

Seletuskiri rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooni ratifitseerimise seaduse eelnõu juurde

I Sissejuhatus

Eelnõu näeb ette ühinemise OECD rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsiooniga (edaspidi konventsioon). Konventsioon kuulub Euroopa Liidu justiits- ja siseasjade *acquis*'i, olles EL korrupsioonivastasesest raamistiku oluliseks koostisosaks.

Konventsioon võeti vastu 1997. aasta 21. novembril Pariisis OECD (Majandusliku Koostöö ja Arengu Organisatsioon) liikmesriikide ja 5 mitteliikmesriigi poolt, ametlik allakirjutamine toimus 17. detsembril 1997.a. Konventsioon jõustus rahvusvaheliselt 15. veebruaril 1999.a. Praeguseks on konventsiooni ratifitseerinud 36 riiki. Konventsioon on allakirjutamiseks avatud mitteliikmesriikidele, kes ühinevad rahvusvahelistes äritehingutes altkäemaksu vastu võitlemise OECD töögrupiga (edaspidi OECD töögrupp). Eesti Vabariik ühines töögrupiga 27. mail 2004.a. Sellega seoses peab Eesti järgima ka OECD 1997.a. rahvusvahelistes äritehingutes toimepandavate altkäemaksukuritegude vastu võitlemist käsitlevat soovitus (edaspidi OECD 1997.a. soovitus).

Seaduse eelnõu ja seletuskirja on koostanud Justiitsministeeriumi kriminaalpoliitika osakonna nõunik Elina Elkind (elina.elkind@just.ee, 6 208 243). Konventsiooni on eesti keelde tõlkinud Eesti Õiguskeele Keskus.

Eelnõu vastuvõtmiseks on vajalik Riigikogu lihthälteenamus.

II Seaduse eesmärk

Konventsiooni eesmärgiks on võitlus välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmisega rahvusvaheliste äritehingute sõlmimisel (nn aktiivne korrupsioon) ning ausa konkurentsi ja rahvusvahelise majanduse arengu soodustamine. Konventsiooni kohaselt kriminaliseeritakse nende isikute käitumine, kes annavad välisriigi ametiisikule altkäemaksu, et saada soodustusi rahvusvahelises äritegevuses. Samuti lasub konventsiooniosalisel kohustus võtta täiendavaid meetmeid altkäemaksukuritegude tõkestamiseks, eelkõige läbipaistva raamatupidamise ning riikidevahelise koostöö korraldamise kaudu.

III Eelnõu sisu ja võrdlev analüüs

OECD rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise vastu võitlemise konventsioon

Artikkel 1

Artikli 1 lõikes 1 on sätestatud välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise kuriteo tunnused, milledest konventsiooniosaline peaks lähtuma tegu siseriiklikult kriminaliseerides. Konventsioon defineerib altkäemaksu andmist kui hüve pakkumist, lubamist või andmist ametiisikule eesmärgiga mõjutada tema poolt ametikohustuste täitmist. Riik võib kasutada erinevaid võimalusi oma kohustuste täitmiseks, oluline on, et siseriiklik regulatsioon ei sisaldaks võrreldes konventsiooniga täiendavaid kriteeriume isiku süüdimõistmiseks

alkäemaksu andmises. 01. juulil 2004.a. jõustus Eesti karistusseadustiku (edaspidi KarS) muudatus, millega täiendati KarS § 288 2. lõikega. Selle kohaselt laieneb sama paragrahvi 1. lõikes sätestatud ametiisiku mõiste ka välisriigi või rahvusvahelises organisatsiooni ametiisikule. Seega vastutab isik KarS § 297 ning § 298 järgi ka välisriigi ametiisikule pistise või altkäemaksu andmise eest. Edaspidi kasutatakse selles seletuskirjas mõistet „alkäemaksu andmine“, hõlmates sellega ka pistise andmist KarS-i mõttes.

Väikest meelehead või soodustust ei käsitata 1. lõike mõttes maksena, et saada või säilitada äriiline või muu õigusvastane eelis, ja see ei ole ka kuritegu. Üldjuhul mõeldakse selle all makseid, mis on suunatud ametiisiku tegevuse kiirendamisele tema tavaülesannete täitmisel (näiteks lubade või litsentside väljaandmine). Selline tegevus võib sellegipoolest olla kvalifitseeritav KarS-i mõttes altkäemaksu või pistise andmisena välisriigi ametiisikule, kuna KarS ei näe ette erandeid väikeste soodustuste jaoks.

Altkäemaksu andmine ärilise või muu õigusvastase eelise saamiseks või säilitamiseks on kuritegu olenemata sellest, kas eelise saanud ettevõtja pakkumine oleks tunnustatud edukaks või tema äriiline tegevus oleks võimalik ka seaduslikul teel.

„Muu õigusvastase eelise“ all mõistetakse hüve, milleks puudutatud ettevõtja ei olnud õigustatud, näiteks tegutsemisluba, kui selle väljastamisele esitatavad nõuded ei ole täidetud.

Lõikes 1 kirjeldatud tegevus on kuritegu olenemata sellest, kas altkäemaksu andja tegutses enda nimel või kasutas vahendajat.

Teo karistatavus ei sõltu muuhulgas ka altkäemaksuna pakutud, lubatud või üleantud varalise või muu hüve väärtusest, kohalikest tavadest, kohalike ametnike tolerantsusest sellise tegevuse suhtes või väidetavast makse tegemise vajadusest ärilise või muu õigusvastase eelise saamiseks. Samas ei ole karistatav makse tegemine, kui see on lubatud või nõutav välisriigi õiguse kohaselt (kohtupraktika kaasaarvatud).

Lõikes 2 käsitletavad kuriteod määratletakse siseriikliku õiguse järgi. Kui altkäemaksu andmisele kihutamine või muu lõikes 2 reguleeritud teo eest ei ole konventsiooniosalise õiguses karistust ette nähtud, siis ei ole nende puhul vaja kohaldada karistust ka välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise suhtes. KarS-i §-d 20-22 näevad ette kuriteost osavõtjate, s.o kihutaja ning kaasaaitaja vastutuse alused. Teise isiku tahtlikule õigusvastasele teole kallutamine ning sellele kaasaaitamine on kriminaalkorras karistatavad teod.

KarS § 25 kohaselt on karistatav ka süüteokatse, seega ka altkäemaksu andmise katse. Eesti karistusõiguses valitseb arusaam, et altkäemaksu lubamine on lõpuleviidud hetkest, kui ametiisik saab aru, et talle pakutakse altkäemaksu.

Lõige 4 seletab lahti konventsioonis kasutatavad mõisted.

Avalikes huvides ülesannete täitmine tähendab igasugust tegevust avalikes huvides, milleks annab volituse välisriik, näiteks välisriigi pädeva isiku ülesannete täitmist riigihanke korraldamisel;

Riigiasutus on avaliku õiguse alusel moodustatud üksus, kes täidab avalikke ülesandeid.

Avalik ettevõtja on tema juriidilisest vormist sõltumata iga ettevõtja, kelle üle riigil või kohaliku omavalitsuse üksusel on otseselt või kaudselt valitsev mõju omandiõiguse, finantsosaluse või juhtorganite liikmete määramise võimaluse kaudu. Isik, kellel on ametiseisund sellise ettevõtja juures, loetakse avalikke ülesandeid täitvaks, v.a juhul kui

ettevõtja tegutseb võrdsetel alustel eraettevõtjaga ilma täiendavate toetuste või muude privileegideta.

Erandjuhtudel võib avalikku võimu teostada ka isik, keda ei ole ametisse nimetatud (näiteks poliitilise partei juhatuses olev isik). Mõne riigi õiguse kohaselt võib lugeda ka selliseid isikuid välisriigi ametiisikuks.

Avalik-õigusliku rahvusvahelise organisatsiooni all on mõeldud iga rahvusvahelist organisatsiooni, mis on loodud riikide, valitsuste või teiste rahvusvaheliste organisatsioonide poolt sõltumata selle organisatsiooni juriidilisest vormist ja volituste ulatusest (näiteks Euroopa Ühendused).

Välisriigina ei käsitata mitte ainult riiki, vaid ka muid territoriaalüksusi, nagu näiteks autonoomseid või iseseisva tollirežiimiga territooriume.

Lõike 4 punkti c kohaldatakse ka mõjuvõimuga kauplemise juhtumitele.

Artikkel 2

Artikkel 2 reguleerib juriidilise isiku vastutust. Kui konventsiooniosalise õigus ei näe ette juriidilise isiku vastutuselevõtmist, ei nõuta talt selle sätestamist. KarS-i § 14 näeb ette juriidilise isiku vastutuse alused ning selle kohaselt vastutab juriidiline isik (v.a riik, kohalik omavalitsusüksus ja avalik-õiguslik juriidiline isik) seaduses sätestatud juhtudel teo eest, mis on toime pandud tema organi või juhtivtöötaja poolt juriidilise isiku huvides.

KarS-i § 297 lg 3 järgi karistatakse juriidiline isik pistise lubamise või andmise eest rahalise karistusega. KarS-i § 298 lg 3, 4 järgi karistatakse juriidilist isikut altkäemaksu lubamise või andmise eest rahalise karistusega, vähemalt teistkordselt toimepandud teo eest karistatakse rahalise karistusega või sundlõpetamisega.

Artikkel 3

Artikkel 3 näeb ette altkäemaksu andmise kuriteo eest kohaldatavad sanktsioonid. Altkäemaksu andmise teel saadud tuluna käsitatakse kasumit või muid hüvesid, mida altkäemaksu andja saab tehingust, või altkäemaksu andmise teel saadud muid õigusvastaseid eeliseid.

Konfiskeerimise all on mõeldud isiku vara alalist äravõtmist kohtu või muu pädeva asutuse korraldusel. Eestis reguleerib konfiskeerimist KarS-i § 83-85, mille kohaselt võib konfiskeerida tahtliku süüteo toimepanemise vahendi (näiteks altkäemaksu) ning süüteoga saadud vara. Üldjuhul võib konfiskeerimist teostada, kui esemed kuuluvad otsuse tegemise ajal teo toimepanijale. KarS-i § 83 lg 3 näeb ette kaks erandit sellest reeglist:

- isik on vähemalt kergemeelsusega kaasa aidanud vahendi või eseme kasutamisele süüteo toimepanemisel või ettevalmistamisel;
- isik on omandanud vahendi, eseme või vara teadlikult konfiskeerimise vältimiseks.

Eesti õigus ei näe ette täiendavaid tsiviil- või haldusõiguslikke sanktsioone altkäemaksu andmise eest.

Artikkel 4

Konventsiooni artikkel 4 sisaldab jurisdiktsiooninorme.

Lõikes 1 sisalduvat territoriaalsuse põhimõtet peaks tõlgendama laiendavalt, nii et konventsiooniosaline kohaldab altkäemaksu andmise kuriteole oma jurisdiktsiooni ka siis, kui tegu on vaid osaliselt seotud tema territooriumiga. Selline lähenemine vastab üldjoontes ka Eesti õigusele. KarS § 6 lg 1 kohaselt kehtib Eesti karistusseadus teo kohta, mis pannakse toime Eesti territooriumil. Teo toimepanemise koha kindlakstegemisel peaks lähtuma KarS-i §-st 11, mis võimaldab jurisdiktsiooni kohaldamist ka osalise seose korral.

Lõike 2 kohaselt riik, kelle õigus näeb ette kodakondsus- ehk aktiivse isikupõhimõtte kohaldamist, peab järgima seda ka välisriigi ametnikule altkäemaksu andmise kuriteo puhul, lähtudes samadest põhimõtetest. KarS-i § 7 sätestab, et Eesti karistusseadus kehtib väljaspool Eesti territooriumi toimepandud teo kohta, mis on Eesti karistusseaduse järgi kuritegu, kui teo toimepanemise kohas on selline tegu karistatav või seal ei kehti ükski karistusõigus ning [p. 3] teo toimepaneja oli teo toimepanemise ajal Eesti kodanik või sai selleks pärast teo toimepanemist või välismaalane, kes on Eestis kinni peetud ja keda ei anta välja.

Identse normi ehk topeltkaristatavuse põhimõtte järgimisel tuleks lähtuda sellest, et nõue on täidetud ka siis, kui tegu on teises riigis loetud õigusvastaseks erineva õigusakti alusel (näiteks võib mõnes riigis olla eri karistusseadus, mis sätestab vastutuse välismaa ametiisikule altkäemaksu andmise eest).

Seega, kui välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmine, osavõtt sellest või altkäemaksu andmise katse on toime pandud täielikult või osaliselt Eesti territooriumil, on see karistatav KarS-i § 6 lg 1 alusel.

Juhul, kui Eesti Vabariigi kodanik paneb toime altkäemaksu andmise, sellest osavõtu või selle katse mõne muu riigi territooriumil on see karistatav vastavalt KarS-i §-le 7. Karistada saab teo eest ka välismaalasi, kui neid tulenevalt riikidevahelistest kokkulepetest välja ei anta.

Artikkel 5

Artikkel 5 käsitleb kriminaalmenetluse sõltumatu ja erapooletu toimimise printsiipi. Konventsioon tunnustab ka prokuröri kaalutusõiguse (diskretsiooni) instituuti, rõhutades, et selle teostamisel peaksid riikliku süüdistuse esindajad lähtuma üksnes õiguslikest kaalutlustest ning ei tohi olla mõjutatud poliitilistest motiividest. Artiklit 5 täiendab OECD 1997.a. soovitusel artikkel 6, mille kohaselt peavad asjaomased asutused põhjalikult uurima välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise juhtumite kohta esitatud kaebusi ja võtma ette piisavaid meetmeid, et selgitada välja asjaolud ja vajadusel esitada süüdistus.

Artikkel 6

Artikkel 6 reguleerib altkäemaksu andmise kuriteo aegumist.

Artikkel 7

Artikkel 7 käsitleb rahapesukuriteo seoseid altkäemaksukuritegudega. Rahapesu ning kriminaaltulu avastamise, arestimise ja konfiskeerimise konventsiooni artikkel 1 (e) kohaselt on *eelkuritegu* kuritegu sellise kriminaaltulu saamiseks, mis võib muutuda konventsiooni artiklis 6 määratletud kuriteo objektiks (rahapesukuriteod). Rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seaduse § 2 annab üldise määratluse, mille kohaselt rahapesu on kuriteo tulemusena või selles teos osalemise eest saadud vara omandamine, valdamine, kasutamine, muundamine, üleandmine või varaga tehingute või toimingute sooritamine, mille eesmärk või

tagajärg on selle vara tegeliku omaniku ning ebaseadusliku päritolu varjamine.

KarS-i kohaselt on kuriteona karistatav nii Eesti kui välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmine, samuti nimetatud isikute poolt altkäemaksu võtmine. Seega võib ka näiteks välisriigi ametiisikule altkäemaksuna üleantud vara olla rahapesukuriteo objektiks Eesti seaduste järgi.

Artikkel 8

Artiklit sõnastades on lähtunud OECD 1997.a soovitus V peatükist, mida kõigil konventsiooniosalistel tuleb järgida. Artikkel 8 annab juhiseid siseriiklikke raamatupidamisregulatsioonide, sõltumatute auditeerimiste ning ka ettevõtja sisekontrolli korraldamise osas, millede täitmine on tähtis altkäemaksukuritegude tõkestamiseks rahvusvahelises äris. Vastava raamistiku kujundamise tagajärjel peavad ettevõtjad, kes on kohustatud esitama nende majanduslike kohustusi peegeldavaid raamatupidamisaruandeid, arvestama võimaliku vastutusega, mis tuleneb konventsioonist, eelkõige selle artiklitest 3 ja 8 ning ka teiste probleemidega, mis võivad tekkida ettevõtjal, keda ennast või kelle töötajaid mõistetakse süüdi altkäemaksu andmises. Samuti puudutab see audiitorite professionaalseid kohustusi seoses välisriigi ametiisikule altkäemaksu andmise tunnuste ilmumisega ettevõtte kontrolli teostamise käigus.

Eestis reguleerivad raamatupidamise korraldamist ja selle üle kontrolli teostamist eelkõige raamatupidamise seadus, audiitoritegevuse seadus, auditeerimiseeskiri, äriseadustik ning maksuseadusandlus.

KarS-i §-d 381-382 näevad ette füüsilise isiku vastutuse audiitorile ja erikontrolli läbiviijale ebaõigete andmete esitamise eest. Teatud juhtudel võib füüsiline isik vastutada ka KarS § 289 järgi ametiseisundi kuritarvitamise eest. KarS § 344-345 näevad ette vastutuse dokumendi, pitsati ja plangi võltsimise ja võltsitud dokumendi, pitsati või plangi kasutamise eest, seejuures nimetatud paragrahvide lõige 2 näeb ette ka juriidilise isiku vastutuse.

Maksukorralduse seaduse § 152 näeb ette vastutuse maksude väärarvutuse eest väärteokorras. KarS § 386 sätestab kriminaalvastutuse maksude väärarvutuse eest, kui isikut on juba sama teo eest väärteokorras karistatud või riigile laekumata summa on 500 000 krooni või rohkem. Mõlema paragrahvi lõige 2 näeb ette ka juriidilise isiku vastutuse. Seejuures on oluline, et Eesti on täitnud 1997.a. OECD soovitus sisalduvat nõuet, et tuludeklaratsiooni esitamisel tuleb pistis ja altkäemaks deklareerida ning neid ei ole võimalik ettevõtlustulust maha arvata (tulumaksuseadus § 34 lg 11).

KarS-i § 379 sätestab audiitori või erikontrolli läbiviija vastutuse kontrolli läbiviimisel teatavaks saanud asjaolude aruandes esitamata jätmise või ebaõige esitamise eest.

Raamatupidamise korraldamisega ja valede andmete esitamisega seotud süütegusid pannakse üldjuhul toime ning seega karistatakse nende eest ettevõtja asukohariigis ka siis, kui altkäemaksu andmine on toime pandud teises osalisriigis. Selline lähenemine soodustab konventsiooni kohaldamist, täites võimalikke jurisdiktsioonilünkasid.

Artikkel 9

Artikkel 9 reguleerib riikidevahelist koostööd ja vastastikust abi. OECD 1997.a. soovitus kohaselt on konventsiooniosalistel nõustunud tegema koostööd vastastikuse õigusabi tõhustamiseks.

Lõike 1 kohaselt osalisriigid osutavad üksteisele õigusabi seaduste ja lepingute alusel. Õigusabina käsitatakse näiteks vahi all oleva isiku ajutist üleviimist seda taotlevasse riiki eeluurimise toimingutes osalemiseks, ning taotluse saanud riigis selle kinnipidamisaja arvestamist, mis oli üleviidud isikul ära kantud taotlevas riigis. Selle mehhanismi rakendamine peaks olema võimalik ilma väljaandmismenetluseta.

Lõige 2 lihtsustab topeltkaristatavusega seotud otsuse tegemist.

Artikkel 10

Artikkel 10 reguleerib väljaandmismenetlust. Vastavalt kehtivale kriminaalmenetluse seadustikule on nii Eesti Vabariigi kodaniku kui ka välisriigi kodaniku välisriigile väljaandmine võimalik, kui Vabariigi Valitsus Eesti kodaniku väljaandmise või justiitsminister välisriigi kodaniku väljaandmise korral nii otsustab (KrMS-i § 452). Juhul, kui Vabariigi Valitsus või justiitsminister otsustab väljaandmisest keelduda, mõistetakse isiku üle kohut, lähtudes karistusseadustiku §-s 7 sätestatust.

Artikkel 11

Artikli kohaselt on konventsiooniosalise kohustuseks määrata keskasutus, kes vastutab taotluste saatmise ja neile vastamise eest, mis on esitatud artikli 4 lõike 3 kohase arutelu korraldamiseks, artiklis 9 käsitletud vastastikuse abi andmiseks ja artikli 10 järgi väljaandmiseks. Eesti Vabariigis on õigusabi keskasutuseks Justiitsministeerium.

Artikkel 12

OECD rahvusvahelistes äritehingutes altkäemaksu vastu võitlemise töögrupi järelevalvenõuded on sätestatud OECD 1997.a. soovitus 7. osas. Need on järgmised:

1. konventsiooniosalise kohustus esitada asjakohaseid andmeid;
2. konventsiooniosalise kohustus korrapäraselt esitada ülevaateid soovituses ettenähtud abinõude rakendamisest; teha ettepanekuid selle valdkonna töö tõhustamiseks, abistada üksteist õigusabiülesannete täitmisel. Ülevaates tuleb esitada aruanne:
 - OECD soovitude täitmise kohta;
 - üldhinnang kõigi konventsiooniosaliste töö kohta;
3. rahvusvahelistes äritehingutes altkäemaksu andmise kuritegudega seotud eriprobleemide läbivaatamine;
4. tegevuse avalikustamine.

Artikkel 13

Eesti Vabariik on rahvusvahelistes äritehingutes altkäemaksu vastu võitlemise OECD töögrupi täisliige alates 27.05.2004.a., seega lõige 2 alusel on tal võimalik konventsiooniga ühineda.

Artiklid 14-17 on protseduurilise iseloomuga ja reguleerivad konventsiooni ratifitseerimist, jõustumist, muutmist ja väljaastumist.

Seaduse eelnõu on kooskõlas Eesti Vabariigi põhiseadusega.

IV Eelnõu terminoloogia

Eelnõus ei ole kasutatud uusi termineid.

V Eelnõu vastavus Euroopa Liidu õigusele

Konventsioon kuulub Euroopa Liidu justiits- ja siseasjade *acqui`sse* ja vastab täielikult Euroopa Liidu õigusaktidele.

VI Seaduse mõjud

Konventsiooniga ühinemine Eesti jaoks suuri muudatusi kaasa ei too, kuna siseriiklikult on kõnealune valdkond juba konventsioonis sätestatule sarnaselt reguleeritud. Konventsioon tõhustab koostööd teiste riikidega korruptsioonivastases võitluses ning see on oluline seoses OECD töögrupis osalemisega. Samuti on see tähtis seoses Euroopa Liidu liikmelisusega, kuna konventsiooniga liitumine on signaaliks teistele liikmesriikidele, et Eestis kehtib sarnane korruptsioonivastase võitlusega seonduv õiguslik regulatsioon.

VII Eelnõu rakendamiseks vajalikud kulutused

Konventsioonikohase taotluse tavalised kulud kannab taotluse saanud konventsiooniosaline. Kuna Justiitsministeerium on artikli 11 kohane keskasutus, siis nähakse nad ette Justiitsministeeriumi eelarves õigusabikulude hulgas. Artikli 12 kohased järelevalvekulud kaetakse OECD töögrupi eelarvest.

VIII Rakendusaktid

Eelnõuga ei kaasne rakendusaktide kehtestamise vajadust.

IX Seaduse jõustumine

Seadus jõustub üldkorras. Konventsioon jõustub Eestis 60 päeva möödumisel ratifitseerimiskirja hoiuleandmisest.

Ken-Marti Vaher
Minister

Priit Kama
Asekantsler kantseri ülesannetes