauplemise temaatikal selgemalt areneda. Selle puudumine mõjub takistavalt ka karistusõiguse määratletuse põhimõttele, sest seadust järgima pidavatel isikutel on keeruline aru saada, kas nad tegutsevad keelatud alal või mitte. Käesoleval ajal tehakse jõupingutusi selle temaatika põhjalikumaks läbitöötamiseks ning selgemaks reguleerimiseks.

Autori arvates on selle valdkonnaga kindlasti vaja tegeleda, sest valitsev arvamus ja praktik on, et teatud mõjutamine peab olema lubatud, et tagada huvigruppidele paremaid positsioone olulistest otsustes. Sellest oleks võimalik kasu saada ka võimuesindajatel, kui oleks selged reeglid, mille järgi tuleb käituda. Mõjuvõimuga kauplemise kriminaliseerimine muutuks samuti sellest tulenevalt selgemaks.

Marek Soomaa

Summary

The aim of this master's thesis is to ascertain whether the composition of the definition of official, bribe and influence peddling stipulated in the Estonian Penal Code are in compliance with international conventions, mainly with the Criminal Law Convention on Corruption of the Council of Europe. Other international conventions are also referenced in the thesis, but requirements for the definition of official, bribe in the public sector and influence peddling provided in the Criminal Law Convention on Corruption are mainly observed as well as the accordance of the respective Estonian regulations with these requirements.

It is difficult to provide a clear and unequivocal definition for the concept of corruption because it is seen differently in different cultures and government systems. Corruption has two sides – the active and the passive one – and distinguishing these is considered important in many conventions. This approach should guarantee that both sides of corruption are being held responsible. A situation where the actions or inactions of only one side are punished should be ruled out. The unequivocal and clear definition of corruption is made complicated by the multiplex nature of the concept. The approach to the concept of corruption depends on in what context it is being discussed. The concepts of corruption in everyday language and in legal language must definitely be differentiated because in legal sense corruption should be defined much more narrowly. When giving a meaning to the concept of corruption in legal science, mainly the ideas written down in regulations that bring along sanctions should be followed, although even from that perspective corruption might still be hard to define. In a nutshell, it can be said that defining the concept of corruption is about as difficult as defining the concept of justice.

The concept of official is much more clearly defined than the concept of corruption. International conventions in the fight against corruption provide clear guidelines on who should be considered an official and how widely this concept should be treated. In earlier times, the concept of official was mainly associated with the public sector and a state official, but nowadays individuals employed in the private sector are also increasingly more often considered officials. According to the Criminal Law Convention on Corruption of the Council of Europe, being an official has to be determined based on clear criteria which can be, for example, personnel or duty regulations. When defining the concept of official, problems have previously arisen with whether only a high-ranking official can be considered an official or if a regular official can also be considered one. This problem has been solved by now and a stand has been taken that any official can be considered an official. An important characteristic that has to be analysed when defining the concept of official is the performing

of a public duty by an individual. This can be considered the most important characteristic that has to be present when regarding an individual as an official. The explanatory memorandum of the convention of the Council of Europe has reached the same opinion. Since the last compliance report of the Group of States against corruption (GRECO) in which the wording of the regulation on the concept of official was considered did not give a negative assessment, the effective concept can be considered as being in accordance with the convention of the Council of Europe. It has to be agreed with because it provides clearer boundaries for people following the law since the legal definition formulated in the Penal Code at the moment is broader and more easily interpretable. The changing of the meaning of public duty in time and space has to be followed.

The interpretation of composition of bribe has also somewhat expanded in concurrence with the concept of official becoming more abstract. One of the most important shortcomings of Estonia has been with making a distinction between an active and a passive bribe which GRECO especially emphasises. The author also considers important that the regulation of both situations is guaranteed, but he does not agree with GRECO's stand that separate regulation is needed. Regulation can also take place in a way it has been established in the Estonian Penal Code. Still, GRECO has also taken a stand that the present wording in regard to bribe is enough and has accepted that both the active and passive sides of accepting bribe are included in the present wording.

Equivalence relation is the most important element of composition, although it has not been written down. Without that an acceptance act cannot be considered existent and only a giving act remains. The problem of verification is the most complicated in regard to an equivalence relation since verifying that both sides have understood a matter the same way is quite difficult. In practice, problems with the need for differentiating bribe and gratuities deriving from law have also arisen. In practice, the stand that it is impractical and burdens procedures unnecessarily has rather been taken. A stand has been taken according to which to guarantee objectivity proof has to be collected which would give meaning to the elements of both compositions, to their absence or presence. Such a speculative way of collecting and assessing proof groundlessly burdens criminal proceedings. GRECO in its assessment of Estonia has also taken the same stand. At the moment a bill of amendments to the Penal Code and other laws is in the Estonian parliament, according to which such a situation should also end and only the composition of bribe should remain in the Penal Code which would not differentiate a lawful and unlawful act that an official has committed. If such an amendment is also adopted, a stand could be taken that the Estonian Penal Code is in accordance with the

convention of the Council of Europe concerning the part which obligates participants of the convention to criminalise different forms of bribe. The regulation of a legal person's accountability contained in the Penal Code is also in accordance with the convention of the Council of Europe. In the concept of the Estonian law, the tasks mentioned in the convention of the Council of Europe can only be carried out by members, executives or representatives with a right of representation of a legal person's body. GRECO has not reproached Estonia for that.

The current composition of influence peddling in the Penal Code is not in accordance with the convention of the Council of Europe because Estonia does not criminalise active influence peddling, has not added demanding an advantage into the composition of influence peddling and requires the "unlawfulness" of using the real or presumable influence of an influence peddler. This has been drawn attention to by both GRECO and the Estonian Supreme Court, where this composition has gotten a crushing assessment several times. The author fully agrees with both institutions and also sees a need to change the current wording.

In case of influence peddling the main problem is the differentiation of permitted influencing from forbidden influencing. The current term "unlawful" makes the situation even more complicated, because it has to be assessed what can be considered an unlawful act that is committed in course of influence peddling. A forbidden act has been set as a prerequisite for an act to be considered influence peddling when other requirements have been met. The situation could be made clearer with a regulation where the limits and forms of permitted influencing are stipulated. In that case, a stand could be taken that what is not permitted is forbidden. The terms unequal or unfair advantage that are included in the new wording are more easily defined, due to which courts have a clearer possibility for discretion.

The missing regulation for lobbying is one of the main shortcomings that are preventing the topic of influence peddling from developing more clearly. Its absence is also hindering the determinability principle of penal law since it is hard for people who are supposed to follow the law to understand if they are operating in the forbidden zone or not. At present, efforts are made to more thoroughly work through and more clearly regulate this field. In the view of the author, this topic has to definitely be dealt with because the prevalent view and practice is that influencing in some measure has to be allowed to guarantee interest groups better positions in important decisions. This would also benefit the authorities if there were clear rules which had to be followed. Criminalisation of influence peddling would also become clearer as a result. At the moment, a bill of amendments to the Penal Code and other laws, the wording of which

has been deemed to be in accordance with the convention of the Council of Europe by GRECO, is in the Estonian parliament. The author's opinion is also similar, because the planned wording will make a characteristic, which is at present one of the most problematic ones, considerably clearer and more easily interpretable.

Marek Soomaa

Kasutatud kirjandus

1. B.L.Benson; P.R. Zimmerman. Handbook on the Economics of Crime. Edward Elgar Publishing Limited 2010.
2. Dr. Raj Chari and Dr. Gary Murphy. Examining and Assessing the Regulation of Lobbyists in Canada, the USA, the EU institutions, and Germany: A Report for the Department of the Environment, Heritage and Local Government.
3. E.Elkin, J.Sootak. Juriidilise isiku vastutus: uued arengusuunad Eesti kohtupraktikas. Juridica 2005/10.
4. Eesti keele seletav sõnaraamat.
5. F.S. McChesney. Rent extraction and rent creation in the economic theory of regulation. Journal of Legal Studies. 1987, 16.
6. J.Beyers, R.Eising, W. A. Maloney. Interest group politics in Europe : lessons from EU studies and comparative politics. London ; New York: Routledge 2010.
7. J.Greenwood. Interest representation in the European Union. Basingstoke: Palgrave Macmillan 2007.
8. J.Sootak, P.Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne 3.trükk. Tallinn: Juura 2009.
9. J.Sootak. Altkäemaks: kas uus tõlgendus seadusele?. Juridica 1998/8.
10. J.Sootak. Karistusõigus. Üldosa.Tallinn: Juura 2010.
11. J.Sootak. Varavastased süüteod. Tallinn : Juura 2009.
12. K.Merusk, R.Narits. Eesti konstitutsiooniõigusest. Tallinn: Juura 1998.
13. K.Merusk. Avalike ülesannete eraõiguslikele isikutele üleandmise piirid. Juridica, 2000, nr.8.
14. L.Feldmanis. Soodustus ametialase teo eest kui pistise ja altkäemaksu koosseisuline osa. Juridica 2012/1.
15. M.Pieth jt. The OECD Convention on Bribery. A Commentary. Cambridge: Cambridge University Press 2007.
16. Macmillan Dictionary.
17. N. Holmes, D. Lithwick. The Federal Lobbying System: The Lobbying Act and the Lobbyists' Code of Conduct.
18. P.Csonka. Corruption: The Council of Europe's Approach. B.A.K.Rideri raamatus Corruption: The Enemy Within. Hague: Kluwer 1997.
19. P.Pikamäe. Kes on juriidilise isiku pädev esindaja karistusseadustiku § 14 mõttes? Juridica 2010/I.
20. P.Varul jt. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm. Väljaanne. Tallinn: Juura 2010.

21. R.Klitgaard. Controlling Corruption. California: University of California Press 1988.
22. R.Williams. Explaining Corruption. Northampton : Edward Elgar 2000.
23. Szarek-Mason, Patrycja. The European Union's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Meber States and candidate Countries. Cambridge: Cambridge University Press 2010.
24. US Legal Definitions.
25. W.Slingerland. Trading in influence: corruption revisited. How a better understanding of the systemic character of trading in influence can help the Council of Europe and its Member States choosing the right instruments to tackle this form of corruption.
26. W.Slingerland. Trading in influence: corruption revisited. How a better understanding of the systemic character of trading in influence can help the Council of Europe and its Member States choosing the right instruments to tackle this form of corruption.

Kasutatud normatiivmaterjalid

1. Criminal Law Convention on Corruption. List of declarations made with respect to treaty No. 173.
2. Division for treaty affairs united nations office on drugs and crime. Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption Second Revised Edition 2012.
3. Eesti Vabariigi põhiseadus. RT 1992, 26, 349...RT I, 27.04.2011, 2.
4. Euroopa Komisjon. Examining the links between organised crime and corruption. 2010.
5. Euroopa Komisjon. Komisjoni aruanne nõukogule ja euroopa parlamendile.
6. Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 lõike 2 punktil c põhinev Euroopa ühenduste ametnike või Euroopa Liidu liikmesriikide ametnikega seotud korruptsiooni vastast võitlust käsitlev konventsioon. RT II 2004, 39, 145.
7. Euroopa Liidu nõukogu. Nõukogu raamotsus 2003/568/JSK, 22. juuli 2003, korruptsioonivastase võitluse kohta erasektoris.
8. Euroopa Nõukogu. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni seletuskiri.
9. Euroopa Nõukogu. Programme of Action Against Corruption, Multidisciplinary Group on Corruption. GMC (96)95.
10. Euroopa Nõukogu. Tabel konventsiooniga liitumistest.
11. Euroopa Nõukogu. Trading in Influence and the Illegal Financing of Political Parties.

12. Euroopa Parlament. Resolution on combating corruption in Europe. Official Journal C 017 , 22/01/1996 P. 0443. J.1.
13. Euroopa Parlament. Kodukord.
14. Euroopa Parlament. Põhiseaduskomisjon. Raporti projekt. Huvigruppide esindajate (lobistide) tegevust Euroopa institutsioonides käsitleva raamistiku väljatöötamine (2007/2115(INI)).
15. F.S. McChesney. Rent extraction and rent creation in the economic theory of regulation. Journal of Legal Studies. 1987, 16.
16. GRECO koduleht.
17. GRECO. Kolmas hindamisvoor. Lisa teisele vastavusaruandele Eesti kohta „Inkrimineerimised (ETS 173 ja 191, GPC 2)“.
18. GRECO. Third Evaluation Round. Evaluation Report on Estonia Incriminations (ETS 173 and 191, GPC2) Theme I. 4.april 2008.
19. GRECO. Vastavusaruanne Eesti kohta. „Inkrimineerimised (ETS 173 ja 191, GPC 2)“, „Erakondade rahastamise läbipaistvus“. Greco RC-III (2010) 1E.
20. GRECO-korruptsioonivastane riikide ühendus. Kolmas hindamisvoor. Vastavusaruanne Eesti kohta. Inkrimineerimised (ETS 173 ja 191, GPC 2) ja Erakondade rahastamise läbipaistvus. 26.märts 2010.
21. Justiitsministeerium. Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu. 16.07.2013.
22. Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364...RT I, 14.01.2014, 10.
23. Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364...RT I, 13.12.2013, 11.
24. Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364...RT I 2002, 86, 504.
25. Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364...RT I 2008, 33, 200.
26. Karistusseadustiku ja kriminaalmenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu seletuskiri (239 SE, Riigikogu 11.koosseis).
27. Karistusseadustiku ja selle muutmise seaduse seaduste muutmise seadus 931 SE. Seletuskiri.
28. Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Seletuskiri.
29. Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse seletuskiri. 16.07.2013.
30. Karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku, tolliseaduse ja vangistusseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskiri 20.02.2013. 393SE.

31. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioon. RT II 2001, 28, 140... 13.01.2006.
32. Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsiooni ratifitseerimise seadus. RT II 2001, 28, 140.
33. Korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon. RT II 2000, 27, 164... 01.06.2002.
34. Korruptsioonivastane seadus 192 SE. Seletuskiri.
35. Korruptsioonivastane seadus. RT I, 29.06.2012, 1... RT I, 01.04.2013.
36. Korruptsioonivastase seaduse eelnõu seletuskiri 494 SE I.
37. Kriminaalkodeks. RT III 2002, 11, 108.
38. Lobbying Act. (R.S.C., 1985, c. 44 (4th Supp.)).
39. Prokuratuuriseaduse, karistusseadustiku, väärteomenetluse seadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku ja infoühiskonna teenuse seaduse muutmise seadus. RT I 2006, 21, 160.
40. Rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon. RT II 2009, 5, 11.
41. Riigikogu Kantselei õigus- ja analüüsiosakond. Lobitöö reeglid Kanadas. Nr 12 / 22.04.2012.
42. Riigikogu korruptsioonivastase erikomisjoni. Tegevuse ülevaade (jaanuar 2013 kuni jaanuar 2014).
43. Seletuskiri karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde 554 SE.
44. Transparency International.
45. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. RT I 2002, 35, 216...RT I, 06.12.2010, 12.
46. United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention. Global Dynamics of Corruption, The Role of the United Nations Helping Member States Build Integrity to Curb Corruption. Global Programme Against Corruption Conferences, Vienna, October 2002.
47. Vabariigi Valitsus. Vabariigi valitsuse korruptsioonivastane strateegia aastateks 2013–2020.
48. Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni korruptsioonivastane konventsioon. RT II 2010, 4, 10.

Kasutatud kohtulahendid

1. RKEKo 3-3-4-1-10.
2. RKKKo 3-1-1-118-06.
3. RKKKo 3-1-1-22-10.
4. RKKKo 3-1-1-23-12.
5. RKKKo 3-1-1-68-05.
6. RKKKo 3-1-1-68-11.
7. RKKKo 3-1-1-70-97.
8. RKKKo 3-1-1-9-05.
9. RKKKo 3-1-1-95-12.
10. Bryan v. the United Kingdom, 22.11.1995, no 19178/91.
11. Harju Mko 1-08-103.
12. Tln RgKo 1-09-702.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, _____ Marek Soomaa _____,

(autori nimi)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

KORRUPTSIOONI ÄRAHOIDMISE KRIMINAALÕIGUSLIK REGULEERIMINE RAHVUSVAHELISELT JA EESTIS

(lõputöö pealkiri)

mille juhendaja on _____ Dr. iur Priit Pikamäe _____,

(juhendaja nimi)

1.1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;

1.2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, 04.05.2014