





## **PAAVO RANDMA**

Organisatsiooniline teovalitsemine –  
*täideviija täideviija taga*  
kontseptsioon teoorias ja  
selle rakendamine praktikas



Tartu Ülikooli Õigusteaduskond

TÜ õigusteaduskonna nõukogu otsusega 13.12.2010. a. on Paavo Randma väitekirjale lubatud kaitsmisele *doctor iuris* kraadi taotlemiseks TÜ õigusteaduskonna doktorikraadide kaitsmise komisjonis

Juhendaja: prof. Jaan Sootak, Tartu Ülikool

Oponendid: prof. *dr iur* Raimo Lahti, Helsingi Ülikool

*dr iur* Priit Pikamäe, Riigikohus

Kaitsmise aeg: 11. märts kell 10.30 Iuridicumis, Näituse 20 aud. K-03

Väitekirja trükkimist toetas TÜ õigusteaduskond

ISSN 1406–6394

ISBN 978–9949–19–583–1 (trükis)

ISBN 978–9949–19–584–8 (PDF)

Autoriõigus: Paavo Randma, 2011

Tartu Ülikooli Kirjastus

[www.tyk.ee](http://www.tyk.ee)

Tellimus nr. 54

# SISUKORD

SISSEJUHATUS .....	7
I. TÄIDEVIIJA MÕISTE TEOVALITSEMISE TEOORIAS .....	13
1. Toimepanemisvormide kolmikjaotus .....	13
2. Teovalitsemise teooria üldine lähtepunkt – avatud täideviijamõiste .....	14
3. Täideviimise ja osavõtu eristamise peamised põhimõtted teovalitsemise teoorias .....	19
4. Vahendlik täideviimine kui tahtevalitsus .....	21
II. RANGE JA PIIRATUD VASTUTUSPRINTSIIP, KARISTUSSEADUSTIKU REGULATSIOON JA RIIGIKOHTU KRIMINAALKOLLEEGIUMI PRAKTIKA .....	24
1. Normatiivne teovalitsemine ehk range vastutusprintsiipt .....	24
2. Normatiiv-faktiline teovalitsemine ehk piiratud vastutusprintsiipt .....	27
3. Kas <i>täideviija täideviija taga</i> kontseptsioon on ühendatav Karistusseadustiku kehtiva regulatsiooniga? .....	31
4. Vahendlik täideviimine Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikas – kas normatiivne või normatiiv-faktiline teovalitsemine? .....	37
III. ORGANISATSIOONILINE TEOVALITSEMINE .....	43
1. Organisatsiooniline teovalitsemine vahendliku täideviimise vormina ..	43
2. Organisatsioonilise teovalitsemise kriitika .....	49
2.1. Võimalike täideviijate paljusus .....	49
2.2. Organisatsiooni õigusväline iseloom .....	51
2.3. Tagajärje saavutamise tõenäosus tegelikkuses ei suurene .....	54
2.4. Võimatus välja vahetada spetsialistist teovahendajat .....	57
2.5. Täideviija asendamatus konkreetses teos .....	58
3. Kaastäideviimine kui võimalik alternatiiv organisatsioonilisele teovalitsemisele .....	60
4. Organisatsioonilise teovalitsemise rakendamine praktikas, BGH lahendite näitel .....	63
4.1. “Müürilaskjate” kaasus .....	63
4.2. “Müürilaskmise” jätkukaasused .....	65
4.3. Irdumine praktikast: “Kölni kaliifide” kaasus .....	66
5. Vahekokkuvõtte .....	68
IV. ORGANISATSIOONILINE TEOVALITSEMINE MAJANDUSETTEVÕTTES .....	69
1. Hinnangud organisatsioonilise teovalitsemise rakendamisele majandusettevõtetes .....	69
2. Organisatsioonilist teovalitsemist majandusettevõtetes aktsepteeriv BGH kohtupraktika .....	80
2.1. Surmale kaasaaitamise kaasus .....	80
2.2. Suurettevõtte juhtide täideviijaroll keskkonda ohustavate jäätmete kõrvaldamises .....	81

2.3. Kelmuse vahendlik toimepanemine enda töötajate kaudu .....	83
2.4. Vahendlik ravimitega kaubitsemise enda firma töötajate kaudu ..	84
3. Raamtingimuste loomine ja ärakasutamine kui vahendliku täideviimise uus vorm .....	86
4. Ettevõtte juhi vastutus ja sotsiaalne teovalitsemine .....	91
<b>V. ORGANISATSIOONILINE TEOVALITSEMINE KUI REEGEL JURIIDILISE ISIKU VASTUTUSE KORRAL EESTI VÄARTEOKARISTUSÕIGUSES?</b> .....	
1. Juriidilise isiku karistusõigusliku vastutuse alused .....	99
2. Juriidilise isiku karistusõiguslik vastutus Eesti õiguses .....	101
3. Organisatsiooniline teovalitsemine Eesti karistusõiguspraktikas .....	108
3.1. Organisatsiooniline teovalitsemine väärteokaristusõiguses juriidilise isiku vastutuse korral kui reegel? .....	108
3.2. Organisatsiooniline teovalitsemine kriminaalkaristusõiguses? ....	116
3.3. Ühed asjaolud – kaks erinevat lahendust? .....	119
KOKKUVÕTE .....	126
LÜHENDID .....	130
KASUTATUD KIRJANDUS .....	131
KASUTATUD NORMATIIVMATERJAL .....	135
KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA .....	135
ZUSAMMENFASSUNG .....	137

## SISSEJUHATUS

Käesolev väitekiri tegeleb karistusõiguse dogmaatika ühe kesksema küsimuse, nimelt täideviija mõistega. Lihtsustatult öeldes tuleb karistusõigusdogmaatilal tegelda küsimusega, keda tuleb süüteo toimepanemise eest karistada kui täideviijat, kui peamist vastutajat; kuhu asetada karistusõigusliku etteheite teravik? Kas n.ö peamine patune toimepanemisõpetuse mõttes on see, kes paneb (viimase) toime koosseisupärase tagajärje põhjustanud teo või tuleb ning võib täideviijamõiste viia sellest vahetult tagajärje põhjustanud omakäelisusest kaugemale? Juba C. Roxin, kelle loodud teovalitsemise teooriale (nimetatud ka materiaal-objektiivseks teooriaks) kui täideviimist ja osavõttu piiritlevale käsitlusele käesolevas töös peamiselt keskendutakse, nimetas antud küsimust “(Saksa) karistusõigusdogmaatika kõige tumedamaks ning segasemaks peatükiks”.<sup>1</sup> On raske öelda, kas see segadus iseloomustab ka Eesti karistusõigusdogmaatikat ja -praktikat, kuid raske on mitte nõustuda J. Sootaki seisukohaga, et täideviimise ja osavõtu piiritlemine on terviklikult karistusõiguse üks kesksemaid valdkondi nii mahu kui ka probleemide keerukuse poolest.<sup>2</sup> Seejuures tuleb paratamatult arvestada ka Eestis aset leidnud karistusõiguse reformi<sup>3</sup> ning selle mõjudega – sest nagu õigustatult on kirjanduses märgitud, on reformi üheks ülesandeks ka tuua olemasolevatele probleemidele uusi ja paremaid lahendusi.<sup>4</sup>

Käesoleva töö kirjutamise lähtealuseks on tõdemus, et nii teorias kui ka praktikas toimub täideviija mõiste pidev laienemine – ja seda nii horisontaalses (kaastäideviimine) kui ka vertikaalses (vahendlik täideviimine) mõttes. Täideviija ei ole mitte ainult see, kes realiseerib süüteo koosseisu omakäeliselt, vaid järjest enam pööratakse pilk ka kaugemale, nn tagaseisjate ehk tegelike otsustajateni. Täideviimist tuleb seega järjest enam mõtestada toimepandud süüteo *omistamise* teatud vormina<sup>5</sup>; seega ei ole teorias ja praktikas järjest enam tegemist mitte n.ö faktilise küsimuse ehk sellega, kas ja mida tegi isik konkreetse koosseisu konkreetse tunnuse mõttes (kas pani vahetult ise toime koosseisupärase teo; täideviija formaalses mõttes), vaid sellega, kas isiku üldine kaalukus teos võimaldab rääkida temast kui süüteo täideviijast (täideviija materiaalses mõttes; siit ka nimetus materiaal-objektiivne teooria). Sel viisil *omistatakse* isikule teatud tegu kui tema enda oma, teda käsitletakse karistusõiguslikult justkui oleks ta teo ise toime pannud; tegu saab tervikuna *tema*

---

<sup>1</sup> C. Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft* (edaspidi TuT), Berlin 2000, lk 1.

<sup>2</sup> J. Sootak, Kaks aastat karistusseadustikku – uus õigus ja uued probleemid? *Juridica* 2005/1, lk 37.

<sup>3</sup> Karistusseadustik võeti Riigikogus vastu 6.06.2001. a ning see jõustus 1.09.2002. a – RT I 2001, 61, 364.

<sup>4</sup> J. Sootak, Kaks aastat karistusseadustikku, lk 37.

<sup>5</sup> Meie õiguspraktika kohta vt nt RKKKo 3-1-1-43-06 – RT III 2006, 25, 226: KarS § 21 lg 2 lause 1 näol on tegemist *omistamisnormiga*, mille alusel üks isik vastutab ka teise poolt faktiliselt tehtu eest nii, nagu oleks ta seda ise teinud.

*omaks*. Ning enam ei diskuteerida õigusosalases kirjanduses küsimuse üle, kas selline omistamise viis on teoreetiliselt ja praktiliselt võimalik, vaid ainult teemal, millal, millistel eeldustel ning millises ulatuses seda teha.<sup>6</sup> Selliselt määratletuna tuleb tõdeda, et täideviimist võiks sisustada ka kui peavastutust. See peaks kehtima isikute suhtes, kes on *peamiselt* vastutavad konkreetse süüteo eest, kes on konkreetse teo mõttes *keskseteks figuurideks*.

Sellise suunamuutuse jaoks pidi karistusõigus end mõistagi teatud määral ümber mõtestama. Klassikalise karistusõiguse keskmes on ikka seisnud vastutusvõimeline üksikisik, tema vaba tahtekujundus ning omavastutuslik käitumine; ehk teisisõnu, karistusõigus lähtus ikka arusaamast, et enamasti langesid ühes isikus kokku nii täideviimine, pädevus kui ka vastutus. Täideviimise seisukohalt tähendas see sedagi, et määravaks ei olnud erinevad kriminaalpoliitilised kaalutlused, neid argumente ei kaasatud täideviija mõiste määratlemisesse. Kaasaegsem arusaam lähtub aga pigem tõdemusest, et õiguskorra turvalisuse seisukohast ei lähtu ohud enam paljuski mitte konkreetsest üksikisikust, vaid see toimub paljude asjaolude (sh erinevatest isikutest lähtuvate teopanuste) kumulatiivsel koostoimel<sup>7</sup>; süüteo paneb toime erinevate ülesannete jaotatusel põhinev kollektiiv. Kõige laiemalt määratletuna tähendab see, et karistusõiguse keskmesse asetub üksikisiku ja tema käitumise asemel hoopis ühiskond kui tervik (riik, võimulolevad isikud, samuti (era)ettevõtted ning nende sees toimiv sotsiaalne, tegelik võimusuhe) ning ka täideviija mõiste jaotatakse selle uue arusaama valguses; täideviija mõiste läheneb seega alale, kus asetseb tegelik *pädevus*. Karistusõigus määratleb end seega rohkemal määral kriminaalpoliitilisena, tegemist on isegi nn *võitluskaristusõigusega*.<sup>8</sup>

Täideviija on sellise lähenemise korral järjest enam määratletav kui isik, kellele on karistusõigusliku normiga suunatud teatud *kohustus* või *pädevus*; seega isegi kui süüteokoosseis näeb ette koosseisupärase tagajärje saabumist, määratletakse täideviija mõiste ennekõike teatud kohustuse rikkumisena, mistõttu tagajärg omistatakse esmalt just temale, st kohustatud või pädevale isikule, mitte aga esmajoones ning sedavõrd vahetult koosseisupäraselt käitunud isikule (seda võiks nimetada ka koosseisupärase käitumise materiaalseks konkretiseerimiseks). Seega – kuigi täideviija on vastavalt seaduse sõnastusele *isik, kes paneb süüteo toime* (KarS § 21 lg 1), ei tähenda see toimepanemine enam kaugeltki ainult koosseisupäraselt käitumist (teisisõnu – *toimepanemine*

---

<sup>6</sup> K. Hamdorf, *Beteiligungsmodelle im Strafrecht*, Freiburg im Breisgau 2002, S 13.

<sup>7</sup> M. Daxenberger, *Kumulationseffekte: Grenzen der Erfolgszurechnung im Umweltstrafrecht*, Baden-Baden 1997.

<sup>8</sup> Mõnevõrra teises kontekstis on sellele viidanud ka J. Sootak, Sõber, kodanik, vastane ja vaenlane. Kellele on suunatud tänapäeva karistusõigus? *Akadeemia* 2007/8, lk 1734: “Erinevalt traditsioonilisest lähenemisest toob vaenlasekaristusõigus karistatava teo tunnused õigushüve kahjustamiselt selle eelalale ehk sinna, kus tavaliselt nähakse kuriteo kavandamist või selle ettevalmistamist.” Kuigi viidatud artikkel tegeleb süü ja ohtlikkuse problemaatikaga, on tsiteeritud seisukohal vältimatult mõju ka toimepanemisõpetusele; lauses tuleks lihtsalt sõnad *karistatava teo* asendada sõnaga *täideviija*.

KarS § 21 lg 1 mõttes ei kattu mõistega *koosseisupärane käitumine*). Kõige laiemalt määratletuna oleks täideviija seega ka isik, kes on vastutav tema pädevusvaldkonnas toimunud kahju põhjustamise eest ning seda sõltumata sellest, kas ta süüteo koosseisu realiseerimise mõttes ka tegelikkuses teo ise toime pani või mitte. Selle arusaamise kaudu toimub ennekõike mõistagi vahendliku täideviimise piiride laiendamine, kus täideviimist ei vaadelda enam mitte niivõrd kui karistamist teatud käitumise eest, vaid kui vastutust tagajärje saabumise eest.

Vahendliku täideviimise kontekstis toimub täideviija mõiste pidev laiendamine nn *organisatsioonilise teovalitsemise* kontseptsiooni kaudu, mis on ka käesoleva väitekirja peamiseks teemaks – olukord, kus teatud teo täideviimist valitsetakse tagaseisjana organisatoorse võimuaparaadi vahendusel. Just siin on kõige ilmsem täideviija mõiste eemaldumine koosseisupärasest käitumisest; koosseisupärase (täideviimis)teo valitsemise (nn tegutsemisvalitsus) kõrval tunnustatakse üha enam materiaalist (ehk tegelikku) teovalitsemist nn otsustusvalitsuse abil (nn tahtevalitsus), sest “vastutuse aluseks on pädevus enda juhitava organisatsiooni kahjutuse eest”.<sup>9</sup> Ning nagu käesolevas töös ka näidatakse, tuleb seejuures peatähelepanu pöörata tegelikkuses esinevatele isikutevahelistele võimusuhetele organisatsiooni raames. Siinkohal saab ka arusaadavaks, miks on sellise arengu jaoks soodne just C. Roxini poolt loodud teovalitsemise teooria. Täideviimise ja osavõtu piiritlemine eeldab ka organisatsioonilise teovalitsemise raames üksikute teopanuste kaalumist nn üldhinnangu alusel, sest seda nõuab teovalitsemise teooria arusaam täideviijast kui süüteo toimepanemise *kesksest figuurist* ning osavõtjast seevastu kui kellestki *äärealale* jäävast.<sup>10</sup> Selle nn *keskuse* ja *ääreala* määratlemine ei saa aga alati toimuda kindlapiirilisel, mistõttu on kogu probleemistik lahendatav (avatud) hinnangu alusel ning täideviijamõiste avatus on C. Roxini lähenemise üks peamistest tunnustest (ning ühtlasi ka puudustest). Käesolevas töös püütaksegi muuhulgas näidata, milliste ulatuseni on jõudnud see avatud täideviijamõiste sisustamine praktikas.

Rääkides organisatsioonilisest teovalitsemisest tuleb seejuures nn ümbermõtestatud karistusõiguse kontekstis isegi tõdeda, et mõistet täideviija tuleb sisustada kui subjektide kogumit, mis paneb toime süüteo (nn kollektiivne ebaõigus, mis eristub individuaalsest ebaõigusest), mille tulemusel omistatakse täideviija kvaliteet ka neile, kes omakäeliselt (vähemalt süüteo koosseisu mõttes) midagi toime ei pane. Süüteo panevad toime küll üksikisikud, kuid nad on samaaegselt teatud organisatsiooni liikmed; ning neid hinnatakse vastavalt nende positsioonile selles organisatsioonis. Karistusõiguslikult etteheidetav tegu saab n.ö kollektiivseks loominguks, mis omistatakse üksikisikutele vastavalt

---

<sup>9</sup> G. Jakobs, *Strafrecht, Allgemeiner Teil: die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, Berlin (u.a) 1991, § 21, Rdnr 115.

<sup>10</sup> J. Sootak, *Täideviimine ja osavõtt*, Tallinn 2004, lk 17.

nende osaluse ulatusele selles – kui tädeviijale, kihutajale või kaasaaitajale.<sup>11</sup> Ühel teol võib seega olla palju vastutavaid tädeviijaid; moodustub konstruktsioon *tädeviija* (täiesti vastutusvõimelise) *tädeviija taga*, mis on kõige uuemaks vahendliku tädeviimise aktsepteeritud vormiks. Lisaks süüteo vahetule, omakäelisele tädeviimisele otsib karistusõigus kriminaalpoliitilistel argumentidel seega ka süüteo tädeviimise eest n.ö tegelikult vastutajat, kes on omavahel lõimunud (sotsiaalsete) suhete rägastikus end varjanud süüteo vahetult sooritanud ning igal ajahetkel väljavahetatava, nn null-isiku selja taha. Käesolevas töös tegeldakse sellegagi, kas KarS § 21 sõnastus, mis räägib tädeviijast kui isikust, kes paneb süüteo toime *ise, teist isikut ära kasutades* või kellegi teisega *ühiselt ja kooskõlastatult*, võimaldab selliselt mõistetud tädeviija mõiste sisustamist.

Organisatsioonilise teovalitsemise kui vahendliku tädeviimise ühe vormi käsitlemisel on väitekirjas võetud uurida, kas see kontseptsioon – mis lihtsustatult räägib vahetutest tädeviijatest tagaseisja kui asjade käigu *tegeliku* vallandaja käsutuses olevatest ning igal ajahetkel suvaliselt väljavahetatavatest “mutrikestest masinavärgis” – on rakendatav ka mujal kui ainult nn õigusvälise iseloomuga hierarhilistes organisatsioonides, täpsemalt (nii väliselt kui ka sisuliselt) täiesti õiguskorra raamistikus tegutsevates majandusettevõtetes. Seejuures tuleb silmas pidada, et organisatsioonile teovalitsemine enda n.ö puhtal kujul on leidnud nii üldisemat toetust kui ka rakendamist, viimast lisaks Saksamaa kohtupraktikale ka näiteks Argentina sõjaväehunta mahitusel toime pandud kuritegude menetlemisel.<sup>12</sup> Järjest kasvav välismaise vastava erialakirjanduse maht näib esitatud küsimusele antavat jaatavat vastust kinnitavat ja toetavat. Üha enam leiab tuge seega seisukoht, et vahendliku tädeviimise jaatamiseks ei ole nõutav eesseeisja (ehk vahetu tädeviija) defekt selles mõttes, et see viiks tema enda karistusõigusliku vastutuse välistamiseni. Algselt üsna kitsana mõeldud organisatsioonilise teovalitsemise teooria on seega leidnud järjest laiemat rakendamist, kuna on jõutud arusaamisele, et ka mitmed majandusettevõtete raames toime pandud süütegudega tõusetunud ning toimepanemisõpetusega seonduvad probleemid on lahendatavad viimase, st organisatsiooni poolt vahendatava teovalitsemise kontseptsiooni ja seega vahendliku tädeviimise konstruktsiooni abil. Mõistagi ei ole selline organisatsioonilise teovalitsemise

---

<sup>11</sup> Tänapäeva elukorralduse spetsiifikat arvestades on teatud käitumise hindamine kogumina ka vältimatu, seda just kollektiivsete otsuste korral (nn süsteemikriminaalsus). Kui näiteks ettevõtte juhatus võtab ühehäälselt vastu mingi otsuse (mille täitmine toob kaasa koosseisupärase tagajärje), ollakse koheselt tõendusliku probleemi ees – tõendada ei suudeta iga üksiku teoanuse põhjuslikkust saanud tagajärjega, kuna iga üksiku poolthääle võib ära mõelda, kuna ta on enamusotsuse kontekstis üleliigne. Siis ei saaks ühegi poolthääletanu tädeviijakvaliteeti jaatada. See on võimalik vaid juhul, kui juhatuse otsust hinnata ühtse teona (sks Gesamttat), mille põhjuslikkus koosseisupärase tagajärje saabumisega on (vahendliku tädeviimise vormis) väljaspool kahtlust.

<sup>12</sup> K. Ambos, C. Grammer, Tatherrschaft qua Organisation. Die Verantwortlichkeit der argentinischen Militärführung für den Tod von Elisabeth Käsemann, Jahrbuch der juristischen Zeitgeschichte 4. 2002/2003, S 529 ff.

kontseptsiooni laiendamine täiesti riskivaba, seades löögi alla mõningad toimepanemisõpetuse üldisemad, ennekõike täideviimise ja kihutamise piiritlemise põhimõtted. Väitekirjas püütaksegi leida vastust küsimusele, kas ja millistel argumentidel selline majandusettevõtete kaasamine organisatsioonilise teovalitsemise kui vahendliku täideviimise vormi mõjusfääri võiks aset leida ning kas see ikka on põhjendatud.

Mõistagi tuleb pöörata tähelepanu küsimusele, kas organisatsiooniline teovalitsemine kui vahendliku täideviimise vorm juba iseenesest on veenev ja paikapidav. Kuigi sai märgitud, et kontseptsioon on leidnud üldisemat heakskiitu ning aktsepteerimist nii teooria kui ka praktika poolt, ei ole kriitika antud vahendliku täideviimisvormi suhtes kunagi täielikult vaibunud. Sellele vastupidiselt võiks hoopis väita, et kriitilised seisukohavõtted on muutunud hoopis tugevamaks.<sup>13</sup> Organisatsioonilise teovalitsemise (ehk täideviija täideviija taga) kontseptsiooni vastaste eesrinnas on, nagu ikka, nn range vastutusprintsipi toetajad, kes peavad võimalust näha täideviijat ka täiesti vastutusvõimelise täideviija taga juba eos välistatuks. Täiendavaks tõukejõuks on kriitikute jaoks mõistagi juba mainitud asjaolu, et algselt üsna kitsa rakendusala jaoks mõeldud teoreetiline käsitlus leiab järjest laiemat kasutamist praktikas. Organisatsioonilise teovalitsemise kontseptsiooni majandusettevõtetele rakendamise tulemusel on kõik senised kriteeriumid, mis kirjanduse hinnangul kujutasid endast organisatsioonilise teovalitsemise piiranguid, kaotanud enda sisulise toime ning on asendunud pelga kollektiivi esinemisega, mis toimib n.ö *regulaarselt*, teatud *raamtingimuste* alusel. On küsitav, kas see on piisavaks piiritlemiskriteeriumiks, kui seejuures arvestada, et mõiste *raamtingimuste loomine* ei ole ka teoreetiliselt kirjanduses veel täielikku läbitöötamist ning formuleerimist leidnud.

Kõigi nende küsimuste käsitlemine töös algab esimeses peatükis C. Roxini poolt loodud avatud täideviijamõiste kirjeldamisega – ilma selle lähtepunktita on võimatu mõista teovalitsemise teooria olemust. Nimetades täideviimise ja osavõtu jagunemise kõige üldisemad tunnused, piiritletakse samas töö temaatika valitsemisdeldike ning tahtevalitsuse ühe alavormi, organisatsioonilise teovalitsemisega. Viimase mõtestamisel on vältimatult vajalik ka nn range ja piiratud vastutusprintsipi eristamine. Kuna väitekirja tegeleb ka Eesti õiguspraktika analüüsiga, tuleb seejuures lahendada ka küsimus, kas organisatsiooniline teovalitsemine kui vahendliku täideviimise vorm on üldse ühendatav Karistusseadustikus määratletud täideviija regulatsiooniga; samuti tuleb otsustada, kas Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktika on asunud toetama ranget või piiratud vastutusprintsipi vahendliku täideviimise tunnusena. Kui leida, et Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikas kehtib range vastutusprintsip, on kogu probleemistik meie õiguskorra kontekstis suuresti n.ö laualt maas. Kui aga leida, et praktika toetab piiratud vastutusprintsipi, on avatud tee ka organisatsioonilise teovalitsemise kohaldamisele meie õiguspraktikas.

---

<sup>13</sup> Käimasoleva diskussiooni ilmekaks näiteks vt: K. Amelung (Hrsg), Individuelle Verantwortung und Beteiligungsverhältnisse bei Straftaten in bürokratischen Organisationen des Staates, der Wirtschaft und der Gesellschaft, Pforzheim 2000.

Kolmas peatükk kirjeldabki organisatsioonilist teovalitsemist kui vahendliku täideviimise ühe alavormi, nimetades tema (klassikalised) tunnused ning tuues ühtlasi välja ka peamise kriitika tema aadressil. Lühidalt käsitletakse ka kaastäideviimise lahendust kui võimalikku alternatiivi organisatsioonilisele teovalitsemisele, samuti osundatakse Saksamaa mõningasele kohtupraktikale organisatsioonilise teovalitsemise kontseptsiooni rakendamisel.

Väitekirja neljandas peatükis tegeldakse juba vahetult organisatsioonilise teovalitsemise ulatuse küsimusega – kas on alust rakendada seda lähenemist ka õiguskorra raames tegutsevates (majandus)ettevõtetes? Samuti tuleb otsustada, millistest esialgselt loodud organisatsioonilist teovalitsemist iseloomustavates konstitueerivatest tunnustest tuleks küsimusele jaatava vastuse andmisel loobuda ning ehk tuleks organisatsioonilise teovalitsemise olemus mõningasel määral sootuks ümber mõtestada.

Töö viimases peatükis otsitakse vastust küsimusele, kas on alust ehk *juba* rääkida organisatsioonilise teovalitsemisest kui meie kohtupraktikas *vaikimisi* aktsepteerimist leidnud vahendliku täideviimise vormist. Et siinkirjutaja hinnangu kohaselt toimub see ennekõike juriidilise isiku karistusõigusliku vastutuse taustal, tuleb tegelda ka viimase mõningate tunnuste avamisega. Kohtupraktika analüüs ja sellest tehtavad järeldused on aga suuresti oletuslikku laadi; nii on aru saada, et Riigikohtu kriminaalkolleegium *on* enda praktika taustal käsitlenud teatud isikuid kui süüteo täideviijaid, aga *kuidas* seda tehti, on teoreetilises plaanis jäetud paraku avamata. Siinkirjutajale näib, et selleks viisiks, kuidas midagi on tehtud, sobib loogiliselt võttes üksnes organisatsiooniline teovalitsemine, mis kutsus ka paljuski esile selle dogmaatilise figuuri käsitlemise soovi väitekirja raames.

Arvestades meie karistusõigusdogmaatikas teadlikult aluseks võetud lähedust saksa karistusõigusega, on käesolevas väitekirjas teemade avamisel tuginedud peamiselt saksakeelsele õiguskirjandusele, samal ajal on püütud maksimaalselt kasutada ka ainesesse puutuvaid eestikeelseid allikaid. Kohtupraktikast on käsitlemist leidnud ennekõike Riigikohtu kriminaalkolleegiumi ja Saksa kõrgema kohtu asjassepuutuvad lahendid.

Kirjandusele viitamisel on vaid esimesel korral esitatud teose täiskirje, edaspidi on aga antud üksnes lühitiitel; kui autorilt kasutatakse vaid ühte teost, on järgnevatel viitamistel piiratud nime esitamisega. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikale viidates on joone all esitatud lahendi number ja Riigi Teatajas avaldamise märge.

# I. TÄIDEVIIJA MÕISTE TEOVALITSEMISE TEOORIAS

## I. Toimepanemisvormide kolmikjaotus

Seadusandja eristab enamikes Euroopa riikides – ja nii ka Eestis – järgnevaid võimalikke toimepanemisvorme – need on täideviija (KarS 21), kihutaja (KarS 22 lg 2) ja kaasaaitaja (KarS 22 lg 3). Niinimetatud ühtse täideviija kontseptsioon (iga toimepanija on võrdne täideviijaga<sup>14</sup>), mis pakub käesoleval ajal sellisele lähenemisele ainukest tõsiseltvõetavat alternatiivi, ei ole õiguskordades eriti levinud (lisaks Austriale veel Taanis ja Itaalias, kuid ka seal mitte täielikult nõ puhtal kujul). Saksamaal on ühtse täideviija kontseptsioon rakendunud näiteks väärtegade kontekstis, seda esmajoones just praktilistel kaalutlustel. Nii määratleb OwIG § 14 I, et kui vääртеos osalevad toimepanijana mitu isikut, siis paneb neist igauks toime vääртеo (st kõiki käsitletakse kui täideviijaid). Eesti kehtiv õigus ei ole seda teed läinud, määratledes KarS §-s 23, et vääртеo puhul on karistatav üksnes täideviimine. Seega, piiritledes küll vastutusele võetavate isikute ringi vaid täideviijatega, on samal ajal menetlejale siiski tehtud kohustuslikuks ka väärtegade korral eristada kõiki kolme toimepanemisvormi. Sarnaselt Saksamaa õigusega kehtib ühtse täideviija kontseptsioon Eesti karistusõiguses siiski ettevaatamatusdeliktide juures. Seal on võimatu rääkida kihutamise ja kaasaaitamisest, kuna vastavalt KarS § 22 lg-tele 2 ja 3 saab kihutajast ja kaasaaitajast rääkida vaid tahtliku põhiteo korral. Seega igauks, kes põhjustab ettevaatamatusest koosseisupärase tagajärje, on ettevaatamatusdelikti täideviija.<sup>15</sup>

Koos ühtse täideviija kontseptsiooni kõrvalelukkamisega on asunud eitavale seisukohale ka ekstensiivse täideviijamõiste suhtes. Viimane lähtub sellest, et täideviija on igauks, kes põhjustab koosseisupärase tagajärje, kusjuures kihutamine ja kaasaaitamine kujutavad endast seega üksnes erandit või teisisõnu seaduslikku kitsendust olemuslikult kõikehõlmava täideviimise suhtes.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> M. Ernits, P. Pikamäe, E. Samson, J. Sootak, Karistusseadustiku üldosa eelnõu. Eelnõu lähtealused ja põhjendus, Juura 1999, § 19, komm 2.1.

<sup>15</sup> Kui tagajärje saabumise osas on üksteisest sõltumatult põhjuslikult käitunud mitu isikut, on klassikaliselt tegemist nn kõrvaltäideviimisega. Samas ei ole aga välistatud ettevaatamatusdelikti kaastäideviimine. Näiteks kui A ja B veeretavad ühise teootsuse alusel kordamööda järsakust kive alla ning surma saab matkaja C. Seejuures ei suudeta kindlaks teha, kumma veeretatud kivi põhjustas surma. Kui eitada kaastäideviimist ettevaatamatuse vormis, siis tuleb nii A kui ka B tõendamatusse tõttu õigeks mõista, mis oleks aga ebarahuldav tulemus. Süüdimõistev otsus on võimalik teha tõdemusega, et tagajärje põhjustas neist kumbki ettevaatamatusest kas omakäelise kivi allaveeretamisega või siis teootsuse tegemises osalemisega (viimane tingiski nende käitumise). Vt C. Roxin, Allgemeine Teil, Band II, Besondere Erscheinungsformen der Straftat, München 2003, § 25, vnr 239.

<sup>16</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 4.

Lähtepunktiks on seevastu ikka restriktiivne tädeviijamõiste, mille kohaselt on tädeviimine põhimõtteliselt seotud eriosa koosseisus kirjeldatud käitumisega. Kihutamine ja kaasaaitamine on seega vastutust laiendavateks põhimõteteaks, mis ulatuvad kaugemale n.ö karistatavuse keskmest, mida endast kujutab tädeviimine. Sellega määratletakse ühtlasi ka tädeviimise ja osavõtu piiritlemine – selleks on koosseisu realiseerimine, mitte aga selle põhjustamine.<sup>17</sup> Tädeviimise ja osavõtu peamise piiritlejana on viimase aja teoorias leidnud rakendamist teovalitsemise teooria.

## 2. Teovalitsemise teooria üldine lähtepunkt – avatud tädeviijamõiste

Enamasti seostatakse teovalitsemise teooriat C. Roxini nimega ja suures osas ka õigustatult. Samas tuleb mõõnda, et oma kuulsas monograafias ta ei leiutanud seda mõistet, küll aga arendas oluliselt edasi. Mõiste iseenesest pärineb A. Lobelt, kes lõi selle 1930-tel aastatel, kuid mis ei leidnud siis erilist toetamist. Suuremal määral aitas tema tunnustamisele kaasa H. Welzel enda finalistliku teomõistega.<sup>18</sup>

Teovalitsemise teooria näol on tegemist avatud tädeviijamõistega – seda tunnistab C. Roxin ka ise, kui ta ütleb, et tegemist ei ole täpse definitsiooni,

---

<sup>17</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 5. Samas viitab ta järgnevalt (vnr 7) ka tendentsidele, mis oleks justkui seotud ühtse tädeviija mõistega (nn ühtse tädeviija mõiste varjatud võim). Ennekõike peab ta silmas nn organisatsioonilisi delikte ja majanduskaristusõigust. Näiteks on StGB §-s 129 (kuritegeliku ühenduse loomine) kirjeldatud ühenduse toetaja või värbaja karistatav samamoodi kui selle kuritegeliku ühenduse liige, seega tädeviijana. Sellel viisil loobutakse sisuliselt tädeviimise, kaasaaitamise ja kihutamise eristamisest. Ka praktika liigub näiteks uimastitega seotud süütegudes selles suunas, et käitlemise all mõistetakse igasugust tegevust, mis on suunatud uimastite käitlemise võimaldamisele ja soodustamisele, mis samuti sisuliselt ühendab tädeviija ja osavõtja mõiste.

<sup>18</sup> C. Roxin, TuT, 2000, lk 65 jj; K. Hamdorf, lk 126. Finalistlik teomõiste vastandus seni kehtinud naturalistlikule positivismile ja (uus)kantilikule väärtusõpetusele, tuginedes enda olemuselt ontoloogilisele käsitlusele. Naturalismile heitis H. Welzel ette, et viimane ei suuda naturalistlikule kausaalsusele tugineva teomõistega piisavalt arvestada inimlikku “olemust” (Sein). Puhtalt objektiivse kausaalõpetuse kohaselt oli määravaks ainult käitumise tagajärge põhjustav külg, tema modaliteetidega samal ajal aga ei arvestatud – tähelepanuta jäi käitumise inimlik külg ja sotsiaalne sisu. Inimese võime tegutseda “eesmärgistatud tahtlusega” jäeti sel viisil väljapoole käsitlust. Naturalistlik teomõiste ei ole seega midagi muud kui “mehaaniline põhjuslikkus”, eristades tahte ja selle realiseerimise. Väärtusõpetusele heitis ta ette, et mõisted on reaalsusest eemaldunud, juriidilised mõisted on “degradeeritud amorfse materjali metodoloogilisteks sõnastusteks”. Omakorda tõi see kaasa subjektiivse külje kui süüteokoosseisu iseseisva elemendi tekke, seni oli seda käsitletud süüvormina. Vt ka B. Noltenius, Kriterien der Abgrenzung von Anstiftung und mittelbarer Täterschaft, Frankfurt am Main 2003, lk 65 jj.

vaid kirjeldusega (öeldes ka samas, et tegemist ei ole määratlemata mõistega), mis peaks vältima täpselt defineeritud mõiste puudusi – nagu formaal-objektiivne teooria käsitleb täideviijana ainult koosseisupärase tagajärje põhjustajat, st omakäeliselt tegutsejat. Puudulikuna tuleb hinnata aga iga definitsiooni, mis “määratleb mingi mõiste tingimusteta tunnuste abil”. See on C. Roxini seisukoha järgi ka definitsiooni esmane probleem: “Kui elu erinevate avaldumisvormide järgi otsustakse kogu aeg sarnaste abstraherimisvormide alusel, viib see vaieldamatult täideviija mõiste elukauguseni, mõistelise tühjenemiseni ja mõistelise jurisprudentsi tekkeni. Seevastu kirjeldav meetod on aga rakendatav elu erinevatel avaldumisvormidel – kui öelda, et teovalitsemine on sellel, kes teeb seda, teist ja kolmandat, ei allutata erinevaid asjaolusid eripärast sõltumatult sunniviisiliselt ühtedele ja samadele tunnustele, vaid vastupidi, kirjeldus kohandatakse neile erinevatele asjaolude sisule”.<sup>19</sup>

Seega on tegemist elulähedasema kontseptsiooniga võrreldes abstraktse definitsiooniga, täideviija mõiste saab teo sisemiste asjaolude suhtes kõige õiglasema lahenduse, vältides fikseeritud täideviijamõiste puudusi.

C. Roxin ei eita põhimõtteliselt finalistlikku teomõistet – inimene saab enda käitumist juhtida eesmärgipäraselt, mida selle finalistlikkuse all aga mõelda, sõltub ainuüksi “õiguskorra eesmärkidest”. Seega peaks täideviimise ja osavõtu piiritlemisest kujunema süntees süstemaatilise ja üksikprobleemile suunatud mõtlemisest. Ta on kriitiline seisukoha suhtes, et leida tuleks kõigile kuritegelike käitumistele ühel määral kehtiv tunnus, mida aga teeb finalistlik teooria enda teomõistega. Selline puhtalt süstemaatiline mõtlemine kätkeb endas ohtu, et arvestamata jäetakse õiglus ja silmas peetava tulemuse eesmärk üksikjuhtumil, samuti ei ole selline õpetus paindlik ja jätab arvestamata erinevad elemendid, nagu kausaalne õpetus ei olnud võimeline teovalitsemist arvestama täideviimise tunnusena, kuna ta pidi samal ajal jääma seotuks enda loodus-teadusliku lähtepunktiga.<sup>20</sup>

Kuigi tegemist on avatud mõistega, välditakse samas määratlemata täideviijamõiste puudusi. Kui viimane soodustab õiguslikku ebakindlust enda orienteerimatusega ja nivelleerib lahenduse ebaselgele “üleüldisele vaatlusviisile”, siis kirjeldus omab siiski tugevat lähedust (täideviija mõiste) fenomenile kui sellisele ja saavutab arvestatava täpsuse.<sup>21</sup>

Sellisel viisil ei ole täideviija mõiste vormelitest piiratud ja ta ei ole kunagi lõplik. Põhimõtteliselt on see ka täiesti loogiline, karistusõigus pole midagi lõplikult valmishitatut, ta on dünaamiline nähtus, õigusteadus ja kohtupraktika peavad olema võimelised adekvaatselt reageerima kaasaja ühiskonna poolt esitatavatele uutele väljakutsetele. Nii on arusaadav, et arengu käigus avastatakse nt koostoimimise uusi viise (võiks siinkohal tuua näite kasvõi seoses tehnoloogia arenguga – mobiiltelefon muudab inimesed faktiliselt lähedaks ka siis, kui füüsiliselt ja ruumiliselt ollakse üksteisest kaugel) või luuakse

---

<sup>19</sup> C. Roxin, TuT, 2000, lk 123.

<sup>20</sup> B. Noltenius, lk 75.

<sup>21</sup> C. Roxin, TuT, 2000, lk 124.

seadusesse uusi süütekoosseise. Sellistel juhtumitel ei ole juba eelnevalt lahen- dust olemas, vähemalt mis puudutab täideviija mõistet – lihtne subsumeerimine fikseeritud üldmõiste alla (nagu fikseeritud täideviijamõiste korral) seda ei või- malda. Täiendava võimaluse pakubki kirjeldamine. Muidugi võib tuletada nn struktuurilisi mustreid, mis tulenevad teatud kaasusegruppidest, mis siis otsuse langetamisel abistavad.<sup>22</sup>

Eelkirjeldatut heidetakse C. Roxinile mõistagi ka ette, kuna sellisest mõistest ei ole võimalik tuletada piisavalt selgeid juhiseid<sup>23</sup> ja sisuliselt tegeldakse täide- viija mõiste määratlemisel karistuse mõistmise küsimusega; täideviijaks saab see, kes väärrib karistust kui täideviija, kaasaaitajaks saab see, kes väärrib karistust kaasaaitajana.<sup>24</sup>

Siinkohal viidatakse ka kahele põhimõtteliselt erinevale lähteasendile, kui räägitakse teovalitsemisest – kui tegeldakse toimepanemismuudatuste jaotam- misega, siis tuginetakse kord ühele, kord teisele, mis teebki konflikti välti- matuks (ning mõlemad osapooled väidavad, et esindavad teovalitsemist). Teo- valitsemist mõistetakse nimelt nii *faktilis-naturalistlikult* kui ka *normatiivses* mõttes – dualism, mida võiks tähistada ka kui “juhtimisvalitsust” ja “vastutus- valitsust”. C. Roxinile heidetaksegi ette seda, et faktilise juhtimisvalitsuse asemel tegeleb ta tihti vastutuse küsimusega, mis on aga hoopis teine teema.<sup>25</sup>

Teovalitsemise teooriaga C. Roxini tähenduses kirjeldatakse täideviijat seega ontoloogiliselt ja positiivselt/teleoloogiliselt – täideviija on igauks, kes täidab ise teatud tunnused. Nende tunnuste alusel süüteo toimepanemises osalenud isikud klassifitseeritakse ehk teisisõnu, jaotatakse gruppidesse. Täideviija- tunnuste realiseerimine näiteks tagaseisja poolt on seega piisav, et omistada talle vahendliku täideviija kvaliteet.<sup>26</sup> Täideviija mõiste kuulub seega teo- kirjeldusse, mistõttu koosseisupäraselt käitub primaarselt ainult see, keda võib

---

<sup>22</sup> C. Roxin, TuT, 2000, lk 124.

<sup>23</sup> U. Stein, Die Strafrechtliche Beteiligungsformenlehre, Berlin 1988, lk 63 ja 197; K. Hamdorf, lk 126. K. Hamdorf leiabki selgesõnaliselt, et enda taotlusega – anda asjale õiglane hinnang – läheneb C. Roxin üksiktäideviija süsteemi tunnustele, kusjuures see pingutus ei ole selles tähenduses vaeva väärt. Sellega visatakse vaieldamatult üle parda ka täideviija mõiste restriktiivsus, mida Saksa teooriad peavad enda õpetuse vooruseks.

<sup>24</sup> K. Hamdorf, lk 127. C. Roxin ise mõistagi eitab sellist lähenemist ja kritiseerib seda tegutsemisvalitsuse õpetuse raames teravalt. Sellisel juhul oleks ka C. Roxini arvates mõistlik kohe üksiktäideviija kontseptsioonile üle minna. Kuid samas jätab ta koheselt ukse lahti – teo toimepanija karistamine täideviijana ei tähenda seda, et seda tagaseisjat ei saaks omakorda käsitleda täideviijana täideviija täideviija taga õpetuse raames. Vt C. Roxin, TuT, lk 128-129.

<sup>25</sup> R. D. Herzberg, Mittelbare Täterschaft und Anstiftung in formalen Organisationen, lk 40, teoses: K. Amelung, Individuelle Verantwortung. Samas tunnistab temagi, et teovalitsemise teooria pääses maksvusele alles normatiivse lähenemise võidu korral. Teo faktiline valitsemine on ainult paberil nõutav, olles normatiivse lähenemise poolt kõrvale tõrjutud.

<sup>26</sup> W. Gropp, Die Mitglieder des Nationalen Verteidigungsrates als “Mittelbare Mit- Täter hinter den Tätern?”, JuS 1996, S 15.

vaadelda süüteo koosseisu realiseerimise “härana”.<sup>27</sup> Kui täideviijat selliselt mitte määratleda, võib see viia kriminaalpoliitiliselt mittelegitiimsete tuletisteni, mis ennekõike võivad endaga kaasa tuua karistatavuslünki.<sup>28</sup> Puhtalt dogmaatilisele, süsteemsele mõtlemisele oponeerib ta seega nn probleemkäsitlusega (sks. *Problemdenken*), mis lähtudes konkreetsetest üksikprobleemidest proovib neid lahendada õiglaselt ja eesmärgipäraselt. Selline mõtlemine tagab “tõelise juurdepääsu” karistusõigusele ja seda ennekõike valdkondades, mis on seadusandja poolt jäetud lahtiseks (ning mille hulka kuulub ka täideviimise ja osavõtu piiritlemine<sup>29</sup>), sest “kas mingi tulemus on rahuldav või mitte, saab kõige vahetumalt selgeks alles siis, kui seda testitakse eemal pelgalt süstemaatilise kontekstist kõigi kriminaalpoliitiliste aspektide valguses”. Samas toonitab ta, et nn probleemkäsitlus ei ole üksi võimeline asendama süstemaatilist mõtlemist, kuna tal jääb puudu õiguskindlusest, mis oleks vastuolus põhiseadusliku seaduslikkuse printsipiga.<sup>30</sup>

Viidates seega nii puhtalt süsteemse kui ka puhtalt probleemkäsitluse puudustele, jõuab C. Roxin tulemusele, et ainult mõlema meetodi süntees on võimeline pakkuma lahendusi karistusõiguse raames tekkivatele probleemidele. Aluseks peab olema teleoloogilis-kriminaalpoliitiline käsitlus, seega karistusõigussüsteem, mis tugineb väärtuste eesmärgipärasel hindamisel, mis saavad aga olla ainult kriminaalpoliitilist laadi.<sup>31</sup> Sellega peab ta silmas, et õigusnormi tõlgendamisel tuleb arvestada kriminaalpoliitiliste eesmärkidega: “Õigus sellisena, nagu ta on, ja sellisena, nagu ta olema peaks, ei ole seega üksteisele vastanduvad nähtused, kui see, mis tõlgenduse kaudu on vaadeldav kehtiva õigusena, kujutab endast seadusandja kriminaalpoliitiliste eesmärkide tulemust ja edasiarendust. Dogmaatik (olgu siis teadlane või kohtunik) peab seega argumenteerima kriminaalpoliitiliselt nagu seadusandja”.<sup>32</sup> Seega omistab C. Roxin karistusseadustiku eriosa abstraktsetele süüteo koosseisudele kriminaalpoliitilise eesmärgi. Teovalitsemise teooria omistab nii subjektiivsetele kui ka objektiivsetele faktoritele, mis moodustavad dialektilise ühtsuse, täideviimise määratlemisel võrdse kaalu. Seejuures ei seisne teovalitsemise objektiivsed eeldused C. Roxini meelest siiski mitte kausaalsuses. Täideviija mõiste ei saa rajaneda tunnusel, mis iseloomustab kõiki toimepanijaid – täideviijat, kihutajat, kaasaaitajat – ühel määral ehk koosseisupärase tagajärje põhjustamisel.<sup>33</sup> Selles mõttes on arusaadav, miks nimetatakse teooriat ka *materiaal-objektiivseks* – kuna tema aluseks ei ole formaalsetel kriteeriumitel rajanev koosseisu realiseerimise tunnus (nagu seda teeb formaal-objektiivne teooria). See tähendab, et eriosas sätestatud süüteo koosseisud on C. Roxini jaoks samaaegselt ka

<sup>27</sup> W. Schild, *Täterschaft als Tatherrschaft*, Berlin, N-Y 1994, S 26.

<sup>28</sup> C. Roxin, *Strafrecht, Allgemeine Teil*, Band 1, *Grundlagen Aufbau der Verbrechenslehre*, 3. Auflage, München 1997, § 7, Rdnr 42 ff.

<sup>29</sup> M. Ernits, P. Pikamäe, E. Samson, J. Sootak, § 20, kumm 7.1

<sup>30</sup> C. Roxin, *Strafrecht, Allgemeine Teil*, § 7, Rdnr 49.

<sup>31</sup> C. Roxin, *Strafrecht, Allgemeine Teil*, § 7, Rdnr 53.

<sup>32</sup> C. Roxin, *Strafrecht, Allgemeine Teil*, § 7, Rdnr 70.

<sup>33</sup> C. Roxin, *TuT*, 2006, lk 28; lk 30; lk 327.

“deliktilise käitumise keskse kuju” kirjelduseks. Täideviija mõiste eeldused on seega teokirjelduse lahutamatu osis ja mitte midagi alles hilisemalt lisanduv. Teovalitsemise teooria seisukohalt tuleb selliste tagajärjedeliktiliste nagu tapmine (KarS § 113), raske tervisekahjustuse tekitamine (KarS § 118) jne koosseise lugeda järgmiselt: “Täideviijana karistatakse isikut, kes põhjustab *teo valitsejana* tahtlikult koosseisupärase tagajärje”.<sup>34</sup>

Kirjeldatud lähenemine on leidnud ka kriitikat. Nii leitakse kirjanduses, et selliselt mõistetud teovalitsemine põhistab sisuliselt täideviija spetsiifilist käitumisebaadigust (sks. *Handlungsunrecht*).<sup>35</sup> Kriitikud leiavad veel, et sellisel viisil saavutab C. Roxin muuhulgas karistuse täieliku eemaldumise täideviijast ja ka tema teost; toimub toimepanijate suvaline lahterdamine (teo)väliste eesmärkide kaalumise alusel. Toimepanija legitiimne õigus üldisele õiglusele karistusõiguse raames tõrjutakse sel viisil täielikult kõrvale. Eriti vahetut toimet omab C. Roxini positivistlik ja kriminaalpoliitilistele eesmärkidele orienteeritud kontseptsioon toimepanemisõpetusele ka juhul, kui see puudutab teiste isikute tahte mõjutamist – nagu see on vahendliku täideviimise ja kihutamise korral. Suhtluse (sks. *Interaktion*) isiklik moment jääb C. Roxinil puhtalt induktiivse ja kirjeldava käsitluse ning seadusandja hinnangute varju.<sup>36</sup> Sisuliselt leitakse seega, et täideviija mõiste liigse avatusega visatakse üle parda restriktiivsuse põhimõtte, mida samal ajal peetakse täideviijat ja osavõtjat eristavate süsteemide eeliseks ühtse täideviija mõistet tunnustavate õiguskordade ees. Kriitikute meelest näitab see üheselt, et täideviija mõistet kujundab arusaam karistamisväärsusest – või teisisõnu, karistamisväärsusest tuletatakse täideviija mõiste.<sup>37</sup>

Kirjanduses leitakse sedagi, et materiaalõiguses tervikuna on tuvastatav karistusõiguslike kontseptsioonide süvenev normatiivne käsitlemine. Kõikvõimalikke probleeme, sh täideviimise küsimusi, püütakse lahendada viitega normatiivsele käsitlusviisile. Muuhulgas on see täheldatav ka vahendliku täideviimise küsimuse lahendamisel. Teovalitsemine kui täideviija mõiste keskne tunnus – kui toimuva enda käes hoidmine – ei leia enam sisustamist empiirilisel tuvastatava, tegeliku valitsemisena. Pigem on tuvastatav liikumine suunas, et isikule, kes on mingitki pidi seotud sündmusega, omistatakse teovalitsemine normatiivse väärtusotsustuse alusel, kusjuures faktiline, reaalne teovalitsemine ei mängi enam sisulist rolli. Rõhuasetus on seega faktilis-ontoloogiliselt käsitluselt liikunud puhtalt normatiivsele käsitlusviisile.<sup>38</sup>

---

<sup>34</sup> V. Haas, Kritik der Tatherrschaftslehre, ZStW 119 (2007), S 523.

<sup>35</sup> H.-H. Jeschek; T. Weigend, Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5. Aufl., Berlin 1996, § 61, S 638.

<sup>36</sup> B. Noltenius, lk 81.

<sup>37</sup> K. Hamdorf, lk 126.

<sup>38</sup> M. Grunert, Grenzen normativer Tatherrschaft bei mittelbarer Täterschaft, Bochum 2002, lk 1 jj. Viimase aja kriitilise käsitluse teovalitsemise teooria kohta tervikuna vt E.-J. Lampe, Tätersysteme: Spuren und Strukturen, ZStW 119 (2007), lk 471 jj. Tema töötab välja täielikult alternatiivse käsitluse ning mõisteaparatuuri, kuid ka tema lähenemise aluseks on just sotsiaalne ebaõigus: “Ma uurin kõigepealt tegu (millega on tegemist?) ja alles seejärel (ehk tagurpidi) toimepanijate küsimust (kes on selle taga?).”

### 3. Täideviimise ja osavõtu eristamise peamised põhimõtted teovalitsemise teoorias

Kui otsida kõigile täideviimisvormidele mingit ühist tunnust, mis eristaks seda osavõtust, siis tuleb öelda järgmist: täideviija on koosseisupärase täideviimisteo teostamise *keskne* figuur, teisisõnu *võtmeisik*. Osavõtja jääb n.ö äärealale, kes vallandab täideviija teo üleskutse esitamisega (kihutaja) või aitab sellele kaasa enda toetava teopanusega (kaasaaitamine). See tuleneb juba seaduse enda sõnastusest, mis ütleb, et täideviija on isik, kes paneb süüteo toime ise (KarS 21 lg 1 alt 1) ning eristab sellele teole kallutamist (KarS 22 lg 2 ehk kihutamine) ja kaasabi osutamist (KarS 22 lg 3 ehk kaasaaitamine), kusjuures mõlemad toimepanemisvormid on pandud sõltuvusse tahtliku ning õigusvastase täideviimisteo esinemisest.

Seadusandja eristab kolme täideviimise vormi. Need on vahetu täideviimine (KarS 21 lg 1 alt 1: täideviija on isik, kes paneb süüteo toime ise), vahendlik täideviimine (KarS 21 lg 1 alt 2: kes paneb süüteo toime teist isikut ära kasutades) ja kaastäideviimine (KarS 21 lg 2: kui kaks isikut panevad süüteo toime ühiselt ja kooskõlastatult). Need kolm vormi ei ole aga midagi muud kui ühe täideviimisteo erinevad väljendused. Kui keegi varastab omakäeliselt (ise) või sunnib selleks kedagi relvaga ähvardades (teist isikut ära kasutades) või kui ta töötab varastamisel koos partneriga (ühiselt ja kooskõlastatult): igal kolmel juhul jääb see isik täideviimisteo keskseks figuuriks, kusjuures viimasel, kaas-täideviimise juhtumil saavad ka mitu isikut korraga asetseda toimunu keskmes.

Seejuures tuleb aga tähele panna, et täideviija mõistet keskse figuuri tähenduses ei saa iga süüteokoosseisu juures avada samadel alustel.

Enamike deliktide juures on täideviija mõiste määratlemisel keskne kriteerium *teovalitsemine*. Deliktilise käitumise keskne figuur on isik, kes valitseb süüteo realiseerimiseni viinud käitumist, kuna osavõtjad avaldavad küll samuti toimunule mõju, kuid ei kujunda olulisel määral süüteo toimepanemist. C. Roxin räägib sellisel juhul nn *valitsemisdeliktidest*. Niinimetatud *igamehedeliktide* nagu tapmine, tervisekahjustuse tekitamine, asja kahjustamine, vargus jne puhul on süüteo keskne figuur ja seega täideviija alati see, kes üksi või koos kellegi teisega omab teovalitsust.

Samas on olemas delikte, mille koosseisu realiseerimise keskmes saab seista üksnes isik, kes on rikkunud mingit erilist, mitte igaühele kuuluvat või teda puudutavat kohustust. C. Roxin nimetab neid *kohustusdeliktideks* (sks. *Pflichtdelikte*). Nii ei kirjeldata usalduse kuritarvitamise koosseisu (KarS 217<sup>2</sup>)

---

Ma lähtun kohtu retrospektiivsest käsitlusest ja mitte täideviija prospektiivist. Täideviimise peamiseks kriteeriumiks on seega sotsiaalne ebaõigus, mitte aga nagu teovalitsemise teooria puhul, (täideviija) isiklik ebaõigus” (lk 482). Kritisereides küll teovalitsemise teooriat, loob ta samas ka ise vastava alternatiivi nn täideviija täideviija taga kontseptsioonile, pidades seda olemuslikult täielikult vajalikuks (lk 507 jj). Kriitiliselt teovalitsemise teooriast samuti V. Haas, lk 519 jj. Tema hinnangul oleks soovitatav mõelda tagasipöördumisele teatud modifitseeritud kujul subjektiivse teooria juurde.

nagu valitsemisdelikti mingi teatud välise käitumisega, vaid isikule kuuluva varalise hooldsuskohustuse rikkumisena. Neil juhtudel on täideviija (ehk süüteo keskne figuur) see, kes põhjustab tagajärje koosseisuspetsiifilise erilise kohustuse rikkumisega, samal ajal kui isik, keda see kohustus ei puuduta, saab sõltumata enda välise teo panuse kaalukusest olla vaid osavõtja.

Kolmas täideviimise vorm on *omakäelised deliktid*, mille puhul saab süüteo täideviimise keskse figuurina käsitleda vaid isikut, kes teostab süüteo omakäeliselt. Näiteks KarS 424 järgi saab vastutada vaid isik, kes ise juhib joores sõiduautot. Kui isik joodetakse purju kellegi kolmanda poolt, saab see keegi kolmas iseenesest täiesti toimunud valitseda, kui ta näiteks varjab isiku eest tema poolt pakutud joogi alkoholisisaldust. Kuid välistatud on tema käsitlemine täideviijana, seega ei saa ta vastutada vahendliku täideviija ja mitteomakäelise kaastäideviijana.<sup>39</sup>

Teovalitsemine kui ainuke täideviijatunnus nn igamehedeliktides on C. Roxini arvates ainuke kriteerium, millega saab rahuldavalt piiritleda täideviimist ja osavõttu. Teovalitsemine omakorda jaguneb vastavalt kolmele võimalikule täideviimisvormile samuti kolmeks.

Tegu saab valitseda esmalt selle kaudu, et tegu võetakse ette omakäeliselt ning selle omaenda teo abil nihkutakse toimunu keskmesse (*tegutsemisvalitsus*, tähistab ka vahetut täideviimist). Siin on seega tegemist teovalitsemise teooria ja nn formaal-objektiivse teooria kattumisega.

Teiseks saab tegu valitseda viisil, et olemata vahetult koosseisu realiseerimise asukohas või seda muul viisil mõjutamas, valitsetakse teo vahetut täideviijat, seda näiteks sunni või pettuse kaudu (*tahtevalitsus*, tegemist on vahendliku täideviimisega).

Kolmandaks saab koosseisupärast tegu valitseda sel viisil, et tööjaotuslikus koostoimes kellegi teisega omatakse täideviimisstaadiumis teo õnnestumise seisukohalt olulist funktsiooni/ülesannet (*funktsionaalne teovalitsus*, see sisustab kaastäideviimise).<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 13–15.

<sup>40</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 28. Funktsionaalse teovalitsemise juures tuleb tähele panna, et C. Roxin kasutab sõnastust “täideviimisstaadiumis”. Tegemist on nn kitsa teovalitsemise teooriaga, mida C. Roxin ise toetab ja mis nõuab sisuliselt kohalolekut süüteo toimepanemisel, et rääkida isikust kui täideviijast. Sellele sekundeerib nn lai teovalitsemise teooriat, mis sellist (ka füüsilist) lähisuhet toimepandud teoga ei nõua, et isikut käsitleda täideviijana. Täideviija saab olla ka teo plaani väljatöötaja, kes vahetu täideviimise hetkel asub sündmuskohast kasvõi tuhandete kilomeetrite kaugusel. Ka eesti kohtupraktika on otsustanud viimase lähenemise kasuks. Vt RKKKo 3-1-1-97-04 (RT III 2005,4,36): “Teovalitsemise teooria tähenduses ei ole nõutav, et täideviijana käsitletav isik paneks toime objektiivsesse teokoosseisu kuuluva teo. Küll on aga nõutav ühtselt tahtest hõlmatud ja kuriteokoosseisu tunnustele vastava sündmuste kulgemise enda kontrolli all hoidmine. Järelikult võib süüteo kaastäideviija olla teo plaani väljatöötaja, samuti ühise teo paani ja tööjaotuse alusel toimuva kaasvalitseja: nt valvab, et keegi süüteo toimepanemisele vahele ei tuleks, juhib tähelepanu kõrvale jne” (otsuse p 21.5).

Dogmaatilises tähenduses rajaneb teovalitsemise teooria arusaamal täideviimisest kui süüteo koosseisu realiseerimisest *materiaalses mõttes*. Varasemalt ka Eesti kohtupraktikas<sup>41</sup> valitsenud formaal-objektiivne teooria nägi täideviimises ainult süüteo omakäelist realiseerimist (ehk vahetut täideviimist). Omakäelisuse formaalne kriteerium on täideviija mõiste suunamisel süüteokoosseisule küll täiesti asjakohane ja hõlmab ka täideviimise ühe n.ö prototüübi, on aga liiga kitsas ja nagu seda C. Roxini hinnangul näitab ka seaduse sõnastus (StGB § 25 ja KarS § 21 on enda sõnastuselt sisuliselt kattuvad), viimasega käesoleval hetkel mitte enam täielikult ühendatav. Nimelt täidab materiaalses mõttes süüteokoosseisu ka see, kes valitseb selle realiseerimist mingil muul viisil. Kes sunnib teise isiku dokumendi võltsimisele laetud relvaga ähvardades, on vastavalt enda rollile toimunud dokumendi tegelik võltsija ja seega (vahendlik) täideviija, isegi kui ta ei ole teinud ühtegi suletõmmet. Ning kes rammib ohvri autot ning põhjustab sel viisil sõiduki peatumise, paneb toime ühiselt teise isikuga tapmise kaastäideviimise vormis, isegi kui teine isik on see, kes vastavalt varasemale kokkuleppele teeb kannatanut surmava lasu.<sup>42</sup>

Käeolevas töös puudub võimalus tegelda lähemalt nn kohustus- ja omakäeliste deliktidega. Töö sellises ulatuses muutuks sisuliselt hõlmamatuks. Ka nn valitsemisdeliktide terviklik problemaatika on sedavõrd laiaulatuslik, et ei mahuks doktoritöö raamidesse.<sup>43</sup> Edasiselt kitsenebki töö nn valitsemisdeliktide ja tahtevalitsuse kui vahendliku täideviimise ühele alavormile, nimelt organisatsioonilisele teovalitsemisele, sh küsimusele, kas see kontseptsioon on kantav üle ka majandusettevõtetele ning kas see oleks meie õiguskorra mõningaid spetsiifilisi aspekte silmas pidades vajalik.

#### **4. Vahendlik täideviimine kui tahtevalitsus**

Küsimus, kas keegi saab olla täideviija ka juhul, kui ta ise tegu vahetult toime ei pane ning kas ja kuidas seda põhjendada, on toimepanemisõpetuse üks vanemaid probleeme. Formaal-objektiivse teooria esindajatele jäi süüteo vahendliku täideviimise selline esinemine alati “võltsiks” ja “petlikuks”, kusjuures loodeti, et piiratud aktsessoorsuse tingimustes saab selle konstruktsiooni liigendada kihutamise alla. Ekstensiivne täideviijamõiste liigitas need juhtumid seevastu probleemideta täideviija mõiste alla – seda peetakse ka asjaoluks, mis aitas tema tekkele ja levikule oluliselt kaasa, kuid see sai toimuda vaid toimepanemismõistete eristamisest loobumise hinnaga, mis loogiliselt viis edasi ühtse

---

<sup>41</sup> Vt kontseptsioonide erinevuse kohta RKKKo 3-1-1-97-04 (RT III 2005, 4,36).

<sup>42</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 29.

<sup>43</sup> Kui vahetu täideviimise küsimust võiks pidada “suhteliselt” probleemidevabaks, siis vahendliku täideviimise ja kaastäideviimise erinevate vormide ja omakorda nende alavormide käsitlemine on ühe töö raames ilmselgelt võimatu, arvestades neile küsimustele pühendatud kirjanduse mahtu.

täideviija mõiste süsteemini. Teovalitsemise teooria pidi seega leidma teise tee, et mitte seada löögi alla täideviimise ja osavõtu piiritlemist ning et mitte taandada täideviija mõistet pelgalt tagajärje põhjustamise tunnusele.<sup>44</sup>

Süüteo koosseisu saab realiseerida ka nii, et kasutatakse ära mõnda teist isikut (nn teovahendajat) ja isik rakendatakse enda eesmärkide saavutamisesse viisil, et tema instrumentaliseerimisega (kasutamisel “inimtööriistana”) valitse-takse toimuvat vahendlikult (tagaseisjana). Teo toimepanemist “teist isikut ära kasutades” (KarS 21 lg 1 alt 2) nimetatakse *vahendlikuks täideviimiseks* ning ta esineb *tahtevalitsusena*. Reegeljuhtumil on teo vallandaja või muul viisil toimu-nu mõjutaja, kes ise vahetult ei osale süüteo koosseisu realiseerimises, käsitletav kas kihutaja või kaasaaitajana. Isik, kes kutsub teise üles süütegu toime panema, annab talle selleks nõu või vahendeid, ei valitse samal ajal süüteo koosseisu realiseerimist, kuna täideviimise osas on peamine otsustaja siiski vahetu täide-viija; teovalitsemine kuulub jätkuvalt ainuüksi temale. Vahendlik täideviimine tuleb valitsemisdeliktilde korral kõne alla kolmel juhtumil.

Esmalt saab tegu tagaseisjana valitseda, kui vahetut täideviijat *sunnitakse* koosseisupärase teo toimepanemisele (*tahtevalitsus sunni abil*).

Teiseks saab toimuvat juhtida ise tahaplaanile jäädes, kui täideviijat *pete-takse* ning seeläbi tehakse isik enda teoplaani mitteteadlikuks realiseerijaks (*tahtevalitsus eksimuse abil*).

Kolmandaks saab toimuvat oluliselt määral juhtida nii, et *korralduse and-jana teatud organisatoorses võimuaparaadis* tuginetakse suvaliselt välja-vahetatavatele täideviivatele organitele ning seeläbi ei olda enam sõltuvuses konkreetse täideviija/isiku täideviimisvalmidusest (*tahtevalitsus organisat-sioonilise võimuaparaadi abil*). C. Roxin leiab, et lisaks neile kolmele valitse-mise põhivormile ei ole täiendavad variandid enam võimalikud. Vahendlik täideviimine, kui kasutatakse süüdimatut, piiratud süüdivusega isikut või ala-ealist, on struktuuriliselt lihtsalt sunni- ja eksimusvalitsemise kombinatsioo-nideks.<sup>45</sup>

Enim vaielduks võib pidada just seda kolmandat, C. Roxini enda poolt välja töötatud vahendliku täideviimise uut vormi ehk *organisatsioonilist teo-valitsemist*. Kontseptsiooni kandvaks ideeks oleks lühidalt olukord, kus isiku käsutuses on mingi võimu- või sunniaparaat, mis kindlustab käsu andjale teo toimepanemise ka ilma vahetu sunni ja pettusega; täideviimise garanteeribki aparaat kui selline. Vahetu täideviija petmine või sundimine muutub üleliigseks, sest aparaadi käsutuses on ühe võimaliku täideviija väljalangemise korral piisavalt teisi isikuid, kes võtavad tema ülesanded üle. Iseloomulikuks võib antud vahendliku täideviimise vormile pidada sedagi, et sageli tagaseisja isiklikult vahetut täideviijat ennast ei tunnegi.

Oluliseks asjaoluks antud vahendliku täideviimise vormi juures on aga see, et karistusõiguslikult vastutavad täiel määral nii täideviija (ehk süüteo vahetu toimepanija) kui ka selleks käsu andja (tagaseisja, vahendlik täideviija); kuid

---

<sup>44</sup> C. Roxin, TuT, 2006, lk 141.

<sup>45</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 46.

erinevalt kihutamisest ei ole antud juhul tagaseisja sõltuvuses vahetu täideviija otsustustest. Kuna teo vahetu täideviimine ja tagaseisja vahendlik täideviimine rajanevad erinevatel alustel – esimese puhul omakäelisusel, teise puhul aparadi juhtimisel, siis saavad nad esineda samaaegselt nii loogilises kui ka teleoloogilises mõttes.<sup>46</sup>

Kuid siiski tuleb lähemalt vaadata olukorda, kus karistusõiguslikult vastutavad täiel määral nii vahetu täideviija kui ka vahendlik täideviija.

---

<sup>46</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 105 ja vnr 107

## II. RANGE JA PIIRATUD VASTUTUSPRINTSIIP, KARISTUSSEADUSTIKU REGULATSIOON JA RIIGIKOHTU KRIMINAALKOLLEEGIUMI PRAKTIKA

### I. Normatiivne teovalitsemine ehk range vastutusprintsiiip

Teovalitsemine täideviimise ja osavõtu piiritlemise otsustava kriteeriumina tähendab tahtlusest kantud sündmuste käigu enda käes hoidmist.<sup>47</sup> Vahendlik täideviija peaks olema seega isik, kes valitseb objektiivselt sündmustikku plaanipärase-juhtiva (teovalitsemis)tahtluse abil ning kes saab teo toimepanemist enda tahtmise kohaselt pidurdada ja suunata nn (inim)tööriista abil. Osavõtjana vastutab seevastu isik, kes on sündmuste kulgemise taustal vaadeldav äärealal, põhiteost eemal asetsevana (sh enda teopanuse kaalukuse taustal). Kui täideviija-osavõtja suhtes võib rääkida samaväärsetest isikutest (seda mitte siiski karistusõigusliku hinnangu suhtes) ehk teisisõnu subjektidest, siis vahendliku täideviimise korral on täideviija ja “tööriista” seos klassikaliselt vaadeldav subjekti-objekti suhtena.

Probleeme ei valmista vahendliku täideviimise juhud, mil vahend on tagaseisjale allutatud ülekaaluka sunni või teadmiseega. Siis on teo täideviija defekt ilmne, mis ei pruugi olla vahendliku täideviimise tunnustamise vältimatu eeldus, kuid siiski oluline tunnus. Kuid kas on siiski võimalik rääkida vahendlikust täideviimisest, kui teo vahetut täideviijat ehk vahendit ei iseloomusta mõni õiguslikult relevantne defekt?

Sisuliselt on tegemist vaidlusega, kas ja millisel määral tuleb teovalitsemise õpetuses ning organisatsioonilise teovalitsemise raames rakendada nn vastutusprintsiiipi. Kui isik, kes teo vahetult teo toime paneb, vastutab karistusõiguslikult, on vastutusprintsiiibi range tõlgenduse korral vahendlik täideviimine välisstatud. Kui aga seda ranget vastutusprintsiiipi eitada, siis saab vahendlikust täideviimisest (ja tagaseisja teovalitsemisest) rääkida ka juhul, kui teo vahetu toimepanija vastutab samaaegselt ka ise karistusõiguslikult.

Puhtalt normatiivse seisukoha järgi on vahendliku täideviimise jaatamiseks *alati* vaja tuvastada vahetu täideviija defekt sellises tähenduses, mis viib tema karistusõigusliku vastutuse välistamiseni. Isik, kes süütegu toime pannes tegutseb teadlikult ja tahtlikult, ei saa juba keelelises tähenduses olla “vahend”. C. Roxin antud lähenemist ei tunnista ja seda juba lähtuvalt asjaolust, et kui

---

<sup>47</sup> Vt RKKKo 3-1-1-24-06 (RT III 2006, 20, 183): “...teovalitsemise kvaliteet tähendab, et isik määrab ära, kas, kus ja kuidas tegu toime panna/.../Teovalitsemine selles mõttes tähendab ebaseadusliku teo kui sellise valitsemist, st toimepandud tegu tervikuna määratletakse seda kujundava ja juhtiva ehk tegu valitseva tahte kaudu” (p 9).

vahetu täideviija vastutus ei välista ka osavõtja vastutust, siis pole sel kriteeriumil mingit teo omistamist juba ettemääravalt kitsendavat toimet.<sup>48</sup>

Range vastutusprintsipi toetajad leiavad seevastu, et teovalitsemise teoorial puuduvad piisavad normatiivsed, karistust täpsemalt põhjendavad argumendid.<sup>49</sup> Kui tegemist on täielikult vastutava ees seisjaga (vahetu täideviijaga), ei ole ruumi konstruktsioonile *täideviija täideviija taga*, milliseid kaasusekonstruktsioone ka ei rakendataks. Sellisel juhul ei saa seega rääkida tagaseisja poolt teovalitsemisest ning järelikult ka temast kui täideviijast. Vahendlikust täideviimisest saab rääkida vaid ees seisja valitsemisel ülekaaluka sunni või teadmisega. Keelueksimus, kui see ei ole vältimatu, ei saa samuti põhistada vahendlikku täideviimist, kuna süü ei ole kvantifitseeritav. Sama kehtib juhul, kui vahetu täideviijal kutsutakse esile või siis kasutatakse ära juba esinenud (õiguslikult tähendust mitteomav) *error in persona*.<sup>50</sup> Isegi kui rääkida võimalusest vahetu täideviija "igal suvalisel hetkel välja vahetada" või siis tema "kõhklematust teovalmidusest", ei saa tegelikkuses rääkida objektiivsest, täielikust teovalitsemisest, mida nõuab vahendlik täideviimine. Tagaseisjate otsuse ning koosseisupärase tagajärje saabumise vahel on konkreetse situatsioonis alati üksikisiku omavastutuslik otsus, mida ei saa lihtsalt "ära mõelda". Seega on organisatsioonilise teovalitsemise teooria täielikult väär.<sup>51</sup> Vahendlik täideviimine on võimalik vaid siis, kui tagaseisja toimib vahetu täideviija suhtes juhtijana, ning see on võimalik vaid juhul, kui vahetul täideviijal on õiguslikult relevantne teadmise või tahtmise defitsiit.<sup>52</sup>

Arvestada tuleb seejuures karistusõigusliku vabaduse mõiste ja vastutusprintsipi seost. W. Gallas, keda peetakse vastutusprintsipi sõnastajaks, on seisukohal, et teovalitsemise mõistes sisalduv õigusliku hindamise moment välistab juba põhimõtteliselt vahendliku täideviimise jaatamise juhtumitel, kui vahetu täideviija on ise karistusõiguslikult täielikult vastutav, st kui ta ei pane süütegu toime mitte ainult "tavalise" tahtlusega, vaid ka süüliselt. Tõsi, ka sellistes situatsioonides on täielikult mõeldavad olukorrad, mil tagaseisja, tuginedes enda isiklikule või sotsiaalsele üleolekule, survestab vahetut täideviijat sellisel määral, et viimane näib vähemalt faktilis-psühholoogilises mõttes olevat tema poolt "valitsetud". Samas ei saa kirjeldatud sõltuvussuhe siiski põhistada

---

<sup>48</sup> C. Roxin, TuT, 2006, lk 680.

<sup>49</sup> W. Bottke, Täterschaft und Teilnahme im deutschen Wirtschaftskriminalrecht – *de lege lata und de lege ferenda*, JuS 2002, S 323.

<sup>50</sup> C. Urban, Mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft, Göttingen 2004, S 68.

<sup>51</sup> B. M. Hilgers, Verantwortlichkeit von Führungskräften in Unternehmen für Handlungen ihrer Mitarbeiter, Freiburg im Breisgau 2000, S 132.

<sup>52</sup> L. Kutzner, Die Rechtsfigur des Täters hinter dem Täter und der Typus der mittelbaren Täterschaft, Frankfurt am Main 2004, lk 249-250: isegi kui seda seisukohta pidada liiga naturalistlikuks ja leida, et tagaseisjal on tänu käsuahelale tõepoolest kõige laiemas mõttes vahetu mõju täideviija käitumisele, puudub kindlasti teine tunnus, täpsemalt vahetu täideviija mingis mõttes defitsiitne käitumine. See ei saa tuleneda juba käsust kui sellisest.

teovalitsemist õiguslikus mõttes, kuna õiguskord, mis on määratletud mõistete-ga nagu *vabadus* ja *vastutus*, seega sotsiaaleetiliselt, ei saa endaga sisemiselt vastuollu sattumata ühelt poolt võtta vastutusele teo vahetut toimepanijat kui täideviijat, eeldades seejuures tema teotsuse vabadust, teisalt käsitleda tema tegu aga samaaegselt kui tagaseisja poolt valitsetut, seega kui mittevaba tegu. Tagaseisja ei ole sellistel juhtudel seega mitte vahendlik täideviija, vaid kihutaja. Seda faktilist sõltuvust, mis tagaseisja ja eesseisja vahel esines, saab õiguslikus mõttes arvestada ainult karistuse mõistmise juures ja mitte rohkem.<sup>53</sup>

Kummatigi leiavad osad selle teooria esindajad, et vahendliku täideviimisega on siiski tegemist juhul, kui vahetul täideviijal puudub süüteo koosseisus nõutav subjektiivne tunnus, nt omastamise eesmärk varguse korral (vt KarS § 199 – “omastamise eesmärgil”) või siis puudub tal nõutav eriline isikutunnus, nt garantikohustus, mis on aga olemas tagaseisjal. Teovalitsemist ei vaadelda siis mitte positiivse, vaid just negatiivse eelduse kaudu.

Näitena tuuakse kaigus, kus S maksab õigeaegselt G-le ära võla. Võlakiri on aga jätkuvalt G käes ning kui mõlemad on ärireisil, otsustab ta selle abil rikastuda. Ta palub enda naist F-i minna S-i naise juurde ning paluda viimasel teha ülekanne võlasumma ulatuses. F ei kiida seda tegu heaks ning loodab, et pettus ei lähe õnneks (ja G on sellest teadlik). Ta ei söenda aga juhiste vastu hakata ning teeb, nagu G käskis. F-i meelehärmiks tehaksegi G kontole nõutud ülekanne. Kuna F-il puudub varalise kasu saamise eesmärk, on tegemist õigusliku defitsiidiga, mis omakorda välistab tema vastutuse kelmuse täideviijana.

Kui jätkuvalt rääkida juhtimisvalitsusest selles mõttes, et vahendiks saab olla vaid isik, kes tegutseb täielikult mittevabalt, siis tulebki jõuda seisukohale, et kelmuse eest ei vastuta G ega ka F. Nii leiabki R.D.Herzberg, et kui rääkida teovalitsemisest, siis ei tule seda otsida positiivsena G käitumises ning kuna F tegutses vabana, siis teovalitsemist ka eitada.

Teovalitsus tuleb kindlaks teha vastupidiselt, negatiivsena (sks. *Negativum*). Teovalitsus sõltub sellest, kas koosseisupärase tagajärje saavutamisesse lülitub võõras, rikutud normi suhtes karistatav käitumine. StBG § 25 (KarS § 21) mõttes paneb kuriteo toime seega isik, kes täidab kõik koosseisupärase teo eeldused ilma, et sellesse sekkuks keegi teine omavastutusliku, koosseisu täitva käitumisega. Praeguse kaasuse korral on tegemist seega vahendliku täideviimisega, kuna G käitumise ja selle poolt esilekutsutud eksimuse ning varalise kahju vahel on põhjuslik seos; kuigi põhjuslik on tagajärje suhtes ka F-i käitumine, ei täida viimane omakasu eesmärgi puudumise tõttu kelmuse koosseisu.<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> W. Gallas, *Täterschaft und Teilnahme*, in: *Beiträge zur Verbrechenslehre*, Berlin 1968, S 141.

<sup>54</sup> R.D.Herzberg, *Mittelbare Täterschaft*, 2000, lk 42 jj. Analoogiliselt peaks küsimuse lahendamaks P. Pikamäe, kes leiab, et mingi koosseisus sisalduva subjektiivse tunnuse puudumine välistab kaastäideviimise (kui kaks isikut tassivad minema kolmandale isikule kuuluva vaiba ning omastamistahetus vaiba suhtes on vaid ühel, on üks isik täideviija ning teine kaasaaitaja). Kui vaiba viib ära aga vaid üks isikutest, ning just temal puudub eriline subjektiivne tunnus, mida nõuab varguse koosseis, ei saa ta olla järelikult varguse (üksik)täideviija. Ta ei saa olla ka kaasaaitaja, sest puudub “kihutaja”

Sõltumata leitud lahendusest tuleb siiski tunnistada ühest jäigast seisukohast kinnihoidmist – vahendlik täideviimine on võimalik vaid juhul, kui eesseisja ei vastuta. Niipea kui tunnistada vahetu täideviija käitumine iseseisvaks koosseisupäraseks teoks, on välistatud tagaseisja vastutus täideviijana.

Kirjanduses leitakse suhteliselt üksmeelselt, et teovalitsemise selline jäigalt normatiivne sisustamine ei ole õigustatud, see ei sobi teovalitsemise kontseptsiooniga juba iseloomult. Selline võrdlus vastutusprintsibiiga ei ole kohane juba olemuslikult ning seega ei ole selle alusel tehtavad järeldused ka ülekantavad teovalitsemise teooriale. Teovalitsemise mõiste sisustamisel normatiivselt tehtaks see võõraks eluliste asjaolude suhtes, jättes esmajoones tähelepanuta tagaseisja terviklik roll sündmuses. Normatiivne lähenemine lihtsalt konstateerib õiguslikku olukorda ning ei sobi seejuures teovalitsemise mõistega.<sup>55</sup>

## 2. Normatiiv-faktiline teovalitsemine ehk piiratud vastutusprintsip

Ka normatiiv-faktilise teovalitsemise teooria kohaselt kujutab eesseisja valitsemine karistusõiguslikku vastutust välistava defekti abil põhimõtteliselt reeglit. Siiski ei ole piiratud vastutusprintsibi toetajate seisukohalt ainutähtis teo vahetu täideviija vastutus, vaid võimaliku teovalitsemise hindamisel arvestatakse ka tegelikke asjaolusid. Teovalitsemise kriteerium rajaneb nagu kõik õigusmõisted normatiivsete ja empiiriliste faktorite ühisel analüüsil. Pelgalt normativistlikus käsitusviisis sisaldub oht tema ühekülguse tõttu jätta tähelepanuta tegelikkuses esinenud valitsemisjuhtumid.<sup>56</sup> Seetõttu saab ka rääkida vastutusprintsibi eranditest, kuigi puudub üksmeel küsimuses, millistel juhtudel ning ulatuses.

Esiteks tulevad kõne alla juhtumid, mil isik eksib nõ enda teo mõttes, mis samas ei oma mingit tähendust tema enda karistusõigusliku vastutuse seisukohalt. Tihti tsiteeritakse ja tuuakse näitena esile nn manipuleeritud *error in persona* juhtum, kus tagaseisja paneb vahetu täideviija tappa isiku, keda tegelikkuses tappa ei tahetud. Kaasuse asjaolud oleksid järgmised. F sai teada, et salaorganisatsiooni liikmed, kelle ta oli reetnud, kavatsevad ta ühel õhtul tavapärase jalutuskäigu ajal ühes vaiksuses kohas maha lasta. F saatis enda asemel mõrvapaika oma oponenti, kus viimane siis ootuspäraselt F-i pähe maha lasti.

---

poolt toime pandud põhitegu (viimane ei realiseeri omakäeliselt midagi). Seega on ainukeseks võimaluseks vahendliku täideviimise jaatamine, kui P. Pikamäe soovib kõnealuses situatsioonis välja jõuda karistusõigusliku vastutuseeni. Vt P. Pikamäe, Kaas-täideviimise määratlemine. Karistusseadustik ja Riigikohtu praktika, *Juridica* 2003/3, lk 143 jj.

<sup>55</sup> K. Randt, *Mittelbare Täterschaft durch Schaffung von Rechtfertigungslagen: zugleich ein Beitrag zur Kritik am Verantwortungsprinzip*, Baden-Baden 1997, lk 109, koos edasiste viidetega sellele levinud seisukohale.

<sup>56</sup> C. Roxin, *Anmerkungen zum Vortrag von Prof. Dr. Herzberg*, in: K. Amelung, *Individuelle Verantwortung*, S 55.

Käesoleval juhul põhistatakse vahendliku täideviimist asjaoluga, et isik kasutas ära vahendi kõhklematut valmisolekut tegu toime panna.<sup>57</sup>

Teine kategooria, mil saab rääkida täiesti vastutusvõimelisest vahetust täideviijast ja samaaegselt siiski vahendlikust täideviimisest, on olukorrad, mil vahetu täideviija tegutseb tema jaoks *välditavas* keelueksimuses (KarS § 39 lg 1 kohaselt puudub isikul süü vaid juhul, kui ta ei saa aru oma teo keelatusest ning see eksimus on temale *vältimatu*). Dramaatilise näitena võib siinkohal tuua Saksamaal realselt aset leidnud nn Kasskuninga-kaasuse<sup>58</sup>, mida tehjoludelt võib pidada raskestiusutavaks.

Kaasuse asjaolude kohaselt elas R koos H ja P-ga “müstikast ja ebausust” mõjutatud kommuunis. H ja P, kes nõudsid R-ilt absoluutset kuulekust, veensid kergelt mõjutatavat R-i kellegi Kasskuninga olemasolus, kes kujutavat endast absoluutset kurja ning kes ähvardab tervet inimkonda. Ühel hetkel sai H teada, et tema endine elukaaslane on abiellunud A-ga. Vihast ja armukadedusest otsustas ta P kaasabil ja teadmisel A tappa. Seda tegema veensid nad aga R-i ja seda põhjendusega, et Kasskuningas nõuab inimohvrit ja kui ta seda ei saa, hukuvad inimkonnast miljonid. R sai küll aru, et tegemist on mõrvaga, kuid talle sisendati, et tegemist on jumaliku ülesandega. R leidis, et miljonite päästmisel on A tapmine õigustatud. Ta pidi A tapmisplaani kinnitama vandega, ja kui ta seda vannet ei täida, on “tema surematu hing igaveseks neetud”. Tapmiskatse ebaõnnestus.

Kuigi tegemist oli tuvastatult lihtsameelse isikuga, ei olnud tegemist karistusest vabastava süüdimatusega, vaid piiratud süüdivusega KarS § 35 mõttes, mis annab aluse seda asjaolu arvestada üksnes karistuse mõistmisel. Kohus leidis samuti, et isik oli teo toimepanemise ajal keelueksimuses, mis oli aga tema jaoks välditav. Kuigi R oli seega täiesti vastutav toimepandud mõrvakatse eest, käsitles kohus H ja P tegu vahendliku täideviimise, mitte aga kihutamisena.

Kahte kirjeldatud kaasust eristab ühest küljest vahetut täideviijat iseloomustav andmestik. Kui esimese kaasuse puhul oli tegemist täiesti süüvõimelise isikuga, siis nn Kasskuninga kaasuses oli tegemist vähemalt piiratud süüdivusega. Mõlemale kaasusele on aga ühine, et tagaseisja kasutas ära enda poolt loodud ülekaalukat teadmist, et panna vahetut täideviijat täitma enda huve ja eesmärke.

Vaatamata defekti puudumisele, mis tooks kaasa vahetu täideviija vastutusest vabastamise, jaatatakse vähemalt välditava keelueksimuse korral valitseva arvamuse poolt vahendlikku täideviimist.<sup>59</sup>

Ka esimest kaasust – manipuleeritud *error in persona* – iseloomustavatel asjaoludel, mil isik eksib konkreetsetes teomõttes, peetakse enamiku kirjanduse

---

<sup>57</sup> F.-C. Schroeder, *Täter hinter dem Täter: ein Beitrag zur Lehre von der mittelbaren Täterschaft*, Berlin 1965, S 152.

<sup>58</sup> BGHSt 35, 347 ff.

<sup>59</sup> C.Urban, lk 66; joonealuses viites nr 198 hulgaliselt osundusi valitsevale arvamusele.

poolt võimalikuks vahendliku täideviimise jaatamist.<sup>60</sup> Üksmeelselt leitakse samuti, et teo vahetule toimepanijale endale eksimus teobjektis mõju ei avalda, st ta vastutab täiel määral vahetu täideviijana.<sup>61</sup> Kui isik kujutab endale väärt ette teo ebaõigussisu või asjaolude konkreetset kulgu, siis käsitletakse seda teovalitsust põhistava asjaoluna, sest tagaseisjal on ülekaalukas teadmine vaatamata sellele, kas eksimus, milles isik konkreetset teo toimepanemise ajal asetseb, on sellise kaaluga, mis viib tema kriminaalvastutusest vabastamiseni või mitte.<sup>62</sup>

Analoogilisel viisil leiab lahenduse ka olukord, mil rangest dogmaatikast lähtudes puudub juba karistusõiguslik põhitegu – kui tegemist on vabatahtliku, teadliku enesekahjustamisega. Siin on probleem seega teisesuunaline, tegemist ei ole pelgalt täideviija defekti küsimusega, vaid näiliselt puudub juba karistatav tegu kui selline. Siin tegutseb vahend üldises mõttes koosseisuta, tema käitumine on teo suhtes teadlik, vabatahtlik ja seega ka omavastutuslik; ning rääkides siinkohal vahendlikust täideviimisest, on seega samuti tegemist vastutusprintsipi piiranguga.

Probleemne ei ole olukord, mil tagaseisjal on andmed, millega ei saa opereerida aga teo vahetu täideviija. Näiteks kui petja õhutab kannatanut nn julguseproovile (kas sa kannatad välja tugeva elektrilöögi?), kuid vaid tema teab, et juhtmes on surmav vool.<sup>63</sup> Siin esineb teovalitsemine juba ülekaaluka teadmiseiga.

Kaheldavamaks muutuvad aga situatsioonid, mil isik enda teos põhimõtteliselt ei eksi – ta teab, et tema teo kutsub esile tagajärje, s.o tema enda surma, vähemalt konkreetse kehas. Reaalselt aset leidnud nn Siriuse kaasuses leidiski kohus, et kui isik viib kergeuskliku kannatanu selleni, et viimane tapab end vanni visatava fööniga, võib tegemist olla tapmise vahendliku täideviimisega. Antud kriminaalasjas leidis tuvastamist, et täideviijal õnnestus kannatanut veenda, et viimane elab pärast vahepealset surma edasi Siriuse elanikuna, seda küll Maal (ja mõistagi uues, senisest paremas ja ilusamas kehas). Kohus leidis, et kui täideviijal õnnestub ohvri eest varjata tema teo surmavat tagajärge ja ohver usub edasielamisse, siis on petja ülekaalukast teadmiseist tulenevalt tapmise vahendlik täideviija.<sup>64</sup>

Iga eksimus siiski ei välista eksija vaba ja omavastutusel põhinevat otsustust. Sisuliselt tuleb lahendada küsimus, kas ja mil määral peab ja on karistusõigus õigustatud kaitsma isikut tema enda (mh rumaluse) eest (eriti kui silmas pidada just kirjeldatud nn Siriuse kaasust). Siinkohal märgitakse, et just nt motiivieksimus ei takista oma käitumise ennastkahjustavast iseloomust arusaamist. On äärmiselt vaieldav, kas sellise motiivieksimuse esilekutsumine põhistab

---

<sup>60</sup> K. Kühn, Karistusõigus. Üldosa, Tallinn, Juura 2002, § 20, vnr 74 jj.

<sup>61</sup> M. Nikolidakis, Grundfragen der Anstiftung. Strafgrund – agent provocateur – Objektverwechslung, Berlin 2004, S 16.

<sup>62</sup> C. Urban, lk 67.

<sup>63</sup> K. Kühn, § 20, vnr 48.

<sup>64</sup> BGHSt 32, 42.

vahendlikku täideviimist, arvamusi on nii eitavaid kui ka jaatavaid. Valitsevaks kipub arvamus, mille kohaselt on motiivieksimuse tahtlik esilekutsumine ja/või ärakasutamine vahendliku täideviimise vormis karistatav. Vahendliku täideviimisega on tegemist näiteks siis, kui kannatanule selgitatakse, et ta põeb ravimatut haigust, mis lõpeb valurikka surmaga, ja kannatanu tapab end sellise saatuse vältimiseks.

Vahendliku täideviimisega on aga kindlasti tegemist juhtumitel, kui otsustamisvabadust kitsendatakse veel täiendavate mõjutusvahenditega kuni oodatud reaktsioonini, sest täideviija ei jäta ohvrile enam praktiliselt valikuvõimalust. Näitena tuuakse olukorda, kui abielunaine ei vea kannatanut mitte ainult ninapidi, öeldes, et tahab oma mehega koos surra, vaid kujundab sellele lisaks ka kogu kuriteosituatsiooni (mehe klaasi lisab mürki, nagu ka lubatud ja nagu mees seda teab, enda omasse aga mitte) ja valvab samaaegselt oma mehe suitsiidi üle (kontrollib, et mees jookseb ikka mürki sisaldavast klaasist). Kannatanu otsus ei ole nende asjaolude valguses enam vaadeldav vabatahtlikuna.<sup>65</sup>

Muuhulgas tuleb selle küsimuse lahendamisel põhimõtteliselt otsustada, kas vahetu täideviija ja tagaseisja käitumist vaadata koos või teineteisest eraldi. Nii oli pikka aega vaidlusaluseks küsimuseks, kas tegemist võib olla vahendliku täideviimisega, kui vahetu täideviija ehk nn tööriist käitus iseenesest õiguspäraselt. Praegusel hetkel on sellise võimaluse jaatamine üldlevinuks.

Näitena võib tuua kaasuse, kus M, kes tahab vabaneda enda tülikast vaenlasest O-st, veenab viimast ründama W-d. Seejuures jätab ta ütlemata, et W kannab alati endaga kaasas relva. Ta tahabki enda plaaniga saavutada olukorda, kus W laseks hädakaitses tegutsedes O maha; nii juhtubki.<sup>66</sup>

Oponendid, kes tahavad sellisel juhul välistada vahendliku täideviimise võimaluse, tuginevad arusaamale, et vahendlik täideviija saab osaleda ainult õigusvastases teos. Teovahendaja õiguspärane käitumine välistab süüteo toimepanemisest osavõtu võimaluse tervikuna. Selline käsitlus vaatab vahetu täideviija ja tagaseisja karistatavuse küsimust ühtsena, mistõttu läheks õiguskorraga vastuollu olukord, kus vahetu täideviija ja teovahendaja käitumine oleks hinnatav erinevalt. Õigusvastatus tehakse seega objektiivselt kindlaks teo ja kõigi toimepanijate suhtes tervikuna. Tööriista ja tagaseisja erinevad asetused

---

<sup>65</sup> K.Kühl, § 20, vnr 49–50. Siiski võiks polemiseerida, et sisuliselt muudetakse kaitstavaks õigushüveks mehele kuuluv õigus olla teises ilmas koos enda naisega. Kuigi naine seda ütles, ei täitnud ta antud lubadust, lastes mehel surra üksinda. Sellisest arhailisest õigusest aga vaevalt rääkida saab. Otsustavaks ja kaalutluse aluseks võiks ehk siiski olla fakt, et kellelt tuleb esialgne initsiatiiv teo toimepanemiseks. Vahendlikku täideviimist saab jaatada vaid juhul, kui kogu teo idee ja algatus tuleneb petvalt osapoolelt. Kui otsus langetatakse täielikult koos, kuid üks osapool sellest mingil hetkel taganeb (lastes teise poole eksimusel seega tekkida ja edasi kesta), ei ole tegemist vahendliku täideviimisega. Isikul puudub kohustus õigustada/põhjendada enda enesetapust loobumist, isegi kui teine pool sellega (jätkuvalt) arvestab.

<sup>66</sup> R. D. Herzberg, *Mittelbare Täterschaft bei rechtmässig oder unverbotten handelndem Werkzeug*, Berlin 1967, S 1.

konkreetses teo suhtes ja ka erinev tegutsemistähendus jääksid seejuures aga tähelepanuta.

Asjaolu, et sama tagajärg võib teovahendaja vaatevinklist olla õiguspärane ja vahendliku täideviija osas aga õigusvastane, saab seletada sellega, et otsus õigusvastasuse kohta kehtib vaid relatiivsena konkreetsetes suhtes tegu-toimepanija. Selle hüpoteesi paikapidavust kinnitab muuhulgas ka subjektiivsete õigusvastasust välistavate elementide tunnustamine. Tuginedes relatiivsele õigusvastasuse mõistele ja sellega seotud ees-ja tagaseisja käitumise iseseisvale hindamisele on seega tänapäeval üksmeelselt tunnustatud, et vahendlik täideviimine on võimalik ka juhul, kui teo toimepanemiseks kasutatakse ära õiguspäraselt tegutsenud isikut.<sup>67</sup>

Nimetatud seisukohtadega tuleb vaieldamatult ka nõustuda. Vahendlikku täideviimist iseloomustav ärakasutamissuhe on neis kõigis kaasusekonstruktsioonides vaieldamatult olemas, seda isegi kahel esimesel juhul, mil vahetu täideviija vastutab ise karistusõiguslikult.

Seega ei ole juhtumil, mil isik paneb toime teo teadlikult ja tahtlikult, sugugi välistatud samaaegselt tagaseisja vastutus vahendliku täideviijana. Nüüd on iseasi, millistel juhtumitel sellise kriteeriumi rakendamist ehk vastutusprintsipi piiranguid aktsepteerida. Järjest rohkem hakkab kõlama hääli, mis peavad selliseks tagaseisja piisava ülekaalukuse argumendiks ka tema sotsiaalselt kõrgemalseisvat positsiooni käsu saaja suhtes.

### **3. Kas täideviija täideviija taga kontseptsioon on ühendatav Karistusseadustiku kehtiva regulatsiooniga?**

Nüüd võib ka küsida, kas selline vahendliku täideviimise sisustamine on meie seadusega üldse kooskõlas; kas KarS § 21 võimaldab sellist tõlgendust?

Karistusõigus ja juriidiline meetodiõpetus eristavad deskriptiivseid ja normatiivseid<sup>68</sup> tunnuseid. Deskriptiivsed tunnused kirjeldavad mingit tegelikkust: nende sisustamine rajaneb tavaliselt *olema*-tunnetusel. Tõlgendust juhib sellisel juhul seaduse sõnastus. Normatiivsete tunnuste sisustamine on seevastu ebaselgem. Enamasti leitakse, et nad tuleb sisustada väärtuseliselt.<sup>69</sup>

<sup>67</sup> K. Randt, lk 47 jj on esitatud kaasus ja selle lahendus.

<sup>68</sup> Süüteo koosseisu normatiivsete tunnuste kohta vt RKKKo 3-1-1-92-05 (RT III 2005, 32, 320) ja RKKKo 3-1-1-96-06 (RT III 2007, 2, 13) – “normatiivse tunnuse puhul ei pea isik teadma selle täpset juriidilist tähendust. Piisav on, et isik teab normatiivse tunnuse sotsiaalset tähendust või vähemalt selle üldkeelelist paralleelhinnangut”.

<sup>69</sup> E. Schlüchter, Irrtum über normative Tatbestandsmerkmale im Strafrecht, Tübingen 1983, lk 17. C. Roxin sisustab need mõisted järgmiselt: deskriptiivsed tunnused “on sellised, mis kajastavad teatud kehalisi või hingelisi asjaolusid või protsesse ja nad tehakse kohtuniku poolt kindlaks tajumise teel (kognitiivselt). Seevastu normatiivsed on kõik tunnused, mille esinemine eeldab hinnangu andmist. Nii on näiteks mõisted “hoone” või “äravõtmine” deskriptiivsed, aga sõnad “laimamine” või “võõras” aga normatiivsed”. Vt C. Roxin, AT I, § 7, vnr 24.

Seaduse rakendaja peab normi seega täiendavalt tõlgendama, et norm saaks üldse kohaldatavaks. Seega on normatiivsete tunnuste näol tegemist määratlemata mõistetega, ning mõiste määratlemise keskmesse tuleb juba eespool mainitud teleoloogiline meetod. Kui deskriptiivsed tunnused on juba sõnatähenduslikult kujundatud, st nende sisustamisel tuleb tegelda sõnastuse analüüsiga, siis teleoloogiline tõlgendamine sellist taaka endas ei kannu. Võib isegi öelda, et teleoloogilisel tõlgendusel on eelis puhtalt sõnalise analüüsi ees.

Karistusseadustiku § 21 lg 1 alt 2 määratleb ainult, et esineb selline asi nagu süüteo toimepanemine “teist isikut ära kasutades”. Nii teooria<sup>70</sup> kui ka praktika<sup>71</sup> on seda aga kestvalt sisustanud kui vahendlikku täideviimist. Eeltoodust tuleneb, et esineb selline asi nagu vahendlik täideviimine, kuid seadus jätab samal ajal täielikult vastamata küsimuse, millel see rajaneb (millistel asjaoludel jne). Täideviija mõiste defineerimise ja sisustamise pädevus kuulub seega karistusõigusteadusele ja praktikale.

Pelgalt seaduse sõnastuse abil kaugele ei jõua – “teist isikut ära kasutades” viitab vaid sellele, et tagaseisja peab vahetut täideviijat mingil viisil “ära kasutama”. Nii et ainukeseks variandiks jääbki teleoloogiline tõlgendamine, mis on karistusõiguse üldosas üldtunnustatud: näiteks objektiiv-teleoloogiline tõlgendamine küsib *ratio legise* ehk seaduse objektiivse eesmärgi järele ja nõuab, et seadust tõlgendataks viisil, et seda eesmärki oleks võimalik ka saavutada. Ka sotsiaalsed suhted muutuvad ajas ja oleks äärmiselt küsitav, mil määral olekski võimalik toetuda ainult teisele, nn subjektiiv-teleoloogilise tõlgendamise variandile. Seega leitaksegi kirjanduses, et täideviija mõiste saab karistusseaduses

---

Kriitiliselt sellise defineerimise suhtes nt K. H. Gössel, Über Normativismus und Handlungslehre im Lehrbuch von Claus Roxin zum Allgemeinen Teil des Strafrechts, Goldammer Archiv, 2006, lk 279 jj: “Puhtalt deskriptiivseid tunnuseid ei ole olemas. Ükski kohtunik ei saa pelgalt kognitiivselt kindlaks teha, kas mingi ehitus on “hoone” StGB § 306 (“Süütamine”) mõttes; sellele peab lisanduma hinnang hoonetele kui millelegi sellisele, mis on näiteks vähemalt osaliselt suletud ruum ja rajatud inimeste sealviibimiseks ning ebasoovitavate isikute eemalhoidmiseks. Sama kehtib mõiste “aravõtmise” suhtes – varguse koosseisus kirjeldatud käitumist ei sisustata üksnes kui teatud kehalist või hingelist asjaolu, vaid seda hinnatakse lisaks võõra valduse murdmise ja uue valduse kehtestamisena. Samuti ei ole olemas *ainult* normatiivseid tunnuseid, ka neis kajastuvad teatud kehalised või hingelised asjaolud. Ka laimamises on deskriptiivne tunnus olemas: inimese teatud tajutav väljendumine (lk 281). Ka tunnuses “võõras” on leitav deskriptiivne aines – sõnaga “võõras” tähistatakse teobjekti “vallasasi” omadust, mis on kehalise esemena tajutav ka kognitiivselt. Seega on põhimõtteliselt kõigis koosseisulistest asjaoludes leitav nii normatiivne kui ka deskriptiivne iseloom” (lk 282).

<sup>70</sup> I. Rebane (koost), Eesti NSV kriminaalkoodeks. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 1980, § 17, komm 11c; J.Sootak, P.Pikamäe (koost), Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne, 2. trükk, Tallinn 2004, § 21 komm 4.1; J.Sootak, Täideviimine ja osavõtt, lk 31 jj.

<sup>71</sup> Vt nt RKKKo 3-1-1-120-98 (RT III 1999,3,35); 3-1-1-94-00 (RT III 2000,24,261); 3-1-1-89-06 (RT III 2006, 38, 322).

avada ainult või siis esmajoones objektiiv-teleoloogilise meetodi abil<sup>72</sup> ning küsida tuleb, millised eesmärgid täideviimisõpetusega püütakse või siis tuleb saavutada (milline on täideviimisõpetuse roll üldises omistamisõpetuses).

Lisaks eesmärgile võiks seejuures rääkida ka täideviimisõpetuse ideedest või printsiipidest. Ideest rääkides saab seejuures juhinduda ka põhiseadusest, konkreetselt inimväärikuse kontseptsioonist – viimane kujutab inimest kui enesemääramiseks võimelist isikut. Inimese käitumine on selle tulemusel vaadeldav kui tema autonoomse otsustuse tulemus. Autonoomiaprintsiibi teine pool on omavastutusprintsiip, mis on karistusõigusliku omistamisõpetuse alus. Lahenduse lähteks on seega küsimuse lahendamine, millal saab rääkida veel vabalt tegutsevast inimesest. Kas selle sisustamisel lähtutakse ainult puhtalt individualistlikest asjaoludest või arvestatakse ka inimestevahelisi suhteid, on põhimõtteliselt ebaoluline – tähendust omab üksnes asjaolu, et need sotsiaalsed suhted on täideviimisõpetuses tegelikkuses ka leitavad. Seaduses formuleeritu (meie kontekstis Karistusseadustiku § 21 lg 1) on seega piisavalt avatud mõiste, et võimaldada ka sotsiaalselt sisustatavat vabadusekontseptsiooni ja isegi *sotsiaalset* teovalitsemist.<sup>73</sup>

Seejuures märgitakse kirjanduses, et sotsiaalne aspekt on täideviimisõpetuses kasutusel juba niikuinii. Senises praktikas on see, tõsi küll, leidnud rakendamist peamiselt kaastäideviimise õpetuse juures – küsimus on põhimõtteliselt selles, kas isik, kes omakäeliselt ühtegi süüteo koosseisu objektiivset tunnust ei realiseeri, saab vaatamata sellele olla käsitletav täideviijana.

Klassikaliselt esitatakse see küsimus bandejuhi korral, kelle roll piirneb süüteks käskude ja juhtnõrde andmisega. Nii teooria kui ka praktika on seejuures asunud seisukohale, et sellised asjaolud saavad olla aluseks kaastäideviimise jaatamisel. Käitumine, mis eraldi võetuna peaks olema vaadeldav pelgalt kui kaasaitamine, võib kollektiivse koostoimimise eeldusel omandada sellise kaalu, mille korral saab rääkida teo kaasvalitsemisest ja seega ka kaastäideviimisest – nt juht, kes piirdub sündmuskohal juhtnõrde andmisega. Ise ta koosseisupäraselt ei tegutse, kuid tema kohalolu ja juhtimisfunktsioon on kaaslaste käitumisega sedavõrd tihedalt seotud, et ta kaasvalitseb tegu ning on näiteks varguse korral vallasasja äravõtmise suhtes kaastäideviiv isik.<sup>74</sup>

Seejuures tuleb märkida, et sellisele seisukohale on asunud ka Eesti kohtupraktika. Riigikohtu kriminaalkollegium on enda praktikas asunud ühemõtte-

---

<sup>72</sup> Küsimus normi *ratio legise* kohta viib põhimõtteliselt küsimuseni mingi normatiivse seisukoha õigsuse ja ka mõistlikkuse kohta. Teha tuleb seda seejuures mõistliku argumentatsiooni abil – ning viimane peab jääma õiguskorra raamesse. Sisuliselt tõdetakse, et selliselt vaadelduna on õigusteadus käsitletav ühe osana praktilisest filosoofiast. Pikemalt vaata: J. Schlösser, *Soziale Tatherrschaft: Ein Beitrag zur Frage der Täterschaft in organisatorischen Machtapparaten*, Berlin 2004, lk 218 jj.

<sup>73</sup> J. Schlösser, lk 224 jj.

<sup>74</sup> W. Gallas, *Die moderne Entwicklung der Begriffe Täterschaft und Teilnahme im Strafrecht*, in: *Beiträge zur Verbrechenslehre*, Berlin 1968, S 140.

liselt nn laia teovalitsemise teooria<sup>75</sup> toetajate hulka ning märkinud ühes kaastäideviimist puudutavas lahendis järgmist:

“Karistusseadustiku § 21 lg 2 lause 1 kohaselt vastutavad isikud kaastäideviijatena, kui vähemalt kaks isikut panevad süüteo toime ühiselt ja kooskõlastatult. Kõnealusest (teovalitsemise) teooriast lähtuvalt ei ole nõutav, et täideviijana käsitletav isik realiseeriks ise kas tervikuna või osaliselt objektiivse teokoosseisu. Objektiivses mõttes panevad isikud süüteo toime ühiselt, kui nad valitsevad toimuvat funktsionaalselt tööjaotuslikus koostoimes. See tähendab, et igaüks (kaas)täideviijatest peab lisama tagajärje saabumisse teoühtsust hinnates olulise teopanuse, millest kokkuvõtvalt sõltub taotletava eesmärgi saavutamine. Tegemist peab olema kõigist täideviijatest sõltuva ühtse teovalitsemisega, kus kõik isikud tegutsevad ühtselt teoplaanist lähtuva tööjaotuse alusel. Süüteo realiseerimise suhtes peab olema tegemist just olulise teopanusega, st ei piisa ainult toetavatest, teo täideviimise seisukohalt teisejärgulistest tegevustest. Ilma teovalitsemiseta toimepanijad ei ole käsitatavad mitte kaastäideviijatena vaid osavõtjana, st kas kihutajana või kaasaitajana.

/.../ Erinevalt formaal-objektiivsest teooriast on ühine ja kooskõlastatud tegu kui tervik teovalitsemise teooria mõttes olemuselt jagamatu ja omistatav kõigile kaastäideviijatele ka siis, kui keegi neist kaastäideviijatest mingit üksikut tegu n.ö omakäeliselt toime ei pannud. Selle ühise teoga on hõlmatud ka kaastäideviijate koosseisupärase tegevuse kõik ebaolulised kõrvalekalded, mis pole käsitletavad ekstsessina.

/.../ Seega ei ole teovalitsemise teooria tähenduses nõutav, et täideviijana käsitletav isik paneks toime objektiivsesse teokoosseisu kuuluva teo. Küll on aga nõutav “ühtselt tahtest hõlmatud ja kuriteokoosseisu tunnustele vastava sündmuste kulgemise enda kontrolli all hoidmine”. /.../ Järelikult võib süüteo kaastäideviija olla teoplaani väljatöötaja, samuti ühise teopaani ja tööjaotuse alusel toimuva kaasvalitseja”.<sup>76</sup>

Seega on KarS § 21 olemuselt piisavalt avatud mõiste, et mahutada ka kontseptsiooni *täideviija täideviija taga*.

Sellisele järeldusele viib esmalt juba seaduse grammatiline sõnastus – “*Täideviija on isik, kes paneb süüteo toime /.../ teist isikut ära kasutades*”. Antud küsimuse lahendamisel on esmatähtis kasutatud sõnastus “*ära kasutades*”, kuna see viitab üheselt allutatussuhte eesiseisja ja tagaseisja vahel, mida lähemalt saab iseloomustada valitsemise mõiste kaudu. Seda valitsemisel rajanevat seost nende kahe (või enama) isiku vahel seadus siiski lähemalt ei sisusta. Seaduse sõnastus jätab täielikult lahtiseks, kas vahendlikust täideviimisest saab rääkida alles siis, kui vahetu täideviija enda tegude eest karistusõiguslikult üldse ei vastuta. Ka ajalooline tõlgendamine, st seadusandja soovi järele küsimine ei anna käesoleval juhul tulemust. Karistusseadustiku eelnõuga kaasnenud seletus-

<sup>75</sup> Selle puhul saab rääkida kaastäideviimisest ka juhul, kui isiku teopanus on antud juba süüteo ettevalmistavas staadiumis. Kirjanduses on leitud, et selline radikaalne seisukohavõtt paneb mõnevõrra isegi imestama. Vt J. Sootak, Kaks aastat karistus-seadustikku, lk 37.

<sup>76</sup> RKKKo 3-1-1-97-04, RT III 2005, 4, 36.

kiri jätab selle küsimuse täielikult vastuseta, nimetades ainult, et täideviimine võib olla vahetu või vahendlik.<sup>77</sup>

Enne Karistusseadustiku vastuvõtmist ilmunud Karistusseadustiku üldosa eelnõu kommentaari kohaselt ei otsustata seaduses ühelegi täideviimisõpetusele eelistuse andmise kasuks, piirduakse ainult elementaarsete määratlustega ning ülejäänus jääb täideviimise üksikasjaline defineerimine karistusõiguse praktikalale ja teorialele.<sup>78</sup> Ka Karistusseadustikuga omaks võetud piiratud aktsessoorsuse printsiip<sup>79</sup> ei räägi midagi selle kohta, et poleks võimalik konstruktsioon “tädeviija samaaegselt vastutusvõimelise ja ka vastutava vahetu tädeviija taga/kõrval”. Vastus kõnealusele küsimusele on seega võimalik anda ainult teleoloogilise argumentatsiooni abil.

Selge on aga, et kui rääkida tädeviijast tädeviija taga, tuleb tagaseisja poolt teo valitsemine lahti siduda eesiseisja karistusõiguslikust vastutusest. Teisisõnu – kas vahetu tädeviija vastutus ütleb automaatselt ka seda, et ta tegutses omistamise mõttes vabana ning kas karistusõiguslik vastutuse printsiip ja vabaduse mõiste on teineteisega seotud absoluutsena või relatiivsena. Antud küsimuse lahendamisel tuginetakse peamise näitena karistusõiguse keelueksimuse regulatsioonile (KarS § 39).<sup>80</sup>

Kui isik paneb teo toime keelueksimuses, st kui ta eksib enda käitumise õiguslikus keelatuses, paneb karistusõigus tema edasise vastutuse sõltuvusse asjaolust, kas see eksimus oli tema jaoks välditav või mitte (KarS § 39 lg 1). Küsimuse lahendamisel, kas isik on enda käitumise eest antud olukorras vastutav, on otsustavaks seega mitte aktuaalne, vaid isiku *potentsiaalne arusaam enda käitumises sisalduvast (teo)ebaõigusest*. See potentsiaal on mõistetav kui isikule jäänud vabadus. Et potentsiaalne arusaam enda teo keelatusest on piisav isiku karistusõiguslikuks vastutuseks, on koheselt kasutatav argumentina selle poolt, et karistusõigus ei lähtu mitte absoluutsest, vaid relatiivsest vabaduse ja vastutuse mõiste suhtest. Isik võetakse tema poolt õigusvastase teo toimepanemise eest vastutusele, kui ta teo toimepanemisel enda teo keelatuses kas ei eksi või eksimise korral siis, kui see eksimus oli tema jaoks välditav. Seega käsitletakse võrdsena mõisteid *mitteeksimine* ja *välditav keelueksimus*, isik vastutab enda teo eest mõlemal juhul. Kummatigi on vaba otsustuse osakaal neis kahes olukorras erineva mahuga, nimelt keelueksimuse esinemisel on see väiksem. Tegemist on kahe erineva vabaduse astmega, aga kuna neid käsitletakse võrdsetena, siis on tegemist ühtlasi vabaduse ja vastutuse mõistete relatiivse suhestumisega karistusseaduses. Seega ei ole ka teovalitsemise mõiste vahendliku täideviimise korral karistusseaduses alati ja tingimusteta seotud

---

<sup>77</sup> Seletuskiri internetis:

<http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=991610003&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11> (1. juuli 2008).

<sup>78</sup> M. Ernits, P. Pikamäe, E. Samson, J. Sootak, § 20, komm 7.1

<sup>79</sup> J.Sootak, P.Pikamäe (koost), Karistusseadustik, § 22, komm 3.

<sup>80</sup> J. Schlösser, lk 321.

vastutusprintsibiiga.<sup>81</sup> Sellise defekti, mis ei oma küll tähendust karistusõigusliku vastutuse seisukohalt, võib seega esile kutsuda ka institutsionaalseeritud sotsiaalse võimu teostamine, mis omakorda avab tee vahendliku täideviimise jaatamisele.

Peamine tähelepanek antud kontekstis on siiski, et karistusõiguslik vastutusprintsip ja vabaduse mõiste ei ole seotud mitte absoluutselt, vaid relatiivselt, mis annab omakorda aluse võtta karistusõiguslikult vastutusele ka isik, kes tuvastatult ei olnud enda käitumises täielikult vaba. Vahetult tegutsevale isikule jääb alles küll autonoomia, teatud vabaruum kasutamaks normikuuleka käitumise motiivi, kuid see ei muuda midagi tagaseisja teovalitsemises. Sisuliselt öeldakse, et selliselt mõtestatud vabaduse mõiste on võrreldes vastutuse mõistega “realistlikum”.<sup>82</sup>

Eriti tuleb seejuures arvestada, et karistusõiguse konstruktsioonid on kujundatud üksikisikut silmas pidades. Seadusregulatsioonid, mis räägivad koosseisja keelueksimusest, süüdimatusest ja piiratud süüdivusest, peavad silmas juhtumeid, mil isiku otsustusvabadus on kadunud või vähemalt piiratud, ning vältimatu on seos vastutusprintsibiiga. Samas ei pea see kõik kehtima juhtumitel, kui vaatluse all on pigem kollektiivne käitumine, st sellisel juhul ei ole dogmaatika seotud individualistliku vabaduse mõistega; vähemalt olukordades, kui vaatluse all on nõ makrokriminaalsed olukorrad, võib sellest loobuda. See annab omakorda võimaluse “teise inimese ärakasutamises” näha defekti viisil, et isikule kuuluvat vabadust mõtestatakse tema sotsiaalseid seoseid silmas pidades.<sup>83</sup> Täideviimisõpetuse raames ei ole seega otsustavaks mitte vastutusprintsip (kas teo vahetult toimepannud isik vastutab või mitte), vaid just vabaduse mõiste (kas ta oli enda käitumise üle otsustamisel vaba).

Seda võib nimetada ka *teovahendaja defektiks laiemas tähenduses*. Seoses konkreetsete asjaoludega ei ole see defekt küll sellise kaaluga, et vabastaks vahetu täideviija vastutusest, kuid see viib siiski vahetu täideviija allutatud seisundini ning võimaldab selliseid olukordi lahendada teisiti kui täideviija korral, kes tegutseb igasugusest sunnist vabana.<sup>84</sup>

---

<sup>81</sup> J. Schlösser, lk 322. Seda kinnitab täiendavalt ka mainitud enesetapust osavõtu problemaatika, kus isik sooritab teadlikult küll enesetapu, kuid on siiski “vahendiks enda vastu” tagaseisja käes.

<sup>82</sup> J. Schlösser, lk 325.

<sup>83</sup> J. Schlösser, lk 326.

<sup>84</sup> K. Langneff, Die Beteiligungsstrafbarkeit von Hintermännern innerhalb von Organisationsstrukturen bei vollverantwortlich handelndem Werkzeug, Aachen 2000, S 84.

#### 4. Vahendlik täideviimine Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikas – kas normatiivne või normatiiv-faktiline teovalitsemine?

Riigikohtu kriminaalkolleegium on toimepanemisõpetust puudutavas praktikas olnud äärmiselt modernne ja võttis suhteliselt varakult omaks C. Roxini teovalitsemisõpetuse, viidates sellele enda lahendis esmakordselt aastal 1997.<sup>85</sup>

Riigikohus on tuginemist teovalitsemise teooriale täideviimise ja osavõtu piiritlemisel edasiselt täpsustanud mitmes lahendis, jõudes muuhulgas järgmisele seisukohale:

Teovalitsemise teooria kohaselt “määratletakse tegu seda kujundava ja juhtiva ehk tegu valitseva tahte väljenduse kaudu. Sel puhul tuleb täideviimist sisustada teovalitsemisena – objektiivsete ja subjektiivsete tunnuste kogumina, mis näitab, kelle teod moodustavad kaaluka osa kuriteokoosseisu tunnuste täitmisel ja kelle tahe tegu juhib (valitseb). Teo valitsemisena mõistame siinkohal ühtsest tahtest hõlmatud ja kuriteokoosseisu tunnustele vastava sündmuste kulgemise enda kontrolli all hoidmist. See võib toimuda kolmes vormis: tegutsemise valitsemine ehk üksiktäideviimine, *valitsemine ülekaaluga ehk vahendlik täideviimine* ja funktsionaalne teovalitsemine ehk kaastäideviimine”.<sup>86</sup>

Käesoleva töö seisukohalt omab tähendust ainult üks Riigikohtu poolt mainitud ja seaduses määratletud teo toimepanemismvormidest – vahendlik täideviimine (KarS § 21 lg 1 alt 2 – “täideviija on isik, kes paneb teo toime teist isikut ära kasutades”). Nagu juba eelnevalt mainitud, ütleb see seaduse sõnastus suhteliselt vähe – teist isikut kasutab kindlasti ära nt kihutaja (kutsub esile teootsuse), välistatud ei ole sellise motiivi esinemine ka kaasaitajal (tugevdab enda huvidest lähtuvalt juba olemasolevat teootsust).

Nagu öeldud, põhineb klassikaline käsitlus teo vahendlikust täideviimisest arusaamal, et tagaseisja kasutab teo konkreetset täideviijat kui enda tööriista. See on *vastutusprintsiiip*, mille kohaselt ei saa tahtlikult ja teadlikult süüteo-koosseisu realiseerinud isik olla kellegi teise vahend – ta teab mida teeb, järelikult on ta täideviija, kes surub teised teos osalejad toimepanemisõpetuse mõttes äärealale (ning seal “äärealal” saab isik karistusõigusliku toimepanemisõpetuse mõttes olla vaid kihutaja või kaasaitaja rollis).

---

<sup>85</sup> Vt RKKKo 3-1-1-98-97 (RT III 1997, 1, 1). Antud kaesus puudutas kaasaitamise ja kaastäideviimise piiritlemist: “Riigikohtu kriminaalkolleegium aktsepteerib viimasel ajal kriminaalõiguse teoorias ja kohtupraktikas levinud kaastäideviimise mõistet laiendavat nn *materiaal-objektiivset* teooriat. Kaastäideviimise korral eeldatakse sel juhul nn funktsionaalset teovalitsemist – isikud tegutsevad üheskoos sel viisil, et neist igaüks valitseb tegu ja igaüks eeldab, et koosseisu realiseerimine peab sõltuma igast toimepanijast. Kui üks isik tegu ei valitse, ei ole ta ka kaastäideviija”.

<sup>86</sup> RKKKo 3-1-1-23-01 (RT III 2001, 8, 91). Siin ja edaspidi kursiivis autori esiletõstetud.

Esmapilgul võiks öelda, et sellisest vahendliku täideviimise kitsa tõlgendamise seisukohast näib praegusel hetkel lähtuvat ka meie kõrgem kohtuinstants. Nii on kriminaalkolleegium ühes enda lahendis märkinud järgmist:

“Riigikohus märgib, et kehtivast kriminaalõigusest lähtudes tähendab vahendlik täideviimine seda, et *vahend ei pane õiguslikus mõttes toime kuritegu*. Tema vastutus võib olla välistatud erinevatel põhjustel – ta ei ole subjekt (lapseealine, süüdimatu), tegutseb tahtluseta, on eksimuses, hädaseisundis jms. Vastavalt teovalitsemise teooriale *tuleb näidata, et vahendlik täideviija valitses tegu ülekaaluga* – ülekaaluka teadmise, psüühilise või füüsilise sunniga vms. Selline ülekaaluga valitsemine peab olema süüdistuses ja süüdimõistvas kohtuotsuses määratletud. Süüdistuses ja süüdimõistvas kohtuotsuses peab olema näidatud, milles seisnes süüteo täideviimise vahendlikkus”.<sup>87</sup>

Seega võiks justkui nentida, et kogu probleemistik on nõ lauvalt maas ning Riigikohtu kriminaalkolleegium aktsepteerib vaid ranget vastutusprintsipi – kui vahetu täideviija vastutab toimepandud tahtliku ja õigusvastase süüteo eest, on edasiselt ainetu rääkida tagaseisjast kui vahendlikust täideviijast. Põhimõtteliselt ei ole sellele kataloogile midagi ette heita – vaieldamatult saavad nimetatud tunnused välistada täideviija vastutuse.<sup>88</sup> Siiski tuleb sellesse äärmiselt rangesse määratlusse – ning ka Riigikohtu kriminaalkolleegiumi poolt esitatud loetellu – suhtuda kriitiliselt, sest teo täideviija käitumises süüteokoosseisu tuvastamine ei tohiks väärata vahendlikku täideviimist.

Näiteks võib vahend vastutada ettevaatamatusdelikti alusel. Kui vahendina kasutatud isik oleks piisava hoolsuskohustuse korral võinud tagajärge ette näha, võib talle ette heita karistatavat ettevaatamatust – tagaseisja kui tahtlusdelikti vahendliku täideviija karistatavust ei käsitleta seoses vahendi võimaliku ettevaatamatusdelikti karistatavusega. Kuna vahetu täideviija ise teadliku ettevaatamatuse puhul ei võta oma teo ohtlikkust tõsiselt, vaid usub, et asi lõpeb hästi, sisaldub tagaseisja tahtlises elemendis vahendlikku täideviimist põhistav ülekaalukus.<sup>89</sup> Võimalust, et vahendlikust täideviimisest saab rääkida ka juhul, kui teo vahetu täideviija vastutab ettevaatamatusest toimepandud kuriteo eest, jaatas ka nõukogude kriminaalõigus.<sup>90</sup>

<sup>87</sup> RKKKo 3-1-1-83-01 (RT III 2001, 25, 268).

<sup>88</sup> K. Kuhl, § 20, vnr 46 jj.

<sup>89</sup> K. Kuhl, § 20, vnr 52. Õpikus tuuakse näide meditsiiniõest, kes arstilt saadud korralduse alusel teeb patsiendile surmava süsti. Piisava hoolsuskohustuse ülesnäitamisel oleks ta pidanud mõistma, et tema poolt patsiendile manustatav aine on tegelikkuses surmava toimega.

<sup>90</sup> I. Rebane, § 17, komm 11c. Lisaks võimalikule vastutusele ettevaatamatuse alusel (näitena tuuakse olukorda, kus sotsialistliku vara riisumiseks kasutatakse ära ametiisiku kuritegelikku lohakust) on vahendliku täideviimisega tegemist ka juhul, kui vahend tegutseb küll tahtlikult, kuid pole teadlik teda ärakasutanud isiku kuritegelikest eesmärkidest (asutuse juhataja käsib riisumise eesmärgil anda laost justkui asutuse huvides välja saatelehetä kaupu). Nimetatud juhtudel vastutab vahendlik täideviija ja vahend kumbki erineva kuriteo eest.

Täielikult vastutavast vahendist võib rääkida ka järgmiste kriteeriumite olemasolul – tädeviija välditav keeluksimus ja nn modifitseeritud *error in persona*.<sup>91</sup>

Ka lapseealises ja süüdimatus ei peaks automaatselt kaasa tooma vahendliku tädeviimise figuuri rakendamist; 13-aastane võib väga hästi teada ja aru saada, et ta varastab, ning kuna osavõtt on võimalik koosseisupärasest ja õigusvastasest teost (KarS § 22), ei too see järelilikult automaatselt kaasa teo toimepanija allutust tagaseisjale.<sup>92</sup> Seega on võimalik kihutaja või kaasaaitajana osaleda lapseealise poolt toimepandud teos. Sama kehtib ka süüdimatu isiku kohta, ka tema tegu võib olla nii tahtlik kui ka õigusvastane, millest osavõtt on järelilikult võimalik.

Seega tuleb juba Riigikohtu kriminaalkolleegiumi poolt nimetatud kriteeriumitesse suhtuda mõnevõrra kriitiliselt – või vähemalt on seal öeldud postulaadid suuresti diskuteeritavad. Kuid oluline on käesoleval hetkel siiski teine aspekt.

Nimelt on Riigikohtu viidatud lahendis peamiseks kriteeriumiks vahendliku tädeviimise jaatamisel siiski konkreetset ajahetket *ülekaaluga* valitsemise. Seega tuleb tuvastada see *ülekaalukus*.

Vahendliku tädeviimise ja organisatsioonilise teovalitsemise seisukohalt on oluline järgmine aspekt – paralleelselt lahendis nr 3–1-1-83-01 väljaöeldud seisukohaga on Riigikohtu kriminaalkolleegium mitmes otsuses leidnud, et vahendliku tädeviimise mõttes saab isikut ülekaalukalt valitseda ehk endale allutada ka *organisatsioonilises vormis*:

“Seepärast on vaja kaaluda, millal on tegemist vahendliku tädeviimisega, kui tegu valitsetakse teadmistega, tahtega või *võimuaparaadiga*, või millal panevad teo toime tädeviija ja kihutaja”.<sup>93</sup>

Tegemist ei ole ühekordse ja juhuslikult väljaöeldud seisukohaga, Riigikohtu kriminaalkolleegium ka edasiselt vahendliku tädeviimise vormide edastamisel teinud viite võimuaparaadile:

“Tagamaks seaduse ühetaolist kohaldamist selgitab kriminaalkolleegium, et süüteo vahendlik tädeviimine tähendab KarS § 21 lg 1 kohaselt olukorda, kus üks isik paneb teo toime teist isikut ära kasutades, mis eeldab ärakasutatava isiku valitsemist ülekaaluga (teadmise, tahtega, *teatud võimuaparaadi abil*)”.<sup>94</sup>

---

<sup>91</sup> Vt käesoleva töö II ptk p 2.

<sup>92</sup> Olgu märgitud, et mõistagi võivad lapseealine ja täiskasvanu moodustada ka grupi eriosa koosseisu mõttes. Vt C.Roxin, AT II, § 25, vnr 237. Kaastädeviija võib olla vaimuhaige, lapseealine või ka vältimatus keeluksimuses. Kuna tädeviimine ja osavõtt on ebaõiguse väljendusvormideks (ebaõigus on koosseisupärasus + õigusvastasus), siis toimepanija süü välistatus ei välista kaastädeviimist. Juhtumil, kui üks kaastädeviijatest teab teise isiku süü välistatust ja kasutab teda enda eesmärkidel ära, siis on ta selle mittesüüliselt tegutsenud isiku teopanuse osas samaaegselt ka vahendlik tädeviija.

<sup>93</sup> RKKKo 3-1-1-17-03 (RT III 2003, 17, 159).

<sup>94</sup> RKKKo 3-1-1-64-05 (RT III 2005, 26, 272).

“Teovalitsemise teooria kohaselt loetakse täideviijaks isikut, kes ise kõik koosseisuasjaolud realiseerib (üksiktäideviimine), saavutab teo toimepanemise teise isiku poolt, kasutades ära oma ülekaalukat teadmist või *võimu (vahendlik täideviimine)*...”<sup>95</sup>

“Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kestva praktika kohaselt saab see (*ärakasutamissuhe*) toimuda kolmes vormis – valitsemine ülekaaluka teadmise, tahte või *võimuaparaadi* abil. Isiku käitumises tuleb sellisel viisil tuvastada nn teovalitsemise kvaliteet”.<sup>96</sup>

Rääkides *võimuaparaadiga valitsemisest* on Riigikohtu kriminaalkolleegium ilmselgelt pidanud silmas organisatsioonilist teovalitsemist. See vahendliku täideviimise vorm läheb aga kohe vastuollu Riigikohtu lahendis nr 3-1-1-83-01 esitatud nõudega, et vahend ei tohi õiguslikus mõttes panna toime karistatavat tegu – antud kontseptsiooni olemuseks ongi põhistada vahendlikku täideviimist juhtudel, mil vahetu täideviija (ehk esseeisja) on teo eest vastutav samaaegselt tagaseisjaga kui täideviija.<sup>97</sup>

Seejuures tuleb tähele panna, et enda viimastes lahendites ei nõua Riigikohtu kriminaalkolleegium kategooriliselt, et vahendliku täideviimise korral peab esseeisja karistusõiguslik vastutus olema täielikult välistatud. Nii märgib kriminaalkolleegium ühes otsuses järgmist:

“*Enamasti* tähendab vahendlik täideviimine seda, et teo tegelik toimepanija (vahend) ei pane õiguslikus mõttes toime süütegu”.<sup>98</sup>

Sellise sõnastusega on Riigikohtu kriminaalkolleegium astunud juba täiel määral kooskõlla piiratud vastutusprintsipi esindajatega, kelle jaoks kujutab esseeisja valitsemine kriminaalõiguslikku vastutust välistava defekti abil küll põhimõtteliselt reeglit, kuid mitte absoluutset ja vältimatut eeltingimust.<sup>99</sup>

Vähemalt ühes kriminaalasjas on Riigikohtu kriminaalkolleegium aktsepteerinud ka olukorda, kus vaatamata vahetute täideviijate karistusõiguslikule vastutusele on samaaegselt vaetud, kas tagaseisja võis samaaegselt olla vahendlik täideviija.

R. S-le esitati süüdistus KarS § 356 lg 1 järgi ebaseaduslikus metsaraides. Süüdistuse kohaselt kasutas R.S viie raietöölise abi ning teostas vahendliku täideviimise vormis ebaseadusliku metsaraie, raiudes nimetatud eraldustel metsa hõredamaks metsaseadusega lubatust. Sisuliselt teostati eraldustel lage-raie ning tekitati looduskeskkonnale kahju 33 623 krooni.<sup>100</sup>

<sup>95</sup> RKKKo 3-1-1-5-06 (RT III 2006, 20, 181).

<sup>96</sup> RKKKo 3-1-1-24-06 (RT III 2006, 20, 183); vahendliku täideviimise võimalikkusele võimuaparaadi abil on Riigikohtu kriminaalkolleegium viidanud veel nt otsustes nr 3-1-1-89-06 (RT III 2006, 38, 322) ja nr 3-1-1-82-06 (RT III 2007, 1, 1).

<sup>97</sup> K. Kühl, § 20, vnr 72.

<sup>98</sup> RKKKo 3-1-1-24-06 (RT III 2006, 20, 183).

<sup>99</sup> Vt käesoleva töö II ptk p 2.

<sup>100</sup> RKKKo 3-1-1-89-06 (RT III 2006, 38, 322).

Tähendust omab seejuures just asjaolu, et kolm väidetavalt ärakasutatud raietöölist L, R ja LT said juba eelnevalt karistada sama süüteo eest väärtekorras Metsaseaduse § 56<sup>9</sup> järgi.<sup>101</sup>

Riigikohtu kriminaalkolleegium on sellist olukorda – st vahetu(te) täideviija(te) samaaegset karistusõiguslikku vastutust – sisuliselt aktsepteerinud, heites menetlejale ette ainult süüdistuse ebakonkreetsust. Kohus ei vastusta võimalust, et R.S-i näol võis olla tegemist vahendliku täideviijaga, viidates samaaegselt järgnevale:

“Tähele tuleb panna sedagi, et teo valitsemine ülekaaluka teadmisega on vaid üheks süüteo vahendliku täideviimise võimaluseks. Kohtupraktika kohaselt saab see toimuda ka ülekaaluka tahte või *teatud võimuaparaadi abil*”.<sup>102</sup>

Sellest lahendist võiks sisuliselt taaskord seega välja lugeda, et kriminaalkolleegium on vaikimisi aktsepteerinud piiratud vastutusprintsipi. Seejuures tuleb tähele panna, et heites süüdistusele ja kohtutele ette vahendliku täideviimise piisavalt konkreetset sisustamata jätmist, on Riigikohus viidanud kõigile kolmele vahendliku täideviimise variandile; aktsepteerides seega ka võimalust, et käesolevas kriminaalasjas võinuks teatud asjaolude tuvastamise korral olla tegemist ka organisatsioonilise teovalitsemisega.<sup>103</sup>

Riigikohtu kriminaalkolleegiumi lahenditest on raske üheselt välja lugeda, millist kontseptsiooni on silmas peetud – kas ranget või piiratud vastutusprintsipi. Tuleb mõnda, et selgesõnaliselt ei ole Riigikohus enda seisukohta väljendanud. Tõesti, selgesõnaliselt on ühel korral välja öeldud vaid seisukoht, et vahendliku täideviimise korral vahend kriminaalõiguslikult ei vastuta (RKKKo 3-1-1-83-01). See viitaks justkui normatiivse teovalitsemisteooria seisukohtadele. Siis tuleks aga tervikuna eitada ka organisatsioonilise teovalitsemise võimalust, mille väljenduseks on just *täideviija täideviija taga* konstruktsioon. Nimetatud lähenemise korral tekib ületamatu vastuolu – võimatu oleks selle seisukoha valguses kahetine perspektiiv, mille kohaselt ühest küljest vastutab isik täielikult enda poolt toimepandud teo eest, teisalt oleks ta aga tagaseisjast sõltuv tööriist (ta oleks samaaegselt nii “vaba” kui ka “mitte-vaba”).

Samas on Riigikohus ühes hilisemas lahendis enda seisukohti mõnevõrra pehmenanud, eelnevat praktikat siiski tühistamata, kasutades sõnastust, et *enamasti* tähendab vahendlik täideviimine seda, et vahend ei pane õiguslikus

---

<sup>101</sup> Kriminaalasi nr 1-05-384 (03942800038), tlk 85 jj. Teo toimepanemise ajal kehtinud Metsaseaduse § 56<sup>9</sup> lg 1 sätestas karistuse metsa, puude või põõsaste ebaseadusliku raiumise, hävitamise või muul viisil kahjustamise eest.

<sup>102</sup> RKKKo 3-1-1-89-06 (RT III 2006, 38, 322).

<sup>103</sup> Nimetatud küsimuse lahendamiseni kohus asja uuel arutamisel paraku ei jõudnud. R. S-i suhtes tehti õigeksmõistev otsus faktiliste asjaolude pinnalt ja argumendil, et tõendamist ei leidnud asjaolu, et R.S oleks olnud teadlik konkreetsel langil raiet keelavast otsusest. Vt Tartu Ringkonnakohtu 21. novembri 2006. a otsus kriminaalasjas nr 1-05-384, otsuse lk 12.

mõttes toime süütegu (RKKKo 3-1-1-1-24-06). Viimane viitaks siiski liikumisele normatiiv-faktilise teovalitsemisteooria suunas, milles vastutusprintsibi ulatus ja toime on mõnevõrra piiratud. Seejuures tuleb tähele panna, et piiratud vastutusprintsipi aktsepteeriv lahend on tehtud ajaliselt hiljem võrreldes lahendiga, mis viitab rängele vastutusprintsibile.

Rääkimaks konstruktsioonist *täideviija täideviija taga* kui vahendliku täideviimise vormist tuleb seega teovalitsemisteooria tõlgendamisel ja sisustamisel asuda normatiiv-faktilise teooria seisukohtadele, kuna seal ei ole nõutav vahetult täideviijal vastutust välistava defekti olemasolu. Vältimatult tuleb sellisele järeldusele asuda aga juba seetõttu, et Riigikohtu kriminaalkolleegium on korduvalt osundanud organisatsioonilisele teovalitsemisele kui vahendliku täideviimise ühele vormile. Sellisel juhul oleks Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktika ka loogiliselt hoomatav ning hinnatav ühtse loogilise tervikuna. Kui aga leida, et kinni hoitakse rangelt normatiivsest lähenemisest, tuleb Riigikohtu praktika kuulutada täielikult vastuoluliseks ning ebaselgeks – ühest küljest nõutakse justkui täideviijal täielikku karistusõiguslikku vastutust välistava defekti olemasolu, teisest küljest aga jaatatakse organisatsioonilist teovalitsemist. Organisatsioonilist võimuaparaati ning viimase vahendusel toimepandud süütegusid iseloomustabki aga peaaegu alati olukord, kus vahetu täideviija on samaaegselt karistusõiguslikult täielikult vastutav.

Järgnevalt tegeldaksegi lähemalt karistusõiguse toimepanemisõpetuse dogmaatikas ühe kesksmaks kujunenud figuuriga, kus täidviijana saab käsitleda ka isikut, kes kasutab teo toimepanemiseks karistusõiguslikult täiesti iseseisvalt vastutavat (st koosseisupärase, tahtliku, õigusvastase ja süülise teo toime pannud) isikut. Ning nagu nähtub hilisemast kohtupraktika analüüsist, on see lähenemine vähemalt osaliselt imbunud juba ka praktikasse.

### III. ORGANISATSIOONILINE TEOVALITSEMINE

#### I. Organisatsiooniline teovalitsemine vahendliku täideviimise vormina

Organisatsiooniline teovalitsemine on vahendliku täideviimise üks viise – ja selles on leitud ahvatlev viis subsidiaarse täideviimise tunnustamiseks. Praktikas on täheldatud, et eriti juhtumitel, mil menetlusorganitel on tegemist tõendite nappusega – nt ei suudeta tuvastada ühist teotsust ja kooskõlastatust kaastäideviimise jaoks – minnakse tihti automaatselt üle vahendliku täideviimise konstruktsioonile (peamine probleem ongi siinjuures kihutamise ja vahendliku täideviimise piiritlemine). Saksamaa kohtupraktika on sellest teinud endale suhteliselt kasuliku abimehe. Organisatsiooniline teovalitsemine, mille C. Roxin välja töötas, on toimepanemismvormide laiendamise teel saavutanud uue taseme. Igatahes on selline täideviijamõiste pidev laiendamine saanud kirjanduses suhteliselt terava kriitika osaliseks.<sup>104</sup>

C. Roxin arendas enda vahendliku täideviimise konstruktsiooni organisatsioonilise teovalitsemise abil välja juba aastal 1963,<sup>105</sup> tema kuulsas monograafias leidis toimepanemisõpetus ühtse tervikliku väljenduse<sup>106</sup> ning praeguseks on see jõudnud üldtunnustatult ka Saksamaa kohtupraktikasse.<sup>107</sup> Tema kaalutlused olid (ja ka on) seejuures ilmselgelt kriminaalpoliitilist laadi – nn kirjutuslaua-täideviija peab karistusõiguslikult vastutama samal määral kui teo vahetu täideviija, kes on karistusõiguslikult vaieldamatult vaieldav täideviijana.<sup>108</sup> C. Roxin püüab enda seisukohtade selgitamisel esmajoones viidata siiski materiaalõiguslikele küsitavustele, kui toimepanemismvormid jagada n.ö tavapärase toimepanemisõpetuse raames: “Kohtupraktika peab viimastel aastatel järjest tihedamini tegelema kuritegudega, mis erinevad enda olemuselt tavapäraselt toimepandavatest kuritegudest. Tegemist ei ole kuritegudega, mille paneks toime üksiktäideviija või siis isikute grupp enda isiklikul initsiatiivil, vaid mille eest on vastutavad organiseeritud võimuaparaadid”.<sup>109</sup> Tagaseisja valitseb seejuures tagajärje saavutamist teisiti kui tavaline kihutaja. Kuigi

---

<sup>104</sup> T. Rotsch, Neues zum Organisationsherrschaft, NStZ 2005, Heft 1, lk 13 jj. Mõistagi on peamiseks probleemiks autonoomia- ja vastutusprintsipi lagunemine, mis organisatsioonilise teovalitsemisega kaasneb.

<sup>105</sup> C. Roxin, Straftaten im Rahmen organisatorischer Machtapparate, GA 1963, S 193 ff.

<sup>106</sup> C. Roxin, TuT, 2006, lk 242–252, 677 jj.

<sup>107</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft kraft Organisationsherrschaft?, ZStW 112 (2000), Heft 3, 536 ff.

<sup>108</sup> C. Roxin, TuT, 2006, lk 244 jj; sama C. Roxin, GA 1963, lk 200. Enda seisukohti tutvustab ta kahe tol ajal kõmulise kohtuprotsessi näitel – need olid natsikurjategija A. Eichmanni ja KGB mõrvar Stachynskij üle peetud kohtuasjad, mis andsid aluse uue seisukoha väljatöötamiseks.

<sup>109</sup> C. Roxin, GA 1963, lk 193.

tagaseisjal puudub teolähedus, siis selle kompenseerib organisatsiooniline teovalitsemine, mille annab talle juhtiv koht vaatluse all olevas aparaadis.<sup>110</sup>

Karistusõiguslikult saab sellist olukorda vaadelda kahe aspekti kaudu – kas kollektiivse kuriteona või siis üksikteona, ning C. Roxin peab mõlemat lahendust toimunu ebaõigussisu teatava kaotsimineku tõttu ebarahuldavaks. Hinnata tuleb neid kuritegusid aga siiski üksiktegudena. Olukorrad, kus kuritegu pannakse toime riikliku võimu toel, on õiguskorra jaoks uued ning seadusandja ei ole nendega arvestanud ning lahendus jääb ebarahuldavaks seni, kuni ei ole loodud toimivat rahvusvahelist karistusõigust. Seetõttu tuleb olukorrad seni lahendada siseriiklikult pakutavate üksikteole kehtivate normide kaudu.<sup>111</sup>

Seejuures ei ole tegemist ilmselgelt mitte niipalju karistusõigusliku järeلمي probleemiga (osavõtjad vastutavad samadel alustel täideviijaga – vt ka KarS § 22 lg 4; ainult kaasaaitaja suhtes on kohtul KarS § 22 lg 5 kohaselt diskretsiooniõigus kergema karistuse kohaldamiseks), kui just kriminaal- ja õiguspoliitilise hinnangu andmisega isiku käitumisele ja teo kaalukusele.<sup>112</sup>

---

<sup>110</sup> C. Urban, lk 127.

<sup>111</sup> C. Roxin, GA 1963, lk 193-194. Seejuures ei tule teha järeldust, et tegemist peaks olema alati nn massimõrvadega, mil nimetatud konstruktsiooni rakendada tuleks. Ohvrite hulk on sellisel juhul täiesti ilma tähenduseta (nt Stachynskij kaasuse puhul kaks ekssiilpoliitikut).

Et rahvusvaheline karistusõigus on C. Roxini viidatud kujul siinamaani loomata, vt C. Kress, Claus Roxins Lehre von Organisationsherrschaft und das Völkerstrafrecht, GA 2006, lk 304 jj. Samuti ei ole organisatsiooniline teovalitsemine suutnud ennast rahvusvahelises karistusõiguses kehtestada; kuigi Eichmanni protsessil, mis oli C. Roxini peamiseks motiiviks enda konstruktsiooni loomisel, lähtuti tõepoolest teatud *top-down approach*'ist, oli lahendus otsuse kohaselt pigem hinnatav kaastäideviimist toetavana. Ka Jugoslaavia (art 7 I) ja Ruanda (art 6 I) sõjatribunalide statuudid on C. Roxini käsitluse vastuvõtmiseks ebasobivad – seal lähtutakse pigem ühtse täideviija mõistest. Valitses toimepanemismvorm nimetusega *joint criminal enterprise* (lk 306). Lootusi pannakse selles osas pigem vastloodud rahvusvahelisele kriminaalkohtule ja tema statuudile (art 25 III a), mis tunnustab esmalt vahendlikku täideviimist ja seda isegi laiemas ulatuses kui StGB sõnastus: “isik on kriminaalkorras vastutav ning teda saab karistada kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo eest, kui ta paneb toime sellise kuriteo kas üksi, koos kellegi teisega või teise isiku kaudu, *sõltumata sellest, kas teine isik on kriminaalkorras vastutav*” (lk 307).

Vt ka H. Radtke, Mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft im nationalen und internationalen Strafrecht, GA 2006, lk 350 jj: tema hinnangul ei oma kogu diskussioon rahvusvahelises karistusõiguses enam tähendust, kuna rahvusvahelise kriminaalkohtu statuudi valguses on vahetu täideviija isiklik vastutus tagaseisja – vahendliku täideviija – vastutuse seisukohalt igasuguse tähenduseta. Rahvusvahelise karistusõiguse järgi saavad seega vahetu täideviija ja vahendlik täideviija vastutada teineteise kõrval ja seda just organisatsioonilise teovalitsemise kontseptsiooni kaudu (lk 352).

<sup>112</sup> H. Radtke, lk 352 jj. Ta viitabki puhuti tõusetuvale küsimusele, et mis selle intensiivse akadeemilise vaidluse mõte üldse on, kui isikut võiks samahästi karistada kaastäideviija või kihutajana. Ta mõonab, et asja peamiseks tuumaks on ainult õigus-

Viidatud on ka, et tagaseisja käitumise kvalifitseerimine kõnealustes situatsioonides kihutajana põrkuks mõningatele dogmaatilistele probleemidele. F.-Ch. Schroederi arvates ei ole organisatsioonilise võimuaparaadi raames kohane rääkida kihutamisele tüüpilisest situatsioonist. Nimelt ei kohtu käsu andja (kihutaja) tahe seal käsu saaja (kihutatava) normaalpsüühilise, õiguskuuleka vastuseisuga ning omakorda sellest tuleneva tagajärje saavutamise ebakindlusega ehk teisisõnu, kihutamise korral on tagajärje saavutamine ebakindlam. Olukord on vastupidine, käsu saajate (tõrkuv) tahe on sellistel juhtudel sedavõrd nõrk, et käsu andja võib lähtuda “igasuguse tõrkuva meelsuse” puudumisest.<sup>113</sup>

Võimaliku alternatiivina nimetatakse ka kaastäideviimist kui kõige enam veenvamat alternatiivi vahendlikule täideviimisele. Kuid ka seal viidatakse puudustele, ennekõike asjaolule, et puudub tööjaotuslik koostöömimine kui kaastäideviimise eeldus – tagaseisja on liialt teokauge, ta ei tea konkreetset asjade käiku ning sageli ka mitte konkreetset täideviijat. Niinimetatud müüri-laskjate kaasusest tuleneb, et teo täideviimine jäeti piirisõdurite hooleks, mistõttu ei saa rääkida funktsionaalsest tööjaotusest kaastäideviimise mõttes. Samuti puudub sellistel juhtudel tagaseisja ja vahetu täideviija vahel tava-päraselt ühine teootsus. Ka ei peegelda kaastäideviimine piisavalt adekvaatselt riiklikult organiseeritud kuritegevust iseloomustavat käsehierarhiat.<sup>114</sup> Kaastäideviimist kui võimalikku lahendust eitab ka C. Roxin ise. Tegemist ei oleks õige lahendusega, kuna “see, kes istub keskuse juhtimispuhli taga, ise vahetat täideviijat ei teagi (ei tunne). Puudub seega ühine teootsus ja ka teo ühine

---

poliitilise signaali andmine; et nn kirjutuslaua-täideviija kohta saaks öelda täideviija, mitte pelgalt osavõtja.

<sup>113</sup> F.-Ch. Schroeder, *Der Sprung des Täters hinter dem Täter aus der Theorie in die Praxis*, Juristische Rundschau 1995, lk 178 jj. See seisukoht on aga arvatavasti enam kui dramaatilist ja ebapraktilist laadi. Kihutajana on vaieldamatult vaadeldav ka isik, kes tellib tapmise elukutseliselt palgamõrvarilt, kellel pole mingeid “sisemisi” probleeme tellitud töö täideviimisega.

<sup>114</sup> K. Ambos, *Tatherrschaft durch Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate*, GA 1998, lk 233 jj. Nimetatud müüri-laskjate kaasuse kontekstis viitab ta asjaolule, et SDV-reaalsuses ei olnud piirisõdurid alati *omnimodo facturus*'e tähenduses valmis kõhklematult tegu toime panema. Piiripostil olekut üritati pigem vältida (sellest kõrvale hiilides) ning seal olles loodeti, et mingit vahejuhtumit ei toimu.

Vastust sellele kriitikale vt C. Roxin, *Probleme von Täterschaft und Teilnahme bei der organisierten Kriminalität*, FS für Gerald Grundwald (Hrsg Erich Samson/Friedrich Dencker/Peter Frisch u.a), Baden-Baden 1999, S 560. Ta leiab, et see vastuargument ei oma mingit tähendust, andes märku lihtsalt asjaolust, et ka vahendlik täideviimine ei pruugi alati korda minna. Kui isik kasutab ära sundi, vaimuhaiget või tahtluseta tegutsevat vahendit, võib teovahendaja üllatava käitumise tõttu samuti jääda tagajärg saavutamata, ilma et keegi kahtleks sellisel juhul vahendliku täideviimise katses. Sellist asja nagu absoluutne õnnestumisautomaatika ei ole ka vahendliku täideviimise korral olemas.

toimepanemine, kuna tagaseisja ei osale teo toimepanemises peale käsu andmist ning ainult ootab teadet täideviimise kohta”.<sup>115</sup>

Seega – vanad konstruktsioonid (enam) ei sobinud ning tee oli avatud kolmanda vahendliku täideviimisvormi tekkeks. Samas ei rajanud ka C. Roxin enda seisukohti tühjale kohale. Mõiste *täideviija täideviija taga* võttis kasutusele Saksa õigusteadlane R. Lange, kes vaatles küsimust aga rohkem subjektiivse toimepanemisõpetuse vaatevinklist ja rääkis vahendlikust täideviimisest kõnealuses vormis siis, kui tagaseisja (vahendlik täideviija) tegeles “enda asjaga”.<sup>116</sup>

Seevastu C. Roxini seisukohtade järgi saab vahendliku täideviijana käsitleda ka seda, kelle käsutuses on mingi sunniaparaat ja kes saab olla kindel selles, et tema juhised ka täidetakse. Seejuures ei mängi rolli teised kaks viisi, mil jaatatakse tahtevalitsust vahendlikus täideviimises, täpsemalt sund ja pettus (kasutatud ka sõna *eksimus* – samas ei pruugi vahetul täideviijal olla mingit eksimust, tagaseisjal on lihtsalt teadmiseelis tema suhtes; seega võiks rääkida ka valitsemisest *ülekaaluka teadmise*ga). C. Roxini seisukohtade järgi vastab igale täideviimisvormile teatudliigiline teovalitsemisvorm – kui vahetul täideviijal on tegutsemisvalitsus<sup>117</sup>, siis kaastäideviijatel on funktsionaalne teovalitsemine.<sup>118</sup> Praegu vaatluse all oleva vahendliku täideviimise vormi korral on täideviijal aga tahtevalitsus<sup>119</sup>, mis C. Roxini jaoks tähendab tagaseisja poolt *teo* valitsemist. Valitsemisel ülekaaluka sunni või teadmiseega on tagaseisjal ülekaal aga *eessaisja* suhtes.<sup>120</sup> Vahendlik täideviimine vaatluse all olevas vormis tähendab seega alati tahtevalitsust.<sup>121</sup>

Sisuline põhistus antud teorialele on ju põhimõtteliselt veenev. Teo toimepanemise ajal on tagaseisja käsutuses teatud organisatsioon või aparaat, mis funktsioneerib sõltumatult enda liikmetest. Seejuures ei oma tähendust, kas tagaseisja tegutseb enda initsiatiivil või kõrgematelt instantsidelt saadud korralduse alusel või lihtsalt nende huvides.<sup>122</sup> Vahendlik täideviija ei ole mitte ainult kriminaalse organisatsiooni kõige kõrgem juht, vaid igaüks, kes hierarhia raames annab isikliku käsivõimu alusel edasi korralduse panna toime kuritegu. Ta on seega täideviija ka siis, kui ta ise tegutseb ülalt saadud ülesande alusel. Seega saab kujuneda vahendlike täideviijate kett. Seevastu need, kes töötavad lihtsalt käsu andja abiliseks (nt täidab bürokraatliku käepikenduse ülesandeid),

---

<sup>115</sup> C. Roxin, *Bemerkungen zum “Täter hinter dem Täter”*, FS für Richard Lange (Hrsg Günter Warda u.a), Berlin 1976, S 173 ff.

<sup>116</sup> E. Kohlrausch; R. Lange, *Strafgesetzbuch mit Erläuterungen und Nebengesetzen*, 39. u. 40. Aufl. Berlin 1950, vor § 47, Anm. I. B. 1.

<sup>117</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 127 jj.

<sup>118</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 275 jj.

<sup>119</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 141 jj.

<sup>120</sup> T. Rotsch, *Tatherrschaft*, lk 521.

<sup>121</sup> Mõnevõrra tekitab see mõistagi terminoloogilisi probleeme. Kuigi tegemist on tahtevalitusega, siis üldmõisteks jääb siiski teovalitsemine.

<sup>122</sup> C. Roxin, *Straftaten im Rahmen organisatorischer Machtapparate*, S 203.

on vaadeldav ainult kaasaaitajana.<sup>123</sup> Samas ei ole nõutav ka see, et vahendliku täideviijana vaadeldav tagaseisja oleks süütegu toimepaneva organisatsiooni liige. Kuna teovalitsus tuleb omistada sellele, kes suudab juhtida või siis ära kasutada organisatsioonistruktuuridest tulenevaid ressursse, võib vahendlik täideviija olla ka see, kes on väljaspool seisjana võimeline saavutama organisatsiooni raames süütegude regulaarset toimepanemist. Teo täideviija konkreetne isik ei oma samuti tähendust, kuna tema võib juhul, kui ta keeldub tegu toime panemast, koheselt välja vahetada.<sup>124</sup> Teovalitsemist põhjendavaks kriteeriumiks ongi antud juhul väljavahetatavus (sks. *Fungibilität*), mille all C. Roxin peab silmas teo konkreetse toimepanija suvalist väljavahetamise võimalust käsu andja poolt.<sup>125</sup> Süüteo lõplik täideviimine on konkreetsest täideviijast seega sisuliselt sõltumatu, ning seda organisatsiooni iseloomustavat iseärasust kasutabki tagaseisja enda positsioonist lähtuvalt ära, omandades organisatsioonilise teovalitsemise.

Seda asjaolu saab kasutada ka näiliselt ületamatu vastuolu lahendamisel – kuidas saab siiski täielikult vastutava vahetu täideviija korral rääkida vahendlikust täideviimisest. Probleem laheneb, kui eristada *individuaalset ebaõigust* ebaõigusest, mis esineb organiseeritud võimuaparaatide juures ehk *kollektiivset ebaõigust* (nimetatud ka makrokuritegevuseks). Range vastutusprintsip kollektiivse ebaõiguse korral ei toimi, kuna ta ei suuda hõlmata tagaseisja (käsu andja) ebaõigust (kui rääkida isiklikust vastutusest kui liberaalsest, individuaalõiguslikust printsipist). Siit tulebki vältimatu järeldus – individuaalse karistuse tavalised omistamisreeglid tuleb makrokriminaalses ruumis uuesti sisustada.<sup>126</sup> Organisatsioon toimib erinevalt üksikisikut.

Organisatsioonist tulenev täideviimise automaatsus on ka peamine kriteerium, mille alusel saab piiritleda antud käsku kihutamisest: “Tagaseisja ja tema eesmärkide jaoks on vahetu täideviija anonüümne, väljavahetatav figuur, igal hetkel asendatav mutriku võimuaparaadi masinavärgis. Meil on seega tegemist juhtumiga, kus eksimuses mitteoleva ja teole mittesunnitud täideviija otsustusvabadus ei ole käsu andjale mingiks takistuseks tema kuritegeliku eesmärgi teel. Kui isikut kutsutakse üles toime panema süütegu, siis tema vastutusvõimeline

---

<sup>123</sup> C. Roxin, Probleme von Täterschaft und Teilnahme, lk 556. Vt ka J. Schlösser, lk 314: hierarhilise käsuliini korral on täideviija rolli omistamise seisukohalt oluline, kuivõrd vaba on see isik, kes delegeeritud korraldust edasi annab (kuivõrd vaba on ta võrreldes selle käsu saajaga). Igal käsu andjal ei ole automaatselt sellist sotsiaalset üleolekut käsu saaja suhtes, et see tooks kaasa tema käsitlemise kui täideviija. Pigem on mõeldav, et see üleolek ei ole täideviimise jaatamiseks piisav; sellisel juhul saab isik, kes on küll käsu andja, omakorda temale käsu andnud isiku kaasaaitajaks. Seega on võimalik, et lisaks “täideviija täideviija taga” ahelale eksisteerib ka “kaasaaitaja kaasaaitaja taga” ahel, mis avab omakorda võimaluse lahendusele, et täideviijana saab karistada ainult hierarhias kõige kõrgemal asetsevat isikut.

<sup>124</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 522.

<sup>125</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 107.

<sup>126</sup> K. Ambos, Tatherrschaft durch Willensherrschaft, lk 234. Vastutus tekib seega läbi organisatsioonilise, mitte aga individuaalse ebaõiguse.

tahe, mis tavapäraselt kujutab endast ületamatut takistust tagaseisja ja teo vahel ning surub teole üleskutsuja osavõtu äärealale (st kihutajaks), organisatsioonilise võimuaparaadi raames sellist tähendust ei oma. See on asjaolu, mis sunnib meid rääkima teovalitsemisest ja seega ka vahendlikust täideviimisest kuritegude initsiaatorite suhtes”.<sup>127</sup>

Sellised tunnused võivad iseenesest iseloomustada mitmeid organisatsioone või ettevõtteid, ning seetõttu on C. Roxin organisatsioonilise teovalitsemise rakendamist piiranud ühe – vähemalt enda jaoks – olulise ning ka põhilise tunnusega. Nimelt esitab ta nõude, et aparaat, mida tagaseisja kasutab ära teo toimepanemiseks, peab asetsema väljaspool õiguskorda.<sup>128</sup> Seni, kuni organisatsiooni juht- ja täideviivad organid on seotud õiguskorraga, ei saa käsk panna toime kuritegu olla teovalitsemist kujundav kriteerium – kuna seadused asetsevad selles hierarhias kõrgemal ja välistavad normaaljuhul õigusvastase käsu täitmise ning seega ka tagaseisja tahtevalitsuse.<sup>129</sup> Eeltoodu ei tähenda aga, et kriminaalset organisatsiooni tuleks mõista liiga kitsalt. Ei ole nõutav, et aparaat vaatlaks tervet Karistusseadustiku enda jaoks mittesiduvana, piisab sellest, kui nõutakse teatavaviisilist käitumist mingitel konkreetsetel asjaoludel.<sup>130</sup>

Rääkimaks seega konstruktsioonist täideviija täideviija taga, tuleb täita eelduslikult järgmised tingimused.

Peamine konstitueeriv tunnus on täideviija *väljavahetatavus*. Viimane esineb aga ainult siis, kui tagaseisja kasutab teo toimepanemiseks *organiseeritud aparaati*, mis omakorda peab:

- a) koosnema mitmest võimalikust vahetust täideviijast, keda on võimalik süüteo täideviimiseks võimuaparaadi raames piiramatult välja vahetada (teisisõnu: võimalike täideviijate paljusus);
- b) olema hierarhilises mõttes vertikaalselt liigendatud (käsuahel); need kaks esimest elementi koos tagavadki tagaseisja poolt antud võimuaparaadi raames antud korralduse peaaegu automaatse täideviimise; ja kolmandaks
- c) asetsema/tegutsema väljaspool õiguskorda (õigusväline iseloom).<sup>131</sup>

---

<sup>127</sup> C. Roxin, Straftaten im Rahmen organisatorischer Machtapparate, lk 201. Edasi arutab C. Roxin seal Eichmanni-kohtuprotsessi taustal.

<sup>128</sup> R. D. Herzberg, Mittelbare Täterschaft und Anstiftung, lk 35, kes märgib selle kohta mõneti irooniliselt: “Autor saab ka ise aru, millist ohtu kujutaks tema teooria põhi-kontseptsioon (st tema liigselt lai võimalik kohaldamisväli). Seetõttu pühendab ta organisatsioonilise teovalitsemise piiramisele sama palju ruumi kui teooriale endale”.

<sup>129</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 249 jj. Siinkohal tasuks viidata problemaatikale seoses nn müürilaskjate kaasusega. Ka nemad tegutsesid õiguskorra raames, mis tõi küll, hilisemalt kuulutati kuritegelikuks. Põgenike tulistamine oli nende seisukohalt aga täiesti legaalne tegevus. Saksamaa kohus asus lahendites BGHSt 39, 1 ja BGHSt 39, 168 seisukohale, et õiguskorra poolt antud luba tulistada põgenikke ei olnud tulistajate jaoks kehtiv ja seega ka mitte vabandav. See seisukoht paneb aga üksikisikule sisuliselt kohustuse hakata (eetiliselt kaheldavates situatsioonides) vaagima õiguskorra legitiimsust ja õiguspärasust tervikuna.

<sup>130</sup> C. Roxin, Probleme von Täterschaft und Teilnahme, lk 556.

<sup>131</sup> H. Radtke, lk 354; need tunnused loovad faktilis-naturalistliku teovalitsemise.

Ainult nende kolme tunnuse kumulatiivsel koostoimel saab esineda vahetu täideviija väljavahetatavus, mis omakorda viib tagajärje automaatsele põhjustamisele või saavutamisele. Teovalitsemine on sellistel juhtudel kantud faktilistest kaalutlustest. Karistusõigusliku vastutuse aluseks on tegelik võim asjade regulaarse toimimise üle (ja mitte seega pelgalt nn kirjutuslaua-täideviija formaalset laadi õiguslik positsioon).<sup>132</sup>

Nende obligatoorsete tunnuse suhtes võib tõstatada ja on ka tõstatatud kahtlusi, kas nende abil saab ikka põhistada vahendlikku täideviimist. Järgmisena võtakski vaadata mõned peamised kriitilised seisukohad.

## 2. Organisatsioonilise teovalitsemise kriitika

### 2.1. Võimalike täideviijate paljusus

Tegemist on organisatsioonilise teovalitsemise kohustusliku eeldusega, sest teovalitsemise põhistamine argumendil, et täideviija on igal hetkel asendatav, eeldab võimalikult suurt isikute hulka, keda saaks kasutada teo täideviimisel. Täideviimist põhistab automaatselt funktsioneeriva organisatsiooni valitsemine, isikud on selles masinavärgis vaadeldavad lihtsalt mutrikestena, keda saab igal soovitud hetkel asendada. Seega – mida suurem on antud organisatsiooni kuuluvate isikute arv, seda tõenäolisem on tagajärje saavutamine. Tagajärje saavutamise suurema võimaluse garanteeribki organisatsioon kui selline enda liikmeskonnaga, seda ka siis, kui konkreetse teo täideviimiseks ei lähe vaja paljude isikute ühist tegutsemist – organisatsioon tagab lihtsalt võimaluse ees-  
seisja suvalisel ajal välja vahetada; ka juhul, kui üks keeldub tegu toime panemast, teeb teine seda siiski ning tagajärje saavutamine on garanteeritud.<sup>133</sup>

Siin hakkab asi mõistagi murenema – teovalitsemine tähendab (või peaks tähendama) teo valitsemist selle toimepanemise ajal, mitte aga enne seda.<sup>134</sup> See peaks tähendama aga seda, et täideviija täideviija taga organisatsioonilise võimuaparaadi raames saab olla ainult see, kes suudab vahetu täideviija asendada teo toimepanemise ajal. Aga paljalt juba see tõdemus muudab kogu teooria mõttetuks. Konkreetse teo paneb valdavalt toime siiski mingi isik üksinda, ilma et tema kõrval oleks hoomamatu rida võimalikke asendusliikmeid. Teisisõnu öeldes – situatsioone, mil tuleks kõnealust teooriat rakendada, iseloomustabki pigem asjaolu, et selles osaleb äärmiselt väike ring inimesi. Andes käsu kellegi

---

<sup>132</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 523.

<sup>133</sup> Sellist lähenemist võiks nimetada ka ohtlikkusetooriaks.

<sup>134</sup> G. Arzt, Entscheidungen-Anmerkung, JZ 1984, lk 429: “Et teovalitsemine funktsioneeriks õiguskindlust garanteeriva kriteeriumina, tuleb teovalitsemisteooriat mõista teo vahetu täideviimise valitsemisena (sks. *Tatausführungsherrschaft*).



uue teo toimepanemine ei tõsta tagajärje saavutamise kindlust esmaspäeval ja teisipäeval toimepandud tegude suhtes kuidagi. Ka kolmandana toimepandud tegu ei saa põhjendada täideviija väljavahetatavusega. Ohvri surm saab statistiliselt järjest tõenäolisemaks selleks kasutatavate isikute hulgaga, konkreetse teo toimepanemine materiaalses mõttes – ning teovalitsus peab esinema just selle konkreetse teo suhtes! – on seevastu kolmapäeval sama tõenäoline või ebatõenäoline kui esmaspäeval või teisipäeval. Seejuures ei muuda midagi *ex post* vaatlusel kindlaks asjaolu, et tapmine pandi tõepoolest siis ka toime. Tagaseisjal on teovalitsus seega selles suhtes, et ohver pikemas või lühemas perspektiivis tapetakse, mitte aga teovalitsus konkreetse täideviija valitsemise tähenduses.<sup>137</sup>

Siinkohal võiks kriitikutele vastu väita, et taaskord aetakse segamini klassikaline toimepanemisõpetus selle elementidega ja organisatsiooniline teovalitsemine kui klassikalisest arusaamast selgelt irduv erand. Kui kaasaaitaja-kihutaja korral tuleb ikka ja alati rääkida konkreetsest kihutamise-kaasaaitamisteost, mis on saanud tagajärjega põhjuslikus seoses,<sup>138</sup> siis organisatsioonilise teovalitsemise korral kalkuleeritakse tagajärje saavutamisse sisse kõik võimalikud kõrvalekalded. Või täpsemalt öeldes, tihti puudubki konkreetne tegu kui selline, millest tuleks rääkida klassikalise toimepanemisõpetuse raames (nt käsk tappa konkreetne inimene). Organisatsioonilise teovalitsemise korral ei oma absoluutselt tähtsust, kes teo (mis on sisuliselt määratlemata, st abstraktne käsk tulistada inimesi, kes teevad seda või teist) millisel ajahetkel toime paneb. Kriminaalsena tuleb hinnata (ja hinnataksegi) käsu andmist, mitte aga selle reaalselt täideviimist. Seetõttu on ainetu ka rääkida konkreetsest teost või siis selle muutumisest materiaalõiguslikus mõttes. Tagaseisjale ei heideta ette käsku panna toime tapmine ajahetkel X kannatanu Y suhtes, vaid käsk panna toime tegu Z, kui peaks esinema asjaolud X ja Y. Kusjuures need kaks nimetatut on tagaseisjast sõltumatud.

## 2.2. Organisatsiooni õigusväline iseloom

C. Roxini arusaamise kohaselt saab organisatsioonilisest teovalitsemisest rääkida vaid siis, kui vaatluse all olev aparaat tegutseb tervikuna väljaspool õiguskorda. Seni, kuni juhtkond ja täidesaatvad organid on põhimõtteliselt seotud õiguskorraga, ei saa käsk panna toime õigusvastaseid tegusid toimida teovalitsust loovana – seadustel on selles hierarhias kõrgem positsioon, mis omakorda välistab normaaljuhul õigusvastaste käskude täitmise ja seega ka tagaseisja tahtevalitsuse. Kui aparaat tervikuna on õiguspärane, siis funktsioneerib teovalitsemine ainult nende seadustega ettenähtud ülesannete täitmise suhtes. Organisatsiooni ei saa liikuma panna juhi õigusvastane meelestatus. Kui seda siiski tehakse, siis ei ole tegemist mitte võimuaparaadi teoga, vaid n.ö

---

<sup>137</sup> T. Rotsch, *Tatherrschaft*, lk 529-530

<sup>138</sup> J. Sootak, *Täideviimine ja osavõtt*, lk 69 jj (kihutamine) ja 81 jj (kaasaaitamine).

eraettevõtlusega, mida omakorda peaks muuhulgas iseloomustama varjatus organisatsiooni teiste võimukandjate eest. Sellisel juhul ei panda tegu seega toime mitte võimuparaadi *abil* või *kaudu*, vaid vastupidi, tegutsetakse hoopis tema *vastu*. Sellisel juhul on organisatsiooniline teovalitsemine juba algselt välistatud.<sup>139</sup>

Mõistagi tõstatab selline abstraktne formulatsioon hulgaliselt küsimusi. Kuidas käituda olukorras, kui ainult osa aparaadist on õigusvälise iseloomuga, suurem osa temast toimib õigustruult? Näiteks juhul, kui mingisse organisatsiooni on imbunud kuritegelik organisatsioon enda käsuahelate, alluvussuhtega jne. Viimatinimetatud juhul tuleb seda kuritegelikku ühendust arvata vasti hinnata sõltumatult tema kattevarjuks olnud organisatsioonist. Kuid siiski ei lahenda see probleemi, kuidas käituda juhul, kui õiguslikult on “reostunud” ainult osa tervikust. C. Roxini loogikat järgides ei tohiks sellist olukorda aga põhimõtteliselt eriti tekkidagi. Õigusvastase iseloomu all ei peeta silmas niivõrd konkreetset õiguskorda, milles antud organisatsioon asetseb, kuivõrd sellest kõrgemale jäävat õigustasandit. Kujutagem endale ette kuritegelikku režiimi, mis on loonud enda huvide kaitseks salateenistuse. Organisatsiooni tegutsemiseks luuakse ka täiesti aktsepteeritavas vormis seaduslik raamistik (nt parlamentaarne seadus). Ülesannete hulka võib kuuluda muuhulgas ka piinamine, teisitõtlejate tapmine kodu- ja välismaal jne. Formaalset ei ole organisatsioonile seega midagi ette heita, nende tegevus jookseb täiesti rööbiti kehtiva õiguskorraga (mis näeb arengukavana ette ühe rahvusgrupi hävitamise teatud territooriumil). C. Roxini mõttekäigust tulenevalt ongi organisatsioonilise teovalitsemise teooria mõeldud (muuhulgas) juhtumitele, mil väliselt tegutsetakse õiguskorra raames, kuid see kehtiv kord juba ise pole õiguspärane.<sup>140</sup> Sellest loogikast tulenevalt – käsk on ebaseaduslik ka siis, kui ta on formaalselt õiguspärane.<sup>141</sup> Seega ei oma tähendust organisatsiooni suuremal või vähemal määral formaalne õiguspärane iseloom. Ka väliselt legaalselt annab toime panna õigusvastaseid tegusid. Õigusvastast iseloomu võib seega pidada organisatsiooni kui tervikut silmas pidades pelgaks abstraktsiooniks – kui mingi toimiva terviku raames on tuvastatav (vastuvaidlematult) toimiv käsuliin, kelle käsutuses on teatud hulgal võimalikke toimepanijaid, ei tule seda õigusvastast iseloomu hinnata vältimatult mitte kehtiva õiguskorra, vaid ka seda ümbritsevate õiguspõhimõtete taustal, nt inimõiguste valguses.<sup>142</sup> Vastasel korral oleks kogu organisatsioonilise teovalitsemise kontseptsioon kuritegelike režiimide korral sisuliselt võimetu.

---

<sup>139</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 249.

<sup>140</sup> C. Roxin, Entscheidungen-Anmerkung, JZ 1995, lk 50. Ta räägib seal õigusvälisest riigivõimust, mille näidetena toob nii natsirežiimi kui ka SDV riigikorra – “need väljendavad organisatsioonilise teovalitsemise ideaaltüüpi”.

<sup>141</sup> Vt RKKKo 3-1-1-31-00 (RT III 2000, 11, 118) asjaolud: süüdistatav tappis kaks inimest (metsavennad) nn banditismivastaseks võitluseks väljatöötatud plaanide alusel, olles neist plaanidest teadlik ja neid realiseerides.

<sup>142</sup> Vt BGHSt 40, 48 – nn müüri laskjate kaasuses leidis kohus, et põgenike tulistamine oli vastuolus rahvusvahelise õigusega.

Kuid organisatsiooni õigusvastase olemuse nõue ei pruugi toimida ka teistest kaalutlustest lähtuvalt. Põhimõtteliselt on ju võimalik, et käsk teatud teoks viiakse täide ka siis, kui organisatsioon on tervikuna siiski õiguspärase.

Ühes kaasuses, kus arsti andis käsu toita patsienti ainult teega, jaatas kohus Saksamaal vahendlikku täideviimist organisatsioonilise teovalitsemise abil.<sup>143</sup> C. Roxin oli enda kommentaarides selle lahendi suhtes kriitiline ja just käsitletaval põhjusel – haigla toimib õiguskorra raames ning peab tegutsema elude säilitamise nimel, seega ei olnud tegemist õiguskorrast väljaspool asuva aparaadiga ning õigusvastane korraldus patsienti enam mitte toita ei olnud kohane selleks, et vallandada “regulaarseid toiminguid” ja “peaaegu automaatselt” saavutada silmas peetav surmav tagajärg.<sup>144</sup>

Tapmisdeliktide korral peaks see tähendama järgmist olukorda. Kui süsteem tervikuna tapmiskeeldu ei eira, siis ei viida tagaseisja poolt antud tapmiskorraldust ka automaatselt täide. Ning selle tulemusel ei vaadelda enam organisatsiooni kui tervikut (kui kuritegelikult toimivat ühendust), vaid ainult seda konkreetset üksikisikut (ning tema motiive), kes õigusvastase teo toime pani ning keda ei takistanud süüteo täideviimisel ka (tapmist) keelav õigusnorm. Aga organisatsioonilise teovalitsemise raames ei peaks just vastupidiselt konkreetne üksikisik tähendust omama. Tegude toimepanemise automaatsus ei saa tuleneda sellest, et ees seisja (vahetu täideviija) A saadud käsud regulaarselt täide viib, vaid see peab tulenema tema väljavahetatavusest. Vastasel korral oleks organisatsioonilise teovalitsemise konstruktsioon, mis rajaneb tervikuna ühe organisatsiooni spetsiifiliselt toimimisel, sisuliselt mõttetu. Siis oleks tegemist nn Fr.-Ch. Schroederi lahendusega, kus kasutatakse ära isiku vastuvaidlematut valmisolekut tegu toime panna (vt II ptk p 2). Just olukorras, kus esimene ees seisja keeldub tegu toime panemast, peaks C. Roxini konstruktsioon ennast tõestama. Teovalitsemine on ainult (aga ka juba) sellel, kes saab ära kasutada vahetu täideviija automaatse väljavahetamise (seega – kui sanitar A keeldub patsienti ainult teega toitmast, asuks tema asemele koheselt, ilma täiendava käsuta, sanitar B). See väljavahetatavus ei ole aga kuidagi seotud sellega, kas süsteem on õigusvastase iseloomuga või mitte. Isegi kui teha kindlaks, et enamik organisatsiooni liikmeid ei oleks nõus keelava normi tõttu tegu toime panema, ei takistaks see siiski tagajärje saavutamist, kuna aparaadi käsutuses võib siiski olla mõni teovahendaja, kes on võrreldes teistega küll vähemuses, kuid paneb teo vastavalt saadud korraldusele siiski toime.<sup>145</sup>

Seega on antud tagajärje saavutamise seisukohalt organisatsiooni õigusvastane iseloomu tunnus sisuliselt kasutu. Kausaalhela liikumise ning tagajärje saavutamise kindluse seisukohalt ei anna ta midagi kvalitatiivselt juurde.

Samas võib sellele argumentatsioonile ka vastu vaielda. Kuigi süütegu kui selline kvalifitseeritakse ühe süüteokoosseisu alla (tapmine on ikkagi vaadeldav KarS § 113 raames), ei saa siiski jätta tähelepanu pööramata teo tehiooludele.

---

<sup>143</sup> BGHSt 40, 257.

<sup>144</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 612.

<sup>145</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 534-535.

Kui tegelda käsitletud kaasusega (patsiendi jätmise toiduta, mis tõi kaasa tema surma), siis juba selle taustal võib eristada kahesuguseid kaasusetüüpe.

Ühte võiks nimetada tapmiseks kindlatel õiguslikel asjaoludel. Teiselt elu võtmine tema lukustamisel keldrisse ning tema mittetoitmine on arusaadavalt õiguskorraga vastuolus, keelava normi rikkumine on siin kõigile arusaadav.

Samas on võimalik KarS § 113 realiseerida ka ebakindlatel asjaoludel – näiteks kui kannatanu on üliraskes seisus, tema paranemine on täiesti võimatu ning tema elukvaliteet seisneb sisuliselt ainult masinate abil veeteerimiseks. Kas sellisel juhul on arstidele siduv lähedaste antud korraldus kannatanut enam mitte toita? Meditsiiniõiguse kohaselt ei ole arstid kohustatud tegema nõu mõttetuid pingutusi, nad võivad jääda tegevusetuks ning lasta patsiendil surra.<sup>146</sup> Õigusnormiga vastuollu minek võib olla teo toimepanijale tagantjärele suuresti üllatav, mida ei saa aga öelda isiku kohta, kes laseb kannatanu kinnises keldris lihtsalt nälga surra.

Seega, kui mingi organisatsioon ja tema liikmed on valmis teatud viisil toimima talle arusaadavatel asjaoludel, kindla teadmisega, et toime pannakse õigusvastane tegu, toimitakse vastavalt käsuliinile ning on suurel hulgal võimalikke (teoks valmis) vahetuid täideviijaid, võib rahulikult otsida ja ka leida organisatsiooni õigusvastast iseloomu – st seda tunnust tuleks siiski nõutavana arvestada.

Kui aga teo õiguslikud asjaolud on kaheldavad, ei ole tegemist arusaadavalt ebaseadusliku teoga selle toimepanemise hetkel, vahetute toimepanijate seisukohalt on nemad õiguskorraga jätkuvalt kooskõlas ning ei riku õigusnormi (keeldu võtta kelleltki elu). Kõne alla võiks tulla küll valitsemine ülekaaluka teadmisega (nt arst on teadlik, et selline surmale aktiivne kaasaaitamine on karistatav), kuid kindlasti mitte organisatsioonilise teovalitsemisega. Viimane eeldab siiski, et nii ees- kui ka tagaseisja on arusaamises enda teo õigusvastasusest (vahetu täideviija ei ole vastutusest vabastatud). Ei tasu ka unustada, et organisatsiooniline teovalitsemine on siiski tahtevalitsus.

Sellistel asjaoludel võiks organisatsiooni õigusvastast iseloomu kui nõutavat tunnust siiski aktsepteerida ning nõuda seda vahendliku täideviimise kohustusliku eeldusena. Kui aga lugeda see tunnus mõttetuks ja mittevajalikuks (kuna asjade käigule ta sisuliselt midagi ei lisa, tagajärg saavutatakse ka seaduslikult tegutsevate organisatsioonide raames), on käegakatsutav järgmine lahendus – antud konstruktsiooni rakendamine ka legaalselt tegutsevatele ettevõtetele, kus on toimepanijate paljusust ja eksisteerib kindel käsuliin.

### **2.3. Tagajärje saavutamise tõenäosus tegelikkuses ei suurene**

C. Roxin leiab, et tagaseisja saab juhul, kui ta kasutab eesiseisjat vahendlikult organisatsioonilise teovalitsemise abil, olla võrreldes kihutajaga kindlam koos-

---

<sup>146</sup> A. Nömper; J. Sootak, Meditsiiniõiguse, Juura 2007, lk 196 jj; tegemist on passiivse eutanaasia ühe vormiga.

seisupärase tagajärje saabumise suhtes. Kihutaja peab nimelt teo toimepanemise viisi otsustamise jätkama vahetule täideviijale, kuna funktsioneerivad aparati käsutav isik saab olla kindlam selles, et tegu pannakse lõppeks toime konkreetse väljavalitu tahtest sõltumata (sest viimane on ju asendatav!). Samas võib tõesti ka vastu väita, et see vahend saab siiski alati teo toimepanemise vastu otsustada – seda võiks nimetada *vastutusprintsipi* sekkumiseks. Võimalus, et tagajärg saabub, on sellisel juhul samaväärne situatsiooniga, mil tagaseisjat käsitleda kihutajana. C. Roxin leiab selle vastuväite kohta, et peamine ei ole siiski igal üksikjuhul tagajärje “automaatne” saavutamine, vaid see, et asi toimib sellisena “normaaljuhul” – kihutaja sellele aga lootat ei saa.<sup>147</sup>

C. Roxin väite, et organisatsioonilise teovalitsemise korral on tagajärje saavutamine võrreldes kihutamise ja kindlam, vaidleb kriitika vastu argumendiga, et selline võrdlus ei põhine samaväärsete kaasusetüüpide analüüsil. Nimelt kui toimepanija igal hetkel väljavahetatavus ei tulene *mitte ainult* nende võimalike toimepanijate arvust ega ka kumulatiivselt organisatsiooni hierarhilisest struktuurist, siis ei saa toimepanemise korraldust, mis antakse sadadest koosnevale süsteemile, võrrelda situatsiooniga, kus teo toimepanemiseks meeletatakse *ainult üks* isik. Potentsiaalsete toimepanijate arvukus on organisatsioonilise teovalitsemise põhimõtteline eeldus, sest selline aparaat ei saa koosneda ainult kahest isikust. Kui aparaadil puudub aga hierarhiline organisatsioon, ei saa tal C. Roxini tähenduses olla ka *organisatoorset* teovalitsemist – puudub võimalus seda potentsiaalset täideviijat kui rattakest suures süsteemis igal hetkel välja vahetada. Seega on vaja hierarhilises mõttes vertikaalselt toimivat organisatsiooni. Kui nüüd aga võrrelda kahte kaasusevarianti, mis oma eeldustelt vastavad C. Roxini nõudmisele – nimelt esineb potentsiaalsete täideviijate suur hulk – ja erinevad ainult teovalitsemist puudutavas elemendis, siis saab osadele autoritele ka selgeks, et tegelikkuses sellist vahet C. Roxini loodud figuuril ja kihutamisel ei ole. Kui näiteks korrumppeerunud poliitik annab enda 500 fanaatilisele toetajale teada, et ta maksab enda konkurent X-i tapmise eest miljon dollarit, saab ta enda teo toimepanemise osas olla samavõrra kindel kui see, kes loodab tagajärje saavutada enda organisatsiooni toimimisega. Seega on võrdlusmoment olemas – selline “asendatavus” ei ole vääramatult seotud ainult organisatsiooniga. Võib leida hulgaliselt põhjusi, millega teatud hulka inimesi saab motiveerida mingit tegu toime panema. Lootus suurele tasule võib olla üheks neist. Seega ei peeta tagajärje saabumise suuremat tõenäosust piisavaks kriteeriumiks, et omavahel eristada vahendlikku täideviimist organisatsioonilise teovalitsemisega ja kihutamist.<sup>148</sup>

---

<sup>147</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 114.

<sup>148</sup> T. Rotsch, Neues zum Organisationsherrschaft, lk 14; vt ka J. Renzikowski, Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung, Tübingen 1997, lk 89: tema toob enda näites võrdluseks, et tagajärje saavutamine on profitapjate kasutamise korral palju kindlam, kui selle ülesande usaldamine abstraktse masinavärgi mutrikestele. Samas ei käsitleta professionaalse mõrtsuka palkajat mitte vahendliku täideviija, vaid kihutajana.

Samas võib esitatud näidetele ka teistpidi vastu vaielda. Toodud näites sidus poliitikut ja tema toetajaid siiski miski – see oli idee, millesse mõlemad pooled uskusid. Organisatsioonilise teovalitsemise olemus seisneb aga vastupidi ebameeldivas tõigas, et seal saab isikut määrata toime panema ka seda, mida ta sisimas ei tahtnud ning millega ta ei nõustunud. Vaevalt, et müüri seisnud sõdurid tulistasid põgenikke enda käitumist sisemiselt heaks kiites. On oluline vahe, kas sa oled idee- ja mõttekaaslane või siis osake masinavärgist C. Roxini tähenduses. Lootus suurele tasule võib tõesti motiveerida määratlematut hulka isikuid. Kui pöörduda võrdlusega näiteks täiesti legaalselt tegutsevate äriühingute poole, siis seal on alternatiiviks kaotada töö ja sissetulek, mis on, nii ebameeldiv kui see ka ei ole, suhteliselt veenvateks argumentideks mingite (s.h õigusvastaste) tegude toimepanemisel (selles võrdluses on palgatööline C. Roxini tähenduses “igal hetkel teise (täideviija)ga asendatav” – kui ei tee sina, leiame teise!). Ja kui enda järgijad on juhile antud näitel määratlemata kogum, siis suhted organisatoorse aparadi sees on märkimisväärselt selgemad ja arusaadavamad. Kui ühe puhul on kandvaks ideeks üleskutse, siis teisel juhul siiski käsk.

Kui aga leida, et tagajärje saavutamise kindlus on sama kindel või ebakindel nii õigusväliste kui ka õiguskorra raames tegutsevate organisatsioonide osas, siis avab see kohe tee konstruktsiooni rakendamiseks ka majandusettevõtetes.

Nii leitaksegi kirjanduses, et tänases tegelikkuses panevad ettevõtted järjest enam toime nn igapäevaseid ja normaalseid kuritegusid. Näiteks ühes suures firmas käsib juhtkond õigusosakonna töötajal pangaga pidada laenu läbirääkimisi, mis põhimõtteliselt peaks pädima krediitkelmusega. Läbirääkimisi pidava isiku ilma probleemideta väljavahetamine on siin teostatav samasuguse kergusega nagu juhul, kui maffia liige saadetakse enda bossi poolt teele käsuga pressida välja katuseraha. Ei ühel ega teisel juhul saa käsu andja olla kindel selles, et tema korraldus ka täide viiakse, mille abil C. Roxin põhistab teovalitsemist ja vahendlikku täideviimist. Samuti on täiesti mõeldav, et käsku täitma saadud isik loobub selle toimepanemisest. Kas organisatsioon paneb hilisemalt sama või mõne teise ohvri vastu toime analoogilise süüteo, on samavõrra teadmatu kui ka mõttetu, seega mittevajalik tunnus.<sup>149</sup>

---

<sup>149</sup> R. D. Herzberg, *Mittelbare Täterschaft und Anstiftung*, lk 39. Tema eitab lõppeks vahendlikku täideviimist sellises kaasuses ning ka organisatsioonilist teovalitsemist tervikuna, pidades seda täideviijamõiste liigseks “väljavenitamiseks”: “Hitler, Himmler ja Honecker ei olnud tapmisdeliktide, mida nad käskisid toime panna, täideviijad; nad põhjustasid need teod kihutajatena” (lk 48).

Vt ka R. Zaczyk, *Die “Tatherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate” und der BGH, GA 2006, lk 411 jj.* Ta soostub väitega, et nt Hitler ja Stalin valitsesid käskude andmisel teo asjaolusid, kuid mitte selle isiklikku toimepanemist. Seetõttu pole kohane rääkida teo automaatsest täideviimisest: vastutus teo eest ja “automaatsus” välistavad teineteist vastastikku. Tagaseisja oletatav tahtevalitsus ei ole seega mitte valitsus täide saatva tahte üle, vaid see üksnes kirjeldab tahet seda tegu valitseda. Organisaator tahab näha tegu kui enda oma. Seega mõisted *spiritus rector* ja *animus auctoris* ei sarnane teineteisele mitte üksnes keeleliselt (lk 414). Kui samas näib ta iseenesest sellistes

## 2.4. Võimatus välja vahetada spetsialistist teovahendajat

Ühe vastuväitena esitatakse ka seda, et organisatsiooniline teovalitsemine ei peaks töötama juhul, kui teovahendaja näol on tegemist asendamatu spetsialistiga. C. Roxin mõnab, et sellistel juhtudel ei ole tegemist vahendliku täideviimise, vaid kihutamisega. Mõttekäik oleks seejuures järgmine. Kui kuritegeliku režiimi salateenistus või terroristliku organisatsiooni juht valib rünnakuks välja ühe inimese, kellel ainukesena on teo toimepanemiseks vajalik *know-how* ja juurdepääs ohvrile, on tegemist kihutamisega. Organisatsiooniline teovalitsemine ei olegi aga mõeldud sellistele ühekordsetele sündmustele, vaid pigem tegudele, mida iseloomustab asjaolude korduvus ja mille täideviijaid saab pidevalt asendada, nagu seda iseloomustavad natsimõrvad ja müüritulistajad Rahvusliku Kaitsekomitee kaasuses.<sup>150</sup>

C. Roxini selline seisukoht ei ole ka üllatav, sest tema tähenduses ei saa teo toimepanemisel spetsialisti kasutamisega üldse organisatsioonilist teovalitsemist rääkida – puudub üks kohustuslik eeldus, nimelt võimalike täideviijate paljusus. Seejuures ei ole aga enam üldse tähtis, et tegemist on ühekordse sündmusega. Praktikast on see tõepoolest nii, et asjaolud korduvad, vastasel korral ei oleks selleks tarbeks loodud (kuritegelikul) organisatsioonil ju üldse mingit mõtet – C. Roxin kasutaks selle iseloomustamisel mõistet “väljaspool õiguskorda asuv”.

Samas võib aga lihtsalt konstrueerida kaasusi, kus ühekordse teo toimepanemiseks rakendatakse kuritegelikku organiseeritud aparaati, kusjuures on võimalik kasutada piisaval hulgal asendatavaid täideviijaid. Teo ühekordsus ei ole seega kriteerium, mille alusel eristada vahendlikku täideviimist ja kihutamist. Seega saab ka sellistel juhtudel kihutamise ja vahendliku täide-

---

olukordades tagaseisja täideviijakvaliteeti jaatavat, kuid seda just subjektiivse täideviimisõpetuse taustal. Tema hinnangul võimaldaski see asjaolu BGH-I valutult organisatsioonilise teovalitsemise kontseptsiooni üle võtta, kuna kohtu jaoks oli tegemist sisuliselt vana subjektiivse teooria edasiarendamine lihtsalt uue mõisteparatuuriga.

Kuid kui toetada argumente üksnes osas, et selle tunnuse alusel ei saa kuritegelikke ning n.ö seaduslikke organisatsioone eristada, ning samal ajal tunnustada organisatsioonilise teovalitsemise võimalust (faktilis-normatiivse piiratud vastutusprintsibi kaudu), on avatud tee selle vahendliku täideviimisvormi kohaldamiseks majandusettevõtetele. Ja nii leiab ka R. D. Herzberg ise selgesõnaliselt: “mis hierarhilises organisatsioonis on käsu andja jaoks aparaat, st meedium kuritegeliku tagajärje põhjustamiseks, on kuriteoks üleskutse esitava üksikisiku jaoks tavaline kihutamine. Kui ühel juhul põhistab meediumi usaldusväärne toimimine vahendliku täideviimise, ja seda isegi vahendi omavastutusliku käitumise korral, peab see samamoodi toimima ka teisel juhul”. Vt R. D. Herzberg, *Mittelbare Täterschaft und Anstiftung*, lk 47-48.

<sup>150</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 118 jj. Ta lisab õigustuseks, et organisatsioonilise teovalitsemise näol ei ole tegemist n.ö patenteeritud retseptiga, mis sõltumatuna konkreetsetest eeldustest taotleb kehtivust kõigil mõeldavatel juhtumitel. Tegemist on mudeliga, mille tunnuseid tuleb igal üksikjuhtumil võrrelda tegelikkusega. Kihutamine ja kaastäideviimine on organisatoorse võimuaparaadi raames välistatud n.ö reeglina, mitte aga igal konkreetsel üksikjuhtumil.

viimise üle otsustada vaid siis, kui võrdluse aluseks võtta kaasused, mil tagaseisjal on enda plaani realiseerimiseks võimalik rakendada suurem hulk võimalikke tädeviijaid. C. Roxini konstruktsiooni raames ei oleks seega tegemist ühe spetsialisti, vaid spetsialistide hulgaga. Siit tõusetub aga kohe ka küsimus, kui suur peab olema selliste spetsialistide hulk ja kui spetsiifiline peab nende haridus olema, et saaks rääkida asendamatuses. See on aga konkreetse õigusfiguuri immanentne ja lahendamatu probleem – millal siis saame rääkida suurest hulgast? Praktikas rakendatakse selle küsimuse lahendamiseks arvata-vasti kriteeriumi “vastavalt konkreetsete tehiooludele” (n.ö fakti küsimus) – ja kui langetatakse positiivne otsus, siis muutub “suur hulk” kui konstruktsiooni rakendamise negatiivne eeldus sisult mõttetuks.<sup>151</sup>

## 2.5. Tädeviija asendamatus konkreetsetes teos

Viimasena vaieldakse vastu juba sellele konstruktsioonile tervikuna. Õigusriiklikust ajaolust, et karistust tingivad asjaolud peavad esinema üheaegselt – nn kokkukuuluvuse printsiip (sks. *Simultaneitätssprinzip*) – tuleneb, et ka teovalitsemine kui tädeviimist põhjendav fakt peab esinema konkreetse materiaalse teo suhtes. Ja seda ei saa põhjendada pelgalt asjaoluga, et tädeviijat saab asendada. Nimelt – teo toimepanemisel kellegi teise ees seisja poolt ei ole materiaalõiguslikult tegemist enam sama teoga. Samas tunnistatakse, et käsu andja jaoks on siiski tegemist ju sama (ühe) teoga (nt ohvri surm). Ja seda väidab ka C. Roxin – teovalitsemise seisukohalt on määrav ainult tegu, millele toetub selle tagaseisja karistatavus, milleks on aga just korralduse andmine teo toimepanemiseks: “Ta valitseb *se*da tegu (st käsu andmist), kusjuures just tädeviija vahetatavuse tõttu ei pea ta valitsema seda konkreetset (tädeviivat) tegu. Tagaseisja võtab seetõttu ette ainult ühe tapmise, isegi kui ta selle realiseerimiseks kasutab erinevaid isikuid”.<sup>152</sup>

Samas viitab see suurele erinevusele klassikalise vahendliku tädeviimise ja C. Roxini (organisatsioonilise teovalitsemise) konstruktsiooni vahel. C. Roxin võtab aluseks, et organisatsioonilise teovalitsemise juures tuleb eristada kahte erinevat tegu – konkreetse tädeviija ja tagaseisja oma, ja sellega rakendatakse ka kahte erinevat materiaalõiguslikku teomõistet. *Tegu kitsamas mõttes* on vahendi poolt teo vahetu toimepanemine, süüteo koosseisu realiseerimine. *Tegu laiemas mõttes* ulatub aga kogu sündmustikule, sealhulgas ka koosseisupärase tagajärje saabumisele. Kuna aga oluline on seejuures ainult tagajärje kui sellise saabumine, mitte aga see, kes selle täide viib, hõlmab antud konstruktsioon kõigi tegutsenud teovahendajate käitumised (nt katse või ebaõnnestunud katse), ja seda seni, kuni on saavutatud konkreetne eesmärk (nt ohvri tapmine). See aga

<sup>151</sup> T. Rotsch, Neues zum Organisationsherrschaft, lk 15.

<sup>152</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 116-117.

tähendab, et ka teovalitsemine peab nende kahe teomõiste juures olema erinev.<sup>153</sup>

Kõige selle juures tuleb silmas pidada, et C. Roxini teovalitsemise keskmes on täideviijana käsitletav see, kes on sündmustiku keskne kuju – kes valitseb sündmuste käiku, mis viib süüteo toimepanemiseni.<sup>154</sup> Selleks on teovalitsemise mõttes kolm võimalust – 1) kes paneb teo toime ise, omab tegutsemisvalitsust; 2) kaastäideviimine eeldab funktsionaalset teovalitsemist (oluline funktsioon teo toimepanemisel); 3) kolmandaks võimaluseks on tahtevalitsus kui vahendlik täideviimine. Kuidas ka ei vaata, nende kõigi kolme variandi korral on siiski keskmes tegutsemisvalitsus – isik valitseb teo toimepanemise üle. Vaieldamatult on see nii üksik- ja kaastäideviimise juures, aga sisuliselt ju ka vahendliku täideviimise juures – ka siin otsustab konkreetne tagaseisja selle üle, kas eesseisja paneb teo toime või mitte; isegi kui teo toimepanija selle korral vastutusest ei vabane, omab tagaseisja mingil moel *tegutsemisvalitsust*. Igal juhul on tagaseisja sündmuste käigu juhtija (seda ka eksimuses tegutseva vahendi suhtes).<sup>155</sup>

Organisatsioonilise teovalitsemise korral on kõik siiski teisiti, tagaseisja ei valitse enam eesseisja käitumist. Tagaseisja vastutust ei põhjendatagi sellega, et eesseisja teo täide viib, st paneb toime koosseisupärase teo. “Kirjutuslaua-täideviija” vastutust põhjendatakse võimalusega täideviija igal ajal välja vahetada. Kuna seega tegutsemisvalitsust tagaseisjal tegelikult ei ole, ei saa tal järelikult olla ka valitsust koosseisupärase teo toimepanemise suhtes. Seega on tegemist tahtevalitsuse uue vormiga – organisatsiooniline teovalitsemine ei eelda seega enam koosseisupärase teo valitsemist, *vaid ainult koosseisupärase tagajärje valitsemist*. Aga ainult tagajärjele suunatud ja koosseisupärase teo ettevõtmise kontrollist vabastatud teovalitsemise õpetuse tulemus on, et mitte midagi ei jää enam järgi C. Roxini maksimide aluseks olevast õigusriiklikust nõudest, et täideviija on koosseisupärase *täideviimisteo* keskne figuur. Asjaolu, et tagaseisja teo ja koosseisupärase tagajärje vahele võib jääda suvaline arv teovahendajaid, kellest alles viimane paneb toime tagajärje põhjustava teo, seob täielikult tagaseisja teo lahti tegelikust koosseisu realiseerimisest. Teisiti öeldult – organisatsioonilisel teovalitsemisel puudub seos koosseisupärase käitumisega.<sup>156</sup> Seisukoht, et vahetu täideviija väljavahetatavus annab tagaseisjale kindluse, et tegu ka tegelikkuses ja ilma suuremate probleemideta täide viiakse, on *petitio principii*. Miks peaks nt piirisõdur tahtma kindla teadmise külgneva tõenäosusega tulistada põgenikke? Selline tõenäosus võrdustaks eesseisja kui inimese tehnilise tööriistaga.<sup>157</sup>

---

<sup>153</sup> T. Rotsch, Neues zum Organisationsherrschaft, lk 15.

<sup>154</sup> Nii ka RKKKo 3-1-1-23-01 (RT III 2001, 8, 91).

<sup>155</sup> T. Rotsch, Neues zum Organisationsherrschaft, lk 16.

<sup>156</sup> T. Rotsch, Neues zum Organisationsherrschaft, lk 16.

<sup>157</sup> L. Kutzner, lk 252. Sellise argumendi vastu annab võidelda ajaloofaktide endiga – nagu praktika tõestas, tulistasid sõdurid inimeste pihta ja seda korduvalt ning paraku ka edukalt. Samas on tema tõstatatud küsimused mõistagi asjakohased – millal saab rääkida

### 3. Kaastäideviimine kui võimalik alternatiiv organisatsioonilisele teovalitsemisele

Osad autorid esindavad organisatsioonilise teovalitsemise teooria rakendusallikaks olevates kaasustes seisukohta, et tegemist võiks olla kaastäideviimisega. Samas ei vastusta ükski sellise sisukohta esindajatest samaaegselt tõsiasja, et sellistes võimustruktuuridega organisatsioonides, mis on end siseriiklikust õigusest n.ö lahti sidunud või eksisteerivad riigina riigis, esineb reaalselt nn grupidünaamika. Seejuures tunnistab nt G. Jacobs täiesti, et käsu andjal (tema peab konkreetselt silmas natsi-Saksamaa kuritegusid) oli korralduse saanud isiku suhtes teatav üleolek.<sup>158</sup> See faktiliselt esinev erisus ei saa siiski normatiivselt põhjendada tagaseisja teovalitsemist eesseisja käitumise üle vahendliku täideviimise mõttes. Pigem iseloomustab selline asjaolu just taga- ja eesseisja ühtsust. Tõsi, teo vahetu täideviija on seotud saadud korraldusega, kuid ta teeb seda enda vabal vastutusel (seega toetutakse siin rangele vastutusprintsipile). Sellega teeb ta aga teoplaani, mis on käsu andmise aluseks, konkludentse käitumisega ka enda omaks ning liitub seega tagaseisja olemasoleva teootsusega.<sup>159</sup>

Samas on selge, et sellise lähenemise korral loobutakse kaastäideviimise ühest peamisest tunnusest (või sisustatakse seda märkimisväärselt laiemalt), milleks on just ühine teootsus enne teo toimepanemist.<sup>160</sup> C. Roxin vastustabki sellist lahendust just põhjusel, et ei saa rääkida funktsionaalsest teovalitsemisest.<sup>161</sup> Funktsionaalsest teovalitsemisest saaks rääkida juhul, kui teo erinevad toimepanijad osaleksid teoplaani väljatöötamisel, või teisel juhul, osaleksid enda kaalukate teoapanustega tööjaotuslikult teo toimepanemises täideviimistaadiumis. Seda kohmakat definitsiooni, mida annaks sisustada mitmeti, täpsustab C. Roxin funktsionaalsuse selgitamisel siiski ühemõtteliselt: “Antud seisukoha vastupidiseks tulemuseks oleks vältimatult, et igaüks, kes loobub teo täideviimises osalemast, tooks sellega kaasa plaani ebaõnnestumise – see on kaastäideviimise kandvaks ideeks”.<sup>162</sup>

Iga toimepanija on seega planeeritud teo ja tagajärjega lahutamatu seotud teiste osalejate kaudu. Seejuures ei ole isegi oluline, et tegemist peaks olema n.ö täiesti võrdväärsete partneritega. Ühe toimepanija vaimne allutatus teisele teo täideviimisel ei oma kaastäideviimise seisukohalt tähendust, sest lõpptulemusena nad kõik siiski valitsevad tegu. Argumentatsiooni tuumaks on siiski

---

isikute piisavast instrumentaliseeritusest ühe süsteemi raames? Kui tulistatakse ühte põgenikku? Kahte? Kolme?

<sup>158</sup> G. Jacobs, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Die Grundlagen und die Zurechnungslehre, 2. Aufl. Berlin/New-York 1993, § 21, Rdnr 103.

<sup>159</sup> G. Jacobs, § 21, vnr 40.

<sup>160</sup> K. Kühl, § 20, vnr 106. Ühine teootsus kui kaastäideviimise eeldus ei ole enam täiesti vaidlustamatu. Ühise teootsuse nõue seatakse kahtluse alla väitega, et kaastäideviimiseks piisab ka sobitamisosusest, millega mitte vahetu täideviija, vaid uus osaleja ühendab oma osa täideviija tegudega.

<sup>161</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 275 jj.

<sup>162</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 279.

planeeritud, teoplaanis ja teotsuses väljenduv rollide jaotus teo toimepanemisel. Osalejate käitumine on täideviimisstaadiumis sellisel viisil omavahel seotud, et iga teopanus ei pea olema mitte ainult hädavajalik, vaid ka terviku konstitueeriv osis.<sup>163</sup> Kaastäideviimist võiks seega kirjeldada ka kui objektiivselt avalduvat “vastastikust mõistmist”.<sup>164</sup>

Tüpoloogiliselt mõistetakse teos osalejaid kui kaastäideviijaid nendena, kes on teoplaani ühiselt välja töötanud ja siis koos, st tööjaotuslikult, lisavad igaüks enda teopanuse, mis jääb konkreetset teoplaani raamesse. Seda ideaaltüüpi ei väära ka viitamine bandejuhi kaasusele, kes annab käsu teatud plaani kohaselt käituda, jättes täideviimise teiste hooleks. Seda põhjendatakse mõnevõrra idealistlikult asjaoluga, et ka sellistel juhtudel annavad bande liikmed tavapärast nõu, kuidas oleks võimalik planeeritavat süütegu kõige paremal viisil toime panna – kaastäideviimise korral peab olema vähemalt võimalus, et isik kaasotsustab teo toimepanemise kui sellise üle. Ja “hea bandejuht” võtab ikka arvesse konstruktiivseid ettepanekuid ja ka kriitikat enda grupikaaslaste poolt, kuni see aitab kuritegelikule ettevõtmisele kaasa.<sup>165</sup> Kuid ka sellisel juhul on tegemist ühise teoplaaniga. Samuti räägib seadus selgesõnaliselt kaastäideviimisest kui “ühisel” toime pandud teost, mis tähendab, et tööjaotuslik täideviimine peab rajanema ühises tahtmises ja planeerimises. Ilma selle subjektiivse elemendita, mis tööjaotuslikku koostoimimist *quasi* koos hoiab, on ebaõiguse vastastikune omistamine kaastäideviimise normi alusel võimatu. Seega on ühine teoplaan kaastäideviimise konstituiivne tunnus nii tüpoloogilises kui ka õigusdogmaatilises plaanis. Millestki sellisest organisatsiooniliste võimustruktuuride korral aga rääkida ei saa ning seega on kaastäideviimise lahendus sellistes olukordades pigem võimatu.<sup>166</sup> Kui loobuda ühise teotsuse kriteeriumist, mis peaks iseloomustama kaastäideviimist kui võrdseid partnereid, siis ei jää kaastäideviimisest selle tavapärase mõttes enam suurt midagi järele. Ilma isikliku kontaktita ei saa rääkida ka ühisest teotsusest.<sup>167</sup>

Samas leiab C. Urban, et võib-olla ei olegi isikliku kontakti puudumine sedavõrd määrav tingimus, mis välistab kaastäideviimise. Tema peab isegi olulisemaks asjaolu, et korraldus panna teo kuritegu sunnitakse organisat-

---

<sup>163</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 280.

<sup>164</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 283.

<sup>165</sup> L. Kutzner, lk 259. Ka C. Urban jaatab sellisel juhul kaastäideviimist, lisades, et bandejuht võtab teo planeerimisel arvesse konkreetseid asjaolud, andes enda panuse teo toimepanija, toimepanemise aja, koha ja ka ohvri suhtes, maksimaliseerides seega tagajärje saabumise tõenäosust. Vaheühe täideviijaga on ta erinevalt organisatsioonilise aparadi juhust vahetus, personaalses kontaktis. Organisatsioonilise võimuaparaadi korral ei ole tagaseisja seavastu anonüümse toimumise ja suure kauguse tõttu teo toimepanemisest (süsteemi suuruse tõttu antakse käsud edasi mitmete vaheinstantside kaudu) ja teo konkreetsetest asjaoludest tihti isegi mitte teadlik. Juba seetõttu ei saa rääkida tööjaotuslikust koostoimimisest kaastäideviimise mõttes organisatsioonisüsteemi raames. Vt C. Urban, lk 42.

<sup>166</sup> L. Kutzner, lk 260.

<sup>167</sup> C. Urban, lk 43.

siooniliste võimuaparaatide korral tagaseisja poolt ühepoolset peale. Selliste vertikaalsel printsiibil ülesehitatud organisatsioonide korral ei pea käsu saaja korralduse sisu isegi mitte sisemiselt heaks kiitma; midagi ei sõltu sellest, kas tegu on ka tema huvides või mitte. Korraldus on sellisel juhul just hierarhilisuse ning ees- ja tagaseisja puuduva võrdsuse väljendus. Ka asjaolu, et vahetu toimepanija vastutab karistusõiguslikult täiel määral, ei muuda midagi faktis, et juttugi ei saa olla “võrdsest partnerlusest” kaastäideviimise mõttes. Sellises olukorras jaatada kaastäideviimist ei tähendaks midagi muud kui ühise teotsuse näol süstemaatilise ja mõistliku määratlemiskriteeriumi ohverdamist lihtsalt selle nimelt, et võimaldada tagaseisja käsitlemist täideviijana, ilma et seejuures tuleks tegelda kaasusegrupiga “täideviija täideviija taga”.<sup>168</sup>

Isegi kui eeldada, et kaastäideviimise jaatamiseks piisab ettevalmistusstaadiumis antud teo panusest, ei kujuta see organisatsiooniliste võimuaparaatide korral endast siiski kõiki miinuseid kompenseerivat nn planeerimis- või kujundamisplussi. Planeerimispluss, millest piisaks täideviimisstaadiumis teo panuse puudumise kompenseerimiseks, ei saa tuleneda erinevalt G. Jacobi seisukohast pelgalt asjaolust, et tagaseisja on vahetu täideviija suhtes hierarhilises mõttes kõrgemal ning loonud süsteemi, mille raames ta käitumist üldiselt juhib ja määrab. Sellise süsteemi loomine koos enda organisatsiooni- ja käsuastmetega nõuab tõesti vaieldamatult planeerivat tegevust. Viimane on aga tihti juhtide vahel ära jaotatud (nn organiseeritud vastutamatus olukord), mis muudab teodefitsiidi tasakaalustamise üksikisiku vastutuse seisukohalt küsitavaks. Samuti oleks planeerimispluss nõutav konkreetse juhitava teo suhtes, et siis rääkida kaastäideviimisest. Sellest saaks rääkida näiteks olukorras, kui konkreetsed juhised nõuaks komplitseeritud, mitmeastmelisi täideviimistegusid, mida tuleks detailselt planeerida ja täideviijale konkreetselt selgitada. Üksikud käsud või käitumisjuhised on organisatsioonilistes aparaatides on seevastu enamasti lihtsat laadi (kasvõi juba selleks, et kindlustada probleemideta täideviimise) ning ei nõua ka teo ettevalmistamisel alati organisatoorse laadi kulu- tusi, mis ulatuksid kaugemale lihtsalt otsuse vastuvõtmisest tegu toime panna.<sup>169</sup>

Kaastäideviimise lahendust toetab käesoleval ajal vaid ilmselge autorite vähemus, kes püüab jätkuvalt seista hea n.õ süsteemipuhtuse eest. Just põhjusel, et käsuliinide korral on tegemist nn *vertikaalse* ühtsusega, samal ajal kui kaastäideviimise korral peetakse silmas *horisontaalset* täideviimissüsteemi (ühiselt ja kooskõlastatult), ei aktsepteerita kaastäideviimise lahendust kui ilmselgelt ebakohast.<sup>170</sup>

---

<sup>168</sup> C. Urban, lk 45.

<sup>169</sup> C. Urban, lk 41.

<sup>170</sup> E.-J. Lampe, lk 472.

## 4. Organisatsioonilise teovalitsemise rakendamine praktikas, BGH lahendite näitel

### 4.1. “Müürilaskjate” kaasus

Peamiseks kohtuasjaks, millega sillutati tee organisatsioonilisele teovalitsemisele kohtupraktikas, on kuulus nn müürilaskjate kaasus.<sup>171</sup> Nimetatud lahendis pidi kohus võtma seisukoha, kas täielikult vastutusvõimelise täideviija korral saab samaaegselt rääkida vahendlikust täideviimisest. Kohtupidamisel tagaseisjate üle oli kohus seejuures sisuliselt iseenda varasema otsuse pantvang – enda eelnevas lahendis oldi täideviijatena süüdi tunnistanud isikud, kes käsu korras tulistasid põgenikke.<sup>172</sup> Vaatluse all olevas kriminaalasjas tuli lahendada selleks käsu andjate vastutuse küsimus.

Kriminaalmenetluse esemeks oli seitsme inimese tapmine, kes proovisid ajavahemikus 1971–1989 endiselt Ida-Saksamaalt põgeneda. Rahvusliku kaitsekomitee otsuste alusel kujunes käsuliin, mille kohaselt tuli põgenemiskatseid takistada iga hinnaga – kui muul viisil põgenemist ei saanud takistada, siis ka põgenike elu hinnaga. Kolm käesolevas kriminaalasjas kohtu all olevat isikut olid Kaitsekomitee liikmed, kes E. Honeckeri juhtimisel otsustasid põgenemise takistamiseks kasutatavate meetmete üle; nendeks oli nii põgenike tulistamine sõdurite poolt kui ka püünismiinide kasutamine. Kaitsekomitee istungil otsustati, et relva tuleb põgenike suhtes kasutada kõhklematult, sõdureid tuleb piiriületamise eduka takistamise eest aga autasustada (mida ka tehti). Seejuures loodi sõduritele pidevalt mulje, et piiri puutumatus on olulisem kui inimelu (relva kasutamise kohustus piiririkkumise korral oli määratletud ka seaduses). Kaitsekomitee liikmeid teavitati regulaarselt piiril toimunud vahejuhtumitest. Saadud korralduste alusel tapetigi hulgaliselt põgenikke, nende hulgas need seitse, kelle tapmine oli käesoleva kriminaalasja esemeks – seda nii tulistamiste kui ka püünismiinide abil.<sup>173</sup>

Alama astme kohtu otsusega tunnistati kolm kaitsekomitee liiget süüdi: kaks tapmisele kihutamises ja üks tapmisele kaasaitamises. Prokuratuur kasseeris otsuse kohtualuste toimepanemismõistmist osas ning asus seisukohale, et Kaitsekomitee liikmed vastutavad koos sõduritega (ehk vahetute täideviijatega) kui kaastäideviijad.

Kohus leidis seevastu, et tegemist on vahendliku täideviimisega.<sup>174</sup> Viidates küll erinevatele seisukohtadele kirjanduses,<sup>175</sup> viitas kohus lõppeks siiski C. Roxinile ning organisatsioonilise võimuaparaadi mõistele:

---

<sup>171</sup> BGHSt 40, 218.

<sup>172</sup> BGHSt 39, 1.

<sup>173</sup> Asjaolude kohta pikemalt ning nende kommentaar vt W. Gropp, lk 13 jj.

<sup>174</sup> Vt ka F. C. Schroeder, *Der Sprung des Täters hinter dem Täter*, lk 177 ja C. Roxin, *Entscheidungen-Anmerkung*, lk 49 jj. Huvitav on seejuures, et mõlemad autorid tunnustavad küll otsust, kuid erineval alusel – mõlemad leiavad, et otsuse aluseks on just nende teooria vahendliku täideviimise kohta. Nii leiab F. C. Schroeder, et kasutati

- (1) Kui tädeviija ei ole eksimuses ning ta tegutseb täielikult süüvõimeliselt, siis ei ole tagaseisja tavapäraselt vahendlik tädeviija. See kehtib eriti juhtumitel, kui vahetu tädeviija valitseb toimuvat mitte ainult õiguslikult, vaid ka tegelikkuses ning ta ka tahab tegu valitseda. Siis ei ole tagaseisjal reeglina teovalitsust.
- (2) On aga kaasusegrupe, kus vaatamata piiramatult süüvõimelisele teo vahendajale viib tagaseisja teo panus peaaegu automaatselt tema poolt silmas peetava koosseisu realiseerimiseni. See võib esineda, kui tagaseisja kasutab organisatsiooni struktuuride kaudu ära teatud kindlaid tingimusi, mille raames tema teo panus vallandab regulaarseid toiminguid või sündmusi (sks. *regelhafte Abläufe*). Need regulaarseid toiminguid põhistavad raamtingimused tulevad kõne alla ennekõike riiklike, ettevõtete või äriühingutega sarnaste organisatsioonistruktuuride või käsuhierarhiate korral. Kui sellisel juhul tegutseb tagaseisja neid asjaolusid teades, kasutades esmajoones ära ka vahetu tädeviija tingimusteta valmisolekut tegu toime panna ning kui tagaseisja tahab tagajärge näha kui enda tegevuse tulemust, siis on tegemist tädeviimisega vahendliku tädeviimise vormis.
- (3) Tagaseisjal on siis teovalitsus. Ta valitseb tegu suuremal määral kui vaieldamatult vahendliku tädeviimise juhtudel, näiteks piiramatult vastutava vahendi kasutamisel, kes ei saa aga tädeviija olla erilise isikutunnuse või süüteo koosseisu poolt eriliselt nõutava kavatsuse (s.t subjektiivse külje) puudumise tõttu. Eksimuses olija või süüvõimetu teo vahendaja kasutamisel on tihti juhtumeid, kus vahendlik tädeviija kontrollib tagajärje saabumist märkimisväärselt vähem kui vaadeldavas kaasuses. Tagaseisjal on ka määrav tahe teovalitsemiseks, kuna ta teab, et teo vahendaja poolt veel (s.t tulevikus) vastuvõetav, aga raamtingimuste poolt ära määratud seadusvastane otsus ei ole tema poolt soovitud tagajärje saavutamise takistuseks. Kui tagaseisjat sellistel juhtudel mitte käsitleta tädeviijana, ei oleks see õiglane tema teo panuse seisukohalt, kuna tihti vastutus vaatamata eemalolekule teo toimepanemiskohast mitte ei kahane, vaid vastupidi, suureneb.<sup>176</sup> Selline vahendliku tädeviimise jaatamine ei tule kõne alla mitte ainult riikliku pädevuse kuritarvitamisel, vaid ka maffiasarnaselt organi-

---

ära isiku kõhklematut valmisolekut tegu toime panna, mistõttu on tegemist vahendliku tädeviimisega. Ülejäänud kirjandus näib soostuvat siiski tõdemusega, et BGH on aluseks võtnud C. Roxini pakutud lähenemise, mis otsust lugedes tundub olevat ka (ainu)õige. Vt T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 537.

<sup>175</sup> Vahendlik tädeviimine üldse välistatud vastutusvõimelise tädeviija korral; vahend küll vastutab, kuid tagaseisja hoiab toimuvat kontrolli all ja talle jääb nn “jõureserv”, mis annab talle võimaluse rakendada vahetut tädeviijat kui lihtsalt vahendit.

<sup>176</sup> Ka RKKK otsusega nr 3-1-1-97-04 on asutud põhimõttelisele seisukohale, et nn osalusmiinus tädeviimisstaadiumis ei takista kaastädeviimise jaatamist; ka süüteo ettevalmistavas staadiumis antud oluline teo panus on piisav, et rääkida kaastädeviimisest. Kaude on meie kohtupraktika sarnase seisukoha *selgesõnaliseks* vastuvõtmiseks ja formuleerimiseks seega valmis. Kontseptsiooni faktilise kehtivuse kohta vt käesoleva töö 5 ptk p 3 jj.

seeritud kuritegevuse korral. Sarnasel viisil saab lahendada ka majandusettevõtete vastutuse.<sup>177</sup>

Kohus on otsustanud seega piiratud vastutusprintsipi kasuks, mil vahendlikust täideviimisest saab rääkida tagaseisjal teovalitsuse olemasolu korral.<sup>178</sup> Vaatamata asjaolule, et kohus on maininud ühe asjaoluna ka vahendi valmisolekut tegu toime panna, leitakse kirjanduses, et sellega ei ole kohus asunud (ka mitte kaude) toetama F.-Ch. Schroederi poolt pakutud lahendit – vahendi valmisolek ei ole käsitletav (täiendava) teovalitsemist põhistava kriteeriumina. Kogu rõhuasetus on otsuses asetatud regulaarsete toimingute või sündmuste vallandamisele, mis rajaneb organiseeritud süsteemi spetsiifilisel toimimisviisil. Ning kriminaalasi on lahendatud vastavalt C. Roxini organisatsioonilise teovalitsemise teooriale.<sup>179</sup>

Vaadeldud otsuse valguses saab rääkida kahest järeldusest. Õiguspoliitiliselt näitab see, milline kaal omistati Kaitsekomitee liikmete kui tagaseisjate teopanusele, nn kirjutuslaua-kurjategija kõrgendatud vastutusele riiklikult toimepandud kuritegude suhtes. Juriidiliselt tähendas kohtu lahend aga organisatsioonilise teovalitsemise kui kolmanda vahendliku täideviimisvormi aktsepteerimist ülekaaluka teadmise ja sunni kõrval.<sup>180</sup>

#### 4.2. “Müürilaskmise” jätkukaasused

Eelmises punktis käsitletud lahendi alusel on otsustused langetatud mitmes teises kaasuses, kus on käsitletud tapmisi piiriületamisel.<sup>181</sup>

Ühes lahendis on meie õiguskorra<sup>182</sup> jaoks huvitava konstruktsioonina leitud, et kohtualune tegutses vaieldamatult (kas üksik-, kaas- või vahendliku) täide-

---

<sup>177</sup> BGHSt 40, 218 (lk 236-237).

<sup>178</sup> W. Gropp, lk 15.

<sup>179</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 540-541.

<sup>180</sup> W. Gropp, lk 15. Lahendusega soostub lõppeks ka tema, vaadeldes muuhulgas täiendavalt ka võimalust käsitleda olukorda kaastäideviimisena, andes sellele küll eitava vastuse (lk 16–17).

<sup>181</sup> BGHSt 47, 100 – kui teopanus seisnes ainult teenistusülesannete jaotamises, mis ainult aktualiseeris piirisõduritele kehtivat korda (sks. *Befehlslage*), oli kohtu arvates tegemist ainult kaasaaitamisega. Vt K. Lackner; K. Kühl, Strafgesetzbuch. Kommentar mit Erläuterungen. 25. Aufl, München 2004, § 25, vnr 2.

<sup>182</sup> Kehtiv Kriminaalmenetluse seadustik (RT I 2003, 27, 166) ei tunne alternatiivse süüdistuse esitamise võimalust. Nii on seda väljendanud enda praktikas ka Riigikohtu kriminaalkolleegium: Karistusõigus eristab rangelt täideviimist ja osavõttu. Kuna menetlusõiguslikult pole võimalik nn alternatiivse süüdistuse esitamine, peab süüdistuses olema konkreetselt määratletud, millises toimepanemismvormis on isik talle stüksarvatava teo toime pannud (RKKKo 3-1-1-89-06, RT III 2006, 38, 322, p 13). Vt samas ka RKKKo 3-1-1-108-06, mis lubab kohtul enda initsiatiivil liikuda kaastäideviimiselt vahendlikule täideviimisele ja vastupidi.

viijana, s.t tuvastati kõik kolm võimalikku varianti, kuid jäeti kindlaks tegemata, millega konkreetsel juhul oli tegu.<sup>183</sup>

Nimelt tulistasid kaks piirisõdurit põgenikku, kes sai haavata ning jäi okas-  
traadi külge rippuma. Sündmuskohale tulnud komandör Z tulistas haavatu pihta  
kõigepealt tühjaks enda teenistuspüstoli, tegutsedes tuvastatult tapmistahtlusega  
– kuid lasi kõik lasud mööda. Peale seda haaras ta Kalašnikovi automaadi,  
tulistades sellest taas põgenikku. Sellesse tulistamisesse sekkusid enda relvadest  
ka juuresolnud piirisõdurid, ühtekokku lasti vähemalt 70 lasku. Põgenik sai neli  
tabamust, millest kolm olid koheselt surmavad. Kelle lasud kannatanut surma-  
valt tabasid, ei õnnestunud kindlaks teha.

BGH leidis enda lahendis, et kohtualune Z on mistahes konstruktsiooni  
korral täideviija. Esmalt on kaks võimalikku põhimõttelist laadi lahendust –  
surmavad lasud tegi kas kohtualune või siis teised kohalolnud sõdurid. Kui  
oletada, et tabasid piirisõdurid, siis on omakorda kaks lahendust – nad  
tegutsesid kas tapmistahtlusega või ilma selleta.

BGH leidis, et esimese variandi kohaselt oleks Z kas üksiktäideviija (kui  
ükski teine sõduritest ei tulistanud tapmistahtlusega) või siis kaastäideviija (kui  
oleks tuvastatud, et sõdurid tulistasid kannatanu pihta vähemalt kaudse  
tapmistahtlusega).

Kui võtta aga aluseks teine variant – kohtualune ise ei teinud surmavaid  
laske – oleks samuti tegemist kaastäideviimisega, kui eeldada, et tulistanud  
sõdurid tegutsesid kaudse tapmistahtlusega. Kui aga eeldada, et surmavad lasud  
tegid sõdurid, kel tapmistahtlus puudus, siis oleks kohtualuse näol tegemist  
tapmise vahendliku täideviimisega.<sup>184</sup>

### 4.3. Irdumine praktikast: “Kölni kaliifide” kaasus

Mõneti kummastavalt ja ka kirjanduse jaoks mõistetamatutel põhjustel eitati aga  
vahendliku täideviimise võimalust järgmistel asjaoludel “Kölni kaliifide”  
kaasuses.<sup>185</sup>

Aastal 1984 moodustus Kölnis fundamentalistlike islamistide grupp, mis  
võttis endale nimeks “Kalifaat”. Selle eesmärk oli fundamentalistliku islamiriigi  
loomine esmalt Türgis ja siis kogu maailmas. Ühenduse juhtimise võttis aastal  
1995 enda isalt üle süüdistatav K, mis ei toimunud aga rahumeelselt. Tal tekkis  
vastasseis Kalifaafi nn noorteemiir S-ga, mis viis lõppeks organisatsiooni  
lõhenemiseni. Süüdistatav K võttis esmalt S-ilt tema positsioonilised õigused  
(kui emiirilt), viimane omakorda tagandas K juhi kohalt ja kuulutas iseennast

---

<sup>183</sup> BGHSt 42, 65.

<sup>184</sup> BGHSt 42, 67–68; vt ka BGHSt 44, 204 (L oli süüdi tunnistanud tapmiskatsele  
kaasaaitajana olukorras, kus püünismiini plahvatuse läbi sai vigastada piiriületaja. Ta  
toimetati haiglasse, kus tema elu õnnestus päästa. Kohus leidis, et tegemist oli  
karistusest vabastava loobumisega).

<sup>185</sup> BGH, Beschl. vom 30.6.1999 = NSStZ 1999, S 503 ff.

kaliifiks. Tuginedes prohvet Muhamedi õpetusele, et tappa tuleb see, kes paneb kaliifi autoriteedi kahtluse alla, andis süüdistatav K välja *fatwa*, mille kohaselt tuli isik, kes kuulutab end kaliifiks siis, kui kaliif on juba olemas, tappa, kui ta enda väärtegu ei kahjatse. *Fatwa* avaldati aastal 1996 kalifaadi ajalehes. Üleskutset S tappa kordas süüdistatav mitmetel üritustel. Aastal 1997 lasti S kolme tundmatu poolt maha.

Prokuratuur leidis, et kalifaadi juhtkond – K ja tema kaks nõunikku – on tapmise eest vastutavad vahendlike täideviijatena, viidates seejuures just paral-leelidele Rahvusliku Kaitsekomitee kaasusega. Põhistuses leiti, et väljaantud *fatwa* kui kohustuslikuks täitmiseks mõeldud käsk ja muud üleskutsed olid suunatud kalifaadi liikmeskonnale, kes vastavalt kehtivale korrale olid allutatud täielikule kuulekusele ning sellisele vaimsele survele, mis viis peaaegu vältimatult kuritegudeni sisepositsiooni suhtes.

Kohus leidis otsuses seevastu, et puuduvad organisatsioonilist teovalitsemist iseloomustavad eeldused – nimelt puudub juba sõjaväelise aparaadiga võrreldav organisatsioonistruktuur koos kindlaksmääratud täidesaatvate isikutega, mis oleks kaasa toonud konkreetsete käskude täpse täitmise ning nende üle kontrolli teostamise. Nende tingimuste esinemisel oleks käsu andja seega saanud teovalitsuse enda korralduse suhtes. Sõjaväelises valdkonnas on teenistuseeskirjade alusel käskude täitmise kord selgelt määratletud, kusjuures käskude eiramise korral on tavapäraselt ette nähtud ka vastavad karistused. Selgusetuks jäi ka, kas keegi kalifaadi 2500 liikmest ja kui, siis kes, millal, kus ja millisel viisil võtab sellise üleskutse aluseks ning paneb teisitimõttele vastu toime mingi süüteo.<sup>186</sup>

Tegemist on organisatsioonilise teovalitsemise kitsendava tõlgendusega.<sup>187</sup> Kirjanduses leitakse seevastu, et (vähemalt) nimetatud põhjused ei saanuks olla aluseks organisatsioonilise teovalitsemise eitamisel. Otsustav ei ole nimelt, et mingi grupeeringu toetajad tegutseks ülevaltpoolt tuleneva surve toimetel. Teovahendaja väljavahetatavusel põhineva teovalitsemise korral ei ole põhjus, miks vahetu täideviija tegutseb, vastupidiselt kohtu seisukohale üldse oluline. Mõistagi on vaja mingitki eesseisja käitumismotivatsiooni, et tagaseisja saaks olla kindel, et tegu üldse toime pannakse. See motivatsioon ei pea aga seisnema mingit sorti “käsu täitmise valmiduses”. Nii võib see esineda juhtumitel, kus maffiasarnases kuritegelikus organisatsioonis antakse tasustamise lubadusega liikmetele korraldus kõrvaldada ebameeldivad vastased. Mõeldav on ka nt juhtum, kus ususekti liikmed panevad juhi majandusliku heaolu tagamiseks toime kelmusi. Kummalgi korral ei ole tegemist mingi vastutust välistava asja-oluga. Kui aga tõsimeelselt lähtuda organisatsioonilise teovalitsemise teesist, siis ei ole see ka oluline. Teovalitsemiseks piisab pelgalt sellest, et üksikud eesseisjad on väljavahetatavad. Tõsi, vaja on tuvastada teatud allutatuse olukord käsu andja ja täitja vahel. Kindlasti ei ole aga nõutav sellise vertikaalse

---

<sup>186</sup> BGH, NStZ 1999, lk 504-505.

<sup>187</sup> Olgu veel märgitud, et see lahend irdus samaaegselt praktiseeritud laiendavast tõlgendusest, kui organisatsioonilise teovalitsemise konstruktsiooni hakati rakendada eraettevõtetele.

liigenduse korral kahe nimetatu vahel mingi käsusuhe. Nõutav organisatsiooni liikmete (lihtne) tegutsemismotivatsioon seisneb aga pelgalt selles, et Kalifaadi kui religioosse ühenduse rangelt usklikud liikmed võtsid *fatwat* kui sisemiselt siduvat käsku. Organisatsioonilist teovalitsemist ei saa väärata ka kohtu edasine väide. Kes Kalifaadi liikmetest millal, kus ja millisel viisil üleskutse omaks võtab, et tegutseda teisitimõtlejate vastu, ei mängi mingit rolli. Kui organisatsiooni juhtivad isikutel ka puudub võimalus mõjutada teo toimepanemist üksikasjades ning seda ka nt õigeaegselt takistada, ei takista see organisatsioonilise teovalitsemise jaatamist C. Roxini tähenduses.<sup>188</sup>

## 5. Vahekokkuvõte

Nagu näha, ei ole kirjanduse hinnangud C. Roxini organisatsioonilise teovalitsemise õpetusele sugugi ühesed. Vaatamata erinevatele vastuväidetele on kirjeldatud teooria suhteliselt elujõuline, seda just osundatud kohtupraktika näitel. Lisaks totalitaarsete poliitiliste süsteemide poolt organiseeritud kuritegude lahendamisele on nüüdseks pööratud pilk ka teistele hierarhilistele, samuti n.ö käsuliini järgivatele struktuuridele. Kuigi seda eitati käsitletud Kölni kaliifide kaasuses, mida iseloomustas nn riik riigis tunnus, on seda ometigi jaatatud teises, enamgi üllatust pakkuvast valdkonnast. Need on (majandus)ettevõtted – olgu selleks siis suurkorporatsioon või ka väikeettevõtte Eesti tähenduses. Kõiki neid iseloomustab aga tõsiasi, et nad ei ole mingilgi moel nõ väljaspool õiguskorda asetsevad. Igatahes on see kaasa toonud vahendliku täideviija mõiste märkimisväärse laienemise klassikalist toimepanemisõpetust silmas pidades.

Kui seda lähenemist jaatada, siis ei ole tegemist sisuliselt millegi muu kui dogmaatika ja õiguspraktika praktilise reageerimisega nn modernse elu väljakutsetele.

---

<sup>188</sup> T. Rotsch, *Tatherrschaft*, lk 560.

## IV. ORGANISATSIOONILINE TEOVALITSEMINE MAJANDUSETTEVÖTTES

### I. Hinnangud organisatsioonilise teovalitsemise rakendamisele majandusettevõttes

Kirjanduses on elavat arutelu tekitanud küsimus, kas ja mil määral on selline lähenemine – st teovalitsemine organisatoorse võimu abil – rakendatav ka majandusettevõtetele (ehk teisisõnu – sisuliselt erasektorile).<sup>189</sup> Saksamaa kohtupraktika on seda jaatanud. Kui osalt heidetakse sellele lähenemisele kohe ette, et puudub eelduslikult nõutav organisatsiooni hierarhiline struktuur,<sup>190</sup> siis näiteks C. Roxini arvates ei saa sellisel juhul rääkida süsteemi õigusvälisest iseloomust.<sup>191</sup>

C. Roxin ise leiab, et organisatsioonilise teovalitsemise konstruktsioon on lisaks riiklikele struktuuridele rakendatav ka kuritegelikele sündikaatidele (nt maffia) ja terroriorganisatsioonidele, mis tegutsevad kui “riigid riigis”; seega ka tavapärase organiseeritud kuritegevuse juhtumitele, kui seal on tuvastatav konstruktsiooni eelduslik valitsemisstruktuur. Võimuaparaadist ei saa aga mõistagi rääkida siis, kui pool tosinat asotsiaali lepivad kokku kuritegude toimepanemises ning valivad enda seast endale ka liidri.<sup>192</sup>

Igatahes on Saksamaa õiguskirjandus ja ka kohtupraktika läinud aga seda teed, et organisatsioonilise teovalitsemise teooriat on hakatud rakendada märkimisväärselt laiemana sellest, millena C. Roxin seda esialgselt silmas pidas – ja selleks olid kuritegelikud, “väljaspool õigust” asetsevad organisatsioonid (nagu näiteks SDV Rahvuslik Kaitsekomitee, kes käskis maha lasta kõik, kes üritavad SDV-st põgeneda). Siis on teo omistamine erinevalt teistest tahtevalitsuse vormidest rajatud mitte ainult sellele, et tagaseisja valitseb teo vahetut täideviijat. Tagaseisja valitseb “ainult” aparati. Vahetu täideviija on seega asetatud topeltrolli – ühest küljest on ta vastutav enda tegude eest, teiselt poolt tegutseb tema kaudu ka organisatsioon ise. Kuigi organisatsiooniline aspekt ei vabasta üksikisikut vastutusest, on organisatsioonilise tegutsemise eest vastutav vaid see, kes seda organisatsioonilist teovalitsemist omab. Erineval tasemel on seega mõlemad teo eest vastutavad täideviijatena – tagaseisja organisatioo-

---

<sup>189</sup> C. Urban, lk 201 jj; H. Stein, Die Regelungen von Täterschaft und Teilnahme im europäischem Strafrecht; Zugleich eine Untersuchung zur Strafrechtlicher Verantwortung des Unternehmensleiters für deliktisches Verhalten seiner Untergebenen, Herbolzheim 2002.

<sup>190</sup> T. Rotsch, Die Rechtsfigur des Täters hinter dem Täter bei der Begehung von Straftaten im Rahmen organisatorischer Machtapparate und ihre Übertragbarkeit auf wirtschaftliche Organisationsstrukturen, NSTZ 1998, 491 ff.

<sup>191</sup> C. Roxin, AT II, § 25, vnr 129 jj.

<sup>192</sup> C. Roxin, TuT 2006, lk 251.

nilise ebaõiguse, vahetu täideviija individuaalse ebaõiguse kaudu.<sup>193</sup> Kusjuures käsu andja, kes valitseb organisatsiooni, on tagajärje eest veel rohkem vastutav kui vahetu täideviija ise.<sup>194</sup>

Jääb üle vaid veelkord nõustuda, et mitmeski mõttes on selline lähenemine ka täiesti loogiline ja mõistetav. Kuritegelikus grupeeringus on lisaks hierarhilisele struktuurile vaieldamatult ka nõ lojaalsed töötajad, kes on vastuvaidlematult valmis täitma neile antud käsu. Taaskord tasub meenutada eelnevalt mainitud kaastäideviimise probleemi – tegemist ei ole sellisel juhul ühise ja kooskõlastatud tegevusega, sest plaan on eelnevalt välja töötatud ja otsus vastu võetud, teatud isik saadetakse seda lihtsalt realiseerima.

Kuid on selge, et asjade praeguse arengu juures – s.t kui organisatsioonilist teovalitsemist laiendatakse ka legaalselt tegutsevatele äraühingutele – on märkimisväärselt (või lausa täielikult) eemaldatud C. Roxini esialgsest ideest. Kui kuritegeliku grupeeringu juures võib veel täheldada “väljaspool õigust” asetseva institutsiooni tunnuseid, siis analoogne väide äriühingute kohta mõjub juba küüniliselt.

Küsimus, kuidas vastutab üksikisik kollektiivse toimimise tagajärjel toimepandud ebaõiguse eest, kui jätkuvalt rakendada individuaalse omistamise klassikalist instrumentariumi, on viimase aja kirjanduses leidnud ohtralt käsitlemist. Olgu siis vaatluse all kaastäideviimise või vahendliku täideviimise võimalus – selge on see, et teo omistamine kui mõlemat toimepanemismuudatust iseloomustav struktuurielement tuleb sellisel juhul avada uutest piiridest.<sup>195</sup> Et rääkida ettevõtte juhust kui täideviijast, tuleb piisava kindlusega individuaaliseerida tema teovõim ja tegelikkuses esinev teo valitsemispotentsiaal. Kui süüteo paneb omakäeliselt toime ettevõtte töötaja, on mõlemad tunnused enam kui kahtlased.<sup>196</sup>

Enamus teoreetilisest kirjandusest ongi kindlalt seisukohal, et antud vahendliku täideviimise vormi rakendamine nn eraettevõtluses on välistatud. Ettevõtete võrdsustamine kuritegeliku riigiaparaadi ja kuritegeliku sündikaadiga läheks lihtsalt liiga kaugemale; neid ei saa iseloomustada võimuaparaadina, mille käsutuses oleks sedavõrd jäik organisatsiooniline ja käsuline struktuur. Kui kriitiliselt ka ei suhtutaks suurettevõtete agressiivsele käitumisele majandusturul, ei saa neid iseloomustada organisatsioonilise teovalitsemise tunnuste kaudu. Nende eesmärk on esmalt siiski legaalsete vahenditega kasumi teenimine, süüteod võivad olla küll seotud teatud turustrateegia teostamisega (olles selle kaasnähtuseks), nad ei ole aga firma ettevõtluspoliitika kindlad osised ning on seega juhuslikku laadi. Kui aga peaks juhtuma, et kriminaalsed hoiakud saavutavad ettevõttes ülekaalu, on tegemist juba kriminaalse organisatsiooniga,

---

<sup>193</sup> R. Bloy, Grenzen der Täterschaft bei fremdhändiger Tatausführung, GA 1996, S 441.

<sup>194</sup> C. Roxin, Probleme von Täterschaft und Teilnahme, lk 550.

<sup>195</sup> R. Bloy, lk 424.

<sup>196</sup> G. Heine, Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen. Von individuellem Fehlverhalten zu kollektiven Fehlentwicklungen, insbesondere bei Großrisiken, Baden-Baden 1995, S 100.

mille kaudu liigutakse aga nn maffiasarnaste struktuuride kategooriasse, kus kehtivad juba omaette reeglid. Kui aga lähtuda legaalse ettevõtte normaal-tüübist, puuduvad organisatsioonilise teovalitsemise materiaalsed eeldused – puudub see nn regulaarne toimimine, samuti vahetu täideviija igal ajahetkel väljavahetatavuse kriteerium.<sup>197</sup>

Ka C. Roxin ise leiab, et ettevõtetele ei saa tema loodud konstruktsiooni rakendada põhjusel, et tegemist ei ole kuritegelike aparaatidega, mis oleks eemaldunud õigusnormidest. Isikutelt, kes on riigiametites ja ettevõtetes alluva positsioonil, nõuab õigus juba üldiselt, et nad keelduksid ebaseadusliku teo toimepanemisest. Seetõttu ei saa juttu olla vahetu täideviija väljavahetatavusest ning sellest, et tagaseisja teo panus viiks peaaegu automaatselt süüteo koosseisu realiseerimiseni.<sup>198</sup> Isegi kui lähtuda ettevõttest kui rangelt käsuliini järgivast organisatsioonist, siis erinevalt kuritegelikest moodustistest ei sekku nad isiku kogu ellu ning tegemist ei ole olukorraga, millest isik ei saaks ennast taandada.<sup>199</sup> Ja kui juba riiklikult antud korraldus võimaldab tõusetada teatud kahtlustel, et kas süütegu tegelikkuses ka täide viiakse, siis peaks vastutusprintsipi erilise tähenduse omandama legaalses õigusraamistikus tegutseva äriühingu suhtes. Kui riikliku korralduse juures saab rääkida nn kollektiivsest ebaõigusest, siis eraõiguslike ettevõtete juures peaks individuaalne ebaõigus ja vastutus olema tugevamalt esindatud.<sup>200</sup> Seega peaks jätkuvalt rakenduma tavapärased toimepanemisõpetuse reeglid koos vastutusprintsipi täieliku kehtimisega.<sup>201</sup>

---

<sup>197</sup> K. Ambos, lk 239; samale seisukohale jõuab ka K. Langneff, lk 115. Ka tema leiab, et puuduvad kaks kohustuslikku tunnust – ettevõtte hierarhiline struktuur ja täideviijate väljavahetamise võimalus. Ettevõtte õigusvastast iseloomu peab samas temagi eba-vajalikuks nõudeks.

<sup>198</sup> C. Roxin, Entscheidungen-Anmerkung, lk 51.

<sup>199</sup> U. Schulz, Die mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft – eine notwendige Rechtsfortbildung?, JuS 1997, S 113.

<sup>200</sup> T. Rotsch, Unternehmen, Umwelt und Strafrecht – Ätiologie einer Misere (Teil 1), wistra 9/99, S 327.

<sup>201</sup> Vt ka A. Hoyer, Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit innerhalb von Weisungsverhältnissen: Sonderregeln für Amts- und Wehrdelikte und ihre Übertragbarkeit auf privatrechtliche Organisationen, teoses: K. Amelung (Hrsg), Individuelle Verantwortung, lk 183 jj. Tema eristab kahte organisatsiooni – avalik-õiguslikku ja era-õiguslikku. Kui esimese puhul on organisatsiooniline teovalitsemine võimalik, siis teisel juhul mitte. Samas ei eelda ta avalikku võimu teostava organisatsiooni korral viimase asetsemist väljaspool õiguskorda. Tema leiab, et avalik-õiguslikes organisatsioonides on käsu saaja korraldusega rohkemal määral seotud. Korralduse sidusus seisneb tema arvates tõsiasi, et avalik-õigusliku organisatsiooni raames antud korraldus on põhi-mõtteliselt õiguspärane ja korralduse saaja seega “realiseerib õigust”. Korralduse täitmine on abstraktselt vaadatuna seega vajalik õiguse ja üldise heaolu jaoks, tema täitmatajätmine aga õigusele ja üldisele heaolule abstraktselt ohtlik. Eraettevõttes ei saa seevastu korralduse õiguspärasust sellisel määral eeldada (lk 195-196). Eraettevõttes antud korraldused on tema nägemuses erinevalt avalik-õiguslikes organisatsioonides antud käskudest alati mittesiduvad, ning järelikult ei vähene ka vahetu täideviija poolt

Isegi need autorid, kes ei pea iseenesest oluliseks organisatsiooni õigusvälise iseloomu tunnust, peavad peamiseks puuduseks asjaolu, et ettevõtetes on võimatu potentsiaalset vahetut täideviijat suvaliselt välja vahetada. Õigusväline iseloom on kategoorilise eeldusena aga kaheldav. Maksude mittemaksmine, soodustuskelmused, keskkonnasüüteod, parteide illegaalne rahastamine, rahapesu, nn *insider*-kuritegevus jne – piiri legaalse turustrateegia ning kriminaalsete kalduvuste vahel on järjest raskem selgeks teha. Tagaseisjate käsitlemine osavõtjatena ei hõlmaks teos sisalduvat ebaõigust. Pakutava lahenduse kohaselt tuleks majanduskuritegevuse korral rääkida tagaseisjast kui kaastäideviijast, kui viimane nt juhatuse liikmena on hääletusprotsessi kaudu osaline kuriteo toimepanemises. Erinevalt muust kuritegevusest ei loe ettevõtlusdeliktide korral ka asjaolu, et isik ei osuta enda teopanust täideviimisstaadiumis – täideviiv tegu on seal teise tähendusega. Täideviiv tegu on nimelt ainult tagaseisja otsuse väljendus ehk selle otsuse tegelik teokstegemine; tegu ise on reaalsuses tagaseisja “käes”. Osad autorid leiavad, et tagaseisja valitseb kirjeldatud asjaoludel seda tegu ning tegemist on funktsionaalse teovalitsemise ehk siis kaastäideviimisega.<sup>202</sup> Kaastäideviimist ettevõtete raames jaatatakse ka põhjusel, et tagaseisja omab garandiseisundit ja ta saavutab enda täiendava aktiivse teopanusega toimuva üle niivõrd tugeva kontrolli, et isoleeritult kihutamisena või tegevusetusega osavõtuna kvalifitseeritavad teopanused on summeeritult piisava ulatusega hõlmatud ainult siis, kui jaatada kaastäideviimist.<sup>203</sup>

Samas leitakse, et kõnealused argumendid ei ole veenvad. Kui rääkida väljavahetatavuse kriteeriumist, siis on raske väita, et see puudub suuremates ettevõtetes, kus isik on vaieldamatult suuremate probleemideta asendatav ja süsteemi funktsioneerimine on garanteeritud sõltumata sellest, kas konkreetne isik mingis teos osaleb või mitte. Kui jaatada vahendlikku täideviimist väljavahetatavuse argumendil nt Stachynskij kaasuses, kus vahendina kasutati isikut, kes oli selleks spetsiaalselt välja koolitatud (ja enamik kirjandusest seda

---

toimepandu ebaõigussisu (lk 201). Tegemist on seega eeldusega, et eraettevõtted on “loomult” riiklikest organisatsioonidest kuritegelikumad, mis on tingitud suunatusest maksimaalsele kasumlikkusele jne. Selline vahetegemine tundub aga enam kui imelik ning kaheldav.

<sup>202</sup> F. M. Conde, Willensherrschaft kraft organisatorsicher Machtapparate im Rahmen “nichtrechtgelöster” Organisationen?, FS für Claus Roxin zum 70. Geburtstag, Hrsg von Bernd Schünemann u.a, Berlin und New York 2001, lk 621-623. Kui aga tegemist on defektse vahendiga, on tegemist nn vahendliku täideviimise normaaljuhuga kaastäideviimise vormis. Kuna Riigikohtu kriminaalkolleegium on jaatanud nn laia teovalitsemise teooriat (vt käesoleva töö 2 ptk p 3), oleks seega kaastäideviimise võimalus ka meil mõeldav. Kui aga argumenteerida, et tegemist on tagaseisja teoga, ei räägi midagi ka selle vastu, et rääkida vahendlikust täideviimisest organisatsioonilise teovalitsemise vormis.

<sup>203</sup> B. Schünemann, Unternehmenskriminalität, 50 Jahre Bundesgerichtshof, Festgabe aus der Wissenschaft, Band IV, Hrsg von C. Roxin und Gunter Widmaier, München 2000, S 621 ff.

teeb<sup>204</sup>), siis on raske seda eitada ka töövõtja puhul suurettevõttes. Veenev ei ole ka (puuduva) õigusvälise iseloomu argument, mida tuleb C. Roxini tähenduses mõista deliktispetsiifiliselt, mis juba eos välistaks konstruktsiooni rakendamise ettevõtetele. Ka seal on täiesti mõeldav olukord, et kollektiiv on n.ö irdunud õiguskorrast ühe spetsiifilise süüteo toimepanemiseks.<sup>205</sup>

Võimalikku organisatsioonilise teovalitsemise põhimõtte ülekanndmist vastustatakse ka tõsiasjaga, et riiklikud või maffiasarnased võimustusüsteemid on äriettevõtetest struktuuriliselt erinevad – seda aga eeldusel, et organisatsioonilise teovalitsemise nõuete hulka kuulub ka astmestatud, hierarhilis-vertikaalne süsteem.<sup>206</sup> Sellisest püramiidiskeemist ei saa aga rääkida, kuna see ei kuulu modernse organisatsioonivormi juurde, mida iseloomustab pigem detsentraliseeritus ja funktsionaalne diferentseeritus. Seeläbi ei kao mitte ainult lineaarsed struktuurid (ja seeläbi ka eeldused täideviijate ketile), vaid ka tagaseisja täideviijapotentsiaal (aktuaalse, individualiseeritava korraldusvõimuna),<sup>207</sup> karistusõiguse aluseks olev individuaalne vastutus sisuliselt lammutatatakse, ta muutuks piirituks – omavastutuslik käitumine ei markeeriks enam vastutuse piire. Diferentseeritud organisatsioonistruktuurid vahendavad küll sotsiaalset võimu, tüüpilisel juhul mitte aga piisavat valitsust konkreetse teo üle. Individualiseeritav valitsusvõim taandub tihti osakomponentideks ja lahustub erinevates juhtimisfunktsioonides. Seega on alust kartuseks, et teopanused muutuvad triviaalseks, kuna need pannakse toime (osutatakse) ettevõtte erinevatel astmetel ja sel viisil tuleks rääkida karistusõiguslikust täideviija kloonimisest.<sup>208</sup> Teovahendajal ei saa tuvastada defekti (olgu see siis õiguslikult relevantne või mitte), mis korrespondeeruks käsu andjal oleva teovõimuga. Mida keerulisemad ja detsentraliseeritumad on ettevõtted, seda kergem on selle

---

<sup>204</sup> Vt nt K. Kühl, § 20 vnr 73.

<sup>205</sup> C. Urban, lk 210. Viitab samas R.D.Herzbergi tõstatatud küsimusele, et mitmenda üleskutses korraldaja toime panna üks süütegu siis ikka on organisatsioon õigusele lõppeks selja keeranud: “kas asja tuleks ette kujutada siis nii, et ettevõtte juht on (kuni) üheksanda üleskutseni kihutaja ja kümnendaga tegutseb kui täideviija?”.

<sup>206</sup> Samas märgitakse ka, et nn maffiasarnasest struktuurist räägitakse ilma, et sellest sisuliselt midagi teataks. Organiseeritud kuritegevuse korraldaja ei saa tihti (vastupidiselt levinud arvamusele) rääkida rangelt hierarhilisest struktuurist ja ka täideviijate väljavahetatavusest, tegemist on rohkem kriminaalpoliitilise ja kriminoloogilise probleemiga (asetsetakse “müüdi” ja “tegelikkuse” vahel). Pikemalt vt K. Ambos, lk 240.

<sup>207</sup> See ei tohiks olla siiski eriti kandev argument. Nagu tunnistas seda ka B. Schünemann ise, garanteerib teadmine väljavahetatavusest teatud määral psüühilisel viisil juhatuse (teo)valitsuse ka seal, kus juhtimispädevust *in concreto* aktiivselt üldse ei teostatagi – vt B. Schünemann, Unternehmenskriminalität, lk 623. Ülema-alluva suhe kehtib järelikult täiel määral ka siis, kui formaalselt see mingit organisatsiooni silmas pidades puudub.

<sup>208</sup> G. Heine, Von individueller zu kollektiver Verantwortlichkeit. Einige Grundfragen der aktuellen Kriminalpolitik, teoses: Grenzüberschreitungen, Beiträge zum 60. Geburtstag von Albin Eser, Hrsg Jürg Arnolt u.a, Freiburg im Breisgau 1995, lk 63–67. Sarnasele probleemile viitab ka T. Rotsch, Die Rechtsfigur des Täters hinter dem Täter, lk 493.

raames ka kaotada vahendliku täideviija tegelikku teovalitsemise potentsiaali. Seega ei saa rääkida juhtivtöötaja korrespondeeruvast, individualiseeritavast teovõimust.<sup>209</sup>

Osad autorid vastustavad seda argumenti, toetudes faktille, et tegelikkuses ei saa sellisel alusel otsustavalt eristada modernset suurkontserni ja nn ebaõigusorganisatsiooni: kui suuraktsiaseltsi kollektiivsest juhtorganist tuleb otsus deliktiliseks käitumiseks, nagu näiteks juhtida saasteveed kõrvalasuvasse jõkke, “optimeerida kulusid ja tulusid” või turustada tervisele ohtlikke tooteid, siis tuleb lähtuda eeldusest, et töövõtjad seda ka teevad. Sellise korralduse tulemusel on ettevõttes seega samuti vaadeldavad nn regulaarsed sündmused, kui korraldus läbib vertikaal-hierarhilises organisatsioonistruktuuris tee ülevalt alla konkreetse täideviijani. Kui keegi töötajatest peaks käsust keelduma, on ettevõttel pea alati võtta keegi teine, kes selle teo siiski toime paneb, peitugu tema motiiv selleks siis nn neutralisatsioonimehhanismides (“ülemuse korralduse pean ma ju täitma!”<sup>210</sup>) või siis muus survestatud käitumises, mis väljendub hirmus kaotada töökoht. Viimastes on omakorda aga äratuntav organisatsioonilist teovalitsemist iseloomustav täideviija väljavahetatavus – vahet ei ole, kes teo viimasena toime paneb, keegi teeb seda siiski. Seega võib öelda, et ka mingi kontserni organisatsiooniline struktuur toob endaga kaasa tagajärje peaaegu automaatse saabumise.<sup>211</sup>

Tõsiselt ei saa võtta ka seisukohta, et majandusettevõtted ei asu olemuslikult väljaspool õiguskorda, nagu seda argumenteerib C. Roxin, eitades organisatsioonilist teovalitsemist vahendliku täideviimise vormina erasfääris. Õiguskorra ootustele tuginevalt saab tema arvates eeldada, et isik ei pane toime õigusvastasel korraldusel rajanevat tegu. On enam kui kahtlane, kas õiguskorra selline “ootus”, mis rajaneb allutatud isikule, saab tegelikkuses väärata tagaseisja tegelikku teovalitsemist. Tegelikkuses tuleb vaadata, kas tagaseisja *faktiliselt* valitses sündmustikku. Oluline on seega, kas vaatluse all olev aparaat/ettevõtte on sellisel viisil kujundatud, et tagaseisja võib olla kindel, et tema korraldus viiakse ka ellu. Normi eksisteerimisel põhinev abstraktne ootus,

---

<sup>209</sup> G. Heine, Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen, lk 105. Samas möönab ta, et kui on tuvastatav käsu liikumise lineaarne struktuur (käsk “ülevalt”) ja viimane on individualiseeritav teovõimuna, siis on täiesti võimalik rääkida vahendlikust täideviimisest.

<sup>210</sup> Selle neutralisatsioonimehhanismi kohta vt B. Schünemann, Strafrecht dogmatische und kriminalpolitische Grundfragen der Unternehmenskriminalität, wistra 1982, lk 43: “teatud (õigusvastane) käitumine muutub organisatsiooni kui hierarhilise süsteemi kuulekuse osiseks, nn neutralisatsioonimehhanism kõrvaldab isiku jaoks ettevõtte tervikliku õigusvastase suhtumise (st õiguskorra reeglitest irduv käitumine muutub ettevõtte normaalseks praktikaks), isiku vastumotivatsioon on sellises olukorras oluliselt pärsitud ja kuna organisatsiooni alama astme töötajad on suuremal määral väljavahetatavad, ei oma karistusõiguse normid käitumise juhtijatena enam suurt tähendust ning on vähese efektiivsusega”.

<sup>211</sup> C. Knauer, Die Kollegialentscheidung im Strafrecht. Zugleich ein Beitrag zum Verhältnis von Kausalität und Mittäterschaft, München 2001, S 78.

et õigusvastaseid korraldusi ei viida täide, ei muuda seejuures midagi, sest ta rajaneb hüpoteesil, et vahetud täideviijad peavad sellest ka kinni ja keelduvad tegu toime panemast. Selline normatiivne kaalutlus ei ütle aga midagi organisatsiooni faktilise struktuuri kohta. Ka asjaolu, et seadustel on vormiliselt kõrgem väärtuseline kehtivuspositsioon, ei oma mingit toimet asjaolu suhtes, kas neid seadusi tegelikkuses ka järgitakse või mitte. Kas organisatsioone, millel vaatamata nende näilisele kuuluvusele õigusriiklikusse ühiskonda on selline struktuur, mis garanteerib “üleval”, hierarhia tipus antud juhise peaaegu automaatse täideviimise “all”, nimetada seejuures “väljaspool õiguskorda olevateks” või mitte, on puhtalt terminoloogiline probleem. On täiesti mõeldav, et on olemas ettevõtteid, kes teatud käitumises omavad nn kriminaalset meelestatust, teatud normide sihikindlat eiramist, enda ülejäänud majandustegevuses aga peavad siiski kinni õiguse kehtestatud normidest ja nõuetest. Kas sellise ainult osalise õiguskorra eiramise argumendil peaks tõepoolest juhtivtöötajast rääkima kui ainult kihutajast? Kuidas ka ei oleks, leiavad osad autorid, et on täiesti mõeldav organisatsioonilise teovalitsemise jaatamine majandusettevõtetes, kuna viimaseid iseloomustab nii sündmuste toimimise regulaarsus kui ka faktiliselt eksisteeriv väljavahetatavuse võimalus. Ning ka vastupidiselt – midagi ei sõltu ju sellest, kui mingi kriminaalne kooslus on sildistanud enda kui seaduslikult tegutseva ettevõtte ja ennast sellisena ka “turustab”.<sup>212</sup>

Nii leiabki osa autoreid, et täielikult tuleb jaatada tagaseisjaid kui vahendlike täideviijaid, tuginedes just tagaseisjatele kuuluvale otsustusvõimule. Kinnitust enda seisukohtadele püütakse tihti põhistada praktikas lahendamist leidnud järgmise kaasuse näitel.

Firma W tootis, sh enda tütarfirmade E.R ja S kaudu, deodoranti. Mingist hetkest hakkas juhtkond aga saama teateid, et toote kasutamine toob endaga kaasa tervisekahjustusi (iiveldus, hingamisraskused jne), mis osadel juhtudel oli sellise raskusega, et tuli pöörduda arsti poole ning isikuid toimetati eluohlikus seisundis haiglasse. Kuigi firma uurimiste tulemusel mingeid kahjulikke aineid ei tuvastatud, muudeti aerosooli koostist ning turustati seda edasi. Vaatamata sellele jätkusid teadete laekumised tervisekahjustustest. Juhatus istungile, kus aine tootmist käsitleti, kutsuti ka tehase labori juht B, kelle andmete kohaselt puudusid tootes ohtlikud toksilised ained ning seega puudus ka põhjus toote ärakorjamiseks turult. B leidis, et tuleb jätkata uuringutega ning varustada toode hoiatussiltidega. Hääletuse tulemusel nõustus juhatus B tehtud ettepanekuga. Istungi tulemustest teavitati tütarfirmade juhte, kes omakorda teavitasid otsusest enda alluvaid. Vaatamata sellele, et jätkuvalt laekusid teated tervisekahjustustest, lõpetati tootmine ning korjati toode turult kokku alles paar aastat hiljem (tootmine toimus aastatel 1980–1983).<sup>213</sup>

---

<sup>212</sup> C. Knauer, lk 79.

<sup>213</sup> BGHSt 37, 106. Kohus leidis, et kui isik on kohustatud ära hoidma teatud tagajärge ning ta süüliselt seda ei tee, vastutab ta tegevusetusega toimepandud tervisekahjustuse tekitamise eest – tagajärje ärahoidmiseks olid kohustatud kõik ettevõtte juhid ka

Nii leiab A. Ransiek kirjeldatud kaasuse taustal, et ettevõtete raames tuleb töövõtja käitumine sõltumata tema hea- või pahausklikkusest omistada ettevõtte juhtkonnale, kes koordineeris isikute grupi käitumist ning alles seeläbi lõi käitumisele karistusõigusliku relevantsuse. Isegi kui eeldada, et töötajad olid teadlikud toote ohtlikkusest, oli igauhe teoanus eraldi võetuna tagajärge silmas pidades ebaoluline, asendatav ja igal hetkel välja vahetatav mõne teise isiku teoanusega, ilma et tagajärje osas oleks midagi muutunud. Organisatsioonilise teovalitsemise raames tuleb seega juhtkonna täideviijakvaliteeti vaieldamatult jaatada. Siinkohal läheb A. Ransiek üle konkreetsele võrdlusele kuritegeliku võimu ja eraettevõtte vahel: “üksikisikud on vaid mutrikesed masinavärgis ning ülemused saavad neid juhtida; nende individuaalsus ei oma tähendust, ning nad on tööriistaks otsustajate käes, kes määravad, kas süütegu toime panna või mitte.”<sup>214</sup> Seetõttu ei olegi ülemäära erinev eraettevõtte töötaja ja mingi sunniaparaadi (liht)liikme olukord. Ka viimased ei muutu tahtetuteks masinateks, vaid võivad – tõsi küll, võimalike negatiivsete tagajärgede hinnaga – organisatsioonist eemalduda ja loobuda süüteo toimepanemisest. Seetõttu pole ka oluline, et töötajal on võimalus töölt lahkuda. Organisatsioonilise teovalitsemise otsustav kriteerium on seega seotus organisatsiooniga. Seeläbi, et teoanused tehakse organisatsiooni hüvanguks, moodustubki neist üks tervik ning nad omandavad erilise tähenduse. Isegi kui tegu on ilmselgelt õigusvastase iseloomuga, on otsustajad enda erilise ametipositsiooni tõttu alati vastutavad täideviijana. See tuleneb juba asjaolust, et tegevusetuse korral on juht sõltumata ees seisja süülisest käitumisest tagajärje eest vastutav (täideviimist põhistava) garandiseisundi tõttu.<sup>215</sup>

Samas osundatakse ka õigustatult, et pelk formaalne seotus ettevõttega ei tohiks konkreetset sündmust silmas pidades viia automaatselt teovalitsust põhistava allutatuseni käsu andja ja käsu saaja vahel. Sellisel viisil ei oleks organisatsioonilisel teovalitsemisel ettevõtte raames enam mingeid piire, mida nõuab aga restriktiivne täideviijamõiste. Kaotsi läheks algne idee, mille kohaselt tuleb “täideviija täideviija taga” konstruktsiooni rakendada ainult piiratud erijuhtumitel. Üksikisiku sõltuvuse aste organisatsioonist ei ole ilma tähen-

---

eraldivõetuna, kui nad tegid seda aga ühehäälsel otsusel, vastutavad nad kaastäideviijatena.

<sup>214</sup> A. Ransiek, Unternehmensstrafrecht. Strafrecht, Verfassungsrecht, Regelungsalternativen, Hrsg. von E. Samson und K. Tiedemann, Heidelberg 1996, lk 47. Samas leiab ta järgnevalt mõneti kummaliselt, et mida suurem on ettevõtte (töötajate arv), seda väiksemaks muutub juhatuse võime toimivat kontrollida. Asendatavad on nad üksikuna, mitte aga suurema grupina; kui nad omavad aga spetsiaalteadmisi, siis ka üksikuna mitte. Edasiselt lewendabki autor enda mõnevõrra dramaatilise alatooniga väljaütlemist. Töö ülesütleamisega saab töötaja otsida õiguslikku distantsi, teda ei koorma riikliku ebaõigussüsteemiga võrreldav sund. Töötajad ei ole seega täielikult allutatud tööandja suvale, nende käitumist ei saa suvaliselt juhtida.

<sup>215</sup> C. Urban, lk 214.

duseta. Lahendus sõltub paljuski konkreetsetes tehioludes, st sellest, millistel sisemistel tingimustel ja millise surve all süüteo toimepanemine aset leidis.<sup>216</sup>

Kui aga jaatada eraettevõtte raames organisatsioonilist teovalitsemist, siis on vahendlik täideviimine selle raames vastutusprintsipi kaudu piiratud vaid teatud ulatuses – ta erineb põhimõtteliselt individuaalvastutuse alustest. Kui saab rääkida (organisatsioonilisest) teovalitsemisest koosseisupärase käitumise üle, lõpeb vahendlik täideviimine alles seal, kus juba puuduvad organisatsioonilise teovalitsemise eeldused. Vahendlikule täideviijale omistatakse organisatsiooni kaudu toime pandud ebaõigus, mille ta on teostanud administratiivsete juhtimismeetmete abil rakendatud võimu kaudu, olles samas nii täideviivast isikust kui ka toimuvast eemal.<sup>217</sup> Kui saab rääkida teovalitsemisest, saab seega rääkida ka täideviimisest (vahendlikus vormis) ning organisatsioonilise teovalitsemise korral on vahendlik täideviimine võimalik laiemas ulatuses kui tavapäraselt.

Põhimõtteliselt viidatakse ka vajadusele karistusõiguse ülesanded ja olemus tänapäeva arvestades ümber mõtestada, senised põhimõtted on lihtsalt vananenud ja ajale jalgu jäänud – ja kesket rolli mängib nüüdsel ajal just juhtide vastutus. Praegu kehtiv karistusõigus on suunatud olukordade lahendamisele, mis on täielikus vastuolus tööjaotuslikult organiseeritud ettevõttega. Karistusõigus juhindub siiani idealistlikust ettekujutusest, et kuriteo toimepanija on üksikisik, kes otsustab kõigepealt süüteo toimepanemise kasuks ja peale seda viib selle siis ka täide. Olukorrast arusaam ja sellele rajanev otsus käituda keelatud viisil, millega põhjustatakse kahjulik tagajärg, on sellesama isiku käes; ning seetõttu on ta täideviija.<sup>218</sup> Tegemist on seega järgal vastutusprintsipil rajaneva käsitlusega.

Käitumismustrid ettevõtetes sellisele karistusõiguslikule ettekujutusele aga ei vasta. Ettevõtte funktsioneerib suure hulga inimeste organiseeritud koostööl, õigushüve kahjustamisel võib osaleda mitmeid inimesi ning viimast tegu, mis tegelikkuses toob kaasa kahjuliku tagajärje, ei panda sageli toime mitte ettevõtte juhi, vaid tema alluva poolt. Nagu Eesti, nii on ka Saksamaa seadusandja vältinud vahendliku täideviimise eelduste täpsest määratlemisest seaduses, jättes selle õigusteooria- ja praktika hooleks. Ning kui näha vahendliku täideviimise olemust selles, et tagaseisja kasutab vahetat täideviijat kui enda “tööriista”, kus kasutatakse ära enda valitsevat ja sellele vastavat teovahendaja allutatud olukorda<sup>219</sup>, ei räägi midagi vahendliku täideviimise rakendamise vastu eraette-

---

<sup>216</sup> C. Urban, lk 215.

<sup>217</sup> R. Bloy, lk 441–442. Ta tunnistab, et dogmaatilises plaanis on siin palju ebaselget, kuid selline järeldus on vältimatu. Vastasel korral oleks tegemist “põgenemisega organisatsiooni kaudu”; karistusõigus satuks kehva olukorda just selles perspektiivis, millega tal varsti kõigi eelduste kohaselt tuleb vastakuti seista – ja see on just kollektiivse tegutsemise valdkond. Nagu näha, on R. Bloy rohkem kui kümne aasta tagune ennustus vähemalt meil tõeks saanud – tasuks mõelda meil levinud praktikale nn “tankistide” rakendamisel enda plaanide teostegemisel.

<sup>218</sup> B. M. Hilgers, lk 2.

<sup>219</sup> B. M. Hilgers, lk 48.

võtetes. Mitte ettevõtja ei määra organisatsiooni kaudu, kus lasub vastutus, vaid õiguskord peab asetama vastutuse sinna, kus asetseb kompetents ja reaalne võim. Lause “vastutus õigustab kompetentsi” kehtib ka vastupidiselt: “kompetents õigustab vastutust”.<sup>220</sup>

Teovalitsemise kontseptsiooni hindamisel on seega kaks võimalikku lähenlust, kuidas sisustada teo valitsemise mõistet: esiteks valitsemine tähenduses, mis on *õiguslikult* suunatud eesiseja vastutusele ning teiseks eesiseja faktilisele juhitavusele suunatud *tegeliku valitsemise mõiste*.<sup>221</sup>

Esimene neist on formaalse iseloomuga ja puudutab ühtlasi õiguskindluse nõuet karistusõigusliku vastutuse mõiste loomisel. Kui vahendliku täideviimise jaatamiseks piisab eesiseja faktilisest juhitavusest tagaseisja poolt, siis muutub problemaatiliseks selleks vajaliku valitsemise kvantifitseerimine. Samuti võib näiteks klassikaliselt kihutamisena mõistetud juhtudel rääkida eesiseja sõltuvusest tagaseisjast, ilma et seejuures tehtaks kohe vältimatult järeldust vahendliku täideviimise kohta. Igatahes nõuab vahendliku täideviimise jaatamine sellises olukorras selle valitsemise tüpiseerimist. Vastutusprintsipi orienteeritud valitsemise mõiste korral võtab sellise tüpiseerimisrolli enda kanda karistusseadus, seda näiteks koosseisueksimuse (KarS § 17), keelueksimuse (KarS § 39), süüdimatuse (KarS § 34), piiratud süüdivuse (KarS § 35), samuti näiteks sunni kui õigusvastasust välistava asjaolu (KarS § 29) kaudu.<sup>222</sup>

Teine variant on materiaalse iseloomuga ja on seotud karistusseaduse aluseks oleva *vabaduse mõistega*. Tagaseisja saab vahetut täideviijat valitseda vaid siis, kui viimase otsustusvabadus on piiratud. Seega on tagaseisja valitsemine koosseisu täitva asjaolude kulgemise üle samaaegselt ka küsimus vahetu täideviija vabaduse kohta. Valitsemine ja vabadus saavad seega korrespondeerivateks mõisteteks, kus isiku vabadust sisustatakse sõltumatult seaduse normatiivsetest määratlustest, sõltuvana tegelikest asjaoludest, mida saab ettevõtte raames toime pandud süttegedu korral kokkuvõtlikult määratleda ka kui *sotsiaalse võimu teostamist*.<sup>223</sup>

Igatahes on kohtupraktika liikunud Saksamaal (ja nagu võib mõista, liigutakse analoogilises suunas ka Prantsusmaa kohtupraktikas<sup>224</sup>) seda teed, et

---

<sup>220</sup> B. M. Hilgers, lk 73. Kompetentsi mõistetakse seejuures kui võimalust teostada enda võimu ettevõttes.

<sup>221</sup> J. Schlösser, lk 169. Samas toonitab ta, et ka teisenä kirjeldatud valitsemise mõiste on tegelikkuses õiguslikku laadi. Lihtsalt rõhuasetus on neil kahel kontseptsioonil erinev.

<sup>222</sup> J. Schlösser, lk 169.

<sup>223</sup> J. Schlösser, lk 170; C. Roxini teovalitsemise teooria on seega arendatud edasi “sotsiaalseks teovalitsemise teooriaks”, kus teovalitsust ei põhistata mitte vahetu täideviija väljavahetatavuse kriteeriumi, vaid n.ö süsteemiga kooskõlas käituv vahetu täideviija autonoomiakaotuse kaudu. Selline lähenemine on kohati leidnud rakendamist ka rahvusvahelises karistusõiguses: vt C. Kress, lk 309.

<sup>224</sup> B. M. Hilgers, lk 196 jj. Samas ka viited seda arengut toetava kirjanduse kohta (joonealune viide nr 65). Kuigi Prantsusmaal lahendatakse probleem n.ö ümberpöörduvalt – mitte vahetu täideviija vastutus ei välista juhti vastutust, vaid vastupidi, juhi vastutus

organisatsioonilist teovalitsemist (ja seega vahendlikku täideviimist) jaatatakse majandusettevõtetes ja teistes hierarhiliselt struktureeritud organisatsioonides, kus esineb n.ö ülalt alla antud (ja täideviijale arusaadavalt) ebaseaduslik korraldus. Seega on täielikult lahti öeldud ühest C. Roxini jaoks esmaselt olulisest eelduslikust tunnusest, nimelt organisatsiooni õigusvälisest iseloomust<sup>225</sup> ja nagu näitab praktika, mitte ainult sellest. Sisuliselt jõutakse tulemusele, et kui eksisteerib teenistuslik alluvussuhe, viib see juba *eo ipso* vahendliku täideviimiseni.<sup>226</sup>

Kirjanduses märgitakse, et selle tulemusel on karistusõiguse ranged piirid pehmenenud ja laienenud ning tulemused võrreldes kuritegevuse “normaaljuhtudega” kaheldavad. Samuti jääb mulje, et ettevõtte väärrotsuste ja arengute vastu võideldakse karistusõiguslike meetmetega. Kuigi iseenesest seda ei vastustata, küsitakse samas, kas hoopis teiste juhtumite jaoks arendatud karistusõiguslike instrumentide rakendamisega eraettevõtetes on ikka valitud õige tee.<sup>227</sup>

Võimaluse juurde käsitleda majandusettevõtetes toimivat käsuahelat organisatsioonilist teovalitsemist ja seega vahendlikku täideviimist põhistava asjaoluna on Saksamaa kohtupraktika pöördunud juba 1990. aastatel – ennekõike on see puudutanud juhtivtöötajaid, ärijuhte jne. Nendes kaasuses ei ole küll selgesõnaliselt tegeldud küsimusega, kas ja mil määral on antud kontseptsioon rakendatav eraõiguslikes ettevõtetes – nendes lahendites on rõhutatud mingitele

---

ei välista alluva vastutust. Ettevõtte juht ja alluv saavad seega vastutada kõrvuti, kuid alluvat ei pruugita karistada, kui tema süü on väike või kui ta ei saanud teo toimepanemisest isiklikku kasu ja täitis ainult korraldust. Kuni seadus ei piira vastutust ettevõtte raames selgesõnaliselt ainult juhtidega, ei ole siiski välistatud ka alluva karistusõiguslik vastutus (lk 198). Seega argumenteeritakse seal väidetega, milleni organisatsioonilise teovalitsemise pooldajad Saksamaal ka jõuda tahavad – vastutuse (ja täideviija mõiste) asetamine sinna, kus see õigluse ja üldhinnangu seisukohalt peaks asuma.

Juhi vastutust põhistatakse kas riskiteooria (lk 199), isikliku süü teooria (lk 201) või siis valitsusteooriaga (lk 202). Ennekõike riskiteooria sarnaneb Saksa õigusruumis peetava aruteludega organisatsioonilisest teovalitsemisest ja vahendlikust täideviimisest – juhid vastutavad, kuna nad “peavad”, see on vajalik õiguse maksmapanekuks ja ühiskonna kaitseks (lk 203). Vastutus teo eest, mis pannakse toime teist isikut ära kasutades, ei ole erand isikliku vastutuse printsiibist, vaid tema allvorm. Ülemus lihtsalt “laenab” välise sündmustiku enda alluvatelt (lk 204).

<sup>225</sup> C. Roxin, Probleme von Täterschaft und Teilnahme, lk 558. Ta on sellise praktika suhtes kindlalt eitaval seisukohal. Kui modernses suureettevõttes, mis võtab majandustegevusest osa, annab osakonnajuhataja töölisele korralduse panna toime dokumendi võltsimine, on ta teo toimepanemise korral töötaja poolt ainult kihutaja – ja seda isegi juhul, kui töötaja on väljavahetatav. Ta kordab veekord, et tuleb eeldada, et ebaseaduslikku korraldust ei täideta, nagu seda nõuavad kehtivad seadused.

<sup>226</sup> Toetavalt organisatsioonilise teovalitsemise rakendamise suhtes majandusettevõtetes vt veel J. Brammsen, Unterlassung in formalen Organisationen, teoses: K. Amelung, Individuelle Verantwortung, lk 105 jj (joonealuses viites nr 167 toodud toetavate autorite loetelu).

<sup>227</sup> B. M. Hilgers, lk 154–155.

üksikutele, konkreetsetest tehivoludest lähtuvatele asjaoludele, et põhjendada teovalitsemist organisatsioonilise teovalitsemise vormis. Samas viidatakse küll alati ka antud konstruktsiooni jaoks põhimõttelisele nn müürilaskjate kaasusele.<sup>228</sup>

Konkreetsetelt on vahendlikku täideviimist peetud võimalikuks aga järgmistel juhtudel.

## **2. Organisatsioonilist teovalitsemist majandusettevõtetes aktsepteeriv BGH kohtupraktika**

### **2.1. Surmale kaasaaitamise kaasus**

T oli arstiks patsient E-le, kes oli pärast südameinfarkti ja sellega kaasnevaid raskeid tüsistusi paigutatud hooldekodusse. Tema vereringe ja hingamine olid intaktsed, tserebraalsete tüsistuste tõttu oli ta kontaktivõimetu, välistele mõjuvõimetele ta sisuliselt ei reageerinud. E hooldaja oli tema poeg S. Kuna E oli võimetu ka neelama, toideti teda sondi abil kunstlikult – nii kestis see aastaid. Ühel hetkel otsustasid T ja S lõpetada sondi abil toitumise, E surm pidi saabuma kahe-kolme nädala jooksul. Nad saatsid hooldekodu töötajatele kirjaliku korralduse toita E-d ainult teega. Seejuures lähtusid nad eeldusest, et hooldekodu personal sai aru toitumise lõpetamise eesmärkidest ja tegutsevad teadlikult. Selle asemel pöördus hooldekodu juht kohtusse, kes keelas neil antud korraldust täitmast. Mõlemad isikud tunnistas kohus süüdi tapmiskatses.<sup>229</sup>

Kohus ütles antud kaasuses, et tegemist oli ühelt poolt korralduste andmise pädevusega, mida ka rakendati, ning hoolduspersonal oli omakorda alluvussuhtes, põhimõtteliselt korraldusega seotud rollis:

“Mõlema kohtualuse poolt allkirjastatud kirjaliku korralduse kaudu hoolduspersonalile, mille täitmist nad eeldasid, tahtsid nad käivitada sündmuste käigu. Arvestades ühelt poolt nende isikuid, st kui poeg ja esindusõiguslik hooldaja ning raviarst, kellel oli pädevus anda täitmiseks kohustuslikke korraldusi ning teiselt poolt alluvussuhtes, korraldustega põhimõtteliselt seotud abijõudu, saab ilma igasuguse kahtlusteta rääkida subjektiivse kriteeriumina täideviijatahtlusest ja objektiivse eeldusena nende mõlema teovalitsemisest”.<sup>230</sup>

Kohus leidis, et teistsugune rollide jaotus kui täideviimine nii hooldajatel kui ka korralduse andjatel ei oleks “antud organisatsioonistruktuuri silmas pidades” õiglane. Tegemist oli kaastäideviimise vormis toime pandud vahendliku tapmis-

---

<sup>228</sup> M. Rübenthal, Die Übertragung der Grundsätze zur Tatherrschaft kraft Organisationsherrschaft auf Unternehmen durch den BGH, HRR-Strafrecht 10/2003, S 212.

<sup>229</sup> BGHSt 40, 257.

<sup>230</sup> BGHSt 40, 257, lk 267–268. Just alluvussuhte olemasolu kaudu välistatakse seejuures kohtualuste vastutus kihutajana.

katsega.<sup>231</sup> Koosseisupärane tegu seisnes seega hoolduspersonalile antud kirjalikus korralduses toita patsienti ainult teega.

Kuigi seda kaasust ei saa otseselt üle kanda majandusettevõtetele, saab mingeid paralleele siiski tõmmata. Haigla on õiguskorra raames tegutsev organisatsioon ja ka enda otsustusstruktuuri kohaselt majandustegevusega võrreldav.

Nii leiabki C. Roxin seda kaasust analüüsid, et juba nimetatud argumendil – õiguskorra raames tegutsev ettevõtte – on välistatud organisatsioonilise teovalitsemise rakendamine. Lisaks sellele polnud täidetud väljavahetatavuse kriteeriumi.<sup>232</sup>

Igatahes oli juba selle otsuse valguses selgelt näha kohtupraktika soovi vaadelda C. Roxini poolt loodud teooriat ja vahendlikku täideviimist tervikuna laiemale, kui seda pidas silmas teooria looja ise. See laiendamine leiab aset lihtsalt seeläbi, et tähtsusetuks kuulutatakse üks teooria konstitueerivast tunnusest – organisatsiooni õigusväline iseloom. Kuid nagu mainitud, leiabki osa autoreid, et see tunnus on olemuselt mõttetu, andmata midagi tegelikkusele juurde. Samas on ka nemad kõnealuse otsuse suhtes pigem kriitilised. Nimelt puudus kõnealuses kaasuses alluvussuhe hierarhilises tähenduses. Lähtudes tõsisajast, et hooldajaks määratud S ja iseseisva praksisega arst T ei kuulunud mingisse organisatsiooni, mis oleks patsiendi eest hoolitsenud, samuti puudus neil igasugune kohtu poolt viidatud korralduse andmise pädevus, ei saa rääkida juba organisatsioonilise teovalitsemise struktuuri kuuluvast organiseeritud aparaadi olemasolust.<sup>233</sup> Puudus ka nõutav eeldus võimalikult väljavahetatavate isikute näol, keda S ja T oleks teovahendajatena saanud kasutada. Selliseid isikuid pärast hooldekodu juhi keeldumist tegu toime panna kohtualuste käsutuses ilmselgelt ei olnud. Kui tahta seega rääkida veel objektiivsest teovalitsemise teooriast, ei oleks selles kaasuses saanud olla tegemist organisatsioonilise teovalitsemise ning vahendliku täideviimisega.<sup>234</sup>

## **2.2. Suurettevõtte juhtide täideviijaroll keskkonda ohustavate jätmete kõrvaldamises**

Firmajuhid T ja MT olid tegevad jäätmeäitlusettevõttes E. Jätmete saabumisel ei kontrollitud seejuures nende võimalikku keskkonnaohtlikkust, ehkki juhtkond

---

<sup>231</sup> BGHSt 40, 257, lk 266. Tõsi küll, kohus viitab ka personalil esinenud (välditavale) keelueksimusele; ning leiab kummatigi samas, et sarnases eksimuses olid ka tagaseisjad. Mõistagi on selline käsitlus absurdne – teovalitsust (ülekaaluka teadmise) ei saa olla tagaseisval isikul, kes on esseeisjaga sarnases eksimuses, see võimalus puudub juba loogiliselt. Kuid fakt jääb faktiks – kohus jaatas antud asjaoludel teovalitsemise olemasolu.

<sup>232</sup> C. Roxin, Probleme von Täterschaft und Teilnahme, lk 549.

<sup>233</sup> R. Merkel, Tödlicher Behandlungsabbruch und mutmassliche Einwilligung bei Patienten im apallischen Syndrom, ZStW 107 (1995), S 555 ff.

<sup>234</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 550.

oli teadlik, et käideldav materjal võis seda olla. Ja nagu ilmes hilisemalt teostatud kontrolli käigus, oligi ettevõtte poolt käideldud materjal saastunud. Ettevõttel E lasus vastavalt kehtivale korrale kohustus sellised ained ladustada ja kõrvaldada, mis oli aga äärmiselt kallis. T ja MT deklareerisid ohtlikud ained seepeale ettevõtte materiaalse vahendina ja andsid need üle teistele jäätme-käitlusega tegelevatele ettevõtetele, kes ladustasid ained selleks mitte ettenähtud kohas.<sup>235</sup> Viimased olid samuti jäätmete ohtlikkusest teadlikud, üritades neid omakorda edastada järgmistele käitlejatele.

Kohus leidis, et tegemist on keskkonnavastase süüteoga ja kohtualused on selle eest vastutavad täideviijatena. Firma juhtidena pidid nad hoolitsema jäätmete käitlemise eest vastavalt kehtivale korrale. Nende poolt juhitava äriettevõtte äritegevusse kuulus ohtlike esemete kõrvaldamine ning viisi, kuidas nad seda tegid, tuleb vaadelda nende enda teona. Jäätmete kõrvaldamisel tegutsesid nad vahendlike täideviijatena, kuna nad ei ladestanud jäätmeid omakäeliselt. Millistel eeldustel pannakse tegu toime “teist isikut ära kasutades”, on avatud hinnanguline mõiste. Selle hindava käsitluse kohaselt ei ole määrav, kas teovahendaja ise käitub süüliselt. Oluline on pigem, et lisaks täideviijatahtlusele oleks tagaseisjal ka viimasest kantud teovalitsus – ning mõlemad nimetatud asjaolud olid käesolevas kriminaalasjas väljaspool kahtlust. Süüdistatavad avasid tee jäätmete kõrvaldamisele ja määrasid kindlaks, et jäätmed saaksid kõrvaldatud illegaalselt. Süüdistavate konkreetseid tegusid ei suudetud seejuures kindlaks teha, tuvastada suudeti üksnes ettevõtte juhtide “seotus ja osalus” jäätmete kõrvaldamisega. Kohus rõhutas ühtlasi ka ettevõtte juhtide asjast huvitatust ja kohustatust hoolitseda jäätmete õiguspärase kõrvaldamise eest.<sup>236</sup>

Kirjanduses on seda otsust mõneti irooniliselt nimetatud poeetiliseks ja ka ebaselgeks.<sup>237</sup> Igatahes leitakse, et isegi kui kohus rääkis antud juhul organisatsioonilisest teovalitsemisest, siis tegi ta seda vääralt. Kuigi jah, tagaseisja ise ei pea nimetatud õpetuse kohaselt olema tegu vahetult täideviiva organisatsiooni liige, ei saa ka praegusel juhul rääkida organiseeritud võimuaparaadist. Süüdistavate ning nende poolt palgatud ettevõtete vahel puudus igasugune vertikaalne hierarhia, samuti ei saanud kohtualused toetuda suurele hulgale võimalikele täideviijatele, keda oleks võinud soovi kohaselt välja vahetada. Kriitikute meelest tuginetakse antud otsusega järjest enam objektiivsele teovalitsemisele – ning isik, kes peaks olema vaadeldav kihutajana, muutub selle tulemusel praktikas järjest enam teovalitsejaks ning seega täideviijaks.<sup>238</sup>

---

<sup>235</sup> BGHSt 43, 219.

<sup>236</sup> BGHSt 43, 219, lk 231–232.

<sup>237</sup> M. Rübentahl, lk 212. Otsusest ei ole näiteks aru saada ettevõtte suurus, organisatsiooniline struktuur ega ka ettevõttesiseste otsustuste vastuvõtmise käik.

<sup>238</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 554.

### 2.3. Kelmuse vahendlik toimepanemine enda töötajate kaudu

Kaks kohtualust (R ja J) ja ka nende vend F olid tegevad puiduäris. R kontrollis faktiliselt firmat C. Teatud hetkel asutati firma I, mille ainukeseks osanikuks oli firma S – ka selles firmas oli R määrav isik. Samaaegselt sõlmitud lepingu kohaselt sai firma S endale kõik firma C osakud. Sel viisil kontrollis kohtualune R firmade C ja S kaudu firma I äritegevust. Tema oli ka isik, kes palkas firma I ärijuhiks B. Kui firma I sattus majandusraskustesse, arutas R olukorra läbi enda venna J-ga – viimase hinnangu kohaselt oli firma I hiljemalt aasta lõpuks täielikult maksevõimetu. Mõlemad said aru, et kõik sõlmitavad lepingud jäävad täitmata, kuid otsustasid vaatamata sellele äritegevust jätkata.

Kohtualune J võttis faktilise ärijuhina üle firma I juhtimise, kusjuures formaalne ärijuht B oli temaga alluvussuhetes, olles seotud J poolt langetatud otsustega. Sel viisil soovis R realiseerida nõuded, mis firmal C olid firma I suhtes, mis tal tellijatelt sissemaksete jätkuvate vastuvõtmise kaudu ka õnnestus. Enne firma täielikku pankrotistumist võtsid firma I töötajad B ja F vastu 35 tellimust kogusummas 41 000 DM, mida hilisemalt ei suudetud majandusraskuste tõttu enam täita.

Esimese astme kohus käsitles R-i kelmusele kihutaja ning J kelmuse täideviijana.

Kõrgem kohus vaatles aga neid mõlemat kui kelmuse vahendlikku täideviijat, kusjuures välistatud ei olnud ka vahetult tellimusi vastuvõtnud töötajate pahatahtlikkus – kohus ütles, et pole ka oluline, kas nad olid heausksed või võtsid nad tellimusi vastu, olles maksejõuetusest teadlikud.<sup>239</sup> Seejuures ei suudetud kindlaks teha kohtualuse konkreetset sekkumist tellimistehingute sõlmimisse või ka aktuaalset teadlikkust üksikute kaupade tellimiskordade kohta. Tellimusi võeti vastu edasikesva äritegevuse raames ilma, et selleks oleks igal üksikujuhtumil antud konkreetseid juhtnõore või siis oleks kohtualused sellesse ise vahetult sekkunud. Loo olemus oli pigem selles, et olles teadlikud enda majanduslikust olukorrast, lasid nad äritegevusel edasi kesta, mille näol oli kelmuse seisukohalt tegemist olulise teopanusega. Kohus ütleb otsuses järgmist:

“On olemas kaasusegrupe, kus vaatamata piiramatult vastutusvõimeliselt tegutsenud teo vahetule täideviijale viib tagaseisja teopanus peaaegu automaatselt tagaseisja poolt püüeldud koosseisu realiseerimisele. Sellega võib olla tegemist, kui tagaseisja kasutab organisatsiooni struktuuride kaudu ära teatud kehtivaid raamtingimusi, mille kaudu tema teopanus vallandab regulaarse käitumise. Sellised regulaarsed toimimised raamtingimuste kaudu tulevad kõne alla eriti riiklike ettevõtete ja nendega sarnase struktuuriga organisatsioonides ning käsuhierarhiates. Kui sellisel juhul tegutseb tagaseisja neid asjaolusid teades, kasutades seejuures ära ka vahetu täideviija kõhklematut valmisolekut panna toime koosseisupärane tegu ja tagaseisja tahab näha tagajärge kui enda käitumise tulemust, on ta täideviija vahendliku täideviimise vormis”.<sup>240</sup>

<sup>239</sup> BGH NJW 1998, 767 = NStZ 1998, 568.

<sup>240</sup> Samaselt ka BGHSt 40, 218 (236).

Otsusest tuleneb seega, et täideviijana tuleb teovalitsemise kaudu kõne alla ka see, kes kasutab ära organisatsiooni struktuuride kaudu teatud raamtingimusi. See põhjustab regulaarset käitumist, mis omakorda viib tagaseisja poolt silmaspeetava koosseisu realiseerimiseni. Otsuses leiti seega, et ettevõtte juhtidena oli kohtualustel alluvate suhtes ka ülekaalukas mõju – sh ka ärijuht B üle, kelle nad olid palganud.<sup>241</sup>

Selle lahendiga on aga veelgi eemaldatud teoorias organisatsioonilisele teovalitsemisele esitatavatest nõuetest, neid isegi mitte enam ei kontrollita (teovalitsemist sisuliselt eeldatakse, kuigi kohus ütleb esialgselt, et see tuleks “kõne alla”).<sup>242</sup> Sisuliselt jõutakse seega tulemuseni, et ettevõtte juht on vahendliku täideviijana vastutav täiel määral tema ettevõttes toimuva eest, isegi kui see on tema teadmises ja tahtmisest hõlmatud ainult äärmiselt üldises vormis. Ettevõttekaristusõiguse seisukohalt on võrreldes dogmaatiliste seisukohtadega taaskord tõusetunud klassikalised probleemid – kuna teovahendajad olid ainult B ja F, oli tegemist ainult üksikute teovahendajatega, seega ei saa rääkida organiseeritud aparaadist; kui aga täideviijate arv muutub hoomamatuks, nagu näiteks suurettevõtte korral, tuleb tihti tunnistada, et süsteem kui selline on sisuliselt juhtimatu.<sup>243</sup>

## **2.4. Vahendlik ravimitega kaubitsemine enda firma töötajate kaudu**

Ühes hilisemas peamiselt kõneainet pakkunud lahendis tunnistati loomaarst süüdi ravimitega kaubitsemises, nende käibesse laskmises ja väljastamises vahendliku täideviimise vormis. Ühte lausesse kokku võttes seisnes ettevõtte juhi süü selles, et ta laskis kasutada ravimeid, mil nende kasutamine ei olnud ette nähtud (või oli suisa keelatud).

---

<sup>241</sup> M. Rübenstahl, lk 212.

<sup>242</sup> C. Roxin, TuT 2000, lk 617: antud kaasuses oleks tema hinnangul isegi (konkudentse käitumisega toime pandud) kihutamisest raske rääkida.

Kohtulahendit toetavalt ja selgitavalt aga otsuse teinud kohtukoosseisu liige, A. Nack, Mittelbare Täterschaft durch Ausnutzung regelhafter Abläufe, GA 2006, lk 344 jj: ettevõtja, kes ettevõtte finantskriisi ajal jätkas pettuslike tellimuste esitamist ja kauba vastuvõtmist, oli juba varasema praktika kohaselt käsitletav vahendliku täideviijana ja see ei tõstatanud kelleski mingeid küsimusi. Töötajad – ehk need, kes sõlmivad vahetult lepinguid – on vahel küll heausksed, kuid enamasti on nad ettevõtte halva majandusliku seisuga enam kui kursis; just nemad peavad “lohutama” nende poolt tellitud kauba närviliseks muutunud üleandjaid. Ilma otseste üksikjuhisteta saab ettevõtte juht toetuda teadmisele, et tema poolt organiseeritud äritegevus toimib edasi. Teha tema toimepanemisevorm sõltuvaks sellest, kas konkreetne töötaja oli tellimuse edastamisel hea- või pahauskne, ei tundunud kohtule kohase lahendusena; ehk kujundlikult väljendatuna – kelmuse tegelik toimepanija oli ettevõtte juht.

<sup>243</sup> T. Rotsch, Tatherrschaft, lk 556.

Asjassepuutuv kohtu seisukoht oleks praegust teemat silmas pidades järgmine:

“Kohtu kestva praktika kohaselt saab teovalitsemisega täideviija olla ka see, kes loob organisatsiooni struktuuridele vastavad raamtingimused, mille alusel vallandub teatud regulaarne käitumine ja kui ta neid tingimusi ka ära kasutab, et saavutada eesmärgiks olev koosseisu realiseerimine. Sellega seoses jaatab kohus ka siin vahendlikku täideviimist ettevõtlastegevuses sõltumatult sellest, kas vahetu täideviija käitub süüliselt või mitte”.<sup>244</sup>

Probleeme on selle lahendiga seoses enam kui küllalt. Esiteks oli ettevõtte suhteliselt väike (12 loomaarstist alluvat, lisaks abipersonal), teiseks ei olnud alluvatel arstidel mingit teadmisi- või tahtepuudust, mis lasknuks neid vaadelda vahenditena. Lisaks sellele ei suudetud midagi tõendada ülemuse ja alluvate ühisest tegutsemisest, mistõttu tuli kohe alguses loobuda kaastäideviimise kontrollimisest tõendite nappuse tõttu.<sup>245</sup>

Siinkohal võib teha kaks järeldust. Esiteks, organisatsiooniline teovalitsemine kehtib ka eraettevõtluses, ja teiseks, tegemist on ilmselgelt skeemiga *täideviija* (täiesti vastutusvõimelise) *täideviija taga*. Lisaks sellele võib otsusest aru saada, et sellise skeemi rakendamine eraettevõtetes on pigem reegel kui ühekordne erand ning seda näib kinnitavat ka kohtupraktika. Vahendliku täideviimise võimalusele on viidatud näiteks olukorras, kus advokaat andis enda kantselei töötajate vahendusel politseile altkäemaksu, et saada endale tööks vajalikke andmeid. Kohtuotsuse kohaselt andis kohtualune enda töötajatele “üldisi korraldusi”, politseiametnikuga oli tal üldine kokkulepe. Kohus leidis, et kindlaks ei tule teha kohtualuse konkreetne tegutsemine igal altkäemaksu üksikjuhtumil, samuti ei ole oluline personali heausklikkus – kuna kohtualune lõi üheainsa “organisatsiooniaktiga” raamtingimused enda personali tegutsemisele ja omas seega *täideviijatahtlusest* kantud teovalitsemist.<sup>246</sup>

Kelmuse vahendlikku täideviimist enda ettevõtte töötajate kaudu on jaatud ka olukorras, kus oli tegemist ettevõtte tegevuse laiendamiseks vajaliku kapitali pettusliku kogumisega klientidelt. Kohus märgib, et vahendliku täideviimisega on tegemist siis, kui tagaseisja juhib teo toimepanemist. Tagaseisjal on teovalitsus, kui organisatsioonistruktuuride kaudu loodud raamtingimused mõjutavad oluliselt deliktulist käitumist. Seejuures ei ole oluline, kas teovahendaja käitub ise heauskselt või mitte. Kusjuures teovalitsus lähtus antud juhul süüdistatava N-i poolt läbiviidud koolitustes, kus ta ei andnud vahetutele täideviijatele

---

<sup>244</sup> BGH, Beschl. vom 3.7.2003 = NStZ 2004, 457.

<sup>245</sup> M. Rübenthal, lk 210.

<sup>246</sup> BGH, Beschl. vom 22.6.2000 = NStZ 2000, 596 jj. Samas ei ole see kaasus KarS-i seisukohalt aktuaalne. Meil on eraldi kriminaliseeritud altkäemaksu andmine (KarS § 298) ja siis selle vahendamine (KarS § 296). Seega oleks altkäemaksu andjana olnud advokaat vaadeldav igal juhul, töötajad aga altkäemaksu vahendajana. Küsimust vahendlikust täideviimisest ei oleks kõigi eelduste kohaselt üldse tõusetunudki.

kätte mitte üksnes klientidega sõlmitavaid lepinguid, vaid ta kujundas seeläbi ka müügikäitumise ning selle, kuidas klientidega lävida.<sup>247</sup>

Igatahes tehakse Saksa dogmaatikas eeltoodud hinnates järgmine järeldus – kui enne ei rahuldunud BGH ainult objektiivse teovalitsemisega, vaid nõudis kumulatiivselt sellega ka teovalitsemise tahet (*animus auctoris*), siis antud juhul on lahendites piiratud ainult objektiivsete kaalutlustega. Tuginetakse ainult faktilisele, objektiivsele teovalitsemisele, mida nt arst omas enda alluvate üle (nn sotsiaalne teovalitsemine). Igatahes leitakse, et nende otsusega on vähemalt vahendliku täideviimise õpetuses BGH subjektiivsest teooriast täielikult lahti öelnud.<sup>248</sup>

### 3. Raamtingimuste loomine ja ärakasutamine kui vahendliku täideviimise uus vorm

Viidatud lahendites põhjendati vahendlikku täideviimist seega asjaoluga, et isik mitte ainult ei loonud neid raamtingimusi, vaid kasutas neid ka teadlikult ära. Seejuures tuleb tähele panna, et enam ei kasutata eelnevalt obligatoorsena nimetatud ja C. Roxini lähenemise üheks peamiseks aluseks olevat *igal hetkel võimaliku väljavahetamise* kriteeriumi; organisatsioonilist, alluvussuhtele ülesehitatud aparati ettevõtete korral aga sisuliselt juba eeldatakse. Täielikult on loobutud ka C. Roxini esitatud esmasest konstitueerivast tunnusest, et vaatluse all olev organisatsioon peab olema *õigusvälise iseloomuga*.

Selle lähenemise toetajad selgitavad, et vahetu täideviija väljavahetatavuse kriteerium kõnealustes kaasustes ei oleks toiminud. Just sellisele kuritegevusele iseloomulike väiksema ja keskmise suurusega ettevõtete juhid vajavad kaastöötajat, kes on ettevõtte igapäevase majandustegevusega nõ sina peal. Ettevõtte juht ei saa töötajat suvaliselt välja vahetada, veel vähem aga lähtuda teadmised, et mõni teine töötaja käituks samamoodi vastavalt tema soovidele.<sup>249</sup>

Raamtingimuste loomine ja ärakasutamine kui ainuke kriteerium, mis võimaldas kohtualusel nt ravimeid väljastada, nendega kaubitseda ja neid käibesse lasta, laseb täielikult põhja esialgse vahendliku täideviimise piiritlemise kriteeriumi, milleks oli eesesisja väljavahetamise võimalus. Praktika seisukohalt on see muidugi hea. Kui isiku vastutuse põhistamisel täideviijana on määrav üksnes kindlus, et koosseisupärane tagajärg ka saabub, ei räägi midagi selle

---

<sup>247</sup> BGHSt 48, 331, lk 342. Kestva praktika kohta vt ka BGH, Beschl. vom 30.8.2007 = NSStZ 2008, lk 89 jj. Selles otsuses ütleb kohus, et vahendlik täideviimine organisatsioonilise teovalitsemise vormis tuleb eraettevõtetes kõne alla juhul, kui käsu andmise eest vastutava organisatsiooni tipu ja teo vahetult täideviinud isikute vahel esineb ruumiline, ajaline ja hierarhiline distants, mis ei lase rääkida kaastäideviimisest.

<sup>248</sup> T. Rotsch, Neues zum Organisationsherrschaft, lk 17. On vaieldav, kas selline etteheide on täiesti õigustatud – pidevalt on siiski samaaegselt ju toonitatud ka teatud tingimuste teadlikku ning eesmärgipärast ärakasutamist.

<sup>249</sup> A. Nack, lk 344.

kasuks, et seda tuleks täiendada ka üksikute täideviijate väljavahetamise võimalusega. Nagu eelpool märgitud, ei tähenda täideviijate rohkus tegelikkuses automaatselt tagajärje saavutamise suuremat tõenäosust – see võibki olla sootuks suurem, kui võimalikke vahetuid täideviijaid on vaid üks. Ega asjata jaatanud F.-Ch. Schroeder nn Dohna-kaasuses vahendliku täideviimist asjaoluga, et isik kasutas ära (vahendi) kõhklematut valmisolekut tegu toime panna.<sup>250</sup> Seega jaatatakse vahendlikku täideviimist tagajärje saabumise valitsemise kaudu, rõhuasetus on asjade regulaarsel toimimisel sel viisil, et kasutatakse ära ees seisja juba eelnevat valmisolekut tegu ka toime panna; aga sellel ei ole enam mingit seost organiseeritud ebaõigussüsteemiga.

Selle konstruktsiooniga (raamtingimuste ärakasutamine) seotakse kriitikute arvates koosseisu suhtes relevantne käitumine koosseisust sel viisil lahti, et enam ei saa rääkida diferentseeritud toimepanemisõpetusest. Normatiivse üldhinnangu raames omistatakse tagaseisjale üksnes faktiline, objektiivne teovalitsus alluvate suhtes; tegemist on aga puhta väärtushinnanguga, mis laseb osavõtu ja täideviimise piiritlemisel normatiivse üldhinnangu alusel täideviija mõistet sisustada täiesti suvaliselt.<sup>251</sup> Ettevõtte juhi teo panus on seega ainult tema ettevõtte organisatsiooniline ülesehitus ja selle raames antud üldised juhised, mille kaudu on aga raske rääkida temast kui teo toimepanemise kesksest figuurist, mis on teovalitsemise teooria peamine element ja mõiste.

Siinkohal jõutakse aga organisatsioonilise teovalitsemiseni nn *sotsiaalse võimupositsiooni* (sks. *soziale Machtstellung*) kaudu, mis tema toetajate arvates moodustab täiesti iseseisva teovalitsemise tüübi.<sup>252</sup> Seejuures on peatähelepanu pööratud organisatsioonis realselt esinevatele, tegelikele valitsemisuhetele.<sup>253</sup> Tagaseisja sotsiaalselt ülekaalukas positsioon võrreldes korralduse saajaga on hierarhiline-lineaarse ülesehitusega ettevõtte loogiliseks tagajärjeks. Siinkohal tuleb teha aga vältimatu järeldus – juba siis, kui on tuvastatud rangelt ülesehitatud hierarhiline süsteem (ja äriühingud seda vaieldamatult on), on tagaseisja puhul tegemist automaatselt sotsiaalse võimupositsiooniga temast allpool asetseva käsu saaja suhtes. Seega tuleb kirjeldatud juhtudel alati jaatada vahendlikku täideviimist, kuna kõrgem ametipositsioon annab suurema vastutusala ja

---

<sup>250</sup> F.-C. Schroeder, *Täter hinter dem Täter*, lk 152. Vt käesoleva töö II ptk p 2.

<sup>251</sup> T. Rotsch, *Neues zum Organisationsherrschaft*, lk 17–18. Probleem oli ka selles, et käibesse lastavate medikamentide nimetamine ja nende levitamiseks suunamine arstidele ei kujuta klassikalise omistamisõpetuse raames midagi muud kui koosseisu realiseerimise suhtes ettevalmistavat käitumist. See viib etteheidetava teo aga põhiteost suhteliselt kaugele.

<sup>252</sup> W. Schild, lk 12.

<sup>253</sup> Sotsiaalsele tegelikkusele täideviimise ja osavõtu piiritlemisel viitab ka C. Roxin ise: “Kui orienteeruda puhtalt normatiivselt ees seisjatel (esinenud) vastutuse kriteeriumile, jääb tähelepanuta, et sotsiaalses tegelikkuses esinevad elementaarset laadi erisused kihutaja ideaaltüübi ja kirjutuslaua-täideviija vahel. Organisatsioonilise teovalitsemise korral ei pea tagaseisja täideviijat tundma, ei pea ületama tema vastupanu ega ole seetõttu temast sellisel määral sõltuvuses nagu kihutaja on sõltuvuses vahetu täidviija valmidusest tegu toime panna” – vt C. Roxin, *Anmerkungen*, lk 55.

suurema võimupotentsiaali. See tõukab aga kohele järgmistele probleemidele – tuleb kindlaks teha, millistel tingimustel on sotsiaalne võim ja vastutus hierarhia raames sellise kaaluga, et vahetu tädeviijaga võrreldes ei ole tegemist enam kihutamise või kaasaitamise, vaid organisatsioonilise teovalitsemisega. Ilma konkreetsete täpsustusteta viiks sotsiaalse võimupositsiooni argument sisuliselt subjektiivse suvani. Ning vastamata jääb ka küsimus, miks peaks tagaseisja sotsiaalselt kõrgem positsioon automaatselt kaasa tooma vahendliku tädeviimise jaatamise. Vahetut tädeviijat ja tema vaba tahtekujundust ei mõjutata antud juhul niivõrd massiivselt, nagu seda tehakse eksimuse või sunni kasutamisel ehk klassikalistel juhtumitel. See oleks aga vaja tuvastada, et tasakaalustada omakäelise defitsiiti, mis eristab vahendlikku tädeviimist süüteo vahetust tädeviimisest.

Nendele küsimustele vastamisel ei olegi seetõttu üllatav, et sotsiaalse võimupositsiooni kui vahendliku tädeviimist põhitava figuuri esindamisel jõutakse organisatsioonilise teovalitsemise laia kohaldamiseni.<sup>254</sup>

Kõrvale lükatakse organisatsiooni õigusväline iseloom kui konstruktsiooni eelduslik tunnus – ebaseaduslik on väide, et seadusel on kõrgem hierarhiline positsioon ja ebaseadusliku käsu saaja saab sellele toetuda ning ka peab seda tegema. Rääkides seadusest kui millestki, millel on võrreldes kuritegeliku käsuga võrreldes kõrgem positsioon (ja mis siis justkui takistaks kuritegude toimepanemist käsu saaja poolt), eksib C. Roxin selle otsustava tunnuse mõttes. Seaduse toime on tegelikkuses vastupidine, luues faktiliselt toimiva sotsiaalse võimupositsiooni. Määravaks ei ole mitte seadus teksti sisaldav trükitud paber, vaid nende seaduste sotsiaalne toimimine *normaaljuhul*. Kui mingi aparaat tegutseb põhimõtteliselt õigusriiklikult, on tegemist küll õiguskorra raamistikus liikuva organisatsiooniga, kuid ka siis mitte juriidilise, vaid sotsiaalse nähtusena. Ja jõutaksegi järgmise tõdemuseni – kui mingi ametkonna ülemus laseb alluvatel enda vaenlase läbi peksta, andes selleks ebaseadusliku käsu, siis on ta tädeviija, kuna ta kasutab ära enda mitte juriidilist, vaid sotsiaalset võimupositsiooni organisatsiooni raames (ametkond on sotsiaalses käsitlusviisis vaadeldav organisatsioonina); ja tädeviija on ta ka juhul, kui vahetu tädeviija vastutab täiel määral kriminaalõiguslikult. W. Schildi kindla seisukoha järgi ongi ülemus tädeviija, kui ta kasutab ära enda võimupositsiooni ja kaasab süüteo tädeviimisesse enda alluvad.<sup>255</sup>

Sotsiaalset teovalitsemist tunnustab W. Schildi arvates põhimõtteliselt ka C. Roxin ise, nimetades ja klassifitseerides seda ainult teisiti (s.t valesti). Näiteks kui vahend toimib õiguspäraselt – nii käitub kohtunik, kes võltsitud tõendusmaterjali alusel teeb menetluslikult õige lahendi ja mõistab kohtualusele

---

<sup>254</sup> C. Urban, lk 130.

<sup>255</sup> W. Schild, lk 23. Ta viitab just erinevatele sotsiaalsetele võimuaparaatidele, mis tänapäevaks on ühiskonnas välja kujunenud ning mis toimivadki sisuliselt automaatselt – nendeks on näiteks vabrikud või suuremad ettevõtted. Vaatamata nende kuulumisele n.ö õiguskorra raamesse tuleb W. Schildi arvates siin tõsiselt kaaluda tädeviija mõiste rakendamist ebaseadusliku käsu andjale, kuna nende organisatsioonide raames on sõna otseses mõttes tegemist “allutatutega”.

karistuseks vabadusekaotuse. C. Roxini arvates on sellisel juhul tegemist tahtevalitsusega eksimuse ärakasutamise kaudu, kuna kohtunikul puudub teadmine enda käitumise konkreetse mõttes. Enda arvates langetab ta õige otsuse, kuigi tegelikkuses on otsus vale, ning seetõttu on ta pime vahend tagaseisja käes, kes toimuva valitsemise kaudu saab vahendlikuks täideviijaks.<sup>256</sup> W. Schildi arvates ei saa lahendus aga sõltuda kohtunikul esilekutsutud eksimusest. Kohtuniku protsessuaalne käitumine on õige ka siis, kui ta võltsingu ära tunneb ja seega ei eksi: kui võltsimist ei suudeta tõendada, võib ta otsuse langetada ainult olemasolevate tõendite alusel (ja ta peabki seda tegema). Seega ei kasutata tagaseisja poolt vahendina ära mitte kohtunikku kui indiviidi; ära kasutatakse kohtunikku kui riigigorganit menetlusseaduse mõttes, mis C. Roxini tähenduses funktsioneerib õigusega täiel määral kooskõlas. Tagaseisja on täideviija seega seetõttu, et menetluslik kord sunnib kohtuniku teatud kindlale käitumisele ning just see teeb võimalikuks tema kasutamise vahendina. Tegemist on seega õigusriiklikult ette määratud käitumisega, mis kinnitab veelkord, et asjatu on siduda organisatsiooniline teovalitsemine aparadi õigusvastase iseloomuga.<sup>257</sup>

Hindamise aluseks tuleb võtta *sotsiaalse tegelikkuse dimensioon*. Selline lähenemine on nõutav juba seetõttu, et mõisted “tahe” ja “tegu” ei ole puhtalt juriidilised erialaterminid, vaid on ennekõike igapäevase vastutusolukorra fenomenid<sup>258</sup> ja teovalitsemise mõiste tuleb suunata sotsiaalsele tegelikkusele. Nii realiseeritakse sotsiaalse vastutuse omistamine.<sup>259</sup>

Asjade sotsiaalsele toimimisele viidatakse ka haiglaõde kaasuse korral, kus ilma probleemideta üldjuhul jaatatakse vahendlikku täideviimist – arst käsib teha patsiendile süsti. Ühest küljest on haiglaõdel psüühiline vabadus ja ka psüühiliselt reaalne võimalus nii seda süsti teha kui ka mitte teha (nagu postiljonil on vabadus nii kiri visata postkasti kui ka mitte visata). Haiglaõde on aga sotsiaalselt seotud haigla institutsiooniga ning tal ei ole asjade normaalse käigu juures võimalust – ja ka mitte kohustust! – arsti korraldust mitte järgida. Ta ei tee subjektiivselt midagi muud, mida haiglaõde *tavapäraselt* teeb ja ka tegema *peab*. Arst käsitleb seega haiglaõde kui enda korraldusega seotud, talle alluvat isikut<sup>260</sup>, ning sotsiaalse võimupositsiooni alusel on seega tegemist vahendliku täideviimisega. Selle kaudu asetseb vahetu täideviija nn psüühilise surve situatsioonis, mis kohustab teda kästud tegu ka toime panema<sup>261</sup>, vahendlikku täideviimist jaatatakse seega sisuliselt vormeli “käsk on vanem kui

---

<sup>256</sup> C. Roxin, TuT 2000, lk 230.

<sup>257</sup> W. Schild, lk 24.

<sup>258</sup> W. Schild, lk 32.

<sup>259</sup> W. Schild, lk 33. Tema seisukohtade kriitika koos mõningate kaasustega, mis peaks iseloomustama antud lähenemise mittetoimimist, vt: L. Kutzner, lk 59–60.

<sup>260</sup> H.-H. Fuhrmann, Das Begehen der Straftat gem. § 25 Abs. 1 StGB. Unter besonderer Berücksichtigung der sogenannten “eigenhändigen” Delikte, Frankfurt am Main 2004, S 144.

<sup>261</sup> U. Schulz, lk 112.

meie” abil. Vahendlik täideviimine rajaneb täideviija allutatusel ning sellega kaasneval juhitavusel, mis on otsustav põhjus teo omistamisel tagaseisjale.<sup>262</sup>

Sellise lähenemise korral on tegemist võimu sotsiaalteadusliku defineerimisega, aga kuna õigusteaduse näol on tegemist ühe osaga sotsiaalteadustest, jaatataksegi seda (ning sellest tulenevaid järeldusi toimepanemisõpetusele – ja nagu seda teeb W. Schild) teadlikult. Toetatakse M. Weberi seisukohta, et “võim tähendab iga võimalust sotsiaalse suhtluse raames läbi suruda enda tahe ka siis, kui sellega ei soostuta, sõltumata, millel see võimalus rajaneb”.<sup>263</sup> Ouline on iga võim, mida saab otseselt või kaudselt rakendada teise inimese mõjutamiseks. Otseselt saab seda rakendada nt mõjutatava isiku tahtele, teda kas ümber veendes või siis mingil muul moel tema tahtekujundust mõjutades. See saab aga toimuda ka kaude, kui võimupositsiooni asjadele või siis õigustele, mis teise isiku elukorraldust muudavad või määravad, rakendatakse viisil, et viimane ei saa enam käituda enda vaba tahtekujunduse alusel – tema tegutsemine (tahe) on vahendlikult teiste poolt määratud.<sup>264</sup> Võim on faktiline võimalus teostada enda tahe sõltumata teistest. Kas see võim on antud ja tagatud seadusega või seisneb ta *extra* või *contra legem*, ei oma tähendust. Kui M. Weberi definitsiooni lugeda, siis võib jääda ka mulje, et alati peab esinema mingi vastuseisev tahe, mis siis võimu abil murtakse või allutatakse. Tegelikuses tähendab see üksnes *võimalust* tegutseda ka siis, kui see vastuseisev tahe *peaks* esinema, hõlmates seega ka n.ö vabatahtliku allutatuse. Praktikast on võimu teostamisega tegemist seega ka siis, kui teostatav võim kohtub täieliku nõusoleku ja sisemise valmisolekuga.<sup>265</sup>

Sellistest postulaatidest tehtavad järeldused on karistusõiguse toimepanemisõpetusele mõistagi äärmiselt suured. Karistusõiguslikult on vahendliku täideviimisega tegemist ka siis, kui kaude saab nt töötasu mittemaksmise kaudu mõjutada isikut mingil viisil (süüliselt) käituma. Tegemist on tagaseisja vastutusega, kus ei oleks kohane rääkida pelgalt osavõtust, kuna see ei suudaks hõlmata tema käitumises tegelikkuses esinevat ebaõigust.<sup>266</sup> See ongi sotsiaalse

---

<sup>262</sup> J. Schlösser, lk 171.

<sup>263</sup> M. Weber, *Schriften zur Soziologie*, Stuttgart 1995, lk 218. Valitsemist on seal defineeritud laiemalt ka kui valitseja tahet (käsku), mis tahab teise isiku (valitsetava) käitumist mõjutada ja ka tegelikkuses sel viisil mõjutab, et see käitumine sotsiaalselt relevantset tasemel toimib nii, nagu oleks valitsetavad käsu sisu teinud enda käitumise maksimiks (kuulekus). M. Weber nimetab seda valitsemissuhet “autoritaarseks käsu-võimuks” (lk 218) või siis “valitsemiseks autoriteedi kaudu (käsu-võim või kuulekuskohustus)” (lk 213).

<sup>264</sup> O. Trifferer, *Kriminologische Erscheinungsformen des Machtmissbrauchs und Möglichkeiten zu ihrer Bekämpfung*, Zeitschrift für Rechtsvergleichung (ZfRV), 1991, S 193.

<sup>265</sup> O. Trifferer, lk 194. Ta toob enda käsitluses muuhulgas näitena religioossed ühendused, eriti viimasel ajal levivad sektid. Kuulekus on sinna sisse programmeeritud, nagu seda näitab ka 1983 aastal toimepandud massienesetapp nn Masoni sektis.

<sup>266</sup> Siinkohal tekib mõistagi küsimus, kas selline asi nagu osavõtt üldse kunagi võimalik on, vähemalt kihutamise ala muutub kindlasti äärmiselt kitsaks. Kindlasti saab võimust

võimupositsiooni aluseks ning vaimseks lähteprintsipiiniks ka karistusõiguslike küsimuste lahendamisel. Täideviija mõistesse ilmub seega olulisena sotsiaalne komponent.

Põhimõtteliselt leitakse, et selliselt määratletuna võiks konstruktsiooni nime-tada ka vahendlikuks täideviimiseks *autoriteedi mõjul* (seda mõistagi tingi-musel, et autoriteeti loetakse sotsiaalsete valitsemisuhete peamiseks iseloomu-jooneks), kuid märgitakse siiski, et valitsemise mõiste on selleks kohasem – koos viimasega peetakse silmas ka organisatoorse aspekti. *Valitsemine* tähendab seega enda autoritaarse võimu teostamist *organisatsioonis*; kuulumine organisatsiooni koosseisu on seega peamine tunnus, mis põhjendab korraldusele allutatud ja käsku täideviiva isiku/organi *defekti*.

See kitsendab toetajate arvates omakorda selle õigusfiguuri kohaldamise ala, eriti kui oluliseks tunnuseks lugeda ka kuulumine hierarhilise organisatsiooni koosseisu.<sup>267</sup> Seal ületab valitsemine tavaliselt vabaduse, samal ajal kui lihtsalt inimestevahelistes suhetes on see vastupidi. Sellise järelduse tegemise aluseks on nn sagedusargument, mis omakorda võib tugineda empiirilistele uuringutele. Sellise vahetegemise on tegelikkuses ette võtnud ka valitsev arvamus, kui vahendliku täideviimise sellist vormi hakati rakendama organiseeritud võimu-aparaatidele. See on ka argument, miks seda defekti põhjustavad asjaolud, vaata-mata riigi ja majandussfääri märkimisväärsele erinevusele, on kehtivad mõle-mates esinevates organisatsioonivormides. Seda riigi ja majanduse paralleelsust (ehk sarnasust) toonitatakse kirjanduses ja ka kohtupraktikas seejuures pidevalt. Riik ja majandus kohtuvad vähemalt ühe tunnuse kaudu, mis puudutab inim-suhteid – mõlemad on hierarhilised organisatsioonid.<sup>268</sup>

#### **4. Ettevõtte juhi vastutus ja sotsiaalne teovalitsemine**

Ühe asjaoluna, miks tuleb majandusettevõtetes käsu andmist süüteo toimepane-miseks vaadelda kui vahendlikku täideviimist, nimetatakse ka ettevõtte juhi vastutust tervikuna enda alluvate poolt toimepandud süütegude korral (sotsiaal-sete rollide diferentseerimine karistusõiguse dogmaatikas).<sup>269</sup> Esmajoones

---

rääkida juhul, kui lapsevanem käsib enda (alaealisel) lapsel toime panna kuritegu; kui õpetaja käsib minna vargile halva hinde panemise ähvardusel jne.

<sup>267</sup> J. Schlösser, lk 207. Samas ta tunnistab, et õigusriiklikult on problemaatiline, kui üht õiguslikku asjaolu organisatsiooni raames arvestatakse, kui koosluse moodustavad aga vaid kaks inimest, siis aga mitte. Probleemi kui sellist tunnistatakse, aga samas leitakse, et teatav pinge õiguskindluse ja õigluse vahel on õiguskorras immanentne ning vältimatu.

<sup>268</sup> J. Schlösser, lk 208.

<sup>269</sup> J. Schlösser, lk 263. Vt ka G. Eidam, *Straftäter Unternehmen*, München 1997, kes kirjeldab ettevõtte juhtide vastutust Inglismaal. Moderne karistusõpetus ei lähtu seal enam karistusest kui eetilistest etteheitest (kuna juriidilisel isikul puudub nn sisemine hoiak, siis ei saaks teda süüteo korral ka karistada), vaid see määratletakse avaliku

peetakse sellise argumentatsiooni korral silmas ettevõtte juhi vastutust tegevusetuse eest. Karistusseadustiku § 13 lg 1 määratleb, et isik vastutab tegevusetuse eest, kui ta oli seaduses kirjeldatud tagajärge õiguslikult kohustatud ära hoidma (garandiseisund). Seega tuleb leida kohustus, mille alusel isik peab teatud situatsioonides tegutsema ning vastata tuleb täiendavalt, millega sellist kohustust sisustatakse.

Karistusõiguse dogmaatika tunneb kahte põhitüüpi garandiseisundit – esimese korral on tegemist teatud ohuallikate valvamise kohustusega (valvegarant), teisel korral aga teatud õigushüvede kaitse kohustusega (kaitsegarant).<sup>270</sup> Ettevõtte juhi vastutuse korral tuleb küsida, kas ta on garandina vastutav selle eest, et tema alluvad ei paneks teatud tööülesannete täitmisel toime süütegusid. Sellise garandiseisundi eripära seisneb selles, et ettevõtte juht vastutab *kolmandate isikute* poolt toime pandud *õigusvastaste ja süüliste tegude eest*. Juhil on seega kohustus valitseda teatud ohtusid, mis lähtuvad teistest isikutest. Ettevõtte juhi näol on seega tegemist valvegarandiga ning tema vastutust põhistavate argumentide keskmes on peaaegu alati käsu- või organisatsioonivõim tema korraldustega seotud alluvate suhtes. Ettevõtte juhi vastutus tegevusetuse eest on seega aktiivse käitumisega (tegevusega) organisatsioonilise võimuaparaadi abil vahendlikult toime pandud süüteo ekvivalent. Seega on vastutus tegevusetuse korral ühes reas garandikohustustega, mis tuletatakse autoriteedisuhetest.<sup>271</sup> Viimane on aga tunnustatult loetud garandikohustust loovaks asjaoluks.<sup>272</sup> Seejuures ei ole teovalitsemist põhistavaks asjaoluks loetud mitte ainult tööandja direktsooniõiguse alusel vahendatav õiguslik käsuvõim, vaid ka talle kuuluv oluline teadmiseelis, mille ta saab koos institutsionaalseeritud käsuvõimuga. Viimasega kaasnev pädevus isikuid välja vahetada on ideaaljuhul täiuslik vahend enda alluvate käitumise juhtimiseks.<sup>273</sup>

Seega arvestatakse ka tegevusetusdeliktide korral sotsiaalsete aspektidega süüteo omistamisel kellelegi teisele kui vahetule toimepanijale, tegemist on sotsiaalsel valitsemisel põhineva vastutusega. Kui selline võimu teostamise pädevus on piisav, et jaatada isiku vastutust täideviijana tegevusetusdeliktide

---

julgeoleku, korra ja heaolu huvides praktilise kaalutlusena. Sellisel viisil on loodud instituudid nagu *strict liability*, st süüta vastutus, ja *vicarious liability*, ettevõtte juhtide karistusõiguslik vastutus enda alluvate õigusvastaste tegude eest, mis pannakse toime teenistusülesannete täitmisel. See on toonud muuhulgas kaasa sisuliselt juriidiliste isikute vastutuse. Viidatud on ka asjaoludele, kuidas selline asi sai tekkida – kuna kõigis õigusküsimustes on pädevad kõik kohtunikud, ei olnud selle tulemusel jurisprudentsil raske tsiviilõiguses tunnustatud vastutust ohu tekitamise eest üle kanda karistusõigusele. Niinimetatud *respondent superior rule* kohaselt vastutab tööandja töövõtja poolt ülesande täitmisel toime pandud kahjustavate tegude eest (lk 30 jj).

<sup>270</sup> Pikemalt vt J. Sootak, Karistatav tegevusetus – unustatud dogmaatikafiguur, *Juridica* 2000/7, lk 427 jj.

<sup>271</sup> J. Schlösser, lk 264–265.

<sup>272</sup> K. Kühl, § 18, vnr 116 ja vnr 118.

<sup>273</sup> B. Schünemann, *Strafrechtdogmatische und kriminalpolitische Grundfragen*, lk 45.

raames, peaks ta seda enam kehtima juhtumitel, kui antakse konkreetne käsk süüteo toimepanemiseks.

Lahendada tuleb ka juhtum, kui mingi ettevõtte on oma hierarhiliselt ülesehituselt pika käsuaheelaga. Organisatsiooni tipust tulenev seadusvastane korraldus läbib tihti mitmeid tasemeid, enne kui jõuab konkreetse tädeviijani, kes selle siis süüteona lõppeks realiseerib. Küsimus on seega, *kes* ja *millistel eeldustel* saab erinevatel hierarhiaastmetel vahendlikuks tädeviijaks toimepandud süüteo suhtes.

C. Roxini vastus antud küsimusele on järgmine: kes on organisatsioonilise aparraadi mingil kohal sellisel viisil tegev, et ta saab alluvatele isikutele jagada käsk, on temale kuuluva tahtevalitsuse kaudu vaadeldav vahendliku tädeviijana, kui ta kasutab enda pädevust karistatavate tegude toimepanemiseks. Kas ta tegutseb seejuures isiklikul initsiatiivil või kõrgemate instantside huvides ja ülesandel, on ebaoluline: sest tema kui tädeviija osas on otsustavaks üksnes asjaolu, et ta saab juhtida temale alluvat osa organisatsioonist, ilma et ta peaks süüteo toimepanemist teistele otsustada jätma. Just sellistel juhtudel saab arusaadavaks, et tegu, mis võib seisneda ainult mingi paberi allkirjastamises või ka telefonikõnes, võib olla mõrv – ja seda ka kehtiva seaduse kohaselt täies ulatuses ning ilma igasuguste piiranguteta. Kui käsk läbib hierarhia mitmeid tasandeid, siis saab rääkida tädeviijatest tädeviijate taga – ehk siis vahendliku tädeviijate ketist või ahelast. Käsuaheelasse integreeritud isiku vastutus pannakse sõltuvusse siiski täiendavast eeldusest, et see isik “liigutaks aparraadi iseseisvalt edasi”, millest saab omakorda rääkida siis, kui teda iseloomustab isiklik käsuvõim. Kui see puudub, siis võib kõne alla tulla tema käitumise kvalifitseerimine kaasaaitajana.<sup>274</sup>

Antud lähenemine on sisuliselt haakuv sotsiaalse teovalitsemise käsitlusega. Sotsiaalse valitsemise realiseerimine tähendab seda, et otsustusvõim teo toimepanemise osas läheb käsu saajalt üle käsu andjale. Sotsiaalne valitsemine teostatakse seega käsuvõimu kaudu. See tähendab samuti, nagu ka C. Roxin seda silmas peab, et hierarhiliselt kõrgemalseisev isik saab alamal seisva isiku suhtes tädeviijaks, seega rakendub eelpool nimetatud vahendlik tädeviimine ahelvormis.

See ei ole ka imelik, sest organisatsioonivõim sisaldab endas nii C. Roxini poolt silmas peetavat väljavahetatavuse kui ka J. Schlösseri poolt esindatavat valitsemise kriteeriumi. Mõlemale kriteeriumile on ühine ka see, et organisatsiooniline võim teo toimepanemisest eemaldumisega üha kasvab ja seega kasvab ka hierarhiasse integreeritud isikute vastutus tädeviijatena. Sellega kaasneb aga üks oluline järeldus – klassikalise teovalitsemise teooria ja temaga kaasneva klassikalise defektidogmaatika järeldus, mille kohaselt tädeviija kvaliteedi seisukohalt oluline valitsemine “alt üles” liikumisel hajub või sisuliselt kaob, pööratakse täielikult pea peale. Selle seisukoha tulemuseks on vastupidine, muutunud arusaam subjektist, isegi kui C. Roxin üritab seda peita

---

<sup>274</sup> C. Roxin, TuT 1994, lk 248–249. Seejuures tuleb tähelepanu pöörata sellisele konstruktsioonile nagu nn neutraalne kaasaaitamine.

väljavahetatavuse kriteeriumi taha. Arusaam, et täideviija vastutus alt üles hoopis tiheneb, põhineb seisukohal, et ka võimalus teostada sotsiaalset võimu hierarhilistes süsteemides kasvab alt üles.<sup>275</sup> Kui seda tõdemust seostada vabalt tegutseva isiku mõistega, mis on karistusõigusliku vastutuse eeldus<sup>276</sup>, siis tuleb ühtlasi tõdeda, et käsu andja kutsub käsu saajal esile autonoomuspiirangu (või isegi kaotuse), mis teda ennast aga ei iseloomusta. Teiste sõnadega öeldult – mida kõrgem on isiku positsioon teatud hierarhilises süsteemis, seda vabamalt saab see isik kõne all olevas sotsiaalses süsteemis tegutseda.<sup>277</sup>

Seega tuleb tagaseisja vahendliku täideviimise jaatamiseks lisaks talle omistatavale sotsiaalsele võimule tuvastada ka tema sotsiaalse võimu teostamisel tuginev eesseisja autonoomiakaotus. Tegemist ei ole aga millegi muu kui lihtsalt ühe medali kahe poolega. Igatahes tuleb isiku vabadust sellise karistusõigusliku subjektimõiste modifitseerimisel sisustada mitte ainult abstraktselt, vaid ka sotsiaalsetest asjaoludest ja reaalsusest tingituna ning mõjutatuna. Üksikisiku käsitlemine isoleeritult, tema vaatlemine ainuüksi iseendaga piiritletud indiviidina on seega idealistlik fiktsioon, millel ei ole reaalsusega mingit pistmist. Inimese vabadus on sotsiaalne nähtus, ning sellisena peab seda võtma ka karistusõigus.<sup>278</sup>

Sisuliselt tunnistatakse, et alluvad on vääramatult seotud neile antud korraldusega (eriti, kui see korraldus jääb näiliselt ettevõttegevuse raamesse). Tööõiguslikult võib selline seisukoht olla küll kaheldav, sotsiaalse tegelikkuse seisukohalt aga mitte – tööandja korraldused reeglina ka täidetakse. Inimese vabadus on seega kuulumisel võõrasse käsuaparaati ainult teoreetiliselt laadi ning ei oma sisuliselt praktilist tähendust. Nii tehaksegi sellest asjaolust karistus-

---

<sup>275</sup> J. Schlösser, lk 311. Sotsiaalse võimu kasvamine alt üles on “positiivne pool”, millele korrespondeerub “negatiivne pool”, st sotsiaalse võimu vähenemine ülevalt alla. Vt ka G. Eidam, *Straftäter Unternehmen*, lk 35, kus autor kirjeldab ühingujuhtide vastutust Ameerika Ühendriikide õigusruumis. Juhtide vastutust eeldatakse juba juhul, kui nende pädevusse kuulub teatud tegude ärahoidmine. Antud kontekstis on oluline, et vastutuse aluseks on juba isiku *positsioon* teatud organisatsioonis, mis annab talle (eelduslikult) teadmise teatud asjaolude kohta (st tema teadlikkust õigusvastaste tegude toimumise kohta eeldatakse talle kuuluva positsiooni alusel). Tegemist on sisuliselt objektiivse vastutusega tagajärje põhjustamise eest, isegi teatud vormis kollektiivse vastutusega. Praktikast räägitakse ka nn *collective knowledge* võimalusest. Sisuliselt on tegemist olukorraga, kui mitte keegi juhtidest ei teadnud konkreetse teo toimepanemisest. Vastutust põhjendatakse aga just asjaoluga, et detsentraliseeritud organisatsioonides kipub vastutuse eelduseks olev subjektiivne element tihti erinevate isikute vahel jagunema.

<sup>276</sup> Vt ka RKKKo 3-1-1-90-06 (RT III 2006, 44, 370): “Seadus lähtub käskude ja keeldude konstrueerimisel enda otsustustes vabast, vastutusvõimelisest inimesest, kellele teatud raames on antud vaba voli otsustada enda käitumisvariantide üle.”

<sup>277</sup> J. Schlösser, lk 312.

<sup>278</sup> J. Schlösser, lk 314.

õiguse jaoks mõnevõrra kibe tõdemus, et valitsemine kaalub reegeljuhul üles vabaduse.<sup>279</sup>

Sellisenä on kohtupraktika asunud Saksamaal muuhulgas ka seisukohale, et kui tegemist on ema- ja tütarettevõttega ning kui tütarettevõtet juhitakse põhimõtteliselt siiski kui kontserni allharu (n.ö allosakonnana), siis vastutab emaettevõtte juht täiel määral ka tütarettevõtte poolt toimepandud tegude eest. Seega käsitletakse emaettevõtte juhti samaaegselt ka tütarettevõtte juhina, ta peab viimase tegevuse organiseerima vastavalt seadusele ning tema üle ka kontrolli teostama.<sup>280</sup> Emaettevõtte juhi karistusõigusliku vastutuse aluseks on seega tema domineerimine tütarettevõtte üle.

Seostades seda kõike aga teovalitsemise teooriaga, tuleb siiski silmas pidada asjaolu, et vahendlikust täideviimisest saab rääkida alles siis, kui tagaseisja ehk käsu andja vahetut täideviijat ka valitseb – peamiseks tunnuseks on seega tagaseisja üleolek vahetu täideviija suhtes. Vahendliku täideviimise korral on seega tegemist vabaduspiiranguga, ning see vabadusepiirang sai autonoomia-kaotuse näol eelnevalt tuvastatud. Nüüd tuleb lahendada ka küsimus, kas (isiku)vabaduse mõiste on liidetud vastutuse mõistega või saab üheaegselt eitada isiku vabadust ning samaaegselt jaatada tema karistusõiguslikku vastutust. Sisuliselt tuleb taaskord küsida, mil määral võib karistusõigusliku omistamisõpetuse raames kõrvale kalduda vastutusprintsibiist.<sup>281</sup> Kuigi see sotsiaalne allutatus võib olla vabadust piirava iseloomuga, ei too see kaasa vahetu täideviija süü eitamist, samuti ei rakendu teised vastutusest vabastavad sätted nagu keelu- või koosseisueksimus, hädaseisund jne. Käsu täitja on seega jätkuvalt enda tegude eest täielikult karistusõiguslikult vastutav.

Seega saab juhtumil, kui karistusõiguslikult relevantse teo paneb toime nt tütarettevõtte, kelle juht võetakse karistusõiguslikule vastutusele täideviijana, samaaegselt rääkida ka emaettevõtte juhi karistusõiguslikust vastutusest täideviijana, esimene ei välista teist (mõistagi tuleb tuvastada juhtide relevantne tegu karistusõiguslikus mõttes jne). Tütarettevõtte juhtide vastutust ei väära kuigi-võrd asjaolu, et nad enda tegevuses allusid emaettevõtte juhtidele – ettevõttesisene struktuur ei välista nende kui juhtide positsiooniga kaasnevat vastutust.<sup>282</sup> Kui tagajärje eest panna vahetult vastutama nii ema- kui ka tütar-ettevõtte juhid võrdsetena, orienteerutakse vastutuse jaotamisel otseselt ühiskondlikele kriteeriumitele ja sisuliselt minnakse mööda senikehtinud karistusõiguse põhimõtetest. Erinevalt traditsioonilisest karistusõiguse dogmaatikast ei asetata vastutuse küsimus mitte kõige teolähedasema isiku ehk primaareksimuse juurde, vaid hoopis kaugemale. Meetoodilises plaanis ei vaadelda seega mitte kahju (vahetut) tekkimist, vaid kohustuste ja pädevuste

---

<sup>279</sup> K. Rogall, Dogmatische und kriminalpolitische Probleme der Aufsichtspflichtverletzung in Betrieben und Unternehmen (§ 130 OWiG), ZStW 1986 (98. Band), S 617.

<sup>280</sup> BGHSt 37, 106, lk 130. Tegemist on nn aerosooli-kaasusega, vt IV ptk p 1.

<sup>281</sup> Seda mõistagi juhul, kui kaalutluste aluseks võtta nn normatiiv-faktiline teovalitsemine ehk piiratud vastutusprintsip.

<sup>282</sup> G. Eidam, Straftäter Unternehmen, lk 19.

jagunemist ettevõttes. See meetodivahetus ei ole seejuures midagi revolutsioonilist, enda olemuselt vastab ta täielikult modernse teovalitsemise teooria seisukohtadele: viimase kohaselt ei ole teo hindamise lähtepunktiks mitte vahetu täideviija, vaid see, kes ohje enda käes hoiab, kellele kuulub vastavalt pädevuskriteeriumile juhtimisvõim.<sup>283</sup>

Osad autorid lähevad teovalitsemise sisustamisel aga veelgi kaugemale ning leiavad, et see võib põhimõtteliselt ulatuda ka organisatsioonist väljapoole jäävatele ametitegudele. Nii leitakse, et vahendlikust täideviimisest võiks põhimõtteliselt rääkida ka juhtumil, kui ametnik annab loa juhtida jäätmeid vee kogusse, kuigi eeldused selleks tegelikult puuduvad. Loa saanud kodanik juhibki selle alusel jäätmed jõkke, pannes sellega toime nt KarS § 364 sätestatud süüteokoosseisu.<sup>284</sup>

Kui teovalitsemist sisustada ainult normatiivselt, siis on luba taotlenud isik konkreetse keskkonnakaitselise normi adressaat ametnikult loa saamiseni. Püüdlus panna toime keskkonda kahjustav tegu on pidurdatud seadusandja poolt kehtestatud piirangutega. Kui isik neid norme ei järgi, siis vastutab ta karistusõigusliku käitumisnormi eeskirjade mittejärgimise eest. Materiaalses mõttes puuduliku, kuid vaatamata sellele kehtiva loa andmine ametniku poolt kõrvaldab selle keelunormi ja annab vaba tee keskkonda kahjustavaks käitumiseks. Selle tulemusel ei lange ära mitte ainult teatud keskkonnanormist tulenev käitumiskohustus, vaid ka karistusõiguslik vastutus keskkonda ohustava käitumise eest. Õigusküüliku kodaniku jaoks puudub seega igasugune põhjus mitte käituda vastavalt saadud loale.<sup>285</sup>

Organisatsioonilise teovalitsemise jaoks on otsustav kriteerium just tagasisaja võimelisus temale alluva organisatsiooni juhtimiseks, mis leiab peamise väljenduse just regulaarsete toimimiste põhjustamises. Viimane on aga olemas ka siis, kui kodanik püüab legaalsel viisil saada luba juhtida jäätmeid vee kogusse. Selline käitumine vallandatakse siin formaalse haldusmenetlusega, mis on vajalik selleks, et kodanik saaks teostada enda soove. Kui siia juurde arvestada vahendlikuks täideviimiseks nõutavat vahendi kõhklematut valmisolekut tegu toime panna, siis on ka see nn ametitegude korral vaieldamatult olemas. Viimane seisneb just taotluses panna enda plaan toime legaliseeritud viisil. Seega on loa taotleja käitumine loa andmiseks pädeva ametniku poolt valitsetav ja ette nähtav. Ametnik käitub sel viisil kahetiselt. Esmalt kasutab ta kuritahtlikult ära enda positsiooni avalik-õiguslikus organisatsioonis ning teiseks ka loa saaja valmisolekut teatud käitumiseks. Tegemist oleks seega klassikalise vahendliku täideviimisega, kuigi sellise mõttekäigu esindaja tunnustab ka ise, et tegemist on pigem kaheldava lähenemisega. Seda peamiselt just põhjusel, et teovalitsemisstruktuurist räägitakse siiski organisatsioonisisest, ametitegusid iseloomustab aga just koosseisupäraselt ja omavastutuslikult tegutseva väljasseisja – luba taotleva kodaniku – otsustav roll, kes ei

---

<sup>283</sup> G. Eidam, *Straftäter Unternehmen*, lk 20.

<sup>284</sup> K. Randt, lk 99.

<sup>285</sup> K. Randt, lk 108.

kuulu ametkonda. Seega ei ole ka sõltuvussuhet, mis iseloomustaks võimustruktuuri ning rääkida ei saa ametkondlikust mõjutamisest. Ametikandja võimupositsioon kui selline ei oma seega mingit tähendust kodaniku taatele kutsuda esile keskkonnaõiguslikult oluline tagajärg.<sup>286</sup>

Kuigi antud lähenemise tutvustaja ka ise lõppkokkuvõttes eitab vahendliku täideviimise eeldusi, on selle näite varal siiski kohane näidata, et organisatsioonilise teovalitsemise jätkuv laiendamine on vähemalt teoreetilises plaanis võimalik ka sellistele kaasustele.

Kui rääkida sotsiaalse (teo)valitsemise kriteeriumitest kokkuvõtvalt, siis oleks need esmalt tegutseva isiku seotus mingi organisatsiooniga (riik, majandus), mis on suunatud teatud eesmärgi saavutamisele ja mida iseloomustab tugevalt formaliseeritud sisemine struktuur. Kõnealune organisatsiooniline kooslus on hierarhiliselt struktureeritud, mis tähendab, et sellesse kooslusesse integreeritud isikud on üksteise suhtes ülemuse-alluva vahekorras. Selline korraldus leiab väljenduse juhtimis- ja käsustruktuurides, mis konflikti korral lubab korralduse ellu viia autoriteedi abil. Põhimõtteliselt on selline lähenemine laiendatav kõigile sellist struktuuri iseloomustavatele ühendustele.

Enda lahenduses leiab J. Schlösser aga järgnevalt mõneti üllatuslikult, et seda sotsiaalset teovalitsemist tuleb siiski piirata ainult tegudega, mis jäävad ettevõtte tegevusalasse ehk teisisõnu, piirnevad tema legaalse tegevusega (nt tootmine on legaalne tegevus, jäätmete suunamine jõkke seda aga enam ei ole). Nii leiabki ta, et alluvalt tingimusteta kuulekust nõudvad juhised peavad olema otseses seoses organisatsiooni poolt taotletavate eesmärkidega. See tähendab, et täidesaatvalt isikult nõutav tegu peab olema organisatsiooni *kompetentsis*. Kuna õigusriigis ei ole ühelgi organisatsioonil pädevust panna toime süütegusid, tähendab kompetents seda, et nõutud tegu on vähemalt potentsiaalselt organisatsiooni poolt teostatav ka legaalsel teel – tegu peab seega olema enda olemuselt vajalik organisatsiooni poolt taotletavate eesmärkide saavutamiseks (organisatsiooniga seotud süüteod). Nii näiteks ei kuulu inimese tapmine ettevõtte majandustegevusse, seetõttu ei saa sellise käsu andmisel rääkida ka sotsiaalsest teovalitsemisest. Süütegu ei tohi endast kujutada ka eraelulist küsimust, mille lahendamiseks lihtsalt kasutatakse ära organisatsiooni struktuuri; sama kehtib ka eksesstegude suhtes. Nii ühel kui teisel juhul teeb vahetu täideviija organisatsiooni poolt talle pakutud käitumisalternatiivid küll n.ö enda omaks, jääb aga seejuures organisatsiooni poolt antud juhiste suhtes autonoomseks, mistõttu tegu iseloomustab selle tulemusena individuaalset laadi kõrvalekalduv käitumine. Sellest tulenevalt leiabki J. Schlösser, et sotsiaalse teovalitsemise teostamist võib jaatada seda enam seal, mida tüüpilisem on antud käitumine organisatsiooni jaoks, mida rohkem ta vastab organisatsiooni integreeritud isiku väärtusarusaamadele ja mida väiksem on isikul võimalus ära tunda temalt nõutava teo õigusvastasust.<sup>287</sup> Igatahes leitakse, et selline lähenemine annab

---

<sup>286</sup> K. Randt, lk 112. Eitab ta sellist lahendust just põhjusel, et siis kaoks ära peaaegu igasugune piiritlemiskriteerium täideviimise mõiste sisustamisel.

<sup>287</sup> J. Schlösser, lk 333.

karistusõigusele paindlikkuse ja võimaluse olla kohaldatav ilma suuremate probleemideta, tuginedes tegelikkuses eksisteerivatele võimu- ja kompetentsisuhetele<sup>288</sup>, samuti tuleb tähelepanu alla võtta mitte niipalju vahetu tegutsemisfunktsioon, vaid vastupidi, sotsiaalne staatus, täpsemalt isiku staatus töö- või käsuandjana.<sup>289</sup> Karistusõigus ei saa enda ülesannete teostamisel jätta tähelepanuta ettevõtte juhtidele *de facto* ja *de jure* kuuluvat käsuvõimu ja organisatsioonilist valitsemist, millel rajanebki organisatsioonilise teovalitsemine kui täideviimisõpetus.<sup>290</sup>

Ning nagu nähtus eelnevast, on see lisaks teoreetilisele kirjandusele<sup>291</sup> jõudnud vähemat osaliselt ka kehtivasse praktikasse.

---

<sup>288</sup> B. Schünemann, Strafrechtdogmatische und kriminalpolitische Grundfragen, lk 45.

<sup>289</sup> B. Schünemann, Strafrechtdogmatische und kriminalpolitische Grundfragen, lk 46.

<sup>290</sup> K. Rogall, lk 617.

<sup>291</sup> Toetavalt selles suhtes veel nt L. Kuhlen, Die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme, insbesondere bei den sogenannten Betriebsbeauftragten, teoses: K. Amelung (Hrsg), Individuelle Verantwortung, lk 82. Ka tema teesiks on, et sisuliselt saab juhtida ja valitseda ka isiku käitumist, kes on põhimõtteliselt enda käitumises vaba ja kriminaalõiguslikult seega täiesti vastutav. Kuigi ta mõönab, et probleemsemaks muutub vahendliku täideviimise ja kihutamise piiritlemine, on tulemus materiaalõiguslikult siiski õiglasem.

# V. ORGANISATSIOONILINE TEOVALITSEMINE KUI REEGEL JURIIDILISE ISIKU VASTUTUSE KORRAL EESTI VÄARTEOKARISTUSÕIGUSES?

## I. Juriidilise isiku karistusõigusliku vastutuse alused

Juriidilise isiku võimalik karistusõiguslik vastutus on üks enim vaieldud teemasid tänapäeva Euroopa karistusõigusteaduses, kus vaatamata aktiivsele diskussioonile ei ole kujunenud lõplikke ühiseid seisukohti. Tavaliselt jaotatakse riigid selles küsimuses põhimõtteliselt kaheks – riigid, kelle seadusandlus võimaldab juriidiliste isikute kriminaalkorras karistamist (nt Prantsusmaa ja Soome) ning riigid, kelle seadusandlus sellist võimalus ette ei näe (nt Saksamaa).<sup>292</sup> Samas tõdetakse sedagi, et riikides, mis iseenesest juriidiliste isikute karistusõiguslikku vastutust ei tunne, on tuntavad liikumised vastava regulatsiooni loomiseks (nt Holland).<sup>293</sup> Seejuures peetakse Saksamaa seadusandja senist loobumist kriminaliseerimaks juriidilise isiku vastutust pigem üllatuslikuks, kusjuures on piiratud juriidilisel isikul tekkida võiva kasumi konfiskeerimise kui iseseisva kõrvalkaristuse loomisega.<sup>294</sup> Samal ajal tunnustavad juriidilise isiku karistusõiguslikku vastutust *common law* süsteemiga riikidest näiteks USA ja Suurbritannia.<sup>295</sup>

Peamise eeskujuriigina, kes võttis vastu otsuse luua võimalus juriidiliste isikute karistusõiguslikuks vastutuseks, nimetatakse Euroopas Prantsusmaad. Prantsusmaa uue *Code Penal*'i (vastu võetud 23. detsembril 1992. a, jõustunud 1. märtsil 1994. a) art 121-2 sisaldas Prantsusmaa karistusõigusreformi üht peamist uuendust – juriidiline isik vastutab karistusõiguslikult kas täideviijana või osavõtjana lõpuleviidud või katse staadiumisse jäänud süüte toimepanemise eest, kui tegu on toime pandud *juriidilise isiku organi* või *esindaja* poolt juriidilise isiku *kasuks* või *tema nimel*. Süüteokoosseisud peavad samas siiski selgesõnaliselt viitama juriidilise isiku vastutuse võimalusele<sup>296</sup>, nagu seda on tehtud näiteks kelmuse ja dokumendivõltsimise koosseisu juures. Kõrval-

<sup>292</sup> M. Ernits, P. Pikamäe, E. Samson, J. Sootak, § 13, komm 1.

<sup>293</sup> G. Eidam, *Straftäter Unternehmen*, lk 42 jj.

<sup>294</sup> G. Eidam, *Unternehmen und Strafe*, 2. Aufl, Köln, Berlin (u.a) 2001, VII (Vorwort). E. Samson nimetab ettevõtte karistusõiguslikku vastutust lihtsalt moeasjaks, mille saaks lahendada märkimisväärselt lihtsamalt – vt E. Samson, *Kriminaalkaristus majandus-ettevõtetele*, *Juridica* 1999/8, lk 366 jj.

<sup>295</sup> G. Eidam, *Straftäter Unternehmen*, lk 30 jj.

<sup>296</sup> Vt J. Pradel, *Juriidilise isiku vastutus*. Tähelepanekuid Euroopa riikide seadusandluse kohta, *Juridica* 1999/8, lk 370 jj. Tegemist on nn spetsiaalsuse põhimõttega, kus juriidiline isik on vastutav vaid siis, kui see on seaduses otseselt ette nähtud. Samas pole Prantsusmaa seadusandja suutnud siinjuures vältida ka teatud vastuolusid. Nii näeb seadus näiteks ette juriidilise isiku vastutuse ettevaatamatu tapmise, kuid mitte tahtliku tapmise eest, samuti usalduse kuritarvitamise, kuid mitte sotsiaalsete hüvede kuritarvitamise eest.

karistusõiguses piirduks sellise viitamisega seejuures suhteliselt väheste koosseisude juures, nt keskkonnakaristusõiguses.<sup>297</sup>

Seejuures põhjendatakse juriidiliste isikute karistusõiguslikku vastutusvõimet juba *Code Penal*'i eelnõus aastal 1978 viimase reaalse esinemisega. Juriidilist isikut iseloomustab isiklik, temale kuuluv kollektiivne tahe, mis annab talle võimaluse tegutsemiseks ja seega ka õigusrikkumiste toimepanemiseks; seega irdutakse neis riikides, kus juriidilise isiku vastutust jaatatakse, kehtivast põhimõttest *societas delinquere non potest*. Selline lähenemine sai muuhulgas võimalikuks tänu asjaolule, et nt erinevalt Itaaliast ei ole see põhimõte Prantsuse õiguse kohaselt sätestatud põhiseadusliku printsiibina.

Ka praegu kehtiva õiguse kohaselt peetakse juriidilise isiku vastutust tema isikliku tegutsemise ja vastutuse väljenduseks. See kehtib vaatamata või just vastupidi, seetõttu, et *Code Penal*'i art 121-1 kinnistab isikliku vastutuse printsiibi karistusõiguses: "igaüks vastutab karistusõiguses ainult enda käitumise eest". Kui *Code Penal*'i art 121-2 kuulutab järgnevalt juriidilised isikud karistusvõimeliseks, siis toimub see just juriidilise isiku tegutsemis- ja süüvõime kinnitamise teel.

Sama sätte kohaselt peab süütegu olema toime pandud kas juriidilise isiku kasuks või tema nimel. Seaduseelnõu nägi samal ajal veel ette, et tegu pannakse toime juriidilise isiku nimel ja ka kollektiivsetes huvides. Vastu võetud formulatsiooni kohaselt sooviti ilmselt vältida äärmiselt raskesti määratletavat mõistet kollektiivsetes huvides. Igatahes leitakse, et *Code Penal*'i art 121-2 sõnastus on negatiivses tähenduses selgem kui oma positiivse sisu poolest – üheselt on välistatud juriidilise isiku vastutus tegude eest, mille füüsilised isikud võtavad ette n.ö enda nimel. Valitseva arvamuse kohaselt kujutab nõue panna toime süütegu juriidilise isiku juhtide sisemist seost nende poolt silmas peetava kollektiivse huviga, samal ajal viimase kui äärmiselt keerulise asjaolu tõendamisega tegelda ei tule, mis muudab tõendamise märkimisväärselt lihtsamaks. Samuti on selle laia koosseisutunnuse abil võimalik hõlmata kõige erinevamaid deliktitüüpe – süüteod elu ja tervise nagu ka omandi ja vara vastu, samuti tahtlikud ja ettevaatamatusega toime pandud teod. Seega varieerub koosseisuline tunnus *juriidilise isiku nimel* vastavalt vajadusele ja sõltuvalt deliktitüübist. See tunnus sisaldab nii objektiivset (saavutatud või silmas peetud kasumit) kui ka subjektiivset aspekti. Mõlemad tunnused võivad sõltuvalt asjaoludest ka kokku langeda, seda näiteks tahtliku varavastase süüteo juures (kelmus) või siis on üks element kaalukam kui teine. Subjektiivse külje ülekaalukusest võib rääkida tahtliku süüteo korral isiku vabaduse vastu, näiteks diskrimineerimise korral. Objektiivse (kasumi)aspekti ülekaalukusest võib rääkida ettevaatamatusest toime pandud süütegude, nt keskkonnadeliktide korral, mille toob endaga kaasa vajaliku tehnoloogia arvelt säästmise.<sup>298</sup>

---

<sup>297</sup> M. Delmas-Marty, Die Strafbarkeit juristischer Personen nach dem neuen französischen Code Penal, in: Bernd Schünemann (Hrsg.), Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts. Madrid-Symposium für Klaus Tiedemann, Köln (ua) 1994, S 305 ff.

<sup>298</sup> M. Delmas-Marty, lk 305-307.

Vastavalt seaduse sõnastusele tuleb juriidilisele isikule omistada tema organi või esindaja seadusrikkumised nagu oleks tegemist tema enda väärkäitumisega. Juriidilise isiku vastutus ettevõtte mõne muu liikme õigusvastase käitumise korral on juba põhimõtteliselt välistatud. Erandi kujutab sellest ainult süütegu, mis pannakse toime järelvalvekohustuse rikkumise kaastoimel. Juriidilise isiku vastutus järgneb seega ka juhul, kui süüteo panevad toime alluvad, kui nende süütegusid oleks saanud vältida kohusetundliku kontrolliga. Seejuures ei ole vaja tõendada põhjuslikku seost järelvalvekohustuse rikkumise ja alluva poolt toime pandud õigusrikkumise vahel. Kui süüteo paneb toime alluv töötaja, siis järelevalvekohustuse rikkumist pigem eeldatakse. Ettevõtte juhtkond saab ennast siiski karistusest vabastada, kui ta tõendab, et vaatluse all olev vastutusalala on täielikult delegeeritud kellelegi teisele ja ettevõtte struktuur ei võimaldanud konkreetse järelevalve teostamist. Kui see erand välja arvata, vastutab ettevõtte ainult enda organite ja esindajate tegude eest. Viimase hulka kuuluvad nii seaduslikud kui ka tehingulist täisvolitust omavad ettevõtte esindajad. Kui ettevõtte esindaja, kes samaaegselt ei ole juhtiv organ, tegutseb väljaspool enda volituse piire, ei vabasta see valitseva arvamuse kohaselt juriidilist isikut siiski karistusõiguslikust vastutusest, kuna selle tulemusel tekiks olulised karistuslüngad.<sup>299</sup>

Küsimus, kas isikud, kellel on faktiline juhtimispädevus, võivad enda tegutsemisega kaasa tuua juriidilise isiku vastutuse, on vaieldav. Osad autorid vastavad sellele eitavalt, kuna sellisel juhul oleks ettevõtte vaadeldav pigem ohvri kui täideviijana. Teised toetavad ka sellisel juhul nn ühingusanktsioonidele tuginemist, et vältida karistuslünkade võimalikku teket juhul, kui nn tankistid kutsutakse ettevõtte juhatusse. Ka Prantsusmaa kohtute praktika on lähtunud selle küsimuse lahendamisel pigem faktilise ja õigusliku juhtimispädevuse võrdsustamisest. Siiski on alati vajalik tuvastada vähemalt vaikimisi antud aktsept, mida saaks vaadelda kui ettevõtte nõusolekut toime pandud teoga. Siinkohal on oluline eristada ka ettevõtte administratiivset ja tehnilist juhtkonda. Administratiivne juht on ehtne (täielik) otsuste vastuvõtja ja ta vallandab kas enda tegevuse või tegevusetusega juriidilise isiku karistusõigusliku vastutuse. Tehniline juht on seevastu lihtne otsusekandja ja delegeerija – tema õigusvastane tegu ettevõttes viib ainult isikliku vastutuse tekkeni. Seejuures väärib tähelepanu, et juriidilise ja füüsilise isiku karistamise suhe on reguleeritud viisil, et tegutsenud organid või esindajad võivad juriidilise isiku kõrval vastutada kaastäideviijatena.<sup>300</sup>

## **2. Juriidilise isiku karistusõiguslik vastutus Eesti õiguses**

2002. a 1. septembril jõustunud karistusseadustikuga astus Eesti nende Euroopa riikide sekka, kes on otsustanud luua juriidilise isiku karistusõigusliku vastu-

---

<sup>299</sup> M. Delmas-Marty, lk 308.

<sup>300</sup> M. Delmas-Marty, lk 309.

tuse. Karistusseadustiku eelnõu seletuskirjas märgitakse, et peamiste eeskujudena peeti seadustiku loomisel silmas Saksamaa StGB-d ja Prantsusmaa *Code Penal*'i – seda põhjusel, et tegemist on uusimate karistusõiguslike kodifikatsioonidega. Kuna Saksamaa karistusseadustikus on süüühimõttest tulenevate vastuväidete tõttu loobunud juriidiliste isikute karistatavusest, siis lähtuti selle instituudi kujundamisel just *Code Pénal*-i eeskujust.<sup>301</sup>

Sellise suunavõtmisega lahendati suhteliselt üheselt ka küsimus, kas juriidiline isik on karistusõiguslikult vastutav üksnes kuriteo toime pannud füüsilise isiku kaudu (nn rikošetina, kaudne vastutus) või peaks juriidiline isik kui iseseisvalt tegutsev nähtus vastutama otseselt ja isegi siis, kui ühegi füüsilise isiku süü ei ole tuvastatud (täielikult iseseisvalt). Neist kahest esimene võimalus (kaudne vastutus) põhineb ilmselgel asjaolul – juriidiline isik ei saa tahta või lasta toime panna kuritegu, see on võimalik üksnes füüsilise isiku poolt. Samas rääkinuks teine võimalus teatud efektiivsuse kasuks. Igasugune süsteem, mis kohustab prokuratuuri lisaks juriidilise isiku süüle tuvastama kuriteo toimepannud füüsilist isikut, on vältimatult ebaefektiivsem. Võimalike lahendusvariantide vaagimisel jäi seega peale esimene, seda arvatavasti muuhulgas Prantsusmaal kehtivast argumendist tulenevalt, et kõigele vaatamata on juriidilise isiku näol tegemist üksnes õigusliku fiktsiooniga ning juriidilise isiku vastutuse kehtestamine, isegi vaatamata teatud ebaefektiivsusele, ei saa olla midagi muud kui füüsilise isiku vastutuse pikendamine ja tugevdamine.<sup>302</sup>

Sellisel seisukohal on ka Riigikohtu kriminaalkolleegium, kes on selgesõnaliselt leidnud, et:

“teatud süüteokoosseisude puhul ette nähtud juriidilise isiku karistusõiguslik vastutus mitte ei asenda, vaid täiendab füüsilise isiku vastutust. Selline järeldus tuleneb otseselt KarS § 14 lg-st 2, mille kohaselt juriidilise isiku vastutuselevõtmine ei välista süüteo toimepannud füüsilise isiku vastutuselevõtmist. Samuti ei sisalda Karistusseadustiku eriosa ühtegi kuritegu, mille subjektiks oleks üksnes juriidiline isik. Ka Karistusseadustiku eelnõu seletuskirjas märgitakse KarS § 14 lg 2 (eelnõu algses redaktsioonis § 13 lg 2) kohta: “Nähes seega ette nii juriidilise isiku kui ka süüteo toimepannud füüsilise isiku üheaegse karistamise võimaluse, on selle lõike eesmärgiks vältida olukordi, kus juriidilise isiku karistatavuse taha püütaks maskeerida füüsiliste isikute poolt toimepandud süütegusid.””<sup>303</sup>

Sellise kaudse vastutuse teooria tulemuseks on, et juriidilist isikut saab karistusõiguslikult vastutusele võtta üksnes siis, kui on tuvastatud tema nimel

---

<sup>301</sup> Karistusseadustiku eelnõu seletuskiri.

<sup>302</sup> J. Pradel, lk 372.

<sup>303</sup> RKKKo 3-1-1-7-04 – RT III 2004, 9, 105.

tegutsenud füüsiline isik. Seega tuleb ka näiteks kuriteo jaoks vajalik tahtlus või ettevaatamatus tuvastada füüsilise isiku käitumises.<sup>304</sup>

Sarnaselt Prantsusmaa lahendusega otsustati ka Eesti seaduse loomisel kasutada nn spetsiaalsuspõhimõtet, mille kohaselt on juriidiline isik vastutav vaid juhul, kui see on seaduses otseselt ette nähtud. Seadustehniliselt on see lahendatud eriosa paragrahvis sisalduva klausli loomisega (“sama teo eest, kui selle on toime pannud juriidiline isik”). Siiski puudub selge süsteem, mille järgi hinnata, milline tegu võib olla toime pandud ka juriidilise isiku poolt. Kõige mõistlikumaks kriteeriumiks peetakse selle küsimuse lahendamisel, kas tegu on enda olemuselt seostatav juriidilise isiku huvidega, sest juhtivtöötaja kui füüsiline isik on üldjuhul võimeline toime panema suvalist karistusõiguses kirjeldatud tegu.<sup>305</sup> Samas on võrreldes *Code Penal*’iga kitsam ala, kus nähakse ette juriidilise isiku vastutus – näiteks näeb isikuvastaste süütegude toimepanemise eest juriidilise isiku vastutuse ette vaid Karistusseadustiku 9. ptk 6. jagu (vabadusevastased süüteod, §-d 133, 134, 137, 138). Seega on juriidilise isiku karistusõiguslik vastutus välistatud näiteks juhul, kui teadlikult toodetakse ja ka realiseeritakse isiku elule ja tervisele kahjulikke tooteid.

Rääkides juriidilise isiku ja füüsilise isiku vastutuse seostest, sai mainitud, et esimene rajaneb siiski vääramatult teisel – juriidilisel isikul puuduvad käed, millega sokutada raha ametniku taskusse, samuti psüühilised protsessid, mis oleks vaadeldav otsuse vastuvõtmisega seostatava tahtlusega.<sup>306</sup>

Tähele tuleb aga panna, ei juriidilise isiku vastutuse eelduseks ei ole mitte ainult füüsilise isiku tuvastamine, kes teo toime pani, vaid tema käitumine peab vastama ka karistatava teo tunnustele Karistusseadustikus (või juriidilise isiku vastutust ettenägevas kõrvalkaristusõiguses), st olema koosseisupärane, õigusvastane ja süüline (KarS § 2 lg 2).

Nimetatud põhimõtet on Riigikohtu kriminaalkolleegium toonitanud korduvalt, märkides, et:

“juriidiline isik kui õiguslik abstraktsioon saab tegutseda üksnes füüsilise isiku kaudu. *Seetõttu eeldab juriidilise isiku karistusõiguslik vastutus süüteokoosseisu, õigusvastasuse ja süü tuvastamist konkreetse teo toime pannud juriidilise isiku organi liikmete või juhtivtöötaja (füüsilised isikud) käitumises* (KarS § 14 lg 1). Kui mõni deliktstruktuuri elementidest teo toimepannud füüsilise isiku käitumises puudub, on juriidilise isiku karistamine välistatud”.<sup>307</sup>

Teo toimepanija, kelle tegu omistatakse juriidilisele isikule, peab vastavalt seaduse nõudele olema kas tema *organ, selle liige, juhtivtöötaja* või *pädev esin-*

---

<sup>304</sup> J. Pradel, lk 370 jj. Tähele tuleb siiski panna, et KarS § 14 ei räägi juriidilise isiku “nimel” toime pandud süütegudest, ning nimetab vastutuse eeldusena “huvides” toime pandud tegu. Konkreetsemalt sellest allpool.

<sup>305</sup> J. Sootak, E. Elkind, Juriidilise isiku vastutus: uued arengusuunad Eesti kohtupraktikas, *Juridica* 2005/10, lk 673.

<sup>306</sup> J. Sootak, E. Elkind, lk 673.

<sup>307</sup> RKKKo 3-1-1-7-04 – RT III 2004, 9, 105; 3-1-1-131-04 – RT III 2005, 4, 33.

daja (KarS § 14 lg 1).<sup>308</sup> Kui juriidilise organi ja tema liikme mõiste on tuletatav tsiviilõigusest TsÜS § 31 lg 1 ja 2 alusel (üldkoosolek, juhatus, nõukogu), siis juhtivtöötaja mõiste on olemuslikult karistusõiguslik. Põhimõtteliselt on sellise regulatsiooni taga hoomatav soov vältida nn delegeeritud vastutamatus olukorda. Liiatigi on selle taga praktiline asjaolu, et ühingu seisukohalt olulisi otsuseid võtavad vastu ka muud juhtiva seisundiga töötajad peale juhatuse või nõukogu. Nii juhtivtöötaja kui organi ühiseks tunnuseks võib aga pidada neile antud õiguspädevust teha juhtimisotsustusi ja võimalust suunata juriidilise isiku tahet, üldjuhul on tegemist juriidilise isiku sisemise hierarhia tipus asuvate töötajatega.<sup>309</sup> Pädevaks esindajaks olevate isikute ring võib olla lai, kuid eeldab mõistlikult vastava isiku mingit konkreetset pädevust juriidilise isiku esindamisel, nt kaubandusagendi või turustusspetsialistina. Pädev esindaja ei pea olema juriidilise isikuga töösuhtes, samas ei saa iga juriidilise isiku töötajat lugeda pädevaks esindajaks.<sup>310</sup>

Tõsi, kuigi teo faktiliselt toime pannud juhtivtöötaja, organi või pädeva esindaja tuvastamine on juriidilise isiku vastutuse seisukohalt reegeljuhtumil kohustuslik eeltingimus ning vastutus on alati seotud konkreetse isiku vastutusega, ei ole see nõue siiski absoluutne. Nii on Riigikohtu kriminaalkolleegium öelnud, et:

“erandjuhtudel (nt organisisesse salajase hääletuse puhul) ei ole vajalik välja selgitada organi iga konkreetse liikme tegevust, kui on ilmne, et õiguserikkumisele viinud otsuse langetamisel vastas organi liikmete tegevus deliktstruktuuri kõigile elementidele”.<sup>311</sup>

Eelduslikult peetakse silmas just olukordi, kus nt salajase hääletuse tulemusel on otsus võetud viieliikmelises grupis vastu nt häältega 3-2 või 4-1 ning võimatu on tuvastada, kes konkreetselt olid need kaks (või üks) isikut, kes

---

<sup>308</sup> Sellises sõnastuses kehtib KarS § 14 lg 1 alates 28. juulist 2008. a; Riigikogu 19. juuni 2008. a Karistusseadustiku ja kriminaalmenetluse seadustiku muutmise seadus – RT I 2008, 33, 200. Kuni tehtud muudatuseni nimetas KarS § 14 lg 1 juriidilise isiku vastutuse eeldusena vaid juriidilise isiku *organi* või *juhtivtöötaja* tegu.

<sup>309</sup> J.Sootak, P.Pikamäe (koost), § 14, komm 5.1.2. Vt ka RKKKo 3-1-1-100-03 – RT III 2003, 32, 326; otsuses on leitud, et selliseks isikuks ei saa olla ettevõtte autojuht.

<sup>310</sup> Seaduseelnõu 239 SE III seletuskiri. Kättesaadav internetis:

[http://www.riigikogu.ee/?page=en\\_vaade&op=ems&eid=280047&u=20080729112839](http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=280047&u=20080729112839) (1.09.2008. a).

Käesolevaks hetkeks puudub igasugune kohtupraktika, kuidas ning millises ulatuses sisustada seaduse kehtiva redaktsiooni peamist uuendust, nimelt *pädeva esindaja* tunnust. Mõõnda tuleb, et see tunnus laiendab nn pädevate isikute ringi, kuid ei muuda siiski midagi käesoleva väitekirja peamises teesis – et organisatsiooniline teovalitsemine on meie praktikas vaikumisi rakendamist leidnud. Seetõttu keskendub töö järgnevalt siiski olemasoleva kohtupraktika analüüsile; seadusesse uue tunnuse lisamine ei muutnud kõnealuses küsimuses – ehk olukorra lahendamisel, mil süüteo paneb toime juriidilise isiku lihttöötaja – sisuliselt mitte midagi.

<sup>311</sup> RKKKo 3-1-1-82-04 – RT III 2004, 24, 263.

otsuse vastuvõtmise vastu hääletasid. Tulenevalt individuaalse süü ja ning süütuse presumptsiooni põhimõtetest ei saa kõiki juhatuse liikmeid vastutusele võtta, kuid juriidilise isiku vastutust sellisel juhul siiski jaatatakse. Sellisel viisil soovitakse vältida võimalust, kus otsuse vastuvõtjad varjuvad tuvastamata vastutuse taha.

Kuigi Riigikohtu kriminaalkolleegium peab juriidilise isiku huvides tegutse- nud füüsilise ja juriidilise isiku paralleelset vastutuselevõtmist juriidilise isiku vastutuse normaaljuhuks, leitakse samas, et:

“ei ole siiski alust teha järeldust, et juriidilise isiku süüditunnistamisele ja karistamisele peaks kohustuslikus korras eelnema või sellega samaaegselt toimu- ma ka juriidilise isiku organi liikme või tema juhtivtöötaja süüditunnistamine ja karistamine. Kahtlemata on võimalik näiteks olukord, mil juriidilise isiku juhtivtöötaja suhtes lõpetatakse kriminaalmenetlus otstarbekuse kaalutlusel, juriidiline isik aga tunnistatakse süüdi ja teda karistatakse”.<sup>312</sup>

Mõnevõrra problemaatiline on meie seaduse regulatsiooni ja kohtupraktikat silmas pidades küsimuse lahendamine, mida tähendab juriidilise isiku vastutuse eeldusena sätestatud tingimus, et tegu peab olema toime pandud juriidilise isiku *huvides*.

Laiemalt tahetakse selle regulatsiooniga mõistagi öelda, et tegu peab olema toime pandud juriidilise isiku tegevussfääris või vähemalt sellega seotud vald- konnas. Tahetakse välistada olukordi, kus juriidilise isiku organ, juhtivtöötaja või pädev esindaja tegutses küll enda ametialaseid volitusi kasutades, kuid tegi seda üksnes iseenda või kolmanda isiku huvisid silmas pidades. Selle huvina võib olla vaadeldav igasugune otsene või kaudne varaline või moraalne kasu, mida juriidiline isik sai või võis saada õigusvastase teo toimepanemisest. See- juures tuleb tähele panna, et mõisted *huvi* ja *kasu* ei ole kattuvad terminid – esimene on teisest laiem mõiste ning ei pea silmas nt kitsalt juriidilise isiku vara suurenemist kui tagajärge.<sup>313</sup> Seega sisustatakse mõistet *juriidilise isiku huvides* suhteliselt laialt, seostades seda tegevuse või tegevusetusega, mis oli toime pandud sooviga edendada ühingu tegevust, isegi kui ei saa kindlaks teha konkreetset juriidilise isiku kasu või eelist.<sup>314</sup>

Nii on ka Riigikohtu kriminaalkolleegium märkinud, et küsimust, kas tegu on toime pandud juriidilise isiku huvides, tuleb lahendada igal konkreetsel juhul eraldi, lähtuvalt faktilistest asjaoludest ning et seejuures ei pruugi juriidilise isiku huvides tegutsemise ainsaks kriteeriumiks olla tema rikastumine. Samuti on kohus märkinud, et juriidilise isiku huvides toimepanduks ei saa lugeda tema organi või juhtivtöötaja sellist tegu, mis teenis väga selgepiirilisel vaid tema enda, mitte juriidilise isiku huve.<sup>315</sup> Edasi on kohtupraktika leidnud, et tõenda- maks, kuidas mõjub teatud tegevus ettevõtte majandustegevusele, ei ole vaja

<sup>312</sup> RKKKo 3-1-1-137-04 – RT III 2005, 18, 184.

<sup>313</sup> J.Sootak, P.Pikamäe (koost), § 14, komm 5.1.4.

<sup>314</sup> J. Sootak, E. Elkind, lk 679.

<sup>315</sup> RKKKo 3-1-1-9-05 – RT III 2005, 12, 117.

viia läbi empiirilist uuringut või pikemaajalist analüüsi. Kui lähtuvalt tuvastatud faktilistest asjaoludest on alust väita, et teatud tegevus (konkreetsel juhul muusika mängimine müügisaalis) oli lahutamatult seotud kaupluse põhitegevusega – müügiga – ega teeninud vaid juriidilise isiku organi või juhtivtöötajate huve, siis on alust lugeda sellist tegevust juriidilise isiku huvides toimunuks.<sup>316</sup> Igal juhul tuleb juriidilise isiku vastutuse eeldusena seega näidata ära toimepandud teo seotus äraühinguga.<sup>317</sup>

Kohtupraktikaga tuleb kindlasti nõustuda ka selles, et juriidilise isiku huvi näol ei ole tegemist iseseisva deliktstruktuuri elemendiga, vaid ta kuulub süüteokoosseisu. See tähendab, et juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja poolt juriidilise isiku huvides tegutsemine peab olema tuvastatud koos teiste objektiivsete ja subjektiivsete koosseisu tunnustega ja seda enne, kui asutakse vaagima deliktstruktuuri järgnevat, õigusvastasuse küsimust.<sup>318</sup>

Seega peab füüsilise isiku tegu, mida tahetakse omistada juriidilisele isikule, olema pandud toime juriidilise isiku huvides. Isegi kui süüteokoosseisu objektiivsel tasandil tuvastada, et selline huvi või kasu võis olla, tuleb järgnevalt objektiivse ja subjektiivse koosseisu sümmeetriaprintsiibile tuginevalt tuvastada, kas sellele huvile vastab ka organi või juhtivtöötaja käitumise subjektiivne külg. Ehk teisisõnu küsides – millistele kriteeriumitele peab vastama juriidilise isiku või juhtivtöötaja subjektiivne külg teo suhtes, milles vähemalt objektiivselt on tuvastatav juriidilise isiku huvi ning kas seda annab toime panna ka ettevaatamatusest?

Kohtupraktika näib seda kinnitavat – tegu peab olema toime pandud juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja heakskiidul või korraldusel, kusjuures juhtivtöötaja või organi liige pidi tegutsema *vähemalt ettevaatamatusega* ning puuduvad õigusvastasust ja süüd välistavad asjaolud.<sup>319</sup> Ka juriidiliste isikute kriminaalvastutuse positiivsete külgede seas on E. Elkind ja J. Sootak ühe asjaoluna nimetatud vastutuse laiemat määratlemist, seda just väärtegade korral ja eriti subjektiivse külje osas.<sup>320</sup> Samad autorid ei ole mõni hetk antud küsimuses enam niivõrd optimistlikud, märkides, et tegutsemine juriidilise isiku huvides peaks olema hõlmatud ka (füüsilise isiku) tahtlusega, mis tähendab, et

---

<sup>316</sup> RKKKo 3-1-1-137-04 – RT III 2005, 18, 184.

<sup>317</sup> RKKKo 3-1-1-70-05 – RT III 2005, 26, 275.

<sup>318</sup> RKKKo 3-1-1-137-04 – RT III 2005, 18, 184.

<sup>319</sup> RKKKo 3-1-1-82-04 – RT III 2004, 24, 263. Tuleb tunnistada olukorra mõningast vastuolulisust. Teatud teo suhtes peab olema antud korraldus või heakskiit tema ettevõtmise suhtes, lähtuda tuleb seega heakskiidetavast käitumisest või selleks käitumiseks antud korraldusest; seega peab isik mingil viisil selle teo endaga ka suhestuma – ta peab aru saama, millega on tegu, et seda heaks kiita või anda korraldust see tegu toime panna, vastasel korral ei kiida ta seda ka ju heaks ega anna korraldust *selle konkreetse* teo toimepanemiseks. Järelikult ei saa ta teosse suhtuda üheaegselt tahtlikult ja ettevaatamatult. Võiks aimata, et ettevaatamatusega saab isik suhestuda ainult võimaliku tagajärjega, kui konkreetne süüteokoosseis seda ette näeb.

<sup>320</sup> J. Sootak, E. Elkind, lk 671.

isik peab vähemalt *möönma*, et ta tegutseb juriidilise isiku huvides.<sup>321</sup> Sisuliselt jõutakse sellisel viisil seega hoopis tõdemuseni, et juriidilise isiku huvides tegutsemine peab toimuma minimaalselt kaudse tahtlusega – isik (juriidilise isiku organ, juhtivtöötaja või pädev esindaja) peab võimalikuks süüteo koosseisule vastava asjaolu saabumist (tahtluse intellektuaalne moment) ja möönab (voluntatiivne moment) seda (KarS § 16 lg 4). Seega KarS § 15 lg-s 3 sisalduv määratlus, et vääртеona on karistatav nii tahtlik kui ettevaatamatu tegu, peaks juriidilise isiku vastutuse kontekstis olema tõlgendatav kitsendavalt, piirnedes subjektiivse külje osas minimaalselt kaudse tahtlusega<sup>322</sup> – ettevaatamatusega ei saa samaaegselt tegutseda kellegi *huvides*.<sup>323</sup>

Esmajoones tõusetub antud küsimus mõistagi tegevusetusdeliktide juures. Põhimõtteliselt on juriidiliste isikute karistusõiguslikku vastutust tunnistavates riikides kasutusel põhimõte, mille kohaselt vastutab juriidiline isik teo eest, mille pani toime tema töötaja või muu isik, keda ta kasutab oma majandustegevuses. Sellele on siiski enamasti liidetud lisatingimus, et konkreetse juriidilise isiku organ või juhtivtöötaja ei teostanud piisavat järelevalvet selle isiku tegevuse üle või ei võtnud kasutusele muid meetmeid süüteo tõkestamiseks.<sup>324</sup>

Iseäranis pööratakse sellele tähelepanu konkreetselt ettevõtte huvidega seotud süütegude korral, st juriidilise isiku vastutuse kontekstis, kui hakatakse tuvastama juhi garandiseisundit. Pelgalt käsu- või organisatsioonivõimust tulenevat autoriteedisundit ei saa võtta ka tegevusetusdeliktide korral juba kui tagajärje ärahoidmise kohustust – küsitakse, miks peaks olukord *võib ära hoida* viima automaatselt tulemuseni *peab ära hoidma*? Alluva tegu peab olema sisemises seoses juhile alluva ettevõttega tervikuna, näiteks seeläbi, et ettevõttes valitseb süüteo toimepanemiseks vajalik “kliima” (nn ettevõttesuhtumine), mida saab viia varasemate juhiste või korraldusteni, mis omakorda viivad töötajate käitumiseni, mida kirjeldatakse kui *etteruttavat kuulekust*. Süüteo toimepanemine vastab sellisel juhul ühenduse sisemistele reeglitele ning ei ole samastatav ainult töövõtja individuaalse otsusega teatud viisil käituda – ta käitub vastavalt teatud rolliootusele (rakendub neutralisatsioonimehhanism “ma tegutsen ju

---

<sup>321</sup> J. Sootak, E. Elkind, lk 679.

<sup>322</sup> Kaudse tahtluse ja ettevaatamatuse piiritlemise kohta vt RKKKo 3-1-1-142-05 – RT III, 2006, 8, 70.

<sup>323</sup> Vähemalt peaks olema välistatud vastutus hooletuse korral, mil isik ei tea üldse “süüteo koosseisule vastava asjaolu esinemist” (KarS § 18 lg 3).

<sup>324</sup> J. Sootak, E. Elkind, lk 677. Organisatsiooni puudulikku korraldust, mille tõttu ükski juriidilise isiku töötajatest ei olnud kohustatud teatavaid tegusid ära hoidma, saaks juriidilisele isikule ette heita, kui juriidiline isik on enda töötajaid liigselt usaldanud, pannud neile liiga palju ülesandeid või delegeerinud vastutust töötajatele, kellel puuduvad vajalikud oskused või pädevus. Samas tuleb siiski tähele panna, et karistusõigus ei saa üle minna võlaõiguses kehtivale süüta vastutuse printsiibile, mis antud olukorraga kaasneks. Kui teatud tagajärje saabumine oli juriidilise isiku organile või juhtivtöötajale teadmatu ja/või soovimatu, ei saa kindlasti rääkida juriidilise isiku huvist, mida sellisel juhul oleks järgitud.

ainult firma huvides!”).<sup>325</sup> Kui teo vahetu täideviija tegutseb ettevõtte huvides, võib teha põhimõttelise järelduse, et ta kohase juhtimise, kontrolli ja koordineerimise korral käitaks õiguskuulekalt; kui ta tegutseb samas aga enda huvidest lähtuvalt, distantseerib ta sellega ennast ettevõttesisestest käitumisjuhustest ja ei ole seega ühenduse normaalsete kontrollivahendite kaudu ka enam juhitav.<sup>326</sup>

See ettevõttesuhtumine võib muuhulgas olla kantud ka organiseeritud vastutamatus olukorra loomise soovist, mis karistusõiguslikus aspektis leiab väljenduse teo omistamise ettevõttehierarhia alamal astmel, kuna just viimased võtavad reegeljuhul ette kuri- või väärteokoosseisus kirjeldatud teo.<sup>327</sup> Ning ka sellist eesmärki ei saa kõigi eelduste kohaselt panna toime ettevaatamatusest. Nii füüsilise kui ka sellega paralleelselt järgnev juriidilise isiku vastutus saab järgneda vaid juhul, kui organ või juhtivtöötaja valitseb garandina tagajärje saabumise põhjusi.

### **3. Organisatsiooniline teovalitsemine Eesti karistusõiguspraktikas**

#### **3.1. Organisatsiooniline teovalitsemine väärteokaristusõiguses juriidilise isiku vastutuse korral kui reegel?**

Näib, et vähemalt ühes valdkonnas võib tuvastada organisatsioonilise teovalitsemise faktilise kehtivuse meie karistusõiguspraktikas – see on juriidilise isiku vastutus väärtegede eest. Probleemi olemus seisneb lühidalt järgnevas. Nimelt on vastavalt KarS §-le 23 väärteo korral karistatav üksnes täideviimine – välistatud on kihutaja ja kaasaaitaja vastutus.<sup>328</sup> Pidades silmas seaduse regulatsiooni ja praktikat juriidilise isiku vastutuse korral, mis vastavalt KarS § 14 lg-le 1 nõuab juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja ning vastavalt viidatud seadusetaiendusele ka organi liikme või pädeva esindaja koosseisupärast, õigusvastast ja süülist ehk *täisdeliktulist käitumist* juriidilise isiku huvides, ollakse praktikas mõistagi kohe probleemi ees – kui ettevõtte juht annab üksnes käsu vahetu täideviija jaoks arusaadavalt ebaseadusliku väärteo toimepanemiseks ning viimane seda ka teeb, oleks ta klassikalist toimepanemisõpetuse

---

<sup>325</sup> J. Schlösser, lk 265. Rääkides siinkohal etteruttavalt võimalikust vahendlikust täideviimisest, tuleb siiski silmas pidada, et jätkuvalt on tegemist individuaalse otsusega panna toime mingi süütegu. Omistamise kriteeriumite seisukohalt on peamise tähendusega, kas nimetatud otsus on enda olemuselt vaba või mitte.

Vt ka E. Samson, lk 366 jj. Tema nimetab seal juriidilise isiku kriminaalvastutust soosiva tegurina asjaolu, et mõnes ettevõttes soodustab ettevõtte enda kriminaalne hoiak süütegude toimepanemist töötajate poolt. Ühtlasi on madaldatud pidurduslävi, sest töötaja ei tegutse mitte enda, vaid ettevõtte jaoks.

<sup>326</sup> B. Schünemann, Strafrechtdogmatische und kriminalpolitische Grundfragen, lk 45.

<sup>327</sup> B. Schünemann, Strafrechtdogmatische und kriminalpolitische Grundfragen, lk 42.

<sup>328</sup> J.Sootak, P.Pikamäe (koost), § 23, kumm 1. See kohustab järelikult menetlejat mitme isikuga väärteoasjades siiski piiritlema täideviimist ja osavõttu.

instrumentaariumi silmas pidades käsitletav üksnes kihutaja või kaasaaitaja ehk teisisõnu osavõtjana. Sellisel juhul oleks juriidilise isiku vastutus välistatud juba eos – kuna juriidilisele isikule tuleb ja saab omistada vaid organi, juhtivtöötaja või pädeva esindaja, mitte aga lihttöötaja kui tihtilugu vahetu täideviija teo, mida Riigikohtu kriminaalkolleegium on toonitanud korduvalt:

“juriidilise isiku karistusõiguslik vastutus eeldab süüteo koosseisu, õigusvastasuse ja süü tuvastamist konkreetse teo toime pannud juriidilise isiku organi liikme või juhtivtöötaja (füüsilised isikud) käitumises. *Kui mõni deliktstruktuuri elementidest teo toimepannud füüsilise isiku käitumises puudub, on juriidilise isiku karistamine välistatud*”.<sup>329</sup>

Ehk teisisõnu – kui juriidilise isiku organ, juhtivtöötaja või pädev esindaja annab ettevõtte reatöötajale korralduse panna toime väärtegu ning viimane sellest täiel määral ka aru saades viibki selle täide, on karistusõiguslikult vastutav ainult süüteo vahetu täideviija. Kuna käsu andja on vaadeldav pelgalt kihutajana, ei vastuta ka tema; ning sellest johtuvalt on välistatud ka juriidilise isiku vastutus.

Probleem on ära tuntud ka meie erialakirjanduses, kus kirjeldataksegi olukorda, mil enamasti paneb süüteo toime täielikult vastutusvõimeline reatöötaja. Ning saavutamaks siiski juriidilise isiku vastutust on tehtud otsesõnu viide *organisatsioonilisele teovalitsemisele* kui võimalikule päästvale lahendusele.<sup>330</sup>

Kui vaadelda edasiselt meie kõrgema kohtu praktikat juriidilise isiku vastutuse osas ning küsida, kas ja kuidas põhistatakse seal juriidilise isiku juhatuse või organi täideviijakvaliteeti, tuleb asuda sisuliselt seisukohale, et organisatsiooniline teovalitsemine ehk kontseptsioon täideviija täielikult vastutusvõimelise vahetu täideviija taga on vähemalt selles valdkonnas täiesti kehtiv ja rakendatav. Jääb üle vaid imestada, mil viisil on selline olukord saavutatud – selgesõnaliselt ei ole kehtiva regulatsiooni tegelikku olemust sisuliselt kordagi avatud.

Konkreetset praktikat analüüsides avaldub see kokkuvõtvalt järgnevas. Kuna juriidilise isiku vastutus eeldab vastavalt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi senisele praktikale deliktstruktuuri kõigi elementide tuvastamist juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja käitumises, siis on arusaadav ning ka täiesti vältimatu järgmine kriminaalkolleegiumi seisukoht:

---

<sup>329</sup> RKKKo 3-1-1-137-04 – RT III 2005, 18, 184.

<sup>330</sup> J.Sootak, P.Pikamäe (koost), § 14, komm 5.1.3. Seal on toodud näitena järgmine olukord. Transporditeenust osutavas äriühingus annab juhatus kasumi suurendamise eesmärgil korralduse veoautode tankimiseks erimärgistatud kütusega, mis on keelatud. Vahetult tangivad erimärgistatud kütust ja kasutavad seda sõiduki mootorkütusena äriühingu palgal olevad autojuhid. Kommentaarides leitaksegi, et “sellisel juhul tuleb juriidilise isiku vastutuselevõtmiseks kaaluda karistusõigusdogmaatika üldiste institutide rakendamist /.../ ning lahendusena võib näiteks tulla kõne alla vahendlik täideviimine organisatsioonilise teovalitsemise vormis”.

“Seega peab kohtuvälise menetleja karistusotsuse jõusse jätmisel kohtuotsuse motiveerivast osast nähtuma isiku teo vastavus kõigile deliktstruktuuri elementidele ning see, mille alusel kohus sellisele seisukohale jõudis./.../KarS § 14 lg-st 1 tulenevalt peab tegu olema vahetult või *vahendlikult* toime pandud juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja poolt juriidilise isiku huvides.”<sup>331</sup>

Konkreetselt just mainitud vahendliku täideviimise kontseptsioonini on Riigi-kohtu kriminaalkolleegium jõudnud järgmistes kaasustes.

Tarbijakaitseameti otsusega karistati AS VCG Reklaamiseaduse (RekS) § 23<sup>3</sup> lg 2 järgi 2000 krooni suuruse rahatrahviga RekS § 19 lg 1 (hasartmängu või hasartmängukohta reklaami keeld väljaspool hasartmängukohta) rikkumise eest. Rikkumine seisnes selles, et hasartmängukohtade vaateakendel oli kujutatud hasartmängudele viitavat sümbolikat (kirsid, numbrid, kaardimastide kujutised ja mängukaartide tagakülje kujutised) ning tekstid “Casino V” ja “Võitjatele avatud”, “Mänguautomaadid” ja “CV” kaubamärke kandev loosung “Heade soovidega uueks aastaks”.

Riigikohtu kriminaalkolleegium mõõnab, et tegemist on ebaseadusliku reklaamiga, kuid märgib, et on lahendamata küsimus, kes pani teo toime, s.o avalikustas keelatud reklaami. Juriidilise isiku juhatuse või juhtivtöötaja täideviijakvaliteedi kohta märgib kriminaalkolleegium järgmist:

“Kuna KarS § 2 lg 2 kohaselt on karistatav üksnes tegu, mis vastab süüteokoosseisule, on õigusvastane ja mille toimepanemises on isik süüdi, *vastutab juriidiline isik vaid juhul, kui tema organi või juhtivtöötaja käitumises esinevad kõik eelnimetatud deliktstruktuuri elemendid*. Juriidilise isiku vastutus tuleb avada tema organi liikmete või juhtivtöötaja tegevuse kaudu./.../ Käesoleva kaasuse puhul tähendab see seda, et keelatud reklaami avalikustamine pidi toimuma AS V organi või juhtivtöötaja heakskiidul või korraldusel.”<sup>332</sup>

Ehk teisisõnu – korraldus reklaami avalikustamiseks või selle avalikustamise heakskiitmine teeb juriidilise isiku organist või juhtivtöötajast reklaamiseaduses kirjeldatud väärteo *täideviijaks*.

Järgmises kaasuses sõnastati kogu küsimuse olemus aga veelgi varjamatult ning antakse sellele ka Riigikohtu kriminaalkolleegiumi vastav seisukoht.

Keskonnainspektsioon koostas OÜ-le NSR väärteoprotokolli Veeseaduse (VeeS) § 38<sup>5</sup> lg 2 ja Välisõhu kaitse seaduse § 139 lg 2 järgi kvalifitseeritud rikkumiste toimepanemise kohta. Väärteoprotokolli kohaselt seisnes rikkumine selles, et sadama akvatooriumil asuva ujuvdoki poordil olnud laeva “Langeland” tekiehitisi puhastati liivapritsiiga, mille tööks vajalik suruõhk saadi OÜ-le NSR kuuluvast ujuvdokist. Kuna puhastatavad kohad ei olnud ümbritsetud reoainete õhku ja sadama akvatooriumile paiskumist takistavate kardinatega, paisati välisõhku reoaineid, mis kandusid sadama akvatooriumile. Sellega rikuti

<sup>331</sup> RKKKo 3-1-1-70-05 – RT III 2005, 26, 275.

<sup>332</sup> RKKKo 3-1-1-82-04 – RT III 2004, 24, 263.

Välisõhu kaitse seaduse § 67 lg 1 ja VeeS § 8 lg 2 p 9. Laev paigutati ujuvdoki poordi ja laevale anti suruõhku OÜ NSR juhatuse liikme ja tehnilise direktori A. A loal.

Soostudes küll linnakohtu seisukohaga juriidilise isiku suhtes väärteomenetluse lõpetamise kohta, märgib kriminaalkolleegium järgmist:

“KarS § 14 lg-st 1 tulenevalt vastutab juriidiline isik seaduses sätestatud juhtudel väärteo eest, mille on juriidilise isiku huvides toime pannud tema juhtivtöötaja või organ. *Arvestades seda, et paljudes väärteokoosseisudes kirjeldatud teod, mille eest on ette nähtud ka juriidilise isiku vastutus, on sellised, mida reeglina ei pane toime juriidilise isiku juhtivtöötaja ega organ, vaid tavatöötajad, on kohtupraktikas aktsepteeritud ka seda, et teo paneb toime juriidilise isiku tavatöötaja juhtivtöötaja või organi käsul või vähemalt heakskiidul.*”<sup>333</sup>

Seejuures tuleb silmas pidada, et samas otsuses asub Riigikohtu kriminaalkolleegium ka seisukohale, et sugugi ei ole välistatud, et lisaks juriidilisele isikule ja tema organile või juhtivtöötajale võib täiel määral vastutada ka isik, kes tegelikkuses vahetult väärteo toime pani, millega asutakse täiel määral organisatsioonilise teovalitsemise seisukohtadele:

“Ekslik on ka kassaatori seisukoht, mille kohaselt saab saasteainete ilma loata õhku paiskamise eest vastutada ainult OÜ NSR, kuna saasteineid õhku paiskavaid töid tehti osaiühingu tööpiirkonnas. *Väärteo eest vastutab KarS § 2 lg 2 ja § 23 tulenevalt ainult selle toime pannud isik, seega isik, kes ilma vastava loata saasteaineid õhku paiskas.*”<sup>334</sup>

Seega on aktsepteeritud võimalust täideviija täiesti vastutusvõimelise vahetu täideviija taga; viimasel karistusõiguslikku vastutust välistava defekti puudumine ei välista samaaegselt tagaseisja käsitlemist täideviijana. Sarnasele seisukohale on asutud veel ühes väärteoasjas.

R. V-d karistati kiirmenetluse otsusega Teeseaduse § 40<sup>1</sup> lg 1 alusel 5400 krooni suuruse rahatrahviga selle eest, et ta juhtis haagisega mootorsõidukit, mille teljekoormused ja tegelik mass ületasid lubatud väärtusi ja tal puudus teeomaniku luba norme ületava sõidukiga liiklemiseks. Ida-Viru Maakohtu 14. märtsi 2003. a otsusega kiirmenetluse otsus tühistati ja väärteomenetlus lõpetati. Kohus asus seisukohale, et kuna menetlusalune isik töötas OÜ-s M autojuhina ning täitis palgikoormat vedades tööandja korraldusi, lasub riisiko Teeseaduse § 40<sup>1</sup> lg-s 1 sätestatud rikkumise eest tööandjal. Seega ei ole R. V rikkumist toime pannud.

Riigikohtu kriminaalkolleegium märgib, et maakohus ei ole tuvastanud, et juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja poolt ning juriidilise isiku huvides oleks R. V-le antud *korraldust* auto koormamiseks üle lubatud piirnormide. Kuivõrd

<sup>333</sup> RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59.

<sup>334</sup> RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59.

juriidilise isiku vastutus piirdub tema organi või juhtivtöötaja poolt juriidilise isiku huvides toimepandud tegudega, kõnealusel juhul aga tõendid selliste tegude toimepanemise kohta puuduvad, ei saanud kohus teha ka järeldust juriidilise isiku vastutuse kohta.

R.V vastutuse osas märgib aga kriminaalkolleegium, et:

“...iseegi kui R. V-le oleks antud juriidilise isiku huvides selle isiku organi või juhtivtöötaja poolt korraldus auto koormamiseks üle lubatud piirnormide, ei välistaks see KarS § 14 lg-st 2 tulenevalt autojuhi vastutust Teeseaduse § 40<sup>1</sup> lg 1 järgi Liikluseeskirja § 197 nõuete rikkumise eest.”<sup>335</sup>

Järeldused saavad olla selle lahendi taustal vaid ühesed. R.V kui süüteo vahetu täideviija vastutab vältimatult karistusõiguslikult; kui oleks tuvastatud juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja korraldus väärteo toimepanemiseks, oleks see esmalt nende täideviijakvaliteeti põhistav asjaolu ning sellest tulenevalt ka juriidilise isiku karistusõigusliku vastutuse alus.

Hilisemad Riigikohtu kriminaalkolleegiumi asjassepuutuvad lahendid näivad juba vaikimisi lähtuvat eeldusest, et juriidilise isiku juhtivtöötaja või organ, kes annab käsu väärteokorras karistatava teo toimepanemiseks või jääb tegevusetuks, on süüteo (vahendlik) täideviija. Seda seisukohta kinnitavad järgmised kaasused.

Ida Politseiprefektuuri 22. detsembri 2005. a otsusega karistati AS-i NV Kohaliku omavalitsuse korralduse seaduse § 66<sup>2</sup> lg 2 alusel 3000 krooni suuruse rahatrahviga. Otsuse kohaselt rikkus AS NV Narva linna heakorraeeskirju sellega, et ühe tänava maja ees oli lahti kanalisatsiooniluuk. Avatud luugi tõttu kukkus kanalisatsioonikaevu D. K. Viru Maakohus jättis 10. märtsi 2006. a otsusega kohtuvälise menetleja otsuse muutmata.

Viidates küll peamiselt tegevusetuse problemaatikale, märgib kriminaalkolleegium täiendavalt *obiter dictum* korras, et:

“väärteoasjas tehtud otsustest ei nähtu aktsiaseltsi organit või juhtivtöötajat, kelle tegevus (tegemata jätmine) juriidilisele isikule omistatakse. See on aga KarS § 14 lg-st 1 tulenevalt kohustuslik, millele Riigikohus on oma senises praktikas korduvalt tähelepanu juhtinud.”<sup>336</sup>

Seega – kui oleks olnud tuvastatud organ või juhtivtöötaja, kelle pädevusse kuulus kanalisatsiooniluukide sulgemise eest hoolitsemine, siis oleks saanud ilma probleemideta rääkida temast kui süüteo täideviijast. Kui siinkohal annaks veel argumenteerida, et tegemist on ehk ettevaatamatusdeliktiga ning ettevaatamatusdelikti korral vastutavad võrdselt kõik, kelle hoolsuskohustusele

---

<sup>335</sup> RKKKo 3-1-1-100-03 – RT III 2003, 32, 326.

<sup>336</sup> RKKKo 3-1-1-80-06 – RT III 2006, 36, 304.

mittevastav käitumine on põhjuslikus seoses saabunud tagajärjega<sup>337</sup>, siis järgmise kaasuse juures ei ole see argumentatsioon enam rakendatav.

Keskonnainspektsioon koostas 7. septembril 2005. a AG AS-ile väärteto-protokolli Veeseaduse (VeeS) § 38<sup>5</sup> lg 2 järgi kvalifitseeritava rikkumise eest. Kohtuväline menetleja tuvastas, et AS-i juhatuse liikme A. T *juhtimisel ja korraldusel* remonttööde käigus ettevõtte alandas, paisutas ning tõkestas hüdroelektrijaama tammi luukide eemaldamise ja sulgemise teel Võhandu jõe veetaset, omamata selleks vee erikasutusluba.<sup>338</sup>

Riigikohtu kriminaalkollegium ei vaevugi kõnealuses väärtetoasjas enam tegelema küsimusega, kas A.T on käsitletav väärteto täideviijana Karistus-seadustiku mõttes või mitte – seda sisuliselt juba eeldatakse. Väärtetoasjas tuvastati vaid juhatuse liikme abstraktne “juhtimine” ja “korralduste andmine”, toimepanemismõõdi osas lähtutakse seega vaikimisi KarS §-st 23 loogiliselt tulenevalt A.T-st kui süüteo (vahendlikust) täideviijast. Väärteto sisust tulenevalt

---

<sup>337</sup> Eksitada ei tasu ennast KarS § 15 lg-st 3, mille kohaselt on väärtetona karistatav nii tahtlik kui ka ettevaatamatu tegu.

Esmalt tuleb märkida, et subjektiivne koosseis tuleb isiku käitumises tuvastada niikuinii, vt selle kohta RKKKo 3-1-1-74-07: “vaatamata sellele, et KarS § 15 lg 3 järgi on väärtetona karistatav nii tahtlik kui ettevaatamatu tegu, peab väärtetomenetleja tuvastama teo subjektiivse koosseisu tunnused, ehk kas tegu oli toime pandud tahtlikult või ettevaatamatusest. /.../ On võimalik, et isiku tegevuses puuduvad subjektiivse koosseisu tunnused, s.t tegu ei pandud toime isegi ettevaatamatusest ja sellisel juhul ei ole väärtetokoosseis täidetud”.

Samuti tuleb silmas pidada, et teatud käitumine on juba olemuslikult pandav toime vaid tahtlikult, selle kohta vt RKKKo 3-1-1-87-06 – RT III 2006, 38, 321: “...eelnev ei tähenda, et eriosa normis ei võiks täpsustada konkreetse väärtetokoosseisu puhul nõutavaid subjektiivseid tunnuseid, vastupidi, taunitava teo võimalikult täpseks määratlemiseks on see teatud puhkudel vältimatult vajalik. Sugugi kõigi objektiivsele väärtetokoosseisule vastavate õiguserikkumiste puhul ei pruugi olla põhjendatud nende karistatavus hoolimata sellest, kas tegu on toime pandud tahtlikult või ettevaatamatusest. Veelgi enam – vajalikuks võib osutuda ka subjektiivse koosseisu määratlemine mingi konkreetse tahtluse vormiga”. Selline loogika peaks olema rakendatav ka KarS § 14 kontekstis, mis räägib just *juriidilise isiku huvides* toime pandud teost. Üldnormina peaks olema ta n.õ sulgude ees kõigi koosseisude juures, mis näevad ette juriidilise isiku vastutuse.

Põhimõtteliselt tekiks vastasel korral täiesti ebaloogiline olukord. Kui isik – st organ või juhtivtöötaja – käsib panna teatud õigusvastane tegu toime tahtlikult, on ta seega kihutaja ning väärtetokorras ei vastuta tema ega ka juriidiline isik. Kui ta toleereerib teatud käitumist aga ettevaatamatusest, oleks ta vaadeldav ettevaatamatusdelikti valgu- ses iseseisva täideviijana ning lisaks tema vastutusele annaks luua ka juriidilise isiku vastutuse. Olukord oleks täiesti ebaloogiline – isik, kes käitub teadlikult õiguskorrale vastanduvalt, seega ei vastutaks, küll aga isik, kes rikub teatud hoolsuskohustust ette- vaatamatusest. Ka see kinnitab minu arusaamist mööda tõika, et juriidilise isiku *huvides* saab tegutseda vaid tahtlikult, mis eeldaks just tahtluse vältimatut tuvastamist organi või juhtivtöötaja käitumises. Vastasel korral oleks tegemist ilmse ebavõrdse kohtlemisega.

<sup>338</sup> RKKKo 3-1-1-22-06 – RT III 2006, 21, 192.

oli A.T seega vaadeldav isikuna, kes enda käitumisega tõi *vahetult* kaasa vee-  
kogu tõkestamise, paisutamise või veetaseme alandamise (VeeS § 8 lg 2 p 5).

Selline praktika on saanud väärteloasjades seega üldiseks ning ei ületagi  
enam tihti Riigikohtu loakogu künnist. Et alama astmete kohtutes on saanud  
selline lähenemine enesestmõistetavaks, tõestab näiteks järgmine kaasus.<sup>339</sup>

Maksu- ja Tolliameti vaneminspektori koostatud kiirmenetluse otsusega  
karistati juriidilist isikut OÜ-d P Tolliseaduse § 84 lg 2 ettenähtud väärtelo eest  
rahaträhviga 10 200 krooni selle eest, et oli eemaldatud üks tollitõkend, mis oli  
paigaldatud osaühingu territooriumil olnud hoone selle ruumi uksele, mis oli  
tollijärelevalve alla jäetud kütusemahuti ruumi ees eelmise kontrollimise käigus.  
Tolliplomm oli paigaldatud ruumi uksele OÜ P juhatuse liikme V.N juures-  
olekul.

V.N esitas kohtuvälise menetleja otsuse peale kaebuse, märkides muuhulgas,  
et juriidiline isik võib tegutseda üksnes füüsilise isiku kaudu. Sellest lähtudes  
tuleb välja selgitada, kes konkreetselt kahjustas tollitõkendi, mis eesmärgil ja  
kelle huvides. Plommi eemaldasid käesoleval juhul hoones ehitustööd teinud  
töömehed.

Kohus märgib otsuses, et Tolliseaduse § 84 lg 2 järgi on karistatav *tegevus*,  
*mille tulemusel rikutakse* tollitõkendi, omavoliliselt eemaldatakse tollitõkend  
või tungitakse sisse tollitõkendiga kaitstud kommertstranspordivahendisse või  
ehitisse. Vastavalt KarS § 14 lg 1 sõnastusele vastutab juriidiline isik teo eest,  
mis on toime pandud tema organi või juhtivtöötaja poolt juriidilise isiku huvides  
ning edasiselt, et:

“V.N äraolekul aga tegutsesid hoones ehitajad, kes tööde teostamiseks eemal-  
dasid tollitõkendi. Tuvastamata jäänud ja *tollitõkendi eemaldanud ehitustöeline*  
*ei teatanud tollitõkendi eemaldamisest V.N-le* ega tollile ning jätkas töid, pannes  
hiljem rikutud ja eemaldatud tollitõkendi tagasi. Taolise käitumisega rikuti  
objekti puutumatus ja võimaldati ligipääs objekti juurde ka kõrvalistele isikutele.  
*.../Vastutus lasub juriidilise isiku juhtivtöötajal, kes võimaldas ehitustöölistel*  
*ligipääsu hoonele ja tollitõkendiga kaitstud ruumile ehitustööde ajal, olles samal*  
*ajal teadlik tollitõkendi olemasolust objektil ning ei taganud tollitõkendi säilimist*  
*puutumatusena. .../ Seejuures tegutsesid kõrvalised isikud süüdlase huvides,*  
*teostades ehitustööd süüdlase valduses olevas hoones. Käesoleval juhul aga*  
*viibis V.N objektist eemal ega tundnud huvi selle vastu, mis toimub tollitõken-*  
*diga kaitstud objekti juures, mille tõttu saigi teo toimepanemine võimalikuks.”*<sup>340</sup>

Käesolevas väärteloasjas on kohus seega esmalt tuvastanud, et Tolliseaduse § 84  
süüksarvamine eeldab aktiivset käitumist ja on seega tegevusdelikt. Tuvastades  
samal ajal vahetu täideviija (töömehe) teo ja paralleelselt V. N-i tegevusetuse,  
omistas ta esimese aktiivse käitumise tegevusetuks jäänud firmajuhile ja seda  
just tingituna tema juhtivast seisundist ettevõttes – kuna *töölised tegutsesid*

<sup>339</sup> Praegusel hetkel jätan kõrvale küsimuse juriidilise isiku karistamise üldisest vasta-  
vusest seaduse nõuetele ning pööran tähelepanu vaid täideviimise problemaatikale.

<sup>340</sup> Harju Maakohtu 1. märtsi 2006. a otsus väärteloasjas nr 4-06-392, lk 4.

*tema huvides*. Võimaldades töölise juurdepääsu territooriumile, muutusid kohtu argumentatsioonist tulenevalt tööliste teod V.N-i omaks, sest vastasel korral oleks võimatu omistada V.N-le kui täielikult tegevusetuks jäänud isikule täideviijakvaliteeti. Kohus on seega asunud seisukohale, et *tegevusetuks jäämine* loob täideviija kvaliteedi vahendliku täideviimise mõttes. Seega on saavutatud järgmine tulemus – ettevõtte juht vastutab kolmandate isikute tegude eest täideviijana, kui need tegutsevad tema huvides.

Kirjeldatud praktikast analüüsides tuleb jõuda vältimatult järelduseni, et sisuliselt on kirjeldatud juriidilise isiku juhtivtöötaja või organi täideviijakvaliteeti *tahtevalitsuse* kaudu ning seda just olukorras, kus ta ise koosseisupäraselt ei käitu. Kuna teo toimepanemiseks käsu andjal või selle heakskiitjal puudub tegutsemisvalitsus, ei saa ta olla vahetu täideviija. Teo vahetut täideviijat ei allutatud endale ka *ülekaaluka teadmise või sunniga*, et siis selle kaudu vaadelda tegu kui tema enda oma vahendliku täideviimise mõttes; vahendlikuks täideviijaks saab ta enda keskse, valitseva positsiooni kaudu toimunud. Silmas tuleb just pidada asjaolu, et nende kõigi kaasuste juures asetses vahetu tegutsemisvalitsus tavatöötaja ehk ees seisja juures (tema oli vahetu täideviija). Toonitades samas, et välistatud ei ole ka vahetu täideviija ehk tavatöötaja karistusõiguslik vastutus, saab seda põhendada vaid konstruktsiooni *täideviija täideviija taga* ehk organisatsioonilise teovalitsemise abil, mida on laiendatud ka majandusettevõtetele. Juriidilise isiku organ või juhtivtöötaja saab selle põhjenduse abil täideviijaks seetõttu, et ta on teo *tegelik* valitseja talle kuuluva tahtevalitsuse tõttu – vaid nii on mõistetav Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikas kasutatav sõnastus, mis omistab juriidilise isiku organile/juhtivtöötajale pädevuse anda teatud karistusõiguslikult hukkamõistetava teo toimepanemiseks *korraldus* või siis *kiita see heaks*<sup>341</sup>, olla pädev teatud teo toimepanemiseks *käsu andmisel*<sup>342</sup> või *juhtimisel*.<sup>343</sup>

Seega – täideviija mõiste sisustamisel on määravaks see organilt või juhtivtöötajalt lähtuv *otsus*, mis on tavatöötajale siduv, isegi kui ta saab aru käitumise õigusvastasusest ning see toob kaasa tema enda karistusõigusliku vastutuse.<sup>344</sup> Tavatöötaja on vahetu täideviija, kuna temale kuulub tegutsemisvalitsus (ta paneb teo toime omakäeliselt), juriidilise isiku organ või juhtivtöötaja on aga vahendlik täideviija talle kuuluva tahtevalitsuse tõttu (ta valitseb koosseisupärase teo realiseerimist), mille kaudu ta valitseb süüteo vahetut täideviijat. Ning selge on ka see, et Riigikohtu kriminaalkolleegium on end üheselt orienteerinud sotsiaalse igapäevaelu tegelikele vastutuspõhimõtetele; on arusaadav, et kõigis kirjeldatud kaasustes asetses *tegelik* vastutus süüteo toimepanemise eest mitte tavatöötajal kui vahetul täideviijal, vaid tagaseisjal kui teo toimepanemiseks käsu andjal või selle heakskiitjal. Võiks seega isegi väita, et

---

<sup>341</sup> RKKKo 3-1-1-82-04 – RT III 2004, 24, 263.

<sup>342</sup> RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59.

<sup>343</sup> RKKKo 3-1-1-22-06 – RT III 2006, 21, 192

<sup>344</sup> RKKKo 3-1-1-100-03 – RT III 2003, 32, 326; RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59.

tagaseisja koosseisupärane käitumine on käesoleval hetkel sisustatud kui sotsiaalse, teo *tegeliku* valitsemise tulemus, mis viitab aga üheselt W. Schildi seisukohtadele täideviija mõiste sisustamisel; koosseisupärase tagajärjeni viib tagaseisja poolt *juhitud* organisatsiooni käitumine. Valitsev positsioon (organ või juhtivtöötaja) selles organisatsioonis on tunnus, mille alusel omistatakse käsu või heakskiidu andnud isikule koosseisupärase tagajärje saabumine nagu tema enda tegu, nagu oleks ta selle ise toime pannud – kuna ta on toimunu *keskne figuur* ning koosseisupärase tagajärje põhjustanud sündmustiku valitseja. Seega ollakse praeguse praktikaga jätkuvalt ühel lainel teovalitsemise teooria põhimõtteliste seisukohtadega täideviija mõiste sisustamisel.

Samas tuleneb senisest praktikast ka tõdemus, et tagaseisjate täideviija-kvaliteet on piiratud konkreetset ettevõtet iseloomustava majandustegevuse alaga, mille raames pannakse toime koosseisupärane tegu. Tegu omistatakse käsu, korralduse või heakskiidu andjale valdkonnas, mille osas on tal juhtimis-, koordineerimis- ja kontrollivõim, mida ta rakendab siis kas aktiivselt käsu või korralduse andmisega<sup>345</sup> või vastupidi, passiivselt<sup>346</sup>, olles samal ajal kohustatud teatud tagajärge ära hoidma; tegevus ja tegevusetus on antud valitsemisdeliktide kontekstis Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikast silmas pidades seega võrdsed.

### **3.2. Organisatsiooniline teovalitsemine kriminaalkaristusõiguses?**

Järgneva näitel võib aga väita, et organisatsiooniline teovalitsemise toimealaks ei ole enam pelgalt väärtekaristusõigus, tuvastatavad on vähemalt mõned situatsioonid, kus on enam või vähem tajutav toimepanemisõpetuse probleemide lahendamine lähtuvalt organisatsioonilise teovalitsemise ideest ja olemusest.

Nimetatud lähenemine on vahendliku täideviimise kontekstis tajutav ka Eesti kriminaalkaristusõigust puudutavas kohtupraktikas, tõsi küll, enamasti taas ilma vastava dogmaatilise põhjendusega. Just metsavarguste juhtumitel on saanud traditsiooniliseks, et tööde vahetu juht ning metsalangetamiseks korralduse andja on käsitletav vahendliku täideviijana, samal ajal kui töölised ise on vaadeldavad pelgalt tema käsutuses olevate vahenditena. Praktikast iseloomustab seejuures asjaolu, et kohtueelses uurimises isegi ei püüta selgeks teha, kas ja millisel määral oli konkreetsed tööde teostajad teadlikud neile antud korralduse ebaseaduslikkusest. Vastutus piirneb sellistel juhtudel peamiselt ainult juhtidega.<sup>347</sup> See näitab taaskord ilmekalt, et tegelikkuses on sotsiaalse aspekti

<sup>345</sup> RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59.

<sup>346</sup> RKKKo 3-1-1-80-06 – RT III 2006, 36, 304; tegevusetuse alla mahub osaliselt ka nn heakskiitmise tunnus.

<sup>347</sup> Vt nt RKKKo 3-1-1-82-06 – RT III 2007, 1, 1; 3-1-1-24-06 – RT III 2006, 20, 183; 3-1-1-130-05 – RT III 2005, 44, 429; 3-1-1-7-04 – RT III 2004, 9, 105; 3-1-1-83-01 –

arvestamine täideviimisõpetuses kohati täiesti rakendatav ja tihti ka kesksel kohal.

Praktikas argumenteeritakse, et süüteo vahetud täideviijad ei ole lihtsalt enam leitavad ning seetõttu lihtsalt lähtutakse nende käitumise õiguspärasusest – ning tõesti, miks peakski lähtuma arusaamast, et metsa langetanud tööline oli kindlasti ka teadlik tellija või ülemuse antud käsu ja selle alusel ettevõetava töö ebaseaduslikkusest?! Kuid kuidas käitub kohtupraktika siis, kui lisaks käsu andjale või kontrollkohustuslikule isikule on tuvastatud siiski ka vahetu täideviija? Nagu korduvalt mainitud, saaks klassikalise toimepanemisõpetuse raames rääkida esmalt kas täideviija-kihutaja suhtest või siis kaastäideviimise konstruktsioonist, kui on tuvastatud tagaseisja oluline teopanus (praktika kohta vt ka käesoleva peatüki p 3.3). Kuid mõningasest praktikast on välja loetav, et vähemalt teatud situatsioonides tuletatakse alluvussuhtest tagaseisja (käsu andja) täideviijakvaliteet<sup>348</sup> ning isegi sellises ulatuses, et see tõrjub kõrvale vahetu täideviija enda karistusõigusliku vastutuse. Kõige vahetumalt on leidnud see väljenduse järgmises kaasuses.

E.P ja V. R anti kohtu alla süüdistatuna KarS § 356 lg 1 järgi selles, et nad OÜ R. T raie töölistena teostasid harvester-traktoriga harvendusraiet.

Raie tööde aluseks oli leping kasvava metsa raieks andmiseks maaüksuse omaniku ja OÜ R. T vahel. Harvendusraie käigus rikkusid raie töölistes E. P ja V. R Metsaseaduse § 17 lg 2, Metsakaitse eeskirja p 12 ja Keskkonnaministri 01.04.1999 määrusega nr 39 kehtestatud “Harvendusraie tegemisel metsa rinnaspindala ja täiuse lubatud alammäärad” nõudeid. Nad ei pidanud kinni “Harvendusraie tegemisel metsa rinnaspindala ja täiuse lubatud alammäärade” tabelites esitatud nõuetest, mille tulemustena viidi puistu rinnaspindala viidud alla lubatud alammäära ja tekitati looduskeskkonnale oluline kahju.<sup>349</sup>

Kohus tuvastas esmalt, et juriidiline isik OÜ R. T on juhatuse liikmete M.J ja H.V isikus maaomanikuga sõlmitud lepingulisi kohustusi täitnud vastutustundetult ja jätnud täitmata lepingu sätte, mis kohustas just töövõtjat kinni pidama kõigist metsaõigusnormidest. Vahetute täideviijate vastutuse osas ütleb kohus aga järgmist:

---

RT III 2001, 25, 268. Vt näiteks Tartu Ringkonnakohtu 17. novembri 2003. a kohtuotsus kriminaalasjas nr 2-1-372/2003 ja sellele järgnenud Riigikohtu kriminaalkolleegiumi resolutsioonotsus 3-1-1-8-04. Tegemist on kriminaalasjadega, kus on paljus mindud just seda nn “tuvastamatus” teed ning millesse Riigikohtu kriminaalkolleegium on suhtunud ajuti ka kriitiliselt, seda just lahendis 3-1-1-24-06 – RT III 2006, 20, 183: “Asjaolu, et Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktika kohaselt ei ole vältimatult nõutav vahetu täideviija tuvastamine ning piisab, kui on tehtud kindlaks tegu kriminaalõiguslikus mõttes (vt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-83-01 – RT III 2001, 25, 268), ei vabasta aga menetlejat kohustusest tuvastada ning esitada fakte, mille alusel saab tõsikindlalt väita, et vahend tegutses tegu toime pannes (metsa raiudes) tema jaoks vältimatus eksimuses.”

<sup>348</sup> Vt ka töö 2. ptk p-s 4 käsitletud RKKK otsusest 3-1-1-89-06 (RT III 2006, 38, 322) tulenevad seisukohad.

<sup>349</sup> Viru Maakohu 30. märtsi 2006. a otsus kriminaalasjas nr 1-03-136.

“Lepingulise töövõtja OÜ R.T vastutus oma kohustuste täitmata jätmise eest ei saa tuua kaasa vastutust isikutele, kes on oma tööandjaga alluvussuhetes ja juhindusid otseselt juriidilise isiku juhatuse liikmete tööalastest korraldustest. E.P ja V.R täitsid juriidilise isiku juhatuse liikmete otseseid tööalaseid korraldusi ja tegutsesid sama juriidilise isiku huvides”.<sup>350</sup>

Tegemist ei ole millegi muu kui kõige otsesema viitega sotsiaalsele teovalitsemisele majandusettevõtte tegevuse raames. Tähelepanu pööratakse just realselt esinenud võimusuhetele ettevõtte toimimises – lihtsat väljendatuna: juht ütleb ja alluv teeb. Kohtu jaoks ei muutnud selle küsimuse lahendamise seisukohalt mitte midagi ka tõik, et mõlemad süüdistatavad olid tuvastatult metsatööl suhteliselt kogenud – näiteks E.P-l oli metsatöötlemise kogemust enam kui neli aastat.

Kohus võtab aga ette veel järgmise sammu ning annab hinnangu ka sellele, kes siis ikkagi olid süüteo tegelikud täideviijad:

“Vastavalt KarS § 14 lg 1 avaneb juriidilise isiku vastutus tema *organi liikmete või juhtivtöötaja tegevuse kaudu, kes on pannud toime koosseisupärase, õigusvastase ja süüilise teo*, tehes seda juriidilise isiku huvides. Tulenevalt Riigikohtu otsuses nr 3-1-1-4-06 väljendatud seisukohast on tegevusetuselikti puhul vajalik välja selgitada, milline tegutsemiskohustus oli konkreetsetel füüsilisel isikul ja mille ta tegemata jättis./.../ Kohapeal puudus töödejuhataja ja raiumisele kuuluvaid puid ette märgitud ei olnud – milliste tingimuste olemasolu lepingus ja nende täitmise tagamise korral OÜ R. T juhatuse liikmete poolt olnuks välistatud ka ebaseadusliku raide teostamine /.../. Eeltoodu tulemusena ilmnevad juhatuse liikmete M.J ja H.V käitumises KarS § 356 lg 1 ja 3 järgi kvalifitseeritava kuriteo tunnused”.<sup>351</sup>

Käesoleval juhul on kohus jõudnud seega tulemuseni, kus teatud töödeks käsu andja ehk tagaseisja sotsiaalselt kõrgem positsioon toob kaasa tema käsitlemise (vahendliku) täideviijana. Niinimetatud omakäelisuse puudumise kompenseerib täiel määral ettevõtte juhatuse liikmetel olnud juhtimis- ja käsuvõim, neile kuulub faktiliselt toimiv sotsiaalne võimupositsioon. Seejuures on võimupositsioonile omistatud isegi selline toime, et see kutsub esile korraldusele allutatud ja tööalaseid juhiseid täitva isiku vastutust välistava defekti.

Seejuures on kohus omistanud juhatuse liikmetele vastutuse ka tulenevalt neist kui valvegarantidest, ettevõtte juhtide terviklik vastutus alluvate poolt toimepandavate (süü)tegude eest; juhatuse liikmetena lasus neil kohustus valitseda ohtusid, mis tulenesid nende alluvate tegevusest (ehk mis lähtusid töötajatest).

---

<sup>350</sup> Otsuse nr 1-03-136 lk 6; Viru Ringkonnakohtu 25. septembri 2006. a otsusega jäeti maakohu vastavasisuline seisukoht muutmata ja apellatsioonid rahuldamata. Keskonnainspektsiooni apellatsioonis leiti seejuures, et vastavalt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi otsusele 3-1-1-83-01 olid just metsalangetustraktori operaatorid E. P ja V. R otseselt need isikud, kes kuriteo vahetult toime panid.

<sup>351</sup> Viru Maakohu 30. märtsi 2006. a otsuse nr 1-03-136 lk 5-6.

Seega on kohus teinud kaks järgnevat tõdemust:

- a) aktiivse käitumise ehk käsu andmise korral on tegemist vahendliku täideviimisega juhi poolt, mis tõrjub vahetu täideviija vastutuse kõrvale juba eos;
- b) sellega on võrdsustatud ettevõtte juhi vastutus tegevusetusega toimepandud süüteo eest, ka see loob teovalitsemise vahendliku täideviimise mõttes.

Seega tunnistab vähemalt juba teatud osa Eesti kohtupraktikast ka kriminaal-asjades *de facto* sotsiaalset aspekti täideviimisõpetuse osisena. Silmas peetakse sotsiaalset rolli, mingit organisatsioonist tulenevat võimu või pädevust, mis konkreetsel isikul on ja mis võimaldab tal teisi isikuid mingit eesmärki silmas pidades organiseerida. Ning tagaseisjatel, kes enda käsi tegelikkuses “ei määri”, selline võim tegelikkuses vaieldamatult ka on. Isikul on teatud plaan ning ta laseb teistel isikutel selle enda eest realiseerida. Kuivõrd kohatu ei tundu see-juures ka firma organi või juhtivtöötaja võrdlus bandejuhiga, siis tuleb siiski tunnistada, et sisuliselt on tegemist suhteliselt analoogiliste juhtumitega – mõlemal korral antakse korraldus panna toime süütegu, jäädes ise enda positsioonist ja tööjaotusest tulenevalt n.ö kõrvale.<sup>352</sup>

### 3.3. Ühed asjaolud – kaks erinevat lahendust?

Vaatamata eelmises punktis kirjeldatule tuleb käesoleval hetkel siiski väita, et saavutatud on mõneti paradoksaalne olukord, kus ühtsena toimima pidav karistusõigusdogmaatika on sisuliselt lõhenenud. Ühe karistusõiguse raames on toimepanemisõpetusel kaks erinevat lähenemist; väärtteokaristusõiguses (juriidilise isiku vastutuse kontekstis) kehtib üks toimepanemisregulatsioon, kus – tõsi, mõneti varjatult – on saanud valitsevaks organisatsiooniline teovalitsemine. Samas toimetab kriminaalkaristusõigus aga ikka edasi senise rangema vastutusprintsipi alusel.

Näitlikustagem seda järgmise kaasusega, püüdes jaotada isikud toimepanemismvormide järgi sõltuvalt sellest, kas tegemist on väär- või kuriteoga.

U-le kuulub ehitusfirma X (ta on juhatuse ainuliige), mille majandustegevuse käigus tekib vajadus saagida maha mõningad ehitusele ette jäävad

---

<sup>352</sup> Tasuks veel märkida, et kui firma juhtkond otsustab mingi süüteo toimepanemise kasuks, siis ei erinegi juriidiline isik ja bande teineteisest sel määral, nagu pealtnäha tundub. Ühel on lihtsalt taustal juriidiline kehand, kuid otsus panna toime süütegu teeb nad sisuliselt võrdseks. Käsuvoim on juhtidel olemas mõlemal korral ning mingit vahet ei tohiks olla sellel, et üks neist organisatsioonidest on suuremal määral seotud õiguskorraga – mõlemal juhul on käsu saajal õiguskorra poolt keelatud alluda ebaseaduslikule korraldusele ja süütegu toime panna. Kaastäideviimise kontseptsiooni vastu räägib juriidilise isikute korral peamiselt asjaolu, et seal puudub enamasti nn tööjaotuslik koostöö, jagatud käsk ei ole tihti sedavõrd detailne, et ei jätaks vahetule täideviijale otsustamisruumi, kuidas ja millal tegu toime panna. Puudub seega nn teo-plaani tingimus kui kaastäideviimise eeldus – kaastäideviimine on planeeritud tööjaotus. Seega tuleb kaastäideviimise korral rääkida rohkem juhtumist “üksteise kõrval”, kui vahendliku täideviimise korral on selleks “üksteise kohal”.

puud. Viitsimata tegelda kooskõlastustega, käsib ta juhtivtöötaja M-il asi korda ajada. M kohustab omakorda lihttöölist H-d õhtupimeduses puid maha saagima, öeldes ainult, et olgu asi aetud lähema paari päeva jooksul. H, saades väga hästi aru teo ebaseaduslikkusest, läheb vaatamata sellele järgmise päeva õhtul kohale ja saab ehitusele ettejäädav puud maha nagu sooviti – muuhulgas põhjusel, et ta on ettevõttes alles katseajaga ning talle anti mõista, et sel perioodil oleks soovitatav oma peaga ülemäära mõelda ja teha, nagu öeldakse; ning töökohta kaotust tahab H igal juhul vältida.

Küsimus on nüüd selles, millise toimepanemisevormi U, M ja H täidavad – ning võib väita, et see sõltub sellest, millise süüteo koosseisu alla subsumeerida isikute käitumine.

Oletagem esmalt, et puude maharaiumisega põhjustati looduskeskkonnale oluline kahju; siis on tegemist kriminaalkuriteoga, mille eest näeb vastutuse ette KarS § 356.

Kaasusele lahenduse andmisele eelnevalt aga tuleks kokkuvõtlikult ja äärmiselt põgusalt vaadata, millised on Riigikohtu kriminaalkolleegiumi põhi-seisukohad ebaseaduslike metsaraiete asjades.

Nii on kriminaalkolleegium asunud järgnevale seisukohale:

”...ebaseaduslik metsaraie kujutab endast nn spetsiifilise teokirjeldusega kuriteo koosseisu. Kuriteo täideviimine ei ole võimalik mistahes teoga, vaid ainult teatud kindla, spetsiifilise, dispositsioonis kirjeldatud või sealt tuletatava teoga. Ebaseadusliku metsaraie puhul on see tegu metsa raiumine, st kasvavate puude mahavõtmine. *Tööliste palkamine, langi kättenäitamine jms tegevus ei saa olla antud kuriteo täideviimine*”.<sup>353</sup>

Mõistagi on siiski võimalik selle süüteo vahendlik täideviimine. Nii on kriminaalkolleegium kahes lahendis selgitanud:

“Õige on kaitsja väide, et ebaseadusliku metsaraie kui spetsiifilise teokirjeldusega koosseisu puhul saab täideviimine olla metsa mahavõtmine. Kuid Riigikohtus ei nõustu kaitsjaga selles, et vahendlik täideviimine seisneb üksnes koosseisupärase teo toimepanemises. Sellisel juhul ei ole vahendlik täideviimine praktiliselt võimalik. /.../ *Sõltuvalt tuvastatud asjaoludest saab seejärel kuriteo kvalifitseerida kas kaasaitamise, kihutamise, organiseerimise või vahendliku täideviimisena*”.<sup>354</sup>

“Ebaseaduslik metsaraie kujutab endast nn spetsiifilise teokirjeldusega kuriteo koosseisu. Kuriteo täideviimine ei ole võimalik mistahes teoga, vaid ainult teatud kindla, spetsiifilise, dispositsioonis kirjeldatud või sealt tuletatava teoga. Ebaseadusliku metsaraie puhul on see tegu metsa raiumine, st kasvavate puude mahavõtmine. *Täideviijana saab siiski vaadelda ka vahendlikku täideviijat*”.<sup>355</sup>

<sup>353</sup> RKKKo 3-1-3-9-00 – RT III 2000, 20, 220.

<sup>354</sup> RKKKo 3-1-1-83-01 – RT III 2001, 25, 268.

<sup>355</sup> RKKKo 3-1-1-24-06 – RT III 2006, 20, 183.

Piiritlemaks vahendlikku täideviimist ja kihutamist, märgib kriminaalkolleegium:

“...tuleb silmas pidada, et ka kihutaja avaldab täideviijale mõju ja põhjuslik ahel, mis viib koosseisule iseloomuliku tagajärje saabumiseni, võib areneda ilma kihutaja osavõtuta. *Seepärast on vaja kaaluda, millal on tegemist vahendliku täideviimisega, kui tegu valitsetakse teadmistega, tahtega või võimuaparaadiga, või millal panevad teo toime täideviija ja kihutaja*”.<sup>356</sup>

Võimalik on ka kaastäideviimise lahendus laia teovalitsemise teooriat silmas pidades, st isik ise ühtegi koosseisulist tunnust KarS § 356 lg 1 mõttes ei realiseeri:

“Vastavalt kriminaalkolleegiumi praktikale hinnatakse süüteo kaasaaitamisena tegevust, mis on küll kausaalseoses saabunud tagajärjega, kuid millel puudub teovalitsemise kvaliteet (vt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-97-04 – RT III 2005, 4, 36). *Juhul, kui isik on aga vaadeldav süüteo keskse figurina, kellest sõltub olulisel määral, kas, kuidas ja millal süütegu toime panna, on ta materiaalõiguslikult käsitletav täideviijana*”.<sup>357</sup>

Kriminaalkaristusõiguses kehtiv toimepanemisõpetus lahendaks Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kehtiva praktika valguses vaatluse all oleva kaasuse seega arvatavasti järgmiselt.

H on KarS §-s 356 lg 1 sätestatud teo vahetu täideviija, kuna ta langetab puud omakäeliselt, seejuures teades, et tegemist on ebaseadusliku käitumisega.

M, jättes teo toimepanemise viisi – ehk millal ja kuidas – laias laastus U enda valida, ei ole seetõttu kaastäideviija. Rääkida ei saa ka nn osalusplussist ettevalmistavas staadiumis, mis kompenseeriks omakäelisuse defitsiiti täideviimisstaadiumis – tegemist ei ole ühise ja kooskõlastatud tegevusega kaastäideviimise tähenduses. Tema käitumises puudub igasugune teovalitsemise kvaliteet kaastäideviimise mõttes, mille all tuleb vastavalt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kestvale praktikale mõista ühtsest tahtest hõlmatud ja kuriteokoosseisu tunnustele vastava sündmuste kulgemise enda kontrolli all hoidmist.<sup>358</sup>

Väljastatud on ka M-i käsitlemine vahendliku täideviijana – teovalitsemine vahendliku täideviimise mõttes tähendab ebaseadusliku teo kui sellise valitsemist, st toimepandud tegu tervikuna määratletakse seda kujundava ja juhtiva ehk tegu valitseva tahte kaudu,<sup>359</sup> mis saab toimuda kolmes vormis – valitsemine ülekaaluka teadmise, tahte (sunn) või võimuaparaadi abil.<sup>360</sup>

<sup>356</sup> RKKKo 3-1-1-17-03 – RT III 2003, 17, 159. Tegemist ei ole küll nn metsavarguse asjaga, kuid nimetatud väljaütlemine kehtib ka selles kontekstis.

<sup>357</sup> RKKKo 3-1-1-93-05 – RT III 2005, 31, 311. Antud asjas leidis kohus, et oluliseks teopanuseks on ka metsamaterjali koondamine raielangil.

<sup>358</sup> RKKKo 3-1-1-97-04 – RT III 2005, 4,36.

<sup>359</sup> RKKKo 3-1-1-24-06 – RT III 2006, 20, 183.

<sup>360</sup> RKKKo 3-1-1-64-05 – RT III 2005, 26, 272.

Esimesed kaks vahendliku täideviimise varianti langevad ära. M-il kui tagaseisjal puudus igasugune teadmiseelis süüteo vahetult täide viinud H suhtes (ta ei viinud teda mingitest asjaoludest eksitusse ega ka kasutanud mingit juba esinenud eksitust ära nii, et H oleks teostanud oma tegevusega tahtmatult M-i vahendliku täideviija teoplaani). M ei valitse H-d ka ülekaaluka sunniga (tahtega), sundimaks teda vastu enda tahtmist süüteo toimepanemisele. Eelduslikult ei vaetagi vahendliku täideviimise võimalust organisatsioonilise teovalitsemise raames; kuigi Riigikohtu kriminaalkolleegium on seda figuuri korduvalt nimetatud vahendlikku täideviimist loova alusena, ei ole veel kordagi tegeldud selle avamise ning sisustamisega, seda ka mitte *obiter dictum* korras.

Seetõttu tuleb asuda seisukohale, et M-i käitumine on kvalifitseeritav KarS §-de 22 lg 2 ja § 356 lg 1 järgi kuriteole kihutamisenä.

U osas kehtivad põhimõtteliselt kõik samad asjaolud mis ka M-i suhtes. Ta ei ole süüteo vahetu täideviija; ka ei määranud ta, kas, millal ja kuidas süütegu toime panna kaastäideviimist põhistavas mõttes; ka puuduvad tema käitumises vahendlikku täideviimist iseloomustavad tunnused. Seega on U samuti vaadeldav kihutajana ahelkihutamise<sup>361</sup> põhimõtete kohaselt.

Sellisel juhul ei takista miski vastutusele võtmast ka juriidilist isikut X KarS § 356 lg 3 alusel – tuvastamist leidis organi ja juhtivtöötaja tegu, mis läbi kihutaja figuuri vastab täielikult deliktstruktuuri kõikidele elementidele ning sellest tulenevana ka KarS § 14 lg-s 1 esitatud nõuetele (kihutamistegu on pandud toime juriidilise isiku huvides). Seega oleks kõik justkui korras ning loogiline.

Kuid vaagigem ka olukorda, mis juhtuks siis, kui langetatud puid ei oleks sellises mahus, et täita KarS § 356 lg 1 poolt eeldatavat olulise kahju tunnust. Siis tuleks tegu subsumeerida Metsaseaduse § 68 järgi väärteona.

On mõneti kummastav, kuid kõik eelmise kaasuse juures käsitletud toimepanemisõpetuse põhiseisukohad, mis peaks täies mahus kehtima ka väärteokaristusõiguses, heidetakse hoobiga üle parda – ja seda arusaadavalt tulenevalt soovist luua vastutus ka juriidilisele isikule. Kui rakendada neid põhimõtteid, mida sai analüüsitud käesoleva peatüki p-s 3.1, oleks selle tulemused järgmised.

H on taas vaadeldav vahetu täideviijana, süüteokoosseisu omakäelise realiseerimise tõttu vastutab ta Metsaseaduse § 68 lg 1 järgi.

Miski ei takista võtta vastutusele Metsaseaduse § 68 lg 2 järgi ka ettevõtet X, kelle huvides süütegu toime pandi. Rakendades Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikas juurdunud seisukohta, et paljudes väärteokoosseisudes kirjeldatud teod, mille eest on ette nähtud ka juriidilise isiku vastutus, on sellised, mida reeglina ei pane toime juriidilise isiku juhtivtöötaja ega organ, vaid tava-töötajad ja aktsepteeritakse ka seda, kui teo paneb toime juriidilise isiku tava-töötaja juhtivtöötaja või organi *käsul, korraldusel, juhtimisel või heakskiidul*, on tulemuseks juriidilise isiku X vastutus (käesoleval juhul on tegemist käsu või korraldusega panna toime õigusvastane tegu). Juhtivtöötaja M ning organi U käsk tegu juriidilise isiku huvides toime panna on vaieldamatult olemas.

---

<sup>361</sup> Selle kohta vt RKKKo 3-1-1-36-09.

Samal ajal tuleb aga silmas pidada, et antud süüteo näol on tegemist väärteoga. Ning vastavalt KarS §-le 23 on väärteo korral karistatav üksnes täideviimine, mitte aga osavõtt. Sinna juurde tuleb ühtlasi mõelda Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kestav seisukoht, et juriidilise isiku vastutuseks peab olema tuvastatud *juriidilise isiku juhtivtöötaja või organi tegu KarS § 2 lg 2 mõttes*. Kuna KarS § 2 lg 2 kohaselt on karistatav üksnes tegu, mis vastab süüteo koosseisule, on õigusvastane ja mille toimepanemises on isik süüdi, vastutab juriidiline isik vaid juhul, kui tema organi või juhtivtöötaja käitumises esinevad kõik eelnimetatud deliktstruktuuri elemendid.<sup>362</sup> Ning seega peab samaaegselt juriidilise isiku vastutusega olema tuvastatud ka nende (või ka alternatiivselt kas U või M-i) täideviijakvaliteet – kas vahetu, vahendliku või kaastäideviimise mõttes.

Toonitada tuleb seejuures, et lahendada tuleb vaid küsimus, *millisele* täideviimisvormile nende tegevus vastab. See, et nad *tegelikkuses täideviijad ka on*, tuleneb vältimatult Riigikohtu kriminaalkolleegiumi eelnevalt käsitletud praktikast, kuna ilma selleta ei saaks rääkida juriidilise isiku vastutusest, mida aga sellistes olukordades kehtvalt jaatatakse.

Selge on see, et ei U ega M ole süüteo vahetud täideviijad, nad kumbki ei pane süütegu toime *ise* KarS § 21 lg 1 alt 1 mõttes. Samuti ei saa rääkida neist kui süüteo kaastäideviijatest H-ga, kuna nad piirdusid teotahtluse esilekutsumisega, määramata seejuures konkreetselt, kuidas ja millal konkreetselt süütegu toime panna (õeldes umbmääraselt, et olgu paari päeva jooksul asi korda aetud). Seega puudub nende käitumises ühine ja kooskõlastatud tegevus H-ga, mis on vastavalt KarS § 22 lg 2 ls-le 1 kaastäideviimise eeldus. Seega on ainukeseks variandiks vahendlik täideviimine.

Sarnaselt kaasuse esimese variandi lahendusega (U ja M käsitletavat KarS § 356 lg-s 1 sätestatud kuriteole kihutajatena) ei saa siin rääkida ülekaalukast teadmiseelisest, mis muudaks teo vahetu täideviija H vahendiks tagaseisjate M-i ja U käes; ta ei ole nn defektne inimtööriist, tegutsedes täie teadmiselega enda käitumise ebaseaduslikkusest. Samuti ei saa siin rääkida tahtevalitsusest ülekaaluka (psüühilise või füüsilise) sunniga; M ja U ei ole asetanud H-d olukorda, kus võiks kasvõi hüpoteetiliselt rääkida tema käitumises õigusvastasust välistavatest asjaoludest. Sunni kasutamine vahendlikku täideviimist põhistava tahtevalitsusena tuleb kõne alla vaid siis, kui vahetu täideviija allutatud tagaseisjale on sellise ulatusega, et viib tema karistusõigusliku vastutuse välistamiseni (nn vastutusprintsip). Seega jääbki üle ainult kolmas Riigikohtu kriminaalkolleegiumi poolt nimetatud vahendliku täideviimise vorm, s.o vahendlik täideviimine teatud võimuparaadi abil ehk organisatsiooniline teovalitsemine. Vaid sellisel juhul on loogiliselt hoomatav Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktika, kus nõutav on esiteks juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja täideviijakvaliteet (väärtegude korral tulenevalt KarS §-st 23) ning samaaegselt leitakse, et

---

<sup>362</sup> RKKKo 3-1-1-82-04 – RT III 2004, 24, 263.

väljastatud ei ole süüteo vahetult ja omakäeliselt täide viinud reatöötaja karistamine.<sup>363</sup>

Toimepanemisõpetuse selline lõhestamine on mõistagi arusaamatu – see peaks kehtima ühesena nii kriminaal- kui ka väärtekaristusõiguses. Põhimõtteliselt tuleks ära otsustada, millist teed edasi liikuda – kas mööda ranget vastutusprintsipi, mis sisuliselt väljastab organisatsioonilise teovalitsemise rakendamise või avada kohtupraktikas laiemalt ning selle kehtivuse piire määratlevalt organisatsioonilise teovalitsemise põhimõtted tervikuna; seda iseäranis olukorras, kus Riigikohtu kriminaalkolleegium on teatud võimuparaadi abil vahendliku täideviimise võimalikkust korduvalt jaatanud ning nagu leidis tuvastamist, rakendatakse seda kontseptsiooni pea varjatult väärtekaristusõiguses juriidilise isiku vastutuse korral. Hüpotetiline kaasus, mis sai esitatud, peaks leidma toimepanemisõpetuse tähenduses igal pool ühtse lahenduse.

Kui nüüd rakendada organisatsioonilist teovalitsemist esitatud kaasuse korral kriminaalkaristusõiguses ja seda just Riigikohtu kriminaalkolleegiumi poolt juriidilise isikute vastutuse kontekstis kajastatud põhimõtteid silmas pidades, oleks tulemus eelduslikult järgmine.

H on jätkuvalt käsitletav kui teo vahetu täideviija, rakendamisele tuleb vastutusprintsip.

U kui raamtingimuste looja ja ärakasutaja oleks käsitletav vahendliku täideviijana, seda talle kuuluva vahetu ja faktilise võimu ärakasutamise kaudu. Et ta ei rakendanud võimu vahetult H-le, ei peaks tähendust omama, see ongi paljuski katkematu käsuahela kulgemise põhimõte. Ta on täideviija temale faktiliselt kuuluva võimu tõttu, mida ta omab vahetult toimepandava teo üle. Kuna tegu pandi toime tema vahetel korraldusel, siis on tema käitumises tuvas-  
tatavad kõik deliktstruktuuri elemendid (vahendliku täideviimise mõttes)<sup>364</sup>, kuna teo pani toime juriidilise isiku tavatöötaja juhtivtöötaja või organi käsul.<sup>365</sup>

Ka M on Riigikohtu kriminaalkolleegiumi lahendite taustal vaadeldav vahendliku täideviijana. Ta on samuti juhtivtöötaja, moodustub vahendlike täideviijate kett. Vahendlik täideviija ei ole ju üksnes organisatsiooni kõige kõrgem juht, vaid igaüks, kes hierarhia raames annab isikliku käsivõimu alusel edasi korralduse panna toime süütegu. M on vaadeldav vahendliku täideviijana seega vaatamata asjaolule, et ta tegutseb omakorda ülalt saadud korralduse alusel.

Tegemist ei ole mõistagi ainuvõimaliku lahenduskäiguga, kuid see muudaks toimepanemisõpetuse vähemalt ühtsena toimivaks – praegusel hetkel seda kindlasti väita ei saa. Kui jaatada jätkuvalt organisatsioonilise teovalitsemise võimalikkust (ja seda on Riigikohtu kriminaalkolleegium enam kui korra teinud), siis oleks aeg lisaks faktilisele kehtivusele praktikas sõnastada ka

---

<sup>363</sup> RKKKo 3-1-1-100-03 – RT III 2003, 32, 326; RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59.

<sup>364</sup> RKKKo 3-1-1-82-04 – RT III 2004, 24, 263.

<sup>365</sup> RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59.

rakendatava lahenduse teoreetilised lähtekohad ning piirid. Ning organisatsioonilise teovalitsemise kui vahendliku täideviimise ühe vormi selgesõnalise sisseviimise vajalikkuses on käesoleva töö autor veendunud, mida kinnitab kasvõi juba selle vaikimisi rakendamine juriidilise isiku vastutuse korral väärtekaristusõiguses.

## KOKKUVÕTE

Viimase aja karistusõiguslikes töodes ning ka praktikas on ilmselgelt täheldatav täideviija mõiste laienemine, seda nii horisontaalses (kaastäideviimine) kui ka vertikaalses (vahendlik täideviimine) mõttes. Toimepanemisõpetuses ei ole tagajärje omakäeline põhjustamine juba ammu eeldus, mille esinemine võimaldaks rääkida isikust kui süüteo täideviijast. Isegi juhul, kui teo paneb toime täielikult karistusõiguslikult vastutav isik (vahetu täideviija), ei ole selle näol tegemist vältimatult tagaseisja täideviijakvaliteeti välistava asjaoluga. Karistusõigusliku hindamise keskmesse on asetunud kuritegevus vormis, mida iseloomustavad ennekõike kollektiivsus ja seotus süsteemidega – individuaalse ebaõiguse hindamine on asendunud kollektiivse ebaõiguse hindamisega, karistusõigusliku etteheidetavuse raskuspunkt on seega ümber mõtestatud. Teisisõnu öeldes peetakse olulisemaks erinevate üksiktegude kogumi, mitte aga konkreetse üksiku osateo valitsemist – ning ka vahetu täideviimine on hinnatav vaid osana üldisest ebaõigusest. Toimepanijate paljusus ning nende roll konkreetse süüteo realiseerimises on karistusõigusliku omistamise küsimus, mida saab positiivses mõttes iseloomustada kui karistatava ebaõiguse omistamist toimunu kui terviku hindamise kaudu. Ning vältimatult toob see kaasa toimepanemisõpetuse seniste põhimõtete mõningase muutumise. Ka isik, kes omakäeliselt süüteokoosseisu ei realiseeri, ründab koosseisu aluseks olevat õigusnormi, pannes toime süüteokoosseisus kätketud ebaõigust sisaldava teo; ka võõraid tegusid vaadeldakse selle kaudu kui tema enda poolt toimepanduid. Täideviija mõistet käsitletakse seega üha enam ekstensiivselt ehk laiendavalt.

Kirjeldatud areng on toimunud just ennekõike C. Roxini poolt loodud teovalitsemise teooria taustal, mis on ka meie õiguspraktikas võetud täideviimise ja osavõtu piiritlemise kriteeriumiks. Tegemist on avatud täideviijamõistega, mis ei ole rangelt piiritletud mingite definitiivsete vormelitega ning on seega piisavalt paindlik, et reageerida erinevatele elu avaldumisvormidele, ning üheks selliseks on ka n.ö süsteemist väljakasvav ebaõigus. Täideviija on see, kes on süüteo toimepanemise keskne figuur ning see mõiste ei seostu vältimatult omakäelisusega; täideviija mõiste on ühtlasi seotud kriminaalpoliitiliste eesmärkidega, mis C. Roxini sõnastust kasutades tagab tõelise juurdepääsu karistusõigusele. Eriosas sätestatud süüteokoosseis on samaaegselt ka deliktilise käitumise keskse kuju kirjeldus. Kriitikute meelest – ja täiesti õigustatult – pannakse sel viisil aga löögi alla restriktiivsuse põhimõte, piir täideviimise ja osavõtu vahel muutub tihti hapraks.

Väitekirjas sai peatähelepanu pööratud vahendliku täideviija mõiste laiendamisele, seda just organisatsioonilise teovalitsemise vormis. Seda laienemist on alati saatnud võitlus kahe leeri, vastavalt range ja piiratud vastutusprintsibi toetajate vahel. Kui esimeste jaoks on ilmselge, et vastutusvõimeliselt käituv ja karistusõiguslikult vastutav isik ei saa samaaegselt olla vahend kellegi tagaseisja käes, mis viib vältimatult ka konstruktsiooni *täideviija täideviija taga* kategoorilise eitamiseni, siis piiratud vastutusprintsibi esindajad ei ole enda väljaütlemistes sedavõrd resolutsed. Tuleb nõustuda, et kui rääkida täide-

viimise ja osavõtu piiritlemisest teovalitsemise teooria abil, ei saa vahendliku täideviimise jaatamise aluseks võtta ranget vastutusprintsipi. Tegelikud ees- ja tagaseisja vahelised valitsemis-suhted jäävad sellisel juhul täielikult tahaplaanile ning sellist tulemust soovitakse C. Roxini poolt esindatava avatud täideviijamõiste abil vältida. Juba olemuslikult sobib teovalitsemise teooriaga seega enam piiratud vastutusprintsip. Tegelik ning realselt esinenud ärakasutamisuhe võib täiesti iseloomustada ka situatsioone, kus eesseisja näol on tegemist karistusõiguslikult täielikult vastutava isikuga. Kirjeldatud lähenemine on dogmaatiliselt täiesti põhjendatav, kuna vastutusprintsip kui tagaseisja teovalitsemist vastustav kriteerium võib üksikjuhtumitel olla lihtsalt kummutatav.

Näib, et ka Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikas on asutud piiratud vastutusprintsipi toetavale seisukohale, st tagaseisja poolt teo valitsemine ning eesseisja ärakasutamine on seotud lahti vahetu täideviija karistusõiguslikust vastutusest. Kuigi selgesõnaliselt ei ole Riigikohtu kriminaalkolleegium enda seisukohta antud küsimuses avaldanud, on see ainukeseks loogiliseks tulemuseks olukorras, kus enda kestvas praktikas on kriminaalkolleegium nimetatud vahendliku täideviimise ühe vormina ka organisatsioonilist teovalitsemist. Piiratud vastutusprintsipi seisukohad on sellise väljaütlemise vältimatu eeldus (ja ka tagajärg).

See tõdemus võimaldas minna edasi juba konkreetselt organisatsioonilise teovalitsemise kui vahendliku täideviimise ühe vormi kirjeldamisega; arvestades seejuures asjaoluga, et nimetatud vahendliku täideviimise vormi avamine on eestikeelses erialakirjanduses olnud pigem minimaalne. Vaatamata teravale kriitikale, mida on paljud autorid nimetatud konstruktsiooni suhtes esitanud, tuleb asuda seisukohale, et organisatsiooniline teovalitsemine on end kehtestanud nii teoorias kui ka praktikas. Seejuures on suhteliselt üksmeelselt asutud eitavale seisukohale väite osas, nagu pakuks arvestatavat alternatiivi antud kontseptsioonile kaastäideviimise lahendus.

Samas on järjest aktuaalsemaks muutunud küsimus, kas organisatsioonilist teovalitsemist, mis esialgselt oli mõeldud väljaspool õiguskorda tegutsevatele aparaatidele, on võimalik laiendada ka majandusettevõtetele. Tegemist on ühe enim käsitlemist leidnud küsimusega viimase aja õiguskirjanduses, mis puudutab vahendlikku täideviimist ja ka teovalitsemise teooriat tervikuna. Mõistagi saab see toimuda üksnes mõningatest konstitueerivatest tunnustest lahtiütlemise tagajärjel, mis C. Roxini arvates iseloomustavad tema poolt loodud organisatsioonilist teovalitsemist vahendliku täideviimise vormina. Kirjanduses leitakse aga, et see on mõistlik hind, mis tuleb maksta toimepanemisrollide õiglase jaotamise nimel; kollektiivsetes organisatsioonides on juhtumeid, mis ei lase end lihtsalt muul viisil adekvaatselt hõlmata kui vahendliku täideviimise vormis *täideviija täideviija taga* konstruktsiooni kaudu. See tahtevalitsuse kolmas vorm, mis eksisteerib iseseisvana eksimus- ja sunnivalitsuse kõrval, on aga just kohane selliste juhtumite käsitlemiseks. Kui organisatsioonisisene käsuahel viib süüteo toimepanemiseni, on sisuliselt kohe mõeldav tagaseisja kui käsu andja käsitlemine vahendliku täideviijana organisatsioonilise teovalitsemise vormis.

Organisatsioonilise teovalitsemise toime kitsendamist ainult kuritegelikele organisatsioonidele või riiklikult kujundatud ebaõigussüsteemidele ei peeta seejuures veenvaks, kuna jääb arusaamatuks, miks peaks ainult seal olema aktsepteeritav tegelike juhtide reaalne, teovalitsemist põhistav mõju. Ka seaduse raames tegutsevates ettevõtetes on tuvastatav konkreetse sündmuse kulgemise valitsemine – alates teo toimepanemiseks käsu andmisest kuni süüteo toimepanemiseni vahetu täideviija poolt. Määravaks saab tegelik, sotsiaalsest reaalsusest tingitud surve vahetule täideviijale; kui organisatsioon (ettevõtte) seda võimupositsiooni kuritarvitab, siis saab käsu andjast kui selle surve-situatsiooni teadlikust ärakasutajast vahendlik täideviija organisatsioonilise teovalitsemise vormis (raamtingimuste loomine ja ärakasutamine). Jõutud on seega organisatsioonilise teovalitsemise laia kohaldamiseni, kuna karistusõigus ei saa enda ülesannete teostamisel jätta tähelepanuta ettevõtte juhtidele tegelikus kuuluvat käsuvõimu ja seega ka organisatsioonilist teovalitsemist. Mõistlikuna tundub samas nõue, et kirjeldatud sotsiaalset teovalitsemist tuleb piirata ainult tegudega, mis jäävad ettevõtte tegevusalasse ehk teisisõnu, piirnevad samaaegselt ka tema legaalse tegevusega (tegu peab seega olema olemuselt vajalik organisatsiooni poolt taotletavate eesmärkide saavutamiseks – organisatsiooniga seotud süüteod).

Väitekirjas tehakse järeldus, et täideviija mõiste laienemine iseloomustab ka Eesti kohtupraktikat. Esiteks on kaastäideviimise sisustamisel asunud meie kohtupraktikas nn laia teovalitsemise teooria seisukohtadele, teiseks on täheldatav vahendliku täideviimise seisukohtade rakendamine organisatsioonilise teovalitsemise vormis ka juriidilise isiku väärtekaristusõiguses. Väärtegude korral on KarS §-st 23 tulenevalt karistatav üksnes täideviimine ja mitte osavõtt ning et rääkida juriidilise isiku vastutusest, tuleb KarS § 14 lg-st 1 tulenevalt tuvastada juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja täisdeliktiline käitumine (st koosseisupärasus, õigusvastasus ja süülisus). Praktikast ollakse juhtumitel, kui süüteo paneb toime selleks juriidilise isiku organilt või juhtivtöötajalt käsu saanud tavatöötaja – ning Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikast on tunnustatud, et selline olukord kujutab endast isegi reegeljuhtumit -, mõistagi kohe probleemi ees. Selle tõdemuse taustal on asunud seisukohale, et juriidilise isiku vastutus ei ole välistatud juhul, kui ettevõtte tavatöötaja paneb karistatava teo toime juriidilise isiku organi või juhtivtöötaja korraldusel, käsul või heakskiidul. Seega teeb karistatava teo toimepanemiseks antud korraldus, käsk või selle heakskiitmine juriidilise isiku organist või juhtivtöötajast süüteo täideviija. Ning seda tõdemust saab omakorda põhistada vaid organisatsioonilise teovalitsemise instrumentaariumi kasutades, kuna Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kestva praktika kohaselt ei ole seejuures välistatud ka süüteo vahetult toime pannud tavatöötaja karistusõiguslik vastutus. Seega joonistub praktika lahtikirjutamisel vältimatult välja konstruktsioon *täideviija samaaegselt vastutava vahetu täideviija taga* ehk siis vahendlik täideviimine organisatsioonilise teovalitsemise vormis.

Näidatud sai sedagi, et karistusõiguses on toimepanemisõpetus mõnevõrra lõhenenud – ja seda käsitletud näitekaasuse kahe erineva lahendusvariandi

näitel, sõltuvana sellest, kas tegemist on kuri- või (juriidilise isiku karistusõiguslikku vastutust ette nägeva) väärteoga. Arvestades, et Riigikohtu kriminaalkolleegium on enda kriminaalkaristusõigust puudutavas praktikas nimetatud korduvalt organisatsioonilist teovalitsemist vahendliku täideviimise ühe vormina, oleks aeg nimetatud konstruktsiooni vahetuks sisseviimiseks karistusõigusdogmaatikasse tervikuna, st ka kriminaalkaristusõigusesse. See võiks aga alata organisatsioonilise teovalitsemise kui väärteokaristusõiguses reaalselt rakendamist leidva vahendliku täideviimise vormi teoreetiliste seisukohtade avamisest praktikas.

## LÜHENDID

BGH	Bundesgerichtshof;
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen;
KarS	Karistusseadustik;
komm	kommentaar;
KrMS	Kriminaalmenetluse seadustik;
Ls	lause;
Rdnr	Randnummer;
RKKKo	Riigikohtu kriminaalkolleegiumi otsus;
StGB	Strafgesetzbuch;
vnr	veerunumber;

## KASUTATUD KIRJANDUS

- Ambos, K.** Tatherrschaft durch Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate, *Golddammers Archiv* 1998, S 226 ff;
- Ambos, K; Grammer, C.** Tatherrschaft qua Organisation. Die Verantwortlichkeit der argentinischen Militärführung für den Tod von Elisabeth Käsemann., *Jahrbuch der juristischen Zeitgeschichte* 4. 2002/2003, S 529 ff;
- Amelung, K.** (Hrsg). Individuelle Verantwortung und Beteiligungsverhältnisse bei Straftaten in bürokratischen Organisationen des Staates, der Wirtschaft und der Gesellschaft, Pforzheim 2000;
- Arzt, G.** Entscheidungen-Anmerkung, *Juristenzeitung* 1984, S 428 ff;
- Bloy, R.** Grenzen der Täterschaft bei fremdhändiger Tatausführung, *Golddammers Archiv* 1996, S 424 ff;
- Bottke, W.** Täterschaft und Teilnahme im deutschen Wirtschaftskriminalrecht – de lege lata und de lege ferenda, *Juristische Schulung* 2002, S 320 ff;
- Brammsen, J.** Unterlassung in formalen Organisationen, in: Amelung, K. (Hrsg), *Individuelle Verantwortung*, Pforzheim 2000, S 105 ff;
- Conde, F. M.** Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate im Rahmen “nichtrechtgelöster” Organisationen?, *Festschrift für Claus Roxin zum 70.Geburtstag*, Hrsg von Bernd Schünemann u.a, Berlin und New York 2001, S 609 ff;
- Daxenberger, M.** Kumulationseffekte: Grenzen der Erfolgsgzurechnung im Umweltstrafrecht, Baden-Baden 1997;
- Delmas-Marty, M.** Die Strafbarkeit juristischer Personen nach dem neuen französischen Code Penal, in: Bernd Schünemann (Hrsg.), *Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts. Madrid-Symposium für Klaus Tiedemann*, Köln (u.a) 1994, S 305 ff;
- Eidam, G.** Straftäter Unternehmen, München 1997;
- Eidam, G.** Unternehmen und Strafe, 2. Aufl, Köln, Berlin (u.a) 2001;
- Ernits, M; Pikamäe, P; Samson, E; Sootak, J.** Karistusseadustiku üldosa eelnõu. Eelnõu lähtealused ja põhjendus, Juura 1999;
- Fuhrmann, H.-H.** Das Begehen der Straftat gem. § 25 Abs. 1 StGB. Unter besonderer Berücksichtigung der sogenannten “eigenhändigen” Delikte, Frankfurt am Main 2004;
- Gallas, W.** Die moderne Entwicklung der Begriffe Täterschaft und Teilnahme im Strafrecht, in: *Beiträge zur Verbrechenslehre*, Berlin 1968;
- Gallas, W.** Täterschaft und Teilnahme, in: *Beiträge zur Verbrechenslehre*, Berlin 1968, S 78 ff;
- Gropp, W.** Die Mitglieder des Nationalen Verteidigungsrates als “Mittelbare Mit-Täter hinter den Tätern?”, *Juristische Schulung* 1996, S. 13 ff;
- Grunert, M.** Grenzen normativer Tatherrschaft bei mittelbarer Täterschaft, Bochum 2002;
- Gössel, K. H.** Über Normativismus und Handlungslehre im Lehrbuch von Claus Roxin zum Allgemeinen Teil des Strafrechts, *Golddammers Archiv* 2006, S 279 ff;
- Haas, V.** Kritik der Tatherrschaftslehre, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 2007 (119), S 519 ff;
- Hamdorf, K.** Beteiligungsmodelle im Strafrecht, Freiburg im Breisgau 2002;
- Heine, G.** Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen. Von individuellem Fehlverhalten zu kollektiven Fehlentwicklungen, insbesondere bei Großrisiken, Baden-Baden 1995;

- Heine, G.** Von individueller zu kollektiver Verantwortlichkeit. Einige Grundfragen der aktuellen Kriminalpolitik, in: Grenzüberschreitungen, Beiträge zum 60. Geburtstag von Albin Eser, Hrsg Jürg Arnolt u.a, Freiburg im Breisgau 1995, S 51 ff;
- Herzberg, R. D.** Mittelbare Täterschaft bei rechtmäßig oder unverboden handelndem Werkzeug, Berlin 1967;
- Herzberg, R. D.** Mittelbare Täterschaft und Anstiftung in formalen Organisationen, in: Amelung, K. (Hrsg), Individuelle Verantwortung, Pforzheim 2000, S 33 ff;
- Hilgers, B. M.** Verantwortlichkeit von Führungskräften in Unternehmen für Handlungen ihrer Mitarbeiter, Freiburg im Breisgau 2000;
- Hoyer, A.** Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit innerhalb von Weisungsverhältnissen: Sonderregeln für Amts- und Wehrdelikte und ihre Übertragbarkeit auf privatrechtliche Organisationen, in: Amelung, K. (Hrsg), Individuelle Verantwortung, Pforzheim 2000, S 183 ff;
- Jacobs, G.** Strafrecht, Allgemeiner Teil, Die Grundlagen und die Zurechnungslehre, 2. Aufl. Berlin/New-York 1993;
- Karistusseedustiku eelnõu seletuskiri, kättesaadav internetis:  
<http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=991610003&login=proov&password=&system=ems&server=ragnell> (1. juuli 2008);
- Jeschek, H.-H; Weigend, T.** Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5. Aufl., Berlin 1996;
- Knauer, C.** Die Kollegialentscheidung im Strafrecht. Zugleich ein Beitrag zum Verhältnis von Kausalität und Mittäterschaft, München 2001;
- Kohlrausch, E; Lange, R.** Strafgesetzbuch mit Erläuterungen und Nebengesetzen, 39. u. 40. Aufl., Berlin 1950;
- Kress, C.** Claus Roxins Lehre von Organisationsherrschaft und das Völkerstrafrecht, Goltdammers Archiv 2006, S 304 ff;
- Kuhlen, L.** Die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme, insbesondere bei den sogenannten Betriebsbeauftragten, in: Amelung, K. (Hrsg), Individuelle Verantwortung, Pforzheim 2000, S 71 ff;
- Kutzner, L.** Die Rechtsfigur des Täters hinter dem Täter und der Typus der mittelbaren Täterschaft, Frankfurt am Main 2004;
- Kühl, K.** Karistusõigus. Üldosa, Tallinn, Juura 2002;
- Lackner, K; Kühl, K.** Strafgesetzbuch. Kommentar mit Erläuterungen. 25. Aufl, München 2004;
- Lampe, E.-J.** Tätersysteme: Spuren und Strukturen, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 119 (2007), S 471 ff;
- Langneff, K.** Die Beteiligungsstrafbarkeit von Hintermännern innerhalb von Organisationsstrukturen bei vollverantwortlich handelndem Werkzeug, Aachen 2000;
- Merkel, R.** Tödlicher Behandlungsabbruch und mutmaßliche Einwilligung bei Patienten im apallischen Syndrom, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 107 (1995), S 555 ff;
- Nack, A.** Mittelbare Täterschaft durch Ausnutzung regelhafter Abläufe, Goltdammers Archiv 2006, S 342 ff;
- Nikolidakis, M.** Grundfragen der Anstiftung. Strafgrund – agent provocateur Objektverwechslung, Berlin 2004;
- Noltenius, B.** Kriterien der Abgrenzung von Anstiftung und mittelbarer Täterschaft, Frankfurt am Main 2003;
- Nömper, A; Sootak, J.** Meditsiiniõigus, Juura 2007;
- Pikamäe, P.** Kaastäideviimise määratlemine. Karistusseedustik ja Riigikohtu praktika, Juridica 2003/3, lk 143 jj;

- Pradel, J.** Juriidilise isiku vastutus. Tähelepanekuid Euroopa riikide seadusandluse kohta, *Juridica* 1999/8, lk 370 jj;
- Radtke, H.** Mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft im nationalen und internationalen Strafrecht, *Goltdammers Archiv* 2006, S 350 ff;
- Randt, K.** Mittelbare Täterschaft durch Schaffung von Rechtfertigungslagen: zugleich ein Beitrag zur Kritik am Verantwortungsprinzip, Baden-Baden 1997;
- Ransiek, A.** Unternehmensstrafrecht. Strafrecht, Verfassungsrecht, Regelungsalternativen, Hrsg von E. Samson und K. Tiedemann, Heidelberg 1996;
- Rebane, I.** (koost). Eesti NSV kriminaalkodeksi. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 1980;
- Renzikowski, J.** Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung, Tübingen 1997;
- Rogall, K.** Dogmatische und kriminalpolitische Probleme der Aufsichtspflichtverletzung in Betrieben und Unternehmen (§ 130 OWiG), *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 1986 (98), S 573 ff;
- Rotsch, T.** Die Rechtsfigur des Täters hinter dem Täter bei der Begehung von Straftaten im Rahmen organisatorischer Machtapparate und ihre Übertragbarkeit auf wirtschaftliche Organisationsstrukturen, *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 1998, 491 ff;
- Rotsch, T.** Der ökonomische Täterbegriff. Zugleich ein Beitrag zu Differenzierung, Diversifizierung und Divisionalisierung der Strafrechtsdogmatik. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS)* 7/2007, S 260 ff;
- Rotsch, T.** Neues zum Organisationsherrschaft, *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 2005, Heft 1, S 13 ff;
- Rotsch, T.** Tatherrschaft kraft Organisationsherrschaft?, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 112 (2000), Heft 3, 518 ff;
- Rotsch, T.** Unternehmen, Umwelt und Strafrecht – Ätiologie einer Misere (Teil 1), *Zeitschrift für Wirtschaft, Steuer, Strafrecht* 1999/9, S 321 ff;
- Roxin, C.** Strafrecht, Allgemeine Teil, Band I, Grundlagen Aufbau der Verbrechenslehre, 3. Auflage, München 1997;
- Roxin, C.** Allgemeine Teil, Band II, Besondere Erscheinungsformen der Straftat, München 2003;
- Roxin, C.** Anmerkungen zum Vortrag von Prof. Dr. Herzberg, in: Amelung, K. (Hrsg), *Individuelle Verantwortung*, Pforzheim 2000, S 55 ff;
- Roxin, C.** Bemerkungen zum “Täter hinter dem Täter”, *Festschrift für Richard Lange* (Hrsg Günter Warda u.a), Berlin 1976, 173 ff;
- Roxin, C.** Entscheidungen-Anmerkung, *Juristenzeitung* 1995, S 49 ff;
- Roxin, C.** Probleme von Täterschaft und Teilnahme bei der organisierten Kriminalität, *Festschrift für Gerald Gründwald* (Hrsg E. Samson; F. Dencker; P. Frisch u.a), Baden-Baden 1999, S 549 ff;
- Roxin, C.** Straftaten im Rahmen organisatorischer Machtapparate, *Goltdammers Archiv* 1963, S 193 ff;
- Roxin, C.** Täterschaft und Tatherrschaft, Berlin 1994 (6. Aufl.); 2000 (7. Aufl.); 2006 (8. Aufl.);
- Rübenstahl, M.** Die Übertragung der Grundsätze zur Tatherrschaft kraft Organisationsherrschaft auf Unternehmen durch den BGH, *Höchst Richterliche Rechtsprechung – Strafrecht* 2003/10, S 210 ff;
- Samson, E.** Kriminaalkaristus majandusettevõtetele, *Juridica* 1999/8, lk 366 jj;
- Schild, W.** Täterschaft als Tatherrschaft, Berlin, New-York 1994;
- Schlösser, J.** Soziale Tatherrschaft: Ein Beitrag zur Frage der Täterschaft in organisatorischen Machtapparaten, Berlin 2004;

- Schlichter, E.** Irrtum über normative Tatbestandsmerkmale im Strafrecht, Tübingen 1983;
- Schroeder, F.-C.** Der Sprung des Täters hinter dem Täter aus der Theorie in die Praxis, Juristische Rundschau 1995, S 177 ff;
- Schroeder, F.-C.** Täter hinter dem Täter: ein Beitrag zur Lehre von der mittelbaren Täterschaft, Berlin 1965;
- Schulz, U.** Die mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft – eine notwendige Rechtsfortbildung?, Juristische Schulung 1997, S 109;
- Schünemann, B.** Strafrechtdogmatische und kriminalpolitische Grundfragen der Unternehmenskriminalität, Zeitschrift für Wirtschaft, Steuer, Strafrecht 1982, S 41 ff;
- Schünemann, B.** Unternehmenskriminalität, 50 Jahre Bundesgerichtshof, Festgabe aus der Wissenschaft, Band IV, Hrsg v C. Roxin und G. Widmaier, München 2000;
- Schünemann, B.** Die Rechtsfigur des “Täters hinter dem Täter” und das Prinzip der Tatherrschaftsstufen, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 7/2006, S 300 ff;
- Seaduseelnõu 239 SE III seletuskiri. Kättesaadav internetis:  
[http://www.riigikogu.ee/?page=en\\_vaade&op=ems&eid=280047&u=20080729112839](http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=280047&u=20080729112839)  
 (1.09.2008. a).
- Sootak, J.** Kaks aastat karistusseadustikku – uus õigus ja uued probleemid? Juridica 2005/1, lk 35 jj;
- Sootak, J.** Karistatav tegevusetus – unustatud dogmaatikafiguur, Juridica 2000/7, lk 427 jj;
- Sootak, J.** Sõber, kodanik, vastane ja vaenlane. Kellele on suunatud tänapäeva karistusõigus? Akadeemia 2007/8, lk 1714 jj;
- Sootak, J.** Täideviimine ja osavõtt, Tallinn 2004;
- Sootak, J; Elkind, E.** Juriidilise isiku vastutus: uued arengusuunad Eesti kohtupraktikas, Juridica 2005/10, lk 671 jj.
- Sootak, J; Pikamäe, P.** (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne, 2. trükk, Tallinn 2004;
- Stein, S.** Die Regelungen von Täterschaft und Teilnahme im europäischem Strafrecht; Zugleich eine Untersuchung zur Strafrechtlicher Verantwortung des Unternehmensleiters für deliktisches Verhalten seiner Untergebenen, Herbolzheim 2002;
- Stein, U.** Die strafrechtliche Beteiligungsformenlehre, Berlin 1988;
- Zaczyk, R.** Die “Tatherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate” und der BGH, Goltdammers Archiv 2006, S 411 ff;
- Trifferer, O.** Kriminologische Erscheinungsformen des Machtmissbrauchs und Möglichkeiten zu ihrer Bekämpfung, Zeitschrift für Rechtsvergleichung, 1991, S 184 ff;
- Urban, C.** Mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft, Göttingen 2004;
- Weber, M.** Schriften zur Soziologie, Stuttgart 1995;

## KASUTATUD NORMATIIVMATERJAL

Karistusseadustik – RT I 2001, 61, 364; 2002, 86, 504; 2007, 31, 187;  
Kriminaalmenetluse seadustik – RT I 2003, 27, 166; 2004, 65, 456; 2006, 45, 332;  
Metsaseadus – RT I 2006, 30, 232;  
Strafgesetzbuch, 40. Auflage, Stand 1. Dezember 2004. München: Deutscher Taschenbuch Verlag

## KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA

RKKKo 3-1-1-98-97 – RT III 1997, 1, 1 (see ja järgnevad Riigikohtu lahendid on kättesaadavad Riigikohtu kodulehel [www.riigikohus.ee](http://www.riigikohus.ee));  
RKKKo 3-1-1-120-98 – RT III 1999, 3, 35;  
RKKKo 3-1-3-9-00 – RT III 2000, 20, 220;  
RKKKo 3-1-1-31-00 – RT III 2000, 11, 118;  
RKKKo 3-1-1-94-00 – RT III 2000, 24, 261;  
RKKKo 3-1-1-23-01 – RT III 2001, 8, 91;  
RKKKo 3-1-1-83-01 – RT III 2001, 25, 268;  
RKKKo 3-1-1-17-03 – RT III 2003, 17, 159;  
RKKKo 3-1-1-100-03 – RT III 2003, 32, 326;  
RKKKo 3-1-1-7-04 – RT III 2004, 9, 105;  
RKKKo 3-1-1-8-04;  
RKKKo 3-1-1-82-04 – RT III 2004, 24, 263;  
RKKKo 3-1-1-97-04 – RT III 2005, 4, 36;  
RKKKo 3-1-1-131-04 – RT III 2005, 4, 33;  
RKKKo 3-1-1-137-04 – RT III 2005, 18, 184;  
RKKKo 3-1-1-9-05 – RT III 2005, 12, 117;  
RKKKo 3-1-1-64-05 – RT III 2005, 26, 272;  
RKKKo 3-1-1-70-05 – RT III 2005, 26, 275;  
RKKKo 3-1-1-92-05 – RT III 2005, 32, 320;  
RKKKo 3-1-1-93-05 – RT III 2005, 31, 311;  
RKKKo 3-1-1-130-05 – RT III 2005, 44, 429;  
RKKKo 3-1-1-142-05 – RT III 2006, 8, 70;  
RKKKo 3-1-1-145-05 – RT III 2006, 7, 59;  
RKKKo 3-1-1-5-06 – RT III 2006, 20, 181;  
RKKKo 3-1-1-22-06 – RT III 2006, 21, 192;  
RKKKo 3-1-1-24-06 – RT III 2006, 20, 183;  
RKKKo 3-1-1-43-06 – RT III 2006, 25, 226;  
RKKKo 3-1-1-80-06 – RT III 2006, 36, 304;  
RKKKo 3-1-1-82-06 – RT III 2007, 1, 1;  
RKKKo 3-1-1-87-06 – RT III 2006, 38, 321;  
RKKKo 3-1-1-89-06 – RT III 2006, 38, 322;  
RKKKo 3-1-1-90-06 – RT III 2006, 44, 370;  
RKKKo 3-1-1-96-06 – RT III 2007, 2, 13;  
RKKKo 3-1-1-108-06;  
RKKKo 3-1-1-74-07;  
RKKKo 3-1-1-36-09;

Tartu Ringkonnakohtu 17. novembri 2003. a kohtuotsus kriminaalasjas nr 2-1-372/2003;  
Harju Maakohtu 1. märtsi 2006. a otsus väärteoasjas nr 4-06-392;  
Viru Maakohtu 30. märtsi 2006. a otsus kriminaalasjas nr 1-03-136;  
Tartu Ringkonnakohtu 21. novembri 2006. a otsus kriminaalasjas nr 1-05-384;  
BGHSt 32, 42;  
BGHSt 35, 347;  
BGHSt 37, 106;  
BGHSt 39, 1;  
BGHSt 39, 168;  
BGHSt 40, 48;  
BGHSt 40, 257;  
BGHSt 40, 218;  
BGHSt 42, 65;  
BGHSt 43, 219;  
BGHSt 44, 204;  
BGHSt 47, 100;  
BGHSt 48, 331;  
BGH, NJW 1998, 767 = NStZ 1998, 568;  
BGH, Beschl. vom 30.6.1999 = NStZ 1999, S 503 ff;  
BGH, Beschl. vom 22.6.2000 = NStZ 2000, S 596 ff;  
BGH, Beschl. vom 3.7.2003 = NStZ 2004, S 457 ff;  
BGH Beschl. vom 30.8.2007 = NStZ 2008, S 89 ff.

# ZUSAMMENFASSUNG

## Organisationsherrschaft – Konzeption des Täters hinter dem Täter in der Theorie und Praxis

In der vorliegenden Arbeit wird eine zentrale Frage der Strafrechtsdogmatik behandelt, nämlich der Begriff und Umfang der Täterschaft. Die Strafrechtsdogmatik muss sich mit dem (äußerlich einfachen) Problem beschäftigen, wer als Täter wegen der Straftat zu bestrafen ist – der eigenhändig und als der Letzte den tatbestandsmäßigen Erfolg verursacht und die Tat realisiert hat, oder ob der Begriff des Täters weiter als nur die Eigenhändigkeit geht?

In der Arbeit wird ganz am Anfang auf eine faktische Tatsache hingewiesen – sowohl in der Theorie als auch in der Praxis ist die Erweiterung des Begriffs des Täters erkennbar und dies sowohl im horizontalen (Mittäterschaft) als auch im vertikalen (mittelbare Täterschaft) Sinn. Man versucht immer mehr auch diejenigen als Täter zu bezeichnen, die faktisch z.B. nur die Entscheidungen treffen und Tatausführung anderen überlassen; immer mehr ist Täterschaft als eine Art von Zurechnung des verursachten Erfolges zu sehen – die Tat wird trotz der Tatsache, dass der Befehlsgeber nichts im Sinne des objektiven Tatbestandes der Straftat realisiert hat, als *seine eigene* betrachtet. Dass es möglich ist, wird schon lange Zeit bejaht; es geht eigentlich nur darum, in welchen Grenzen diese Konzeption bleiben muss.<sup>366</sup> Man kann sogar sagen, dass in letzter Zeit Täterschaft immer mehr als *Hauptverantwortung* betrachtet wird; die Täter sind diejenigen, die *hauptsächlich* für eine Straftat verantwortlich und die sog. zentrale Figuren einer konkreten Tat sind.

Es wird immer mehr davon ausgegangen, dass die Gefahren in der modernen Gesellschaft nicht so viel von einer Einzelperson bestimmt sind, sondern dass sie vom kumulativen Zusammenhang vieler Tatsachen (und auch Tatbeiträge) abhängig sind; eine Straftat wird immer mehr durch ein Kollektiv realisiert, das auf dem Prinzip der Aufteilung der Aufgaben basiert.<sup>367</sup> Begriff des Täters wird folglich sogar als eine Art von Zuständigkeit bestimmt; obwohl das estnische StGB den Täter als denjenigen betrachtet, der “die Tat selbst ausführt”, bedeutet es schon lange Zeit nicht nur das tatbestandsmäßige Verhalten.

In diesem Zusammenhang wird auch mittelbare Täterschaft immer mehr als Verantwortung für das Verhalten betrachtet, dass einen Erfolg (mit)verursacht hat. Der Begriff der Täterschaft wird besonders durch die sog. Organisationsherrschaft erweitert, die auch das Hauptthema meiner Doktorarbeit ist – in diesem Fall wird unmittelbare Täterschaft durch organisatorische Machtapparate durch einen Hintermann mittelbar beherrscht; es geht um eine

---

<sup>366</sup> Z.B. K. Hamdorf. *Beteiligungsmodelle im Strafrecht*. Freiburg im Breisgau 2002, S 13.

<sup>367</sup> M. Daxenberger. *Kumulationseffekte: Grenzen der Erfolgszurechnung im Umweltstrafrecht*. Baden-Baden 1997.

faktische, reale Entscheidungsherrschaft (Willensherrschaft).<sup>368</sup> Unterstützt wird es von der Tatherrschaftslehre von C. Roxin, wer den Begriff der Täterschaft auch für kriminalpolitische Erwägungen als offen betrachtet.<sup>369</sup> Dadurch wird klar, dass eine Tat mehrere Täter haben kann, obwohl z.B. nur eine von mehreren Personen tatbestandsmäßig gehandelt hat; dabei wird also nicht – wie bisher – von Teilnahme, sondern *Tätern hinter dem* (vollverantwortlich handelndem) *Täter* gesprochen.<sup>370</sup>

Im ersten Kapitel der Dissertation wird zuerst auf die Dreiteilung von Beteiligungsformen hingewiesen, die in den meisten StGB der europäischen Länder – und auch in Estland – anerkannt sind: Täterschaft, Anstiftung und Beihilfe. Das estnische StGB erkennt auch den sog. restriktiven Täterbegriff an.<sup>371</sup> Dabei ist aber eine wichtige Regelung (§ 23) im estnischen StGB zu berücksichtigen – bei Ordnungswidrigkeiten ist nur die Täterschaft, nicht aber die Teilnahme strafbar (Kapitel I 1).

Danach wird Ausgangspunkt der Tatherrschaftslehre von C. Roxin geschildert – und dass ist der sog. offene Täterbegriff: “Denn wenn aus den unterschiedlichen Erscheinungsformen des Lebens die immer gleichen Merkmale abstrahiert werden, so muss das zwangsläufig bei Bestimmung der Täterschaft zu den Gefahren der Realitätsferne, der Sinnentleerung und der Begriffsjurisprudenz führen, die als Nachteile eines fixierten Tatherrschaftsbegriffs zu betrachten sind”.<sup>372</sup> In der Arbeit werden sowohl die Vorteile als auch Nachteile solcher offener Beschreibung geschildert – als ein Nachteil kann man wirklich damit zustimmen, dass man äußerlich mit solcher Motivation mehr mit Strafwürdigkeit beschäftigt, nicht aber mit konkreten Merkmalen die Täterschaft und Teilnahme begrenzen sollten; auch wird der restriktive Täterbegriff als solcher unter die Frage gestellt. Die Befürworter finden dagegen, dass der Begriff der Täterschaft mehr zu der Tatschilderung gehört und demnach handelt tatbestandsmäßig in erster Linie derjenige, den man als “Herren” der Tatbestandsrealisierung betrachten kann.<sup>373</sup> Der Begriff der Täterschaft wird danach in erster Linie durch ein teleologisch–kriminalpolitisches System gekennzeichnet<sup>374</sup>; dadurch wird auch klar, warum die Theorie von C. Roxin als *materiell-objektiv* bezeichnet wird (Kapitel I 2).

Im ersten Teil der Arbeit beschränkt man sich daher auf die mittelbare Täterschaft. (Kapitel I 3). Es gibt drei Arten der sog. Willensherrschaft – kraft

---

<sup>368</sup> G. Jakobs. Strafrecht. Allgemeiner Teil: die Grundlagen und die Zurechnungslehre. Berlin (u.a) 1991, § 21, Rdnr 115.

<sup>369</sup> C. Roxin. Täterschaft und Tatherrschaft (TuT). Berlin 2000, S 123.

<sup>370</sup> Die Situation in der Diskussion zusammenfassend: K. Amelung (Hrsg). Individuelle Verantwortung und Beteiligungsverhältnisse bei Straftaten in bürokratischen Organisationen des Staates, der Wirtschaft und der Gesellschaft. Pforzheim 2000.

<sup>371</sup> J. Sootak, P. Pikamäe (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2009, § 21, komm 2.

<sup>372</sup> C. Roxin. TuT 2000, S 123.

<sup>373</sup> W. Schild. Täterschaft als Tatherrschaft. Berlin, N-Y 1994, S 26.

<sup>374</sup> C. Roxin. Strafrecht. Allgemeiner Teil, 3. Auflage. München 1997, § 7, Rdnr 53.

Nötigung, kraft Irrtums und kraft organisatorischer Machtapparate (Kapitel I 4). Die meisten Streitigkeiten sind mit der letztgenannten Organisationsherrschaft verbunden – in diesem Fall ist die Tatausführung für den Hintermann durch eine Organisation garantiert. Es ist überflüssig, den mittelbar Handelnden zu zwingen oder Irrtum zu schaffen; die Organisation verfügt mehrere potentielle Täter, die verschiedene Aufgaben gegenseitig übernehmen können und dadurch Tatausführung garantieren. Wichtig ist dabei aber nächstes – strafrechtlich ist sowohl der unmittelbare Täter als auch der Befehlsgeber, d.h. der mittelbare Täter verantwortlich. Die Verantwortung des unmittelbar Handelnden beruht auf der Eigenhändigkeit, die Verantwortung der mittelbaren Täter beruht aber auf der Leitung der Organisation. Diese zwei Formen existieren folglich gleichzeitig nebeneinander. Ob und wie solche Situation überhaupt möglich ist, wird im zweiten Teil der Arbeit untersucht.

Dabei geht es um den Streit zwischen zwei Prinzipien – einerseits strenges Verantwortungsprinzip, andererseits eingeschränktes Verantwortungsprinzip. In der Arbeit werden beide Formen behandelt (Kapitel II).

Nach dem rein normativen Verständnis bedingt die Tatherrschaft des Hintermannes stets die fehlende strafrechtliche Verantwortlichkeit des Vordermannes (strenges Verantwortungsprinzip). Wo ein vollverantwortlicher unmittelbarer Täter existiert, dort gibt es für einen *Täter hinter dem Täter* keinen Raum mehr (Kapitel II 1). Nur das Vorliegen eines strafausschließenden Defekts des unmittelbaren Täters oder das Fehlen einer anderen Strafbarkeitsvoraussetzung können dem Hintermann Täterschaftsstatus verleihen. Eine Organisationsherrschaft als dritte Fallgruppe der mittelbaren Täterschaft ist bei der Verfolgung des normativen Standpunktes folglich abzulehnen. Die doppelte Perspektive der Beurteilung des Tatmittlers – einerseits als vollverantwortlich handelnder Täter, andererseits als vom Hintermann abhängiges Werkzeug – ist ein unauflösbarer Widerspruch.<sup>375</sup> Es ist schwer zu verneinen – der unmittelbare Täter ist bei seiner Handlung im strafrechtlichen Sinn in der Tat frei; er hat die Möglichkeit letztendlich zu entscheiden, ob eine Tat durchzuführen oder nicht.

Auch bei einem normativ-faktischen Verständnis des Tatherrschaftsbegriffs (eingeschränktes Verantwortungsprinzip) bildet das Beherrschen des Vordermannes aufgrund eines strafbarkeitsausschließenden Defekts zwar die Regel (Kapitel II 2). Jedoch stellen die Anhänger des Prinzips nicht einzig auf die rechtliche Bewertung des Verhaltens des Ausführenden ab, sondern beziehen in die Beurteilung von Tatherrschaft auch tatsächliche Gegebenheiten ein. Man muss alle normativen und empirischen Faktoren verflechten, sonst werden die realen Herrschaftsverhältnisse verkannt.

Letztgenanntes Tatherrschaftsverständnis hat sich in der Literatur weitgehend durchgesetzt<sup>376</sup>; auch in der Dissertation wird die Schlussfolgerung

---

<sup>375</sup> C. Urban. Mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft. Göttingen 2004, S 67–68.

<sup>376</sup> So z.B. K. Randt. Mittelbare Täterschaft durch Schaffung von Rechtfertigungslagen: zugleich ein Beitrag zur Kritik am Verantwortungsprinzip. Baden-Baden 1997;

getroffen, dass auch derjenige mittelbarer Täter sein kann, der bei Begehung der Tat durch einen anderen die reale Tatherrschaft ausübt.

Für die estnische Rechtsordnung ist wichtig, ob das geschilderte eingeschränkte Verantwortungsprinzip mit dem Wortlaut des geltenden StGB im Einklang ist; ob eine solche Auslegung der mittelbaren Täterschaft (*Täter hinter dem Täter*) überhaupt möglich ist? Diese Frage wird unter II 3 behandelt.

Paragraph 21 I alt 2 des estnischen StGB sagt nur, dass auch derjenige Täter ist, der die Tat “durch die Ausnutzung eines anderen begeht”; sowohl die Theorie als auch die Praxis haben in diesem Wortlaut ständig die mittelbare Täterschaft gesehen.<sup>377</sup> Es wird die Schlussfolgerung gezogen, dass gemäß dem Wortlaut des estnischen StGB auch in unserer Rechtsordnung mittelbare Täterschaft in der Form des Täters hinter dem Täter möglich ist. Dabei wird auch die Beziehung zwischen dem Verantwortungsprinzip und dem Begriff der Freiheit erörtert und der Standpunkt vertreten dass diese zwei Grundsätze miteinander nicht absolut, sondern relativ verbunden sind; obwohl unmittelbarer Täter nicht einen solchen Autonomieverlust hat, der seine strafrechtliche Verantwortung ausschließen würde, ändert es nichts in der Tatherrschaft des Hintermannes. Defekt des Vordermannes wird u.a in sozialer Sicht betrachtet und das ist eine Möglichkeit für “Ausnutzung” im Sinne des § 21 I alt 2 des estnischen StGB. Das kennt man auch als den “Defekt des Tatmittlers im weiteren Sinn”.<sup>378</sup>

Es muss aber auch untersucht werden, welches Prinzip sich in der Rechtsprechung der Strafkammer des Estnischen Staatsgerichts findet – ob strenges Verantwortungsprinzip oder eingeschränktes Verantwortungsprinzip unterstützt wird?

Die Analyse der Rechtsprechung der Strafkammer zeigt, dass die Entscheidungen des obersten Gerichtshofs widersprüchlich sind (Kapitel II 4). In einer Entscheidung führt die Strafkammer direkt aus, dass mittelbare Täterschaft nur dann möglich ist, “wenn der Tatmittler im rechtlichen Sinn keine Straftat begeht”.<sup>379</sup> Das ist ein direkter Hinweis auf strenges Verantwortungsprinzip. Gleichzeitig hat die Strafkammer aber in mehreren Entscheidungen die

---

C.Roxin. Anmerkungen zum Vortrag von Prof. Dr. Herzberg. in: K. Amelung (Hrsg.). Individuelle Verantwortung. S 55; F.-C. Schroeder. Täter hinter dem Täter: ein Beitrag zur Lehre von der mittelbaren Täterschaft. Berlin 1965.

<sup>377</sup> In der Literatur z.B.: I. Rebane (Hrsg). Eesti NSV kriminaalkodeksi. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 1980, § 17, komm 11c; J.Sootak, P.Pikamäe (Hrsg). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne, 2. trükk. Tallinn 2004, § 21 komm 4.1; J.Sootak. Täideviimine ja osavõtt. S 31.

In der Praxis: ESG 3-1-1-120-98. – RT III 1999,3,35); ESG 3-1-1-94-00. – RT III 2000,24,261; ESG 3-1-1-89-06. – RT III 2006, 38, 322 (alle in estnischer Sprache).

<sup>378</sup> J. Schlösser. Soziale Tatherrschaft: Ein Beitrag zur Frage der Täterschaft in organisatorischen Machtapparaten. Berlin 2004, S 325–326; K. Langneff. Die Beteiligungstraftbarkeit von Hintermännern innerhalb von Organisationsstrukturen bei vollverantwortlich handelndem Werkzeug. Aachen 2000, S 84.

<sup>379</sup> ESG 3-1-1-83-01. -RT III 2001, 25, 268) (auf Estnisch).

Auffassung vertreten, dass die mittelbare Täterschaft auch in der Form von Organisationsherrschaft möglich ist – dabei hat der oberste Gerichtshof immer drei Möglichkeiten der mittelbaren Täterschaft ernannt – kraft Nötigung, kraft Irrtums und *kraft Machtapparate*.<sup>380</sup> Dass zwingt zur Stellungnahme, dass die Strafkammer jedoch das eingeschränkte Verantwortungsprinzip unterstützt. Dabei ist auch zu bemerken, dass die Strafkammer in den letzten Entscheidungen nicht mehr streng verlangt, dass der für die mittelbare Täterschaft unmittelbar Handelnde ohne strafrechtliche Verantwortung bleiben muss; so wird in einem Beschluss vorsichtig formuliert: “*meistens* bedeutet mittelbare Täterschaft, dass unmittelbarer Täter keine Straftat im rechtlichen Sinn begeht”.<sup>381</sup>

In der Arbeit wird die Auffassung vertreten, dass die Rechtsprechung des obersten Gerichtshofs sich in Richtung des eingeschränkten Verantwortungsprinzips geneigt hat; nur so kann man die Entscheidungen logisch und unwidersprüchlich interpretieren (mittelbare Täterschaft kraft Machtapparate wird ständig akzeptiert). Jedoch muss gleichzeitig aber folgendes gesagt werden: obwohl in der Praxis mittelbare Täterschaft kraft Machtapparate wörtlich anerkannt wird, gibt es keine Entscheidung in einem konkreten Fall, wo mittelbare Täterschaft in der Form des Täters hinter dem Täter bejaht worden wäre.

Im dritten Kapitel der Dissertation wird Organisationsherrschaft näher und konkreter untersucht. Wie schon erwähnt wurde, ist in letzter Zeit sowohl in der Theorie als auch in der Praxis die Erweiterung des Täterbegriffs zu erkennen. Sehr oft wird in den Fällen, wenn z.B. Mittäterschaft nicht nachgewiesen werden kann (z.B. fehlender gemeinsamer Tatentschluss), von mittelbarer Täterschaft Gebrauch gemacht. Diese ständige Erweiterung des Täterbegriffs hat in der Literatur auch kritische Behandlung getroffen.<sup>382</sup> In der Arbeit werden sowohl unterstützende als auch kritische Stellungnahmen zu dieser Form der mittelbaren Täterschaft erörtert.

Die Argumente von C. Roxin sind dabei im Prinzip überzeugend (Kapitel III 1). Er argumentiert, dass eine Organisation faktisch “eigenes Leben” entfalten kann, das vom wechselnden Bestande ihrer Mitglieder unabhängig ist. Sie funktioniert, ohne dass es individuelle Person des Ausführenden ankommt, gleichsam “automatisch”. Es wird folgendes Beispiel gebracht: in einem diktatorischen Regime baut die Staatsführung einen Apparat zur Beseitigung zur missliebiger Personen oder Menschengruppen auf. Wenn an einer Schaltstelle des Organisationsgefüges sitzender Hintermann auf den Knopf drückt und eine Tötungsaufforderung ausspricht, so kann er sich darauf verlassen, dass dem Folge geleistet wird, ohne dass er den Ausführenden auch nur zu kennen

---

<sup>380</sup> ESG 3-1-1-17-03.- RT III 2003, 17, 159; ESG 3-1-1-64-05.- RT III 2005, 26, 272; ESG 3-1-1-5-06. – RT III 2006, 20, 181; ESG 3-1-1-24-06. – RT III 2006, 20, 183; ESG 3-1-1-89-06. – RT III 2006, 38, 322; ESG 3-1-1-82-06. – RT III 2007, 1, 1 (alle in estnischer Sprache).

<sup>381</sup> ESG 3-1-1-24-06. – RT III 2006, 20, 183 (in estnischer Sprache).

<sup>382</sup> Z.B. T. Rotsch. Neues zur Organisationsherrschaft. NStZ 2005, Heft 1, S 13 ff; T. Rotsch, Tatherrschaft kraft Organisationsherrschaft? ZStW 112 (2000), Heft 3, 536 ff.

braucht. Er braucht nicht zu den Mitteln der Nötigung oder Täuschung zu greifen – denn er weiß, dass wenn eines der zahlreichen bei der Deliktrealisierung mitwirkenden Organe sich seiner Aufgabe entzieht, sogleich ein anderer an seine Stelle tritt, ohne dass die Durchführung des Gesamtplans beeinträchtigt wird. Der für die Begründung der Willensherrschaft in solchen Fällen entscheidende Faktor liegt nach der Meinung von C. Roxin in der Fungibilität des Ausführenden (der Ausführende kann beliebig auswechselbar sein). Bei dieser Fallkonstellation mangelt es nicht an der Freiheit und Verantwortlichkeit des unmittelbar Ausführenden, der ebenso als schuldhaft-eigenhändiger Täter zu bestrafen ist. Diese Umstände sind aber für die Herrschaft des Hintermannes irrelevant, weil von seiner Warte aus der Handelnde sich nicht als freie und verantwortliche Einzelperson, sondern als anonyme, austauschbare Figur darstellt. Der Ausführende ist demnach nichts mehr als ein in jedem Augenblick ersetzbares Rädchen im Getriebe des Machtapparates, und diese Tatsache rückt den Hintermann neben ihn ins Zentrum des Geschehens.<sup>383</sup>

Demnach müssen folgende Kriterien erfüllt sein, um von einem Täter hinter dem Täter zu sprechen – es müssen mehrere potentielle Ausführende vorhanden sein, die jederzeit austauschbar sind; die Organisation muss vertikal gegliedert sein (gemeint ist Befehlslinie) und drittens – diese Organisation muss “rechtsgelöst” sein.<sup>384</sup> Wie schon erwähnt, hat die Praxis von der Theorie der Organisationsherrschaft Gebrauch gemacht. In der Arbeit wird auf einige Fälle hingewiesen, wo man die Theorie von C. Roxin in solchen Grenzen angewendet worden ist, wie es gerade geschildert wurde – z.B. der berühmte Mauer-Schützer Fall.<sup>385</sup>

Die Konzeption von C. Roxin ist teilweise auf starke Kritik gestoßen (Kapitel III 2). Abgesehen davon, ob man es überhaupt von der mittelbaren Täterschaft sprechen kann, wenn der unmittelbare Täter selbst vollverantwortlich strafrechtlich haftet, werden z.B. folgende Gegenargumente genannt. Die Fungibilität als solche ist illusorisch – Tatherrschaft muss *während* der Tatausführung vorhanden sein, nicht aber *vor* der Tat<sup>386</sup> (Kapitel III 2.1, 2.5); auch gibt es in der Realität keine Vorteile bei der Tatausführung (Kapitel III 2.3).<sup>387</sup> Viele Fragen sind auch mit der sog. “Rechtsgelöstheit” verbunden – wie soll man den Fall behandeln, wenn z.B. nur ein Teil der Organisation gesetzwidrige Neigungen hat? Außerdem ist es möglich, dass ein gesetzwidriger Befehl auch dann erfüllt wird, wenn Organisation als Ganzes rechtmäßig handelt (Kapitel III 2.2). Auch sind einige Autoren der Meinung, dass in der Realität bei solchen Befehlen das Risiko der Tatbestandserfüllung nicht größer

---

<sup>383</sup> C. Roxin. TuT 2000, S 245.

<sup>384</sup> H. Radtke. Mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft im nationalen und internationalen Strafrecht. GA 2006, S 354.

<sup>385</sup> BGHSt 40, 218.

<sup>386</sup> G. Arzt. Entscheidungen-Anmerkung. JZ 1984, S 429.

<sup>387</sup> R. D. Herzberg. Mittelbare Täterschaft und Anstiftung in formalen Organisationen. S 36, in: K. Amelung (Hrsg.). Individuelle Verantwortung.

wird.<sup>388</sup> Auch ist es unmöglich einen Spezialisten zu ersetzen (Kapitel III 2.4). Diese Kritik wird in der Arbeit als nicht überzeugend abgelehnt.

In der Dissertation wird demnach auch untersucht, ob die Figur der Mittäterschaft eine Alternative für Organisationsherrschaft sein kann; auch diese Möglichkeit wird verneint (Kapitel III 3). Nach überwiegender Ansicht mangelt es in Anweisungsverhältnissen schon an dem Mittäterschaft begründenden Kriterium des gemeinsamen Tatenschlusses – dieser wird einseitig vom Anweisenden getroffen und der Ausführende wird sich damit lediglich anschließen. Innerhalb real existierender Unterlegungsverhältnisse Mittäterschaft zu bejahen würde nichts anderes bedeuten, als mit dem Merkmal des gemeinsamen Tatenschlusses ein systematisches und sinnvolles Bestimmungskriterium nur deshalb zu opfern, um die täterschaftliche Bestrafung der Hintermänner ohne ein Ausweichen auf die Fallgruppe des Täters hinter dem Täter zu ermöglichen. Der gemeinschaftliche Tatentschluss als Voraussetzung des mittäterschaftlichen Begehens ist nicht nur mangels des persönlichen Kontakts nicht gegeben, sondern auch deshalb, weil die Anweisung zur Strafbegehung durch den Hintermann einseitig entschieden wird. Nach dem vertikalen Prinzip aufgebauten Systemen muss der Anweisungsempfänger den Inhalt der Anweisung nicht einmal innerlich billigen; darauf, ob die Tatausführung auch in seinem persönlichen Interesse liegt oder nicht, kommt es nicht an. Die Anweisung ist innerhalb der Organisation gerade Ausdruck des hierarchischen Verhältnisses und der fehlenden Gleichstellung von Vordermann und Hintermann. Auch die rechtliche Vollverantwortlichkeit des unmittelbar Handelnden kann daher nichts daran ändern, dass von mittäterschaftlichem Begehen im Sinne einer gleichberechtigten Partnerschaft keine Rede sein kann. Aus diesen Gründen wird die Lösung der Mittäterschaft als nicht passend abgelehnt.

In der Literatur wird in letzter Zeit sehr aktiv über die Möglichkeit diskutiert, die Grundsätze der Organisationsherrschaft auch auf Wirtschaftsunternehmen zu übertragen. Dieses Thema wird im vierten Teil der Arbeit untersucht; dabei wird auch gezeigt, welche Grenzen die Erweiterung der Täterschaft gewonnen hat.

C. Roxin selbst verneint eine solche Möglichkeit – er hält das für eine Täterschaftsüberdehnung, wenn man diese Konstruktion ohne weiteres auf die Veranlassung von deliktischen Handlungen durch Vorgesetzte in Wirtschaftsbetrieben und anderen hierarchischen Gliederungen überträgt (Kapitel IV 1). Bei den Wirtschaftsunternehmen fehlt schon die Möglichkeit der Austauschbarkeit (Fungibilität) des Ausführenden, wie sie bei Organisationen gegeben ist, die sich hinsichtlich der von ihnen verwirklichten Straftatbestände vom Recht gelöst haben. Eine solche Rechtsgelöstheit liegt z.B. bei Staatverbrechen und in den Fällen organisierter Kriminalität vor. Wenn aber in einem Betrieb, der im Rahmen der Rechtsordnung am Wirtschaftsverkehr teilnimmt, ein Angestellter zu einer Straftat aufgefordert wird, ist der Befehlsgeber nur Anstifter der vom

---

<sup>388</sup> J. Renzikowski. Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung. Tübingen 1997, S 89; T. Rotsch. Neues zum Organisationsherrschaft, S 14.

Angestellten täterschaftlich begangenen Tat. Denn bei einer auf der Basis des Rechts arbeitenden Organisation muss erwartet werden, dass rechtswidrige Anweisungen nicht befolgt werden.<sup>389</sup> Auch mehrere andere Autoren sind gegen solche Entwicklungen.<sup>390</sup>

Jedoch sind viele Autoren der Meinung, dass eine solche Übertragungsmöglichkeit trotzdem gegeben ist (Kapitel IV 1). Die Versuche, die Organisationsherrschaft im Bereich der Privatwirtschaft von vornherein auszuschließen, sind nicht überzeugend. Entsprechend dem zugrunde gelegten Fungibilitätsverständnis ist es kaum vorstellbar, was in größeren Unternehmen gegen die grundsätzliche Austauschbarkeit des einzelnen und das Weiterfunktionieren des Apparates unabhängig von dessen Mitwirkung sprechen sollte. Die beliebige Austauschbarkeit ist im Hinblick auf die Arbeitnehmer größerer Unternehmensstrukturen – insbesondere angesichts der schlechten Arbeitsmarktlage und der vielen qualifizierten Arbeitsuchenden – schwerlich abzulehnen. Ebenso wenig spricht das Kriterium der Rechtsgelöstheit von vornherein gegen eine Organisationsherrschaft in privaten Wirtschaftsunternehmen. Es besteht ja eine Möglichkeit, dass das Kollektiv zumindest in Hinblick auf ein bestimmtes Delikt die Basis des Rechts verlassen hat.<sup>391</sup> So finden viele Autoren folglich, dass man von Hintermännern als von mittelbaren Tätern sprechen muss – sie haben die reale Entscheidungsmacht.<sup>392</sup> Dadurch, dass die Tatbeiträge gerade für die Organisation geleistet werden, bilden sie eine Einheit und erhalten einen besonderen Handlungssinn. Auch bei offenkundiger Rechtswidrigkeit der angesonnenen Tat ist der Entscheidungsträger aufgrund seiner besonderen Pflichtenstellung stets als Täter verantwortlich.

Um Organisationsherrschaft und mittelbare Täterschaft in Privatunternehmen zu begründen, benutzt man den Begriff der realen Herrschaft – Herrschaft wird materiell (nicht formell) verstanden und man verbindet das mit dem Begriff der Freiheit. Der Hintermann kann den Vordermann nur dann

---

<sup>389</sup> C. Roxin. Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Straftat. München 2003, § 25, Rdnr 129 ff.

<sup>390</sup> Z.B. G. Heine. Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen. Von individuellem Fehlverhalten zu kollektiven Fehlentwicklungen, insbesondere bei Großrisiken. Baden-Baden 1995, S 100; K. Ambos. Tatherrschaft durch Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate. GA 1998, S 233 ff; U. Schulz. Die mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft – eine notwendige Rechtsfortbildung? JuS 1997, S 113; A. Hoyer. Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit innerhalb von Weisungsverhältnissen: Sonderregeln für Amts- und Wehrdelikte und ihre Übertragbarkeit auf privatrechtliche Organisationen. in: K. Amelung (Hrsg.), Individuelle Verantwortung, S 183 ff.

<sup>391</sup> Z.B. C. Urban. Mittelbare Täterschaft, S 210; B. Schünemann. Strafrecht-dogmatische und kriminalpolitische Grundfragen der Unternehmenskriminalität. wistra 1982, S 43; C. Knauer. Die Kollegialentscheidung im Strafrecht. Zugleich ein Beitrag zum Verhältnis von Kausalität und Mittäterschaft. München 2001, S 78.

<sup>392</sup> A. Ransiek. Unternehmensstrafrecht. Strafrecht, Verfassungsrecht, Regelungsalternativen. Hrsg. von E. Samson und K. Tiedemann, Heidelberg 1996, S 47.

beherrschen, wenn die Entscheidungsfreiheit des Vordermannes begrenzt ist. Die Herrschaft und Freiheit sind demgemäß korrespondierende Begriffe; die Freiheit einer Person wird frei von normativen Bestimmungen der Gesetze verstanden und die Freiheit wird abhängig von den realen Tatumständen interpretiert. Wenn eine Straftat im Rahmen einer Wirtschaftsorganisation begangen wird, kann man sogar von der Verwirklichung von *sozialer Macht* sprechen.<sup>393</sup>

Es ist festzustellen, dass in der Rechtsprechung die sog. erweiterte Tatherrschaftslehre in der Form der Organisationsherrschaft benutzt wird – Probleme der Täterschaft und Verantwortlichkeit werden immer mehr beim Betrieb wirtschaftlicher Unternehmen durch Konstruktion *Täter hinter dem Täter* gelöst.

In der Arbeit werden mehrere Entscheidungen analysiert und wird gezeigt, in welchen Konstellationen mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft akzeptiert worden ist (Kapitel IV 2).

In der sog. "Sterbehilfe"-Entscheidung stand für den BGH im Mittelpunkt, dass der behandelnde Arzt einerseits seine "Anordnungsbefugnis" in Anspruch nahm und sich andererseits die als unmittelbar Ausführende benötigten Pflegekräfte zu diesem in einer "untergeordneten, grundsätzlich weisungsgebundenen Rolle" befanden. BGH war der Meinung, dass eine andere Rollenverteilung als die Täterschaft sowohl des Pflegers, als auch des anordnenden Arztes, der "gegebenen Organisationsstruktur" nicht gerecht werde. Die tatbestandliche Handlung des Hintermannes bestand nach Auffassung des Gerichts in der schriftlichen Anweisung an das Pflegepersonal, statt der Ernährung mittels Sonde dem Opfer nur noch Tee zuzuführen.<sup>394</sup>

In einem weiteren Fall führte BGH zur Begründung der täterschaftlichen Rolle von Geschäftsführern einer GmbH bei einer umweltgefährdenden Abfallbeseitigung folgendes aus: Diese hätten zur Tatbestandsverwirklichung "den Weg... eröffnet und vorgezeichnet"; konkrete Feststellungen zu einzelnen Handlungen der Angeklagten konnten hingegen nicht getroffen werden. Lediglich die "Einbindung und Beteiligung" der Angeklagten in die Geschäftsvorgänge um die Abfallbeseitigung wurde allgemein festgestellt.<sup>395</sup> Überdies stellte das Gericht noch auf das Tatinteresse und die Pflichtenstellung der Geschäftsführer hinsichtlich der ordnungsgemäßen Beseitigung der Abfälle ab. Nähere Angaben zur Größe der Firma, der Organisationsstruktur und den Entscheidungsabläufen innerhalb der Organisation sind in der Entscheidung nicht zu finden.

In einem weiteren Urteil bezeichnete BGH die (faktischen) Geschäftsführer einer GmbH als mittelbare Täter der von den – nicht ausschließbar bösgläubigen – Angestellten zu Gunsten des Betriebes begangenen Betrugstaten – Warenbestellungen im laufenden Geschäftsbetrieb trotz Zahlungsunfähigkeit – obwohl "keine konkrete Einwirkung oder auch nur aktuelle Kenntnis der

---

<sup>393</sup> J. Schlösser. Soziale Tatherrschaft: Ein Beitrag zur Frage der Täterschaft in organisatorischen Machtapparaten. Berlin 2004, S 170.

<sup>394</sup> BGHSt 40, 257.

<sup>395</sup> BGHSt 43, 219.

Angeklagten in Bezug auf die einzelnen Warenbestellungen festgestellt“ werden konnte. Zuvor hatten die Angeklagten in Kenntnis der Sachlage und in Voraussicht der Folgen durch Gesellschafterbeschluss die unveränderte Fortsetzung des Geschäftsbetriebes veranlasst. In der Entscheidung wird gesagt, dass als Täter kraft Tatherrschaft komme auch derjenige in Betracht, der durch Organisationsstrukturen bestimmte *Rahmenbedingungen ausnutze*, die *regelmäßige Abläufe auslösen*, die ihrerseits wiederum zur Tatverwirklichung führen. Die Angeklagten hätten hier auch gegenüber dem Geschäftsführer – einem Lagerarbeiter, der von den Angeklagten eingestellt worden war – den notwendigen überragenden Einfluss ausüben können.<sup>396</sup> Genaueres sagt BGH jedoch weder zur Struktur des Unternehmens und noch zu den Entscheidungsabläufen, auch wird nicht dargelegt, wie das Verhältnis zwischen den Angeklagten und den unmittelbar handelnden Angestellten war.<sup>397</sup>

In einem Fall wurde festgestellt, dass der Angeklagte seine Praxis – mit durchschnittlich 12 angestellten Tierärzten und weiterem nichttierärztlichem Personal – und seine tierärztliche Hausapotheke so organisiert hatte, dass er einen möglichst großen Arzneimittelumsatz erzielte, da ihm von den Pharmafirmen Rabatte in Form von unberechneten zusätzlichen Lieferungen gewährt wurden, deren Umfang sich an seinen Umsätzen orientierte. Seinen (generalisierten) Anweisungen entsprechend wurden verschreibungspflichtige Arzneimittel aus seiner tierärztlichen Hausapotheke daher auch an andere, nicht bei ihm angestellte Tierärzte verkauft und an Tierhalter weitergegeben, ohne dass deren Tiere durch den Angeklagten oder einen der angestellten Tierärzte ordnungsgemäß behandelt wurden. Der Angeklagte wurde als mittelbarer Täter schuldig gesprochen – seinen Tatbeitrag sah BGH in der Organisation des Geschäftsbetriebes der Praxis und in den gegebenen allgemeinen Anweisungen.<sup>398</sup>

Die Kritiker sind der Meinung, dass es faktisch dazu gekommen ist, dass der Leiter eines Unternehmens für alles, was in seinem Betrieb geschieht und von seinem Wissen und Wollen auch nur in ganz allgemeiner Form umfasst ist, als mittelbarer Täter haftbar gemacht werden kann.

In der Dissertation wird zu diesem Thema die Schlussfolgerung gezogen, dass es praktisch zu einem neuen Typus der mittelbaren Täterschaft gekommen ist – nämlich die bewusste Schaffung und Ausnutzung der Rahmenbedingungen im Gebiet eines Wirtschaftsunternehmens (Kapitel IV 3). Auf die vom C. Roxin als Voraussetzung für die Organisationsherrschaft bezeichnete Fungibilität des Vordermannes hat man verzichtet. Auch von C. Roxin bezeichnete Rechtsgeköstheit der Organisation wird als überflüssig betrachtet.

Wie und warum es dazu gekommen ist, ist leicht zu verstehen, wenn man die Argumente z.B. des Richters A. Nack liebt. Mit Absicht wurde mittelbare Täter-

---

<sup>396</sup> BGH NJW 1998, 767 = NStZ 1998, 568.

<sup>397</sup> Die Entscheidung unterstützend, Mitglied des Senats: A. Nack. Mittelbare Täterschaft durch Ausnutzung regelmäßiger Abläufe. GA 2006, S 344 ff.

<sup>398</sup> BGH, Beschl. vom 3.7.2003 = NStZ 2004, 457.

schaft weitergehend als die dritte Fallgruppe von C. Roxin (Machtapparat mit Fungibilität des unmittelbaren Täters) definiert. Die Praktiker waren einig, dass eine – die *praktisch* bedeutsamste – Fallgruppe mit einbezogen werden musste: die vom Chef eines Unternehmens veranlasste Straftat, bei der die Mitarbeiter des Unternehmens weisungsgemäß gehandelt haben. Nämlich hatte die Rechtsprechung beim Lieferantenbetrug seit Jahren den Chef ohne weiteres als mittelbaren Täter verurteilt. Der Unternehmer, der während einer Krise noch betrügerische Rechnungen aufgibt, wurde ganz selbstverständlich als mittelbarer Täter verurteilt. Aber es sind seine Angestellten, die mit den Lieferanten verhandelt haben; zumeist haben sie den konkreten Auftrag erteilt. Die Angestellten sind manchmal gutgläubig. Vielfach aber kennen sie schon die schlechte Zahlungsmoral des Unternehmens; sie müssen schließlich die misstrauischen Lieferanten immer wieder vertrösten. Auch ohne konkrete Einzelanweisungen verlässt sich der Chef darauf, dass sein gewöhnlicher Geschäftsbetrieb – wie von ihm organisiert – weiterläuft. Seine Art der Beteiligung davon abhängig zu machen, ob der jeweilige Angestellte bei der konkreten Bestellung böse- oder gutgläubig war, erscheint nicht angemessen. Es wäre auch nicht aufzuklären. Plastisch formuliert: Der Chef war der Betrüger. Deshalb wurde nach einer Definition gesucht, die auch diese Fallgestaltung erfasst. *Das Kriterium der Fungibilität des Tatmittlers war dafür nicht geeignet*. Gerade bei den für diese Kriminalitätsform typischen kleinen und mittleren Unternehmen braucht der Chef eben diejenigen Mitarbeiter, die “den Laden kennen”. Er kann sie nicht beliebig austauschen, noch viel weniger darauf vertrauen, dass andere Angestellte in seinem Sinn handeln.<sup>399</sup>

Die Kritiker finden, dass der so propagierte neue Täterbegriff im doppelten Sinne ein “ökonomischer” Täterbegriff ist (Kapitel IV 3). Zunächst ist er unternehmensbezogen, weil mit ihm eine neue Form des Unternehmenstäters begründet wird. Und er ist in hohem Maße effizient, weil er die Gerichte von spezifisch wirtschaftsstrafrechtlichen Begründungsnöten entlastet, die aus der Kollision von Phänomenen modernen Strafrechts mit traditionellen dogmatischen Begründungskategorien resultieren. Dabei ist insbesondere unerheblich, ob die Vorderleute ihrerseits strafrechtlich relevant handeln oder nicht.<sup>400</sup> Einige Autoren sehen daran sogar “Beerdigung des Verantwortungsprinzips” als dogmatische Regel.<sup>401</sup>

In der Dissertation wird auch der Standpunkt vertreten, dass es dabei sogar mehr um Tatherrschaft *via* soziale Machtstellung geht (Kapitel IV 3). Die sozial überlegende Position des Hintermannes gegenüber dem Anweisungsempfänger ist logische Konsequenz des hierarchisch-linearen Aufbaus der Organisation.

---

<sup>399</sup> A. Nack, GA 2006, S 342.

<sup>400</sup> T. Rotsch. Der ökonomische Täterbegriff. Zugleich ein Beitrag zu Differenzierung, Diversifizierung und Divisionalisierung der Strafrechtsdogmatik. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 7/2007, S 260 ff (263).

<sup>401</sup> B. Schünemann. Die Rechtsfigur des “Täters hinter dem Täter” und das Prinzip der Tatherrschaftsstufen. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 7/2006, S 300 ff.

Schon dann, wenn ein streng hierarchisch aufgebautes System vorliegt, ist damit praktisch automatisch eine überlegende soziale Machtstellung des Hintermannes gegenüber seinem Weisungsempfänger auf unterer Organisationsebene verbunden.<sup>402</sup> Täterschaft wird sogar als soziale Wirklichkeit verstanden; so werden die Tat und die Folgen der Tat demjenigen zugerechnet, bei denen die reale soziale Verantwortung liegt.<sup>403</sup> Danach ergeben sich auch Fungibilität und Rechtsgelöstheit der Organisationsmitglieder von Wirtschaftsunternehmen aus ihrer Zugehörigkeit zu einem hierarchisch organisierten System weisungsbefugter Vorgesetzter und befolgungspflichtiger Mitarbeiter/Untergebener. Deren Weisungen würden mit hinreichender Wahrscheinlichkeit befolgt, da der Arbeitsmarkt aktuell extrem gespannt ist und selbst für spezialisierte Arbeitskräfte zeitnah Ersatz gefunden werden könne. "De facto und de iure" ist deshalb eine Befehls- und Organisationsherrschaft des Vorgesetzten gegeben, soweit im Innenverhältnis eine Weisungsbefugnis und eigene Verantwortung für den betroffenen Bereich gewährt werden. Ebenso könnten Unternehmen außerhalb der Rechtsordnung stehen und damit das Kriterium der Rechtsgelöstheit erfüllen. Dazu genügt bereits ein teilweise rechtsgelöstes Agieren, da sich Subsystem und Gesamtsystem wie System und Außenwelt zueinander verhielten. Einen den konkreten Tatmittler in seiner Freiheit beeinträchtigten und daher steuernden Druck realisieren Unternehmen durch "Mobbing" oder Kündigungsdrohung, was eine Erstreckung der mittelbaren Organisationstäterschaft und damit eine doppelte Verantwortungszuweisung auch bei Wirtschaftsunternehmen rechtfertigt.

In der Arbeit wird aber die Auffassung vertreten, dass es um die mittelbare Täterschaft nur dann gehen kann, wenn die (strafbare) Tat als solche prinzipiell in der Kompetenz der Organisation liegt; sonst wird mit der Konstruktion der mittelbaren Täterschaft zu weit gegangen und jegliche Grenzen zwischen Täterschaft und Teilnahme (besonders Anstiftung) verloren werden (Kapitel IV 3).

Im fünften Teil der Dissertation wird die Frage beantwortet, ob im estnischen Strafrecht schon von der mittelbaren Täterschaft kraft Organisationsherrschaft sprechen kann; Anlass dazu gibt die Regulation und Praxis der strafrechtlichen Verantwortung der juristischen Personen und insbesondere im Bereich der Ordnungswidrigkeiten.

Zuerst wird auf die Prinzipien der strafrechtlichen Verantwortung der juristischen Personen hingewiesen; für die estnische Rechtsordnung diente dabei französische *Code Penal* als Vorbild<sup>404</sup> (Kapitel V 1).

Paragraph 14 I des estnischen StGB verlangt für die strafrechtliche Verantwortung (in den durch den besonderen Teil bestimmten Fällen) der juristischen Person, dass die Tat im Interesse (zu Gunsten) der juristischen Person vom

---

<sup>402</sup> W. Schild. Täterschaft als Tatherrschaft. Berlin, N-Y 1994, S 12 und 23.

<sup>403</sup> W. Schild. Täterschaft als Tatherrschaft, S 33.

<sup>404</sup> M. Delmas-Marty. Die Strafbarkeit juristischer Personen nach dem neuen französischen Code Penal. in: Bernd Schünemann (Hrsg.). Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts. Madrid-Symposium für Klaus Tiedemann. Köln (ua) 1994, S 305 ff.

Organ, Mitglied des Organs, Leiterarbeiter oder zuständigen Vertreter der Firma begangen worden ist (Kapitel V 2). Die Bestrafung des unmittelbar Handelnden schließt die Verantwortung der juristischen Person nicht aus (StGB § 14 II). Dabei ist aber zu bemerken, dass im Bereich der Ordnungswidrigkeiten nur die Täterschaft, nicht aber die Teilnahme strafbar ist (StGB § 23).

Dabei geht es um die sog. ableitende Verantwortung der juristischen Personen – eine juristische Person kann strafrechtlich nicht selbstständig, sondern nur durch die im Gesetz bezeichnete natürliche Person verantworten.<sup>405</sup> Das Staatsgericht hat mehrmals betont, dass die Verantwortung der juristischen Person die Verantwortung der natürlichen Person nicht *ersetzt*, sondern nur *ergänzt*.<sup>406</sup>

Daraus ergibt sich aber folgendes – die strafrechtliche Verantwortung der juristischen Person setzt immer voraus, dass Leiterarbeiter der Firma als natürliche Person tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft handelt. Falls nur ein Element der Deliktstruktur in der Tätigkeit des Leiterarbeiters fehlt, ist die strafrechtliche Verantwortung der juristischen Person ausgeschlossen<sup>407</sup> (Kapitel V 2).

In einer derartigen Situation liegt das praktische Problem auf der Hand – wenn der Leiter oder eine andere Person im Sinne des § 14 I StGB dem “einfachen” Arbeiter der Firma den Befehl erteilt, im Interesse der Organisation eine Ordnungswidrigkeit zu begehen, und der Arbeiter diesen auch vorsätzlich (d.h. vollverantwortlich) erfüllt, wäre der Leiterarbeiter (der Befehlsgeber) nach klassischem Verständnis nur als Anstifter zu betrachten. Dass würde aber auch bedeuten, dass die strafrechtliche Verantwortung sowohl des Befehlsgebers als auch der juristischen Person ausgeschlossen wäre.

Danach werden aber die Entscheidungen des Staatsgerichts analysiert und es wird zu der Schlussfolgerung gelangt, dass mittelbare Täterschaft in Form “Täter hinter dem Täter” in der Rechtsprechung schon “stillschweigend” akzeptiert wird; anders kann man die Praxis des obersten Gerichtshofs nicht interpretieren (Kapitel V 3.1).

Nämlich hat das Staatsgericht in mehreren Entscheidungen ausgeführt, dass die strafrechtliche Verantwortung (im Bereich der Ordnungswidrigkeiten) der juristischen Person auch dann möglich ist, wenn die Leitperson der Firma wohl selbst keine tatbestandsmäßige Handlung vornimmt, die Tat aber wegen ihren *Befehls* oder mit ihrer *Beistimmung* begangen worden ist.<sup>408</sup> Dabei wird aber auch der unmittelbare Täter (der den Befehl gefolgt hat) als Täter bestraft.<sup>409</sup>

---

<sup>405</sup> J. Sootak, E. Elkind. The concept of corporate criminal responsibility and its further developments in the Estonian case law. Rikosoikeudellisia kirjotuksia VIII, Raimo Lahdelle 12.1.2006 omistettu, P 421; “Juristische Person hat keine Hände, um einen Beamten für die Bestechung Geld zu geben”.

<sup>406</sup> ESG 3-1-1-7-04. -RT III 2004, 9, 105 (in estnischer Sprache) .

<sup>407</sup> ESG 3-1-1-7-04. – RT III 2004, 9, 105; 3-1-1-131-04 – RT III 2005, 4, 33 (in estnischer Sprache).

<sup>408</sup> Siehe z.B. ESG 3-1-1-82-04. – RT III 2004, 24, 263 (in estnischer Sprache); 3-1-1-145-05. – RT III 2006, 7, 59 (in estnischer Sprache).

<sup>409</sup> Siehe ESG 3-1-1-100-03. – RT III 2003, 32, 326 (in estnischer Sprache).

Dabei muss aber immer berücksichtigt werden, dass das Staatsgericht vom Leiterarbeiter volldeliktisches Handeln verlangt – er muss im Ordnungswidrigkeitenstrafrecht als Täter betrachtet werden (Kapitel V 2). In mehreren Entscheidungen hat oberster Gerichtshof demgemäß ausgeführt, dass der Befehl zur Tathandlung für Täterschaft hinreichend ist; der Befehl, ein Straftat zu begehen, macht den Befehlsgeber zum mittelbaren Täter. Es ist festzustellen, dass es auf keinen Fall um eine andere Möglichkeiten der mittelbaren Täterschaft ging, nämlich kraft Nötigung oder kraft Irrtums (gleichzeitig wurde die strafrechtliche Verantwortung des unmittelbar Handelnden bejaht) (Kapitel V 3.1).

Daher kann folgendes gesagt werden – für die Täterschaft ist eine vom Leiterarbeiter ausgehende Entscheidung maßgebend, die für Tatmittler bindend ist, obwohl er die Rechtswidrigkeit seiner Handlung erkannt hat und dies seine strafrechtliche Verantwortung mit sich bringt. Der unmittelbare Täter besitzt Handlungsherrschaft (eigenhändige Tatausführung), der Befehlsgeber besitzt aber Willensherrschaft, was ihn auch zum mittelbaren Täter macht. Wenn das Staatsgericht argumentiert, dass “mehrere Tatbestände der Ordnungswidrigkeiten nicht vom Leiterarbeiter, sondern von einem “einfachen” Arbeiter verwirklicht werden” und nur deswegen für die Täterschaft “der Befehl oder die Beistimmung hinreichend ist”<sup>410</sup>, geht es verständlich um die reale soziale Macht des Alltagslebens; bei den Hintermänner liegt die reale soziale Verantwortung und demgemäß sind die auch als (mittelbare) Täter zu behandeln. Aus der bisherigen Praxis des Staatsgerichts ergibt sich stillschweigend aber auch, dass die mittelbare Täterschaft nur dann in Betracht kommt, wenn die rechtswidrige Tat im Bereich der täglichen wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens vorgenommen wird (Kapitel V 3.1).

Letztendlich wird in der Arbeit ein Fall bearbeitet und gezeigt, dass Täterschaftslehre in der estnischen Rechtsordnung gespalten ist – die Lösungen hängen davon ab, ob es um eine Kriminalstrafat oder Ordnungswidrigkeit geht, wobei auch die strafrechtliche Verantwortung der juristischen Person zu lösen ist (Kapitel V 3.1). Es wird die Schlussfolgerung gezogen, dass im Bereich des Kriminalstrafrechts mehr dem strengen Verantwortungsprinzip gefolgt wird, während die Fälle der Ordnungswidrigkeiten aber durch eingeschränktes Verantwortungsprinzip und Konstruktion Täter hinter dem Täter gelöst werden. Dieser Schluss ergibt sich aus dem folgenden.

Nehmen wir an, dass dem U ein Baufirma X gehört; er ist auch Leiter der Firma. Um die Bau eines Hauses zu beschleunigen, müssen im Bauplatz einige Bäume gefällt werden. Weil U keine Zeit und auch Lust hat, sich mit verschiedenen Formalitäten bei den Behörden zu beschäftigen, gibt er dem Leiterarbeiter M den Befehl “das Problem schnell zu lösen”. M befiehlt seinerseits dem einfachen Arbeiter H in der Nacht die Bäume zu sägen; dabei sagt er nur, das es “in nächsten Tagen gemacht werden soll”. H, der sehr gut versteht, dass es um eine rechtswidrige Tat handelt, macht wie ihm gesagt; er arbeitet in

---

<sup>410</sup> Siehe ESG 3-1-1-145-05. – RT III 2006, 7, 59 (in estnischer Sprache).

der Firma in Probezeit und hat Angst die Arbeit zu verlieren, wenn er dem Befehl nicht folgt.

Jetzt ist zu lösen, welche Form der Täterschaft U, M und H erfüllen. In der Arbeit wird die Praxis des Staatsgerichts analysiert und daraus ergibt sich folgendes (Kapitel V 3.1).

Zuerst wird angenommen, dass mit der Tat der Umwelt erheblicher Schaden verursacht wurde. Dann handelt es sich um eine Kriminalstraftat gemäß § 356 I StGB. § 356 III StGB sieht die Verantwortung der juristischen Person vor.

H, der die Tat eigenhändig und vollverantwortlich begeht, ist als unmittelbarer Täter zu betrachten. M, der dem H die Entscheidung überlassen hat, wie und wann die Tat konkret durchzuführen ist, ist deswegen kein Mittäter. Nach der Praxis ist auch die mittelbare Täterschaft ausgeschlossen; es gibt keinen Grund von Nötigung oder Irrtum zu sprechen und obwohl das Staatsgericht Organisationsherrschaft mehrmals als eine Form von mittelbarer Täterschaft bezeichnet hat, ist es bisher in keiner Entscheidung in Betracht gekommen. Demgemäß ist M als Anstifter zur Tat zu betrachten. Das alles gilt auch für U. Er ist kein unmittelbarer Täter, auch kein Mittäter, auch fehlen in seiner Handlung nach der Praxis jegliche Hinweise auf die mittelbare Täterschaft. Deswegen ist auch U als Anstifter zu betrachten. Weil die Leiterarbeiter der Firma trotzdem strafbar gehandelt haben, bringt es auch die strafrechtliche Verantwortung der Firma X mit.

Das alles ändert sich aber dann, wenn es um eine Ordnungswidrigkeit geht. Der Fall wird modifiziert und wird angenommen, dass kein erheblicher Schaden verursacht wurde; dann ist es nach einem Nebengesetz strafbar, das eine Ordnungswidrigkeitstat vorsieht (§ 68 des Waldgesetzes sieht die Verantwortung sowohl der natürlicher als auch juristischer Person vor). In diesem Fall werden aber alle obengenannten Prinzipien und Folgerungen des strengen Verantwortungsprinzips über Bord geworfen; und es ist zu verstehen, dass es mit dem Ziel gemacht wird, die Verantwortung der juristischen Person zu schaffen.

Der H ist wieder als unmittelbarer Täter zu betrachten, dabei ändert es sich nichts. Gleichzeitig wird aber immer die Verantwortung der juristischen Person X bejaht; die Tat wurde zugunsten der Firma vorgenommen und es ist ein *Befehl* des Leiterarbeiters vorhanden. Um dass zu bejahen, muss man aber gleichzeitig die Täterschaft des U und M feststellen; weil das die absolute Voraussetzung für die Strafbarkeit der Firma X ist. Dass U und M die Täter sind, steht fest; es geht nur darum, *welche* Form der Täterschaft die erfüllt haben. Weil H, U und M die Tat nicht gemeinschaftlich durchgeführt haben, kann es nicht um die Mittäterschaft handeln. Die einzige Möglichkeit ist deswegen die mittelbare Täterschaft. Die mittelbare Täterschaft kraft Nötigung und Irrtums ist abzulehnen – der U hat vollverantwortlich gehandelt. In der Arbeit wird die Schlussfolgerung gezogen, dass nichts anderes als dritte Form der mittelbaren Täterschaft, d.h. Organisationsherrschaft, übrig bleibt, um die täterschaftliche Qualität der Leiterarbeiter zu begründen. Nur in diesem Fall kann die herrschende Praxis des Staatsgerichts begründet werden, die einerseits

Täterschaft der Leiterarbeiter verlangt und andererseits die strafrechtliche Verantwortung des unmittelbar Handelnden bejaht.

In der Dissertation wird eine solche Zweiteilung der Täterschaftslehre kritisch betrachtet; es sollten gleiche Regeln sowohl im Bereich des Kriminalstrafrechts als auch des Ordnungswidrigkeitenrechts gelten. Einheitliche Prinzipien der Täterschaftslehre sind nicht zu unterschätzen und im Augenblick kann man davon nicht sprechen. Wie dargelegt, gilt die Lehre von Organisationsherrschaft faktisch schon teilweise in der Praxis. Der Autor ist der Meinung, dass die Zeit gekommen ist, die theoretischen Ausgangspunkte und Grenzen der behandelten/geschilderten Form der (mittelbaren) Täterschaft auch in der Rechtssprechung zu formulieren. Der Autor hofft, dass auch diese Arbeit dazu einen Beitrag leisten und einige Lösungen anbieten kann.

# CURRICULUM VITAE

## Paavo Randma

Sünniaeg ja koht: 18.01.1977, Tartu  
Kodakondsus: Eesti  
Töökoht: Tallinna Ringkonnakohus  
Amet: Kohtunik  
Tel ja e-post: 6282 744, paavo.randma@just.ee

## Hariduskäik

1983–1995 Tartu 12. Keskkool;  
1995–2000 Tartu Ülikool, õigusteaduskond, õigusteadus.  
*Baccalaureus atrium*;  
1998–1999 Kieli Ülikool (Saksamaa), õigusteaduskond, õigusteadus;  
2000–2002 Tartu Ülikool, õigusteaduskond, magistratuur. *Magister iuris*;  
2004– Tartu Ülikool, õigusteaduskond, doktorantuur.

## Ametikäik

1999–2007 Riigikohtu kriminaalkolleegium, nõunik;  
2007– Tallinna Ringkonnakohus, kohtunik.

## Teaduslik tegevus

Peamised uurimisvaldkonnad: karistusõiguse üldosa, täideviimisõpetus.

## Olulisemad teaduspublikatsioonid

1. P. Randma. Euroopa Ühenduse kriminaalõiguslikud põhimõtted. *Juridica*, 2000/5, lk 312–319;
2. P. Randma. Kohtupraktika süüdistusajades KrK § 164<sup>2</sup> järgi (korruptsioon). Avaldatud: Riigikohus 2001. Lahendid ja kommentaarid. Juura, Õigusteabe AS, Tallinn 2002, lk 1145 jj.
3. P. Randma. Retsensioon: J. Sootak. Varavastased süüteod. Loenguid karistusõiguse eriosast II. *Juridica* 2004/1, lk 66–69;
4. P. Randma. Retsensioon: J. Sootak. Isikuvastased süüteod. Loenguid karistusõiguse eriosast I. *Juridica* 2004/2, lk 142–145;

5. P. Randma. Afekt kui hingelise erutuse seisund ja ajutine raske psüühikahäire. *Juridica*, 2005/5, lk 321–331;
6. P. Randma. Veel kord riigi poolsest teoprovokatsioonist: kas keelatud või siiski lubatud? *Juridica* 2006/5, lk 307–316;
7. J. Sootak, P. Randma. Narkokriminaalpoliitika või narkopoliitika? *Akadeemia* 2006/6, lk 1325–1366;
8. P. Randma. Vägivalla mõiste karistusseadustikus ja seksuaalse enesemääramise vastaste süütegude sisustamise mõningad probleemid. *Juridica* 2007/10, lk 695–704.
9. J. Sootak, J. Ginter, P. Randma. *Narkosüüteod Eestis*. Tallinn: Juura, 2007.
10. P. Randma. *Beteiligungsmodelle im neuen Estnischen Strafgesetzbuch. Begrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme durch Tatherrschaftslehre*. *Juridica International*, 2008/2, S 125–134;
11. P. Randma. Täideviija mõiste laienemine – organisatsiooniline teovalitsemine. *Tractatus terribiles*. Artiklikogumik professor Jaan Sootaki 60. juubeliks. Tallinn: Juura, 2009, lk 19–36;
12. J. Sootak. *Karistusõigus. Üldosa (kaasaautorlus)*. Tallinn: Juura, 2010.
13. J. Sootak, Paavo Randma. *Strafbare Mitwirkung von Führungspersonen in Straftätergruppen und Netzwerken – Landesbericht Estland*. *Strafrechtliche Forschungsberichte, Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts*, 2011.

# CURRICULUM VITAE

## Paavo Randma

Geburtsdatum: 18.01.1977, Tartu  
Staatsangehörigkeit: Estnisch  
Beruf: Richter des Bezirksgerichts in Tallinn  
Tel und e-mail: 6282 744, paavo.randma@just.ee

## Schulbildung und Studium

1983–1995 Grundschule und Gymnasium, Tartuer 12. Oberschule  
1995–2000 Studium an der rechts – wissenschaftlichen Fakultät der Universität Tartu. *Baccalaureus artium*;  
1998–1999 Studium an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Christian – Albrechts – Universität zu Kiel (Deutschland);  
2000–2002 Magistratur an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tartu. *Magister iuris*;  
2004– Doktorand an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tartu.

## Berufliche Tätigkeit

1999–2007 Oberste Gerichtshof der Republik Estland, wissenschaftlicher Berater bei der Strafkammer;  
2007– Bezirksgericht Tallinn, Richter

## Wissenschaftliche Tätigkeit

Forschungsgebiete: Allgemeine Teil des Strafrechts, Täterschaftslehre.

## Publikationen

1. P. Randma. Euroopa Ühenduse kriminaalõiguslikud põhimõtted. *Juridica*, 2000/5, lk 312–319;
2. P. Randma. Kohtupraktika süüdistusastjades KrK § 164<sup>2</sup> järgi (korruptsioon). Avaldatud: Riigikohus 2001. Lahendid ja kommentaarid. Juura, Õigusteabe AS, Tallinn 2002, lk 1145 jj.
3. P. Randma. Retsensioon: J. Sootak. Varavastased süüteod. Loenguid karistusõiguse eriosast II. *Juridica* 2004/1, lk 66–69;

4. P. Randma. Retsensioon: J. Sootak. Isikuvastased süüteod. Loenguid karistusõiguse eriosast I. *Juridica* 2004/2, lk 142–145;
5. P. Randma. Afekt kui hingelise erutuse seisund ja ajutine raske psüühikahäire. *Juridica*, 2005/5, lk 321–331;
6. P. Randma. Veel kord riigi poolsest teoprovokatsioonist: kas keelatud või siiski lubatud? *Juridica* 2006/5, lk 307–316;
7. J. Sootak, P. Randma. Narkokriminaalpoliitika või narkopoliitika? *Akadeemia* 2006/6, lk 1325–1366;
8. P. Randma. Vägivalla mõiste karistusseadustikus ja seksuaalse enesemääramise vastaste süütegude sisustamise mõningad probleemid. *Juridica* 2007/10, lk 695–704.
9. J. Sootak, J. Ginter, P. Randma. *Narkosüüteod Eestis*. Tallinn: Juura, 2007.
10. P. Randma. Beteiligungsmoelle im neuen Estnischen Strafgesetzbuch. Begrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme durch Tatherrschaftslehre. *Juridica International*, 2008/2, S 125–134;
11. P. Randma. Täideviija mõiste laienemine – organisatsiooniline teovalitsemine. *Tractatus terribiles*. Artiklikogumik professor Jaan Sootaki 60. juubeliks. Tallinn: Juura, 2009, lk 19–36;
12. J. Sootak. *Karistusõigus. Üldosa (kaasautorlus)*. Tallinn: Juura, 2010.
13. J. Sootak, Paavo Randma. Strafbare Mitwirkung von Führungspersonen in Straftätergruppen und Netzwerken – Landesbericht Estland. *Strafrechtliche Forschungsberichte, Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts*, 2011.

## DISSERTATIONES IURIDICAE UNIVERSITATIS TARTUENSIS

1. **Херберт Линдмяэ.** Управление проведением судебных экспертиз и его эффективность в уголовном судопроизводстве. Тарту, 1991.
2. **Peep Pruks.** Strafprozesse: Wissenschaftliche “Lügendetektion”. (Instrumentaldiagnostik der emotionalen Spannung und ihre Anwendungsmöglichkeiten in Strafprozess). Tartu, 1991.
3. **Marju Luts.** Juhuslik ja isamaaline: F. G. v. Bunge provintsiaalõigusteadus. Tartu, 2000.
4. **Gaabriel Tavits.** Tööõiguse rakendusala määratlemine töötaja, tööandja ja töölepingu mõistete abil. Tartu, 2001.
5. **Merle Muda.** Töötajate õiguste kaitse tööandja tegevuse ümberkorraldamisel. Tartu, 2001.
6. **Margus Kingisepp.** Kahjuhüvitis postmodernses deliktiõiguses. Tartu, 2002.
7. **Vallo Olle.** Kohaliku omavalitsuse teostamine vahetu demokraatia vormis: kohalik rahvaalgatus ja rahvahääletus. Tartu, 2002.
8. **Irene Kull.** Hea usu põhimõte kaasaegses lepinguõiguses. Tartu, 2002.
9. **Jüri Saar.** Õigusvastane käitumine alaealisena ja kriminaalsed karjäärid (Eesti 1985–1999 longituuduuringuse andmetel). Tartu, 2003.
10. **Julia Laffranque.** Kohtuniku eriarvamus. Selle võimalikkus ja vajalikkus Eesti Vabariigi Riigikohtus ja Euroopa Kohtus. Tartu, 2003.
11. **Hannes Veinla.** Ettevaatusprintsipi keskkonnaõiguses. Tartu, 2004.
12. **Kalev Saare.** Eraõigusliku juriidilise isiku õigussubjektsuse piiritlemine. Tartu, 2004.
13. **Meris Sillaots.** Kokkuleppemenetlus kriminaalmenetluses. Tartu, 2004.
14. **Mario Rosentau.** Õiguse olemus: sotsiaalse käitumise funktsionaalne programm. Tartu, 2004.
15. **Ants Nõmper.** Open consent – a new form of informed consent for population genetic databases. Tartu, 2005.
16. **Janno Lahe.** Süü deliktiõiguses. Tartu, 2005.
17. **Priit Pikamäe.** Tahtluse struktuur. Tahtlus kui koosseisupäraste asjaolude teadmine. Tartu, 2006.
18. **Ivo Pilving.** Haldusakti siduvus. Uurimus kehtiva haldusakti õiguslikust tähendusest rõhuasetusega avalik-õiguslikel lubadel. Tartu, 2006.
19. **Karin Sein.** Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused. Tartu, 2007.
20. **Mart Susi.** Õigus tõhusale menetlusele enda kaitseks – Euroopa Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsiooni artikkel 13 Euroopa Inimõiguste Kohtu dunaamilises käsitluses. Tartu, 2008.
21. **Carri Ginter.** Application of principles of European Law in the supreme court of Estonia. Tartu, 2008.
22. **Villu Kõve.** Varaliste tehingute süsteem Eestis. Tartu, 2009.

23. **Katri Paas.** Implications of Smallness of an Economy on Merger Control. Tartu, 2009.
24. **Anneli Alekand.** Proportsionaalsuse printsiip põhiõiguste riive mõõdupuuna täitemenetluses. Tartu, 2009.
25. **Aleksei Kelli.** Developments of the Estonian Intellectual Property System to Meet the Challenges of the Knowledge-based Economy. Tartu, 2009.
26. **Merike Ristikivi.** Latin terms in the Estonian legal language: form, meaning and influences. Tartu, 2009.
27. **Mari Ann Simovart.** Lepinguvabaduse piirid riigihankes: Euroopa Liidu hankeõiguse mõju Eesti eraõigusele. Tartu, 2010.
28. **Priidu Pärna.** Korteriomanike ühisus: piiritlemine, õigusvõime, vastutus. Tartu, 2010.
29. **René Värk.** Riikide enesekaitse ja kollektiivse julgeolekusüsteemi võimalikkusest mitteriiklike terroristlike rühmituste kontekstis. Tartu, 2011.