

Põhiseaduse 12. peatükk "Õiguskantsler"

Sissejuhatus

Õiguskantsleri institutsioon on Eesti põhiseaduslikest institutsioonidest üks vähem uuritud ja analüüsitud institutsioone. Et vastata küsimustele: milline pädevus anda õiguskantslerile, milline on õiguskantsleri koht riigorganite süsteemis, millist osa täidab õiguskantsler normikontrollis jne., on õigusteadlased pidanud dispuute läbi ajaloo. Õiguskantsleri institutsioonile konkreetse pädevuse andmine on tekitanud segadust ja vaidlusi selle institutsiooni väljatöötajates nii 1938.aasta kui 1992.aasta põhiseaduse loomisel.

Õiguskantsleri institutsioon sellisel kujul, nagu teda näeb ette meie põhiseadus, on haruldane. Eesti Vabariigi õigussüsteemis on õiguskantsler rangelt apoliitiline ja juriidiline institutsioon, mis nõuab nii õiguskantslerilt kui tema nõunikelt kõrget eetilist ning professionaalset taset. Õiguskantsleri ametkonnas ei tohiks olla kohta aruteludel õigustloovate aktide otstarbekuse üle, vaid lähtutakse ühest fundamentaalsest alusest, milleks on Eesti Vabariigi põhiseadus. Õiguskantsler on sõltumatu ametiisik. Tema sõltumatuse ja poliitilise puutumatus tagamiseks näevad põhiseadus ja õiguskantsleri tegevuse korraldamise seadus ette mitmed konstruktsioonid: õiguskantsleri ametisse nimetamise ja ametist tagandamise korra, õiguskantslerile esitatavad nõuded, tema ametisoleku aja ning ametihüved.

Erinevalt Põhjamaadest ning ka Eesti Vabariigi 1938. aastal alguse saanud õiguskantsleri institutsioonist on meie õiguskantsleri põhiülesandeks järelevalve riigi- ja omavalitsusorganite õigustloovate, s.o. normiloovalde õigusaktide põhiseadusele ja seadusele vastavuse üle. Põhiseadus annab õiguskantslerile põhilise järelevalve vahendina õiguse nõuda põhiseaduse ja seadusega vastuolus olevate aktide muutmist kuni nende tühistamiseni Riigikohtu põhiseadusliku järelevalve kolleegiumi kaudu. Õiguskantsleril on õigus teha ettekandeid Riigikogus ja võtta sõnaõigusega osa valitsuse istungeist – siin esineb õiguskantsler õigusnõunikuna ja võtab osa tööst õigusloome alal. Praktiliselt teostab õiguskantsler seejuures eelkontrolli õigustloovate aktide üle.

Lisaks ülaltoodule täidab õiguskantsler veel kahte funktsiooni:

analüüsib seaduste muutmise, uute seaduste vastuvõtmise ja riigiasutuste töö kohta talle tehtud ettepanekuid (põhiseaduse § 139 lg 2). Siinjuures väärrib erilist tähelepanu õiguskantsleri ülesanne analüüsida riigiasutuste tööd, mis on tüüpiline ombudsmanile: analüüsida riigiasutuste tööd ja vajadusel esineda kaebusega Riigikogus. Seni on lg-t 2 tõlgendatud kitsendavalt: õiguskantsleri kontroll riigiasutuste töö üle piirdub põhiseaduslikkuse kontrolliga (tulenevalt õiguskantsleri tegevuse korraldamise seadusest) – põhiseadus aga nii ei säteta. Seega siit järgnev küsimus: kas põhiseaduse § 139 lg 2 annab õiguskantslerile võimaluse tegutseda ombudsmanina?

teeb Riigikogule ettepaneku Riigikogu liikme, Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse liikme, riigikontrolöri, Riigikohtu esimehe või Riigikohtu liikme kriminaalvastutusele võtmiseks (põhiseaduse § 139 lg 3). Selline pädevus on teataval määral sarnane prokurörile, kuid erinevalt prokurörist ja vastavalt eriseadustele ei teosta õiguskantsler siin mitte sisulist, vaid vormilist kontrolli § 139 lg-s 3 nimetatud isikute (välja arvatud õiguskantsler ise) kriminaalvastutusele võtmise menetluse ja määruse kriminaalmenetluse koodeksi nõuetele vastavuse üle.

§ 139. Õiguskantsler on oma tegevuses sõltumatu ametiisik, kes teostab järelevalvet seadusandliku ja täidesaatva riigivõimu ning kohaliku omavalitsuse õigustloovate aktide põhiseadusele ja seadustele vastavuse üle.

Õiguskantsler analüüsib seaduste muutmise, uute seaduste vastuvõtmise ja riigiasutuste töö kohta talle tehtud ettepanekuid ning esitab vajaduse korral Riigikogule ettekande.

Õiguskantsler teeb Riigikogule põhiseaduse §-des 76, 85, 101, 138, 153 ettenähtud juhtudel ettepaneku Riigikogu liikme, Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse liikme, riigikontrolöri, Riigikohtu esimehe või Riigikohtu liikme kriminaalvastutusele võtmiseks.

1. § 139 lg 1

§ 139 lg 1 toob ära õiguskantsleri põhifunktsiooni, mille teostamisel ta juhindub põhiseadusest ja seadusest. Õiguskantsleri sõltumatust ning lojaalsust Eesti Vabariigile tagatakse mitmete normide ning konstruktsioonidega:

1. õiguskantsleri ametisse nimetamine (põhiseaduse § 140 lg 1) - õiguskantsleri nimetab ametisse Riigikogu Vabariigi Presidendi ettepanekul seitsmeks aastaks.
2. õiguskantslerile esitatavad nõuded (õiguskantsleri tegevuse korraldamise seaduse, edaspidi ÕTKS, § 4):

1) positiivsed nõuded: õiguskantsler peab olema Eesti kodanik, tal peab olema õiguslane kõrgharidus, kõrge erialane kvalifikatsioon ja sellele vastavad praktilise töö kogemused ning ta peab vabalt valdama riigikeelt. Õiguskantsleri ametipost ja volituste kestus nõuavad spetsiifiliste, teiste riigiteenistujatega võrreldes kõrgemate kvalifikatsiooninõuete püstitamist õiguslaste teadmiste, nende rakenduskogemuste, keelteoskuse ning demokraatliku õiguskäsitluse osas. Õiguskantsleril ja tema nõunikel on lubatud tegeleda teadusliku ja pedagoogilise tööga, kui see ei takista nende ametiülesannete täitmist. Lisaks eelnenule peab õiguskantsler olema hea tervise juures;

2) negatiivsed nõuded: õiguskantslerile ning täiendavalt tema nõunikele laienevad piirangud (ÕTKS § 6) - õiguskantsler ja tema nõunikud ei tohi ametisoleku ajal osaleda erakondade tegevuses, olla mõnes teises riigiametis ja saada sealt sissetulekuid ja hüvesid, kuuluda tulundusettevõtte juhatusse või nõukogusse, osaleda ettevõtluses, välja arvatud nende endi isiklikud investeringud ning nendelt saadavad protsendid ja dividendid, samuti neile kuuluva vara käsutamisest saadav tulu. Õiguskantsler ei tohi olla süüdi mõistetud tahtlikult toime pandud kuriteo eest (ÕTKS § 5).

3. Ametivanne - oma lojaalsust Eesti Vabariigile väljendab õiguskantsler ametivande andmisega ametisse astumisel (ÕTKS § 7).
4. Ametist tagandamine - poliitiliste intriigide ja vallandamiste vastu on õiguskantsler kaitstud ÕTKS §-ga 9 ja põhiseaduse § 140 lg 2, mis ütleb, et õiguskantsleri saab ametist tagandada üksnes kohtuotsusega.

Kommenteeritav paragrahv räägib seadusandliku ja täidesaatva riigivõimu ning kohaliku omavalitsuse õigustloovatest aktidest. Õigustloova akti all tuleks mõista akti, mis sisaldab õigusnorme, ehk siis normatiivakti ehk õiguse üldakti. Üldakt annab üldnorme abstraktsete õigussuhete loomiseks. Üksikakt aga tekitab üksikvahetõel konkreetsel või abstrakt-konkreetsel juhtudel. Seadusandliku riigivõimu õigustloovaks aktiks tuleb seega lugeda parlamendi seadust. Eksekutiivorganid (Vabariigi Valitsus, ministrid, teised riigorganid, kellele on parlament andnud seadusega volituse) kehtestavad määrusi, mis sisaldavad õigusakti teooria kohaselt õigusnorme ja on seega õigustloovad aktid. Kohaliku omavalitsuse õigustloovateks aktideks on valla- ja linnavolikogude ja –valitsuste poolt üldaktidena antavad määrused. Õigustloovaks aktiks ei ole halduskandjate omavahelisi ning sisemisi suhteid reguleerivad õigusaktid.

Õiguskantslerile saadetakse kõigi seadusandliku ja täidesaatva riigivõimu ning kohaliku omavalitsuse õigustloovate aktide, jõustumata välislepingute ning kõigi Riigikohtu põhiseaduslikke vaidlusi käsitlevate jõustunud kohtuotsuste ärakirjad kümne päeva jooksul vastavalt nende väljakuulutamise, vastuvõtmise, allakirjutamise või jõustumise alates (ÕTKS § 13). Vastavat sätet tuleb kooskõlas põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse (*edaspidi PJKS*) §-dega 4 ja 10 mõista nii, et õiguskantsler teostab järelevalvet Riigikogus vastu võetud seaduste üle nende jõustumise päevast, täidesaatva riigivõimu ja kohaliku omavalitsuse õigustloovate aktide üle nende jõustumise päevast ning jõustumata välislepingute üle viimaste allakirjutamisele järgnevat päevast. Norm pole sätestatud obligatoorsena, normiadressaatidel puudub *expressis verbis* kohustus õiguskantslerile õigustloovate aktide ärakirju saata, siiski on seadusandja mõte olnud siin kohustada normiadressaate ning seda võib välja lugeda ka sõnapaarist ...“saadetakse kõigi”..., mis jätab adressaadi ilma võimalusest valida, kas saata või mida saata.

Vähese regulatiivse toimega abstraktsed seadused ning protsessiõigusnormide mahajäämus materiaaõigusest on toonud endaga kaasa pädevusprobleemid ehk kes mida on volitatud välja andma. Õiguskantsleri praktikas on neid probleeme palju ehk teisisõnu toimub sage kohalike omavalitsuste pädevuspiiride ületamine. Seaduste asemel on tihti regulatsioon määruste tasemel. Puudub regulatsioon juhaks, mis saab siis, kui adressaat oma kohustust ei täida ning vastavat õigustloovat akti kontrolliks ei saada. Õiguskantsleril puudub *expressis verbis* õigus vastavaid akte välja nõuda: ÕTKS § 25 sätestab, et õiguskantsleril ja tema nõunikel on õigus tutvuda vajalike dokumentidega ja saada informatsiooni. Seega mitte aga õigust teavet välja nõuda. Tulemiks on, et kui vastuolus oleva akti alusel kellelgi konflikti ei teki ning seda akti ka õiguskantslerile ei saadeta, ei juhtugi midagi ja akt jääb põhiseadusega vastuolus olevaks kuni konflikti tekkimiseni. Õiguskantsleri tegevuse korraldamise seaduse 1938. aastast § 4 pani normiadressaatidele peale kohustuse õiguskantslerile tema tegevuses kõigiti kaasa aidata ning vajalikke andmeid anda. Sarnase regulatsiooni sisse viimine ÕTKS-i muutmise näol oleks otstarbekas ja ka vajalik.

2. § 139 lg 2

Vastavalt ÕTKS-ile ja Riigikogu kodukorrasedusele on õiguskantsleri poole võimalik pöörduda:

- avaldusega (ÕTKS § 12);
- ettepanekuga (põhiseaduse § 139 lg 2);
- arupärimisega (Riigikogu kodukorrasedus § 160).

Avaldusega õigustloova akti põhiseaduse vastaseks tunnistamiseks on võimalik pöörduda õiguskantsleri poole absoluutselt igal isikul. Kellel on aga õigus esitada ettepanekut seaduse muutmiseks, uue seaduse vastuvõtmiseks või riigiasutuse töö kohta, pole sätestatud. Kuna kitsendust ette nähtud ei ole, tuleb seda tõlgendada nii, et vastava ettepaneku esitamiseks on õigus samuti kõigil. Praktika on toodud põhimõtet ka järginud, vastavasisulisi ettepanekuid on õiguskantslerile teinud nii üksikisikud oma pöördumistes kirja teel kui kohalikud omavalitsused, riigiasutused. Avalduse sisuks on pöördumine õiguskantsleri poole, et viimane kontrolliks õigustloova akti vastavust põhiseadusele. Avaldus on küsiva iseloomuga, oodates õiguskantslerilt eksperdihinnangut.

Arupärimine on sisuliselt sama, s.o. Riigikogu liikme avaldus eksperdihinnanguks. Riigikogu liikme arupärimisele võib eelneada Riigikogu liikme kirjalik küsimus õiguskantslerile. Küsimustele tuleb vastata kirjalikult 10 kalendripäeva jooksul. Arupärimisele tuleb vastata Riigikogu istungil 20 istungipäeva jooksul. Ka siin peaks õiguskantsler teostama põhiseaduslikku järelevalvet, praktika aga näitab, et rohkem on õiguskantsler siin kui parlamendi isiklik õigusnõunik.

Õiguskantsleri väljundid on:

- ettekanded (põhiseaduse § 139);
- ettepanekud (põhiseaduse §142).

Ettekandel on informatiivne, tähelepanu juhtiv funktsioon. Vajaduse, millal ettekannet teha või mitte, määrab ära õiguskantsler ise oma siseveendumuste ja väärtushinnangute kohaselt. Probleemne eluvaldkond laseb end kohe tunda anda ka õiguskantsleri postkastis ning sellele vastavalt on õiguskantsler ka ettekandeid teinud. Mujal maailmas, kus õiguskantslerit ei tunta, tulevad probleemid parlamendi poolt justiitsministri postkasti, kes suudab anda konkreetse lahendi, mida õiguskantsler teha ei saa. Õiguskantsler ei ole poliitiliselt vastutav parlamendi ees. Parlamentarsetes süsteemides on levinud kord, kus parlamendi liikmed pärivad aru vastava ala ministrilt, kuid meie põhiseaduse § 74 lg 1 loob sellest erineva pretsedendi. Kogu ülalmainitud tegevusega suunab õiguskantsler kaudselt õigusloomet, selle arengut ja kulgu. Antud lõike järgi on õiguskantsler sisuliselt parlamendi õigusnõunikuks.

Vastavalt kommenteeritavale sättele analüüsib õiguskantsler riigiasutuste töö kohta talle tehtud ettepanekuid ja esitab vajaduse korral Riigikogule ettekande. Põhiseadus ei anna piire, millises ulatuses või mida peaks õiguskantsler seejuures analüüsima ning mis oluline, põhiseadus ei näe ette, et teostades seda ülesannet peaks õiguskantsleri analüüs piirduma üksnes põhiseadusliku järelevalvega. Selline konstruktsioon on omane ombudsmanile: kontrollida riigiasutuste tööd ja vajadusel juhtida parlamendi tähelepanu probleemile. Kui meie praktika näitab, et rahval on vaja ombudsmani, siis kas ei luba põhiseaduse § 139 lg 2 meile juba sellist ametimeest? Õiguskantsleri praktikast tulenevalt saab väita, et rahvas on nõudnud temalt õigusnõunikuks olemist, kuid siiani on antud lõiget tõlgendatud kitsendavalt. Ombudsmani vajadusel saaks antud sätte põhjal muuta senikehtinud rõhuasetusi põhiseaduses ja anda õiguskantslerile vastav ombudsmani pädevus ning viia vastavad muudatused sisse ÕTKS-isse.

3. § 139 lg 3

Põhiseaduse § 76 sätestab Riigikogu liikme kriminaalvastutusele võtmise, §-d 85, 101 ja 138 vastavalt Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse liikme ja riigikontrolöri kriminaalvastutusele võtmise ning § 153 Riigikohtu esimehe või Riigikohtu liikme kriminaalvastutusele võtmise. Nimetatud isikute suhtes ei saa algatada uurimistoiminguid, mis riivavad nende põhiõigusi, ilma vastava algatuseta, mis tuleb õiguskantslerilt.

Paragrahv 76 deklareerib, et Riigikogu liige on puutumatu ning teda saab kriminaalvastutusele võtta ainult õiguskantsleri ettepanekul Riigikogu koosseisu enamuse nõusolekul. Kuigi ka teiste mainitud isikute vastutusele võtmise mehhanism on sama, ei sätesta vastavad paragrahvid nende isikute puutumatust.

Eriseadusena annab põhiseaduse § 139 lg-le 3 protseduurireeglid Riigikogu liikme, riigikontrolöri, õiguskantsleri, Riigikohtu esimehe ja Riigikohtu liikme (edaspidi põhiseaduse §-s 139 nimetatud isikud) kriminaalvastutusele võtmise korra seadus, mille kohaselt võib ülaltoodud isikuid kriminaalvastutusele võtta ainult Riigikogu koosseisu enamuse nõusolekul. Nimetatud seadus konkretiseerib põhiseadust, öeldes, et õiguskantsler teeb Riigikogule ettepaneku anda nõusolek §-s 139 nimetatud isikute kriminaalvastutusele võtmiseks ning seda riigiprokuröri taotluse alusel. Taotlusele lisab riigiprokurör süüdistatavana vastutusele võtmise määruse ärakirja. Õiguskantsler kontrollib määruse ja läbiviidud menetluse vastavust kriminaalmenetluse koodeksi (*edaspidi KrMK*) nõuetele, kontrollimata ja hindamata tõendeid. Seega puudub tal õigus iseseisvate uurimistoimingute läbiviimiseks. Kui muidu võib õiguskantsleri tegevus selles vallas tunduda sarnane prokuröri omale, siis toodud sätte viimane osa peaks selle välistama.

Seega teostab õiguskantsler kogu protseduuri vormi legaalsuse kontrolli, ilma et tungiks sisuni.

Kui tehtud määrus ning läbiviidud menetlus on kooskõlas KrMK-ga, esitab õiguskantsler Riigikogule ettepaneku anda nõusolek vastava isiku kriminaalvastutusele võtmiseks. Kui aga kooskõla KrMK-ga puudub, tagastab õiguskantsler taotluse 10 päeva jooksul riigiprokurörile. Õiguskantsleri ettepanek Riigikogule peab olema kirjalik ning sisaldama andmeid vastutusele võetava isiku kohta, andmeid kuriteo ja kuriteo kvalifikatsiooni kohta, õiguskantsleri motiveeritud seisukoha, milles peavad olema ära toodud taotlust põhjendavad asjaolud, seejuures ei tohi õiguskantsler väljuda süüdistuse piiridest. Ettepanekule lisatakse riigiprokuröri poolt õiguskantslerile esitatud dokumendid. Õiguskantsler esitab oma ettepaneku Riigikogule ettekandega, milles peale konkreetse ettepaneku tuleb esitada ka riigiprokurörlt saadud dokumentides sisalduv.

Vabariigi Presidendi ja Vabariigi Valitsuse liikme kohtulikule vastutusele võtmise korda reguleerib vastav eriseadus, milles sätestatud õiguskantslerit puudutavad protseduurireeglid on sarnased eeltoodud eriseaduse regulatsiooniga.

§ 140. Õiguskantsleri nimetab ametisse Riigikogu Vabariigi Presidendi ettepanekul seitsmeks aastaks.

Õiguskantslerit saab ametist tagandada üksnes kohtuotsusega.

1. § 140 lg 1

On igati demokraatlik, et õiguskantsleri nimetab ametisse Riigikogu kui rahva otsene esindaja. Nii omandab õiguskantsler suurema legitiimsuse ja teisiti ei oleks see ka mõeldav, silmas pidades õiguskantsleri sõltumatust. Oluline on säilitada ka võimude lahusust ning eriti võimude tasakaalustatust. Tasakaalu hoidmise eesmärgil on ettepaneku tegemine usaldatud Vabariigi Presidendi pädevusse. Sama süsteemi järgi toimub ka riigikontrolöri, Eesti Panga nõukogu esimehe, kaitseväge juhataja ja Riigikohtu esimehe ametisse nimetamine.

Kui eriseadus ei määra teisiti, kohaldatakse ka õiguskantsleri kohta avaliku teenistuse seadust (*edaspidi ATS*), kuigi tegelikkuses peaks see olema täpselt vastupidi: ÕTKS peaks sätestama, millised sätted ATS-st õiguskantslerile laienevad, kuna õiguskantsler pole mitte ametnik, vaid amet omaette.

Õiguskantslerile esitatavate vanuselise piirangu osas tuleb lähtuda ATS-st, vanuse alammääraks saab olla 21 aastat. Ettepanekuõiguse puhul peaks riigipea võtma arvesse mitte kaadripoliitilisi tegureid (ustavust presidendile), vaid hindama isiku ametikohale sobivuse mainet. President peab lähtuma riiklikest kaalutlustest, mitte isiklikust sobivusest.

Iga seitsme aasta tagant nimetatakse uuesti ametisse õiguskantsler. Ei ole öeldud, et üks isik ei või olla õiguskantsler mitu korda järjest, nagu see on presidendi puhul (põhiseaduse § 80 lg 1). Õiguskantsleri ametisoleku aeg on 7 aastat, et ametisse nimetamine ei langeks ühele aastale ei Riigikogu, kohalike omavalitsuste ega Vabariigi Presidendi valimistega. Eesmärk on hoiduda ohustamast õiguskantsleri sõltumatust, segades teda valimistega alati kaasas käivatesse poliitilistesse probleemidesse.

2. § 140 lg 2

ÕTKS on kehtestanud korra õiguskantsleri volituste lõppemise aluste osas. Õiguskantsleri volitused loetakse lõppenuks:

1. tema ametist tagasiastumise päevast;
2. teenistustähtaja möödumise päevast;
3. kestva võimetuse korral üle kuue kuu järjest täita oma ülesandeid - Riigikohtu otsuses märgitud päevast;
4. tahtlikult toimepandud kuriteo eest süüdi mõistva kohtuotsuse jõustumise päevast;
5. tema surma päevast.

Tagasiastumisest teatab õiguskantsler Vabariigi Presidendile vähemalt neli kuud ette.

Ametist tagandamine on ametist vabastamise üks liik ning see võib toimuda vabastatava tahte vastaselt või ka karistusena. Tagandamine tuleb kõne alla ülaltoodud sätte punktide 3 ja 4 puhul.

Kommenteeritavat sätet tuleb mõista kooskõlas ÕTKS §-ga 10, mille lg 4 ütleb, et õiguskantsleri volitused loetakse lõppenuks tahtlikult toime pandud kuriteo eest süüdi mõistva kohtuotsuse jõustumise päevast. Seega saab õiguskantslerit ametist tagandada mitte mis tahes kohtuotsusega,

vaid süüdimõistva kohtuotsusega tahtliku kriminaalkuriteo eest, kuna kuriteoks meie õigussüsteemis loetakse hetkel ainult kriminaalkuritegu. Viimase väite suhtes on vastakaid arvamusi. On avaldatud arvamust, et ka suuremad haldusdeliktid võiks lugeda kuritegudeks. Halduskohtu kaudu saab õiguskantsleri tegevuse peale kaevata haldusõiguserikkumiste seadustiku (*edaspidi HÕS*) § 11 korras, kuid ametist tagandamine teatavasti ei kuulu halduskaristuste hulka. Niisiis ei saa õiguskantslerit ametist tagandada ei halduskohtu ega esimese astme kohtu otsusega tsiviilasjas.

§ 141. Õiguskantsleril on oma kantselei juhtimisel samad õigused, mis on seadusega antud ministrile ministeeriumi juhtimiseks.

Õiguskantsler võib sõnaõigusega osa võtta Riigikogu ja Vabariigi Valitsuse istungitest.

1. § 141 lg 1

Õiguskantsler on oma ametkonna monokraatne juht. Selline regulatsioon tuleneb õiguskantsleri sõltumatusest. Õiguskantsler peab omama personali üle võimu, kuid see võim ei ole mitte täielik, kuna õiguskantsleri asetäitja-nõuniku nimetab ametisse Riigikogu.

Õiguskantsleri nõunikesse ja kantseleisse puutuvat reguleerib ÕTKS III peatükk. Kuna põhiseaduse § 141 samastab õiguskantsleri pädevuse oma kantselei juhtimisel ministri pädevusega ministeeriumi juhtimisel, kehtib õiguskantsleri kohta ka Vabariigi Valitsuse seaduse § 49, mis sätestab ministri pädevuse ministeeriumi juhina. Viimase kohaselt on õiguskantsleril õigus oma kantseleid juhtida ja kantselei valitsemisalasse kuuluvaid küsimusi korraldada, kohustus vastutada põhiseaduse, seaduste, Riigikogu otsuste, Vabariigi Presidendi seadluste, Vabariigi Valitsuse määruste ja korralduste täitmise eest, on kohustus esitada Vabariigi Valitsusele ettepanekud kantselei kulude ja tulude aastaelarve eelnõu ning vajaduse korral lisaelarve eelnõu kohta, otsustada eelarve vahendite kasutamise ning valvata eelarve täpse ja otstarbeka täitmise üle, on õigus määrata kantselei struktuur, asjaajamine ja töökorraldus jne.

Õiguskantslerile ei laiene ATS-i sätted, mis reguleerivad ametniku teenistusse võtmise korda (ATS §-d 19-38) ja ametniku atesteerimist (ATS § 91 lg 2 p 1). Nii nagu riigikontrolöri puhul võib ka õiguskantsleri osas väita, et talle ei laiene sätted, mis korraldavad ergutusi, edutamist ja distsiplinaarvastutust. Tõlgenduse alusel võib väita, et riigikontrolörile ei laiene rida (ergutused, edutamine, distsiplinaarvastutus) ATS sätteid, kuigi seadus seda *expressis verbis* ei ütle ning puuduvad ka vastavad normid riigikontrolli seaduses. Edutamine riigikontrolöri puhul ei saa kõne alla tulla juba puht praktilistel kaalutlustel, sest riigikontrolör on riigikontrolli teenistuse tipp. Ergutused ja distsiplinaarvastutus eeldavad teenistusliku järelevalve süsteemi, st. eeldavad alluvussuhteid. Sama kehtib õiguskantsleri kohta. Kuna vastavalt põhiseaduse §-le 139 on õiguskantsler oma tegevuses sõltumatu ametnik, siis normid ATS-st, mis reguleerivad alluvusvahetordi, õiguskantslerile ei laiene, v.a see, et õiguskantsler teostab ise oma kantselei ametnike suhtes teenistuslikku järelevalvet. Üldjuhul laienevad õiguskantslerile ATS normid, mis reguleerivad ametnike õigusi ja kohustusi.

Õiguskantsleri asjaajamist toimetab tema kantselei. Õiguskantsler ise nimetab ametisse ja vabastab ametist oma nõunikud. Nõunikest üks nimetatakse Riigikogu poolt õiguskantsleri ettepanekul tema

asetäitja-nõunikuks, kes nagu õiguskantslergi annab ametisse astudes ametivande. Juhul kui õiguskantsler ei saa ajutiselt täita oma ametiülesandeid, täidab neid õiguskantsleri asetäitja-nõunik. Õiguskantsleri kantselei ametnikke võib ametisse nimetada ilma avaliku konkursita (ATS § 30 p 1).

2. § 141 lg 2

Põhiseaduse § 142 lg 2 ja ÕTKS § 24 volitavad õiguskantslerit sõnaõigusega osa võtma Riigikogu ja Vabariigi Valitsuse istungitest, sealjuures ei ole seatud piiranguid, missugustel juhtudel ta oma sõnaõigust võib kasutada (erinevalt riigikontrolörist, kelle sõnaõigus on seotud oma pädevuse piiridega – põhiseaduse §136 lg 1). Tulenevalt eelöeldust on õiguskantsler kasutanud sõnaõigust või toetanud Riigikantselei põhjendatud märkusi, kui käsitletavas küsimuses on ilmnenud õiguslikke probleeme, olenemata sellest, missuguses õiguslikus vormis valitsuse otsustust realiseeritakse. Praktikas on õiguskantsler talle antud õigust pea alati kasutanud, kuna see on osutunud vägagi vajalikuks. Kui õiguskantsleril endal ei ole olnud võimalust valitsuse istungile minna, on ta selleks volitanud mõne oma nõunikest. Juhtides tähelepanu puudustele õigusaktides, teostab õiguskantsler seejuures preventiivset kontrolli. ÕTKS § 24 kohaselt saadetakse õiguskantslerile Riigikogu ja Vabariigi Valitsuse istungite päevakorrad koos arutusele tulevate õigusaktide eelnõudega, need jaotatakse kantselei sisespetsialiseerituse järgi nõunike vahel ning igäüks esitab kantserile oma arvamuse koos vajalike märkustega. Siin täidab õiguskantsler valitsuse õigusnõuniku rolli. Õiguskantsler on siiani juurutanud praktikat, et valitsusasutustele juriidilist nõu ei anta. Samas tegeleb õiguskantsler valitsuse istungitel eelkontrollina ning kui kontroll on nagunii eelnev, siis miks ei saa küsida õiguskantslerilt eelnevat seisukohta? Õiguskantsleri nõunike “sõel” on tõhus ning kuigi õiguskantsleri pädevus on piiratud vaid õigustloovate aktide põhiseadusele vastavuse kontrolliga, tehakse märkused ka igasugu muude õiguslike puudujääkide kohta. Valitsuse huviks on siinjuures läbi õiguskantsleri tagada põhiseaduspärasus.

§ 142. Kui õiguskantsler leiab, et seadusandliku või täidesaatva riigivõimu või kohaliku omavalitsuse õigustloov akt on põhiseaduse või seadusega vastuolus, teeb ta akti vastuvõtnud organile ettepaneku viia see kahekümne päeva jooksul põhiseaduse või seadusega kooskõlla.

Kui akt ei ole kahekümne päeva jooksul põhiseaduse või seadusega kooskõlla viidud, teeb õiguskantsler Riigikohtule ettepaneku tunnistada see akt kehtetuks.

1. § 142 lg 1

Õiguskantsleri peatükk sisaldab unikaalset terminit - õigustloov akt (vt. ka § 139 lg 1 kommentaari). Kui lähtuda Põhiseaduse Assamblee istungite protokollidest, siis sisulist selgitust, miks see nii on, sealt ei leia, küll võib aga järeldada, et rahvalikkuse ning parema mõistetavuse huvides asendati lihtsalt termin “normatiivakt” terminiga “õigustloov akt”. Hr. Schneideril oli ses osas laiem tõlgendus: õiguskantsler saab oma funktsiooni järelkontrolli osas täita vaid õigusreguleerimise üldmehhanismi silmas pidades, mille koostisosaks on nii üld- kui ka üksikakt. Hr. Schneideri käsitlemise järgi kuulusid õiguskantsleri järelevalve alla kõik põhiseaduses nimetatud õigusaktid: seadused, seadlused, määrused, korraldused, käskkirjad ja otsused, välja arvatud kohtuotsused. Tema järelevalve alt jäävad välja ka dokumenteerimata õigusliku tähtsusega toimingud. Nende täitmist jälgivad riiklikud ametid, inspeksioonid ja muud faktilise kontrolli organid. Kuigi põhiseaduse väljatöötamisel

osalenud õigusteadlased professorid H. Schneider ning ka I. Rebane olid arvamisel, et antud terminit tuleb käsitleda nii õiguse üld- kui ka üksikakti tähenduses, on tänaseks valdav enamus juriste ning ka reaalselt väljakujunenud praktika võtnud omaks seisukoha, mille järgi õigustloova aktina saab käsitleda vaid õiguse üldakti ehk normatiivakti. See on rohkem kooskõlas õiguskantsleri institutsiooni mõttega ning loogiliselt ka põhiseadusest tuletatav, arvestades, et õigustloovad aktid kuuluvad Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kohtukolleegiumi kontrolli alla. Õiguse üldakt loob nii objektiivset kui ka subjektiivset õigust, õiguse üksikaktiga aga rakendatakse subjektiivset õigust. Teoreetiliselt jääb õiguse üld- ja üksikakti eristamine ning nende seos õigustloova aktiga vaieldavaks. Siiski on õiguskantsleri poolt tehtava järelevalve praktikas käsitletud õigustloovat akti õiguse üldaktina (normatiivaktina), mis sisaldab käitumise üldreegleid - normeloovaid õigusi ja kohustusi impersonaalselt, ning õigustloovat sisu mitteomavat õigusakti üksikaktina, millega reguleeritakse konkreetset õigussuhet või personifitseeritud juhtumit. Antud käsitlusest tulenevalt on võimalik vältida praktikas kahetsusväärset tihti esinevat õiguse üld- ja üksikaktide vormi ja sisu segiajamist.

Põhiseaduse § 142 (1) annab ettepaneku saajale aega 20 päeva õigustloova akti põhiseadusega kooskõlla viimiseks. Praktikas on säärane lühike tähtaeg palju probleeme tekitanud: õiguskantsler teeb Riigikogule ettepaneku viia seadus kooskõlla põhiseadusega, Riigikogu alustab seaduse muutmise menetlust, viimane võtab aga rohkem aega, kui 20 päeva, seega ei jõuta 20 päevaga õiguskantsleri ettepanekut täita, kuigi protsess juba käib. Riigikogu kodukorra seadus näeb õigusakti muutmiseks ette üpris pikaajalise menetluse. Formaalselt peaks nüüd õiguskantsler esitama Riigikohtule ettepaneku vastava sätte kehtetuks tunnistamiseks. Säärast lahendust ei saa õigeks pidada ning praktikas ongi õiguskantsler oodanud kauem, kui on teada, et aktiandja akti põhiseadusega kooskõlla viimisega tegeleb. Seega on praktikas tõlgendatud ülaltoodud kahtekümnet päeva siduvana aktiandjale, kes sel ajavahemikul peab astuma samme ettepaneku täitmise teel.

Vastavalt ÕTKS §-le 20 on õiguskantsleril isikute avaldustele ja seaduste muutmiseks, uute seaduste vastuvõtmiseks ning riigiasutuste töö kohta tehtud ettepanekutele vastamiseks aega 1 kuu, arvates nende saamisest. Kui õiguskantsler leiab, et avalduse või ettepaneku lahendamine kuulub kohtu või teiste organite pädevusse, edastab ta selle vastavalt kuuluvusele või tagastab motiveeritult esitajale. Õiguskantsleri nõunike sõnul on ka seda tähtaega praktiliselt võimatu täita, kuna sisulise lahendini 1 kuuga ei jõuta, menetlus Riigikogus on küllalt aeganõudev. Ülaltoodud kaalutlustel tuleks mainitud kahekümne päevast ning ühekuulist tähtaega pikendada või tähtaja määramine jätta õiguskantslerile.

ÕTKS § 16 annab võimaluse õiguskantslerile teha normiadressaadile ettepanek peatada vaieldava akti toime kuni põhiseadusega kooskõlla viimiseni, kui vaieldav akt seab ohtu füüsiliste isikute elu või tervise või rikub kas rahvusvahelise praktika järgi jõustunud või Riigikogu poolt ratifitseeritud välislepingut, kuid see ettepanek ei oma mingit repressiivset väljundit. Samalaadne reguleeritus on puhuks, kui õigusakt on vastuolus välislepinguga: ÕTKS § 15 (2) ütleb, et kui õiguskantsler leiab, et õigustloov akt on vastuolus tähtajalise välislepinguga, teeb ta akti vastu võtnud organile ettepaneku peatada määratud ajaks selle akti toime. Mõlema mainitud paragrahvi puhul puudub edasine regulatsioon, puudub ka vastav praktika. Loogiliselt peaks nüüd järgnema lühendatud tähtaegadega menetluse Riigikohtus, kuid seadused seda ette ei näe.

Õiguskantsleril on õigus esitada seadusandliku ja täidesaatva riigivõimu ning kohaliku omavalitsuse

organitele järelepärimisi (ÕTKS § 23). Järelepärimiste eesmärgi ja sisu kohta ei ütle seadus midagi, küll aga on normiadressaatidel kohustus vastata õiguskantsleri järelepärimistele 10 päeva jooksul arvates nende saamisest. Peale selle on õiguskantsler praktiseerinud ka märgukirjade saatmist, milledele vastavalt Avaldustele vastamise seadusele ametiasutused on kohustatud 1 kuu jooksul vastama. Nii märgukirjad kui järelepärimised on informatiivse ning tähelepanu juhtiva iseloomuga, millel puudub repressiivne väljund.

2. § 142 lg 2

Eelmise lõike juures käsitleti kahekümne päevase tähtaja ebapiisavust. Praktikas on Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumis olnud õiguskantsleri ettepanekul 2 asja, mis jäeti rahuldamata, kuna aktiandjad olid selle ajavahemiku jooksul vaieldavad õigustloovad aktid juba põhiseadusega kooskõlla viinud. Hiljem ongi õiguskantsler oodanud ettepaneku tegemisega Riigikohtule, kui on informatsiooni, et akt viiakse siiski kooskõlla põhiseadusega.

ÕTKS § 17 täpsustab põhiseaduse teksti, sätestades, et kui õigustloova akti vastu võtnud organ ei ole kahekümne päeva jooksul, arvates õiguskantsleri ettepaneku saamise päevast, akti või selle sätet põhiseaduse või seadusega kooskõlla viinud, teeb õiguskantsler Riigikohtule ettepaneku tunnistada õigustloov akt või selle säte kehtetuks. Loetelust on välja jäänud jõustumata välislepingud, mille üle järelevalve on ka õiguskantsleri kohustus, küll aga on see kirjas PJKS § 6 lg 1 pn-s 2, mis ütleb, et ettepaneku seaduse, muu õigusakti või välislepingu põhiseadusele või seadusele vastavuse kontrollimiseks võib Riigikohtule vahetult esitada õiguskantsler põhiseaduse §-s 142 tähendatud juhtudel ja välislepingute põhiseadusele vastavuse kontrollimiseks. Riigikohus tunnistab täielikult või osaliselt kehtetuks mis tahes seaduse või muu õigusakti, kui see on vastuolus põhiseaduse sätte ja mõttega. Õiguskantsleri ettepanek peab sisult ja vormilt vastama PJKS § 11 nimetatud taotluse sisule ja vormile.

Taotlusele lisatakse vaieldava õigustloova akti tekst ning muud taotluse aluseks olevad dokumendid. Ettepanekule kirjutab alla õiguskantsler. Riigikohtul on õigus nõuda taotluse esitajalt täiendavaid dokumente ja selgitusi. Taotlustele ja sellega koos esitatud dokumentidele lisatakse nende ärakirjad kaheksas eksemplaris. Vastavalt PJKS §-le 14 võib õiguskantsler sõnaõigusega Riigikohtu istungist osa võtta.

Õiguskantsler saab pöörduda Riigikohtu poole taotlusega tunnistada kehtetuks vaid jõustunud õigustloov akt. Seetõttu oleks otstarbekohane muuta PJKS-st selles osas, et põhiseaduslikkuse järelevalvet oleks võimalik teostada koheselt pärast seaduste ja muude õigustloovate aktide avaldamist, sel juhul oleks ilmnenud vastuolusid võimalik hakata juba enne seaduse jõustumist kõrvaldama.

§ 143. Õiguskantsler esitab kord aastas Riigikogule ülevaate seadusandliku ja täidesaatva riigivõimu ning kohalike omavalitsuste õigustloovate aktide kooskõlast põhiseaduse ja seadustega.

ÕTKS § 14 täpsustab ülaltoodud sätet, öeldes, et õiguskantsler esitab kord aastas, Riigikogu sügisistungjärgu täiskogu kolmandal töönädalal, Riigikogule ülevaate seadusandliku ja täidesaatva

riigivõimu ning kohalike omavalitsuste õigustloovate aktide kooskõlast põhiseaduse ja seadusega. Ülevaade on kuni 20-minutine ettekanne, mida võib pikendada ettekandja ja istungi juhataja kokkuleppel.

Ülevaate esitab õiguskantsler ettekandena ning ülevaate põhiosa sisaldab analüüsi õigustloovate aktide vastavusest põhiseadusele ja seadusele.

Selline ülevaade on suunava, tähelepanu juhtiva, ülevaadet andva iseloomuga. Igal sügisel teeb õiguskantsler kokkuvõtte möödunud 12 kuust, tuues ära eelnenud perioodi statistika, üldistades tendentse olukorrast põhiseaduslikus järelevalves ning seaduste järgimisel, kuid mitte ainult. Õiguskantsler on juhtinud tähelepanu ka õigusprobleemidele üleüldse, mis lõppeks viivad põhiseaduseni välja. Teinud omad üldistused ja järeldused, toob õiguskantsler need oma ülevaates välja, luues sellega ülevaatliku pildi meie õiguse olukorrast ning kitsaskohtadest ning tuues ühtlasi ka näpunäiteid, kuidas neid edaspidi vältida.

Riigikogule esitataval ülevaatel on ka teine funktsioon: õiguskantsler annab parlamendi kaudu rahvale aru oma tööst ja tegemistest eelneva 12 kuu jooksul. Selline ülevaate esitamise kohustus on ainus nn. distsiplinaarne järelevalve õiguskantsleri tegevuse üle. Muid samasisulised kohustused tal puuduvad.

§ 144. Õiguskantsleri õigusliku seisundi ja tema kantselei töökorralduse sätestab seadus.

Õiguskantsleri õigusliku seisundi ja tema kantselei töökorralduse sätestab õiguskantsleri tegevuse korraldamise seadus. Selline seadus on vajalik, et:

- tagada õiguskantsleri sõltumatus;
- sätestada õiguskantsleri töökord.

ÕTKS-ile on eelpool palju viidatud ning nõnda oleks otstarbetu kõike mainitud veelkord üle korrata. ÕTKS üldsätetes täpsustatakse õiguskantsleri õiguslikku seisundit: määratakse kvalitatiivsed nõuded õiguskantslerile ja tema nõunikele (õiguskantsleri nõunikest ja kantselei tööst on pikemalt juttu põhiseaduse § 139 ja § 141 lg 1 analüüsi juures), õiguskantsleri ametivanne, õiguskantsleri ametisse nimetamise ja tagandamise kord. Edaspidi määratakse õiguskantsleri ülesanded, pädevus, väljundid, avaldustele ja ettepanekutele vastamise kord.

Õiguskantsler vajab kantseleid, et kvaliteetselt täita endale pandud ülesandeid. Õiguskantsleri ja tema kantselei puhul on oluline tasustamise ja maine kooskõla. Õiguskantsleri nõunikke ja kantseleid puudutavates sätetes määrab seadus peaausjalikult ära õiguskantsleri asetäitja-nõunikusse puutuva. Õiguskantsleri asetäitja-nõuniku ametipalk on võrdne ministeeriumi kantseleri ametipalgaga. Õiguskantsleri nõunike ning spetsialistide töö tasustamine toimub eelarveliste asutuste ja organisatsioonide töötajatele ettenähtud korras, milleks on Riigiteenistujate ametinimetuste ja palgaastmestiku seadus. Vastavalt Riigikogu ja Vabariigi Presidendi poolt nimetatavate riigiametnike ametipalkade seadusele on Riigikogu ja Vabariigi Presidendi poolt nimetatavate riigiametnike ametipalk Riigiteenistujate palgaastmestiku kõrgeima astme palgamäära ja vastava koefitsiendi korrutis. Õiguskantsleri ametipalka koefitsient on 1,6. Õiguskantsleri kantselei eelarves nähakse ette

vahendid konsultatsioonide ja ekspertiiside eest tasustamiseks kuni 20% ulatuses aasta palgafondist (ÕTKS § 32 lg 3).

Nagu ülalt nähtub, mingit konkreetset kantseleisest töökorraldust kui sellist seadus ette ei näe, viimane pole olnud ka ilmselt eesmärk, kuna efektiivne töökorraldus kujuneb välja töö käigus.

§ 145. Õiguskantslerit saab kriminaalvastutusele võtta ainult Vabariigi Presidendi ettepanekul Riigikogu koosseisu enamuse nõusolekul.

Põhiseaduse § 78 p 20 järgi algatab president õiguskantsleri kriminaalvastutusele võtmise, samas § 145 räägib presidendi ülesandest teha ettepanek õiguskantsleri kriminaalvastutusele võtmiseks. Näitena ka põhiseaduse §-des 85, 101, 138 kõneldakse kriminaalvastutusele võtmise ettepaneku tegemisest, mitte selle algatamisest. See määrang on ilmselt põhiseadusesse tulnud J. Raidla töögrupi eelnõust, mille § 77 p 18 sõnastus oli analoogne. Õiguskantsleri kriminaal-vastutusele võtmise puhul kaalus Põhiseaduse Assamblee ka võimalust, et seda teeks Riigikohtu esimees. Siiski ei peetud sellist lahendust juriidiliselt korrektseks, sest siis ei oleks ta enam sõltumatu, kui õiguskantsleri kriminaalasi jõuab Riigikohtu üldkogusse. Taotluseks praeguse lahendi puhul on pakkuda sõltumatust eeldaval positsioonil olevale kõrgemale ametiisikule kaitset teiste riigivõimuorganite subjektiivse ahistamise eest. Õigustatud on taoline kaitse ametniku poolt juhul, kui ametnik oma tegevuse iseloomu tõttu võib olla konfliktis teise riigivõimuorganiga, kes võib omada tema üle personaalseid mõjutuspädevusi väljaspool teenistuslikku järelevalvet. Presidendi ettepaneku tegemisel on tähtis, et president kriminaalvastutusele võtmise ettepaneku tegemisel ei kontrolli ega hinda tõendeid, vaid kontrollib menetluse vastavust seaduse nõuetele. Riigiprokurör teeb presidendile taotluse teha ettepanek ja president peab ettepaneku Riigikogule esitama, kui tal ei ole seadusest tulenevaid põhjendusi. Tegelikult on Vabariigi Presidendi kriminaalvastutusele võtmise ettepaneku tegemise ülesanne olemuslikult nõusoleku andmine, sest menetluse algatab ju prokuratuur. Teoreetiliselt võib tekkida probleem, kui näiteks ettepanekud süüdistuse algatamiseks tehakse korraga nii õiguskantsleri kui presidendi vastu, kuna vastavalt põhiseaduse §-le 139 teeb presidendi vastutusele võtmiseks ettepaneku õiguskantsler. Samas on selge, et kuigi see ülesanne on teoreetiliselt teatavas mõttes ühildamatu presidendi olemusega, on see poliitilise ja justiitsomavoli takistajaks õiguskantsleri suhtes. Teisalt aga, kui eeldada süüdistava organi ebaseaduslikku tegevust, on viimane võimeline konstrueerima ka formaaljuriidiliselt korrektse süüdistatavana vastutusele võtmise määruse. Seejärel president, kel ei ole pädevust hinnata ega kontrollida tõendeid, peab selle lihtsalt parlamendile esitama, võttes omakorda osa ühiskondlikust vastutusest enda kanda.

Õiguskantsleri kriminaalvastutusele võtmise nõusoleku annab Riigikogu koosseisu enamus.

Põhiseaduse rakendamise seaduse § 3 lg-le 6 tähendab Riigikogu koosseisu häälteenamus, et poolt hääletab üle poole Riigikogu koosseisust. Selline lahend teeb Riigikogu otsuse legitiimsemaks, kuna otsustama peab rohkem rahvaasemikke, kui tavaliste otsuste puhul.

Hinnangud

1.1. Eesti Vabariigi õiguskantsleri osa põhiseaduslikus järelevalves täna

Tänane Eesti Vabariigi õiguskantsler nimetati Riigikogu poolt ametisse 28. jaanuaril 1993.a. President

kuulutas sellekohase seaduse välja 9. veebruaril. Täna on õiguskantsleri institutsioon töötanud juba 4 aastat. Veidi statistikat läinud aastate tööst:

- 1993. aasta oli poolik õiguskantsleri töös ning siin on ka statistika andmed napimad, põhiliselt pöörati tähelepanu institutsiooni väljatöötamisele ning rahvas alles harjus uue ametimehega. Siiski võttis Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kohtukolleegium 1993.a. menetlusse 4 ettepanekut, millest 2 oli esitatud õiguskantsleri poolt ning mis mõlemad ka rahuldati.
- 1994.a. pöörduiti õiguskantsleri poole kirjalikult 498 korda, 334 korral oli pöörduja füüsiline isik ja 158 korral riigiorgan, riigiasutus, ettevõtte. Füüsilised isikud pöördusid 65% juhtudest küsimusega, mis nõudsid juriidilist konsultatsiooni. 10% juhtudest pöörduiti, et õiguskantsler kontrolliks õigusakti vastavust seadusele (*Eerik-Juhan Truuväli, Pikk tee õigusriigi poole, Ärielu, 1995, nr 8, lk 4*). 1994.a. oli Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kohtukolleegiumis menetluses 11 asja, millest 6 oli esitatud õiguskantsleri poolt ning millest 3 kohtu poolt rahuldati, 1 rahuldati osaliselt ning 2 jäeti rahuldamata.
- 1995. aastal oli kirjalikke pöördumisi 289, pöördumised õiguskantsleri poole võis jagada kolme suurde rühma. Oli niisuguseid, kus püüti väita, et üks või teine õigusakt on vastuolus põhiseaduse või seadusega. Tegelikult seal vastuolu aga tihtipeale ei olnud. See johtus sellest, et inimeste või institutsioonide meelest oli nende tegevust piiratud vastuolus põhiseadusega. Umbes 10% pöördumisi aga juhtis tähelepanu juhtumitele, mil seadused või määrused ei olnud omavahel kooskõlas. Kolmandaks olid vastuolud, mis ilmnesis alles teatud õigusakti praktilisel käivitumisel. Taotlustest olid umbes pooled põhjendatud (*Kaido Liiva, Õiguskantsleriga õigusriigist, Politsei 1996, nr 2, lk 4*). Suulisel vastuvõtul käis 186 inimest ning väljasõitudel võeti vastu 170 isikut. 1995.a. võttis põhiseaduslikkuse järelevalve kohtukolleegium menetlusse 4 asja, kõik kohtute taotlusel.
- 1996. aasta kirja teel pöördumisi oli 356, neist üksnes 7% hõlmas õiguskantsleri põhitegevuse, suulisel vastuvõtul käis 222 isikut ning väljasõitudel võeti vastu 100 isikut. Põhiseaduslikkuse kohtukolleegiumi jõudis sel aastal 4 taotlust, neist 1 õiguskantsleri poolt, viimane jäeti rahuldamata.
- 1997.aastal oli õiguskantsleri poole kirja teel pöördujaid 325 isikut, neist 196 kirja saabus linnadest, 123 maakondadest ning 6 välismaalt. Õigustloovate aktide põhiseadusele ja seadustele vastavuse kontrollimist taotleti 33 kirjas ehk 10,2% saabunud kirjade üldarvust. Enamuses sooviti konsultatsiooni juriidiliste probleemide ja oma õiguste kaitse kohta. Õiguskantsleri kantseleis käis 1997.aasta jooksul suulisel vastuvõtul 218 isikut ja töölähetustel maakondades ja linnades 34 isikut, seega kokku 252 isikut. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kohtukolleegium arutas 1997.aastal 3 asja, kõik taotlused olid kolleegiumi jõudnud kohtute poolt.

Lisaks ülaltoodule on õiguskantsler teinud hulgaliselt ettekandeid ning ettepanekuid Riigikogule ning ettepanekuid teistele riigiorganeile, millest eelnevalt oli juba juttu.

Ülaltoodud statistika räägib iseenda eest. Riigikohtusse jõudnud vaidluste arv ning põhiseaduslikkuse kontrolli nõudev kirjade arv on väga väike. Mis on põhjuseks, kas:

1. meie põhiseadusega on tõepoolest kõik korras (selle poolt kõnelevad statistikaandmed, et ka kohtute ja presidendi poolt on Riigikohtule tehtud suhteliselt vähe ettepanekuid);
2. post-totalitaarne ühiskond ei ole valmis sellist kaitsevahendit kasutama;
3. õiguskantsleri ettepanekud täidetakse nende esitamisel ning vaidlus Riigikohtusse ei jõuagi (õiguskantsleri reputatsioon on aastatega aina tõusnud ning tänaseks suur osa ettepanekutest täidetakse tõepoolest).

Õigusteadlane- ja teoreetik *H. Kelsen* on välja pakkunud huvitava ametniku, nimelt põhiseaduse prokuröri põhiseadusekohtu juurde. Põhiseaduse prokuröri roll oleks analoogne prokuröride kriminaalmenetluses. Kui prokurör avastab seadusvastasuse aktis, mis kuulub põhiseadusekohtu järelevalve alla, algatab järelevalvemenetluse põhiseadusekohtus. Tagatud peab olema kõne all oleva ametiõe sõltumatus nii valitsusest kui ka parlamendist (*H.Kelsen, Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*). Põhiseaduslikkuse järelevalve efektiivsuse (arvestades ka majanduslikku külge) tõstmiseks ja struktuuride ümberkorraldamisega oleks mõeldav Eestisse eraldi põhiseadusekohtu loomine, mille koosseisu kuuluks ka põhiseaduse prokurör, sellega seoses kaotaks õiguskantsler oma funktsioonid ja tähtsuse, kui mitte mugandada teda põhiseaduse prokuröriks.

Tähelepanu väärib fakt, et 45% halduskohtusse esitatud asjadest on protestid kohaliku omavalitsuse aktide peale, ka õiguskantsleri postkast on pidevalt kaebustest tulvil, kuid u. 70% kirjadest on kaebused ametiisikute peale või õigusabi iseloomuga. Halduskohtusse pöördumisel on tähtis tehinasuse printsiip, mille kohaselt peab kaevatav õigusakt või toiming rikkuma kaebaja enda õigusi või vabadusi. Siiski on lisaks halduskaebustele sätestatud ka haldusprotestid, mille võib halduskohtule esitada organ, kes teostab teenistuslikku või riiklikku järelevalvet organite, asutuste ja ametiisikute üle, kelle õigusakti või toimingut peale võib halduskohtusse kaevata (näiteks maavanem, kui leiab, et kohaliku omavalitsuse üksikakt ei ole õiguspärane ning omavalitsus ei ole seda kehtiva õigusega kooskõlla viinud). Sisulist erinevust kaebuse ja protesti läbivaatamisel halduskohtus ei ole. Esimese astme halduskohtu otsuse peale võib edasi kaevata Ringkonnakohtusse ja sealt edasi Riigikohtusse. Seega on halduskohtusse kaebamine oma õiguste kaitseks kahtlemata kindlaim viis õiguse jalule seadmiseks. Ometi on see küllalt keeruline ja kulukas, samuti ei ole tavainimese ülesanne juriidilistes nüanssides, mis igasuguste kohtuasjadega aga paratamatult kaasas käivad, orienteeruda. Et inimõigused- ja vabadused kaitstud saaksid, peab riik looma mitmeid alternatiivseid võimalusi inimestele, kuhu oma kaebustega ja muredega pöörduda (*Mihkel Allik, Uurimistöõ. Ombudsmani institutsioon ja selle võimalik ellurakendamine Eestis, Tallinn - Tartu 1996/1997, lk 36*). Kõige vahetum kaitse siin oleks ombudsman.

1.2. Ombudsmani institutsiooni vajalikkusest Eesti Vabariigis

Eesti Vabariigis ei ole siiani loodud ei riigi ega kohalike omavalitsuste tasandil õigusabi või õigusteeninduse süsteemi. Ametnike suva vohamist ning ohtu haldusriigile Eesti riigis on oma kommentaarides avaldanud mitmed autoriteetid, õigusteadlased, praktikud. Vaja oleks täpsustada ametnike pädevust, samuti tõhustada ametnikkonna üle teostatavat kontrolli ja järelevalvet. Praktika on näidanud, et inimesed ei suuda oma õigusi kaitsta ainult kohtu kaudu, kuna see võtab rohkelt nii aega kui kulutusi. Meil on aga mitu inimeste kategooriat, kes on ajutiselt või alaliselt piiratud kodanike- või inimõigustega. Need on vangid, mitut liiki hoolealused, ajateenijad. Niisuguste inimeste õiguste kaitse peab olema tagatud spetsiifilise õiguskaitseorganiga, mis meil küll veel paraku puudub.

Järelikult on vaja arutada probleemi ning kiirelt leida lahendus.

Ombudsmani vajalikkuse tõestamiseks piisab vaid heita pilk statistikasse: 1996.a. õiguskantslerile saabunud kirjadest (kokku 356 kirja) enamus (u. 70%) oli õigusabi iseloomuga, olgu toodud näiteks 5 enamkaevatavat valdkonda: õigusvastaselt võõrandatud maa ja vara tagastamise kohta 20,8% kirjade üldarvust, kohtulahendite kohta 10,7%, politsei tegevuse kohta 6,5%, kohalike omavalitsuste tegevuste kohta 5,3%, eluruumide erastamise kohta 4,5%. On märkimisväärne fakt, et õiguskantsleri põhifunktsiooni kohta, s.o. järelevalve õigustloovate aktide põhiseadusele ja seadustele vastavuse üle, saabus 1996.a. kogu kirjade arvust vaid 7% kirju. Läbi vaadati ning vastati 73,9%-le kirjadest, ministriumidele ja teistele asutustele edastati läbivaatamiseks 26,1% kirju. Kirjad on saabunud peaaegu igast paikkonnast üle Eesti, seega ei ole probleemivaba piirkonda ning oluline oleks ombudsmani tegevuse korraldamine just nimelt regionaalselt. Ilmekaks näiteks on siinjuures olnud õiguskantsleri väljasõidud üle Eesti, kuigi sellist kohustust talle ei põhiseadus ega õiguskantsleri tegevuse korraldamise seadus peale ei pane. Praktika lihtsalt on seda nõudnud ning siiaamaani on läbi käimata Järva-, Hiiu-, Põlva- ja Võrumaa. Eestimaa probleemsemates piirkondadesse nagu näiteks Ida-Virumaa, on tehtud mitmeid visiite. Väljasõite on korraldatud aastas umbes 8 ning näiteks 1996. aastal võeti väljasõitude käigus vastu 100 inimest (1995.a. 170). Suulisel vastuvõtul õiguskantsleri kantseleis käis 1996.a. 222 isikut.

Miks on paljud riigid taolise instituudi kasutusele võtnud? Põhjusi on mitu:

- kerge juurdepääsetavus - seda pole kohtus;
- kiire ja odav menetlus võrreldes kohtuga;
- sõltumatu järelevalve teostamine - seda ei pruugi avalikud teenistujad haldusmenetluses alati olla;
- vajadus tõhustada kontrolli ametnike üle;
- vajadus tõhustada kaitset inimeste põhiõiguste- ja vabaduste üle;
- pöörata rohkem tähelepanu vähem kaitstud inimeste kategooriatele.

Vajadusest seada sisse ombudsmani ametikoht on kõnelenud ka mitmed välisekspertid. Muuhulgas oleks ombudsmani ülesandeks suurendada kodanike usaldust riigivõimu vastu ning vältida korruptsiooni.

1.2.1. Ombudsmani institutsiooni tüüpimudel.

Õiguslikus mõttes on ombudsman oma pädevuse piires sõltumatu ja kõrgendatud sotsiaalse respektiga ametiisik, kes on parlamendi poolt valitud, et tagada inimeste õigusi, teostades riigi ametiisikute tegevuse üle järelevalvet. Ombudsman on mehhanism, mille abil inimene saab tagada endale õiglust ja seaduslikkust avalikus sektoris. Seega on ombudsman sõltumatu ametiisik, kes täidab kahest funktsiooni:

1. kaitsta isikute õigusi;
2. informeerida avalikkust olemasolevatest õigusvastasustest avaliku sektori tegevuses.

Kaebamisõigus ombudsmanile on füüsilistel isikutel sõltumata kodakondsusest - see on oluline garantii muulaste õiguste kaitseks ning näitab ka riigi demokraatiseeritust. Kaebalune isik peab olema ombudsmani uurimise subjekt ehk uurimisalune. Uurimisalused on kõik riigi keskhaldusorganid ning neis töötavad ametnikud, sisuliselt riigi täitevvõim. Uurimisesemeks saab olla vaid uurimisaluse poolt toime pandud tegu või tegevusetus või vastu võetud õigusakt. Nende tegude ja õigusaktide all käsitletakse üldiselt nii õigusvastast käitumist ehk õiguserikkumist kui ka väärhaldust, mis ei pruugi olla õigusvastane käitumine. Väärhalduse mõiste on väga lai, selle all mõistetakse hea halduspraktika ja -tavade eiramist - töö tegematajätmist, hooletust, alusetut viivitamist, lohakust, protseduurireeglite eiramist, ebaviisakat käitumist, ebaausust, diskrimineerimist, võimu kuritarvitamist, ebakompetentsust, valeinfo andmist, info andmisest keeldumist jne. Väärhalduse mõiste alla võib paigutada ka haldusaktide mittevastavuse seaduste ja teiste kõrgemal seisvate õigusaktidega (*Mihkel Allik, Uurimistöõ. Ombudsmani institutsioon ja selle võimalik ellurakendamine Eestis, lk 14*). Kui ombudsman pärast uurimist leiab, et väärhaldust ei esinenud, siis lõpetab ta uurimise ja annab sellest teada kaebajale ning uurimisalusele. Kui ombudsman aga tuvastab väärhalduse, siis koostab ta raporti, milles ta toob välja esinenud väärhalduse ning teeb omapoolsed ettepanekud ja soovitused probleemi lahendamiseks. Viimased ei ole uurimisalusele kohustuslikud, küll aga täidetakse neid peaaegu alati (*Mihkel Allik, Uurimistöõ. Ombudsmani institutsioon ja selle võimalik ellurakendamine Eestis, lk 19*). Tal on lai autonoomia ning eeliseks on kiire tegevusvõimalus. Tavaliselt on ombudsmani instituut sätestatud konstitutsioonilise organina, andmaks talle võrdset pädevust ning sõltumatust teiste konstitutsiooniliste organite seas.

J. Roussellier` on välja toonud 12 ombudsmani rajamise põhimõtet:

1. ombudsman peab olema avalikult täiesti lahus täidesaatvast võimust, seadusandliku võimu pädevus võiks soovitavalt piirduda ametisse nimetamisega;
2. ombudsman peab olema asutatud eraldi seaduse alusel;
3. ombudsmanil peab olema küllaldane hulk kvalifitseeritud töötajaid;
4. ombudsmanil peab olema õigus juhtida avalikkuse, ametiasutuste ja uurimisasutuste tähelepanu isikute või isikute hulga õiguste rikkumisele;
5. ombudsmanil peab olema juurdepääs igasugusele teabele;
6. ombudsmanil peab olema ettepanekute tegemise õigus parlamendile seadusandluse küsimustes;
7. ombudsman peab kaebusi vastu võtma võimalikult laialdasel alusel;
8. ombudsmanil peaks olema õigus algatada järelevalvemenetlus omal initsiatiivil;
9. ametiasutustel peab olema kohustus teha koostööd ombudsmaniga;
10. ombudsmani pädevuses peavad olema vajalikud õigused isikute õiguste tagamiseks (n. ettepanekute tegemine, pöördumine teenistusliku järelevalve organi poole);
11. ombudsmanil tuleb soovitavalt igal aastal koostada raport käsitletud kaebuste kohta;

12. astuda tuleb samme teadvustamiseks isikuid nende õigustest suhetes ametiasutustega (*Jaques Rousellier, OSCD - ODIHR raport*).

Tuginedes Euroopa riikide analoogilisele praktikale, esitatud olukorrale Eestis, uue haldusmenetlussüsteemi rakendumisele ja rahvusvaheliste organisatsioonide soovitudele, tuleks seada Eestis sisse ombudsmani institutsioon. Eesti Vabariigi põhiseadus ei ole õiguskantsleri tööd kuigi laialt piiritletud, arvestades asjaolu, et igaüks, kes tunneb, et tema õigusi on rikutud, võib pöörduda kohtu poole. Elu on näidanud, et kuna kohtumenetlus on kulukas ja pikaleveniv, oleks vaja laiendada õiguskantsleri volitusi ja suurendada tema aparaati. Kõige otstarbekohasem ja loogilisem oleks ombudsmani ülesanded panna õiguskantslerile, kuna:

- võimaliku ombudsmani ja õiguskantsleri töö valdkonnad on lähedased, õiguskantsler on teostanud ombudsmani funktsiooni ka siiaamaani niikuinii. Samas oleks õiguskantsleri juures juba olemas nõutava kvalifikatsiooniga kogunud kaader. Ühise institutsioonina tegutsemine oleks kõige efektiivsem;
- Eestile oleks selline mudel kõige kasulikult majanduslikult - üht institutsiooni on tunduvalt odavam ülal pidada kui kahte;
- õiguskantsleri nimi on inimeste seas tuntud ning praktikas juurdunud. Inimesed on harjunud inimõiguste rikkumise korral ja juriidilise abi saamiseks õiguskantsleri poole pöörduma;
- välistatud oleksid vastuolud õiguskantsleri ja ombudsmani vahel õiguse tõlgendamise ning õigusest arusaamise küsimuses.