



SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE SEADUS

KOMMENTEERITUD VÄLJAANNE

Kristiina Albi

Janek Laidvee

Ülle-Marike Papp

Mari-Liis Sepper

SOOLISE VÖRDÕIGUSLIKKUSE SEADUS

Kommenteeritud väljaanne

SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE SEADUS

Kommenteeritud väljaanne

Kristiina Albi

Janek Laidvee

Ülle-Marike Papp

Mari-Liis Sepper



Tallinn 2010

SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE SEADUS

Kommenteeritud väljaanne

Käesoleva väljaande on tellinud Sotsiaalministeerium ning trükise väljaandmist toetab Euroopa Liit Euroopa Sotsiaalfondi programmist “Soolise võrdõiguslikkuse edendamine 2008-2010”.

Väljaandes esitatud vaated ja arvamused kuuluvad autoritele ning ei pruugi kajastada Sotsiaalministeeriumi ametlikku seisukohta.

Käsikirja toimetamisel aitasid kaasa soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik Margit Sarv ja Sotsiaalministeeriumi soolise võrdõiguslikkuse osakonna nõunik Käthlin Sander.

Soolise võrdõiguslikkuse osakond
Sotsiaalministeerium
Gonsiori 29
15027 TALLINN
www.sm.ee

Kaanekujundus: Jaana Kool

Küljendus: Eve Strom

Trükk: Tallinna Raamatutrükikoda

Kirjastus Juura
www.juura.com

ISBN 978-9985-75-308-8

EESSÕNA



Hea lugeja!

Soolise võrdõiguslikkuse seadus on Eestis kehtinud juba mitu aastat, mille jooksul on seadust mitmete oluliste sätetega täiendatud. Nüüdseks on valmis saanud soolise võrdõiguslikkuse seaduse kommenteeritud väljaanne. Selgitavate kommentaaride eesmärk on pakkuda parimat asjakohast õigusabi oma õigusi kaitsta soovijatele või langetada professionaalseid ning eksperditeadmistel põhinevaid otsuseid diskrimineerimisvaidlustes.

Igapäevaelus näeme, et inimeste teadlikkus soolisest võrdõiguslikkusest ning seadusest ei ole täna veel piisav. Teadmised seaduse normidest, seaduses sätestatud õigustest ja kohustustest ning seaduse rakendamise võimalustest on kahjuks üsna piiratud. Ilmne on aga ka see, et seaduse efektiivseks rakendamiseks ainuüksi inimeste teadlikkuse suurendamisest ei piisa. Oluline on, et nii õigusabi pakkujad kui õigusemõistjad mõistaksid selgelt seaduse sisu, sätestuse põhjuseid ja rakendamise võimalusi. Seetõttu tuleb tagada, et nii kõigile tänapäeval õigusmaastikul olijatele ja õigusteaduse tudengitele, tööandjatele kui ka teistele rakendajatele oleks kättesaadav seaduse kommenteeritud väljaanne. Nii saavad isikute õigused ka tegelikult kaitstud olla.

Käesolev väljaanne selgitab soolise võrdõiguslikkuse seaduse mõisteid ja sätete tagapõhja. Samuti on toodud näiteid teiste riikide ja rahvusvahelisest kohtuvälise ja kohtumenetluse praktikast. Loodan, et kommenteeritud väljaandest saab hea abivahend igapäevases töös.

Hanno Pevkur
Eesti Vabariigi sotsiaalminister

SISUKORD

EESSÕNA	5
KOMMENTAARIDE AUTORID	9
ÕIGUSAKTIDE LÜHENDID	10
SISSEJUHATUS	11
1. peatükk. ÜLDSÄTTED	17
§ 1. Seaduse eesmärk ja reguleerimisala	17
§ 2. Seaduse kohaldamisala	21
§ 3. Mõisted	23
§ 4. Jagatud töendamiskohustus	41
2. peatükk. SOOLISE DISKRIMINEERIMISE KEELD	47
§ 5. Sooline diskrimineerimine	47
§ 6. Diskrimineerimine tööelus	68
§ 7. Tööandja kohustus anda seletusi	84
§ 7 ¹ . Kauba või teenuse pakkuja kohustus anda seletusi	86
§ 8. Diskrimineeriv töö- ja koolituspakkumine	86
3. peatükk. SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE EDENDAMINE	89
§ 9. Riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutused soolise võrdõiguslikkuse edendajatena	89
§ 10. Soolise võrdõiguslikkuse edendamine hariduse ja koolituse valdkonnas	100
§ 11. Tööandjad soolise võrdõiguslikkuse edendajatena	105
4. peatükk. SOOLISE DISKRIMINEERIMISE VAIDLUSTE LAHENDAMINE	119
§ 12. Soolise diskrimineerimise vaidluste lahendamine	119
§ 13. Kahju hüvitamine	121
§ 14. Kahju hüvitamise nõude aegumine	126
5. peatükk. SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE JA VÕRDSE KOHTLEMISE VOLINIK	127
§ 15. Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik	127
§-d 16-21 kehtetud	131

6. peatükk. SOTSIAALMINISTEERIUMI ÜLESANDED SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE SEADUSE RAKENDAMISEL.....	133
§ 22. Sotsiaalministeeriumi ülesanded	133
§ 23. Nõustamine	134
7. peatükk. SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE NÕUKOGU	135
§ 24. Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu	135
8. peatükk. RAKENDUSSÄTTED.....	136
§ 25. Seaduse jõustumine.....	136
VALIK BIBLIOGRAAFIAT	137
ÕIGUSPRAKTIKA	139
Riigikohtu lahendid	139
Euroopa Kohtu lahendid	139
Euroopa Liidu õigusaktid	140
MÄRKSONASTIK.....	141

KOMMENTAARIDE AUTORID

Kristiina Albi: § 3 lg 1 p 3; § 5 lg 1, lg 11, lg 2 p-d 1, 3, 4, 41 ja 5; § 6 lg 1, lg 2 p-d 1, 2, 4 ja lg 4; § 7; § 8.

Janek Laidvee: Sissejuhatus, § 2, § 3 lg 1 p 4 ja lg 2, § 4, § 71, §§ 12-14

Ülle-Marike Papp: §-d 9-11; §-d 22-24

Mari-Liis Sepper: § 1; § 3 lg 1 p-d 1, 2, 5 ja 6; § 5 lg 2 p 2; § 6 lg 2 p-d 3, 5, 7 ja lg 3; § 15.

ÕIGUSAKTIDE LÜHENDID

KindITS – kindlustustegevuse seadus

TLS – töölepingu seadus

VõrdKS – võrdse kohtlemise seadus

SoVS – soolise võrdõiguslikkuse seadus

ITVS – individuaalse töövaidluse lahendamise seadus

VÕS – võlaõigusseadus

ATS – avaliku teenistuse seadus

ÕKS – õiguskantsleri seadus

ÕÕS – õppetoetuste ja õppelaenu seadus

SISSEJUHATUS

Soolise võrdõiguslikkuse seadus (SoVS) võeti vastu 7. aprillil 2004. Seadus jõustus 1. mail 2004. Samal päeval sai Eestist Euroopa Liidu liige. Eesti õigusloome ajaloost ei ole võimalik leida palju selliseid seadusi, mille vastuvõtmine on põhjustanud nii kirglikke poliitilisi vaidlusi. Seda näitab ilmekalt ka seaduse menetlemisele kulunud aeg: viis aastat läks eelnõu sünnist seaduse vastuvõtmiseni, sh eri eelnõude aruteludele kahes Riigikogu koosseisus ca kaks ja pool aastat.

Kuigi seaduse jõustumisest on möödunud juba üle kuue aasta, ei ole seadust käesolevaks ajaks täielikult rakendatud: senini ei ole ellu kutsutud SoVS-s ettenähtud nõuandvat kogu – soolise võrdõiguslikkuse nõukogu –, ka ei ole kehtestatud kõiki SoVS-s ettenähtud rakendusakte. Samuti tuleb osutada sellele, et kohtupraktikat soolise diskrimineerimise valdkonnas on vähe. Alles 2009. aastal käsitles Riigikohus esimest korda ühes oma lahendis SoVS staatust.

Käesoleva väljaande autorid loodavad, et SoVS kommenteeritud väljaanne aitab kaasa soolise võrdõiguslikkuse alase teadlikkuse kasvule juristkonna hulgas ja ühiskonnas laiemalt ning loob eelduse seaduse senisest tõhusamale rakendamisele.

Soolise võrdõiguslikkuse temaatikaga tegelevad mitmed rahvusvahelised organisatsioonid (Ühinenud Rahvaste Organisatsioon, Rahvusvaheline Tööorganisatsioon, Euroopa Nõukogu jt). Kõik need organisatsioonid on välja andnud erineva siduvuse määraga soolist võrdõiguslikkust käsitlevaid akte. Kommentaaride autorid ei ole endale seadnud eesmärgiks käesolevate kommentaaride raames anda ammendavat käsitlust kõigist rahvusvahelise õiguse aktidest soolise võrdõiguslikkuse valdkonnas. Rahvusvahelise õiguse akte on käesolevas kommentaaris kasutatud niivõrd, kui need on vajalikud konkreetsete SoVS sätete sisustamiseks. Kommentaaride kirjutamisel on keskendutud eelkõige Euroopa Liidu õigusele, sest see on SoVS kujunemist kõige vahetumalt mõjutanud. Kuna SoVS kohaldamise praktikat Eestis on praeguseks hetkeks vähe, on autorid kasutanud seadusesätete selgitamiseks näiteid teiste riikide asjaomaste institutsioonide otsustest.

Soolise võrdõiguslikkuse seaduse saamisluгу

Soolise võrdõiguslikkuse seaduse vastuvõtmise nägi ette Vabariigi Valitsuse tegevuskava Eesti integreerumiseks Euroopa Liitu. Seaduse eelnõu koostamise ettevalmistustööd algasid Sotsiaalministeeriumis 1999. aastal. Eelnõu töögrupp moodustati valitsuskabineti 18. aprillil 2000. aasta otsuse alusel 2. juunil 2000 sotsiaalministri käskkirjaga nr 154. Töögruppi kuulusid ametnikud Sotsiaalministeeriumist, Haridusministeeriumist, Justiitsministeeriumist, Statistikaametist, samuti eksperdid Juristide Liidust, Tartu Ülikoolist ning töötajate ja töoandjate esindusorganisatsioonidest. Ekspertidena olid eelnõu valmimise protsessi kaasatud Soome võrdõiguslikkuse ombudsmani ametkond eesotsas ombudsman Pirkko Mäkineniga.

Töögrupp töötas välja ning andis 2000. aasta sügisel sotsiaalministrile üle naiste ja meeste võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu projekti koos seletuskirjaga. Sellele järgnes eelnõu kooskõlastamine ministeeriumides. Algselt ei kooskõlastanud eelnõu Siseministeerium, Välisministeerium, Rahandusministeerium ja Justiitsministeerium. Eelnõu kiideti heaks Vabariigi Valitsuse 6. novembri 2001. aasta istungil (otsuse poolt oli kuus ministrit, vastu viis), nüüd juba soolise võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu nimetuse all, ning esitati 4. detsembril 2001 Riigikogu menetlusse.

Eelnõu koostamisel seisid eelnõu koostajate ees mitmed põhimõttelised valikud. Eelkõige tuli otsustada, kas lähtuda tollal valitsenud vähesest ühiskondlikust teadlikkusest selle teema osas ning levinud stereotüübist, et soolise võrdõiguslikkuse näol on tegu "imporditud", Eesti ühiskonnale mitteomase probleemiga. Sellisel juhul tulnuks seadusesse kirja panna üksnes miinimumregulatsioon, mis oli vajalik Euroopa Liidu direktiivide ülevõtmiseks, et tagada pääs Euroopa Liitu. Teiseks alternatiiviks oli suunata oma pilk tulevikku ja võtta arvesse teiste arenenud riikide aastakümnetepikkune kogemus antud valdkonnas. Ilma suurte kõhklusteta otsustati teise variandi kasuks ning asuti välja töötama modernset soolise võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu. Argumendiks oli seejuures ka asjaolu, et Eesti Vabariik oli selleks ajaks ühinenud mitmete rahvusvaheliste lepingutega, mille regulatsioonid ulatusid kaugemale tolleaegsest EL *acquis*'st.

Eelnõu ettevalmistamise käigus tutvuti teiste riikide vastavate seadustega. Kõige rohkem mõjutusi on eelnõu saanud Soome naiste ja meeste võrdõiguslikkuse seaduselt. Soome eksperdid avaldasid arvamust Eesti seaduse võimalike lähtekohtade suhtes, lähtudes EL õigusest ja oma maa kogemusest. Paljusid nende nõuandeid arvestati eelnõu koostamisel. Töögrupp pidas siiski vajalikuks jätta välja sätted, mis võinuks Eesti ühiskonnas algul eriti teravat vastuseisu leida, s.o sätted, mis viitasid kvootide kehtestamise võimalusele nimetatavate ja määratavate liikmetega kogude puhul, välja jäeti ka tööandja kohustus töötada oma ettevõttes või organisatsioonis välja võrdõiguslikkuse edendamise tegevuskava.

Eelnõu algatamisele eelnenud diskussioonides vastustati kõige enam eraldiseisva seaduse vajadust. Arvati, et soolist võrdõiguslikkust puudutavad sätted on võimalik sisse viia haridus-, töö- jm valdkonna seadustesse. Samuti peeti ebaotstarbekaks ning meie halduskorraldusse sobimatuks eraldiseisva soolise võrdõiguslikkuse järelevalve organi loomist. Vastumeelsust põhjustasid ka meie õiguses senitundmatud mõisted, nagu seksuaalne ahistamine, jagatud tõendamiskoormus jms.

4. detsembril 2001 algatati Riigikogus tollal võimul olnud kolmikliidu valitsuse (Isamaa, Reformierakond ja Mõõdukad) poolt soolise võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu (927 SE). Eelnõu vastas oma sisult töögrupi väljatöötatud projektile, mh sätestas seaduse laia reguleerimisala. Seaduse järelevalvet pidi teostama kollektiivne organ, soolise võrdõiguslikkuse komisjon. Eelnõu kohaselt oli komisjoni tegevuse väljundiks diskrimineerimisvaidlustes eksperdiarvamuste andmine.

2001. aasta lõpus lagunes koalitsioon ning uue valitsuse moodustasid Reformierakond ja Keskerakond. Ehkki formaalselt oli Riigikogu menetluses valitsuse algatatud soolise võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu, mida ka menetleti, asuti 2002. aastal Justiitsministeeriumis välja töötama diskrimineerimiskeeldusid (st lisaks soole teiste tunnuste alusel, nagu rass, rahvus, puue jne) koondavat üldseadust. 21. oktoobril 2002. a algatati valitsuse poolt võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise seadus (1098 SE). Nimetatud eelnõu eesmärgiks oli võtta üle kõik tollal kehtinud diskrimineerimisalased EL direktiivid, lisades sinna juurde põhiseaduse §-st 12 tulenevad ning EL õiguses reguleerimata diskrimineerimise alused (sotsiaalne ja õiguslik seisund). Seaduse reguleerimisala oli n-ö avatud, eelnõu luges üles seaduse kohaldamise valdkonnad, täpsustades samas, et seadust kohaldatakse ka muudes ühiskonnaelu valdkondades osalemisele. Eelnõu nägi järelevalveorganina ette võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise koja loomise. Diskrimineerimisvaidluste lahendamisel oli kojal õigus anda arvamusi, teatud menetluslikes küsimustes võis koda teha ettekirjutusi.

Kuna soolise võrdõiguslikkuse regulatsiooni osas olid eelnõud konkureerivad, põhjustas Riigikogus tuliseid vaidlusi küsimus, kas sooline võrdõiguslikkus peaks olema reguleeritud eraldi seadusega ning kas soolise võrdõiguslikkuse seaduse järelevalve teostamiseks on otstarbekas moodustada eraldiseisev organ. Erinevalt hiljem väljakujunenud praktikast ei jooksnud selle teema raames erimeelsused Riigikogus fraktsiooniti, vaid Riigikogu üksikute liikmete vahel. Nii tekkis patiseis, kus Riigikogu põhiseaduskomisjonis kui eelnõu juhtivkomisjonis hääletati korduvalt ühe, kõiki diskrimineerimiskeeldusid koondava seaduseelnõu poolt, kuid Riigikogu täiskogus leidis toetust muudatusettepanek eraldada soolise võrdõiguslikkuse regulatsioon võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise seaduse eelnõust. Selle tulemusena ei jõutud 2003. aasta kevadeks kumbagi eelnõudest vastu võtta ning eelnõud kukkusid Riigikogu menetlusest välja seoses Riigikogu IX koosseisu volituste lõppemisega märtsis 2003. Siiski jõudis IX Riigikogu üht-teist ära teha soolise võrdõiguslikkuse järelevalve regulatsioonis.

Põhiseaduskomisjoni 12. detsembri 2002. aasta istungil tõdeti, et suured erimeelsused küsimuses, kas vastu võtta soolise võrdõiguslikkuse seadus või kõiki diskrimineerimisaluseid koondav üldseadus, on nii Vabariigi Valitsuses kui ka Riigikogus. Kompromiss leiti selles, et järelevalve soolise võrdõiguslikkuse järgimise üle tuleb koondada õiguskantsleri institutsiooni juurde. Justiitsministeeriumi ja õiguskantsleri ametkonna spetsialistide koostöös sündinud õiguskantsleri seaduse muudatused algatas põhiseaduskomisjon enda nimel 18. detsembril 2002. a. Nimetatud eelnõu andis õiguskantslerile pädevuse lahendada eraõiguslike isikute vahel tekkinud diskrimineerimisvaidlusi. Eelnõu hõlmas ebavõrdset kohtlemist soo, rassi, rahvuse, vanuse, puude, seksuaalse sättumuse, varalise või sotsiaalse seisundi, usulise või muu veendumuse või muu seaduses nimetatud diskrimineerimistunnuse tõttu. Tegemist oli lepitusmenetlusega, mida sai õiguskantsler läbi viia üksnes siis, kui mõlemad pooled avaldasid nõusolekut vastavas protsessis osaleda. Õiguskantsleri seaduse muutmise seaduse eelnõu (1265 SE) võeti Riigikogus vastu 11. veebruaril 2003 ning see jõustus 2004. aasta algusest.

Riigikogu X koosseisus jätkus soolise võrdõiguslikkuse alane debatt. 17. aprillil 2003. a algatasid Riigikogu opositsioonis olnud Keskerakonna ja Mõõdukate fraktsioonid soolise võrd-

õiguslikkuse edendamise seaduse eelnõu (38 SE). Eelnõu oli oma regulatsiooni poolest sarnane eelmises Riigikogu koosseisus menetletud soolise võrdõiguslikkuse seaduse eelnõuga (927 SE), välja arvatud asjaolu, et eelnõu ei näinud ette eraldiseisva järelevalveorgani loomist. 19. jaanuaril 2004. a algatas valitsus naiste ja meeste võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu (227 SE). Seegi eelnõu oli inspireeritud esimesest soolise võrdõiguslikkuse seaduse eelnõust (927 SE). Ka see eelnõu ei näinud ette eraldiseisva järelevalveorgani loomist, kuid eelnõu kohaselt oli sotsiaalministri pädevuses anda soolise diskrimineerimise läbi kannatanud isikule eksperdiarvamus küsimuses, kas on toimunud diskrimineerimine. Eelnõud 38 SE ja 227 SE ühendati Riigikogu menetluse käigus üheks eelnõuks pealkirjaga "Soolise võrdõiguslikkuse seadus". Eelnõu menetluse käigus leidsid toetamist Riigikogu liikme Siiri Oviiri esitatud muudatusettepanekud, mis nägid ette sõltumatu ametiisiku, soolise võrdõiguslikkuse voliniku ametikoha loomise. Soolise võrdõiguslikkuse seadus võeti Riigikogus vastu 7. aprillil 2004. a ning see jõustus 1. mail 2004. a.

Sooline võrdõiguslikkus Euroopa Liidu õiguses

Euroopa Majandusühenduse asutamisleping (Rooma leping), mis jõustus 1957. aastal, sisaldas juba algses versioonis (art 119) põhimõtet, et liikmesriigid peavad tagama nais- ja meestöötajatele võrdse töö eest võrdse tasu maksmise. Nimetatud artikli sätestamise ajaloolise põhjusena on eri autorid välja toonud Prantsusmaa hirmu jääda konkurentsivõime poolest halvemasse olukorda võrreldes liikmesriikidega, kus võrdse tasustamise põhimõtet tol ajal ei rakendatud. Seega vaadeldi Euroopa Majandusühenduse loomisel naiste ja meeste võrdset kohtlemist peaaesjalikult läbi majanduspoliitika prisma ning ühenduse meetmed olid suunatud pigem ausa konkurentsi tingimuste loomisele liikmesriikide vahel. Praeguseks on tulenevalt Euroopa Kohtu pretsedendiõigusest, aluslepingute muudatustest ja ühenduse seadusandlikest sammudest EL pädevus naiste ja meeste võrdse kohtlemise küsimuses tunduvalt laienenud. Muutunud on ka rõhuasetus: soolist võrdõiguslikkust vaadeldakse kui üht põhilist inimõigust ja Euroopa Liidu eesmärki, mille kõrval ausa konkurentsi aspekt on muutunud teisejärguliseks.

Amsterdami lepingu järgselt sätestati EÜ asutamislepingus, et ühenduse üks ülesandeid on poliitikate ning meetmete kaudu edendada ühenduse kõigis osades meeste ja naiste võrdõiguslikkust (EÜ asutamislepingu art 2). Samuti oli asutamislepingu art 3 lg-s 2 *expressis verbis* rõhutatud ühenduse eesmärki kõigi oma poliitikate ja meetmete elluviimisel kaotada meeste ja naiste ebavõrdsus ning edendada võrdõiguslikkust. Artiklis 141 (endine 119), mis sätestab võrdse tasustamise põhimõtte, laiendati tasu mõistet varasema sõnastusega võrreldes. Naiste ja meeste võrdse tasustamise põhimõtte laienes lisaks võrdsele tööle ka võrdväärsele tööle. Samuti lubati muudatuste järgselt liikmesriikidel kohaldada positiivseid erimeetmeid, et "hõlbustada alaesindatud sool tegutsemist oma kutsealal ja ära hoida või heastada halvemusi tööalases karjääris". EÜ asutamislepingu art 137 sätestas, et meeste ja naiste võrdse kohtlemise näol on tööturul tegemist valdkonnaga, kus ühendus toetab ja täiendab liikmesriikide meetmeid, võimaldades nõukogul vastu võtta direktiive, milles sätestatakse miinimumnõuded liikmesriikide jaoks.

Lissaboni leping, mis jõustus 1. detsembril 2009, muudab oluliselt senist EL toimimist ning kasutatavat terminoloogiat, kuid ei too kaasa kontseptuaalseid muudatusi soolise võrdõiguslikkuse valdkonnas. Üheks Lissaboni lepinguga sätestatud muudatuseks on, et Euroopa Liidu põhiõiguste harta omandab aluslepingutega võrdse õigusliku staatuse. EL põhiõiguste harta sisaldab rea sätteid soolise võrdõiguslikkuse kohta. Näiteks harta art 21 sätestab diskrimineerimiskeelu mh soo alusel, art 23 näeb ette, et naiste ja meeste võrdõiguslikkus tuleb tagada kõikides valdkondades, kaasa arvatud tööhõive, töö ja palga küsimused, ning et võrdõiguslikkuse põhimõtte ei takista säilitamast või võtmast meetmeid, mis annavad alaesindatud soole erilisi eeliseid. Harta art 33 lg 2 näeb ette õigused, mis on vajalikud töö ja pereelu kokkusobitamiseks. Ehkki harta ei püüa ühtlustada liikmesriikide õigusega kehtestatud põhiõiguste katalooge ning on suunatud eelkõige EL enda institutsioonidele, organitele ja asutustele ning liikmesriikidele üksnes liidu õiguse kohaldamise korral, ei saa harta tähendust tulevikus võimaliku tõlgendamise allikana alahinnata, arvestades soolise võrdõiguslikkuse tähtsust nii EL aluslepingutes kui ka üha laienevat sekundaarõiguse baasi.

Euroopa Liidu soolise diskrimineerimise alane õigus oli algselt sekundaarõiguse tasemel jaotatud kolmeks valdkonnaks. See hõlmas võrdset tasustamist, võrdset kohtlemist tööle saamisel ja töötingimuste kehtestamisel ning sotsiaalkindlustust. Soolise diskrimineerimise keelu põhimõtte oli ühisosaks, kuid valdkondi reguleerisid eri direktiivid, mis olid välja antud aluslepingu eri artiklite alusel. Aastal 2006 konsolideeriti paljud eraldiseisvad direktiivid¹ ühte akti ja sõnastati uuesti: võeti vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2006/54/EÜ meeste ja naiste võrdsete võimaluste ja võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta tööhõive ja elukutse küsimustes. Konsolideeritud direktiivi kõrval jäid eraldiseisvatena kehtima direktiivid füüsilisest isikust ettevõtjatena, kaasa arvatud põllumajanduses füüsilisest isikust ettevõtjatena tegutsevate meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte kohaldamise kohta, ja füüsilisest isikust ettevõtjatena tegutsevate naiste kaitse kohta seoses raseduse ning sünnitusega (direktiiv 86/613/EÜ), direktiiv meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte järkjärgulise rakendamise kohta riikliku sotsiaalkindlustuse valdkonnas (direktiiv 79/7EMÜ), direktiiv rasedate, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvate töötajate tööohutuse ja töötervishoiu parandamise meetmete kehtestamise kohta (direktiiv 1992/85/EMÜ), direktiiv Euroopa Töandjate Föderatsiooni, Euroopa Riigiosalusega Ettevõtete Keskuse ja Euroopa Ametiühingute Konföderatsiooni poolt lapsehoolduspuhkuse kohta sõlmitud raamkokkuleppe kohta (direktiiv 1996/34/EÜ) ning direktiiv meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta seoses kaupade ja teenuste kättesaadavuse ja pakkumisega (direktiiv 2004/113/EÜ).

¹ Nendeks direktiivideks olid nõukogu 9. veebruari 1976. aasta direktiiv 76/207/EMÜ meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta seoses töö saamise, kutseõppe ja edutamise ning töötingimustega (direktiivi muudeti Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiviga 2002/73/EÜ), nõukogu 24. juuli 1986. aasta direktiiv 86/378/EMÜ meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta kutsealastes sotsiaalkindlustusskeemides (direktiivi muudeti direktiiviga 96/97/EÜ), nõukogu 10. veebruari 1975. aasta direktiiv 75/117/EMÜ meeste ja naiste võrdse tasustamise põhimõtte kohaldamisega seotud õigusaktide ühtlustamise kohta liikmesriikides ja nõukogu 15. detsembri 1997. aasta direktiiv 97/80/EÜ soolise diskrimineerimise juhtude tõendamiskohustuse kohta (direktiivi muudeti direktiiviga 98/52/EÜ).

Euroopa Liidu institutsioonid on võrdse kohtlemise valdkonnas vastu võtnud ka hulgaliselt nn pehme õiguse akte soovituste, resolutsioonide jms vormis. Need mittesiduvad aktid on mõnikord olnud eelkäijateks direktiividele, mõnikord neile alternatiiviks ning mõnel korral kombineerinud mõlemat. Euroopa Komisjon on vastu võtnud mitmeid tegevuskavu, näiteks komisjoni teatis nõukogule, Euroopa Parlamendile, Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomiteele ning Regioonide komiteele: naiste ja meeste võrdõiguslikkuse juhised 2006–2010.

Aastal 2006 loodi Soolise Võrdõiguslikkuse Instituut, mille eesmärk on toetada liikmesriike ja EL institutsioone nende tegevuses soolise võrdõiguslikkuse edendamisel, soolise diskrimineerimise vastu võitlemisel ja sooküsimustele tähelepanu juhtimisel. Instituudi ülesandeks on koguda ja analüüsida soopõhiseid andmeid ning töötada välja metodoloogia integreerimaks soomõõde kõigisse poliitikavaldkondadesse, samuti teha koostööd asjasse puutuvate institutsioonide ja isikutega ning aidata kaasa teema teadvustamisele EL kodanike hulgas.

ÜRO konventsioon naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta

Rahvusvahelise õiguse allikatest on soolise võrdõiguslikkuse valdkonnas kõige olulisemaks ÜRO konventsioon naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta. ÜRO peaaesamalee võttis nimetatud konventsiooni vastu 1979. aastal ning see jõustus 1981. aastal, luues rahvusvahelise standardi selle kohta, mida tähendab naiste ja meeste võrdõiguslikkus. Eesti ühines konventsiooniga 1992. aastal. Konventsioon nõuab naiste diskrimineerimise kõrvaldamist kõigist eluvaldkondadest. Lepingu 30 paragrahvi toetuvad kolmele põhiprintsibile: võrdsusprintsibile, diskrimineerimise keelule ja riikliku kohustatuse põhimõttele. Võrdsusprintsip sätestab naiste õiguse võrdsetele võimalustele ja võrdsele kohtlemisele, sh võrdse juurdepääsu ressurssidele, aga ka nõude, et lisaks formaalsele võrdsusele saavutataks ka võrdsus tulemustes (võrreldes meestega). Konventsioonis sõnastatud diskrimineerimise keeld (võrdse kohtlemise nõue) lähtub tõdemusest, et diskrimineerimine on sotsiaalselt konstrueeritud, kõrvaldatav ja inimsuhtlemisel välditav, sest takistab naistel kasutada oma õigusi ja rakendada potentsiaali. Samuti on konventsiooni kohaselt vaja võidelda nii otsese kui ka kaudse diskrimineerimise vastu ning minevikus toimunud diskrimineerimise heastamiseks on vaja kasutada ajutisi erimeetmeid nii avalikus kui erasfääris. Riiklik kohustus seisneb kohustuses likvideerida naiste diskrimineerimine ning vastavate sammude kohta perioodilise aruandluse esitamises (vt konventsiooni kohta täpsemalt SoVS §-de 1 ja 3 kommentaare).

1. peatükk

ÜLDSÄTTED

Soolise võrdõiguslikkuse seaduse 1. peatükk sätestab seaduse eesmärgid, kohaldamisala ning sisustab olulisemad mõisted, mida järgnevatel peatükkides kasutatakse. Seaduse eesmärged sedastav paragrahv osutab ühtlasi, et SoVS-s on kolme tüüpi norme: esiteks võrdse kohtlemise põhimõtet kehtestavad ehk põhiseaduslikku diskrimineerimise keeldu täpsustavad sätted, teiseks programmilist laadi sätted, mis näevad ette soolise võrdõiguslikkuse edendamise kohustuse, ning kolmandaks õiguskaitset reguleerivad paragrahvid. Seaduse §-s 3 defineeritud mõisted ei ole pelgalt seletused selle kohta, kuidas teatud mõisteid kõnesoleva seaduse kontekstis sisustama peaks, vaid need on iseseisvat tähendust omavad seaduslike instituutide määratlused (nt otsene sooline diskrimineerimine, seksuaalne ahistamine jms). Teisisõnu, SoVS-s sedastatud definitsioonid omavad tähendust ka teiste seaduste kohaldamisel.

§ 1. Seaduse eesmärk ja reguleerimisala

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

(1) Seaduse eesmärk on tagada Eesti Vabariigi põhiseadusest tulenev sooline võrdne kohtlemine ning edendada naiste ja meeste võrdõiguslikkust kui üht põhilist inimõigust ja üldist hüve kõigis ühiskonnaelul valdkondades.

(2) Eesmärgi saavutamiseks sätestab seadus:

- 1) soolise kuuluvuse alusel diskrimineerimise keelu era- ja avalikus sektoris;**
- 2) riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutuste, haridus- ja teadusinstituutide ning tööandjate kohustuse edendada naiste ja meeste võrdõiguslikkust;**
- 3) kahju hüvitamise nõudeõiguse tekkimise.**

1. Soolise võrdõiguslikkuse seaduse eesmärk on tagada naiste ja meeste võrdne kohtlemine. Teisisõnu, kedagi ei tohi kohelda halvemini üksnes seetõttu, millises soost ta on. Ühelegi inimesele ei tohi osaks saada kohtlemist, mis lähtub stereotüüpilistest eelarvamusdest sotsiaalse grupi kohta, kuhu ta kuulub. Võrdne kohtlemine tähendab, et puudub diskrimineerimine.

1.1. Võrdse kohtlemise põhimõtte on üks inimõiguste alustaladest. Võrdse kohtlemise põhimõtte ja/või naiste ja meeste võrdõiguslikkuse kohta sisalduvad sätted ÜRO põhikirja preambulis; ÜRO inimõiguste ülddeklaratsiooni artiklites 2 ja 7; ÜRO kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti artiklites 2, 24 ja 26; ÜRO majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste pakti artiklites 2, 3, 7; ÜRO konventsioonis naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta; ÜRO lapse õiguste konventsiooni preambulis ja artiklites 2, 29 ja Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artiklis 14 ja konventsiooni 7. protokolli artiklis 5, parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta artiklites 3, 8, 20 ja 27. Nimetatud

rahvusvaheliste lepingute ratifitseerimine 1990ndatel ei toonud kohe kaasa ulatuslikke sisulisi muudatusi Eesti õiguses.²

1.2. Eesti Vabariigi põhiseaduse paragrahv 12 sätestab, et kõik on seaduse ees võrdsed. Kedagi ei tohi diskrimineerida rahvuse, rassi, nahavärvuse, soo, keele, päritolu, usutunnistuse, poliitiliste või muude veendumuste, varalise ja sotsiaalse seisundi või muude asjaolude tõttu. Soolise võrdõiguslikkuse seaduse paragrahv 1 viitab otsesõnu põhiseaduse nimetatud sätetele. Sätte sõnastus osutab sellele, et vajadus soolise võrdõiguslikkuse seaduse järele on tekkinud Eesti Vabariigi poolt võetud rahvusvaheliste kohustuste kõrval seoses põhiseadusega kehtestatud võrdse kohtlemise põhimõttega. Selleks et reaalselt tagada naiste ja meeste võrdne kohtlemine – st et vastav põhiõigus oleks üksikseaduse tasemel sisustatud konkreetselt, mh selles osas, mis puudutab õiguskaitsevahendeid –, on kehtestatud soolise võrdõiguslikkuse seadus.

1.3. Seaduse vastuvõtmist ja selle sisu mõjutanud tegurite hulgas ei saa alahinnata Eesti integratsiooni Euroopa Liitu. Lisaks soolise diskrimineerimise keelustamisele on Euroopa ühenduste ja liidu eesmärk olnud tagada naistele ja meestele võrdsed võimalused ning edendada soolist võrdõiguslikkust. Diskrimineerimise keeld on olnud vaid üks osa laiemast võrdõiguslikkuse poliitikast.

Euroopa Liidu lepingu Lissaboni versiooni art 2 järgi rajaneb liit sellistel väärtustel nagu inimväärikuse austamine, vabadus, demokraatia, võrdsus, õigusriik ja inimõiguste, kaasa arvatud vähemuste hulka kuuluvate isikute õiguste austamine. Need on lepingu järgi liikmesriikide ühised väärtused ühiskonnas, kus valitsevad pluralism, mittediskrimineerimine, sallivus, õiglus, solidaarsus ning naiste ja meeste võrdõiguslikkus. EL lepingu art 3 lg 3 (endine EL lepingu art 2) kehtestab, et EL võitleb muu hulgas sotsiaalse tõrjutuse ja diskrimineerimise vastu ning edendab sotsiaalset õiglust ja kaitset ning naiste ja meeste võrdõiguslikkust.

Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versiooni art 10 järgi püüab liit oma poliitika ja meetmete määratlemisel ja rakendamisel võidelda mh diskrimineerimisega soo alusel.

Ka EL põhiõiguste harta keelustab soolise diskrimineerimise (art 21), nõuab, et naiste ja meeste võrdõiguslikkus peab olema tagatud kõigis eluvaldkondades (art 23) ning sätestab kaitse vallandamise eest emaduse tõttu (art 33).

Naiste ja meeste võrdse kohtlemise põhimõtte rajaneb EL-s tunnustatud põhiõigusele olla vaba diskrimineerimisest soolise kuuluvuse alusel. Euroopa Kohus on oma praktikas käsitlenud naiste ja meeste võrdset kohtlemist põhiõigusena, mille järgimise üle kohustub ta teostama kontrolli ning mis läheb kaugemale võrdse tasustamise põhimõttest³ ja ühenduse teisese

² Samas on näiteks ÜRO naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise konventsiooni puhul võetud Eestis sõnaselge seisukoht, et “konventsioon on inkorporeeritud Eesti õiguskorda ja on kõrgemaleisev sellega vastuolus olevatest siseriiklikest õigusaktidest”. Vt naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee soovitusi Eesti kombineeritud esialgse, teise ja kolmanda perioodilise aruande peale, lk 5. Komitee avaldas 2002. aastal oma soovitustes muret selle üle, et Eesti õiguses puudus soolise diskrimineerimise mõiste konventsiooni tähenduses (soovitused, lk 6).

³ Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versiooni art 157 (endine EÜ asutamislepingu art 141).

õiguse sätetest.⁴ Kohus väljendas seda kohtuasjade *Razzouk ja Beydoun vs. komisjon*⁵ ja *Pvs. S ja Cornwall County Council*⁶ lahendites. Kohtuasja *Defrenne vs. Sabena* otsuses ütles kohus enda kohta, et ta “on korduvalt väitnud, et isikute põhiliste inimõiguste austamine on üks ühenduse õiguse üldpõhimõtetest, mille järgimist on ta kohustatud tagama. Kahtlemata on soolise diskrimineerimise kõrvaldamine osa neist põhiõigustest.”⁷ Kuivõrd sugude võrdse kohtlemise ja võrdse tasustamise nõudeid peetakse põhiõigusteks, ei piirdu nende kehtivus üksnes Euroopa Liidu kodanikega.⁸

(Vt ka soolise võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu sünnilugu ja EL õiguse ülevaadet käesoleva teose sissejuhatuses.)

2. Seaduse kohaldamisala on kehtestatud § 1 lg-s 1 võimalikult ulatuslikuna. Naisi ja mehi tuleb kohelda võrdselt ning soolist võrdõiguslikkust peab edendama kõigis ühiselu valdkondades. Seega on Eesti regulatsioon laiem, kui EL teisene õigus seda seni ette on näinud. Sellisena on säte saanud inspiratsiooni eelkõige ÜRO naiste diskrimineerimist keelustavast konventsioonist.⁹

Diskrimineerimise läbi kannatanule on kasulikum, kui vaidlusele kohaldatakse eri seadus- test just soolise võrdõiguslikkuse seadust, kuna see sätestab võimaluse kohaldada jagatud tõendamiskohustust ning nõuda varalise ja mittevaralise kahju hüvitamist. Samuti on SoVS puhul sõnaselgelt väljendatud seadusandja tahe, et diskrimineerimise keeld kehtib ka eraõiguslikes suhetes.

Siiski tuleb nentida, et seaduse sisust ilmneb, et seadusandja on pidanud naiste ja meeste vahelise võrdõiguslikkuse saavutamist prioriteetsemaks töövaldkonnas. See tuleneb omakorda tegelikust elulisest vajadusest – sooline ebavõrdsus on kõige ilmsem töösuhetes ning seda on ka Eestis uuritud kõige enam just selles valdkonnas¹⁰ – ning EL õiguse ajaloolisest arengust ja rõhuasetustest. Soolise võrdõiguslikkuse seadus täpsustab detailsemalt soolise diskrimineerimise keelu tööelus (§ 6), tööandja ja kauba või teenuse pakkuja kohustuse anda seletusi isikule, kes kahtlustab, et teda on diskrimineeritud¹¹ (vastavalt § 7 ja § 7¹) ning tööandja rolli soolise võrdõiguslikkuse edendajana (§ 11). Teise valdkonnana, mida SoVS enam silmas peab, on haridus (vt SoVS § 3 lg 1 p 1, §-d 8 ja 10).

Vaata täpsemalt seaduse kohaldamisala kohta SoVS § 2 kommentaari.

⁴ T. Tridimas. The Application of the Principle of Equality to Community Measures, teoses Alan Dashwood, Siofra O’Leary (toim). The Principle of Equal Treatment in EC Law lk 216, 217.

⁵ Liidetud kohtuasjad 75 ja 117/82.

⁶ C-13/94.

⁷ 149/77, p-d 26 ja 27.

⁸ F. G. Jacobs. An Introduction to the General Principle of Equality in EC Law. – A. Dashwood, S. O’Leary (toim). The Principle of Equal Treatment in EC Law, Sweet & Maxwell, 1997, lk 5.

⁹ Konventsiooni naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta preambulis seisab: “[O]lles veendunud selles, et riigi täielik areng, kogu maailma heaolu ja rahuüritus nõuavad, et naised osaleksid kõigis valdkondades maksimaalselt ja võrdselt meestega.” Konventsiooni art 3 sätestab, et osalisriigid peavad rakendama kõiki vastavaid meetmeid, et kindlustada naistele meestega võrdsetel alustel inimõiguste ja põhivabaduste teostamine ja kasutamine kõigis valdkondades, eriti poliitikas, ühiskondlikus elus, majanduses ja kultuuri alal.

¹⁰ Vt nt tööelu baromeeter 2005, elanikkonna uuring “Naised ja mehed Eestis: hoiakud ja olukord 2009”.

¹¹ Nn diskrimineerimise üldkeelu puhul seadus sellist selgituskohustust diskrimineerijale ei pane.

3. Seaduse § 1 lg 2 p 1 keelustab soolise diskrimineerimise ehk isiku ebavõrdse kohtlemise tema soo alusel. Seadustega kehtestatud võrdse kohtlemise põhimõte on kantud ideest, et ühiskonnas on iga inimene vajalik ja väärtuslik.

Diskrimineerimine tähendab sisuliselt seda, et inimesi koheldakse erinevalt moraalselt irrelevantsel põhjusel. Selliseks põhjuseks on ka isiku sugu ehk sooline kuuluvus. Diskrimineerimise keeld tähendab teisisõnu seda, et kedagi ei tohi kohelda halvemini üksnes seetõttu, et ta kuulub teatud sotsiaalsesse gruppi. Otsustada inimese kohtlemise viisi üle tema sotsiaalse kuuluvuse alusel on ebaõiglane ja ebaseaduslik.

Soolise võrdõiguslikkuse seadus defineerib otsese ja kaudse soolise diskrimineerimise mõisted (§ 3 lg 1 p-d 3 ja 4).

4. Soolise võrdõiguslikkuse seaduse teine eesmärk on edendada soolist võrdõiguslikkust. See tähendab, et soolise diskrimineerimise keelustamisest ei piisa, et tegelikku naiste ja meeste võrdõiguslikkust saavutada. Üldjuhul on seadustes naiste ja meeste õigused ja kohustused võrdsed, st saavutatud on formaalne võrdõiguslikkus. Tegelik võrdõiguslikkus naiste ja meeste vahel on aga sellegipoolest saavutamata. Eelkõige on ebavõrdsus nähtav tööturul ja valitavates esinduskogudes. Tööturg on Eestis sooliselt tugevalt segregeeritud, st naised ja mehed töötavad tööturu eri sektorites ning tööd jagunevad naiste- ja meestetöödeks. Naised saavad jätkuvalt töö eest väiksemat palka,¹² nad on harvemini kõrgetel või prestiižsetel ametikohtadel.

4.1. Rahvusvaheliste inimõiguslepingute mõtte kohaselt ei piisa inimõiguste kaitsmiseks ainult õigusrikkumiste tagajärgede vastu võitlemisest, isikute õiguste tagamiseks tuleb tegeleda õiguste rikkumiste põhjustega ja nende ennetamisega.

Selleks et saavutada tõeline sooline võrdõiguslikkus, paneb seadus eri organisatsioonidele ja isikutele võrdõiguslikkuse edendamise kohustuse (SoVS §-d 9–11). Samuti näeb seadus ette võimaluse võtta kasutusele ajutised erimeetmed, mis annaksid ajalooliselt välja kujunenud soolise ebavõrdsuse kaotamise eesmärgil eeliseid halvemuses olevale soole (SoVS § 5 lg 2 p 5).

Seega sisaldab seaduse kolmas peatükk programmilisi sätteid, mis on üldiste sotsiaalpoliitiliste meetmete ning ajutiste erimeetmete rakendamise õiguslikuks aluseks soolise ebavõrdsuse vähendamisel ja soolise võrdõiguslikkuse edendamisel. Samuti sisaldub selles peatükis alus soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia rakendamiseks. See eeldab ühiskonnas väljakujunenud naiste ja meeste vaheliste sotsiaalsete erinevuste ning võimusuhte arvesse võtmist ja selle muutmist mitte ainult indiviidide, vaid ka sotsiaalsete gruppide, kultuuri ja struktuurisel¹³ tasandil.¹⁴

¹² Palgastatistika järgi on Eesti naised saanud viimase kümne aasta kestel pidevalt keskmiselt neljandiku võrra väiksemat töötasu kui mehed. 2007. aastaks kerkis sooline palgavahe Eurostati andmetel 30,9 protsendini, olles kõrgeim EL liikmesriikide seas.

Euroopa Liidu liikmesriikides on soolist palgavahet palju uuritud. Üks põhjusi, miks naiste ja meeste palgad on sedavõrd erinevad, on see, et naised ja mehed teevad eri töid ning neid töid väärtustatakse ja tasustatakse erinevalt. Sektorites, kus töötab rohkem naisi, on madalamad palgad ning töö prestiiž madal.

Palgauringutes võetakse arvesse töötajate haridustaset ja töökogemust. Eestis, kus naiste haridustase on kõrge, ei tulene sugude erinev tasustamine inimkapitali näitajatest.

¹³ Ühiskonna sotsiaalne struktuur on inimeste kategooriate vaheliste domineerimissuhete süsteem, teatud staatuste ja rollide korraldus, mis eksisteerib lahus konkreetsetest inimestest, kes omavad staatust ja täidavad rolle. Iga ühiskonna sotsiaalse struktuuri võtmeteguriks on sotsiaalsete gruppide kihistumine, mis mõjutab sinna kuuluva inimese valikuid ja võimalusi kogu eluea jooksul.

¹⁴ N. Thompson. Promoting Equality. Challenging discrimination and oppression. 2. tr. Plagrove, NY 2003.

4.2. Soolise võrdõiguslikkuse edendamisel lähtutakse arusaamast, et erinevused naiste ja meeste käitumises, sotsiaalsetes rollides, kohustustes, vastutustes ja võimalustes, saavutustes ja tegevustes ei tulene muutumatutest bioloogilis-füsioloogilistest erinevustest, vaid on sotsiaalselt konstrueeritud.

See, mida ühes või teises kultuurikeskkonnas peetakse omaseks naistele, mida meestele, ehk nn sotsiaalne sugupool, on oma olemuselt kokkuleppeline ja ideoloogiline, ajas ning kultuuris muutuv ja ühtlasi muudetav. Ühe või teise soo esindatust, eeliseid, probleeme, vajadusi ja võimalusi vormib konkreetses ühiskonnas kehtiv soosüsteem (soorollid, soostereotüübid, sooideoloogia, soosuhted, sooline eraldatus ja kihistumine), mitte niivõrd isiksuse vaba tahe. Sugu kui ühiskonna põhikategooria mõjutab nii inimeste sisemaailma (vääratusi, hoiakuid, teadmisi) kui ka objektiivseid elutingimusi ja inimeste reaalselt käitumist.

4.3. Riigi- ja kohalike omavalitsuste asutused peavad oma tegevuses edendama soolist võrdõiguslikkust süstemaatiliselt ja eesmärgistatult. Vt täpsemalt SoVS § 9 kommentaari.

4.4. Naistel ja meestel on võrdne õigus haridusele. Haridus- ja koolitusasutused peavad tagama naiste ja meeste võrdse kohtlemise kutsenõustamisel ning hariduse omandamisel, samuti ümberõppel ja kutsealasel enesetäiendamisel. Vt täpsemalt SoVS § 10 kommentaari.

4.5. Tööandja tegevus peab aitama kaasa tööturu soolise segregatsiooni vähendamisele. Tööandjate tegevus peab toetama nii meeste kui naiste kandideerimist vabadele töökohtadele ning tööle peab võtma mõlemast soost isikuid. Vt täpsemalt SoVS § 11 kommentaari.

5. Diskrimineerimise läbi kannatanutele efektiivse õiguskaitse ning edasise võimaliku diskrimineerimise ärahoidmise eesmärgil näeb seadus ette kahju hüvitamise nõudeõiguse tekkimise (SoVS § 13). Soolise diskrimineerimisega tekitatud kahju hüvitamist saab nõuda kohtus või töövaidluskomisjonis aasta jooksul kahju tekkimisest teada saamisest (SoVS § 14).

§ 2. Seaduse kohaldamisala

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

(1) Seadust kohaldatakse kõigis ühiskonnaelu valdkondades.

(2) Seaduse nõudeid ei kohaldata:

1) registrisse kantud usuühendustes usu tunnistamisele ja viljelemisele või vaimulikuna töötamisele;

2) perekonna- või eraelu suhetes.

(3) Seaduses ettenähtud haldusmenetlusele kohaldatakse haldusmenetluse seadust, arvestades käesoleva seaduse erisusi.

1. Sooline võrdõiguslikkus puudutab kõiki ühiskonnaelu valdkondi. Põhiseaduse § 12, mis sätestab, et kedagi ei tohi diskrimineerida rahvuse, rassi, nahavärvuse, soo, keele, päritolu, usutunnistuse, poliitiliste või muude veendumuste, samuti varalise ja sotsiaalse seisundi või muude asjaolude tõttu, ei piira diskrimineerimiskeelu kohaldamisala. Ka ÜRO konventsioon

naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta kohustab lepingupooli võitlema naiste diskrimineerimisega poliitikas, majanduses, sotsiaal-, kultuuri-, tsiviil- või mis tahes muus valdkonnas. Need asjaolud tingisid seadusele laia kohaldamisala sätestamise. Oma kõikehõlmavusega on SoVS erinev võrdse kohtlemise seadusest, mis keelab diskrimineerimise rahvuse (etnilise kuuluvuse), rassi, nahavärvuse, usutunnistuse või veendumuste, vanuse, puude või seksuaalse sättumuse alusel töövaldkonnas, üksnes teatud aluste osas ka hariduses ning kaupade ja teenuste pakkumisel.

2. SoVS saab käsitleda n-õ raamseadusena, mis paneb paika soolise võrdõiguslikkuse põhimõtte rakendamise raamid: sätestab ühiskonna eesmärgid soolise võrdõiguslikkuse poole püüdlisel ja eesmärgi saavutamise vahendid (soolise diskrimineerimise keelamine ja soolise võrdõiguslikkuse edendamine) ning kohustuste täitmise eest vastutajad, samuti defineerib põhimõisted. Need raamid tuleb eri valdkondade raames täita täpsema õigusliku sisuga. Seda on tehtud nii SoVS-s (tööelu, haridus, kaupade ja teenuste pakkumine jms), kuid regulatsioon võib sisalduda ka teistes seadustes, nt riigihangete seaduses,¹⁵ valimiseadustes jne. Üldine tendents on, et regulatsiooni tihedus eri valdkondade lõikes ajas kasvab, tulenevalt EL ja rahvusvaheliste organisatsioonide sammudest soolise võrdõiguslikkuse valdkonnas.

Soolise võrdõiguslikkuse seadus ei oma hierarhilist positsiooni teiste seaduste suhtes. Põhiseaduse mõttes on tegemist n-õ lihtseadusega. Lähtudes SoVS laiast kohaldamisalast tuleb teisi seadusi siiski kohaldada koostoimes SoVS-ga, v.a kui lähtuda tuleb eriseaduse imperatiivsest sättest.¹⁶ Spetsiifiliseks valdkonnaks on karistusõigus. Karistusõiguse põhimõtetest tulenevalt peavad kõik kuriteokosseisud tulenema karistusseadustikust, ka on kriminaalmenetlus teiste menetlusliikidega võrreldes eriline, nt kehtib põhimõtte, et kriminaalmenetluses ei ole keegi kohustatud oma süütust tõendama. Siiski ka neis valdkondades võib SoVS olla abistava tähendusega, eelkõige valdkonna põhimõistete (sooline võrdõiguslikkus, sooline diskrimineerimine) defineerimise tõttu.

3. SoVS regulatsioon ei laiene reklaami valdkonda, kuigi sellist võimalust eel nõu koostamise käigus kaaluti. Sooliselt diskrimineeriva reklaami avalikustamine on keelatud reklaamiseadusega. Reklaamiseadus reguleerib teabe esitamist kaupade või teenuste kohta. Sooline diskrimineerimine kaupade ja teenuste pakkumisel, st kaupade ja teenuste kättesaadavus kuulub aga SoVS kohaldamisalasse (vt SoVS § 5 lg 2 p 4¹ kommentaari).

4. Seaduse nõudeid ei kohaldata registrisse kantud usuühendustes usu tunnistamisele ja viljelemisele või vaimulikuna töötamisele. Vastav erisus on põhjendatav põhiseaduslikult kaitstud usuvabaduse põhimõttega. Sellest sättest tulenevalt võivad kirikud näiteks vaimuliku ametisse valida kindlast soost isikuid, kui see tuleneb vastava usutunnistuse printsiipidest. Samuti on usuühendused vabad kuulutama oma tõekspidamisi läbi usu tunnistamise

¹⁵ Vt nt M.-A. Simovart. Riigihanke sekundaarsete eesmärkide rakendamise võimalustest Eestis. Soolise võrdõiguslikkuse näide. – *Juridica* 2009, nr 3, lk 148–158.

¹⁶ Kaasuses, kus oli küsimuse all erineva kohustusliku pensioniea kehtestamine nais- ja meespolitseinikele, leidis Riigikohus, et soolise võrdõiguslikkuse seaduse kui lihtseaduse alusel pole võimalik politseiteenistuse seaduse imperatiivsete sätete alusel toimunud politseiteenistusest vabastamist tunnistada õigusvastaseks. Vt RKÜKo 20. november 2009, 3-3-1-41-09, p 38.

ja viljelemise jumalateenistuste, usuliste koosolekute, talituste jms vormis. Tulevikku silmas pidades oleks mõistlik seaduse regulatsiooni siiski laiendada usuühendustele, kus vaimulikuena on lubatud töötada mõlemast soost isikutel, nt Eesti Evangeelsele Luterlikule Kirikule. Usuühendustele laienevad SoVS-s sätestatud kohustused (nt tööandja kohustused) osas, mis ei puuduta usu tunnistamist ja viljelemist või vaimulikuna töötamist.

5. Kommenteeritava sätte lg 2 p 2 kohaselt ei kohaldata seaduse nõudeid perekonna- või eraelu suhetes. Üldiselt puudutab sooline võrdõiguslikkus ka perekonna- ja eraelulisi suhteid, näiteks naistevastast vägivalda (või ka perevägivalda), mida käsitletakse rahvusvahelistes õigusaktides kui soolist diskrimineerimist. Samuti on riigil ning teistel avalikel institutsioonidel läbi n-ö pehmete meetmete (eelkõige läbi soolise võrdõiguslikkuse edendamise) kohustus võidelda sooliste stereotüüpide vastu, mis võivad puudutada naiste ja meeste võrdset vastutust perekondlike kohustuste täitmisel jms. Sätte mõte seisneb selles, et perekonna- ja eraelu suhetes ei loo SoVS pereliikmete või lähedaste vahel üksteise suhtes subjektiivseid õigusi: nt puudub võimalus esitada võrdse kohtlemise nõuet oma pereliikme vastu või nõuda temalt kahju hüvitamist.

6. Kommenteeritava paragrahvi lõike 3 kohaselt kohaldatakse seaduses ettenähtud haldusmenetlusele haldusmenetluse seadust, arvestades SoVS erisusi. Haldusmenetlust on defineeritud haldusmenetluse seaduses kui haldusorgani tegevust määruse või haldusakti andmisel, toimingu sooritamisel või halduslepingu sõlmimisel (§ 2 lg 1).

§ 3. Mõisted

(1) Seaduses kasutatakse mõisteid järgmises tähenduses:

1) sooline võrdõiguslikkus on naiste ja meeste võrdsed õigused, kohustused, võimalused ja vastutus tööelus, hariduse omandamisel ning teistes ühiskonnaelu valdkondades osalemisel;

2) naiste ja meeste võrdne kohtlemine on otsese ja kaudse soolise diskrimineerimise puudumine;

3) otsene sooline diskrimineerimine leiab aset, kui ühte isikut koheldakse tema soo tõttu halvemini, kui koheldakse, on koheldud või koheldaks teist isikut samalaadses olukorras. Otsene sooline diskrimineerimine on ka isiku ebasoodsam kohtlemine seoses raseduse ja sünnitamisega, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või muude soolise kuuluvusega seotud asjaoludega, samuti sooline ja seksuaalne ahistamine ning ahistamise tõrjumisest või ahistamisele alistumisest põhjustatud ebasoodsam kohtlemine;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

4) kaudne sooline diskrimineerimine leiab aset, kui väliselt neutraalne säte, kriteerium, tava või tegevus seab ühest soost isikud, võrreldes teisest soost isikutega, ebasoodsamasse olukorda, välja arvatud juhul, kui kõnealusel sättel, kriteeriumil, taval või tegevusel on objektiivselt põhjendatav õigustatud eesmärk ning selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

5) seksuaalne ahistamine leiab aset, kui esineb mis tahes soovimatu sõnaline, mittedõnaline või füüsiline seksuaalse olemusega käitumine või tegevus, mille eesmärk või tegelik toime on isiku väärrikuse alandamine, eelkõige luues häiriva, ähvardava, vaenuliku, halvustava, alandava või solvava õhkkonna;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

6) sooline ahistamine leiab aset, kui esineb sooga seotud soovimatu käitumine või tegevus, mille eesmärk või tegelik toime on isiku väärrikuse alandamine ja häiriva, ähvardava, vaenuliku, halvustava, alandava või solvava õhkkonna loomine.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

(2) Käesoleva seaduse tähenduses:

1) **töötaja on töölepingu või teenuste osutamise lepingu alusel töötav isik ja avalik teenistuja avaliku teenistuse seaduse tähenduses. Töötajana käsitatakse ka tööle või teenistusse soovijat;**

2) **tööandja on füüsiline või juriidiline isik, kes võimaldab tööd töölepingu või teenuste osutamise lepingu alusel, samuti riigi- või kohaliku omavalitsuse asutus.**

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

1. Demokraatlik elukorraldus tähendab muu hulgas seda, et naised ja mehed on kõigis ühiskondades võrdõiguslikud ning nad on kodanikena võrdväärsed. Sooline võrdõiguslikkus mõistena hõlmab võrdsete õiguste kõrval ka võrdseid kohustusi, vastutust ja võimalusi. Demokraatliku riigi juhtimismudel annab otsustusõiguse igale ühiskonnaliikmele ja püüdleb selle poole, et võimalikult erinevad sotsiaalsed grupid oleks reaalselt kaasatud valitsemisprotsessidesse. Ühtlasi väljendab soolise võrdõiguslikkuse põhimõtte mõtteviisi, et iga inimene on ühiskonnale väärtuslik, igaühe potentsiaal tuleb optimaalselt ühiskondade huvidesse rakendada ja kõigile tuleb anda võimalus panustada ühiskonda.

Sooline võrdõiguslikkus on ühtaegu põhimõtte, eesmärk, hüve ja väärtus.

1.1. Seaduses väljendub sooline võrdõiguslikkus põhimõttena – näiteks on pandud eri isikutele kohustus tegutseda sellisel, et edendataks soolist võrdõiguslikkust ning järgitaks soolise võrdõiguslikkuse põhimõtet.

1.2. Sooline võrdõiguslikkus on eesmärk, visioon ühiskonnast, kus kõik inimesed on vabad arendama oma isiklike võimeid ja tegema valikuid, mida ei piira traditsioonilised soorollid ning -stereotüübid ja naiste ning meeste vaheline hierarhiline võimusuhe. Nüüdisaegse inimõiguste kontseptsiooni kohaselt nähakse ühiskonna soolises kihistumises nii demokraatia defitsiiti kui ka takistust tasakaalustatud inimarengule ja inimõiguste austamisele.

Sooline võrdõiguslikkus tähendab, et sugudevahelised bioloogilis-füsioloogilised erinevused ei tohi viia ebavõrdsuseni naiste või meeste sotsiaalses positsioonis või kohtlemises. Seetõttu peavad kahanema erinevused naiste ja meeste ühiskondlikes rollides ja staatuses. Üks soolise võrdõiguslikkuse põhimõtte eesmärk on sammhaaval kaotada otsuste langetamisel, tööturul, varaliste õiguste osas ja mujal naiste ja meeste ebavõrdsus kui soovimatu ajalooline taak.

1.3. Ühiskonna arengut näitab see, kui aja jooksul väheneb naiste ja meeste ebavõrdsus otustusprotsessides osalemises, majanduslikus iseseisvuses, tasustatud ja tasustamata tööde jagunemises, haridusvalikutel, oodatavas elueas jms. Seega on sooline võrdõiguslikkus ühtlasi hüve, mida saavad nautida potentsiaalselt kõik ühiskonna liikmed, ning väärtus, mida riik tunnustab selliselt õigusliku regulatsiooniga.

2. Rahvusvaheliselt mõõdetakse soolist võrdõiguslikkust mitmete indeksite¹⁷ ja indikaatoritega, mis on välja töötatud konkreetsete ühiskonnaelu valdkondade jaoks. Rahvusvaheliselt on kehtestatud ka põhimõtted ja standardid soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks praktikas.¹⁸

2) naiste ja meeste võrdne kohtlemine on otsese ja kaudse soolise diskrimineerimise puudumine;

3. Vt võrdse kohtlemise põhimõtte kohta veel ka SoVS §1 kommentaare ja diskrimineerimise vormide kohta SoVS §3 lg 1 p-de 1, 2, 3 kommentaare.

3) otsene sooline diskrimineerimine leiab aset, kui ühte isikut koheldakse tema soo tõttu halvemini, kui koheldakse, on koheldud või koheldaks teist isikut samalaadses olukorras. Otsene sooline diskrimineerimine on ka isiku ebasoodsam kohtlemine seoses raseduse ja sünnitamisega, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või muude soolise kuuluvusega seotud asjaoludega, samuti sooline ja seksuaalne ahistamine ning ahistamise tõrjumisest või ahistamisele alistumisest põhjustatud ebasoodsam kohtlemine;

4. Soolise võrdõiguslikkuse seaduses sätestatud otsese soolise diskrimineerimise mõiste on oma struktuurilt ajendatud Euroopa õiguses omaks võetud otsese diskrimineerimise mõistest. Direktiivi 2006/54 art 2 lg 1 punktis a on määratletud, et otsese diskrimineerimisega on tegemist juhul, kui ühte isikut koheldakse soo tõttu halvemini, kui koheldakse, on koheldud või koheldaks teist isikut samalaadses olukorras.

5. Otsese soolise diskrimineerimisega on tegemist juhul, kui ebasoodsam kohtlemine leiab aset isiku soo tõttu. SoVS § 3 lg 1 p 3 teise lause järgi on tegemist otsese soolise diskrimineerimisega ka juhul, kui isiku ebasoodsam kohtlemine toimub seoses raseduse ja sünnitamisega, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või muude soolise kuuluvusega seotud asjaoludega. Samuti on tegemist otsese soolise diskrimineerimisega, kui aset leiab sooline või seksuaalne ahistamine või isiku ebasoodsam kohtlemine on põhjustatud ahistamise tõrjumisest või ahistamisele alistumisest.

5.1. Määratledes mõistet “sugu”, on Euroopa Kohus vastavate Euroopa õiguse allikate tõlgendamisel kohaldanud laia “soo” mõistet, võttes lisaks bioloogilistele erinevustele arvesse

¹⁷ Global Gender Gap Index (Social Watch), Gender Equity Index (World Economic Forum), GID (OECD) jt.

¹⁸ Vt nt Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee soovitus REC(2007)17 liikmesriikidele soolise võrdõiguslikkuse mehhanismide ja standardite kohta.

sotsiaalseid, psühholoogilisi ja kultuurilisi aspekte, mis mõjutavad isiku kuulumist ühte või teise sugupoolde.¹⁹ Selle tulemusena on kohus leidnud, et ka transsoolisusest tingitud ebasoodsama kohtlemise puhul on tegemist soolise diskrimineerimisega.²⁰ Vastav põhimõte on sõnaselgelt välja toodud direktiivi 2006/54 põhjendustes ning seda on kohaldanud ka soolise võrdõiguslikkuse volinik.²¹

5.2. Euroopa Kohus on asunud seisukohale, et raseduse ning sünnitamise tõttu asetleidva ebasoodsama kohtlemise puhul on tegemist otseste soolise diskrimineerimisega. Kohus leidis, et kuna rasedusest tingitud ebasoodsam kohtlemine võib osaks saada vaid naissoost isikutele, on selle puhul tegemist otseste soolise diskrimineerimisega.²² Vastav põhimõte kehtib ka seoses sünnituspuhkuse kasutamisega.²³ Vastavalt direktiivi 2006/54 art 2 lg 2 punktile c hõlmab kõnealuses direktiivis diskrimineerimise mõiste naise halvema kohtlemise seoses rasedus- või sünnituspuhkusega direktiivi 92/85/EMÜ tähenduses.²⁴

5.3. SoVS § 3 lg 1 p 3 teises lauses on lisaks rasedusele ja sünnitamisele toodud välja täiendavad kriteeriumid, mille tõttu asetleidvat ebasoodsamat kohtlemist loetakse otseste sooliseks diskrimineerimiseks. Selliste tunnustena on loetletud lisaks lapsevanemaks olemine, perekondlike kohustuste täitmine ning otseste soolise diskrimineerimisega võib olla tegemist ka juhul, kui esinevad muud vahetult soolise kuuluvusega seotud asjaolud. Siinkohal on oluline märkida, et ebasoodsamat kohtlemist seoses lapsevanemaks olemise ning perekondlike kohustuste täitmisega on Euroopa Kohtu praktikas võetud arvesse eelkõige kaudse diskrimineerimise esinemise kontrollimisel. Erinevalt rasedusest ning sünnitamisest ei ole lapsevanemaks olemine ega perekondlike kohustuste täitmine ainult ühele soole omased tunnused. Vastavat erisust võrreldes Euroopa õigusega ei ole naiste ja meeste võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu seletuskirjas põhjendatud. Praktikast on lapsevanemaks olemine ning perekondlike kohustuste täitmise tõttu osaks saav ebasoodsam kohtlemine siiski sageli tihedasti läbi põimunud soost tingitud ebasoodsama kohtlemisega. Seda näiteks juhul, kui ebasoodsamat kohtlemist põhjendatakse väikeste laste olemasoluga, mille tõttu eeldatakse, et väikeste laste *emal* ei ole võimalik täielikult tööle pühenduda.²⁵ Samuti on soolise diskrimineerimisega tegemist juhul, kui tööandja ei võimalda *isal* minna tööstajast lapsega arsti juurde, leides, et selliste küsimustega peab tegelema lapse ema.²⁶ Sellistel juhtudel on lisaks lapsevanemaks olemisele ning perekondlike kohustuste täitmisele põhjuseks ka töötaja sugu

¹⁹ E. Ellis. EU Anti-Discrimination Law. Oxford University Press, 2005, lk 24.

²⁰ C-13/94 P vs. S and Cornwall County Council, p-d 16, 21–22; C-117/01 KB vs. National Health Service Pensions Agency.

²¹ Direktiivi 2006/54 3. põhjendus; soolise võrdõiguslikkuse voliniku 11.09.2008. a arvamus nr 11.

²² 177/88 Dekker, p 12.

²³ 179/88 Handels-OG Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark, p 15.

²⁴ Ka direktiivi 2006/54 23 põhjenduses on sõnaselgelt välja toodud, et Euroopa Kohtu praktikas on leitud, et naise ebasoodne kohtlemine seoses raseduse või emadusega on otsene sooline diskrimineerimine.

²⁵ Soolise võrdõiguslikkuse voliniku praktikas on olnud mitmeid juhtumeid, kus väikest last kasvatavat naist on keeldutud tööle võtmast, sest tööandja hinnangul ei ole võimalik väikese lapse kõrvalt teha vastavat tööd sajaprotsendiliselt või ilma et laps kannataks. – Soolise võrdõiguslikkuse voliniku 2005/2006. aasta tegevuse ülevaade, lk 23–24; kaasuste kirjeldused www.svv.ee.

²⁶ Soolise võrdõiguslikkuse voliniku 24.09.2008 vastus selgitustaotlusele.

– ebasoodsam kohtlemine leiab aset, sest isiku käitumine ei vasta teatud soorollide põhjal eeldatavale käitumisele. Samas ei pruugi aga kõik lapsevanemaks olemisest ning perekondlike kohustuste täitmisest tingitud ebasoodsama kohtlemise juhud olla seotud vahetult ühe sooga (nt ajakirjanduses kajastatud juhtum, kui spaahotell keeldus konkreetsel ajavahemikul majutamast vanemaid koos lastega).

5.4. Üheks soolise kuuluvusega seotud asjaoluks võib olla asjaolu, et isik on ajateenija või kaitseväeteenistuskohustuslane. Näiteks kui tööandja ei soovi värvata noort meest, kellel on ajateenistus läbimata, ja põhjendab sellist otsust kartusega, et töötajakandidaat võib olla lähitulevikus sunnitud töölt kõrvale jääma seoses ajateenistusega, on tegemist otsese soolise diskrimineerimisega. Kuna kohustuslik ajateenistus on kehtestatud vaid meessoost isikutele, st peamine kaalutlus selleks on olnud isikute sooline kuuluvus, siis võib öelda, et kaitseväekohustus on üks mehi iseloomustav sooline omadus. Sellest tulenevalt, kui meest koheldakse ebavõrdselt tema ajateenistuse kohustuse tõttu, on see vaadeldav otsese soolise diskrimineerimisega.

5.5. Euroopa Kohus on ühtlasi leidnud, et diskrimineerimisega võib tegemist olla ka juhul, kui isikul endal ei ole teatud tunnust, kuid teda koheldakse ebasoodsamalt tema seotuse tõttu vastavat tunnust omava isikuga.²⁷ Seega võib soolise diskrimineerimisega olla tegemist näiteks juhul, kui isiku ebasoodsam kohtlemine leiab aset põhjusel, et tema pereliige läbib soovahetusprotsessi.

6. Vastavalt SoVS § 3 lg 1 p-le 3 leiab otsene sooline diskrimineerimine aset, kui ühte isikut koheldakse tema soo tõttu halvemini, kui koheldakse, on koheldud või koheldaks teist isikut samalaadses olukorras. Otsese diskrimineerimise mõiste sätestamisel on lähtutud Euroopa õiguses sätestatud diskrimineerimise mõistest, nii et otsese diskrimineerimise mõiste on esitatud kujul, mis nõuab diskrimineerimise tuvastamisel üldjuhul võrdlusisiku olemasolu.

6.1. Võrdlusisikuks võib olla vastassoost isik, kes on samalaadses olukorras kui ebasoodsama kohtlemise osaks saanud isik (nt konkursil valituks osutunud isik), kuid võib pärineda ka varasemast ajast (varem samal töökohal töötanud isik) või olla hüpoteetiline. Hüpoteetilise võrdlussituatsiooni sisustamisel on üheks võimaluseks lähtuda võimaliku kannatanu isikust ning küsida, kas isiku ebasoodne kohtlemine oleks aset leidnud ka juhul, kui tema olukord oleks konkreetse omaduse või asjaolu poolest erinev (nt kas isik oleks palgatud juhul, kui ta ei kasvataks väikest last, ei oleks rase vms). Samuti on hüpoteetilise võrdlusisiku konstrueerimisel võimalik lähtuda teadaolevatest andmetest ühiskonnas esinevate enim levinud diskrimineerimise vormide kohta. Näiteks on soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku praktika näidanud, et levinud on rasedate ja väikesi lapsi kasvatavate naiste eba-

²⁷ C-303/06 Coleman, p 56. Kohus leidis, et otsese diskrimineerimise keeld ei ole piiratud üksnes nende isikutega, kes ise on puudega. Kui tööandja kohtleb puudeta töötajat halvemini, kui on koheldud, koheldakse või võidakse kohelda teist töötajat samalaadses olukorras, ning kui on tõendatud, et asjaomase töötaja halvema kohtlemise põhjuseks on see, et puue on tema lapsel, kellele ta tagab vajaliku hoolduse põhiosas ise, rikutakse sellega otsese diskrimineerimise keeldu.

soodsam kohtlemine.²⁸ Sellisel juhul ei ole vajalik tuua võrdlusisikuks konkreetset meessoost töötajat, vaid on võimalik lähtuda andmetest väikesi lapsi kasvatavate naiste ebasoodsamast kohtlemisest, samas kui meeste puhul ei nähta töötamist takistava asjaoluna väikeste laste olemasolu.

6.2. Võrdlusisiku puhul tuleb arvestada lisaks erisust seoses raseduse ja sünnitamisega. Euroopa Kohus on sedastanud, et kui tegemist on naise ebasoodsama kohtlemisega seoses raseduse või sünnitamisega, ei ole vajalik vastassoost võrdlusisiku esiletoomine. Kohus leidis, et kui isiku ebasoodsa kohtlemise põhjenduseks on rasedus, siis on tegemist otseselt soost tingitud ebasoodsama kohtlemisega.²⁹ Sellest tulenevalt on kirjanduses asutud seisukohale, et võrdlusisiku esiletoomine ei ole üldse vajalik, kui ebasoodne kohtlemine leiab aset raseduse või sünnitamise tõttu.³⁰ Kui muudest vahejuhtumi asjaoludest nähtub, et isiku ebasoodne kohtlemine leidis aset raseduse või sünnituse tõttu, ei ole võrdlusisiku esiletoomisel enam sisulist tähendust.

6.3. Võrdlusisiku esiletoomine on samas peamine meetod ebavõrdse kohtlemise tuvastamiseks. See aitab enamasti hinnata, kas aset on leidnud isiku ebasoodsam kohtlemine ning vastassoost võrdlusisiku olemasolu, kellele on osaks saanud soodsam kohtlemine, võib viidata, et ebasoodsam kohtlemine leidis aset isiku soo tõttu.

6.4. Siiski tuleb silmas pidada, et võrdlusisiku esiletoomise nõue võib teatud juhtudel tekitada praktikas raskusi diskrimineerimiskaebuse esitamisel. Kuigi võrdlussituatsioon võib pärineda lisaks konkreetsele hetkeolukorrale ka varasemast ajast, võib konkreetset kannatanul (nt tööle kandideerijal) olla väga keeruline või praktiliselt võimatu esitada andmeid varasema aja kohta, sest need ei ole üldjuhul teada. Samuti ei pruugi lahenduseks olla hüpoteetilise võrdlusisiku esiletoomine, sest hüpoteetilise võrdlusisiku kasutamise korral peab kaebuse esitaja omakorda põhjendama, miks hüpoteetilist võrdlusisikut oleks paremini koheldud. See eeldab sotsioloogiliste andmete olemasolu stereotüüpide, soorollide ja enim levinud diskrimineerimise vormide kohta.

Mitmetes teistes Euroopa riikides piisab diskrimineerimise või vastava kahtluse tekkimiseks, kui isiku ebasoodsam kohtlemine on toimunud põhjusel, et isik on kas nais- või meessoost, ilma et oleks vaja kindlasti esile tuua võrdlusisikut. Teatud juhtudel võib võrdlemine olla aga vajalik sõltuvalt juhtumi asjaoludest, nt võrdse palga hindamisel.³¹

Eesti kohtupraktikas ei ole otsese diskrimineerimise mõistet veel sisuliselt avatud. Vastavalt põhiseaduse § 12 lg 1 teisele lausele ei tohi kedagi diskrimineerida *inter alia* soo tõttu. Nimetatud sättest nähtub, et keelatud on diskrimineerimine teatud tunnuste *tõttu*. See fraas tähistab, et keelatud on ebasoodne kohtlemine põhjusel, et isik vastab teatud tunnusele (on konkreetsest soost). Kuigi üldjuhul võib võrdlussituatsioon olemas olla, ei ole põhiseadusest

²⁸ Vt soolise võrdõiguslikkuse voliniku 2005/2006. aasta tegevuse ülevaade, Tallinn, 2007, lk 8.

²⁹ 177/88 Dekker, p 17. Kohus osutas, et vastavat järeldust ei mõjuta asjaolu, et konkursil ei osalenud ühtegi meessoost kandidaati.

³⁰ S. Prechal, S. Burri. EU Rules on Gender Equality: How are they transposed into national law? – European Commission, 2009, lk 5.

³¹ Samas.

tuleneva diskrimineerimiskeelu kohaldamiseks konkreetset juhul vajalik tingimata tuvastada teise soosse kuuluva isiku soodsamat kohtlemist. Põhiseaduslik diskrimineerimise keeld ei seo diskrimineerimise esinemist võrdlussituatsiooniga (erinevalt üldisest võrdsuspõhiõigusest), vaid keskne küsimus on, kas negatiivne kohtlemine leidis aset põhjusel, et isik on vastavast soost.

6.5. Nagu eespool märgitud, võib konkreetse vaidlusjuhtumi puhul võrdlusisiku olemasolu olla üks olulisemaid asjaolusid, mille abil on diskrimineerimist võimalik tõendada. See ei ole siiski ainus diskrimineerimist tõendav asjaolu. Näiteks võib rangelt võrdlusisiku esiletoomise nõudmise puhul jääda kaitseta juhtum, kus tööle kandideerib ainult üks naissoost kandidaat, kellel on väikesed lapsed. Naist sellele töökohale ei võeta, sest tööandja on seisukohal, et väikeste laste kõrvalt ei ole emal võimalik tööle täielikult pühenduda, kuigi muus osas vastab ta töökohale esitatavatele nõuetele. Sellisel juhul võivad diskrimineerivad põhjendused nähtuda tööandja poolt antud selgitustest. Tegemist võib olla diskrimineerimisega sõltumata sellest, et konkreetset juhul puudub võrdlusisik, sest ebasoodsam kohtlemine leidis aset soolise kuuluvuse tõttu. Seega, kuigi teisest soost isikuga võrreldes ebasoodsama kohtlemise asetleidmine on peamine asjaolu, mis viitab diskrimineerimise esinemisele, võib seda olla võimalik tuvastada ka muude asjaolude põhjal. Seega ei tohiks diskrimineerimise mõiste liigselt jäik sisustamine viia olukorran, kus õiguste kaitsmine osutub mõiste formaalse käsitluse tõttu võimatuks.

7. Kui isiku ebasoodsam kohtlemine soo tõttu on tuvastatud, tuleb järgnevalt kontrollida, kas tegemist on olukorraga, mida ei loeta sooliseks diskrimineerimiseks vastavalt SoVS § 5 lg-le 2, kuigi tegemist on soost tingitud eristamisega. Nimetatud loetelus toodud juhud vastavad põhiosas Euroopa Liidu direktiivides sätestatud erijuhtudele, kuid SoVS § 5 lg 2 sisaldab ka täiendavaid erisusi, sest SoVS kohaldamisala on ulatuslikum kui direktiivide kohaldamisala. Vastavalt üldisele käsitlusele tuleb seaduses (ning direktiivides) toodud erandite loetelu pidada ammendavaks.³² See tähendab, et juhul kui tegemist ei ole SoVS § 5 lg-s 2 toodud erijuhuga, tuleb lugeda isiku otsene sooline diskrimineerimine tuvastatuks. Seega erinevalt põhiseadusest tuleneva diskrimineerimise keelu põhimõtte kohaldamise skeemist ning kaudse diskrimineerimise kontrolliskeemist ei kuulu otsese diskrimineerimise korral täiendavalt kohaldamisele proportsionaalsuse test (st et järgnevalt ei tule hinnata, kas soost tingitud ebasoodsamal kohtlemisel võis olla muu legitiimne eesmärk ning kas sekkumine oli proportsionaalne).

8. Diskrimineerimise tuvastamine ei eelda, et vastustaja tegevuses esineks tahtlus või eesmärk kedagi diskrimineerida. Diskrimineerimisega võib tegemist olla ka juhul, kui tegevuse mõju või tagajärg on diskrimineeriv.

4) kaudne sooline diskrimineerimine leiab aset, kui väliselt neutraalne säte, kriteerium, tava või tegevus seab ühest soost isikud, võrreldes teisest soost isikutega,

³² Vt 222/84 Johnston, p 28. Vt ka E. Ellis. EU Anti-Discrimination Law. Oxford University Press, 2005, lk 111–113.

ebasoodsamasse olukorda, välja arvatud juhul, kui kõnealusel sättel, kriteeriumil, taval või tegevusel on objektiivselt põhjendatav õigustatud eesmärk ning selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud;

9. Harva on eri poliitikad, tegevused vms suunatud inimestele nende bioloogilisest soost lähtuvalt. Millist ametikohta inimene täidab, milline on tema töö- või teenistussuhte iseloom (näiteks täis- või osalise tööajaga töötamine) või -tingimused, võivad aga olla sooga seotud. Uuringud näitavad, et meie tööturg on sooliselt segregeeritud. See tähendab, et tööturul domineerivad teatud valdkondades naised, samal ajal kui teistes on ülekaalus mehed. See asjaolu muudab diskrimineerimise tuvastamise individuaalsel tasandil raskeks, sest sageli puudub võrdlusalune vastassoost isik. Samuti näitavad uuringud, et seoses perekondlike kohustuste täitmisega kalduvad naised meestest tunduvalt enam eelistama paindlikku tööaega, valides osalise ajaga töötamise. Nii võib näiliselt neutraalne kohtlemine, mis puudutab teatud ametikohti, töötajate grupe vms ühtviisi, viia tegelikkuses kaudse soolise diskrimineerimiseni.

10. Kaudse diskrimineerimise kontseptsioon võeti algselt kasutusele Euroopa Kohtu poolt *Jenkins*'i kohtuasjas.³³ Esimest korda defineeriti kaudse soolise diskrimineerimise mõiste sekundaarõiguse tasemel direktiivis 97/80/EÜ. Hilisema kohtupraktika ning 2000. aastal heaks kiidetud uute diskrimineerimisalaste direktiivide³⁴ valguses on algset direktiivi sõnastust direktiivis 2006/54/EÜ korrigeeritud. Seaduse sõnastus lähtub direktiivis 2006/54/EÜ toodud kaudse diskrimineerimise mõistest, erinedes üksnes detailides.

11. Seaduses kasutatav loetelu allikatest, millest võib lähtuda kaudne sooline diskrimineerimine (säte, kriteerium, tava või tegevus), on esitatud võimalike olukordade näitlikustamiseks, mitte eesmärgiga anda kinnine loetelu kõigist võimalikest diskrimineerimise avaldumisvormidest, et piirata sätte kohaldamisala. Vastavat tõlgendust toetab nii direktiivi 2006/54/EÜ sõnastus kui ka Euroopa Kohtu praktika, mis rõhutavad diskrimineerimise likvideerimist kõigis selle ilmingutes. Ka seadus ei sea õiguslikke tagajärgi sõltuvusse sellest, kas diskrimineerimine lähtub konkreetsel juhul sättest, kriteeriumist, tavast või tegevusest. Küll võib sellest sõltuda asja menetlemise viis. Näiteks kui kaudne diskrimineerimine lähtub õigustloovast aktist, siis saab vastavat akti vaidlustada üksnes põhiseaduslikkuse järelevalve korras vastavalt põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadusele ning kahju hüvitamise korda reguleerib riigivastutuse seadus.

Seaduse mõistekasutus ei ühti täielikult direktiivi omaga. Näiteks ei sisaldu direktiivi definitsioonis sõna "tegevus". Põhjus on siin selles, et ingliskeelsete mõistete ja eestikeelsete

³³ C-96/80, *Jenkins*. Selles kohtuasjas oli vaatluse all erinev tunnitasu määr täis- ja osalise ajaga töötajatele. Kohus leidis, et täis- ja osalise tööajaga töötavatele isikutele erinevate tunnitasu määrade kehtestamine ei ole *per se* sooline diskrimineerimine EMÜ asutamislepingu art 119 mõttes. Samas mõõnis kohus, et olukorras, kus märkimisväärselt suurem protsent naisi töötab osalise tööajaga ega saa seetõttu samaväärset tunnitasu kui täisajaga töötajad, kes on enamikus mehed, võib tegemist olla asutamislepingu rikkumisega, kui ettevõtte palgapoliitika ei saa põhjendada muude tegurite kui soolise diskrimineerimisega (p 13).

³⁴ Nõukogu direktiiv 2000/43/EÜ, millega rakendatakse võrdse kohtlemise põhimõtet sõltumata isikute rassilisest või etnilisest päritolust; nõukogu direktiiv 2000/78/EÜ, millega kehtestatakse üldine raamistik võrdseks kohtlemiseks töö saamisel ja kutsealale pääsemisel.

vastete mahud ei ole päris kattuvad. Näiteks direktiivi ingliskeelses versioonis sisalduva termini *practice* kasutusala on laiem kui vastava mõiste eestikeelsel vastel “tava”³⁵. See on tinginud ka sõna “tegevus” kasutamise, mille all seaduse tähenduses tuleb mõista nii töandja käitumist konkreetsetes olukorras (nt töö juhtimine, ahistamine, vt SoVS § 6 lg 2 p-d 4 ja 5), kui ka teatud tingimuste kehtestamist (*employer’s policy*), vt SoVS § 6 lg 2 p-d 2 ja 3.

12. Kaudse soolise diskrimineerimise mõiste struktuuri iseloomustavad järgmised tunnused:

- 1) näiliselt neutraalne säte, kriteerium, tava või tegevus paneb isikud gruppidesse eri olukordadesse (n-õ võitjate grupi ja kaotajate grupi loomine);
- 2) võitjate grupis ning kaotajate grupis on protsentuaalselt rohkem ühe soo esindajaid;
- 3) asjasse puutuval sätel, kriteeriumil, taval või tegevusel puudub objektiivselt põhjendatav õigustatud eesmärk või ei ole selle eesmärgi saavutamise vahendid asjakohased ja vajalikud.

12.1. Kaudse diskrimineerimise tuvastamine eeldab esimesel astmel reegli tuvastamist, mis paneb isikud gruppidesse eri olukordadesse (võitjate ja kaotajate grupi konstrueerimine). Erialases kirjanduses kasutatakse sellise reegli tähistamiseks vahel mõistet “eraldav reegel” (*separating rule*). Selline näiliselt neutraalne reegel, mis võib väljenduda mis tahes sättes, kriteeriumis, tavas või tegevuses, jaotab inimesed soo või soolise kuuluvusega seonduvate asjaolude (näiteks raseduse, sünnitamise, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise) tõttu eri staatusega gruppidesse. Vastavalt Euroopa Kohtu praktikale võib eraldav reegel olla näiteks täis- või osalise ajaga töötamine³⁶ või katkematu tööstaaž,³⁷ kui need on seatud tingimusteks teatud hüvede või soodustuste saamisel.³⁸ Kohus on leidnud, et seoses perekondlike kohustustega, mis on valdavalt naiste kanda, on viimastel võrreldes meestega raskem neid tingimusi täita. Seda, kas mingit tingimust saab vaadelda eraldava reeglina soolise kuuluvuse alusel, saab sageli otsustada igal üksikul juhul konkreetseid asjaolusid analüüsid. Nõuded, nagu mobiilsus, teatud koolituse läbimise eeldus, teatud kestusega eelnev töökogemus jms, võivad, aga ei pruugi mõjuda ühele soogrupile negatiivsemalt, seega ei ole sellised tingimused *prima facie* diskrimineerimise eelduseks. Eraldava reegli olemasolu tuvastamine iseenesest ei vii kaudse diskrimineerimise sedastamiseni, sest reegli kehtestamisel võivad olla objektiivsed põhjused (kaudse diskrimineerimise tuvastamise kolmas aste).

Küllaltki vastuolulise otsuse tegi Euroopa Kohus *Enderby* kohtuasjas.³⁹ Antud kohtukaasus puudutas võrdse tasustamise põhimõtet eri ametikohtade gruppide vahel. Pr *Enderby* oli kõneterapeut, kes väitis, et kuna kliiniliste psühholoogidega võrreldes oli kõneterapeutide

³⁵ Tsiivilseadustiku üldosa seaduse § 2 lg 2 esimese lause kohaselt on tava teatud käitumisviisi pikemaajaline rakendamine, kui käibes osalevad isikud peavad seda õiguslikult siduvaks.

³⁶ Vt C-96/80 Jenkins; C-170/84 Bilka-Kaufhaus; C-171/88 Rinner-Kühn.

³⁷ Vt C-167/97 R. vs. Secretary of State for Employment, ex p. Seymour-Smith and Perez.

³⁸ Näite eraldavast reeglist võib tuua ka Eesti õigusest. Haridus- ja teadusministri 02.10.2002 määruse nr 69 “Pedagoogide atesteerimise tingimused ja kord” § 7 lg 1 kohaselt peab vanempedagoogi ametijärku taotleja olema pedagoogina tulemuslikult töötanud vähemalt viimased kolm aastat. Määruse sõnastus ja selle tõlgenduspraktika ei tee erandit pedagoogidele, kelle teenistusstaaž on katkenud seoses lapsehoolduspuhkusega. Viidatud õigusakti kohta on soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik algatanud menetluse.

³⁹ C-127/92 *Enderby*.

palk samas haiglas väiksem ning arvestades asjaolusid, et kõneterapeutide hulgas domineerisid naised, kliiniliste psühholoogide hulgas aga mehed, ning mõlema ametikoha näol on tegemist võrdväärse tööga, oli antud juhul tegemist soolise diskrimineerimisega. Vaidluse vastaspool tõi välja, et palgaerinevused on tingitud nimetatud ametigruppide tööpetsiifikast. Samuti toonitati, et mõlema ametigrupi palk on sündinud mitmete kollektiivlääbirääkimisprotsesside tulemusena, kus oma osa on mängis ka tööturu olukord – kvalifitseeritud kliinilisi psühholooge oli tööturul vähem kui kõneterapeutide. Euroopa Kohus leidis, et kui statistika näitab märgatavat erinevust palgas kahe võrdse väärtusega töö puhul, millest ühte peaaegu täielikult teevad naised ja teist peamiselt mehed, nõuab asutamislepingu artikkel 119, et tööandja näitaks, et palgaerinevus on põhineb objektiivsetel, soost sõltumatutel asjaoludel.⁴⁰ Antud kaasuse puhul ei ole võimalik tuvastada neutraalset reeglit (eraldavalt reeglit), mis loob kaks eri staatusega gruppi. On kaks eksisteerivat gruppi, millest üks on paremas olukorras kui teine. Osa autoreid leiab, et Enderby kaasuse näol on tegemist eraldiseisva diskrimineerimisvormi, kvaasi-otsese diskrimineerimisega, sest tööandjal tuleb õigustada olemasolevate isikute gruppide erinevat kohtlemist (mis on otsesele diskrimineerimisele iseloomulik), mitte eraldava reegli võrdset rakendamist.⁴¹

12.2. Kaudse diskrimineerimise teisel astmel tuleb ära näidata, et võitjate grupis ning kaotajate grupis on rohkem ühe soo esindajaid. Kaudse diskrimineerimise definitsioon seaduses ega direktiivis 2006/54/EÜ ei eelda otsesõnu statistiliste tõendite esitamist hageja poolt, demonstreerimaks kaudse diskrimineerimise võimalikku esinemist.⁴² Praeguse ni ei ole Euroopa Kohtu praktika soolise võrdõiguslikkuse valdkonnas andnud selgeid vastuseid, kas vaidluses tuleb alati tuvastada eraldava reegli toime, st kas hageja peab reaalselt näitama ühest soost isikute osakaalu eri gruppides või piisab teatud juhtudel sellise mõju oletamisest või eeldamisest.⁴³ Vastavate tõendite esitamine võib teatud juhtudel olla komplitseeritud, näiteks kui asjakohane statistika puudub. Kohus võib siiski teatud asjaolud lugeda üldtuntuks, mida ei ole vaja tõendada. Näiteks kui ametikohale pääsemisel tuleb sooritada katsed, mille edukas läbimine eeldab suurt füüsilist jõudu, võib eeldada, et sellised nõuded loovad kaotajate grupi, milles domineerivad naiskandidaadid.

Siiski tuleb rõhutada, et kaudse diskrimineerimise tuvastamiseks peab võitjate ja kaotajate gruppide tekkimine olema ilmne. Üldjuhul peab siiski kaotajate ning võitjate grupis olema üle poole ühe sugupoole esindajaid. Universaalset miinimumprotsenti kõigiks juhtudeks ei ole võimalik ega ka mõistlik välja tuua. Praktikast võib olla vajalik iga üksikut juhtumit eraldi vaadelda, et elimineerida teatud juhuslikest või ajutistest asjaoludest tingitud statistilised anomaaliad. Euroopa Kohus näiteks pidas *Rinner-Kühn*⁴⁴ kohtuasjas piisavaks 89% naiste osakaalu kaotajate gruppi

⁴⁰ Samas, p 19.

⁴¹ S. Forshaw, M. Pilgerstorfer. Direct and Indirect Discrimination: Is There Something in between? – *Industrial Law Journal*, 37, lk 347–364.

⁴² Direktiiv 97/80/EÜ defineeris kaudset diskrimineerimist olukorrana kui ilmselt neutraalne säte, kriteerium või tegevus seab ebasoodsamasse olukorda oluliselt suurema osa ühest soost isikuid ja kui kõnealune säte, kriteerium või tegevus ei ole asjakohane ega vajalik ning seda ei saa põhjendada asjaosaliste soost sõltumatute objektiivsete asjaoludega. See tähendas, et hageja pidi kaotajate gruppi kuulumist alati ka statistiliselt suutma tõendada.

⁴³ E. Ellis. *EU Anti-Discrimination Law*. Oxford University Press, 2005, lk 91.

⁴⁴ C-171/88, *Rinner-Kühn*.

kuulumisel, kuid kohtuasjas *Nolte vs. Landesversicherungsanstalt Hannover*⁴⁵ 60% naiste osakaalu *per se* ebapiisavaks. Euroopa Kohus on mitmel puhul rõhutanud, et riigisisene kohus on see, kes peab otsustama, kas vastav statistika on asjasse puutuv ning usaldusväärne.

12.3. Kaudse diskrimineerimise tuvastamise kolmandal astmel tuleb välja selgitada, kas asjasse puutuv säte, kriteerium, tava või tegevus, mis loob kaotajate ja võitjate grupid soolisel alusel, on õigustatav, st kas ta omab objektiivselt põhjendatavat õigustatud eesmärki ning kas selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud.

Objektiivse õigustatuse test on sarnane põhiõiguste rikkumise tuvastamisel kasutatava kolmeastmelise proportsionaalsuse testiga, mille käigus kontrollitakse põhiõigust riivava abinõu sobivust, vajalikkust ja proportsionaalsust kitsamas mõttes e mõõdukust.⁴⁶ Kaudse soolise diskrimineerimise kahtluse korral on kaebuse teine pool kohustatud tõendama, et erinevat kohtlemist tingib reaalne vajadus ning kasutatavad vahendid ei lähe kaugemale kui eesmärgi saavutamiseks vajalik. Definiitsioon ei nõua *expressis verbis* meetme mõõdukuse hindamist, kuid tuleb siiski toetada seisukohta, et objektiivse õigustatuse test peab lähtuma Eesti õiguspõhjust omaks võetud kolmeastmelisest proportsionaalsuse kontrollskeemist, sest sageli paljastub põhiõiguse rikkumine alles meetme mõõdukuse kontrolli käigus. Euroopa Kohus on sageli rõhutanud, et objektiivse õigustatuse testi läbitegemise kohustus on riigisisel kohtul.⁴⁷

Euroopa Kohus on mõnel juhul lugenud objektiivselt õigustatuks töötajate gruppide erinevat kohtlemist majanduslikel kaalutlustel. Näiteks on kohtu hinnangul lubatav töötajate eri kategooriatele erineva tasu kehtestamine, arvestades selliseid kriteeriume, nagu töötajate paindlikkus tööaja ja -koha suhtes, teatud koolituste läbimine või tööstaaži pikkus, kui tööandja eesmärgiks oli leida sobivaid kandidaate vähem soositud töökohtadele.⁴⁸ Oluline on, et erinevat kohtlemist tingiks tööandja reaalne vajadus ning tööandja poolt kasutusele võetavad meetmed oleksid asjakohased, vajalikud ja mõõdukad.

Erinevat kohtlemist ei saa õigustada pelgalt kulude kokkuhoiuga või apelleerimisega (kollektiivsete) palgaläbirääkimiste tulemusele. Euroopa Kohus on mitmes lahendis rõhutanud, et erineva kohtlemise õigustamise argumendid ei tohi olla pelgalt teatud töötajate kategooriate kohta tehtud üldistused.⁴⁹ Näiteks argumendid, et täisajaga töötajad on rohkem tööandjast sõltuvad⁵⁰ või et täisajaga töötajad omandavad osaajaga töötajatega võrreldes kiiremini tööks vajalikud teadmised ja oskused,⁵¹ olid kohtu hinnangul liialt üldised ega kujutanud endast objektiivset põhjendust vaheteoks soolisel alusel. Erineva palga maksmine täis- ja osaajaga töötajatele võib aga olla põhjendatud näiteks juhul, kui selle eesmärgiks on motiveerida inimesi töötama vähe soositud ajal, nt õhtuti või nädalavahetustel.

⁴⁵ C-317/93 *Nolte*.

⁴⁶ Sobiv on abinõu, mis soodustab eesmärgi saavutamist. Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene. Abinõu on mõõdukas, kui kasutatud vahendid on proportsionaalsed soovitud eesmärgiga, st piirangud ei tohi kahjustada kaitstud õigust rohkem, kui see on normi legitiimse eesmärgiga põhjendatav.

⁴⁷ Vt C-170/84 *Bilka-Kaufhaus*.

⁴⁸ C-184/89 *Nimz*; C-170/84 *Bilka-Kaufhaus*.

⁴⁹ Nt C-171/88 *Rinner-Kühn*, p 14.

⁵⁰ *Samas*, p 14.

⁵¹ C-184/89 *Nimz*, p 14.

Mõnikord võib diskrimineeriva mõjuga nõuete kehtestamine olla tingitud ameti- või kutse-tegevuse spetsiifikast. Näiteks sise- ja välisjulgeoleku tagamisele suunatud ametikohtade ja sellele eelneva koolituse puhul on üldjuhul põhjendatud teatud kehaliste võimete arvesse võtmine. Arvestama peab siiski sellega, et sellised nõuded oleksid asjakohased ja vajalikud ega oleks liialt üldised. Tingimused peavad arvesse võtma konkreetsele erialale või ametikohale esitatavaid nõudeid ega tohi omada varjatud eesmärki teatud soogrupp kandideerimiselt kõrvaldada või selle eduväljavaateid märkimisväärselt kitsendada (läbipaistvuse nõue). Näiteks 2009. aastal võrdsustati Sisekaitseakadeemia politseikolledži Paikuse politseikooli katsetel nais- ja meeskandidaatidele esitatavad nõuded. Nii pidid kõik kandidaadid suruma rinnalt kangi, mille raskuseks oli 75 protsenti kehakaalust, sealjuures miinimumraskus trenadžööril oli 55 kilogrammi, sõltumata kandidaadi kehakaalust. Politseikolledži direktor Aivar Toompere sõnul oli otsus meeste ja naiste katsed võrdsustada tingitud osalt sellest, et viimastel aastatel on politseisse tööle asunud nii palju naisi, et mõnikord on raske patrulli segapaari leida, rääkimata patrullist, kus oleks kaks meest.⁵² Sama probleem esines ka Sisekaitseakadeemia päästekolledžis, kus 2009. aastal ei suutnud kehalisi katseid läbida ükski naissoost kandidaat.⁵³ On ülimalt kahtlane, kas kasutatud kujul rakendatud kehalised katsed olid objektiivselt õigustatud, muu hulgas arvestades olukorda, et pääste- või politseiametnikud võivad spetsialiseeruda näiteks häirekeskuses töötamisele või ennetusjärelvalvele, mis ei nõua nii suurt füüsilist pingutust kui päästetöö või sisuline avaliku korra tagamine.

5) seksuaalne ahistamine leiab aset, kui esineb mis tahes soovimatu sõnaline, mittesõnaline või füüsiline seksuaalse olemusega käitumine või tegevus, mille eesmärk või tegelik toime on isiku väärikuse alandamine, eelkõige luues häiriva, ähvardava, vaenuliku, halvustava, alandava või solvava õhkkonna;

13. Soolise võrddigulislikkuse seaduse järgi on seksuaalne ahistamine otsene sooline diskrimineerimine (§ 3 lg 1 p 3) ning see on keelatud (§ 5 lg 1). Samaselt paljudele teistele SoVS sätetele on ka seksuaalse ahistamise mõiste võetud Eesti õigusesse üle EL õigusest. Pikka aega reguleerisid seksuaalse ahistamisega seonduvat ühenduses nn pehme õiguse instrumendid.⁵⁴ Alles Euroopa Parlamendi direktiiv 2002/73/EÜ viis võrdse kohtlemise direktiivi 76/207 art-sse 2 sisse seksuaalse ahistamise mõiste.⁵⁵ Definiitsiooni kõrval sätestab direktiiv 76/207, et seksuaalne ahistamine on sooline diskrimineerimine ja seega keelatud ning liikmesriigid peavad kooskõlas riigisisese õigusega ärgitama tööandjaid ja kutseõpet andvaid

⁵² K. Leppik. Politseikool võrdsustas naised meestega. – Postimees 28.07.2009.

⁵³ Samas.

⁵⁴ 1990. aastal oli Euroopa Ühenduste institutsioonides küll arutluse all idee võtta vastu eraldi direktiiv seksuaalse ahistamise kohta. Direktiivi aga vastu ei võetud, vaid selle asemel võttis nõukogu 29. mail 1990 vastu resolutsiooni naiste ja meeste väärikuse kaitsest tööl. Resolutsioonis kutsuti liikmesriike üles korraldama tööandjatele ja töötajatele suunatud teavituskampaaniaid, et võidelda soovimatu seksuaalse käitumisega, mis solvab naiste ja meeste väärikust tööl. Nimetatud resolutsiooni ülesandel võttis komisjon 27. novembril 1991 vastu soovitus 92/131/EMÜ naiste ja meeste väärikuse kaitsest tööl (EÜT L 049). Selle lisas leidub käitumisjuhise seksuaalse ahistamise vastu võitlemiseks. Soovitus kutsub liikmesriike üles rakendama käitumisjuhise oma avalikus sektoris ning julgustama tööandjaid ning töötajate esindajaid välja töötama meetmed, millega rakendataks komisjoni käitumisjuhise ka erasektoris.

⁵⁵ Vastav säte direktiivis 2006/54/EÜ on artikkel 2 (1).

asutusi võtma meetmeid, et vältida igasugust soolist diskrimineerimist, eelkõige aga ahistamist ja soolist ahistamist.

13.1. Varasem SoVS redaktsioon sätestas seksuaalse ahistamise mõiste, mis oli oluliselt kitsam direktiiviga 2002/73 kehtestatud määratlusest.⁵⁶ Ka 23. oktoobril 2009 kehtima hakanud säte ei ole identne direktiivis kehtestatuga. Nimelt loeb direktiiv nii soolist kui ka seksuaalset ahistamist sooliseks diskrimineerimiseks, ilma et täpsustaks, kas see on otsene või kaudne diskrimineerimine. Samuti sätestab direktiiv, et see, kas isik tõrjub sellist käitumist või alistub sellele, ei tohi mõjutada kõnealust isikut puudutava otsuse tegemist. Just viimase sätte puhul on õigusteaduslikes käsitlustes esitatud kriitikat, et sätte mõte ja reguleerimise ese on ebaselged.⁵⁷ Soolise võrdõiguslikkuse seaduses on sarnane väljend § 3 lg 1 p 3 teise lause lõpus.

13.2. Kuna seksuaalse ahistamise määratlust SoVS § 3 lg 1 p-s 5 2009. aastal oluliselt muudeti, võib praktikas tekkida vajadus rakendada varasemat redaktsiooni, mis sätestas EL normist kitsama määratluse.⁵⁸ Varasema redaktsiooni kohaldamisel tuleb silmas pidada, et isikule oleks tagatud kaitse seksuaalse ahistamise eest vähemalt samas ulatuses, kui selle kehtestas EL õigus vaidluse aluseks olevate sündmuste toimumise ajal.

Võrreldes varasema redaktsiooniga on seksuaalset ahistamist nüüd pisut kergem tõendada. Samuti hõlmab säte laiemat eluliste olukordade ringi, kus ahistamine võib aset leida.

14. Seksuaalne ahistamine on suunatud isiku seksuaalse enesemääramise vastu. Seksuaalne ahistamine häirib töö-, õppe- või muud keskkonda⁵⁹ ning sellel võivad olla rasked

⁵⁶ SoVS § 3 lg 1 p 5 varasem redaktsioon koosnes tinglikult seitsmest elemendist: 1) ahistaja ja ahistatu vahel peab olema alluvus- või sõltuvussuhe; 2) vaidlusalane käitumine peab olema ahistatule soovimatu; 3) vaidlusalune seksuaalse olemusega käitumine või tegevus on ahistaja poolt tahtlik; 4) käitumine või tegevus peab olema seksuaalse olemusega; 5) seksuaalse olemusega käitumine või tegevus ise on kas sõnaline, mitesõnaline või füüsiline; 6) selle käitumise või tegevuse eesmärk või tegelik toime on isiku väärikuse alandamine, mis loob omakorda häiriva, ähvardava, vaenuliku, halvustava, alandava või solvava õhkkonna; 7) mis puudutab ahistatu reaktsiooni ahistamisse, siis ta kas tõrjub või talub seda põhjusel, et see on otseselt või kaudselt väljendatuna eelduseks teenistusse või tööle võtmisele, töösuhete säilimisele, koolitusele lubamisele, tasu maksmisele või muudele eelistustele või soodustustele.

⁵⁷ Seksuaalne ahistamine ei saa olla kaudne. See on juriidilise kokkuleppe küsimus, et seksuaalset ja soolist ahistamist loetakse otseseks sooliseks diskrimineerimiseks. Vt K. Ahtela. The Revised Provisions on Sex Discrimination in European Law: A Critical Assessment. – European Law Journal, Vol. 11, No. 1, Jan 2005.

⁵⁸ Varem kehtinud definitsioon sisaldas nõuet, et seksuaalne ahistamine saab leida aset vaid alluvus- või sõltuvussuhtes. Sõltuvussuhet on SoVS eelnõu autorite poolt mõtestatud laialt – see tähendab, et ahistatav ei saa vältida ahistajat oma töökeskkonnas või tööülesandeid täites (vt eelnõu 927 SE I seletuskirja). Teiseks sisaldus vanas määratluses mõnevõrra ebaõnnestunud nõue, et kannatanu reaktsioonist ahistamisele – olgu selleks talumine või tõrjumine – pidi sõltuma tema töösuhete säilimine, tasu maksmine või muu eelistus või soodustus. Kuivõrd seadusandja tahe on olnud kaitsta isikuid ahistamise eest, mis võib lähtuda lisaks tööandjale või ülemusele ka kaastöötajalt, klientidelt, kaasõppuritelt jne, peaks lähtuma selle nõude sisustamisel võimalikult laialt tõlgendusest. Kolmandaks seisib varasemas seksuaalse ahistamise määratluses nõue, et ahistamine on pandud toime tahtlikult. See ei viidanud aga karistusõiguslikule tahtluse mõistele. Tahtluse all peeti siin silmas pigem seda, et tegevus või käitumine ei oleks aset leidnud kogemata või ekslikult. Näiteks ei saaks tahtlikuks seksuaalse olemusega käitumiseks lugeda olukorda, kus isik teisest isikust möödudes riivab kogemata oma käega mõnda tema kehaosa.

⁵⁹ Ehkki peamiselt kasutatakse käesolevas kommentaaris näiteid töökeskkonnast, peab silmas pidama, et seksuaalne ahistamine võib leida aset väga erinevates eluvaldkondades ja kohtades.

tagajärjed ahistatu tervisele, enesekindlusele, meeleolule ja tövõimekusele. Seksuaalse ahistamisega tekitatud ärevus ja stress sunnib tihti kannatanuid haiguslehele või hoopiski töökohta vahetama.⁶⁰ Soolise võrdõiguslikkuse seaduse § 6 lg 2 p 5 ja § 11 lg 1 p 4 kohaselt peab tööandja hoolitsema, et töötaja oleks töökeskkonnas kaitstud seksuaalse ahistamise eest ning rakendama ahistamise korral vajalikke meetmeid selle lõpetamiseks. Täpsemalt tööandja kohustuse kohta SoVS § 6 lg 2 p 5 ja § 11 lg 1 p 4 kommentaarides.

15. Kehtiv seksuaalse ahistamise mõiste definitsioon koosneb tinglikult neljast elemendist.

15.1. Esiteks peab vaidlusalane käitumine, selleks et seda ahistamisena kvalifitseerida, olema ahistatule *soovimatu*. Seksuaalne käitumine või tegevus on käsitletav seksuaalse ahistamisena, kui selle adressaat on väljendanud, et talle on selline käitumine vastumeelt, kuid ahistaja jätkab sellest hoolimata. Piisab ühest intsidendist või episoodist, kui see on piisavalt tõsine.⁶¹ See nõue ei ole aga absoluutne. Näiteks kui ahistaja on ähvardanud ahistatut sellega, et ta halvendab isiku positsiooni juhul, kui ta ei nõustu seksuaalse olemusega tegevusega, ei pea ahistatu oma taht aktiivselt väljendama. Ka Euroopa esimese astme kohus on seda oma praktikas väljendanud.⁶² Kohus kohaldas EL ametnike kohtuvaidluses muu hulgas komisjoni soovitus nr 92/131, mille järgi kehtib selline nõue vaid juhul, kui isikule etteheidetavate tegude või käitumise sisuks on üksnes seksuaalse huvi ülesnäitamine. Kohus leidis, et kuivõrd kohtuasja arutamise käigus kinnitust leidnud käitumine ei olnud üldlevinud viis väljendada oma seksuaalset huvi kellegi vastu, siis ei pidanud kannatanud ka selle suhtes oma vastumeelsust väljendama.

Samuti ei eelda seksuaalse ahistamise mõiste, et ahistatu tahte mahasurumiseks peaks kasutama füüsilist jõudu, ega seda, et ahistaja peaks kannatanut sundima midagi tegema. Ahistatu ei pea aktiivselt tõrjuma seksuaalset ahistamist. Alati ei pruugi olla võimalik kohe oma vastumeelsust teatud käitumise suhtes väljendada. Et käitumine on isikule soovimatu, võib väljendada ka lihtsalt nii, et sellest antakse kaebusega teada oma tööandjale või mõnele teisele isikule, kelle võimuses on ahistamisele lõpp teha.

15.2. Teiseks peab käitumine või tegevus olema *seksuaalse olemusega*, st suguelusse, seksuaalsesse käitumisse puutuv või sellele vihjav.

Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku praktikas on olnud juhtum, kus üks isik, läbides lennujaama turvakontrolli, haaras turvatöötaja käed ning kobas nendega oma keha, imiteerides nii viimase tööd. Turvatöötaja tegi tööandjale avalduse seksuaalse ahistamise kohta. Volinik nõustas ühte poolt tsiviilkohtuvaidluses. Voliniku seisukohast oli selline teguviis seksuaalset laadi, sest üldjuhul on teise isiku kätega oma keha puudutamine mõistetav seksuaalse alatooniga tegevusena. Mis puutub läbiotsimise imiteerimisse, siis seda peetakse häirivaks füüsilise kontakti tõttu, mis toimub reisija ja võõra inimese, st turvatöötaja vahel. See on ka põhjus, miks läbiotsimist peljatakse ja häirivaks peetakse ning mille

⁶⁰ Komisjoni 1991. aasta soovitus 92/131 sisalduva käitumisjuhise sissejuhatusest.

⁶¹ Komisjoni soovitus 92/131 lisa "Käitumisjuhise abinõudest seksuaalse ahistamise vastu võitlemiseks" p 2 (definitsioon).

⁶² EAK kohtuasi T-549/93 D vs. komisjon, p 77.

tõttu viib seda üldjuhul läbi läbiotsitavaga samast soost ametnik. Turvakontrolli läbinud isiku käitumine, milleks oli omamoodi äraspidine turvatöötaja tööülesande jälgendamine, pigem võimendas selle, teises kontekstis õiguspärase tegevuse seksuaalset alatooni.

Volinik on ka nõustanud naistöötajat asjas, kus oli keerulisem tuvastada käitumise seksuaalset olemust. Nimetatud asjas ei väljendanud töötaja ülemus sõnaselgelt, et tal on alluva suhtes seksuaalne huvi. Samuti ei olnud töötajale soovimatu käitumine otseselt seksuaalset laadi. Ülemuse käitumist, mis seisnes töötaja pidevas kontrollimises, ka väljaspool tööaega, ning nõudmises, et töötaja on telefonitsi kättesaadav 24 tundi ööpäevas, võis siiski aimata seksuaalse ahistamise tunnuseid. Ülemuse tehtud halvustavad märkused olid suunatud töötaja elukaaslase pihta. Töötaja tööülesannetega mitteseotud ning põhjendamatu kontrollivadust võis aga tõlgendada armukadeduse väljendusena.

15.3. Seksuaalse olemusega käitumine või tegevus on kas *sõnaline*, *mittesõnaline* või *füüsiline*. Seksuaalne ahistamine SoVS tähenduses ei eelda seda, et ahistatut on puudutatud intiimsetest kehaosadest või et aset leiab füüsiline kontakt. Seksuaalse olemusega käitumiseks või tegevuseks võib olla näiteks ka seksuaalselt vihjavate žestide tegemine või miimika. Seksuaalne ahistamine võib SoVS seletuskirja järgi seisneda ropendavas kõnes, kahemõttelistes naljades, isiku välimust, riietumist või eraelu puudutavates märkustes vms. Ahistamiseks võib näiteks lugeda ka nilbete anekdootide rääkimist töökeskkonnas või mujal, erootilise või pornograafilise sisuga piltide ülesriputamist tööruumidesse, kus viibivad peale piltide ülesriputaja ka teised isikud. Tõsisematel juhtudel seisneb ahistamine füüsilises kontaktis, sugulisse vahekorda astumise ettepanekus või sellekohases nõudes või isegi vägistamises.

15.4. Seksuaalse olemusega käitumise või tegevuse *eesmärk* või *tegelik toime* on isiku väärkuse alandamine, eelkõige luues häiriva, ähvardava, vaenuliku, halvustava, alandava või solvava õhkkonna. Täheendust omab see, kuidas on ahistatu teatud käitumist subjektiivselt tajunud. Komisjoni soovitus on seksuaalse ahistamise mõistet just nii defineeritud, et häiriva või vaenulikuna peab õhkkonda tajuma ahistatu. Ahistaja subjektiivne hinnang ei oma ahistamise tuvastamisel suurt tähendust. Näiteks see, mis ahistajale on tundunud ahistatu poolt soovitud käitumisena või naljana vms, ei pruugi olla samamoodi tunnetatud ahistatu poolt.

16. Ahistajaks võib olla isiku kaastöötaja, ülemus, alluv, tööandja, klient, samuti õpingukaaslane, pedagoog, sõjaväelane või kaasajateenistuja, kellega puututakse kokku kaitsevää ajateenistuses jne. Seksuaalse ahistamise mõiste ei piira isikute ringi, kes võivad olla ahistajateks. Küll aga teeb seda SoVS §-s 2 sätestatud seaduse kohaldamisala. Asjaolu, et SoVS § 6 lg 2 p 5 ning § 11 lg 1 p 4 käsitlevad seksuaalset ahistamist vaid töösuhetes, ei välista diskrimineerimise vaidlusi ning seaduse kaitset seksuaalse ahistamise eest muudes õiguslikes suhetes. Kaitse on välistatud seega vaid perekonna- ja eraelu suhetes.

17. Diskrimineerimise asjade tulemuslikumaks lahendamiseks on SoVS §-s 4 sätestatud jagatud tõendamiskohustuse põhimõte. Jagatud tõendamiskohustus kehtib ka seksuaalse ahistamise asjades. Kui ahistaja ei suuda tema vastu esitatud põhjendatud kahtlusi tõendite abil ümber lükata, siis loetakse, et ahistamine on leidnud tõendamist.

17.1. Seksuaalse ahistamise tuvastamise menetluses on keeruline küsimus tõendite leidmine ja usaldusväärsus. Vaid kannatanu ütlustest võib jääda väheks, sest sellisel juhul oleks kaalumisel ühe vaidluspoole sõna vastaspoole sõna vastu. Olulisteks tunnistajateks on see-ga asutuse või organisatsiooni teised töötajad või näiteks endised töötajad, keda samuti võib-olla ahistati või kes olid ahistamise tunnistajateks. Samuti on kannatanu ütlustel suurem kaal, kui kannatanuid on mitu. Euroopa esimese astme kohus on leidnud, et fakt, et ahistaja vastu annab ühe isiku asemel tunnistusi mitu, kes kõik väidavad, et neile on osaks saanud sarnane soovimatu kohtlemine, annab ahistatute ütlustele suurema kaalu kui juhul, kui tunnistusi an-naks vaid üks isik.⁶³

Volinik on soovitanud tema poole seksuaalse ahistamise kahtlusega pöördunud isikutel tõendite kogumise eesmärgil märkida kirjalikult üles ahistamise episoodide toimumise kuu-päevad ja kellaajad, samuti toimunu tunnistajateks olnud isikute nimed, säilitada väidetava ahistaja saadetud kirjad, kaardid, e-kirjad, mobiili tekstisõnumid jms. Kui tegu on telefoni teel tülitamisega, siis võib kasutada telekommunikatsiooniteenuse pakkuja poolt kinnitatud välja-võtteid saabunud kõnedest ja tekstisõnumitest.

17.2. Selleks et tõendada seksuaalse ahistamisega tekitatud varalist või mittevaralist kahju, peaks kannatanu esitama dokumendid, mis tõendavad näiteks võimalike tervisehädadega ja/või töövõimetusega seotud kulusid (näiteks haiguslehed, ravimite ja raviteenuste arved, arsti juurde sõitmise transpordikulud jms). Samuti võib olla kahju tekkinud seoses pealesun-nitud elukoha või töökoha vahetusega või seoses sellega, et töötaja ei ole pääsenud ahistaja käitumise pärast koolitustele, lähetusse, teda ei ole edutatud vms.

18. Tsiiviilvastutuse kõrval on asjakohane käsitleda ka kriminaalvastutusse puutuvat. Ka-ristusseadustiku seksuaalse enesemääramise vastu suunatud süütegude jaos ei ole eraldi seksuaalse ahistamise koosseisu. Samas kannab isik tema poolt toimepandud tegude eest, mis vastavad mõnele KarS §-des 141–143¹ sätestatud koosseisule, SoVS alusel tekkiva tsi-viilvastutuse kõrval ka kriminaalvastutust. Omaette küsimus on, kas seksuaalset ahistamist võib käsitleda võrdõiguslikkuse põhimõtte rikkumisena KarS § 152 tähenduses. Selle järgi on karistatav inimese õiguste ebaseaduslik piiramine või inimesele ebaseaduslike eeliste andmine tema rahvuse, rassi, nahavärvi, soo, keele, päritolu, usutunnistuse, seksuaalse sät-tumuse, poliitiliste veendumuste, varalise või sotsiaalse seisundi alusel. Kuivõrd seksuaal-ne ahistamine solvab inimväärikust, riivab indiviidi seksuaalset enesemääramisõigust ning õigust isiklikule vabadusele ja enesemääramisele,⁶⁴ siis peaks KarS § 152 alusel olema ka-ristatav ka seksuaalne ahistamine.⁶⁵

⁶³ T-549/93 D vs. komisjon, p 70. Samas kohtuasjas pööratakse suurt tähelepanu ka kaastöötajate tun-nistustele, mis väljendasid seda, et kannatanud olid enne ja/või pärast ahistajaga kokkupuuteid endast väljas, närvilised, ärevad vms.

⁶⁴ Vt ühendatud eelnõude 38 ja 227 SE seletuskirja.

⁶⁵ Teoreetiliselt on võimalik ka tõlgendus, mille järgi peaks KarS kohaldama seetõttu, et seksuaalne ahistamine on SoVS § 3 lg 1 p 3 järgi otsene sooline diskrimineerimine, mis on keelatud. Ehkki KarS § 152 kasutab teistsugust terminoloogiat, peaks sisuliselt olema tegemist ikkagi diskrimineerimise keelu-ga, mille sisustamise eesmärgil tuleks eelkõige pöörduda SoVS ja VõrdKS poole.

6) sooline ahistamine leiab aset, kui esineb sooga seotud soovimatu käitumine või tegevus, mille eesmärk või tegelik toime on isiku väärikuse alandamine ja häiriva, ähvardava, vaenuliku, halvustava, alandava või solvava õhkkonna loomine.

19. Sooline ahistamine on võimalik ühiskonnas, kus sugupooltele omistatakse teatud omadused. Eelkõige on see seotud ühe või teise sugupoole suhtes kasutatavate eelarvamuslike üldistustega, millel tihtipeale on halvustav alatoon – seksismiga. Soolise ahistamisega on tegu siis, kui ainuüksi naiseks või meheks olemise tõttu saab isikule osaks verbaalne, viisuaalne või muul viisil toime pandav häirimine, ähvardamine, halvustamine, solvamine või alandamine. Sooline ahistamine on näiteks see, kui ühest sugupooltest räägitakse halvustaval viisil või kui kiusamine töökohal või koolis lähtub kiusatava soost. Eelkõige peetakse selle määratlusega silmas ühte sugupoolt halvustavate märkuste või naljade tegemist. Sooline ahistamine oleks näiteks see, kui koolis alandaks õpetaja tüdrukuid märkustega selle kohta, et nad on intellektuaalselt alaväärsed vms. Seega on selline käitumine või tegevus seotud isiku sooga, kuid sel puudub seksuaalne iseloom.

Sotsiaalministeeriumi poolt tellitud uuringu “Naised ja mehed Eestis: hoiakud ja olukord 2009” tulemuste⁶⁶ järgi oli küsitlusele eelnenud 12 kuu jooksul ebamugaval ja soovimatul moel vastaja soole viitavaid vihjeid, märkusi või ettepanekuid vastassugupoole esindajalt kogunud 9% vastajaist. Nii meeste kui ka naiste seas on sellise kogemusega inimesi kõige enam alla 25-aastaste inimeste seas. 15–24-aastastest meestest on vastassugupoole esindaja poolse verbaalse soolise ahistamisega kokku puutunud 16%, samas vanuses naistest 20%.

(2) Käesoleva seaduse tähenduses:

1) töötaja on töölepingu või teenuste osutamise lepingu alusel töötav isik ja avalik teenistuja avaliku teenistuse seaduse tähenduses. Töötajana käsitatakse ka tööle või teenistusse soovijat;

2) tööandja on füüsiline või juriidiline isik, kes võimaldab tööd töölepingu või teenuste osutamise lepingu alusel, samuti riigi- või kohaliku omavalitsuse asutus.

20. Töösuhted on valdkonnaks, kus sooline diskrimineerimine kõige reljeefsemalt ilmneb. Ka seaduse regulatsioon on kõige detailsem just selles valdkonnas. Seetõttu ei ole üllatav, et seadus on laenanud kesksed mõisted “tööandja” ja “töötaja” just tööõigusest. Seaduses sisustatakse neid mõisteid siiski laiemalt, kui seda on tehtud töölepingu seaduses. Tööandja ja töötaja definitsioonid on olulised seaduse reguleerimisala määratlemisel. Neist tuleneb, millistele teenistus- ja lepingulistele suhetele seadus laieneb.

21. Seaduse kohaselt on töötaja töölepingu või teenuse osutamise lepingu alusel töötav isik ja avalik teenistuja. Töötajana käsitatakse ka isikut, kes kandideerib konkreetsele töö- või ametikohale, osaleb lepingueelsetel läbirääkimistel või muul moel võtab osa töölepingu

⁶⁶ Elanikkonna uuring SV monitoring 2009, SoM, avalikustamata. Uuringu tulemused ja analüüs avalikustatakse 2010. a jooksul.

sõlmimise või ametisse nimetamise ettevalmistamise protsessist (tööle või teenistusse soovija). Tööandja aga on füüsiline või juriidiline isik, kes võimaldab tööd töölepingu või teenuste osutamise lepingu alusel, samuti riigi- või kohaliku omavalitsuse asutus.

21.1. Tööleping on võlaõiguslik leping, mida reguleerib töölepingu seadus (TLS). TLS § 1 lg 1 kohaselt teeb töölepingu alusel füüsiline isik (töötaja) teisele isikule (tööandja) tööd, alludes tema juhtimisele ja kontrollile. Sisuliselt on töölepingu puhul tegemist võlaõigusliku teenuse osutamise lepinguga, käsunduslepingu eriliigiga. TLS § 1 lg 3 kohaselt kohaldatakse töölepingule võlaõigusseaduses käsunduslepingu kohta sätestatud, kui TLS-s ei ole sätestatud teisiti. Seega on TLS eriseaduseks võlaõigusseaduse suhtes.

21.2. Kuna töölepingu sõlmimisega kaasneb tööandjale rohkem kohustusi, esineb praktikas olukordi, kus "töötajad" tegutsevad iseseisvate majandusüksustena (nt füüsilisest isikust ettevõtjatena) ning osutavad "tööandjale" teenuseid mõne võlaõigusseaduses nimetatud teenuse osutamise lepingu, nt käsunduslepingu vormis. Kasutatavad lepingud võivad olla olemuselt väga sarnased töölepinguga, varieerudes teenuse osutaja iseseisvuse määra ning vastavalt kas protsessile või tulemusele orienteerituse järgi. Seega on põhjendatud seaduse käsitlus, mis laiendab seaduse regulatsiooni ka teistele kestvuslepingutele, sest sellised lepingud võivad olla töölepinguga sarnased sõltuvusliku iseloomu poolest ning neil võib olla töölepinguga võrreldav sotsiaalne dimensioon.

Võlaõigusseaduse 8. osa reguleerib teenuse osutamise lepinguid. Teenuse osutamise lepinguid saab eristada selle järgi, kas leping on suunatud teatud teenuse osutamisele kui protsessile või on suunatud teenuse lõpptulemusele. Esimese lepingu põhitüübiks on käsundusleping, teisel töövõtuleping.

Käsunduslepingu-tüüpi teenuse osutamise lepingud peale käsunduslepingu (VÕS § 619) on maaklerileping (VÕS § 658), agendileping (VÕS § 670), komisjonileping (VÕS § 692), arveldusleping (VÕS § 709), tervishoiuteenuse osutamise leping (VÕS § 758) ning ekspedeerimisleping (VÕS § 854).

Töövõtulepingu-tüüpi teenuse osutamise lepingud peale töövõtulepingu (VÕS § 635) on kaubaveoleping (VÕS § 774), reisijaveoleping (VÕS § 824), pakettreisileping (VÕS § 866) ning hoiuleping (VÕS § 883).

21.3. Töötamist avalikus teenistuses reguleerib avaliku teenistuse seadus (ATS). Avalik teenistuja on isik, kes teeb palgalist tööd riigi või kohaliku omavalitsuse ametiasutuses (ATS § 4 lg 1). Avalikud teenistujad jagunevad ametnikeks, abiteenistujateks ja koosseisuväliseks teenistujateks (ATS § 5). Ametnik on ametiasutuse koosseisus ettenähtud ametikohale nimetatud või valitud isik (ATS § 6 lg 1). Abiteenistuja on ametiasutuse koosseisus ettenähtud abiteenistuskohale töölepingu alusel võetud tehniline töötaja (ATS § 7). Koosseisuväline teenistuja on isik, kes võetakse teenistusse määratud ajaks nimetamise või töölepingu alusel ametniku või abiteenistuja niisuguste ülesannete täitmiseks, millel ei ole alatist iseloomu (ATS § 8). Ametiasutus on riigi või kohaliku omavalitsuse eelarvest finantseeritav asutus, kelle ülesandeks on avaliku võimu teostamine (ATS § 2 lg 1).

Riigi haldusorganisatsiooni kuuluvad ka asutused, kelle põhiülesandeks ei ole avaliku võimu teostamine (valitsusasutuste hallatavad asutused). Nimetatud riigiasutused teenin-

davad valitsusasutusi või täidavad teisi riiklikke ülesandeid kultuuri, hariduse, sotsiaal- või muus valdkonnas (näiteks teatrid, muuseumid, koolid). Ka kohalik omavalitsus võib asutada valla või linna ametiasutuse hallatavaid asutusi, mis ei ole juriidilised isikud (nt lasteaiad). Teenistujad sellistes asutustes ei ole avalikud teenistujad ATS mõttes, neile kohaldatakse töölepingu õiguslikku režiimi.

22. Kokkuvõtteks võib öelda, et seadus sisustab töötaja ja tööandja mõisteid avaralt. Seaduse nõuete kohaldamiseks ei ole tähtsust, kas töötatakse avalikus või erasektoris, samuti ei ole oluline tööandja juriidiline vorm, st kas tööandja on füüsiline isik, era- või avalik-õiguslik juriidiline isik. Samuti ei ole määrav see, kuidas vastav töö- või teenistussuhe on vormistatud, st kas teenistussuhe tekib ametisse nimetamisel või lepingulisel teel. Selline käsitlus toetab seaduse eesmärkide saavutamist ning on igati kooskõlas EL õigusega ja Euroopa Kohtu praktikaga, milles töötaja ja tööandja mõisteid sisustatakse samuti laialt (vt SoVS § 6 lg 2 p 3 kommentaari nr 3.3.2).

§ 4. Jagatud tõendamiskohustus

(1) Kohtu, töövaidluskomisjoni või soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku poole pöörduv isik peab avalduses esitama faktilised asjaolud, mille alusel võib eeldada, et toimunud on sooline diskrimineerimine.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

(2) Isik, kelle vastu on avaldus esitatud, peab menetluses tõendama, et ta ei ole rikkunud võrdse kohtlemise põhimõtet. Kui isik keeldub tõendamisest, võrdsustatakse keeldumine diskrimineerimise omaksvõtuga.

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

(3) Jagatud tõendamiskohustust ei kohaldata halduskohtu- ja kriminaalmenetluses.

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

1. Tsiviilvaidluses kehtib põhimõte, et kumbki pool peab tõendama neid asjaolusid, millele tuginevad tema nõuded ja vastuväited. Soolist diskrimineerimist kahtlustav isik seisaks säärase tõendamiskohustuse jaotamise puhul silmitsi suurte probleemidega, sest sageli on tal võimatu esitada tõendeid, mis demonstreeriksid diskrimineerimise asetleidmist. Sageli inimene näiteks ei tea, mis tingis teisest soost isiku valimise konkreetsele tööle või millistest kaalutlustest lähtudes on määratud ettevõttes töötajate eri gruppidele erinev palk. Euroopa Kohus kasutas jagatud tõendamiskohustuse põhimõtet oma praktikas ammu enne seda, kui vastav menetlusõiguslik tagatis EL direktiivis 97/80/EÜ fikseeriti, mislābi muutus nimetatud põhimõtte harmoneerimine liikmesriikidele kohustuslikuks.

2. Seaduses fikseeritud jagatud tõendamiskohustuse põhimõtte sõnastus on kattuv direktiivi 2006/54/EÜ art-s 19 kasutatava vastava formuleeringuga. Enne 1. jaanuari 2009 kehtinud SoVS redaktsioonis kasutatud jagatud tõendamiskohustuse põhimõtte ei olnud kooskõlas direktiiviga, kohustades diskrimineerimises kahtlustatavat üksnes selgitama oma käitumise või langetatud otsuse põhjusi ja motive, mitte *expressis verbis* tõendama võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist olukorras, kus asjaolud lasid eeldada soolist diskrimineerimist.

3. Sättes on loetletud organid, mille menetlusele laieneb jagatud tõendamiskohustuse põhimõte. Enne 1. jaanuari 2009 kehtinud seaduse redaktsioon ei loetlenud organeid, vaid kasutas väljendit "pädev organ". Eelmist seaduse sõnastust tuleb pidada õnnestunumaks, sest praegu tähendab uue vaidlust lahendava organi lisandumine⁶⁷ ka jagatud tõendamiskohustuse sätte muutmise vajadust. Sätte loetelu ei sisalda õiguskantslerit, kes on samuti soolise diskrimineerimise vaidlusi lahendavaks organiks (vt selle kohta SoVS § 12 kommentaare). Vastavat motivatsiooni võrdse kohtlemise seaduse eelnõu, mille raames vastav muudatus tehti, seletuskirjast ei leia. Üks põhjendus võib olla selles, et direktiiv 2006/54/EÜ võimaldab jagatud tõendamiskohustuse põhimõtet mitte kohaldada menetluste suhtes, mille korral faktiliste asjaolude uurimine on kohtu või pädeva asutuse ülesanne. Õiguskantsleril on nn ombudsmanni menetluse raames riigivõimuesindajate tegevusele hinnangu andmisel kui ka lepitusmenetluse läbiviimisel aktiivne roll ning ulatuslik teabe saamise õigus (nt juurdepääs dokumentidele, õigus võtta seletusi ja ütlusi), mistõttu jagatud tõendamiskohustuse rakendamata jätmine ei tohiks iseenesest saada takistuseks vastavate menetluste läbiviimisel. Lepitusmenetlus on vabatahtlik ning pooltel on igal ajal võimalik menetlus katkestada. Samuti sätestab õiguskantsleri seaduse § 35¹¹ lg 1 p 3, et lepitusmenetlus katkestatakse, kui avaldaja või vastustaja jätab õiguskantsleri määratud tähtaja jooksul menetlustoiminguid mõjuva põhjusega sooritamata, keeldub nende sooritamisest või takistab lepitusmenetluse korraldamist muul viisil. Seega ei ole võimalik juhul, kui vastustaja keeldub tõendamast, et ta ei ole rikkunud võrdse kohtlemise põhimõtet, lugeda seda diskrimineerimise omaksvõtuks, vaid selle tulemusena lepitusmenetlus katkestatakse.

4. Kuna jagatud tõenduskoormuse sätet kohaldatakse ka (tsiviil)kohtumenetlusele, võib tõstatada probleemi soolise võrdõiguslikkuse seaduse vastavusest põhiseadusele, sest vastavalt põhiseaduse § 104 lg 2 p-le 14 on kohtumenetluse seadused konstitutsioonilised seadused,⁶⁸ mistõttu tuleks ka jagatud tõenduskoormuse sätteid reguleerida konstitutsioonilises seaduses, mitte lihtseaduses, milleks on soolise võrdõiguslikkuse seadus. Riigikohtu varasemas praktikas on rõhutatud, et konstitutsiooniliste seaduste reguleerimisvaldkonda kuuluvate suhete reguleerimine lihtseadusega on põhiseadusvastane ning selliste seaduste reguleerimisvaldkonda kuuluvaid küsimusi saab reguleerida üksnes konstitutsioonilises seaduses. Siiski on Riigikohtu praktika muutunud viimastel aastatel selles küsimuses liberaalsemaks. Riigikohus on leidnud, et kui lihtseadusega reguleeritakse kohtumenetluse valdkonda kuuluvat küsimust ja eelnõu lõpphääletusel hääletas seaduse vastuvõtmise poolt Riigikogu koosseisu häälteenamus, siis on seaduse vastuvõtmisel PS § 104 lg 2 p-st 14 tulenev menetluslik nõue täidetud.⁶⁹ Seega on SoVS § 4 kooskõlas põhiseadusega (seaduse vastuvõtmise poolt oli 70 Riigikogu liiget) ning kujutab endast eriseadust tsiviilkohtumenetluse seaduse § 230 lg 1 tähenduses, mis sätestab, et kumbki pool peab hagimenetluses tõendama neid asjaolusid, millele tuginevad tema nõuded ja vastuväited, kui seadusest ei tulene teisiti.

⁶⁷ Näiteks Riigikogu menetluses oleva avaliku teenistuse seaduse eelnõu (538 SE) raames arutletakse teenistusvaidluskomisjoni moodustamise üle.

⁶⁸ Konstitutsioonilised seadused on põhiseaduse § 104 lg-s 2 loetletud seadused, mida saab vastu võtta ja muuta üksnes Riigikogu koosseisu häälteenamusega.

⁶⁹ Vt RKÜKo 08.06.2009, 3-4-1-7-08; RKPJKo 17.06.2009, 3-4-1-6-09.

5. Isik, kes kahtlustab diskrimineerimist, peab esitama faktilised asjaolud, mille alusel võib eeldada, et toimunud on diskrimineerimine. Isik peab seega pädevale organile tehtud avalduses kirjeldama, mis juhtus, ning selgitama, miks ta arvab, et tegemist on diskrimineerimisega. On soovitatav, et avaldusele lisataks ka kõik tõendid, mis kaebuse esitaja käsutuses on, eeskätt need, mida isik on saanud vastavalt seaduse §-dele 7 ja 7¹. Seadus ei kehtesta tõenditele vorminõudeid, mistõttu võib tõendiks olla mis tahes vormis teave, mis võib omada tähtsust asja õigeaks lahendamiseks (e-kirjad jms).

5.1. Otsese diskrimineerimise mõistest tulenevalt tuleb isikul üldjuhul esitada võrreldavas olukorras olev vastassoost isik, kellega võrreldes on teda ebavõrdselt koheldud. Näiteks kui isik kandideeris töökohale, millele valiti madalama kvalifikatsiooniga teisest soost isik, siis peab isik selle oma kaebuses välja tooma. Otsese diskrimineerimise mõistest tulenevalt võib võrdlusisik olla vahel hüpoteetiline (sellele viitab väljend "koheldaks"). Sellisel juhul peab kaebuse esitaja põhjendama, miks tema arvates koheldaks teisest soost isikut samalaadses olukorras teisiti. Võrdlusalune situatsioon võib pärineda ka varasemast ajast (sellele viitab väljend "on koheldud"), näiteks kui palk konkreetsel ametikohal vähenes, kui seda tööd valiti tegema teisest soost isik, kui oli eelmine töötaja. Sel juhul tuleb tuua andmed varasemast ajast pärineva võrdlussituatsiooni kohta. Mõnel juhul võib võrdlusalune isik üldse puududa, kui on tuvastatud, et ebasoodne kohtlemine leidis aset raseduse või sünnitamise tõttu (nt nähtub see tööandja selgitustest või loobutakse varasemast soodsast pakkumisest töötaja rasedusest teada saades).

5.2. Kaudse diskrimineerimise korral tuleb kaebuse esitajal esitada asjaolud ja tõendid kaudse diskrimineerimise tuvastamise skeemi kahe esimese astme kohta (vt SoVS § 3 lg 1 p 4 kommentaari). See tähendab, et isik peab välja tooma näiliselt neutraalse sätte, kriteeriumi, tava või tegevuse, mis paneb isikud gruppidesse erinevasse olukorda (loob võitjate ja kaotajate grupid), ning demonstreerima, et võitjate grupis ning kaotajate grupis on protsentuaalselt rohkem ühe soo esindajaid. Teatud juhtudel, eeskätt siis, kui asjakohane statistika puudub, võib pädev organ soo tõttu tekkivate võitjate ja kaotajate gruppide tekkimist eeldada, st lugeda selle üldtuntuks. Näiteks, kui ametikohale pääsemiseks tuleb sooritada katsed, mille edukas läbimine eeldab suurt füüsilist jõudu, ei ole kaebuse esitajal vaja esitada statistilisi uuringuid, mis osutaksid sellele, et mehed on võrreldes naistega keskmiselt tugevamad.

6. Tõenduskohtustus nihkub kostjale, kui pädeva organi hinnangul on diskrimineerimisjuhtum esmapilgul ilmne. Kaebuse esitajal ei ole vaja tõendada teise poole diskrimineerimise kavatsust. Euroopa Kohus on tõenduskohtustuse nihutamisel võtnud selgelt kaebuse esitajat kaitsva seisukoha. Näiteks *Brunnhoferi* kohtuasjas⁷⁰ leidis kohus, et kui võrdse töö puhul on naisele ja mehele makstava palga erinevus ilmne, peab tööandja tõendama, et ei ole rikutud võrdse tasustamise põhimõtet. Seega nihutas kohus tõenduskoormuse kostjale juba siis, kui oli tuvastatud palgaerinevus, sõltumata sellest, kas palgaerinevus oli *prima facie* seotud sooga. Kaebuse esitajat soosivat tõlgendust toetab nii seaduse eesmärk kui ka EL õigus, mis sätestab üksnes miinimumstandardi ega välista riigisisesele hagejale soodsamate tõendamisreeglite kohaldamist.

⁷⁰ C-381/99 *Brunnhoferi*.

7. Kui tõendamiskohustus nihkub teisele poolele, peab viimane tõendama, et ei ole rikkunud võrdse kohtlemise põhimõtet.

7.1. Otsese diskrimineerimise puhul peab diskrimineerimises kahtlustatu tõendama, et tegemist ei olnud vaheteoga soo või soolise kuuluvusega seotud asjaolude alusel, st et erinev kohtlemine on tingitud soost sõltumatutest objektiivsetest põhjustest. Ta võib tugineda ka sellele, et tegemist on SoVS § 5 lg-s 2 toodud lubatud eranditega. Samuti võib ta väita, et kaebuse esitaja kirjeldatud olukorrad või isikud ei kujuta endast adekvaatset võrdlusobjekti olukorraga, milles oli kaebuse esitaja. Euroopa Kohtu järjekindel praktika on olnud, et otsest diskrimineerimist ei saa objektiivselt õigustada, st kohaldamisele ei kuulu test, mida läbitakse kaudse diskrimineerimise tuvastamisel. Tegemist on teatud mõttes ideoloogilise seisukohaga. Euroopa Kohus on mõnikord otsese diskrimineerimise õigustamise vältimiseks leidnud väljapääsu, sedastades, et olukorrad, milles isikud viibisid, ei olnud võrreldavad. Osa autoreid on leidnud, et sellega on Euroopa Kohus seadnud endale ideoloogilise lõksu, sest hüljatud on nõudlik diskrimineerimise õigustamise test ja see on asendatud sageli kaheldavate argumentidega “erinevustest”, mistõttu üldistused võivad kergesti legitimeerida otsest diskrimineerimist.⁷¹ Euroopa Kohtu tõlgendusega, et otsest diskrimineerimist ei saa õigustada, on kooskõlas otsese diskrimineerimise mõiste, mis praegusel kujul seaduses sätestatuna vaheteole soo alusel objektiivse õigustamise võimalust ette ei näe.

7.2. Kaudse diskrimineerimise puhul peab isik, kelle vastu kaebus esitati, näitama, et asjasse puutuval sättel, kriteeriumil, taval või tegevusel on objektiivselt põhjendatav õigustatud eesmärk ning selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud (vt SoVS § 3 lg 1 p 4 kommentaari 12.3).

8. Kommenteeritava paragrahvi lg 2 teine lause ütleb, et kui isik keeldub tõendamisest, võrdsustatakse keeldumine diskrimineerimise omaksvõtuga. Põhimõtteliselt on seadusandja näinud ette eraldi diskrimineerimise vormi, tõendamisest keeldumise, mida võrdsustatakse diskrimineerimisega. Niisugust nõuet EL ühestki direktiivist ei tulene. Seda sätet võib lugeda kaebuse esitaja jaoks soodsamaks, võrreldes direktiivi miinimumstandardiga. Näiteks on võimalik, et kohtu või muu pädeva organi hinnangul esitab kostja ebarelevantseid väiteid või tõendeid, kuid kohus või muu pädev organ võib iseseisvalt tuvastada, et antud juhul siiski ei olnud tegemist diskrimineerimisega. Seaduse sõnastuse järgi on igal juhul, kui isik keeldub tõendamisest, automaatselt tegemist diskrimineerimisega ning kohus ega muu organ ei pea ise hakkama asjaolusid välja selgitama. Seetõttu tuleks tõendamisest keeldumist tõlgendada kitsalt, st kui isik on selgelt väljendanud või tema käitumisest nähtub, et ta talle pandud kohustust ei täida. Isiku vaikimist ei saa näiteks lugeda piisavaks, käsitlemaks seda tõendamisest keeldumisena.

9. Paragrahvi kolmanda lõike kohaselt ei kohaldata jagatud tõendamiskohustust halduskoh- tu- ja kriminaalmenetluses. Direktiivi 2006/54/EÜ artikli 19 lg 3 kohaselt ei pea liikmesriigid

⁷¹ C. Costello, G. Davies. The case law of the Court of Justice in the field of sex equality since 2000. – Common Market Law Review Vol 43, No 6, 2006, lk 1580.

kohaldama jagatud tõendamiskohustust menetluste suhtes, mille korral faktiliste asjaolude uurimine on kohtu või pädeva asutuse ülesanne. Seaduses toodud erandid on direktiiviga kooskõlas. Kriminaalmenetluses on süü tõendamine riikliku süüdistaja ülesanne. Vastavalt põhiseaduse §-le 22 ei ole keegi kriminaalmenetluses kohustatud oma süütust tõendama. Halduskohtumenetluses kehtib uurimispõhimõte, mille kohaselt kohus peab küsimuse otsustamiseks välja selgitama kõik olulised asjaolud. Kohus ei pea piirduma nende tõenditega, mida pooled esitavad, vaid võib omal initsiatiivil nõuda täiendavaid tõendeid.

2. peatükk

SOOLISE DISKRIMINEERIMISE KEELD

Seaduse 2. peatükis on täpsustatud soolise diskrimineerimise keelu sisu. Kuigi vastavad säted (§-d 5–8) on toodud eraldi peatükis, tuleb neid kohaldada koostoimes SoVS §-s 3 toodud mõistetega. SoVS § 5 lg-s 2 on loetelu olukordadest, mida ei loeta otseseks ega kaudseks diskrimineerimiseks, mistõttu tuleb neid silmas pidada SoVS §-s 3 defineeritud mõistete rakendamisel. Samuti on §-s 5 sätestatud lisaks §-s 3 toodud diskrimineerimise vormidele diskrimineeriva korralduse andmise ning ohvristamise keeld. Paragrahvides 6 ja 8 on täpsustatud diskrimineerimise keelu sisu töövaldkonnas. Paragrahvidega 7 ja 7¹ kehtestatakse tööandja ning teenuse osutaja selgituste andmise kohustus, mille peamine eesmärk on aidata kaasa tõendamiskohustuse rakendamisele. Eeltoodut arvestades võib nentida, et vastavate sätete eraldi peatükis esitamine on mõnevõrra kunstlik ning nende sisustamisel tuleb silmas pidada SoVS 1. peatükis käsitletut.

§ 5. Sooline diskrimineerimine

(1) Otsene ja kaudne sooline diskrimineerimine, kaasa arvatud selleks korralduse andmine, on keelatud.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

(1¹) Diskrimineerimiseks loetakse ka isiku pahatahtlikku kohtlemist, samuti tema jaoks negatiivsete tagajärgede põhjustamist seetõttu, et isik on toetunud käesolevas seaduses sätestatud õigustele ja kohustustele või toetanud teist isikut tema käesolevas seaduses sätestatud õiguste kaitsel.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

(2) Otseseks või kaudseks sooliseks diskrimineerimiseks ei loeta:

- 1) sätteid, mis sisaldavad naiste erilist kaitset seoses raseduse ja sünnitamisega;
- 2) kohustusliku kaitseväge ajateenistuse kehtestamist ainult meestele;
- 3) ainult naiste või ainult meeste vastuvõtmist mittetulundusühingu liikmeteks, kui see tuleneb ühingu põhikirjast;
- 4) tööle saamisel või selleks vajaliku koolituse võimaldamisel erinevat kohtlemist isiku soo tõttu, kui sugu on teatud kutsetegevuse olemuse või sellega liituvate tingimuste tõttu oluline ja määrav nõue ning taolise erineva kohtlemise eesmärk on õigustatud ja nõue proportsionaalne eesmärgiga;
- 4¹) kaupade või teenuste pakkumisel isikute erinevat kohtlemist nende soo tõttu kindlustustegevuse seaduse § 14¹ lõike 2 kohaselt ning juhul, kui kauba või teenuse ainult või peamiselt ühe sugupoole esindajatele pakkumise eesmärk on õigustatud ja selle saavutamise vahendid proportsionaalsed eesmärgiga;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

5) ajutiste soolist võrdõiguslikkust edendavate erimeetmete rakendamist, mis annavad eeliseid alaesindatud soole või vähendavad soolist ebavõrdsust.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

1. Vastavalt SoVS § 5 lg-le 1 on keelatud nii otsene kui ka kaudne sooline diskrimineerimine. Vastavad mõisted on avatud SoVS §-s 3. Ühtlasi tuleneb SoVS § 5 lg-st 1, et keelatud on diskrimineerimiseks korralduse andmine.⁷² Selle tulemusena ei pea soolise diskrimineerimise keelu rikkumise eest vastutama ainult see isik, kes vastavasisulise käsu sai ja sellele vastavalt toimis, vaid ka isik, kelle korraldus sisaldas diskrimineerimise käsku.⁷³ Seejuures ei ole oluline, kas vastavat korraldust andes oli isiku eesmärk kedagi diskrimineerida või on korraldusel diskrimineeriv mõju.

(1¹) Diskrimineerimiseks loetakse ka isiku pahatahtlikku kohtlemist, samuti tema jaoks negatiivsete tagajärgede põhjustamist seetõttu, et isik on toetunud käesolevas seaduses sätestatud õigustele ja kohustustele või toetanud teist isikut tema käesolevas seaduses sätestatud õiguste kaitsel.

2. SoVS § 5 lg 1¹ puhul on tegemist sättega, mis kaitseb nn ohvristamise vastu isikut, kes on asunud kaitsma oma õigusi või toetanud teist isikut õiguste kaitsmisel, nt andnud tunnistusi või astunud muul moel välja isiku õiguste kaitseks.⁷⁴ Euroopa Kohus sedastas Coote kohtuasjas, et efektiivse õiguskaitse põhimõtte kaotaks olulise osa oma tõhususest, kui see ei hõlmaks kaitset selliste meetmete vastu, mida tööandja võib kohaldada töötaja suhtes reaktsioonina tema poolt algatatud õiguslikule menetlusele, mille eesmärk on nõuda võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist. Kui puuduksid õiguskaitsevahendid sellise kohtlemise vastu, võivad töötajad hoiduda oma õiguste kaitsmisest. See omakorda ohustaks tõsiselt direktiivi taotletavate eesmärkide saavutamist.⁷⁵

2.1. Vastav säte kaitseb isikuid nt vallandamise või muude ebasoodsate toimingute eest, näiteks kiusamine, mingite hüvede kasutamise piiramine, koolituse mittevõimaldamine, soovituskirja andmisest keeldumine, negatiivse iseloomustuse andmine vms. Normile saavad oma õiguste kaitsmiseks toetuda ka isikud, kelle töösuhe on lõppenud.⁷⁶ See kaitseb ühtlasi isikut, keda võidakse kohelda ebasoodsamalt seetõttu, et on teada tema varasem tegevus seoses SoVS-s sätestatud normide täitmise nõudmisega. Säte hõlmab ka teenusepakkujaid ja muid institutsioone, kes võivad pahatahtlikult suhtuda oma või teiste õigusi kaitsnud inimestesse.⁷⁷

2.2. Ohvristamise kindlakstegemisel on keskseks küsimuseks, kas väidetav ebasoodne kohtlemine oleks isikule osaks saanud ka juhul, kui ta ei oleks tuginenud võrdse kohtlemise

⁷² Vt direktiivi 2002/73 art 2 lg 4, direktiivi 2004/113 art 4 lg 4 ja direktiivi 2006/54 art 2 lg 2 p b.

⁷³ Soolise võrdõiguslikkuse seaduse ja võrdse kohtlemise seaduse muutmise seaduse eelnõu, 317 SE, seletuskiri.

⁷⁴ Kohustus sellesisulise normi kehtestamiseks tuleneb direktiivi 2002/73 art-st 7, direktiivi 2004/113 art-st 10 ja direktiivi 2006/54 art-st 24. SoVS varasema redaktsiooni järgi kohaldati vastavat keeldu vaid töösuhetele – § 6 lg 2 p 6 sätestas, et tööandja tegevust loetakse diskrimineerivaks ka siis, kui ta halvendab töötaja töötingimusi või lõpetab temaga töösuhte seetõttu, et töötaja on toetunud kõnealusel seaduses sätestatud õigustele ja kohustustele.

⁷⁵ C-185/97 Coote, p 24.

⁷⁶ Samas, p 25.

⁷⁷ Seletuskiri eelnõu 317 SE juurde.

põhimõttele või toetanud teist isikut tema õiguste kaitsel.⁷⁸ Hindamaks, kas tegemist on eba-soodsama kohtlemisega, tuleb arvesse võtta objektiivseid ning subjektiivseid aspekte ning hinnang ei sõltu sellest, kas sellise kohtlemisega kaasnes mingi majanduslik, varaline vm tagajärg.⁷⁹

2.3. Ohvristamise juhtudel kohaldatakse analoogselt muude soolise diskrimineerimise vormidega jagatud tõendamiskohustust. Ohvristamise ärahoidmiseks on oluline järgida Euroopa Kohtu poolt sedastatud põhimõtet, et diskrimineerimisvastased sanktsioonid peavad olema tõhusad ning ennetavad.

(2) Otseks või kaudselt sooliseks diskrimineerimiseks ei loeta:

3. SoVS § 5 lg-s 2 on toodud erijuhud, mida ei loeta sooliseks diskrimineerimiseks, kuigi leiab aset isiku soost tingitud erinev kohtlemine.

3.1. Kui osa loetletud olukordadest võib vaadelda kui erandeid võrdse kohtlemise nõudest, on teisi käsitletud kui meetmeid sisulise võrdse kohtlemise saavutamiseks. See puudutab eelkõige naiste soodsamat kohtlemist seoses raseduse ja emadusega ning positiivsete erimeetmete kohaldamist, mille eesmärgiks on võtta arvesse naiste ja meeste vahelisi peamisi bioloogilisi erisusi ning traditsioonilistest soorollidest ja stereotüüpidest tingitud halvemusi.⁸⁰ Kuna diskrimineerimise keeld ei ole absoluutne õigus, võib sooliste erisuste kohaldamine olla vajalik põhiõiguste vahel tasakaalu leidmiseks või mõne muu ülekaaluka huvi kaitsmiseks.

3.2. SoVS § 5 lg-s 2 loetletud erijuhtude puhul on seadusandja esitanud üldised alused eri õiguste või huvide kaalumiseks. Mitmel juhul on seadusandja korranud direktiivides üldsõnaliselt esitatud erandeid nii, et seda ei ole Eesti õiguskorda üle võttes täpsustatud (vt SoVS § 5 lg 2 p-d 4, 4¹ ja 5). Selle tulemusena võib olla küsitav vastavate sätete kooskõla õiguselguse põhimõttega. Vastavate abstraktsete klauslite sisustamisel tuleb seega lähtuda põhiseaduslikest piiridest ning abiks on Euroopa Kohtu poolt antud tõlgendamisjuhised.

3.3. SoVS § 5 lg-s 2 toodud loetelus on teatud juhtudel sõnaselgelt nimetatud, et vastav erisus peab olema kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega (§ 5 lg 2 p-d 4 ja 4¹), teiste puhul ei ole seda sõnaselgelt märgitud (§ 5 lg 2 p-d 1, 2, 3, 5). Sellega seoses tõusetub küsimus, kas proportsionaalsuse nõuet kohaldatakse ka nende klauslite puhul, kus seda ei ole sõnaselgelt esitatud.

3.3.1. Põhiseaduse § 12 lg 1 teisest lausest tuleneva diskrimineerimiskeelu puhul on tegemist seadusereservatsioonita põhiõigusega. Vastavalt põhiõiguste teooriale on seaduse-

⁷⁸ M. Connolly. Rethinking Victimisation. – Industrial Law Journal, Vol 38, No 2, June 2009, lk 153.

⁷⁹ Samas, lk 165.

⁸⁰ General recommendation No 25 on Article 4 paragraph 1 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, on temporary special measures, p 16, 18; Vt ka S. Prechal, S. Burri. EU Rules on Gender Equality: How are They Transposed into National Law?, lk 9–10; E. C. Torella. The Goods and Services Directive: Limitations and Opportunities. – Feminist Legal Studies (2005) 13, lk 343.

reservatsioonita põhiõigusi võimalik piirata, kui see on vajalik põhiseaduse järku õigushüvede saavutamiseks või teiste isikute põhiõiguste või vabaduste kaitsmiseks.⁸¹ Samuti peab piirang olema proportsionaalne soovitud eesmärgiga.

3.3.2. Ka Euroopa Kohus on asunud seisukohale, et õiguse riivel peab olema õiguspärane eesmärk ja nõue proportsionaalne taotletavat eesmärki arvestades.⁸² Kuna tegemist on põhiõiguste piirangutega, tuleb vastavaid erandeid tõlgendada kitsalt.⁸³

3.3.3. SoVS § 5 lg 2 p-de 4 ja 4¹ sõnastus võib grammatilise tõlgendamise korral anda alust argumenteerida, et muudel juhtudel kui seaduses sõnaselgelt nimetatud, ei tule erisuse kohaldamisel proportsionaalsuse põhimõtet järgida. Sellist lähenemist ei toeta siiski vastavate sätete süsteemne analüüsimine ning kohtupraktikas sedastatud põhimõtted. Tuleb silmas pidada, et kõnealuste erandite puhul on tegemist põhiõiguse riivega, mil tuleb hinnata selle kooskõla proportsionaalsuse põhimõttega. Kõnealusel juhul ei saa nõustuda ka väitega, et seadusandja on proportsionaalsuse nõude sõnaselgelt sätestamata jättes vastavad riived ette ära kaalunud, sest vastavad erisused on seaduses sätestatud üldsõnaliselt ning nende kohaldamine eeldab konkreetsel juhul eri õiguste ja huvide kaalumist. Kuna soolise võrdõiguslikkuse seadus on raamseaduseks soolise võrdõiguslikkuse põhimõtte kohaldamiseks eri eluvaldkondades, võib vastavate erandite kohaldamiseks olla vajalik nende täpsustamine vastava valdkonna õigusaktides. Sellisel juhul on vastava õigusakti andjal võimalik kaaluda soolise eristamise põhjendatust erandi kehtestamise kontekstist lähtuvalt.

3.4. Üldiselt levinud käsitluse kohaselt peetakse direktiivides sätestatud erandite loetelu ammendavaks.⁸⁴ Direktiiviga sätestatud erandite loetelu on peetud ammendavaks ka akadeemilistes käsitlustes.⁸⁵ Kuna soolise võrdõiguslikkuse seaduse kohaldamisala on laiem kui vastavate EL direktiivide kaitseala, kuuludes kohaldamisele kõigis ühiskonnaelu valdkondades (vt SoVS § 2), on SoVS § 5 lg-s 2 toodud loetelu direktiividega võrreldes laiem. Siiski osutab ka SoVS § 5 lg 2 sõnastus ning sätete süsteemne paigutus asjaolule, et SoVS § 5 lg-s 2 toodud erandite loetelu on ammendav. Sama seisukohta on väljendatud ka meeste ja naiste võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu seletuskirjas.⁸⁶

1) sätteid, mis sisaldavad naiste erilist kaitset seoses raseduse ja sünnitamisega;

4. SoVS § 5 lg 2 p 1 alusel ei loeta naiste erilist kohtlemist seoses raseduse ja sünnitamisega sooliseks diskrimineerimiseks. Kuigi seda erisust on nimetatud ka erandiks võrdse kohtlemise põhimõttest, on tegemist soolise võrdse kohtlemise põhimõtte tagamisega, sest selle kaudu võetakse arvesse peamist bioloogilist erinevust meeste ja naiste vahel.⁸⁷ Vastava

⁸¹ Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Teine, täiendatud väljaanne, 2008, lk 145, p 3.2.1.

⁸² 222/84 Johnston, p 38; C-476/99 Lommers, p 39; C-319/03 Briheche, p 24.

⁸³ 222/84 Johnston, p 36; C-450/93 Kalanke, p 21.

⁸⁴ 222/84 Johnston.

⁸⁵ Vt nt E. Ellis. EU Anti-discrimination law, lk 271.

⁸⁶ Eelnõu 227 SE seletuskiri (ühendatud eelnõud 38 ja 227 SE), p 3.2.2.

⁸⁷ *Op.cit.*, FN 80.

erisuse kohaldamine on vajalik, et tagada naistele ka faktiliselt võrdne kohtlemine seoses töötamise ning töötingimuste kohandamisega raseduse ajal. Erisuste kohaldamine võib olla vajalik lisaks töösuhetele ka muudes valdkondades.⁸⁸

4.1. Euroopa Kohus on sedastanud, et sätetel, mis puudutavad naiste erilist kaitset seoses raseduse ja sünnitamisega, on kaks eesmärki: (1) kaitsta naise bioloogilist seisundit raseduse ajal ja järel, kuni tema füsioloogilised ning psühholoogilised funktsioonid on pärast sünnitust taastunud; ja (2) kaitsta lapse ja ema vahelist erilist seost raseduse ning sünnituse järgsel perioodil, hoides ära seda suhet häirida võivaid negatiivseid mõjusid, mis võivad kaasneda samaaegse töötamisega.⁸⁹

4.2. Nii on ka direktiivi 2006/54 põhjendustes esile toodud, et Euroopa Kohus on seoses võrdse kohtlemise põhimõttega järjekindlalt tunnustanud naise bioloogilise seisundi kaitsmise õiguspärasust raseduse kestel ning sünnitusjärgsel ajal, samuti emaduse kaitsmise meetmete kehtestamist kui sisulise võrdõiguslikkuse saavutamise vahendit.⁹⁰ Sellega seoses on direktiivi põhjendustes välja toodud, et vastav direktiiv ei tohiks seega piirata nõukogu 19.10.1992 direktiivi 92/85/EMÜ, millega reguleeritakse rasedate, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvate töötajate tööohutuse ja töötervishoiu parandamise meetmete kehtestamist, kohaldamist.⁹¹ Ka teenuste direktiivi 2004/113 art 4 lg-s 2 on toodud välja, et direktiiv ei piira naiste kaitset käsitlevate soodsamate sätete kohaldamist seoses raseduse ja emadusega. Direktiiv 92/85 ehk nn raseduskaitse direktiiv reguleerib töösuhetes meetmeid, mille eesmärgiks on kaitsta naisi seoses raseduse ja sünnitusega.

4.3. Kuigi Euroopa õigusest tuleneb riigile võimalus vastavate erisätete kehtestamiseks, lasub riigil positiivne kohustus naise ja lapse tervise kaitse eesmärgil vastava eriregulatsiooni kehtestamiseks, mis võtaks arvesse kõnealuste seisundite erisust.

Üldised töö- ja teenistussuhetes kohaldatavad õigused seoses raseduse ja sünnitamisega on sätestatud töölepingu seaduses (TLS) ja avaliku teenistuse seaduses. TLS § 18 reguleerib raseda ning rasedus- ja sünnituspuhkuse õigusega töötaja töötingimusi. Vastavalt TLS § 18 lg-le 1 on rasedal ja töötajal, kellel on õigus rasedus- ja sünnituspuhkusele, õigus nõuda tööandjalt ajutiselt terviseseisundile vastavat tööd, kui töötaja terviseseisund ei võimalda töölepingus ettenähtud tööülesandeid täita kokkulepitud tingimustel. Sama paragrahvi lg 2 järgi võib töötaja tööülesannete täitmisest ajutiselt keelduda, kui tööandjal ei ole võimalik töötajale tema terviseseisundile vastavat tööd anda; töötajale makstakse hüvitist ravikindlustusseaduses ettenähtud tingimustel ja korras (vt TLS § 18 lg-d 3–5). TLS § 59 reguleerib rasedus- ja sünnituspuhkuse kasutamist. TLS § 21 lg 3 järgi võib rasedat ja töötajat, kes kasvatab alla kolmeaastast või puudega last, töölähetusse saata üksnes tema nõusolekul. Vastavalt TLS § 44 lg-le 5 ei saa ületunnitöö tegemist nõuda rasedalt ega töötajalt, kellel on õigus rasedus- ja sünnituspuhkusele.

⁸⁸ Teenuste osutamise puhul on üks enim diskuteeritud küsimus nt raseduse ajal lendamise piiramise põhjendatus, kus eri teenuseosutajatel on eri reeglid raseda lendama lubamisel.

⁸⁹ 184/83 Hofmann, p 25.

⁹⁰ Direktiivi 2006/54 24. põhjendus.

⁹¹ Samas.

4.4. Kuigi SoVS § 5 lg 2 p 1 ei sisalda sõnaselgelt proportsionaalsuse klauslit, võib tõusetuda vajadus ka vastava erisuse kohaldamisel proportsionaalsuse kontrollimiseks. See puudub nii naistele raseduse või emaduse kaitse eesmärgil seatud piirangute põhjendatust⁹² kui ka eeliskohtlemise põhjendatust võrreldes meestega.

Euroopa Kohus on leidnud, et riigil on teatud otsustusulatus, milliseid meetmeid on vaja kohaldada, et tagada naiste kaitse seoses raseduse ja sünnitamisega.⁹³ Sellised meetmed on õigustatud aga vaid juhul, kui esineb vajadus naiste ja meeste erinevaks kohtlemiseks, arvestades erineva kohtlemise eesmärki kaitsta naise bioloogilist seisundit ning naise ja lapse erilist seost raseduse ja sünnitusjärgsel perioodil.⁹⁴ Vastavate kaitsenormide alusel ei ole lubatud välistada üldiselt naiste töötamist teatud tüüpi töodel (nt allmaatööd, sukeldumine, öötöö). Kohus ei ole aktsepteerinud argumente, et naistele tuleks tagada suurem kaitse kui meestele riskide vastu, mis olemuslikult võivad ühtviisi avaldada ebasoodsat mõju nii meestele kui naistele ning mis erinevad naiste spetsiifilisest kaitsevajadusest seoses raseduse ja sünnitamisega. Samuti ei ole lubatud välistada naiste tervise kaitse eesmärgil töötamist teatud töodel ainuüksi põhjusel, et keskmiselt on naised väiksemakasvulised (ning töötingimuste negatiivne mõju väidetavalt seetõttu intensiivsem) ja nõrgemad kui mehed, kui samal ajal peetakse samasuguste füüsiliste näitajatega mehi sellel töökohal töötamiseks sobivaks.⁹⁵

Seega kui piirangud on ulatuslikumad, kui on vajalik naise raseduse või sünnitusjärgse kaitse eesmärgil, on tegemist soolise ebavõrdse kohtlemisega. Samas liiga kaugeleulatuvate soodustuste võimaldamise puhul tekib küsimus soolise võrdse kohtlemise põhimõtte järgimisest, kui neid võimaldatakse vaid emadele, aga mitte isadele.

2) kohustusliku kaitseväge ajateenistuse kehtestamist ainult meestele;

5. Sugude erinev kohtlemine kaitseväge ajateenistuse küsimuses on üks lubatud erand soolise diskrimineerimise keelust.

5.1. Ehkki põhiseaduse riigikaitse peatüki § 124 sätestab Eesti kodanikele riigikaitse kohustuse sooneutraalselt, laieneb kaitseväge ajateenistuse kohustus vastavalt kaitsevägeajateenistuse seaduse (KVTS) §-le 3 üksnes teatud vanuses meessoost Eesti kodanikele. Seadus sätestab ka täpsema teenimise korra. Seega on seadusandja reguleerinud, kuidas meessoost Eesti kodanikud saavad ja peavad riigikaitsest osa võtma. Sama on aga tegemata naissoost Eesti kodanike puhul.⁹⁶ Selline erand tuleneb ajaloolisest riigikaitsepoliitika tavast, kuid ei pruugi olla enam sellisel kujul põhjendatud.

⁹² Töötervishoiu ja tööohutuse seaduse § 10 lg 2 sätestab tööandja kohustuse järgida rasedate ja rinnaga toitvate naiste töölerakendamisel nende ohutuse tagamiseks õigusaktidega sätestatud piiranguid. Vabariigi Valitsuse 11.06.2009 määrusega nr 95 on kehtestatud "Töötervishoiu ja tööohutuse nõuded rasedate ja rinnaga toitvate naiste tööks".

⁹³ C-421/92 Habermann-Beltermann, p 22.

⁹⁴ C-345/89 Stoeckel, p 15; C-13/93 Office National de l'Emploi vs. Minne, p-d 12–13.

⁹⁵ C-203/03 Commission vs. Austria, p-d 45–46.

⁹⁶ Kehtiva õiguse järgi ei saa naised vabatahtlikult ajateenistust läbida. Neil on selleks võimalus vaid erandkorras (loa alusel ning tegevteenistuslepingu sõlmimise korral). Vt ka A. Engeli ülevaadet arutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/?id=47698> (05.04.2010).

Põhiseaduse § 54 lg 1 kohaselt on Eesti kodaniku kohus kaitsta Eesti iseseisvust ja põhiseaduslikku korda. Olukorras, kus tekib vajadus Eesti riiki kaitsta, oodatakse seda nii meestelt kui ka naistelt. Meestele on selleks tegevuseks eelteadmised antud, naistele aga mitte. Kriisiolukorras valmisolek on seega sooti erinev. Seega on praeguse korra üle põhjalikum arutelu vajalik mh seetõttu, et hinnata, kuidas vastab riigikaitse korraldus eri sotsiaalsete gruppide huvidele. Kui võtta arvesse asjaolu, et tänapäeval on sõjalise konflikti piirkondades eriti haavatavad tsiviilisikud, kes on tihti suuremas osas naised, võib öelda, et naiste välistamine riigikaitsest ei teeni naiste huve. Vastupidi, see võib nad panna veelgi haavatavamasse olukorda.

Tuleb tunnistada, et selline sooline vahetegemine ei ole soolise võrdõiguslikkuse põhimõttega sisuliselt kooskõlas. Tulevikus võiks seetõttu näha uusi arenguid, kus meeskodanike ajateenistuse ekvivalendina kaalutaks ka naistele teatud kohustuslikku ajateenimise vormi, kas või tsiviilteenistuse näol.

5.2. Euroopa Kohus on vaid meestele kehtestatud kaitseväge ajateenistuse erandi sisu analüüsinud mitmes lahendis.

Kohtuasjas *Dory*⁹⁷ väitis hageja, et vaid meestele kehtestatud kohustuslik kaitseväge ajateenistus takistab tal sõjaväeteenistuse ajal kutsealal tegutseda ja põhjustab viivituse tööleasumisel ning on seega vastuolus tema õigusega võrdsele kohtlemisele ühenduse õiguse tähenduses. Kohus leidis, et vastamaks küsimusele, kas kohustusliku ajateenistuse kehtestamine üksnes meestele on kooskõlas meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõttega, peavad olema teada tingimused, millal ühenduse õigus on kohaldatav relvajõudude tegevuse korraldamise suhtes. Meetmed, mida liikmesriigid selles valdkonnas võtavad, ei jää ühenduse õiguse kohaldamisalast tervikuna välja ainuüksi seetõttu, et need on võetud avaliku julgeoleku või riigikaitse huvides.⁹⁸ Euroopa Kohus märkis, viidates oma varasematele lahenditele⁹⁹, et direktiiv 76/207 on kohaldatav seoses töö saamisega relvajõududes ja et kohus peab kontrollima, kas meetmetega, mida riigisisised ametiasutused võtavad neile antud kaalutusruumi piires, taotletakse tegelikult avaliku julgeoleku tagamise eesmärki ning kas need on selle eesmärgi saavutamiseks sobivad ja vajalikud.

Kohus nõustus *Kreil*'i asjas Saksamaa seisukohaga, et ajateenistuse kohustus on põhiseaduses kehtestatud territoriaalse julgeoleku huvides ning ehkki see takistab paljudel noortel tööle asuda, prevaleerib julgeoleku eesmärk noorte tööhõive ees.

5.3. Kui isikuid koheldakse ebavõrdselt selle tõttu, et neil on kaitseväge ajateenistuse kohustus, või selle järgi, kas nad on seda täitnud või mitte, võib olla tegu meessoost isiku või isikute otsese soolise diskrimineerimisega (vt täpsemalt SoVS § 3 lg 1 p 3 kommentaari).

Probleeme võib aga tekitada ka näiteks nõue, et tööle asumise, õppeasutusse kandideerimise vms eelduseks on kohustusliku ajateenistuse läbimine. Kuivõrd see nõue, ehkki pealtnäha sooneutraalne, välistab naised grupina tervikuna teatud hüvest või võimalusest (nt töö- või õppimisvõimalus) vms, siis võib tegu olla naiste *kaudse* diskrimineerimisega (vt ka SoVS § 3 lg 1 p 4 kommentaare). Diskrimineerimise kahtlust sellisel kujul ei teki, kui

⁹⁷ C-186/01, EKL 2003, lk I-2479.

⁹⁸ Vt ka C-285/98 *Kreil*, lk I-69.

⁹⁹ C-273/97 *Sirdar*, p 28; C-285/98 *Kreil*, p 25.

nõue esitatakse vaid nendele, kellele kohustuslik ajateenistus seadusega ette on nähtud, st kehtiva õiguse järgi meestele.

Kui aga pealtnäha sooliselt neutraalne säte, kriteerium, tava või tegevus seab ebasoodsamas- se olukorda kaitsevääkohustuslased, siis võib tegu olla meeste *kaudse* diskrimineerimisega.

Volinik on andnud arvamuse¹⁰⁰ kaebusele, milles ajateenistuja väljendas kahtlust, et õppe- toetuste ja õppelaenu seadus (ÕÕS) ning rahandusministri ja krediidasutuste vahel sõlmitud õppelaenu andmise korraldamise lepingud kohtlevad õppelaenu maksepuhkuse andmisel aja- teenistujat ebavõrdselt võrreldes kuni 3-aastase lapse vanemaga. Kaebaja arvas, et ajateenis- tujatele ei anta maksepuhkust samadel alustel kui alla 3-aastast last kasvatavatele emadele. Volinik leidis, et kuna nii ÕÕS § 18 lg 4 kui ka nimetatud tüüpi leping annavad maksepuhkuse taotlemise õiguse kuni 3-aastase lapse ühele vanemale tema sugu täpsustamata, tähendab see, et vastav õigus on nii lapse emal kui ka isal. Sellest järeldas volinik, et ei leidu teisest soost võrdlusisikut või nende gruppi, kelle kõrvutamisel meessoost ajateenijaga saaks analüüsida, kas on toimunud otsest diskrimineerimist.

Selleks et võrrelda võimaliku diskrimineerimise tuvastamiseks osutatud gruppide koht- lemist, analüüsis volinik ka seda, kas kõnealune maksepuhkuse regulatsioon on kaudselt diskrimineeriv. Volinik sedastas: "Kuivõrd ajateenijad saavad kaitsevääteenistuse seaduse kohaselt olla üksnes meessoost isikud ning kui oletada, et enamik õppelaenu maksepuhkust taotlevatest kuni 3-aastase lapse vanematest on naised, võib kõnealuste sätete erineva mõju korral eri soost isikutele olla tegu kaudse diskrimineerimisega." Kuna ÕÕS ega kõnealused lepingud ei teinud maksuvabastuse taotlemise õiguse andmisel vahet ajateenistuja ja kuni 3-aastase lapse vanema vahel, vaid võimaldasid maksepuhkust mõlemale võrreldavale gru- pile, ei tuvastanud volinik kaudset diskrimineerimist.

3) ainult naiste või ainult meeste vastuvõtmist mittetulundusühingu liikmeteks, kui see tuleneb ühingu põhikirjast;

6. Põhiseaduse § 48 järgi on igaühel õigus koonduda mittetulundusühingutesse ja -liitudesse. SoVS § 5 lg 2 p 3 järgi ei peeta sooliseks diskrimineerimiseks ainult naiste või ainult meeste vas- tuvõtmist mittetulundusühingu liikmeks, kui see tuleneb ühingu põhikirjast. Vastavas sättes ei ole aga sõnaselgelt välja toodud, kas õigus põhikirjaga organisatsiooni liikmesust soost lähtudes piirata peab taotlema õigustatud eesmärki ning vastama proportsionaalsuse põhimõttele (vrd nt meeskoo- ri liikmesuse piiramine meessoost lauljatega, aga jahiseltsi liikmesuse piiramine soost lähtuvalt).

6.1. Näiteks direktiivi 2006/54 põhjendustes on välja toodud, et diskrimineerimise keelusta- mine ei tohiks piirata selliste meetmete säilitamist või võtmist, mille eesmärk on ära hoida või heastada ühest soost isikute rühma halvemusi. Sellel eesmärgil on lubatud ühest soost isikute organisatsioonid, mille peamine eesmärk on edendada nende isikute erilisi vajadusi ning mees- te ja naiste võrdõiguslikkust.¹⁰¹ Seega on Euroopa õiguse kohaldamisalas ühest soost isikute organisatsioonide eesmärgina nähtud soolise võrdõiguslikkuse edendamist ning teatud soost isikute erilistest vajadustest lähtumist.

¹⁰⁰ Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku 17.06.2009. a arvamus.

¹⁰¹ Direktiivi 2006/54 21. põhjendus.

6.2. Kõnealuse erandi kohaldamine võib ühtlasi olla puutumuses SoVS § 5 lg 2 p-ga 4¹, mis puudutab kaupade või teenuste pakkumisel isikute erinevat kohtlemist nende soo tõttu. See on lubatud juhul, kui kauba või teenuse ainult või peamiselt ühe sugupoole esindajatele pakkumise eesmärk on õigustatud ja selle saavutamise vahendid proportsionaalsed eesmärgiga. Teatud juhtudel võib mittetulundusühingu liikmeks olemine seonduda teatud hüvede või teenuste kasutamisega. Juhul kui mittetulundusühingu liikmesus seondub kaupade või teenuste osutamisega ning on puutumuses SoVS § 5 lg 2 p-s 4¹ toodud erandiga, tuleb kohaldada proportsionaalsuse põhimõtet (vt lähemalt SoVS § 5 lg 2 p 4¹ kommentaari).

4) tööle saamisel või selleks vajaliku koolituse võimaldamisel erinevat kohtlemist isiku soo tõttu, kui sugu on teatud kutsetegevuse olemuse või sellega liituvate tingimuste tõttu oluline ja määrav nõue ning taolise erineva kohtlemise eesmärk on õigustatud ja nõue proportsionaalne eesmärgiga;

7. SoVS § 5 lg 2 p-s 4 toodud erand puudutab olukordi, kus töö või ülesannete laad või muu asjaolu võib nõuda, et seda täidab just ühe või teise sugupoole esindaja. Sellisel juhul võib töölevõtmisel või koolituse võimaldamisel võtta arvesse kandidaadi sugu (traditsioonilise näitena võib tuua olukorra, kus balletietenduses on vaja meestantsijat või teatrietenduses naisosatäitjat).¹⁰²

7.1. Direktiivi 2006/54 põhjendustes on sedastatud, et võrduse tagamine töö saamisel ja tööks vajaliku kutseõppe kättesaadavusel on meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamisel tööhõive ja elukutse küsimustes esmatähtis. Erandid sellest põhimõttest peaksid piirduma sellega liituvate tingimustega, mille puhul vajadus võtta tööle teatavast soost isik on tingitud asjaomase kutsetegevuse olemusest või sellega kaasnevatest tingimustest, eeldusel et taotletav eesmärk on õigustatud ning kohaldatakse proportsionaalsuse põhimõtet.¹⁰³ Vastavalt direktiivi art 14 lg-le 2 võivad liikmesriigid ette näha seoses töö saamisega, sealhulgas selleks vajaliku koolitusega, et erinevat kohtlemist sooga seotud omaduste põhjal ei peeta diskrimineerimiseks, kui see omadus on teatud kutsetegevuse olemuse või sellega liituvate tingimuste tõttu oluliseks ja määravaks kutsenõudeks, tingimusel et sellise kohtlemise eesmärk on õigustatud ja nõue proportsionaalne. Direktiivi art 31 lõike 3 järgi peavad liikmesriigid perioodiliselt hindama, kas kõnealuste erandite säilitamine on õigustatud, arvestades sotsiaalse olukorra muutumist.

7.2. Seadusandja on vastava erandi Eesti õigusesse üle võtnud sarnaselt direktiiviga abstraktselt, toomata välja konkreetseid kriteeriume, millest erandi sisustamisel lähtuda, või konkreetseid kutsetegevusi, mis vastava erandi alla kuuluvad.¹⁰⁴

¹⁰² Eelnõu 227 SE seletuskiri (ühendatud eelnõud 38 ja 227 SE), p 3.2.2.

¹⁰³ Direktiivi 2006/54 19. põhjendus.

¹⁰⁴ Näiteks Prantsuse õiguskorras on toodud, et soolise võrdse kohtlemise põhimõtet ei kohaldata juhul, kui töötaja sugu on määrav nõue, taotletav eesmärk on õiguspärane ning piirang proportsionaalne. Määrusega on reguleeritud, missuguste erasektori töövaldkondi see puudutab: erandi kohaldamine on lubatud vaid näitlejate ja modellide puhul. Avalikus sektoris on see lubatud ka teatud muudes valdkondades, nagu allveelaevade meeskonna ning teatud politsei erijõudude puhul (S. Burri, S. Prechal. The Transposition of Recast Directive 2006/54/EC. 2009, lk 36).

7.3. SoVS § 5 lg 2 p-s 4 toodud erandi puhul on tegemist nn kutsenõudega. Kuna tegemist on erandiga üldisest võrdse kohtlemise põhimõttest, tuleb seda sisustada kitsalt.¹⁰⁵ Kõnealuse sätte sõnastust arvestades peab sugu olema kutsetegevuse olemust või sellega seonduvaid tingimusi arvestades "oluline ja määrav". Samuti nähtub vastava sätte sõnastusest, et nõude põhjendatust tuleb hinnata iga konkreetse kutsetegevuse raames ning seda ei saa laiendada üldistatult teatud tööturu sektoritele.¹⁰⁶

7.4. Vastav nõue peab olema kehtestatud legitiimset eesmärki silmas pidades ning proportsionaalne.

7.4.1. Euroopa Kohus on leidnud, et sooline eristamine võib olla vajalik eraelu puutumatus (privaatsuse) tagamiseks.¹⁰⁷ Sellega seoses on kohus pidanud üheks kutsenõude määratlemisel arvestatavaks kaalutluseks isiku privaatsfäärist tingitud tundlikkust teatud elukutsete puhul.¹⁰⁸ Privaatsuse kaalutlusel võib näiteks olla põhjendatud isiku soo arvestamine isikliku abistaja või hooldaja puhul.

Kohus on leidnud aga, et üldine erand, mis välistab võrdse kohtlemise põhimõtte kohaldamise igasugusele töötamisele eramajapidamises või väikestes ettevõtetes (kuni viie töötajaga ettevõtetes), ei ole Euroopa õigusega kooskõlas.¹⁰⁹ Kuigi teatud liiki eramajapidamises tehtavate tööde puhul võib eraelu puutumatus põhimõtte osutada otsustavaks, ei kehti see kõigi tegevuste suhtes.¹¹⁰ Samuti ei leidnud tõendamist, et kõikides väikeettevõtetes kujutaks isiku sugu ettevõtte tegevuse iseloomu või konteksti arvestades määravat faktorit.¹¹¹

7.4.2. Euroopa Kohus on lugenud legitiimseks eesmärgiks ka ühiskondliku julgeoleku.¹¹²

Niinimetatud jõuametikohtadega seonduvalt on kohus aktsepteerinud seisukohta, et politsei teatud ülesannetest tulenevaid tegevusi saavad täita vaid mehed või asjaoludest sõltuvalt naised, samas kui muid kohustusi saavad täita kõik politseiametnikud sõltumata soost. Kohus rõhutas, et kõnealust erandit saab kohaldada vaid konkreetsete tegevuste suhtes ning vastav süsteem peab olema läbipaistev. Kui politseiteenistusse kandideerimine toimub meestele ja naistele proportsionaalselt jaotatud kohtade arvu põhisel, ei ole võimalik kontrollida, kas isiku sugu on määrav faktor konkreetse tegevuse iseloomu arvestades. Kohus leidis, et soopõhine värbamissüsteem avalikus sektoris ei tohi piirata õigust võrdsele kohtlemisele enam, kui on vajalik konkreetse eesmärgi saavutamiseks.¹¹³

Euroopa Kohus on pidanud soonõuet põhjendatuks ka vangla ülemvalvuri puhul, kes täidab peamiselt juhtimisfunktsiooni ja kelle kõiki ülesandeid ei pea tingimata täitma teatud soost isik. Kohus nentis, et võib olla põhjendatud sellelaadsele ametikohale sellise isiku

¹⁰⁵ 222/84 Johnston, p 36.

¹⁰⁶ 318/86 Euroopa Komisjon vs. Prantsusmaa, p 25.

¹⁰⁷ 165/82 Euroopa Komisjon vs. Suurbritannia, p-d 13, 20.

¹⁰⁸ Samas, p-d 19–20. Kohus leidis selles otsuses, et Ühendkuningriigis meeste suhtes kehtinud piirang ämmaemandaks õppimisel oli tollal valitsenud ühiskondlikke olusid arvestades põhjendatud.

¹⁰⁹ Samas.

¹¹⁰ Samas, p-d 13–14.

¹¹¹ Samas, p 15.

¹¹² 222/84 Johnston, p-d 36, 40.

¹¹³ 318/86 Euroopa Komisjon vs. Prantsusmaa, p-d 23, 27–28.

määramine, kes on ise täitnud reaalselt ka vangivalvuri ülesandeid. Seejuures oli ka Euroopa Komisjon seisukohal, et vangivalvuri ülesandeid arvestades on põhjendatud meestevanglas peamiselt meesvalvurite ja naistevanglas naisvalvurite rakendamine.¹¹⁴

Euroopa Kohus on võtnud seisukoha ka naiste ja meeste võrdse kohtlemise küsimuses relvajõududes. Saksamaa LV õigus lubas naissoost kodanikel teenida vabatahtlikult *Bundeswehr*'is üksnes sõjaväe hospitalide meditsiinitöötajatena või sõjaväemuusikutena. Saksamaa kodanik, kellel oli elektrooniku haridus, soovis astuda teenistusse relvaelektronika alal. Kohus leidis, et Euroopa õigusega on vastuolus, kui liikmesriigid keelavad naissoost kodanikel igasuguse sõjaväelise teenistuse. Kohus märkis, et erandina võib keelata naiste relvateenistuse kaitseväge eriüksustes.¹¹⁵

7.5. Seega võib soolise võrdse kohtlemise põhimõtte piiramine olla lubatud, kui selleks esineb legitiimne eesmärk ning piirang on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega. Kutsenõue peab olema määratletud konkreetset ametikohta silmas pidades ning seda ei saa laiendada abstraktselt teatud tegevusvaldkonnale. Riigil on ühtlasi kohustus analüüsida, kas sellised piirangud on muutuvate ühiskondlike olude valguses jätkuvalt põhjendatud.

4¹) kaupade või teenuste pakkumisel isikute erinevat kohtlemist nende soo tõttu kindlustustegevuse seaduse § 14¹ lõike 2 kohaselt ning juhul, kui kauba või teenuse ainult või peamiselt ühe sugupoole esindajatele pakkumise eesmärk on õigustatud ja selle saavutamise vahendid proportsionaalsed eesmärgiga;

8. SoVS § 5 lg 2 p-s 4¹ toodud erand lisati soolise võrdõiguslikkuse seadusesse seoses direktiivi 2004/113 ülevõtmisega Eesti õigusesse.¹¹⁶ Vastava erandi kohaselt ei loeta sooliseks diskrimineerimiseks kaupade või teenuste pakkumisel isikute erinevat kohtlemist nende soo tõttu:

- a) vastavalt kindlustustegevuse seaduse (KindlTS) § 14¹ lg-le 2 ning
- b) juhul, kui kauba või teenuse ainult või peamiselt ühe sugupoole esindajatele pakkumise eesmärk on õigustatud ja selle saavutamise vahendid proportsionaalsed eesmärgiga.

8.1. Esimene erisus puudutab soo kasutamist kindlustusmatemaatilise tegurina.

8.1.1. Direktiivis 2004/113 on märgitud, et meeste ja naiste võrdse kohtlemise tagamiseks ei peaks soo kasutamine kindlustusmatemaatilise (aktuaarse) tegurina põhjustama erinevusi isikute kindlustusmaksetes ja -hüvitistes. Siiski võivad teatud riskikategooriad olla eri sugupoole puhul erinevad. Mõningatel juhtudel on sugu üks, kuid mitte tingimata ainus määrav tegur kindlustusriskide hindamisel. Seetõttu näeb direktiiv ette võimaluse, et liikmesriik võib otsustada lubada sellist tüüpi riske katvate kindlustuslepingute puhul erandeid meeste ja naiste ühtsete kindlustusmaksete ja hüvitiste reeglist, kui riik tagab, et arvestuste aluseks

¹¹⁴ Samas, p-d 12, 17.

¹¹⁵ C-285/98 Kreil.

¹¹⁶ Soolise võrdõiguslikkuse seaduse ja võrdse kohtlemise seaduse muutmise seaduse eelnõu, 317 UA.

olevad kindlustusmatemaatilised ning statistilised andmed on usaldusväärsed, korrapäraselt ajakohastatavad ja üldsusele kättesaadavad.¹¹⁷ Direktiivi art 5 lg 2 järgi võivad liikmesriigid lubada üksikisikute kindlustusmaksetes ja hüvitistes proportsionaalseid erinevusi, kui soo kasutamine on riski hindamisel määravaks teguriks asjakohaste ja täpsete kindlustusmatemaatiliste ja statistiliste andmete alusel. Sellisel juhul peavad liikmesriigid komisjoni teavitama ja tagama, et soo määrava kindlustusmatemaatilise tegurina kasutamiseiga seotud täpsed andmed kogutakse, avaldatakse ja neid ajakohastatakse korrapäraselt. Liikmesriik peab vastava erisuse vaatama läbi hiljemalt 21.12.2012, võttes arvesse komisjoni aruande, ning edastama nimetatud läbivaatamise tulemused komisjonile.

8.1.2. Vastavalt KindITS § 14¹ lg-le 2 võib juhul, kui sugu mõjutab kindlustusriski eri vanusegruppides erinevalt ja kindlustusandja arvestab kindlustusriskide hindamisel soo ja vanuse teguri koosmõju, soo tegurit kasutada KindITS §-s 13 nimetatud elukindlustuse liikide puhul suremusrisi või üleelamisrisi arvestamisel ning järgmiste kahjukindlustuse liikide puhul: 1) õnnetusjuhtumite kindlustus; 2) haiguskindlustus.

Sellisel juhul peab soo teguri kasutamisest tingitud: 1) mõju naiste ja meeste individuaalsetele kindlustusmaksetele ja -hüvitistele põhinema asjakohastel ja täpsetel kindlustusmatemaatilistel ja statistilistel andmetel; 2) erinevus naiste ja meeste individuaalsetes kindlustusmaksetes ja -hüvitistes olema proportsionaalne soo teguri mõju suurusega (KindITS § 14¹ lg 5). Nimetatud andmete kogumise, ajakohastamise ning avalikustamise kord kehtestatakse rahandusministri määrusega (KindITS § 14¹ lg 6).¹¹⁸ KindITS § 14¹ lg 7 järgi ei kohaldata kõnealust erandit pensionilepingute suhtes.

8.2. Teiseks ei loeta sooliseks diskrimineerimiseks kaupade või teenuste pakkumisel isikute erinevat kohtlemist nende soo tõttu juhul, kui kauba või teenuse ainult või peamiselt ühe sugupoole esindajatele pakkumise eesmärk on õigustatud ja selle saavutamise vahendid proportsionaalsed eesmärgiga.

8.2.1. Soolise võrdõiguslikkuse seaduses ei ole määratletud, kuidas tuleb sisustada “kaubad ja teenused” kõnealuse sätte tähenduses. Vastavat seadusemuudatust puudutavas eelnõu seletuskirjas on märgitud, et kaupadena käsitletakse kaupu Euroopa Ühenduse asutamislepingu kaupade vaba liikumist käsitletavate sätete tähenduses; teenustena teenuseid asutamislepingu art 50 (EL toimimise lepingu art 57) tähenduses.¹¹⁹ Diskrimineerimise keeldu tuleks kohaldada isikute suhtes, kes pakuvad kaupu ja teenuseid, mis on üldsusele kättesaadavad ja mida pakutakse väljaspool era- ja perekonnaelu valdkondi ning nendega seotud toimingute suhtes.¹²⁰ Seega omab vastav säte iseseisvat tähendust ning selle sisu võib erineda muudes Eesti õigusaktides “kaupadele” ja “teenustele” antud tähendusest.¹²¹

¹¹⁷ Vt direktiivi 2004/113 põhjendused 18–19.

¹¹⁸ 2010. aasta aprillis oli vastav määrus veel kehtestamata.

¹¹⁹ Seletuskiri eelnõu 317 SE juurde. Ka direktiivi 2004/113 11. põhjenduses on märgitud, et kaupadena tuleks käsitleda kaupu Euroopa Ühenduse asutamislepingu kaupade vaba liikumist käsitlevate sätete tähenduses; teenustena tuleks käsitleda teenuseid asutamislepingu art 50 tähenduses.

¹²⁰ Vt direktiivi 2004/113 13 põhjendus, art 3 lg 1; SoVS § 2 lg 2 p 2.

¹²¹ Vrd kaubandustegevuse seaduse §-d 1–3.

Seaduses vastavate mõistete defineerimata jätmine võib siiski tekitada ebaselgust SoVS § 5 lg 2 p-st 4¹ tuleneva erandi kohaldamisel, sest ka Euroopa Ühenduse õiguses on vastavate mõistete tähendust sisustatud peamiselt kohtupraktika kaudu ning ühenduse õiguse kohaldamisala ulatus pole üheselt selge.¹²²

8.2.2. Direktiivi 2004/113 art 4 lg 5 järgi ei välista kõnealune direktiiv erinevat kohtlemist, kui kaupade ja teenuste pakkumisel ainult või peamiselt ühe sugupoole esindajatele on õigustatud eesmärk ning selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud. Direktiivi ülevõtmisel Eesti õigusesse on kasutatud võimalust vastavasisulisel erandi tegemiseks. Analoogselt direktiivi tekstiga on vastav erand sõnastatud abstraktselt, toomata välja, missugused eesmärgid on õigustatud, või muid kohaldamise kriteeriume.¹²³

8.2.3. Õigustatud eesmärgiks võib olla näiteks privaatsuse tagamine, teiste isikute õiguste kaitsmine, soolise võrdõiguslikkuse edendamine, ühinemisvabadus jm.¹²⁴ Seaduse seletuskirjas on selliste teenustena toodud näiteks soolise vägivalda all kannatanutele pakutavad teenused (näiteks ühele sugupoolele rajatud varjupaigad), isiku poolt eluaseme pakkumine tema enda kodus, sporditegevuse korraldamine (näiteks ühele sugupoolele mõeldud spordiüritused), naistele või meestele füsioloogilistest erinevustest tingitud erinevate tervishoiuteenuste osutamine.¹²⁵

8.2.4. Otsese soolise eristamise puhul ei saa lugeda asjakohaseks eesmärgiks pelgalt majanduslikke ja/või turunduslikke kaalutlusi.¹²⁶

¹²² Vt A. McColgan. The Goods and Services Directive: a curate's egg or an imperfect blessing? – European Gender Equality Law Review, No 1/2009, European Network of Legal Experts in the field of Gender Equality, lk 18.

¹²³ Nt Ühendkuningriigis on vastav erand sõnastatud suletud loeteluna ning see puudutab: 1) vabatahtlikke ühendusi, mille tegevuse eesmärgiks ei ole kasumi taotlemine, mille puhul on lubatud liikmesuse piiramine ning hüvede, ruumide või teenuste osutamine vaid ühest soost isikutele; 2) sooline eristamine, kui (a) teenuse kasutajad tunneksid tõenäoliselt tõsiselt häbi vastassoost isiku juuresolekul või on tõenäoliselt riieteta ning võivad olla vastu vastassoost isiku juuresolekule; või (b) teenuse kasutaja ning mõne muu isiku vaheline füüsiline kontakt on tõenäoline ning teine isik võib mõistuspäraselt olla sellise kontakti vastu, kui teenuse kasutaja on vastassoost. Seaduses on ka märgitud, et kui teatud teenuse osutamine meestele või naistele nõuab tavapäraselt teatud oskuse erinevat rakendamist, siis [ei riku võrdse kohtlemise nõuet], kui teenuse osutaja, kes ei rakenda seda tavaliselt naistel (või meestel), nõustub seda naiste (või meeste) suhtes rakendama ainult kooskõlas tavapärase praktikaga, või kui ta peab seda mõistuspäraselt konkreetsel juhul mitteteostatavaks, keelduda või hoiduda teenuse osutamisest. Hollandis on sooline eristamine teenuse osutamisel lubatud vaid juhul, kui see on (a) eeliskohtlemine naiste hüveks, (b) vajalik naiste ning emaduse kaitseks, (c) sugu on määrav asjaolu. Viimased asjaolud määratakse kindlaks ministri määrusega ning need puudutavad nt sanitaarruume, riiete vahetamise või magamisruume, sauna (neid teenuseid peab aga pakkuma mõlemale soole), spordi- ja iluvõistlused (niivõrd, kui võrd sugu on asjasse puutuv), ning vajalik ning proportsionaalne erinev kohtlemine tervise kaitseks ning seksuaalse ahistamise ja vägivalda vältimiseks. – Vt näiteid eri riikide kohta S. Burri, A. McColgan. Sex-segregated Services, lk 3–5.

¹²⁴ Direktiivi 2004/113 põhjenduste p 16; seletuskiri eelnõu 317 SE juurde.

¹²⁵ Seletuskiri eelnõu 317 SE juurde.

¹²⁶ S. Burri, A. McColgan. Sex-segregated Services. European Network of Legal Experts in the field of Gender Equality, 2008, lk 6–7, 61–62. Nt Norra ombudsman on korduvalt sedastanud, et majanduslikud ja/või turunduslikud kaalutlused ei õigusta otsest soolist diskrimineerimist.

8.2.4.1. Nii näiteks on üks enim levinud soolise eristamise juhtusid kaupade ja teenuste osutamisel meestele ja naistele erinevate tasude kehtestamine. Soome võrdõiguslikkuse ombudsman on pidanud erinevate hindade kehtestamist ebaseaduslikuks, v.a väga kitsalt piiritletud juhud (nt emadepäeva lõuna), lugedes ebaseaduslikuks nt “kaks naist ühe hinnaga” kruisitingimused ja erinevad hinnad baarides/restoranides nn naiste õhtutel. Ka Leedu ombudsman, Taani soolise võrdõiguslikkuse kaebuste lahendamise koda, Norra soolise võrdõiguslikkuse ja diskrimineerimise vastane ombudsman ning Sloveenia naiste ja meeste võrdsete võimaluste volinik on leidnud, et ööklubide/baaride erinevad sissepääsuhinnad on ebaseaduslikud.¹²⁷

8.2.4.2. Eesti soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik on leidnud, et ööklubides naiste ja meeste erinevate sissepääsutingimuste puhul võib olla tegemist meeste otsese soolise diskrimineerimisega. Ööklubide tegevus teenuse pakkujatena kuulub soolise võrdõiguslikkuse seaduse reguleerimisalasse. Ööklubid on n-õ avalik ruum, kuhu üldsusel on õigus siseneda ja saada sooliselt võrdse kohtlemise osaliseks. Mehed, kes peavad pileti ostma, on ebasoodsamas olukorras võrreldes naistega, kes pääsevad sisse tasuta. Volinik leidis, et ühtlasi oleks äärmiselt küsitav põhjendada ööklubides naistele soodustuste tegemist toetudes SoVS § 5 lg 2 p-le 5, mille kohaselt ei loeta diskrimineerimiseks soolist võrdõiguslikkust edendavate erimeetmete rakendamist, mis annavad eeliseid alaesindatud soole või vähendavad soolist ebavõrdsust.¹²⁸

Sellise seisukohaga tuleb üldjuhul nõustuda. Ka kirjanduses on välja toodud, et sellelaadse naiste eeliskohtlemise eesmärk ei ole tegelikkuses toetada suurema hulga naiste osalust nende endi kaasamise eesmärgil, vaid eesmärk on muuta vastav meelelahutusasutus atraktiivsemaks just meeste seas. Sellise meetme alatooniks on aga naiste käsitlemine objektina (peibutusena) meeste meelitamiseks meelelahutusasutusse, sest neis nähakse “tegelikke” kliente, kes on valmis raha kulutama. Sellega kaasneb ka traditsiooniliste soorollide taastootmine.¹²⁹

Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik on asunud seisukohale, et tuleb vältida hinnakirju, mis lähtuvad hindade määramisel kliendi soost, kuivõrd teenuse hinda võib kujundada ka muid pakutava teenuse aspekte arvesse võttes. Näiteks juuksuriteenuse puhul saab soolise kuuluvuse asemel kujundada hinnad lähtuvalt juuste pikkusest, konkreetsest pakutavast teenusest või selle osutamisele kuluvast ajast. Eristada ei tohi hinda vaid kliendi soost lähtudes, nii et lühikese lõikuse hind ei tohi olla naistele kõrgem kui meestele vaid sellepärast, et klient on naine. Hind võib erineda, kui juuksur suudab põhjendada, et tema töö oli naise lõikuse puhul keerulisem, aeganõudvam vmt.¹³⁰

8.2.5. Kaupade või teenuste pakkumisel soo arvestamise puhul võib teatud juhtudel tegemist olla soolist võrdõiguslikkust edendava meetmega. Näiteks Norra ombudsman on leid-

¹²⁷ S. Burri, A. McColgan. Sex-segregated Services. European Network of Legal Experts in the field of Gender Equality, lk 5–6.

¹²⁸ Soolise võrdõiguslikkuse voliniku 2005/2006. aasta tegevuse ülevaade, lk 36–37.

¹²⁹ Vt A. McColgan. The Goods and Services Directive: a curate's egg or an imperfect blessing? – European Gender Equality Law Review, No 1/2009, lk 23.

¹³⁰ Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku kiri 2009/5. Vt ka S. Burri, A. McColgan. Sex-segregated Services, lk 15.

nud, et võrdse kohtlemise põhimõttega oli kooskõlas infotehnoloogiaalase ürituse osalustasu sooline eristamine, millega taotleti pigem idealistlikke kui majanduslikke eesmärgi, sest sooviti julgustada üritusel seni alaesindatud naiste osalemist. Ombudsman leidis, et sellega julgustati naisi murdma stereotüüpilisi käitumismalle, mis on kooskõlas Norra võrdõiguslikkusalaste õigusaktidega.¹³¹

8.2.6. Sooline eristamine teenuste osutamisel võib olla puutumuses ka SoVS § 5 lg 2 p-s 3 toodud erandiga, mis puudutab ainult naiste või ainult meeste vastuvõtmist mittetulundusühingu liikmeteks, kui see tuleneb ühingu põhikirjast.

Näiteks on Hollandi võrdse kohtlemise komisjon leidnud, et soolise võrdse kohtlemise nõuet kohaldatai vintpüssklubile, mille liikmeid võeti vastu hääletamise teel, sest ühing osutas avalikult kasutatavaid teenuseid (juurdepääs avalikele laskmiskohtadele ning võimalus osaleda ametlikel võistlustel).¹³²

Klubi liikmesuse osas on teinud vastuolulise otsuse aga Iiri kohus asjas, mis puudutas naiste liikmesuse keelamist Iiri ühes prestiižses golfklubis.¹³³ Iiri võrdse kohtlemise õigusakte kohaldatakse klubi liikmesuse suhtes, kuid seaduse kohaselt ei loeta klubi diskrimineerivaks pelgalt põhjusel, et selle peamine eesmärk on hoolitseda vaid konkreetsest soost isikute vajaduste eest. Naistel oli võimalik klubis mängida, kasutada baari ja restorani ning muid golfklubi valdusi, kuid neil ei olnud võimalik klubi liikmeks astuda. Kõrgem kohus leidis, et selles ei ole midagi olemuslikult soovimatut, kui isikud otsivad sotsiaalses kontekstis samast soost isikute seltskonda, ning seetõttu tuleks vastavat seaduses ettenähtud erandit tõlgendada laialt, võttes seejuures arvesse, et naistel oli võimalik kasutada klubi poolt pakutavaid teenuseid.¹³⁴

Selline seisukoht on olemuslikult vastuoluline, sest kuigi kohus tõi positiivse aspektina esile, et naistel oli võimalik kasutada klubi poolt pakutavaid teenuseid, ei saanud nad astuda klubi liikmeks ja seega koheldi naisi tegelikult kui "teisejärgulisi kodanikke".¹³⁵ Samuti nähakse sellises liikmesuse eristamises kahjulikku mõju soolisele võrdõiguslikkusele laiemalt, sest sotsiaalsetele võrgustikele juurdepääsu piiramise kaudu piiratakse ka naiste võimalusi äriliste, erialaste vm kontaktide loomiseks.¹³⁶

8.2.7. Sooline eristamine teenuse osutamisel peab ühtlasi olema proportsionaalne. Proportsionaalsuse hindamisel tuleb ühe asjaoluna silmas pidada, kas soolise eristamise korral teenuse osutamisel on mõlemast soost isikutele tagatud analoogsed tingimused teenuse kasutamiseks.

8.2.8. Samuti tuleks kaaluda, kas seadusega on vaja täpsemalt määratleda, millistel õigustatud eesmärkidel ning tingimustel on lubatud vastavat erandit kohaldada. Kuigi vasta-va sätte abstraktne sõnastus võimaldab seda paindlikult kohaldada mitmesuguste eluliste

¹³¹ Samas, lk 7, 62.

¹³² Samas, lk 59.

¹³³ Equality Authority vs. Portmarnock Golf Club & Ors, [2005] IEHC 235, 10.06.2005.

¹³⁴ Viidatud S. Burri, A. McColgan. Sex-segregated Services. European Network of Legal Experts in the field of Gender Equality, 2008, lk 9.

¹³⁵ Vt A. McColgan. The Goods and Services Directive: a curate's egg or an imperfect blessing? – European Gender Equality Law Review, No 1/2009, lk 20.

¹³⁶ Samas, lk 22.

situatsioonide suhtes, võib selle adressaatidele – nii teenuste pakkujatele kui tarbijatele – jääda arusaamatuks, millistel juhtudel sooline eristamine on lubatud, mistõttu on küsitav sätte kooskõla õigusselguse põhimõttega.

5) ajutiste soolist võrdõiguslikkust edendavate erimeetmete rakendamist, mis annavad eeliseid alaesindatud soole või vähendavad soolist ebavõrdsust.

9. SoVS § 5 lg 2 p 5 näeb ette võimaluse ajutiste soolist võrdõiguslikkust edendavate erimeetmete rakendamiseks, mis annavad eeliseid alaesindatud soole või vähendavad soolist ebavõrdsust.¹³⁷ Selliseid meetmeid nimetatakse ka positiivseteks erimeetmeteks, positiivseteks erikohtlemiseks või proaktiivseteks meetmeteks.

9.1. Ajutisteks positiivseteks erimeetmeteks loetakse soolist võrdõiguslikkust edendavaid meetmeid, mis on suunatud kindlale sugupoolegrupile ja mille eesmärk on vähendada soolist ebavõrdsust, ära hoida või hüvitada hoiakutest, käitumismallidest ning sotsiaalsetest struktuuridest tulenevat diskrimineerimist.

On tõdetud, et diskrimineerimise üksikjuhtudega tegelemine ei taga võrdse kohtlemise ega võrdõiguslikkuse saavutamist. Seetõttu on leitud, et võrdse kohtlemise tagamiseks ning võrdõiguslikkuse edendamiseks on vajalik positiivsete meetmete kohaldamine, mitte pelgalt diskrimineerimisest hoidumine. Positiivsete meetmete kohaldamise eelduseks on tõdemus, et struktuurne diskrimineerimine võib olla palju ulatuslikum kui diskrimineerimise üksikjuhud.¹³⁸ Selliste meetmete eesmärk on kiirendada teatud grupi olukorra parandamist ning *de facto* võrdõiguslikkuse saavutamist, ning saavutada struktuurseid, ühiskondlikke või kultuurilisi muudatusi, mis on vajalikud minevikus asetleidnud või jätkuvalt esineva diskrimineerimise ning sellega kaasnevate mõjude korrigeerimiseks.¹³⁹

Teoreetiliste käsitluste kohaselt võib positiivseid erimeetmeid rakendada eri valdkondades – nii riiklikul kui kohalikul tasandil, aga ka nii avaliku kui erasektori organisatsioonide, ettevõtete või poliitiliste parteide tegevuses –, fikseerides eelnevalt rakendamise põhjused, ajakava ja sihteesmärgid normatiivsetes, poliitilistes või administratiivsetes dokumentides. Positiivsete erimeetmete kohaldamine võib toimuda eri vormides: nt kvootide kehtestamine, et kaasata naisi või mehi sektoritesse, tegevusaladele või tasandeile, kust nad olid varem kõrvale tõrjutud ja kus nad jätkuvalt on alaesindatud; laialdasemate haridus-, kutseõppe- või tööalaste võimaluste loomine naistele või meestele neile mittetraditsioonilistes sektorites ning naiste ligipääsu kõrgematele vastutustasanditele; tööandjate teavitamine ja motiveerimine, et nad oleksid huvitatud naiste töölevõtmisest ja edutamisest; alaesindatud sugupoole esindajatele suunatud edutamismeetmed, abinõud või stiimulid, millega innustatakse alaesindatud sugupoole esindajaid kandideerima kas koolitusele või töökohale.¹⁴⁰

¹³⁷ VõrdKS § 6 sätestab, et sama seadus ei piira selliste meetmete rakendamist, mille eesmärk on vähendada või vältida VõrdKS § 1 lg-s 1 nimetatud tunnusest tulenevat ebavõrdsust. Selliselt rakendatavad meetmed peavad olema proportsionaalsed taotletava eesmärgiga.

¹³⁸ S. Fredman. *Discrimination law*. Oxford University Press, 2002, lk 121–123.

¹³⁹ Vt General recommendation No 25 on Article 4 paragraph 1 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, on temporary special measures, p 15.

¹⁴⁰ Eelnõu 227 SE seletuskiri (ühendatud eelnõud 38 ja 227 SE), p 4.7.

9.2. Sellised meetmed on ajutise iseloomuga. 23.10.2009 jõustunud seadusemuudatustega täiendati SoVS § 5 lg 2 p 5 sõnastust, lisades seaduse teksti õigusselguse eesmärgil sõnaselgelt, et vastavad meetmed peavad olema ajutised. See kohustab taoliste meetmete kasutuselevõtjat aeg-ajalt saavutatut üle vaatama, et erimeetmete rakendamine lõpetada juhul, kui eesmärgid on saavutatud.¹⁴¹

9.3. Kuigi teoreetilistes käsitlustes on leitud, et võrdõiguslikkuse saavutamiseks on vajalik teatud positiivsete meetmete kohaldamine, on väga vaieldav küsimus, kui kaugeleulatuvaid meetmeid selleks võib kasutada.

Vastus küsimusele positiivsete meetmete ulatusest sõltub suurel määral sellest, missugust võrdsuse käsitlust kohaldatakse. Formaalse võrdsuse kontseptsiooni kohaselt võib positiivsete erimeetmete puhul olla tegemist võrdse kohtlemise põhimõtte rikkumisega, samas sisulise võrdse kohtlemise põhimõtte võib nõuda teatud juhtudel regulatsiooni kujundamisel faktiliste asjaolude erisuste arvestamist.¹⁴² Samuti erineb käsitlus sõltuvalt õiguste individualistlikust või kollektiivsest käsitlusest. Nii leiavad õiguste individualistliku käsitluse kriitikud, et kui mõnda gruppi kuuluvad isikud ei saa realiseerida klassikalisi kodaniku- ja poliitilisi õigusi, tuleb sellise olukorra korvamiseks kohaldada toetavaid meetmeid (nt hariduses ja tööturul), et sellesse gruppi kuuluvatel isikutel oleks võimalik ka tegelikult oma õigusi võrdväärselt kasutada.¹⁴³

9.3.1. Eesti õiguskorras ei ole seni toimunud põhjalikumat diskussiooni positiivsete erimeetmete lubatavuse, iseloomu ja piiride osas.

Eesti põhiseaduse § 12 lg 1 teisest lausest tuleneb soolise diskrimineerimise keeld. Samas ei sisalda põhiseadus erinevalt paljudest teistest riikidest soolise võrdõiguslikkuse edendamist puudutavat klauslit.

R. Alexy on leidnud, et kui võrdse kohtlemise põhimõtte alla paigutada nii õigusliku kui ka faktilise võrdsuse põhimõtte, viib see paradoksini, sest see, mis on ühe printsiibi kohaselt võrdne kohtlemine, on vastavalt teisele ebavõrdne kohtlemine ja vastupidi.¹⁴⁴ Alexy on seisukohal, et kuna Eesti põhiseaduses puudub soolise võrdõiguslikkuse edendamist puudutav klausel, puudutab põhiseaduse § 12 lg 1 teine lause eelkõige õiguslikku võrdsust.¹⁴⁵

Põhiseaduse kommenteeritud väljaandes on asutud seisukohale, et põhiseaduses sisalduvad võrdsuspõhiõigused ei ole sobivad positiivsete erimeetmete põhiseaduslikuks õigustuseks, sest nende keskmes on süstemaatiliselt õiguslik võrdsus. Samas võib positiivsete erimeetmete põhiseadusliku alusena tulla kõne alla põhiseaduse § 27 lg 4, § 28 lg 4, § 50 või muud põhiseadusega kaitstavad väärtused. Samuti võivad põhiseaduse § 12 kommentaari autori hinnangul positiivsete erimeetmete kohaldamise aluseks olla Euroopa Liidu õigusaktid.¹⁴⁶

¹⁴¹ Seletuskiri eelnõu 317 SE juurde; vt ka General recommendation No 25 on Article 4 paragraph 1 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, on temporary special measures, p 20.

¹⁴² S. Fredman. Discrimination law. Oxford University Press, 2002, lk 125.

¹⁴³ N. Lacey. Feminist Legal Theory and the Rights of Women. – K. Knop. Gender and Human Rights, Oxford University Press, 2004, lk 48.

¹⁴⁴ R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica eriväljaanne, 2001, lk 61.

¹⁴⁵ Samas, lk 62.

¹⁴⁶ M. Ernits. Kommentaarid §-le 12. – Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Teine, täiendatud väljaanne, 2008, lk 138–139.

Riigikohus ei ole positiivse erikohtlemise lubatavust soolise võrdõiguslikkuse kontekstis seni käsitletud. Siiski on Riigikohus põhiseaduse § 12 lg 1 esimesest lausest tuleneva üldise võrdsuspõhiõiguse sisustamisel lähtunud sisulise võrdsuse põhimõttest. Nii on Riigikohus leidnud, et võrdse kohtlemise põhimõtte järgimine “eeldab, et võrdses olukorras olevaid isikuid koheldakse võrdselt ning ebavõrdses olukorras olevaid isikuid ebavõrdselt. Nimetatud säte tähendab ka õigusloome võrdsust, mis nõuab üldjuhul, et seadused ka sisuliselt kohtleks kõiki sarnases olukorras olevaid isikuid ühtemoodi.”¹⁴⁷ Riigikohus on asunud seisukohale, et teatud juhtudel on riigil kohustus kõrvaldada või leevendada õiguslikust võrdsusest tulenevat faktilist ebavõrdsust õiguslike meetoditega.¹⁴⁸ See tähendab, et nn õigusliku võrdsuse ehk ühetaolise reguleerimise puhul, kui ei arvestata olukordade erisusi, võib tegemist olla võrdsuspõhiõiguse riivega. Seega on Riigikohus senises praktikas kohaldanud sisulise võrdsuse doktriini, mis lubab olukordade reguleerimisel arvestada faktilisi erisusi ja teatud juhtudel ka kohustab seda tegema.

9.3.2. ÜRO konventsiooni naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta art 4 lg 1 sätestab, et konventsiooni osalisriikide poolt ajutiste eriaabinõude rakendamist meeste ja naiste tegeliku võrdõiguslikkuse kiiremaks saavutamiseks ei loeta kõnealuse konventsiooni tähenduses diskrimineerivaks, kuid see ei tohi mingil moel kaasa tuua ebavõrdsate või diferentseeritud standardite säilimist; kui võimaluste ja suhtumise võrdsus on saavutatud, tuleb need abinõud tühistada. Tuleb silmas pidada, et kõnealuses konventsioonis sätestatud regulatsioon on olemuslikult asümmeetriline ning see puudutab vaid naiste diskrimineerimise vastaseid tegevusi.¹⁴⁹ Konventsioonis kasutatud väljend “erimeetmed” (ingl k *special measures*) viitab sellele, et vastavate meetmete võtmisel tuleb silmas pidada konkreetset eesmärki, mida meetme abil soovitakse saavutada ning sellest lähtuvalt tuleb ka meetme sisu kujundada.¹⁵⁰

9.3.3. Positiivsete erimeetmete kohaldamise võimaluse näeb ette ka Euroopa Liidu õigus. Euroopa Liidu toimimise lepingu art 157 (end asutamislepingu art 141) lg 4 sätestab, et tagamaks tegelikkuses tööelus meeste ja naiste vahelist täielikku võrdõiguslikkust, ei takista võrdse kohtlemise põhimõtte liikmesriike säilitamast või kohaldamast meetmeid, mis näevad ette erilisi eeliseid, selleks et hõlbustada alaesindatud sool tegutsemist oma kutsealal ja ära hoida või heastada halvemusi tööalases karjääris.¹⁵¹ Nende meetmete eesmärk on meeste ja naiste tegeliku täieliku võrdõiguslikkuse tagamine tööelus. Sellest tulenevalt on direktiivi 2006/54 põhjendustes osutatud, et võrdse kohtlemise põhimõtte ei takista liikmesriikidel säilitamast või võtmast meetmeid, mis sätestavad erilised eelised, et hõlbustada alaesindatud sool tegutsemist oma kutsealal ja ära hoida või heastada ebasoodsamat olukorda ametialases karjääris.¹⁵² Vastavalt direktiivi 2004/113 artiklile 6 ei takista võrdse kohtlemise põhimõtte

¹⁴⁷ RKÜKo 10.12.2003, nr 3-3-1-47-03, p 24.

¹⁴⁸ RKÜKo 10.12.2003, nr 3-3-1-47-03, p-d 25–26; RKHKo 20.10.2008, nr 3-3-1-42-08, p 27.

¹⁴⁹ R. Holtmaat, C. Tobler. CEDAW and the European Union's Policy in the field of combating Gender Discrimination. – Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2005, Vol 12, No 4, lk-d 403, 411.

¹⁵⁰ General recommendation No 25 on Article 4 paragraph 1 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, on temporary special measures, p 21.

¹⁵¹ Direktiivi 2006/54 art 3 põhjenduse p 22.

¹⁵² Direktiivi 2006/54 22. põhjendus.

ka kaupade ja teenuste pakkumisega seoses tegelikkuses meeste ja naiste täieliku võrdõiguslikkuse tagamiseks ühtki liikmesriiki säilitamast või kehtestamast meetmeid, et ära hoida või heastada sooga seotud halvemusi.

Seega tuleneb vastavatest Euroopa Liidu direktiividest liikmesriigile võimalus, aga mitte kohustus positiivsete erimeetmete kohaldamiseks. Samuti on Euroopa õiguse soolist võrdõiguslikkust puudutavate õigusaktide kohaldamisala kitsam kui soolise võrdõiguslikkuse seaduse kohaldamisala.

9.3.4. Eeltoodut arvestades on positiivsete erimeetmete kohaldamine võimalik vaid juhul, kui selleks tuleneb volitus Eesti põhiseadusest (eelkõige § 12 koostoimes §-dega 13 ja 14, kuid sõltuvalt erimeetme iseloomust ka teised põhiseaduse sätted). Nagu eespool märgitud, võivad positiivsed erimeetmed esineda väga erinevates vormides ning vastavad meetmed võivad olla intensiivsuse eri astmega. Seega tuleb igal kõnealusel juhul hinnata vastava positiivse erimeetme kooskõla SoVS § 5 lg 2 p-ga 5 ning põhiseadusega.

9.4. Vastavaid erisusi võib kehtestada seaduse või muu õigusaktiga, kollektiivlepinguga või asutusesiseste juhistega. Õigusliku aluse olemasolu on vajalik, et tagada läbipaistvust vastavate meetmete kohaldamisel.¹⁵³

9.5. Nagu märgitud, on positiivsete erimeetmete eesmärgiks soolise võrdõiguslikkuse saavutamisele kaasaaitamine. Vastavalt SoVS § 5 lg 2 p 5 sõnastusele on lubatud selliste meetmete rakendamine, mis “annavad eeliseid alaesindatud soole või vähendavad soolist ebavõrdsust”. Niivõrd laialt sõnastatud erandi kooskõla õiguselguse põhimõttega, aga ka Euroopa õigusega, on küsitav. Tegemist on väga üldiselt sõnastatud erandiga, millest ei selgu täpsemad kriteeriumid, millest tuleb juhinduda sellekohaste meetmete kujundamisel.

9.6. SoVS § 5 lg 2 p 5 on sõnastatud sooliselt neutraalselt. Euroopa Kohtu otsustes toodud argumentatsiooni arvestades võib nentida, et positiivse erimeetmena eeliskohtlemise kohaldamiseks tuleb põhjendada, milles seisneb sooga seotud halvemus, mida eeliskohtlemise kaudu soovitakse ületada, ning sooline eeliskohtlemine ei ole lubatav pelgalt juhul, kui ühest soost isikud on teatud situatsioonis (organisatsioonis, otsustustasandil vms) alaesindatud.

Euroopa Kohtu praktikas on seni käsitletud vaid naiste soodsama kohtlemise lubatavust soolise võrdõiguslikkuse edendamisel. Seejuures on kohus põhjendanud, milles naiste soost tingitud halvemus tööturul seisneb. Kohus märkis, et positiivsete erimeetmete kohaldamist võimaldava sätte (tollase direktiivi 76/207/EMÜ art 2 lg 4) “konkreetne ja piiritletud eesmärk on lubada meetmeid, mis võivad küll näiliselt olla diskrimineerivad, kuid mille tegelik eesmärk on kaotada või vähendada ühiskondlikus elus esinevat tegelikku ebavõrdsust [...]. Kõnealune säte lubab seoses töö saamisega, kaasa arvatud edutamise ja riigisisesed meetmeid, mis soosivad spetsiaalselt naisi ning mille eesmärk on parandada nende konkurentsivõimet tööturul ja aidata teha karjääri meestega võrdsetel tingimustel.”¹⁵⁴ Kohus asus seisukohale, et kahe eri soost kandidaadi võrdne kvalifikatsioon ei tähenda veel seda, et neil oleksid võrdsed võimalused,

¹⁵³ Vt ka C-407/98 Abrahamsson, p-d 49, 53.

¹⁵⁴ C-409/95 Marschall, p-d 26–27; C 476/99 Lommers, p 32.

sest isegi võrdse kvalifikatsiooni puhul kaldutakse edutamisel meeskandidaate naiskandidaatidele eelistama, mida põhjustavad eelkõige teatavad eelarvamused ja stereotüübid seoses naise rolli ja ametialase võimekusega ning näiteks kartusega, et naistel esineb karjääris rohkem katkestusi, et nende tööaja korraldus on koduste ja perekondlike ülesannete tõttu vähem paindlik või et nad peavad raseduse, sünnituse või imetamise tõttu sagedamini töölt eemale jääma. Eeltoodud arvestades on positiivsete erimeetmete kohaldamine lubatav, kui see aitab tasakaalustada eespool kirjeldatud hoiakutest ja käitumisest johtuvat kahjulikku mõju naiskandidaatidele ning vähendada ühiskondlikus elus esinevat tegelikku ebavõrdsust.¹⁵⁵

Kohus on pidanud asjakohaseks selliste meetmete kohaldamist, mille eesmärk on vähendada faktilist ühiskonnas esinevat ebavõrdsust ja selle kaudu ennetada või kompenseerida alaesindatud soosse kuuluvate isikute karjääris esinevat halvemust.¹⁵⁶

Tõlgendust, et positiivse erimeetmena eeliskohtlemise kohaldamiseks tuleb põhjendada, milles seisneb alaesindatud soosse kuuluvate isikute halvemus, toetab ka EL toimimise lepingu art 157 lg 4 ja direktiivi 2004/113 art 6 sõnastus, mille järgi ei takista võrdse kohtlemise põhimõtte säilitamast või kehtestamast meetmeid, et ära hoida või heastada sooga seotud halvemusi.¹⁵⁷ Põhimõtteliselt on võimalik, et teatud valdkondades võib olla põhjendatud ka meeste eeliskohtlemine soolist võrdõiguslikkust edendava meetmena, kuid seda vaid juhul, kui on põhjendatud, kuidas see kompenseerib sooga seonduvat halvemust.

9.7. SoVS § 5 lg 2 p 5 ei sisalda sõnaselget nõuet, et vastavad meetmed peavad olema kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega. Siiski tuleb ka SoVS § 5 lg 2 p 5 puhul kohaldada proportsionaalsuse põhimõtet, sest tegemist on põhiõiguse piiramisega. Ka Euroopa Kohus on rõhutanud proportsionaalsuse põhimõtte järgimise kohustust, kui tegemist on võrdse kohtlemise põhimõtte piiramisega.¹⁵⁸

9.7.1. Positiivsete erimeetmete rakendamisel tuleb silmas pidada, et soost tingitud automaatne eeliskohtlemine ei ole kooskõlas võrdse kohtlemise põhimõttega, seda ka juhul, kui kandidaatidel on võrdne kvalifikatsioon.¹⁵⁹ Euroopa Kohus on leidnud, et meetmed, mis näevad ette võimaluse eelisjärjekorras naissoost kandidaadi edutamiseks avaliku teenistuse sektorites, kus naised on alaesindatud, on kooskõlas ühenduse õigusega, kui (a) need ei eelista naisi automaatselt ning tingimusteta olukorras, kus nais- ja meessoost kandidaadid on võrdselt kvalifitseeritud, ja (b) kandideerijaid hinnatakse objektiivselt, nii et võetakse arvesse kõigi kandidaatide konkreetset olukorda.¹⁶⁰

¹⁵⁵ C-409/95 Marschall, p-d 29–32.

¹⁵⁶ C-407/98 Abrahamsson, p-d 47–48. Kohus pidas lubatavaks kandidaatide hindamisel teatud positiivsete ja negatiivsete kriteeriumide arvestamist, mis olid sõnastatud küll sooneutraalselt ning mis seega võivad soodustada ka mehi, kuid mis üldiselt soodustavad naisi (nt staaži ja varasemat edutamist võeti arvesse vaid niivõrd, kui see oli konkreetsele positsioonile kandideerimise seisukohast oluline; negatiivset mõju ei omistatud osaajaga töötamisele, puhkuse kasutamisele ega laste kasvatamise tõttu teatud täiendõppe läbimisega hilinemisele).

¹⁵⁷ Ka direktiivide 2000/43 art 5 ja 2000/78 art 7 lg 1 võimaldavad võtta positiivseid meetmeid, et ära hoida või heastada konkreetse isikutunnusega seotud halvemusi.

¹⁵⁸ C-476/99 Lommers, p 39; C-319/03 Briheche, p 24; 222/84 Johnston, p 38.

¹⁵⁹ C-450/93 Kalanke, p 16.

¹⁶⁰ C-158/97 Badeck, p 23; C-319/03 Briheche, p 23.

Samuti ei ole ühenduse õigusega kooskõlas riigisisese õiguse nõue, mille kohaselt tuleb eelistada alaesindatud soost kandidaati, kelle kvalifikatsioon on vastavate ülesannete täitmiseks piisav, kuid ilma vastava kohustuse esinemiseta oleks valitud teine, vastassoost kandidaat. Sellise meetme puhul oleks tegemist automaatse soost lähtuva eelistamisega.¹⁶¹

Võrdse kohtlemise põhimõttega on aga kooskõlas riigisisene nõue, mille kohaselt nähakse võrdõiguslikkuse kavas ette siduvad eesmärgid akadeemilise teenistuse ning assistentide kohtadele ning mis sätestavad naiste minimaalse osalusprotsendi, mis sõltub naiste osakaalust lõpetajate, kraadiomanike ning iga teadusdistsipliini tudengite seas. Vastav meede saab mõjutada otsustust vaid juhul, kui kandidaadid on võrdselt kvalifitseeritud.¹⁶²

9.7.2. Võib nentida, et ühenduse õigusega on üldjuhul kooskõlas meetmed, mis on suunatud osalemiseks võrdsete võimaluste loomisele. Näiteks on Euroopa Kohus pidanud ühenduse õigusega kooskõlas olevaks nõuet, mille kohaselt teatud väljaõpet nõudvatel erialadel, kus naised on alaesindatud ning kus riigil ei ole väljaõppe korraldamisel monopolset seisundit, eraldatase vähemasti pooled koolituse kohtadest naistele, kui sellise meetme eesmärk on kõrvaldada naiste alaesindatust. Selline piirang on lubatud juhul, kui vaatamata kohastele pingutustele teadvustada vabade kohtade olemasolu naissoost kandidaatide seas, ei laeku naistelt siiski osalemiseks piisavalt taotlusi.¹⁶³

Kohus leidis ka, et võrdse kohtlemise põhimõttega on kooskõlas praktika, mille kohaselt ministeeriumis, mille koosseisus on naised märkimisväärselt alaesindatud, ning olukorras, kus puuduvad piisavad lastehoiuvõimalused, pakutakse töötajatele võimalust kasutada piiratud arvu subsideeritud lastehoiukohti, mis on üldjuhul reserveeritud naissoost ametnikele, samas kui meessoost ametnikel on võimalik kohti kasutada vaid hädaolukorras. Kohus tõi esile, et lastehoiukohtade puudus mõjutab enam naisi tööelust kõrvale jääma.¹⁶⁴

Ühenduse õigusega on kooskõlas riigisisene säte, mille kohaselt valdkondades, kus naised on alaesindatud, moodustavad intervjuule kutsututest 50% vastavat kvalifikatsiooni omavad naised, kes vastavad esitatud nõuetele, sest see aitab kaasa naiste ja meeste võrdsetele võimalustele.¹⁶⁵ Samuti on võrdse kohtlemise põhimõttega kooskõlas riigisisene säte, mille kohaselt soovitakse töötajate esindusorganite ning haldus- ja kontrollorganite koosseisu määratlemisel võtta arvesse eesmärki, et vähemasti pooled vastavate kogude liikmetest oleksid naised, kuna tegemist ei ole siduva kohustusega.¹⁶⁶

9.7.3. Meetme proportsionaalsuse hindamisel tuleb ühtlasi silmas pidada, kas vaatamata püüdlusele saavutada *de facto* võrdsust, ei kaasne sellega traditsiooniliste soorollide taastootmine.¹⁶⁷

¹⁶¹ C-407/98 Abrahamsson, p-d 52, 53, 56.

¹⁶² C-158/97 Badeck, p-d 41–44.

¹⁶³ Samas, p-d 51–55.

¹⁶⁴ C-476/99 Lommers, p-d 36–37, 50.

¹⁶⁵ C-158/97 Badeck, p-d 62–63.

¹⁶⁶ Samas, p-d 65–66.

¹⁶⁷ Vt C-476/99 Lommers, p 41.

9.8. Euroopa Kohus on juhtinud tähelepanu sellele, et soolist võrdõiguslikkust edendavate meetmete kohaldamine peab olema läbipaistev ning peab olema võimalik hinnata, missugust rolli sooline eristamine otsuse tegemisel mängib.¹⁶⁸

§ 6. Diskrimineerimine tööelus

(1) Diskrimineerivateks loetakse tööelus juhtumeid, kui tööandja valib tööle või ametikohale, võtab tööle või tööpraktikale, edutab, valib väljaõppele või ülesande täitmiseks või saadab koolitusele ühest soost isiku, jättes kõrvale kõrgema kvalifikatsiooniga vastassoost isiku, välja arvatud juhul, kui tema tegevusel on kaalukad põhjused või see tuleneb sooga mitteseotud asjaoludest.

(2) Tööandja tegevust loetakse diskrimineerivaks ka siis, kui ta:

1) käesolevas paragrahvis loetletud otsuseid tehes jätab isiku kõrvale või kohtleb teda muul moel halvemini raseduse, sünnitamise, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või mõne muu soolise kuuluvusega seotud asjaolu tõttu;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

2) kehtestab töölevõtmisel tingimused, mis seavad ühest soost isikud, võrreldes teisest soost isikutega, ebasoodsamasse olukorda;

3) kehtestab ühest soost töötajale või töötajatele ebasoodsamad töö tasustamise või töösuhtega seotud hüvede andmise ja saamise tingimused kui sama või sellega võrdväärset tööd tegevale teisest soost töötajale või töötajatele;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

4) juhib tööd, jaotab tööülesanded või kehtestab töötingimused nii, et ühest soost töötaja või töötajad on vastassoost töötaja või töötajatega võrreldes halvemas olukorras;

5) ahistab isikut tema soo tõttu või seksuaalselt või jätab täitmata käesoleva seaduse § 11 lõike 1 punktis 4 sätestatud kohustuse. Tööandja vastutab hoolituskohustuse täitmata jätmise eest juhul, kui ta teadis või oleks pidanud teadma soolise või seksuaalse ahistamise aset leidmisest ning ei rakendanud vajalikke meetmeid, et ahistamist lõpetada;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

6) [Kehtetu – RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

7) karistab töötajat distsiplinaarkorras, viib töötaja üle teisele tööle, lõpetab töösuhte või soodustab selle lõppemist soolise kuuluvusega seotud põhjustel.

(3) Diskrimineerimiseks loetakse ka isiku ebasoodsamat kohtlemist tema soo tõttu seoses tema kuulumisega töötajate või tööandjate organisatsioonidesse või muudesse organisatsioonidesse, mille liikmed tegutsevad teataval kutsealal, samuti seoses tema osalemisega nende töös ning seoses nende organisatsioonide poolt antavate soodustustega.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

(4) Tööandja ning tööturuteenuse osutajana majandustegevuse registrisse kantud eraõiguslik juriidiline isik ja füüsilisest isikust ettevõtja ei või nõuda tema poole

¹⁶⁸ C-407/98 Abrahamsson, p-d 49, 53.

tööleidmise sooviga pöördunud isikult andmeid käesoleva paragrahvi lõike 2 punktis 1 nimetatud asjaolude kohta.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

1. SoVS § 6 reguleerib soolise diskrimineerimise põhimõtet tööelus. SoVS § 3 lg-s 2 on toodud töötaja ja tööandja mõisted kõnealuse seaduse tähenduses. Sellest tulenevalt laieneb seadus nii töölepingu või teenuste osutamise lepingu alusel töötava isiku kui ka avaliku teenistuja suhtes, samuti käsitatakse töötajana tööle või teenistusse soovijat.

TL§ 3 järgi peab tööandja tagama töötajate kaitse diskrimineerimise eest, järgima võrdse kohtlemise põhimõtet ning edendama võrdõiguslikkust vastavalt võrdse kohtlemise seadusele ja soolise võrdõiguslikkuse seadusele. Vastavalt avaliku teenistuse seaduse § 36¹ lg-le 1 peavad riigi- ja kohaliku omavalitsuse ametiasutused tagama isikute kaitse diskrimineerimise eest ning järgima võrdse kohtlemise põhimõtet vastavalt võrdse kohtlemise seadusele ja soolise võrdõiguslikkuse seadusele.

(1) Diskrimineerivateks loetakse tööelus juhtumeid, kui tööandja valib tööle või ametikohale, võtab tööle või tööpraktikale, edutab, valib väljaõppele või ülesande täitmiseks või saadab koolitusele ühest soost isiku, jättes kõrvale kõrgema kvalifikatsiooniga vastassoost isiku, välja arvatud juhul, kui tema tegevusel on kaalukad põhjused või see tuleneb sooga mitteseotud asjaoludest.

2. Sellest nähtub, et SoVS § 6 lg-s 1 on soolise diskrimineerimise mõiste reguleeritud erinevalt SoVS §-s 3 toodud mõistetest. Nii on SoVS § 6 lg-s 1 toodud, et diskrimineerivaks loetakse juhtumit, kus mingit hüve võimaldatakse ühest soost isikule, “jättes kõrvale kõrgema kvalifikatsiooniga vastassoost isiku”, välja arvatud juhul, kui “tema tegevusel on kaalukad põhjused või see tuleneb sooga mitteseotud asjaoludest”.

2.1. SoVS §-s 3 on esitatud otsese ja kaudse diskrimineerimise ning seksuaalse ja soolise ahistamise mõiste, ning SoVS § 5 lg 1¹ järgi loetakse diskrimineerimiseks ahistamist ning § 5 lg 1 alusel on keelatud diskrimineerimiseks korralduse andmine. Vastavate mõistete kaudu on avatud diskrimineerimise eri vormide sisu. Vastavalt SoVS § 3 lg 1 p-le 3 leiab otsene sooline diskrimineerimine aset, kui ühte isikut koheldakse tema soo tõttu halvemini, kui koheldakse, on koheldud või koheldaks teist isikut samalaadses olukorras (vt lähemalt SoVS § 3 kommentaare). Seega ei ole otsese diskrimineerimise mõiste piiritletud vaid juhtudega, kus ebasoodsamalt koheldakse “kõrgema kvalifikatsiooniga isikut”, vaid kehtib ka juhtudel, kus isikud on samalaadses olukorras. Seejuures võib võrdlusisik olla ka hüpoteetiline. Samuti ei näe otsese diskrimineerimise mõiste ette kaalumist, kas põhjendused kaaluvad üles isikule osaks saanud ebasoodsama kohtlemise. Juhul kui on tuvastatud, et aset on leidnud ebasoodsam kohtlemine ning see toimus isiku soo tõttu, tuleb kontrollida, kas selle puhul võib tegemist olla SoVS § 5 lg-s 2 toodud erijuhuga. Kui soost tingitud erinev kohtlemine ühegi erandi alla ei kuulu, siis on tegemist otsese soolise diskrimineerimisega.

2.2. SoVS §-s 3 on diskrimineerimise mõiste sisustatud lähtudes Euroopa Liidu direktiivides toodud mõistest, mis puudutavad peamiselt diskrimineerimist töövaldkonnas. Sellest

tulenevalt tuleb SoVS §-s 6 toodud diskrimineerimise juhtude sisustamisel pidada silmas SoVS §-s 3 toodud mõisteid, ning käsitada SoVS §-s 6 toodud juhtusid näitliku loeteluna.

(2) Tööandja tegevust loetakse diskrimineerivaks ka siis, kui ta:

- 1) käesolevas paragrahvis loetletud otsuseid tehes jätab isiku kõrvale või kohtleb teda muul moel halvemini raseduse, sünnitamise, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või mõne muu soolise kuuluvusega seotud asjaolu tõttu;**

3. SoVS § 6 lg-s 2 on toodud loetelu tööandja tegevustest, mida lisaks § 6 lg-s 1 toodud juhtudele loetakse diskrimineerivaks.

3.1. Vastavalt SoVS § 6 lg 2 p-le 1 loetakse tööandja tegevust diskrimineerivaks ka siis, kui ta kõnealuses paragrahvis loetletud otsuseid tehes jätab isiku kõrvale või kohtleb teda muul moel halvemini raseduse, sünnitamise, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või mõne muu soolise kuuluvusega seotud asjaolu tõttu.

3.1.1. Vastavalt SoVS § 3 lg 1 p 3 teisele lausele loetakse otseseks sooliseks diskrimineerimiseks isiku ebasoodsamat kohtlemist seoses raseduse¹⁶⁹ ja sünnitamisega, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või muude soolise kuuluvusega seotud asjaoludega. Täiendavad garantiid on sätestatud töölepingu seaduse ning avaliku teenistuse seadusega.

3.1.2. Vastavalt TLS § 92 lg-le 1 ei või tööandja töölepingut üles öelda põhjusel, et töötaja on rase või töötajal on õigus saada rasedus- ja sünnituspuhkust (p 1); et töötaja täidab olulisi perekondlikke kohustusi (p 2). Juhul kui tööandja ütleb üles töölepingu töötajaga, kes on rase või kasvatab alla kolmeaastast last, peab tööandja tõendama, et ta ütleb töölepingu üles seaduses lubatud alusel; vastasel juhul loetakse, et tööleping on üles öeldud sama paragrahvi lg 1 p-des 1 või 2 nimetatud põhjusel (§ 92 lg 2). Seega kehtestab TLS nimetatud juhtude puhul jagatud tõendamiskohustuse. TLS § 93 reguleerib töölepingu ülesütlemise erisusi raseda või väikelast kasvatava isikuga. Vastavalt TLS § 93 lg-le 1 ei või tööandja töölepingut rasedaga või naisega, kellel on õigus saada rasedus- ja sünnituspuhkust, või isikuga, kes kasutab lapsehoolduspuhkust või lapsendaja puhkust, üles öelda koondamise tõttu, välja arvatud tööandja tegevuse lõppemisel, tööandja pankroti väljakuulutamisel, kui tööandja tegevus lõpeb, või pankrotimenetluse lõpetamisel, pankrotti välja kuulutamata, raugemise tõttu. TLS § 93 lg 2 alusel ei või tööandja töölepingut rasedaga või naisega, kellel on õigus saada rasedus- ja sünnituspuhkust, üles öelda töötaja töövõime vähenemise tõttu. Sama paragrahvi lg-tes 1 ja 2 sätestatud kohaldatakse üksnes juhul, kui töötaja on teavitanud tööandjat

¹⁶⁹ Euroopa Kohus on leidnud, et vastava kaitse kohaldamiseks peab asjaomane rasedus olema juba alanud, mistõttu ei saa kunstliku viljastamise korral õiguskindluse põhimõttest tulenevalt laiendada vastavat kaitset töötajale, kui vallandamisest teatamise päeval ei olnud kunstlikult viljastatud munarakud veel siirdatud. Kohus märkis siiski, et naistöötaja vallandamine peamiselt sel põhjusel, et ta läbib olulist etappi kunstliku viljastamise protsessis, kujutab endast otsest soolist diskrimineerimist (C-506/06 Mayr, p-d 41, 50–54).

oma rasedusest või rasedus- ja sünnituspuhkuse õigusest enne ülesütlemisavalduse kättesaamist või 14 kalendripäeva jooksul pärast seda. Tööandja nõudmisel peab töötaja esitama rasedust kinnitava arsti tõendi (TLS § 93 lg 3).

3.1.3. Euroopa õiguses reguleerib ühe olulisema õigusaktina naiste kaitset seoses raseduse ja sünnitamisega EÜ nõukogu direktiiv 92/85/EMÜ.

3.1.4. SoVS § 6 lg 2 p 1 kohaldatakse muu hulgas tööle võtmise ning töösuhte kestuse piiramise suhtes. Euroopa Kohus on leidnud, et võrdse kohtlemise põhimõttega on vastuolus, kui tööandja keeldub palkamast rasedat naist, kes vastab pakutava töö tegemiseks vajalikele tingimustele. Kohus märkis, et sellist kohtlemist ei saa põhjendada tööandjale kaasneda või majandusliku kahjuga.¹⁷⁰ Soolise diskrimineerimisega on tegemist, kui tööle kandideerijale pakutakse raseduse tõttu halvemaid või piiratud kestusega töötingimusi, nt tähtajatu lepingu asemel tähtajalise töölepingu sõlmimist.¹⁷¹ Euroopa Kohus on sedastanud, et raseduse ning rasedus- ja sünnituspuhkusega seonduv kaitse laieneb nii tähtajalisele kui ka tähtajatule töösuhte.¹⁷² Kohus asus seisukohale, et võrdse kohtlemise põhimõtte kaitseb töötajat töösuhte ülesütlemise eest ka juhul, kui ta võeti tööle tähtajalise lepingu alusel, aga ta ei teavitanud tööandjat oma rasedusest, kuigi ta oli lepingu sõlmimise ajal sellest teadlik, ning seda ka juhul, kui töötajal ei ole raseduse tõttu võimalik töötada märkimisväärses osas töölepingu kestusest. Kohus märkis, et viimati nimetatud põhimõtte kohaldamine ei sõltu sellest, kas töötaja palgati väga suure ettevõtte poolt, mis värbab sageli ajutisi töötajaid.¹⁷³ Kohus leidis ühtlasi, et üldjuhul ei saa käsitleda tähtajalise töölepingu lõppemist töösuhte lõpetamisena ning sellisena ei ole lepingu pikendamata jätmine vastuolus direktiivi 92/85 art-ga 10. Siiski võib teatud juhtudel vaadelda lepingu pikendamata jätmist töö pakkumisest keeldumisena. Riigisisene kohus peab igakordselt hindama, kas pärast tähtajalise töölepingu lõppemist keelduti lepingu uuendamisest töötaja raseduse tõttu. Sellisel juhul on tegemist otsese soolise diskrimineerimisega.¹⁷⁴

Euroopa Kohus on märkinud, et töösuhte lõpetamise risk võib avaldada raseda või äsjasünnitanud naise füüsilisele ja vaimsele seisundile kahjulikku mõju, mistõttu vajavad naised osutatud seisundiga seoses erilist kaitset. Sellest tulenevalt on kohus korduvalt rõhutanud, et eeltoodud arvestades tuleb naistele tagada kaitse töösuhte ülesütlemise vastu nii rasedus- ja sünnituspuhkuse ajal kui kogu raseduse kestel.¹⁷⁵ Kohus osutas, et direktiivi 92/85 art 10 ei näe kõnealuse ajavahemiku osas ette ühtki erandit rasedate töötajate vallandamise keelust, v.a sellised töösuhte lõpetamise juhud, mis ei seondu töötajate seisundiga ja mille puhul tööandja on kohustatud vallandamist kirjalikult põhjendama.¹⁷⁶ Seetõttu ei saa lõpetada tähtajatu lepinguga töötava naise töösuhet põhjusel, et ta ei ole suuteline täitma töölepingu-järgset kohustust töötada. Naisele raseduse ja rasedus- ning sünnituspuhkuse ajal tagatav kaitse ei

¹⁷⁰ Samas, p-d 12, 14.

¹⁷¹ Soolise võrdõiguslikkuse voliniku 2005/2006. aasta tegevuse ülevaade, lk 16, 21–23.

¹⁷² C-438/99 Melgar, p-d 43, 47.

¹⁷³ C-109/00 Tele Danmark A/S, p-d 34, 39.

¹⁷⁴ C-438/99 Melgar, p-d 46–47.

¹⁷⁵ C-32/93 Webb, p 22; C-506/06 Mayr, p 33.

¹⁷⁶ C-32/93 Webb, p 22; C-506/06 Mayr, p 35.

saa sõltuda sellest, kas ettevõtte toimimiseks on vajalik tema kohalolek.¹⁷⁷ Samuti ei ole lubatud naistöötaja vallandamine raseduse ajal tema rasedusest tingitud töövõimetuse tõttu.¹⁷⁸

Kohus on leidnud, et direktiivi 92/85 eesmärke arvestades ei piirdu keeld vallandada rasedaid, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvaid naisi kaitse ajavahemikul vaid töösuhte lõpetamise otsuse teatavakstegemisega. Asjaomastele töötajatele sätestatud kaitse välistab nii töösuhte ülesütlemise otsuse vastuvõtmise kui ka lepingu lõpetamise ettevalmistamise, sh asjaomase töötaja lõpliku asendamise otsustamise raseduse ja/või lapse sünni tõttu ja uue töötaja otsimise kõnealusele ametikohale eelnimetatud põhjusel. Seejuures ei oma tähtsust, kas vallandamisotsus tehakse teatavaks pärast ettenähtud kaitse ajavahemiku lõppu. Seega on raseduse ja/või lapse sünni tõttu langetatud vallandamisotsus vastuolus võrdse kohtlemise põhimõttega, sõltumata selle otsuse teatavakstegemise hetkest.¹⁷⁹

3.1.5. Kohus leidis, et direktiivi 92/85 kaitsealasse kuulub ka olukord, kus töötaja kasutab rasedus- ja sünnituspuhkusele jäämise eelselt lapsehoolduspuhkust. Ühenduse õigusega on vastuolus olukord, kus rase töötaja ei saa muuta lapsehoolduspuhkuse kestust seoses rasedus- ja sünnituspuhkuse taotlemisega.¹⁸⁰ Samuti peab töötajal olema võimalik kasutada õigust korralisele puhkusele muul ajal kui rasedus- ja sünnituspuhkuse ajal, seda ka juhul, kui rasedus- ja sünnituspuhkus satub samale ajale kollektiivlepinguga fikseeritud tervet töötajaskonda hõlmava üldise puhkusega.¹⁸¹

3.1.6. Euroopa Kohus on juhtinud tähelepanu, et võrdse kohtlemise põhimõtte laieneb ka tööandja poolt vabatahtlikult töötajatele pakutavate soodustuste suhtes, sh ühekordsete toetuste või preemiate maksmise korral. Soolise võrdse kohtlemise põhimõttega on vastuolus, kui tööandja välistab täielikult ühekordse jõulutoetuse saajate hulgast naissoost töötajad, kes on vanemapuhkusel (lapsehoolduspuhkusel), võtmata arvesse sama aasta jooksul, mille eest preemiat makstakse, nende poolt tehtud tööd või emaduse kaitse eesmärgil töölt eemalviibitud aega, kui preemiat makstakse tagasiulatuvalt selle aasta jooksul tehtud töö eest.¹⁸² Kohus leidis, et sellise preemia maksmise puhul võib tegemist olla kaudse soolise diskrimineerimisega, sest naised jäävad palju sagedamini lapsehoolduspuhkusele kui mehed.¹⁸³ Arvesse tuleb aga võtta preemia maksmise asjaolusid. Kohus viitas, et preemiat peab maksma juhul, kui see toimub rasedus- ja sünnituspuhkuse ajal.¹⁸⁴ Kui tegemist on preemiaga, mis on seotud eelneva aasta jooksul tehtud tööga, kuid tööandja ei maksa seda vanemapuhkusel viibivale töötajale ka mitte proportsionaalselt töötatud aega arvestades põhjusel, et töösuhe on peatatud, on tegemist soolise diskrimineerimisega. Ajavahemikke, kus naine ei töötanud seoses emaduse kaitseks kehtestatud piirangutega, tuleb lugeda samaväärseks töötatud ajaga.¹⁸⁵

¹⁷⁷ C-32/93 Webb, p-d 26–27.

¹⁷⁸ C-394/96 Brown, p 16-17.

¹⁷⁹ C-460/06 Paquay, p-d 33, 38, 41–42.

¹⁸⁰ C-116/06 Kiiski, p-d 28, 38, 57–58.

¹⁸¹ C- 342/01 Gómez, p 41.

¹⁸² C-333/97 Lewen, p 43.

¹⁸³ Otsese soolise diskrimineerimisega ei ole tegemist põhjusel, et lapsehoolduspuhkust võivad kasutada ka isad ning sellisel juhul ei saaks ka nemad jõulupreemiat (vt C-333/97 Lewen, p-d 33–35, 40).

¹⁸⁴ C-333/97 Lewen, p 31.

¹⁸⁵ Samas, p-d 40–41, 47–49.

3.1.7. Kohus on leidnud, et ühenduse õigusega on vastuolus ka töölepingu klausel, millega piiratakse töandja poolt finantseeritava kutsealase kindlustuse skeemi raames pensioni-kindlustuse kogumist rasedus- ja sünnituspuhkuse perioodi kohta.¹⁸⁶

3.1.8. Rasedus- ja sünnituspuhkusel oleval naisel on õigus pärast rasedus- ja sünnituspuhkuse lõppemist naasta samale või sellega võrdväärsele töökohale tema jaoks mitte halvematel tingimustel ning kasutada paranenud töötingimusi, millele tal oleks tekkinud õigus oma äraoleku ajal.¹⁸⁷ Sellega seoses on TLS § 18 lg-s 5 sätestatud, et rasedus- ja sünnituspuhkuse lõppemisel on naisel õigus kasutada paranenud töötingimusi, millele tal oleks tekkinud õigus äraoleku ajal.

3.1.9. Praktikas on tõusetunud küsimus, kas isikul on sama õigus ka lapsehoolduspuhkuselt naasmise korral. Eesti õiguskorras kehtivat rasedus- ja sünnituspuhkuse ning lapsehoolduspuhkuse kasutamise regulatsiooni arvestades omab vastav küsimus ka praktilisemat tähendust, arvestades, et lapsehoolduspuhkuse kestus on pikem. Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku poole pöördus isik, kes naasis lapsehoolduspuhkuselt. Tema palk oli madalam kui sama tööd tegevatel kolleegidel (tegemist oli avalike teenistujatega, kellele kohaldati ühtset palgaastmestikku). Kui teiste palka oli avaldaja lapsehoolduspuhkusel viibimise ajal tõstetud, siis temal tõsteti see teistega samale tasemele alles 4 kuud pärast tööle naasmist. Volinik järeldas, et tegemist oli sama töö eest väiksema palga maksmisega ja seega diskrimineerimisega lapsevanemaks olemise ja perekondlike kohustuste täitmise tõttu vastavalt SoVS § 3 lg 1 p-le 3.¹⁸⁸

Voliniku sellekohase seisukohaga tuleb üldjuhul nõustuda, sest lapsehoolduspuhkusel viibimine on otseselt seotud lapsevanemaks olemise ning perekondlike kohustuste täitmisega, millest tingitud ebasoodsamat kohtlemist loetakse SoVS § 3 lg 1 p 3 teise lause järgi otseseks sooliseks diskrimineerimiseks. Juhul kui lapsehoolduspuhkusel viibimise ajal on toimunud üldine palgatõus, nagu see vahepealsetel kiire majanduskasvu aastatel oli väga levinud, siis peab ka lapsehoolduspuhkuselt naasvale töötajale tagama samaväärse palgatõusu. Eristavaks asjaoluks võib siiski olla, kui palgatõus ei ole olnud üldine ning on konkreetselt seostatav mõne töötaja tööpanuse või -tulemuslikkusega.

2) kehtestab töölevõtmisel tingimused, mis seavad ühest soost isikud, võrreldes teisest soost isikutega, ebasoodsamasse olukorda;

3.2. Kõnealune säte puudutab erinevaid tingimusi, mida võidakse tööle kandideerimisel seada ning mis võivad osutada otseselt või kaudselt ühest soost isikute suhtes diskrimineerivaks. Otseselt sooga seotud tingimuste kehtestamisel tuleb hinnata, kas tegemist võib olla lubatud soolise eristamisega vastavalt SoVS § 5 lg-le 2 (eelkõige, kas tegemist võib olla kutsenõude või positiivse erimeetmega). Kaudse diskrimineerimisega võib olla tegemist, kui töandja seab eelduseks tingimused, mis on sõnastatud küll sooliselt neutraalselt, kuid need

¹⁸⁶ C-411/96 Boyle, p 87.

¹⁸⁷ Vt direktiivi 2006/54 art 15.

¹⁸⁸ Voliniku kiri 18.09.2008.

seavad ühest soost isikud võrreldes teisest soost isikutega ebasoodsamasse olukorda, välja arvatud juhul, kui vastaval tingimusel on objektiivselt põhjendatav õigustatud eesmärk ning selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud (vt SoVS § 3 lg 1 p 4). Sellised võivad olla näiteks ebaproportsionaalsed pikkuse või füüsilise suutlikkuse nõuded. Kaudselt diskrimineerivad võivad olla ka nõudmised, mis puudutavad paindlikkust tööaja suhtes, senise karjääri katkestusteta kulgu, teatud muude täiendavate nõudmiste täitmist, mis võivad seada eelkõige naised ebasoodsamasse olukorda laste saamise või suuremate perekondlike kohustuste tõttu.

Täiendavate tingimuste seadmine on põhjendatud vaid niivõrd, kui see on vajalik konkreetse töökoha nõudmistest tulenevalt.¹⁸⁹ Seejuures tuleb silmas pidada, et tööandjal on SoVS § 11 lg 1 punktist 3 tulenevalt positiivne kohustus võimaldada töö- ja pereelu ühitamist, arvestades seejuures töötajate vajadusi.

3) kehtestab ühest soost töötajale või töötajatele ebasoodsamad töö tasustamise või töösuhtega seotud hüvede andmise ja saamise tingimused kui sama või sellega võrdväärset tööd tegevale teisest soost töötajale või töötajatele;

3.3. SoVS § 6 lg 2 p 3 järgi loetakse tööandja tegevust diskrimineerivaks ka siis, kui ta kehtestab ühest soost töötajale ebasoodsamad töö tasustamise või töösuhtega seotud hüvede andmise tingimused.

3.3.1. Ajalooliselt on naiste ja meeste võrdse tasustamise põhimõttel olnud Euroopa Ühenduse õiguses eriline koht.¹⁹⁰ Põhimõte ise on saanud otseseid mõjutusi Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni 1951. aasta konventsioonist nr 100 mees- ja naistöötajate võrdse tasustamise kohta võrdväärse töö eest, mille art 2 sätestab, et osalisriikide eesmärk on tagada naistele ja meestele võrdväärse töö eest võrdne tasu.¹⁹¹

Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versiooni art-s 157 (end EÜ asutamislepingu art 141) sisalduv põhimõte oligi algselt esimene ühenduse soolise diskrimineerimise keeld.

Võrdse tasu põhimõtet on väga põhjalikult vorminud Euroopa Kohtu praktika. Direktiivi 2006/54/EÜ kaheksas põhjenduspunkt märgib, et asutamislepingus sätestatud ning Euroopa Kohtu praktika kaudu järjekindlalt kinnitust leidnud võrdse või võrdväärse töö eest võrdse

¹⁸⁹ Euroopa Kohus on osutanud, et kandidaatide hindamisel on õigustatud arvesse võtta erinevaid positiivseid ja negatiivseid aspekte, kuid staaži, vanust, eelmise edutamise aega tuleks võtta arvesse ainult niivõrd, kui võrd on omab kandidaatide sobivuse, kvalifikatsiooni ja professionaalse suutlikkuse hindamisel tähtsust (vt C-158/97 Badeck, p-d 31–32).

¹⁹⁰ K. Ahtela, N. Bruun, P. K. Koskinen jt, Tasa-arvo ja yhdenvertaisuus, Talentum, Helsinki 2006, lk 109. Nimetatud autorid leiavad, et põhjendatud on järgida soolise diskrimineerimise tõlgendamistavasid ka teiste tunnuste tõttu asetleidnud diskrimineerimise asjade lahendamisel (näiteks nõukogu 29.06.2000 direktiivi 2000/43/EÜ, millega rakendatakse võrdse kohtlemise põhimõtet sõltumata isikute rassilisest või etnilisest päritolust).

¹⁹¹ Teistest rahvusvahelistest lepingutest tuleks mainida ÜRO majanduslike, sotsiaal- ja kultuurialaste õiguste rahvusvahelise pakti, mille art 7 sätestab, et osalisriigid tunnustavad igaühe õigust õiglasele ja soodsatele töötingimustele ning kohustuvad kindlustama kõigile töötajatele õiglase töötasu ja võrdse väärtusega töö eest võrdse hüvituse ilma igasuguse vahetegemiseta, kusjuures naistele peavad olema garanteeritud töötingimused, mis pole halvemad meeste omadest, ja võrdne tasu võrdse töö eest.

tasu maksmise põhimõtte on meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte oluline aspekt ning soolise diskrimineerimise osas *acquis communautaire*'i, sealhulgas Euroopa Kohtu praktika oluline ja lahutamatu osa.

Art 157 järgi peab iga liikmesriik tagama, et meestele ja naistele makstakse võrdse või võrdväärse töö eest võrdset tasu. Võrdse tasu sätet on peetud asutamislepingu ebatavaliseks artikliks. E. Ellis leiab, et ühelt poolt on tegu sotsiaalset laadi ideaaliga ning vähemalt kaudses mõttes ka instrumendiga, millega püütakse ühtlustada sotsiaalpoliitikat, teisalt aga on see siduv õiguslik kohustus ning iseseisev sotsiaalne ja majanduslik eesmärk.¹⁹²

Alates 1970ndatest hakkas ühenduses suuremat rolli mängima sotsiaalpoliitika.¹⁹³ Üks esimesi otsuseid, mis ühenduse prioriteetide muutuse algust märgib, tehti kohtuasjas *Defrenne vs. Sabena*¹⁹⁴. Selles otsuses sedastati, et nendes riikides asutatud ettevõtted, kus võrdse tasustamise põhimõtet realselt kohaldatakse, on ühendusesiseses konkurentsisis ebasoodsamas olukorras kui need ettevõtted, mis on asutatud riikides, kus naisi endiselt töötasu maksmisel diskrimineeritakse. Konkurentsi halvemuse vältimise kõrval on asutamislepingu vastava artikli üks eesmärke tagada sotsiaalne progress ning püüda pidevalt parandada liikmesriikide elanike elu- ja töötingimusi.¹⁹⁵

3.3.2. Art 157 "töötaja" mõiste sisustas Euroopa Kohus kohtuasjas *Allonby vs. Accrington ja Rossendale College*¹⁹⁶, mille 2004. aasta otsuses öeldi, et ehkki ühenduse õiguses puudub ühtne töötaja mõiste definitsioon, peaks töötajaks pidama isikut, kes osutab teatud ajaperioodi jooksul teisele isikule ja tema juhtimisel teenuseid, mille eest ta saab tasu. Kohtu järgi ei hõlma asutamislepingu art 141 iseseisvaid teenuse osutajaid, kellel puudub teenuse saajaga subordinatsioonisuhe.¹⁹⁷ Samas ei välistanud kohus võimalust, et füüsilisest isikust ettevõtjat (*self-employed person*) võib sõltumatult FIE formaalsest määratlusest siseriiklikus õiguses lugeda töötajaks art 141 tähenduses, kui FIE sõltumatus teenuse osutamisel on fiktiivne, mitte sisuline ning varjab tegelikku töölepingulist suhet¹⁹⁸ (vt ka SoVS § 3 lg 2 kommentaari).

3.3.3. Direktiivi 2006/54/EÜ art-s 4 sisaldub varem kehtinud nn võrdse tasu direktiivis 75/117/EMÜ¹⁹⁹ sätestatud põhimõtte, et võrdse või võrdväärse töö puhul kõrvaldatakse otse- ne ja kaudne sooline diskrimineerimine töö tasustamise *kõigis aspektides ja tingimustes*.

Art 157 mõistetakse *tasu* all harilikku põhi- või miinimumpalka või mõnd muud tasumoodust kas rahas või loonusena, mida töötaja tööandjalt oma töö eest otseselt või kaudselt saab.

¹⁹² E. Ellis, *EC Sex Equality Law*, 2. tr. Oxford, 1998, lk 62.

¹⁹³ Samas, lk 59–60.

¹⁹⁴ 43/75, EKL 1976, lk 455.

¹⁹⁵ Ellis (1998) lk 63 viidates Defrenne'i otsuse punktile 10.

¹⁹⁶ C-256/01.

¹⁹⁷ Vt ka E. Ellis. *EU Anti-Discrimination Law*, Oxford University Press, 2005, lk 119–120.

¹⁹⁸ Samas tuleneb kohtuasjadest C-256/01 *Allonby* ja C-320/00 *Lawrence*, et töötajad, kes hakkavad varem töölepingute alusel tehtavat tööd tegema allhankena või renditööjõuna, ei saa võrrelda oma uut tasu varemalt oma tööandja poolt makstud palkadega.

¹⁹⁹ Just nimetatud direktiiv laiendas võrdse tasu põhimõtet võrdse töö eest ka võrdväärsele tööle. Vt selle kohta nt B. Hepple, *The Principle of Equal Treatment in Article 119 EC and the possibilities for Reform*, teoses *The Principle of Equal Treatment in E.C. Law*, lk 139.

SoVS kõnealune säte on sõnastatud laialt, kasutades näiteks laia sisuga mõisteid “töösuhtega seotud hüvede andmise ja saamise tingimused”. See on tingitud sellest, et “tasu” mõiste on EL õiguses määratletud väga laialt ning hõlmab põhipalga ja palgalisade kõrval ka ametiautosid, eraõiguslike kindlustusseltside pakutavat tervise- ja muud liiki kindlustust, mille makseid tasub töandja, transpordihüvitiisi, ületunnitöö eest makstud tasusid (kohtuasi *Stadt Lengerich vs. Helmig*²⁰⁰), erakorralisi preemiaid (*Komisjon vs. Luksemburg*²⁰¹ ja *Krüger vs. Kreiskrankenhaus*²⁰²), ebaregulaarse töötaja eest makstavaid lisatasusid (*Jämställdhetso-mbudsmannen vs. Örebro läns landsting*²⁰³), koondamishüvitiisi (*Barber vs. Guardian Royal Exchange Assurance Group*²⁰⁴), töölepingu ebaseadusliku ülesütlemise tõttu määratud hüvitiisi (*Seymour-Smith*²⁰⁵). Kohtuasjas *Garland vs. British Rail*²⁰⁶ laiendas kohus tasu mõistet ka rongipiletite soodustusele, millele oli töötajate kõrval õigus ka endistel töötajatel.

Tasuks on kohus pidanud ka summasid, mida töötaja sai ajal, mil ta ei töötanud. Teisisõnu ei pea tasu olema makstud konkreetse tehtud töö eest. Kohus on leidnud, et summad, mis on makstud töölt puuduvale töötajale (nt puhkuse korral), on samuti tasu asutamislepingu mõistes.²⁰⁷ Ka töandja poolt lapsehoolduspuhkusel viibivale töötajale makstav hüvitis, mis tuleneb seadusest või töölepingust, on tasu, sest selle saamisele annab õiguse olemasolev töösuhe.²⁰⁸ *Gillespie* otsuses leiti ka, et naist diskrimineeritakse tema soo tõttu, kui erinevalt tema tööl käivatest kolleegidest tema palka lapsehoolduspuhkuse ajal ei tõsteta.

Kohtuasjas *Worringham vs. Lloyds Bank Ltd.*²⁰⁹ leidis kohus, et isegi kui tasu ei jõua kunagi reaalselt töötaja kätte, võib siiski olla tegemist tasuga asutamislepingu tähenduses.²¹⁰

Euroopa Kohtu asjas *Bilka*²¹¹ maksis kaubamaja pensioniealistele töötajatele, kes suundusid vanaduspensionile, lisapensioni, mida kohus pidas töötasuks. Osale osalise tööajaga töötajatele maksti seda vaid siis, kui nad olid kaubamajas töötanud vähemalt 20 aastat ning sellest vähemalt 15 aastat täistööajaga. Kuna oluliselt suurem hulk osalise tööajaga töötanud isikutest olid naised ning töandjal ei olnud esitada muid põhjusi sellise vahetegemise põhjendamiseks, pidas kohus sellist praktikat sooliselt diskrimineerivaks.

Kohus on teinud otsuse ka teatud ametnike eripensioneid puudutavas küsimuses. *Niemi* kohtuasjas C-352/00 küsiti Euroopa Kohtult eelotsust küsimuses, kas riikliku pensionisüsteemi alusel makstav pension võib olla tasu asutamislepingu võrdse tasu tähenduses. Vaidlus käis korra üle, mille kohaselt oli enne 1995. aastat kaitseväes teenistust alustanud naistel

²⁰⁰ Liidetud kohtuasjad C-399, 409 ja 425/92, C-34, 50 ja 78/93, EKL 1994, lk I-5727.

²⁰¹ 58/81, EKL 1982, lk 2175.

²⁰² C-281/97, EKL 1999, lk I-5127.

²⁰³ C-236/98, EKL 2000, lk I-2189.

²⁰⁴ C-262/88 EKL 1990, lk I-1889.

²⁰⁵ C-176/97.

²⁰⁶ Case 12/81, EKL 1982, lk 359.

²⁰⁷ C-360/90 Arbeiterwohlfahrt der Stadt Berlin vs. Bötel, EKL 1992, I-3589.

²⁰⁸ C-342/93 Gillespie, EKL 1996, lk I-475.

²⁰⁹ 69/80 [1981] EKL 767.

²¹⁰ Selles vaidluses oli tegu kutsealaste pensioniskeemidega, mille reeglid olid erinevad nais- ja mees-töötajatele. Alla 25-aastased mehed pidid tasuma pensionifondi igakuiselt 5% oma töötasust, kuid samas vanuses naistöötajatel sellist kohustust ei olnud. Töandja kompenseeris aga meestöötajatele sellise töötasust kinnipeetava summa brutopalka 5% võrra suurendades. Kohus leidis, et tegemist on diskrimineeriva skeemiga ning tasuga asutamislepingu tähenduses.

²¹¹ 170/84 [1986], EKL 1607.

õigus erru minna ning siirduda vanaduspensionile 60. eluaastal. Meessõjaväelastel oli selleks eaks teenistusstaažist lähtuvalt 50–55 eluaastat. Niemi väitis, et ka temal peab olema õigus vanaduspensionile alates 55. eluaastast, vastasel juhul diskrimineeritaks teda soo tõttu. Kohus leidis, et ka sellise pensionisüsteemi puhul on kohaldatav asutamislepingu võrdse tasu artikkel ning selle alusel makstav pension on vaadeldav tasuna. Kohus ütles, et ainuke tingimus, mida pensionisüsteemide liigitamise üle otsustamisel arvesse võtta, on asjaolu, kas pensioni makstakse teenistussuhte alusel.²¹²

3.3.4. Artiklis 157 sätestatakse, et võrdne tasu ilma soolise diskrimineerimiseta tähendab, et ühe ja sama tükitööna tehtava töö eest arvestatakse tasu ühe ja sama mõõtühiku alusel, ning et ajatöö eest ühel ja samal töökohal on ühesugune tasu.

Võrdse tasu põhimõte hõlmab seega nii tasu, mida makstakse ajas mõõdetava töö eest, kui ka tasu tükitöö eest. Kohtuasjas *Specialarbejderforbundet i Danmark vs. Dansk Industri, kes esindas Royal Copenhagen A/S*²¹³, tõi Euroopa Kohus välja järgmise erisuse. Nimelt leidis kohus, et kui peamiselt naistest koosneva töötajate grupi keskmine palk on madalam võrreldava meestöötajate grupiga, võib järeldada, et tegu on diskrimineerimisega. Kuid olukorras, kus tasustamine toimub tükitöö alusel, ei piisa diskrimineerimise tuvastamiseks sellest, kui näidata, et kahe töötajate grupi keskmine palk, mis arvutatakse kõigi ühte gruppi kuuluvate töötajate individuaalseid palku kokku liites, erineb.

3.3.5. Võrdset tasu tuleb nais- ja meestöötajatele maksta nii võrdse²¹⁴ kui ka võrdväärse töö eest. Lähtekohaks on töötajate tööülesanded. Töötaja omadused ei saa kõnealust hinnangut mõjutada, ehkki need võivad mõjutada tasu suurust, mida töötajale makstakse.²¹⁵

Tööde võrdlemisel tuleb arvesse võtta töötajate tegelikke tööülesandeid ning mitte lähtuda niivõrd ametikirjelduses või töölepingus kirjeldatust.

Töö olemust ei muuda asjaolu, et seda tehakse osalise tööajaga. Nii on võrreldavad osalise ning täistööajaga töötavate töötajate töö. Euroopa Kohtu seisukohast on mõisted “sama töö”, “sama tööülesanne” ja “võrdväärne töö” pelgalt kvalitatiivsed kontseptsioonid, kuivõrd nende puhul on asjakohane vaid tegelikult täidetud tööülesannete laad.²¹⁶ Töid võib pidada samaks, kui nendevahelised erinevused on ebaolulised.

Euroopa Kohus on kahe töötajate grupi töid võrreldes võtnud arvesse ka tööde tegemiseks vajaliku koolituse sisu. Kohtuasjas *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkassen*²¹⁷ leiti, et töötajate grupid ei tee sama tööd, kui neil on erinev ametialane väljaõpe.

Võrdset palka tuleb maksta ka tööde eest, millel on võrdne väärtus või mille tegemiseks esitatavad nõuded on sarnased. Teoreetilistes käsitlustes on kõige enam viidatud Rootsi töökohtu kaasusele, kus võrdväärseks peeti ämmaemandate ja haiglatehnikute tööd.

²¹² Kohus viitas oma varasematele lahenditele, kus ametnike pensionisüsteemide alusel saadavaid eeliseid analüüsiti konkreetsete kriteeriumide valguses. Vt C-7/93 Beube ja C-366/99 Griesmar.

²¹³ C-400/93 [1995], EKL I-1275.

²¹⁴ SoVS kasutab sõnaühendit “sama töö”, samas kui EL õigusaktide tõlgetes prevaleerib “võrdne töö”, mis vastab paremini ingliskeelsele vastele *equal work* (vrd *work of equal value* ehk võrdväärne töö). Segadust külvab ka Euroopa Kohtu lahendites kasutatud *same work* ja *same job* (vt nt C-381/99 Brunnhofer).

²¹⁵ K. Ahtela jt, lk 114.

²¹⁶ C-381/99 Brunnhofer, p 42.

²¹⁷ C-309/97.

2003. aastal tegi tööinspeksioon ettekirjutuse ettevõttele, kus müüjatele-kassapidajatele, kes kõik olid naised, maksti sada krooni väiksemat kuupalka kui transporditöölisele, kes kõik olid mehed. Otsele diskrimineerimisele töötasu maksmisel viitas ka tööandja esindaja väide, mille kohaselt ei tuleks mehed madalama palga eest tööle.

Tööde võrdväarsuse üle otsustades võib abiks võtta töölepingus või ametikirjelduses loetletud kriteeriumid, millele isik peab vastama, et sobida antud ametikohale. Seejuures ei tohi need hindamiskriteeriumid olla diskrimineerivad.²¹⁸

3.3.6. Nagu otsele soolise diskrimineerimise üldkeelugi puhul, võib ebavõrdse tasustamise tuvastamiseks võrrelda samast soost isikuid, kui erinevat kohtlemist põhjustab ühe isiku lapsevanemaks olemine või perekondlikud kohustused (vt ka SoVS § 3 lg 1 p 3 kommentaare). Samuti võib võrdlus toimuda hüpoteetilise vastassoost või teistsuguse perekondliku seisuga isikuga. Töötasude võrdlemisel ei ole ka oluline, et võrreldavaid tasusid oleks makstud välja samaaegselt. Ebavõrdse kohtlemisega võib olla tegu ka siis, kui lapsehoolduspuhkusel oleva töötaja asendajale makstakse madalamat palka kui asendatavale on makstud.²¹⁹ Euroopa Kohtu asjas *Macarthy Ltd*²²⁰ võrreldi isiku palka enne teda samal ametikohal töötanud isikule makstud töötasuga.

Volinik on võtnud ametnike töötasu asjas asjakohaseid võrdlusisikuid tuvastades arvesse mh töötajate ametinimetust, ametikoha lühituvustust, tööülesandeid, palgaastet, astmepalga diferentseerimise põhjendust ja palgagruppi.

3.3.7. Võrdse tasustamise põhimõte peab olema tagatud nii iga palgaosa puhul eraldi kui ka töötasu suhtes tervikuna.²²¹ Antud põhimõtet on Euroopa Kohus sedastanud mitmes kohtuotsuses.²²² Palgasüsteem kui selline ei tohi olla diskrimineeriv. Palgasüsteem peab olema avatud ja läbipaistev, siis on võimalik võrrelda ja analüüsida iga palgaosa eraldi.

Volinik leidis oma 14.08.2009 arvamuses Euroopa Kohtu praktikale osutades, et analüüsid, kas tasu maksmisel on järgitud võrdse kohtlemise põhimõtet, tagatakse efektiivselt kontrolliks vajalik tõeline läbipaistvus vaid siis, kui vaatluse alla võetakse kõik tasu komponendid eraldi. Volinik märkis, et vaid juhul, kui palgaarvestuse alused on selged ja läbipaistvad, saab tagada töötajatele reaalse võimaluse oma õigusi kaitsta ning kohtule võimaluse teostada võrdse kohtlemise põhimõtte järgimise üle efektiivset kontrolli.

Kõnealuses asjas koosnes naisametniku ja tema meeskolleegide igakuine töötasu kolmest komponendist: astmepalgast, astmepalga diferentseerimisest ning igakuistest lisatasudest.

²¹⁸ Näiteks võib olla, et nn naiste tööde tegemiseks vajalikke omadusi, nagu suhtlusoskused, hoolsus, osavus vms, ei võeta arvesse samal määral meeste tööde tegemiseks esitatavate nõuetega (valmisolek teha ületunnitööd, seada oma elus töö esikohale pereelu ees, otsustavus või nn kõva käe juhtimismeetodid, konkreetsete seisukohtade omamine, kompromissitus jms omadused, mida stereotüüpselt võidakse omistada pigem meesttöötajatele).

²¹⁹ K. Ahtela jt, lk 120–121.

²²⁰ 129/79 *Macarthy Ltd vs. Smith*.

²²¹ Seletuskiri naiste ja meeste võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu juurde, lk 22.

²²² 262/88 *Barber vs. Guardian Royal Exchange Assurance Group*, p-d 34 ja 35; 381/99 *Brunnhofers vs. Bank der Österreichischen Postsparkasse AG*, p-d 35–37 ja 80. Viimases lahendis leidis kohus, et isegi kui võrdlusisikute kogupalk on identne, on asjakohane analüüsida erinevusi üksikute palgaosiste lõikes võrdse kohtlemise aspektist.

Ehkki naisametniku kogupalk oli tema meeskolleegidest kõrgem, tuvastas volinik, et kõrge- ma kvalifikatsiooniga naist diskrimineeriti sooliselt seetõttu, et tema astmepalga ebavõrdsest diferentseerimisest tulenevalt oli naisametniku ametipalk madalam kui tema kahel meeskolleegil. Kõik kehtivas õiguses toodud astmepalga diferentseerimist lubavad näitajad puudutasid ametikohta ning sellel nõutava töö väärtustamist asutuses. Astmepalga diferentseerimine ei tohtinud oleneda konkreetse isiku omadustest, kes mingil hetkel seda ametikohta täitis. Kuna Kaitseministeeriumi põhjendused astmepalga erinevale diferentseerimisele ei lähtunud ametikohta, vaid ametnikku puudutavatest näitajatest, ei leidunud astmepalga sellisele diferentseerimisele õiguspärast põhjendust.

Lisaks diskrimineeriva astmepalga diferentseerimise tuvastamisele leidis volinik, et naisametnikule määratud madalamale palgavahemiku tasemele võrreldes ühega oma meeskolleegidest ei leidunud samuti õiguspärast põhjendust, kuna naise kvalifikatsioon oli kõrgem nii hariduse, tööalase kompetentsuse kui töökogemuse jt näitajate poolest, mis on aluseks palgavahemiku taseme määramisel.

3.3.8. Võrdse tasustamise küsimus võib esile kerkida ka töötingimuste kujundamisel tööandja poolt, kui see vahetult mõjutab töötajale makstavat tasu. Volinik on andnud arvamuse asjas, kus naistöötaja kaebas tööandja peale, kes väidetavalt kujundas töögraafikud selliselt, et tema meeskolleegidele määrati rohkem õiseid valvekordi ja ületunnitööd, mille eest oli ette nähtud lisatasu.²²³ Sellest tulenevalt oli avaldaja palk väiksem kui samal ametikohal töötavatel meestel. Volinik leidis, et naistöötaja kolme kuu töögraafikust ilmnev mõne protsendi võrra suurem arv päevaseid töötunde ja mõne protsendi võrra väiksem arv õiseid töötunde ei olnud piisav erinevus, et tuvastada soolist diskrimineerimist töötundide jaotamisel.

4) juhib tööd, jaotab tööülesanded või kehtestab töötingimused nii, et ühest soost töötaja või töötajad on vastassoost töötaja või töötajatega võrreldes halvemas olukorras;

3.4. Kõnealune säte puudutab kõikvõimalikke töötingimusi ning töökorraldust organisatsioonis (nt tööajarežiim, tööülesannete jaotus, töökoht, töövahendid, töetervishoiu ja tööohutuse tagamiseks võetud meetmed, lähetuste võimaldamine, selliste hüvede kasutamine, mida ei ole reguleeritud SoVS § 6 lg 2 p 3, jms). Nendest asjaoludest võib omakorda sõltuda töötasu suurus, edutamine jms. Seetõttu ei tohi organisatsioonisisese töökorralduse kujundamisel üldjuhul toimuda soost tingitud eristamist. See tähendab, et tööülesannete jaotamisel ning töötingimuste kujundamisel ei või lähtuda stereotüüpilistest arusaamadest, mis on naistele või meestele sobivad tegevused. Seda tuleb silmas pidada ka töö juhtimise raames töötajate ametioskuste edasiarendamisel.

3.4.1. Sellega seoses on üks väga oluline küsimus tööaja kujundamine. TLS § 44 lg 4 järgi võib tööandja töötajalt vastavalt hea usu põhimõttele nõuda ületunnitöö tegemist tööandja ettevõtte või tegevusega seotud ettenägematute asjaolude tõttu, eelkõige kahju tekkimise ärahoidmiseks. Vastavalt sama paragrahvi lõikele 5 ei saa ületunnitöö tegemist nõuda alaealiselt,

²²³ Soolise võrdõiguslikkuse voliniku 2005/2006. aasta tegevuse ülevaade.

rasedalt ja töötajalt, kellel on õigus rasedus- ja sünnituspuhkusele. Siiski ei pruugi perekondlike või muu hoolitsuskohustusega isikutel olla võimalik ületunnitöö tegemine ning selle nõudmine või sellest keeldumise tõttu ebasoodsama kohtlemise puhul võib tegemist olla soolise diskrimineerimisega.

3.4.2. Samas aga ei ole võrdse kohtlemise põhimõttega ka kooskõlas, kui perekondlike kohustustega töötajale ei võimaldata ületunnitöö tegemist, kuigi töötaja oleks sellega nõus. Soolise võrdõiguslikkuse volinik on juhtinud tähelepanu sellele, et “ilma töötajaga konsulteerimata ei saa eeldada, et ta ei ole tööalaste lisakohustustega nõus. Kui isik ei ole teadlik teistele töötajatele osaks saavatest töötingimustest, ei ole tal võimalik samas küsimuses oma nõusolekut anda või selle andmisest keelduda. Töötaja erikaitset peab rakendama siis, kui isik seda soovib või tema eriline seisund selle vajalikuks muudab. Nõusoleku tingimus seaduses eeldab, et töötajalt tuleb nõusolekut küsida, mitte selle olemasolu või puudumist oletada. Otsustus, kas töötaja vajab sellises olukorras erikaitset, on töötaja, mitte tööandja teha. Vastasel juhul muudab tööandja teadmine isiku perekondlikest kohustustest hoopis vaba eneseteostust takistavaks ja õigust võrdsele kohtlemisele piiravaks. Taoline tingimuslik kaitse ei tohi muutuda välistavaks teguriks tööalaste võimaluste (nt töölähetusse saatmine, ületunnitööle, ööajal või puhkepäeval tööle rakendamine) kasutamisel.”²²⁴

3.4.3. Töötingimuste kujundamisel on tööandjal kohustus kujundada töötingimused sobivaks nii naistele kui ka meestele ning tõhustada töö- ja pereelu ühitamist, arvestades seejuures töötajate vajadusi (SoVS § 11 lg 1 p 3). Sellest tulenevalt võib tööandja teatud juhtudel olla kohustatud võimaldama paindlikku tööaja korraldust või osajaga töötamist, kui töö iseloom seda võimaldab ning see on vajalik töö- ja pereelu ühitamiseks.

3.4.4. Samuti on töötajal pärast rasedus- ja sünnituspuhkuselt või lapsehoolduspuhkuselt naasmist õigus kasutada paranenud töötingimusi, millele tal oleks tekkinud õigus äraoleku ajal (vt TLS § 18 lg 5).

5) ahistab isikut tema soo tõttu või seksuaalselt või jätab täitmata käesoleva seaduse § 11 lõike 1 punktis 4 sätestatud kohustuse. Tööandja vastutab hoolitsuskohustuse täitmata jätmise eest juhul, kui ta teadis või oleks pidanud teadma soolise või seksuaalse ahistamise aset leidmisest ning ei rakendanud vajalikke meetmeid, et ahistamist lõpetada;

3.5. SoVS § 6 lg 2 p 5 järgi loetakse tööandja tegevust diskrimineerivaks, kui ta ahistab isikut tema soo tõttu või seksuaalselt või jätab täitmata SoVS § 11 lõike 1 punktis 4 sätestatud kohustuse. Tööandja vastutab hoolitsuskohustuse täitmata jätmise eest juhul, kui ta teadis või oleks pidanud teadma soolise või seksuaalse ahistamise aset leidmisest ning ei rakendanud vajalikke meetmeid, et ahistamist lõpetada. Eelkõige peaks tööandja vastutuse puhul silmas pidama seda, et juriidilisest isikust tööandja puhul vastutab füüsilise isiku tegude eest juriidiline isik. Kui ahistajaks on näiteks tööandja kõige kõrgem esindaja (nt juhatuse

²²⁴ Vt ka voliniku 2005/2006. aasta tegevuse aruanne, lk 29–30.

esimees või liige), võib ahistatule olla probleemiks see, kelle poole pöörduda kaebusega. Kui ahistatav leiab, et usaldusisiku, ametiühingu esindaja, personaliosakonna juhataja, töökeskkonnavoliniku vmt isiku käed jäävad asutuse juhi teo puhul lühikeseks, võib pöörduda otse õiguskaitsseorganisisse.

3.5.1. SoVS § 11 lg 1 p 4 sätestab, et üks tööandja kohustustest soolise võrdõiguslikkuse edendamisel on hoolitseda, et tema töötajad on töökeskkonnas kaitstud soolise ja seksuaalse ahistamise eest. Kõigepealt on tööandja kohustus ahistamise kohta teabe laekumisel uurida, kas kaebusel on alust. Tööandjale võib saada ahistamise fakt teatavaks ahistatu, tööandja teiste töötajate, usaldusisiku, töökeskkonnavoliniku või ka tööinspektori kaudu. Samuti ei ole välistatud, et sellest teavitab tööandjat tema koostööpartner, klient või muu isik, kelleni vastav teave on jõudnud. Ahistatul ei ole seaduse järgi kohustust teavitada ahistamisest oma tööandjat. Näiteks võib tööandja vastutada hoolitsuskohustuse täitmata jätmise eest ka siis, kui ahistatu ei ole sellest mitte kellelegi teatanud. Soome võrdõiguslikkuse seaduse sarnast sätet tõlgendatakse selliselt, et kui ahistaja on ise tööandja esindaja, nt tegevdirektor või juhatuse liige, on tööandja ahistamise eest vastutav, ilma et ahistatu peaks sellest teavitama mõnda teist tööandja esindajaks olevat isikut. Kuna tööandjal on aktiivne kohustus hoolitseda, et ei ahistataks, siis tähendab sättes sisalduv "oleks pidanud teadma" seda, et tööandjal peab olema ülevaade sellest, mis töökeskkonnas aset leiab. Näiteks kui ahistamine seisneb situatsioonis, kus tööruumides on üleval pornograafilised kujutised, vastutab tööandja alates ajamomendist, mil ta neid nägi, mitte alates vastavasisulise kaebuse esitamisest.

Rootsi töökohus on näiteks leidnud, et tööandja peab algatama töötaja kaebuse peale uurimise ahistamise toimumise kohta isegi siis, kui tegu on töötaja vägistamisega tema kolleegi poolt kolleegi kodus ning politsei on asja kohta juba juurdluse algatanud või on see algatamisel. Kuna tööandja ei selgitanud, kas tegemist oli selle naise suhtes üksiku õigusrikkumisega või ahistas mees oma naiskolleegi ka töökohal, leidis kohus, et tööandja oli rikkunud oma hoolitsuskohustust. Põhjenduseks tõi kohus selle, et selline juhtum mõjutab tõenäoliselt kaebaja väärikust ka töökohal – arvestades kuriteo raskust, mille osaliseks naine väitis end langenud olevat, eksisteeris ilmne oht, et teda oli ka tööl seksuaalselt ahistatud.²²⁵

3.5.2. Kuna ei SoVS § 3 lg 1 p 5 ega § 6 lg 2 p 5 täpsusta, kes võib olla ahistaja, siis võib ahistamine, mille eest tööandja töötajat kaitsma peab, lähtuda lisaks töökaaslaselt, ülemuselt või alluvalt ka klientidelt ning kolmandatelt isikutelt (vt selle kohta ka SoVS § 3 lg 1 p 5 kommentaare). Hoolitsuskohustus hõlmab ka ahistamise juhtumeid, kus ahistaja ei ole töökollektiivi liige, vaid näiteks klient või külastaja. Sellisel juhul võib tööandjal olla raskusi ahistamise ennetamisega. Sellegipoolest peaks töökohas olema selleks puhuks antud töötajale juhised, mida teha ning kuidas sellise olukorraga toime tulla.

3.5.3. Tööandja kohustus on suunatud ahistamise tegelikule ärahoidmisele ning juhul, kui ahistamine on juba aset leidnud, siis selle lõpetamisele ning süüdlase karistamisele. Seega ei piisa kohustuse täitmiseks sellest, kui tööandja teeb töötajale teatud soodustusi (annab puhkust, tasub tervishoiuteenuse arved vms), n-ö maksab tema kannatused kinni, kuid ahistamine jätkub.

²²⁵ Ajakiri Sotsiaaltöö 2007, nr 4, lk 21.

Eelkõige tuleb kohustuse täitmise üle otsustamisel analüüsida, kas tööandja on oma tegevusega näidanud, et suhtub ahistamise süüdistusse tõsiselt: kas ta on alustanud juurdlust asjaolude selgitamiseks; kas ahistaja suhtes on kohaldatud ahistamise laadile ja tõsidusele vastavaid tööõiguslikke abinõusid, distsiplinaarvastutust (nt vajadusel ahistamise lõpetamiseks ja ahistaja korrallekutsumiseks üha karmimaid distsiplinaarkaristusi määrares). Konkreetse meetmed võivad olla ka töökorraldusse puutuvad. Näiteks võib olla piisav see, kui tööandja korraldab töö ümber selliselt, et ahistatu ja ahistaja ei puutu enam tööalaselt kokku (muudetakse töölaudade asukohta vms). Seejuures tuleb hoiduda ahistatu töötingimuste halvendamisest.

Hoolitsuskohustuse täitmise analüüsimisel võib arvesse võtta ka seda, kas töökohas on olemas käitumisjuhised seksuaalse ahistamise vältimiseks või vastavad sätted töösisekorraeskirjades, ning kas neist on töötajaid teavitatud.

3.5.4. Kui tööandja ei asu tegutsema, et lõpetada seksuaalne või sooline ahistamine, kui talle on see teatavaks saanud või see oleks pidanud talle mõistlikult eeldades teada olema, on ta tsiviilkorras vastutav soolise diskrimineerimise eest. Kannatanu võib temalt välja nõuda ahistamisega tekitatud kahju.

7) karistab töötajat distsiplinaarkorras, viib töötaja üle teisele tööle, lõpetab töösuhte või soodustab selle lõppemist soolise kuuluvusega seotud põhjustel.

3.6. SoVS § 6 lg 2 p 7 järgi loetakse tööandja tegevust diskrimineerivaks, kui ta karistab töötajat distsiplinaarkorras, viib töötaja üle teisele tööle, lõpetab töösuhte või soodustab selle lõppemist soolise kuuluvusega seotud põhjustel.

3.6.1. Eri soost isikuid ei tohi distsiplinaarkaristuste määramisel sama või samalaadse tööalase süüteo või töökorra rikkumise eest erinevalt kohelda.

Voliniku praktikast on kaks arvamust, milles mõlemal juhul volinik leidis, et meestöötajaid karistati naistöötajate poolt toimepanduga identse või samalaadse töökorra rikkumise eest erinevalt. Tööandja põhjendustest ilmneb, et rangem karistus või naistöötaja karistamata jätmise oli vähemalt osaliselt põhjustatud tööandja stereotüüpilisest ettekujutusest, milline on või peab olema naistöötaja ning meestöötaja. Samuti võis tööandjapoolset erinevat kohtlemist mõjutada naistöötajate reaktsioon tööandja väitele selle kohta, et ta on toime pannud distsiplinaarsüüteo.²²⁶

3.6.2. Kaitse isiku teisele tööle üleviimise, töösuhte lõpetamise või selle lõppemise soodustamise eest, kui see on seotud isiku sooga, on mõjutatud Euroopa Kohtu²²⁷ ja teiste EL riikide

²²⁶ Voliniku 21.08.2009. a arvamus nr 13.

²²⁷ Kohtuasjades C-109/00 Tele Danmark ja C-438/99 Melgar oli küsimus sellest, kas rasedate kaitset diskrimineerimise eest kohaldatakse ka määratud ajaks sõlmitud töölepingutele. Kohus on leidnud, et direktiivist 76/207 ega nn raseduskaitse direktiivist 92/85 ei tulene, et ajutisi töösuhteid peaks kuidagi teistmoodi kohtlema. Tele Danmark'is ütles kohus, et ehkki tööandja seisukohast on oluline, et töötaja on töö tegemiseks ja töölepingu täitmiseks tema käsutuses, ei saa EÜ õigusega tagatud rasedate ja äsja sünnitanud naiste kaitse olla sõltuv sellest, kas konkreetse naise kohalolu tööol on vältimatu ettevõtte efektiivsele toimimisele või mitte. Vt selle kohta ka SoVS § 6 lg 2 p 1 kommentaare.

praktikast asjades, kus määratud tähtjaks sõlmitud töölepingute puhul on tööandjal kiusatus lõpetada isikuga töösuhe, kui ta saab teada, et töötaja ootab last. Seega võib kõnealust sätet pidada üheks normiks, mille eesmärk on tõhustada isikute kaitset diskrimineerimise eest, mis leiab aset raseduse või lapsevanemaks olemise tõttu (vt TLS muutunud regulatsiooni ja SoVS vastavate paragrahvide kohta SoVS § 6 lg 2 p 1 kommentaare, kus oluliseks uueks nüansiks otsustamisel, kas tegemist on õigusvastase töölepingu ülesütlemisega, on tõendamiskohustus²²⁸).

3.6.3. Kõnealuse seadusesättega seondub ka tööandja tegevus, millega ta soovib karistada oma õiguste eest seisnud töötajat (nn ohvristamine, vt selle kohta SoVS § 5 lg 1¹ kommentaare).

Diskrimineerimisega võib olla tegu ka siis, kui tööandja kas majanduslikel või tootmisest tingitud põhjustel vallandab või saadab sundpuhkusele esmajärjekorras need töötajad, kes on olnud hiljuti lapsehoolduspuhkusel või võtnud puhkust perekondlike kohustustega seoses.²²⁹

(3) Diskrimineerimiseks loetakse ka isiku ebasoodsamat kohtlemist tema soo tõttu seoses tema kuulumisega töötajate või tööandjate organisatsioonidesse või muudesse organisatsioonidesse, mille liikmed tegutsevad teataval kutsealal, samuti seoses tema osalemisega nende töös ning seoses nende organisatsioonide poolt antavate soodustustega.

4. Vastavalt SoVS § 6 lg-le 3 loetakse diskrimineerimiseks ka isiku ebasoodsamat kohtlemist tema soo tõttu seoses tema kuulumisega töötajate või tööandjate organisatsioonidesse või muudesse organisatsioonidesse, mille liikmed tegutsevad teataval kutsealal, samuti seoses tema osalemisega nende töös ning seoses nende organisatsioonide poolt antavate soodustustega.

Direktiivi 2006/54 art 14 lg 1 punktis d on sõnaselgelt nõutud, et soolist diskrimineerimist ei tohi esineda seoses kuulumisega töötajate või tööandjate organisatsioonidesse või muudesse ühingutesse, mille liikmed tegelevad teatava kutsetöoga, sealhulgas nende organisatsioonide poolt antavate soodustuste osas.

Kehtiv SoVS sätte sõnastus on mõnevõrra ebaõnnestunud, kuna ei ole päris selge, kas diskrimineerimisjuhtumina selle punkti tähenduses loetakse ka mitme tunnuse tõttu ehk mitmest diskrimineerimist, st ebavõrdset kohtlemist, mis toimub paralleelselt nii isiku soo kui ka näiteks tema ametiühingu liikmesuse tõttu.

Direktiivi sätte on suunatud eelkõige soolise diskrimineerimise keelustamisele töösuhete osapoolte esindusorganisatsioonide tegevuses ja soodustuste andmisel. Töötajate või tööandjate organisatsioon peab nii oma tegevuses, uute liikmete vastuvõtmisel kui ka liikmetele mõeldud soodustuste andmisel võtma arvesse naiste ja meeste võrdse kohtlemise nõuet. Samuti peaks sätte hõlmama sellist kutseühendust nagu advokatuur. Viimati nimetatud orga-

²²⁸ Ehkki TLS § 92 sõnastus erineb varasemast vastavast rasedaid ja väikelast kasvatavaid isikuid kaitsvast sättest ning võib esmapilgul tunduda diskrimineerimise keelamise osas vähem range, siis uue sätte puhul on rõhuasetus tõendamiskohustusel. See tähendab, et kui tööandja ei tõenda, et ta on isiku töölepingu üles ütelnud mõnel muul lubatud põhjusel, eeldatakse, et töösuhe on lõpetatud töötaja raseduse või lapsevanemaks olemise tõttu.

²²⁹ Seletuskiri naiste ja meeste võrdõiguslikkuse seaduse eelnõu juurde.

nisatsioonide puhul on oluline välja tuua, et mh ei tohi naiste ja meeste võrdse kohtlemise põhimõttega minna vastuollu teatud kutsealal tegutsemiseks kehtestatud kvalifikatsiooninõuded ning nende määratlemine.²³⁰

(4) Tööandja ning tööturuteenuse osutajana majandustegevuse registrisse kantud eraõiguslik juriidiline isik ja füüsilisest isikust ettevõtja ei või nõuda tema poole tööleidmise sooviga pöördunud isikult andmeid käesoleva paragrahvi lõike 2 punktis 1 nimetatud asjaolude kohta.

5. Tulenevalt SoVS § 6 lg-st 4 ei või tööandja ning tööturuteenuse osutajana majandustegevuse registrisse kantud eraõiguslik juriidiline isik ja füüsilisest isikust ettevõtja nõuda tema poole tööleidmise sooviga pöördunud isikult andmeid sama paragrahvi lõike 2 punktis 1 nimetatud asjaolude kohta.

Kõnealuse sätte kohaselt ei ole tööandjal ega tööturuteenuse osutajal lubatud küsida tema poole tööleidmise sooviga pöördunud isikult andmeid raseduse, sünnitamise, lapsevanemaks olemise, perekondlike kohustuste täitmise või mõne muu soolise kuuluvusega seotud asjaolu kohta.

Ka vastavalt TLS §-le 11 ei või tööandja lepingueelsetel läbirääkimistel või töölepingu sõlmimist muul viisil ette valmistades, sealhulgas töökuulutusel või töövestlusel, nõuda töölesoovijalt andmeid, mille vastu tal puudub õigustatud huvi; tööandja õigustatud huvi puudumist eeldatakse eelkõige küsimuste puhul, mis puudutavad ebaproportsionaalselt töölesoojija eraelu või mis ei ole seotud sobivusega pakutavale töökohale.

Vastav sätte lisati SoVS teksti soolise võrdõiguslikkuse voliniku ettepanekul. Soolise võrdõiguslikkuse voliniku poole on pöördutud kaebustega, mis puudutasid veebipõhiseid töövahendusportaale. Nimelt pidi isik sellisel viisil tööd otsides täitma CV vormis kohustuslikuna ka sugu, perekonnaseisu ja laste arvu puudutavad väljad. Kuigi tööotsinguportaalid olid antud juhul vahendaja rollis ning ei vastutanud tööandja hilisema võimaliku diskrimineeriva käitumise eest, võib sellise info kogumine tööotsijate kohta soodustada eelarvamuslikku suhtumist, lähtumist soolistest stereotüüpidest ja seetõttu ka naiste ja meeste ebavõrdset kohtlemist.²³¹

§ 7. Tööandja kohustus anda seletusi

(1) Tööandja on kohustatud andma kirjaliku seletuse isikule, kes taotleb seda käesoleva seaduse § 6 lõikes 1 nimetatud tema suhtes diskrimineeriva käitumise kahtlustamise korral, alates kirjaliku taotluse esitamisest kümne tööpäeva jooksul. Seletuses peab tööandja oma valiku põhjendamiseks esitama isiku kohta, kelle kasuks valik tehti, järgmised andmed:

²³⁰ Volinik leidis 10.08.2007 arvamuses nr 9, kus hinnati ühe pedagoogikaalase kutseühingu kehtestatud kutsekvalifikatsiooni omistamise korra vastavust võrdse kohtlemise põhimõttele, et lapsehoolduspuhkuse perioodi töökogemuse perioodi sisse arvestamata jätmine ja sellega seoses kutsealal tegutsemise piiramine on sooliselt diskrimineeriv. Volinik tõi arvamuses eraldi välja, et kutsekvalifikatsiooni omistaval organil kutseseaduse § 6 lg 1 p 2 tähenduses on kohustus tegutseda mittediskrimineerivalt.

²³¹ Seletuskiri soolise võrdõiguslikkuse seaduse, avaliku teenistuse seaduse ja Eesti Vabariigi töölepingu seaduse muutmise seaduse eelnõu juurde, 317 SE; Soolise võrdõiguslikkuse voliniku 2005/2006. aasta tegevuse aruanne, lk 24–26.

- 1) tööstaaž;
- 2) haridus;
- 3) töökogemus ja muud tööks vajalikud oskused;
- 4) muud selgeid eeliseid andvad oskused või põhjendused.

(2) Tööandja on kohustatud taotluse esitamisest 15 tööpäeva jooksul andma kirjaliku seletuse oma tegevuse kohta isikule, kes leiab, et teda on käesoleva seaduse § 6 lõikes 2 nimetatud alusel diskrimineeritud.

(3) Töötajal on õigus nõuda tööandjalt selgitust palga arvutamise aluste kohta ja saada muud vajalikku teavet, mille põhjal saab otsustada käesoleva seaduse § 6 lõike 2 punktis 3 nimetatud diskrimineerimise esinemise üle.

1. SoVS §-s 7 on ette nähtud tööandja kohustus anda selgitusi, kui isik kahtlustab tööalase diskrimineerimise esinemist. Tööandja vastavasisulisel kohustusele korrespondeerub töötaja õigus vastavat teavet saada. Nimetatud säte on oluline, et tagada isikule efektiivne õiguste kaitse võimalus. Vastav teave on vajalik muu hulgas jagatud tõendamiskohustuse rakendamiseks vastavalt SoVS §-le 4. Tulenevalt SoVS §-st 4 peab kohtu, töövaidluskomisjoni või soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku poole pöörduv isik esitama avalduses faktilised asjaolud, mille alusel võib eeldada, et toimunud on sooline diskrimineerimine. Seda kohustust on võimalik mõtestatult täita vaid juhul, kui isikul on võimalik vastavat teavet saada.

2. Konkreetsete andmete ring sõltub aga konkreetsest olukorrast, mida diskrimineerimise tuvastamiseks on vaja arvesse võtta. SoVS § 7 lg-s 1 on toodud loetelu, missuguste asjaolude kohta on tööandja kohustatud teavet andma, juhul kui diskrimineerimiskahtlus puudutab SoVS § 6 lg-s 1 toodud juhtu. Väljatoodud andmed – tööstaaž, haridus, töökogemus ja muud tööks vajalikud oskused, muud selgeid eeliseid andvad oskused või põhjendused – on peamised andmed, mis võimaldavad isikul hinnata ebasoodsama kohtlemise põhjendatust. Kuigi SoVS § 7 lg-s 2 ei ole konkreetset andmeloetelu esitatud, vaid see osutab tööandja kohustusele anda seletus oma tegevuse kohta, võivad sama sätte esimeses lõikes toodud andmed olla samavõrd olulised ka SoVS § 6 lg-s 2 toodud juhtude korral.

3. Enam küsimusi võib tekitada SoVS § 7 lg-s 3 toodud andmete esitamine viisil, et ühelt poolt oleks tagatud isikuandmete kaitse põhimõtte, kuid teiselt poolt oleks isikul võimalik saada selgust võrdse tasustamise põhimõtte järgimise kohta. TLS § 28 lg 2 p 13 kohustab tööandjat mitte avaldama töötaja nõusolekuta või seadusest tuleneva aluseta andmeid töötajale arvutatud, makstud või maksmisele kuuluva töötasu kohta. Seda sätet tuleb sisustada viisil, et keelatud on vastavate andmete avaldamine isikustatud kujul. Töölepingu seaduse jõustumisega tunnistati kehtetuks palgaseadus, mille § 8 lg 4 nägi selgesõnaliselt ette võimaluse avaldada töötajate rühmade palgaandmeid. Hindamaks võrdse tasustamise põhimõtte järgimist võib osutada vajalikuks palgaandmete anonümiseeritult ja/või rühmiti esitamine.

Samuti hõlmab tööandja seletuste andmise kohustus eri andmete esitamise kohustuse, mis seonduvad võrdse tasu põhimõtte järgimisega (vt SoVS § 6 lg 2 p 3). See tähendab, et esitatavate andmete puhul võib olla vajalik eristada töötasu komponente – põhipalk, tulemustasu, preemiad, lisatasud (nt ületunnitöö, riiklike pühade ajal töötamise korral jm), muud

tasud rahas või hüved loonusena (nt ametiauto kasutamise võimaldamine, sportimiskulutuste kompenseerimine) jm. Samuti peab tööandja esitama andmed, mis võimaldavad hinnata, kas tegemist on sama või võrdväärse töö tegemisega. See puudutab teavet tööülesannete sisu, ametijuhendi, ametikohale esitatavate nõuete, lisaülesannete jms kohta.

4. Vastavate andmete esitamise tõhustamiseks oleks vajalik SoVS § 11 lg-s 2 toodud soopõhiste andmete kogumise kohustuse rakendamine. Samuti tuleks kaaluda üldise päringuvormi väljatöötamist, mida töötajatel oleks võimalik teabe küsimiseks kasutada.²³²

§ 7¹. Kauba või teenuse pakkuja kohustus anda seletusi

Kauba või teenuse pakkuja on kohustatud 15 tööpäeva jooksul võimaliku diskrimineerimise faktilisi asjaolusid sisaldava kirjaliku taotluse saamisest arvates andma kirjaliku seletuse oma tegevuse kohta isikule, kes leiab, et teda on seoses kauba või teenuse kättesaadavuse või pakkumisega tema soo tõttu diskrimineeritud.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

SoVS § 7¹ sätestab selgituse andmise kohustuse kaupade ja teenuste pakkumisel. Analoogiselt §-ga 7 on diskrimineerimist kahtlustaval isikul õigus nõuda kirjalikku seletust, kui ta leiab, et teda on seoses kauba või teenuse kättesaadavuse või pakkumisega soo alusel diskrimineeritud. Informatsiooni saamise õigus võimaldab diskrimineerimist kahtlustaval isikul kontrollida, kas kauba või teenuse pakkuja tegevus mahub seadusega lubatud erandite alla (vt SoVS § 5 lg 2 p 4¹ kommentaari) või on tegemist diskrimineerimisega soo tõttu.

§ 8. Diskrimineeriv töö- ja koolituspakkumine

Keelatud on töö- ja koolituspakkumised, mis on suunatud üksnes ühest soost isikutele, kui selleks ei ole käesoleva seaduse § 5 lõike 2 punktides 4 ja 5 nimetatud põhjusi.

1. SoVS § 8 järgi on keelatud diskrimineeriva sisuga töö- ja koolituspakkumiste esitamine. Pakkumises on sooline eristamine lubatud juhul, kui tegemist on SoVS § 5 lg 2 p-s 4 sätestatud kutsenõudega või soolist võrdõiguslikkust edendava meetmega vastavalt SoVS § 5 lg 2 p-le 5.

2. Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku poole on pöördunud mitmel juhul seoses töökuulutustega, kus otsitakse tööle vaid mehi või on tingimusena esitatud mõni muu isikutunnus (nt vanus). Volinik on juhtinud ka töövahendusagentuuride tähelepanu sellele, et kehtivate seaduste kohaselt on diskrimineerivad tööpakkumised keelatud ning SoVS § 8 keelab üldjuhul tööpakkumise, mis on suunatud üksnes ühest soost isikutele. Volinik märkis, et üks võimalus ennetada diskrimineerivate tööpakkumiste vahendamist on teavitada kliente

²³² Vastavalt SoVS § 22 p-le 1 nõustab Sotsiaalministeerium võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamisega seotud küsimustes ning annab juhiseid kõnealuse seaduse rakendamiseks.

enne töökuulutuse tööportaalidesse sisestamist või sinna edastamist seadusega kehtestatud nõuetest tööpakkumisele.²³³

3. Kuigi vastava sätte tekst lubab ühele soole suunatud tööpakkumisi, kui selleks on SoVS § 5 lg 2 punktides 4 ja 5 nimetatud põhjused, kerkib küsimus, kas sellistel juhtudel konkurssiteade ka peab sisaldama selgesõnaliselt teavet selle kohta, et ühe tingimusena võidakse arvesse võtta kandidaadi sugu. Nimelt on Euroopa Kohus juhtinud tähelepanu sellele, et soolist võrdõiguslikkust edendavate meetmete, aga ka soo kui kutsenõude kohaldamine peab olema läbipaistev ning peab olema võimalik hinnata, missugust rolli sooline eristamine otsuse tegemisel mängib.²³⁴ Kui kandidaadid ei ole soolisest eristamisest teadlikud, kuigi konkursi raames seda arvestatakse, tekib küsimus otsuse läbipaistvusest ning kandideerijate võimalusest otsuse põhjendatust vaidlustada. Eeltoodut arvestades tuleb pooldada konkursiteates soolise eristamise selget esiletoomist, juhul kui konkursikomisjon seda arvestab.

4. Samuti tuleb silmas pidada, et kuigi SoVS § 8 sõnastus lubab üksnes ühest soost isikutele suunatud töö- ja koolituspakkumiste tegemist, juhul kui tegemist on SoVS § 5 lg 2 punktis 5 nimetatud juhuga (st soolist võrdõiguslikkust edendava meetmega), ei pruugi siiski olla võrdse kohtlemise põhimõttega kooskõlas ka sellisel juhul ainult ühele soole suunatud pakkumine, sest Euroopa Kohus ei ole pidanud võrdse kohtlemise põhimõttega kooskõlas olevaks automaatset soost tingitud eelistamist, vaid mõlemast soost kandidaadid peavad läbima objektiivse hindamise (vt SoVS § 5 lg 2 p 5 kommentaari).

²³³ Nt voliniku kiri 16.09.2009.

²³⁴ C-407/98 Abrahamsson, p-d 49, 53; 318/86 Euroopa Komisjon vs. Prantsusmaa, p-d 23, 27–28.

3. peatükk

SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE EDENDAMINE

Peatükis sätestatud kohustuste eesmärgiks on muuta kehtivaid tavasid, tegevusi ja toimimisviise, mis ei arvesta inimeste soolisusest tulenevaid ebavõrdseid võimalusi, ning integreerida soolise võrdõiguslikkuse saavutamise eesmärk kõikidesse otsustesse kõikidel avaliku sektori tasanditel. Muuta tuleb näilist soolist neutraalsust, st poliitikaid ja programme, mis põhinevad ühiskonnas valitseval sooideoloogial ja sugupoolesuhtel, kus naiste ja meeste tööjaotus ning soorolliootused neile on erinevad ja hierarhiliselt väärtustatud. Näiliselt sooneutraalne suhtumine säilitab olemasolevad takistused naiste ja meeste valikuvõimalustes, ei aita vähendada soolist ebavõrdsust ning on seega diskrimineerivalt piiravaks ka järgmisele sugupõlvele. Sätestatud normide täitmine peab kaasa aitama selliste sotsiaalsete, struktuursete ja kultuuriliste barjääride ületamisele, mis takistavad tütarlaste ja poiste, naiste ja meeste poolt oma õiguste ja vabaduste võrdset teostamist. Normide järgimine toetab teadmispõhiste otsuste langetamist ja sotsiaalsete mõjude hindamist kahe suurima sotsiaalse grupi aspektist, pidades silmas ühiseid euroopalikke väärtusi ja eesmärgi.

Statistika ja arvukad organisatsiooniuringud näitavad, et püsiv sooline ebavõrdsus on iseloomulik kõikidele postindustriaalsetes ühiskondades töötavatele organisatsioonidele. Tavavad, meetmed, tegevused, mis esmapilgul võivad tunduda sooliselt neutraalsetena, avaldavad sageli naistele ja meestele erinevat mõju ja säilitavad organisatsioonis väljakujunenud soolist kihistumist. Sugupoolte aspekti arvestamine personali värbamisel, töötajate karjääri juhtimisel ja töökorralduses pole seotud ainult organisatsioonisisese õigluse ja töötajate rahulolu tõstmise küsimusega, vaid organisatsioonikultuuri ja maine parandamise ning tootlikkuse ja konkurentsivõime tõstmisega. Paragrahvis 11 tööandjatele sätestatud kohustused on vajalikud otsese või kaudse soolise diskrimineerimise ennetamiseks, aga ka juba rakendatud toimimisviiside hindamiseks ning on aluseks sihipärasele soolise võrdõiguslikkuse edendamisele, mis toetab organisatsioonide moderniseerumist ja konkurentsivõimet ning inimressursside otstarbekat kasutamist. Paragrahvis sätestatud nõuete täitmine eeldab soolise võrdõiguslikkuse alast teadlikkust ja kompetentsuse omamist soolisusega arvestamiseks konkreetsetes tegevusvaldkondades.

§ 9. Riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutused soolise võrdõiguslikkuse edendajatena

(1) Riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutused on kohustatud soolist võrdõiguslikkust süstemaatiliselt ja eesmärgistatult edendama. Nende ülesanne on muuta tingimusi ja asjaolusid, mis takistavad soolise võrdõiguslikkuse saavutamist.

(2) Riiklikke, piirkondlikke ning institutsionaalseid strateegiaid, poliitikaid ja tegevuskavasid planeerides, ellu viies ja hinnates peavad käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud asutused lähtuma naiste ja meeste erinevatest vajadustest ja ühiskondlikust staatusest ning arvestama, kuidas rakendatud ja rakendatavad meetmed mõjutavad naiste ja meeste olukorda ühiskonnas.

(2¹) Käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 2 pandud kohustuste täitmist planeerides ning

neid kohustusi täites konsulteerivad riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutused vajaduse korral asjakohaste huvigruppide ning mittetulundusühendustega, kellel on õigustatud huvi aidata võidelda soolise diskrimineerimise vastu, toetamaks võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

(3) Sotsiaalminister annab soovitusi käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 2 toodud kohustuste täitmiseks. Soovitused avalikustatakse Sotsiaalministeeriumi veebilehel.

(4) Riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutuste poolt moodustatud komisjonides, nõukogudes ja teistes kollegiaalsetes kogudes peavad võimaluse korral olema esindatud mõlemad sugupoled.

1. Paragrahv 9 eesmärk on kohustada avaliku sektori institutsioone muutma senist sooneutraalset lähenemist oma funktsioonide ja ülesannete täitmisele, koguma ja analüüsima otsuste vastuvõtmiseks vajalikke andmeid ja informatsiooni eelkõige kahe suurima sotsiaalse grupi – naiste ja meeste lõikes, pidades silmas soolise võrdõiguslikkuse kui üldise hüve (SoVS § 1) saavutamist. Sätestatud normide eesmärk on kaasa aidata selliste sotsiaalsete ja kultuuriliste barjääride – müütide, eelarvamuste ning sooliste stereotüüpide – ületamisele, mis takistavad tütarlaste ja poiste, naiste ja meeste poolt oma õiguste, vabaduste ja vastutuse võrdset teostamist. Nõutavad tegevused peavad kaasa aitama sellele, et seadused, programmid ja tegevuskavad töötatakse välja, võttes arvesse naiste ja meeste sotsiaalseid erinevusi, erinevaid kogemusi ja vajadusi.

2. Paragrahvis 9 sõnastatud kohustused kehtivad kõikidele avaliku sektori institutsioonidele – ministeeriumidele, Riigikantseleile ja maavalitsustele, ametitele ja inspeksioonidele ning nende kohalikele täidesaatva riigivõimu volitusi omavatele asutustele, samuti kohalikele omavalitsustele ja nende asutustele ning teistele linna või valla ametiasutustele, mis teostavad avalikku võimu, ja nende hallatavatele asutustele.

2.1. Osale institutsioonidele, olenevalt nende tegevusvaldkonnast, kehtib kohustus rakendada meetmeid soolise ebavõrdsuse kaotamiseks ja soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks vastavalt Euroopa Liidu Nõukogu otsekohaldatavatele määrustele. Näiteks on kommentaari kirjutamise ajal kehtivad kolm sellist määrust. Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EÜ) nr 806/2004 21. aprillist 2004 soolise võrdõiguslikkuse edendamise kohta arengukoostöös²³⁵ on normiloovaks ka Eesti välispoliitika vastavas valdkonnas. Kaks struktuurifondide rahastamist reguleerivat määrust kehtivad institutsioonidele, kes nimetatud funktsioonidega tegelevad riigisisese tasemel. Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrustes (EÜ) nr 1083/2006²³⁶ ja (EÜ) nr 1081/2006 on sõnaselgelt väljendatud nõuded, et struktuurifondide poolt rahastatavad tegevused peavad kaasa aitama soolise ebavõrdsuse likvideerimisele ning naiste ja

²³⁵ Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EÜ) nr 806/2004.

²³⁶ Nõukogu määrus (EÜ) nr 1083/2006, millega nähakse ette üldsätted Euroopa Regionaalarengu Fondi, Euroopa Sotsiaalfondi ja Ühtekuuluvusfondi kohta ning tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1260/1999.

meeste võrdõiguslikkuse edendamisele ning et fondide tegevus peab olema kooskõlas ühenduse poliitika ja tegevustega naiste ja meeste võrdõiguslikkuse edendamise osas, ellu viidud partnerluses soolise võrdõiguslikkuse alaste organite ja organisatsioonidega ning naiste ja meeste tasakaalustatud osalusel rakenduskavade juhtimisel ja elluviimisel kohalikul, piirkondlikul ja riiklikul tasandil. Vastutavad ametnikud peavad määruste kohaselt kirjeldama, kuidas meeste ja naiste võrdõiguslikkust ja võrdseid võimalusi edendatakse programmide ettevalmistamisel, rakendamisel, järelevalvel ja hindamisel ning esitama kokkuvõtte soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise ning muude meeste ja naiste võrdõiguslikkuse edendamisega seotud meetmete kasutamise kohta.

3. Lõikes 1 on sõnastatud üldine kohustus edendada sugudevahelist võrdsust eesmärgisatult, süsteemselt ja pidevalt. Kohustuste täitmine eeldab kas selgesõnaliste soolise võrdõiguslikkuse eesmärkide liitmist tavapoliitikate eesmärkidega ning nende eesmärkide silmaspidamist tavaotsustajate poolt või eraldi soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks mõeldud tegevuskavade väljatöötamist ja ellurakendamist.²³⁷

3.1. Normikohane käitumine eeldab ka esimese variandi puhul selgete soolise võrdõiguslikkuse eesmärgi saavutamise sihtmärkide, ajakavade ja hindamisaluste lülitamist kõikidesse poliitikatesse ja programmidesse, meetmetesse ning nende regulaarset jälgimist ja saavutatuse hindamist.

4. Süsteemne ja pidev saab edendamine olla sel juhul, kui strateegia rakendamine ei piirdu ühekordsete projektide ja meetmetega, vaid see on seostatud meetmete seirega ja kõigi järgnevate tegevuste kohandamisega vastavalt muutuvale olukorrale, mistõttu võivad aja jooksul muutuda konkreetset eesmärgid, sihttasemed, hindamiskriteeriumid jms.

5. Paragrahvis 9 kehtestatud normid erinevad diskrimineerimise keelust kahest aspektist: 1) sätestavad nõude, et iga organisatsioon astuks ise samme ühe või teise soogrupi halvemuse tuvastamiseks ja soolise ebavõrdsuse vähendamiseks, ning 2) nõuab, et organisatsioonid tegutseksid aktiivselt soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks, mitte lihtsalt ei väldiks diskrimineerimist. Sätestatud normid sunnivad tähelepanu pöörama institutsioonidele ja otstuste langetamise protsessidele, hoiakutele, eelarvamustele ja stereotüüpidele, mis rutiinselt, kuigi asjaosalistele teadvustamatult, taastoodavad soolist ebavõrdsust ja põhjustavad diskrimineerimist.

²³⁷ Näiteks on Taanis alates 2000. aastast kehtiva uue soolise võrdõiguslikkuse seaduse kohaselt kõik avaliku sektori institutsioonid kohustatud arvestama sugupoolte aspekti poliitikate väljatöötamisel ja elluviimisel. Enam kui 50 töötajaga asutused peavad aga iga 2 aasta tagant koostama soolise võrdõiguslikkuse tegevuskava ja vastava aruande. Samalaladse aruande peavad oma kogukonnale esitama ka kohaliku tasandi volikogud. Kahe aasta tagant esitavad aruanded peavad sisaldama informatsiooni selle kohta, kas kommuuni- või maavalitsuses on töötatud välja soolise võrdõiguslikkuse poliitika, milles see konkreetselt seisneb, andmed sugude jagunemise kohta eri tööde lõikes ja mis tahes muu küsimuse kohta, mida peetakse antud paikkonnas oluliseks soolise võrdõiguslikkuse edendamise seisukohast. Prantsusmaa ettevõtte, kus on vähemalt 200 töötajat, peab looma kutsealase võrdsuse komisjoni, kes koostab iga-aastase võrdsusteemalise aruande. Aruande sisu peab olema kõikidele töötajatele kättesaadav. Soolise võrdõiguslikkuse tegevuskavade koostamine on seadustega sätestatud ka Soomes ja Rootsis.

6. Erinevalt bioloogilisest soost on nn sotsiaalne sugupool kategooria, mille sisu muutub dünaamiliselt vastavalt sellele, kuidas antud kultuurikeskkonnas muutub tegelikkus, muutuvad arusaamad feminiinsusest ja maskuliinsusest, sugupooltele omaseks peetavatest rollidest. Sellest lähtudes on lõikes 2 kehtestatud nõue arvestada ühiskonna soolist kihistumist (“naiste ja meeste ühiskondlikku staatust”) ning viia läbi mõjude analüüse sugupoolte aspektist (“arvestama, kuidas rakendatud ja rakendatavad meetmed mõjutavad naiste ja meeste olukorda ühiskonnas”).

7. Paragrahvi 9 lg-te 1 ja 2 koostoime peab tagama nn soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia (ingl k *gender mainstreaming*) rakendamise, kusjuures naiste ja meeste vahelise võrdsuse strateegilised eesmärgid (tasakaal otsustustasanditel, majanduslik sõltumatus, töö- ja pereelu ühitatavus, võrdne juurdepääs haridusele, teenustele, sooliste stereotüüpide vähenemine jms) on püstitatud kõige kõrgemal rahvusvahelisel, liidu, riigi või muul tasemel ning nende täitmist peab arvestama kõigil madalamatel tasemetel kõigis valdkondades.

7.1. ÜRO definitsiooni kohaselt tähendab soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamine “[...] mis tahes kavandatava tegevuse, sh seadusloome, poliitikate ja programmide mõju hindamist naistele ja meestele kõikides valdkondades ja kõikidel tasanditel. See on strateegia, mille kaudu naiste ja meeste huvid ja kogemused lülitatakse lahutamatu osana mis tahes poliitikate ja programmide väljatöötamisse, elluviimisse, järelevalvesse ja hindamisse kõikides poliitika, majandus- ja ühiskonnaelu valdkondades selliselt, et tagada ühtmoodi kasu nii naistele kui meestele ning et kaotada ebavõrdsus. Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise lõppeesmärgiks on soolise võrdõiguslikkuse saavutamine”.²³⁸

7.2. 1999. aastal Euroopa Nõukogu ekspertide grupi koostatud soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise raporti kohaselt tähendab soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamine “poliitikaprotsesside (ümber)kujundamist, täiustamist, edasiarendamist ning hindamist selliselt, et soolise võrdõiguslikkuse aspekt oleks integreeritud kõikidesse poliitikatesse kõikidel tasanditel ja kõikides etappides poliitikate väljatöötamise protsessi tavaliselt kaasatud inimeste poolt”.

8. Määratlus rõhutab erinevust soolise võrdõiguslikkuse poliitika kui sotsiaalpoliitika selgelt piiritletud alavaldkonna eest vastutavate institutsioonide poolt rakendatud programmide ja meetmete ja teiste poliitikavaldkondade poolt elluviidavate meetmete vahel. Põhimõtteline kahe lähenemisviisi eristamine on Euroopa Liidus kasutusel 1996. aastast: “Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamine ei tähenda seda, et püüdlused võrdsuse edendamiseks peaksid piirduma naiste aitamisele suunatud erimeetmete rakendamisega, vaid kõik üldised poliitilised tegevussuunad ja meetmed tuleb rakendada võrdsuse eesmärgi teenistusse, võttes planeerimisjärgus aktiivselt ja avatult arvesse nende võimalikku mõju meeste ja naiste olukorrale (sooline vaatenurk). Seejuures tuleb meetmeid ja poliitikasuundi süstemaatiliselt läbi vaadata ning kõnealuseid võimalikke mõjusid nende määratlemisel ja rakendamisel arvesse võtta”.²³⁹

²³⁸ Julgeolekusektori parlamentaarne järelevalve. Põhimõtted, mehhanismid ja praktika. Arvutivõrgus: se2.dcaf.ch/serviceengine/Files/DCAF/25289/.../ipu_hb_estonian.pdf (14.01.2010).

²³⁹ Euroopa Komisjon (1996). Incorporating equal opportunities for women and men into all Community policies and activities, KOM(1996) 67 (lõplik).

9. Nimetatud strateegia keskendub otsustusprotsessidele, eelkõige nende teadmispõhisemaks muutmiseks ja ühiskonnas kehtivale soosüsteemile,²⁴⁰ mis oma nähtamatus jäikuses mõjutab/võib mõjutada otsustajaid ning piirab naiste ja meeste eneseteostusvõimalusi ja valikuid. Otsustusprotsessid peavad toetuma analüüsile, mis aitaks välja selgitada, kas ja kuidas elluviidavad või kavandatavad tegevused avaldavad naistele ja meestele erinevat mõju, kuidas need mõjutavad sugupooltevahelisi võimusuhteid ja aitavad kaasa soolise võrdõiguslikkuse eesmärkide saavutamisele.

10. Soolise võrdõiguslikkuse eesmärgid on sõnastatud nii ülemaailmsel rahvusvahelisel tasandil kui Euroopa Liidu tasemel,²⁴¹ lähtuvalt igast konkreetsest üksikujuhtumist võib aga need tuletada ka soolise võrdõiguslikkuse määratlusest, lähtudes soolise võrdõiguslikkuse üldistest eesmärkidest – jõuda naiste ja meeste võrdsuseni õigustes, võimuses ja mõjuvõimuses, sissetulekutes ja majanduslikus staatuses, juurdepääsul ressurssidele ja hüvedele, olla vaba soolisest vägivallast, ahistamisest ja seksuaalsest eksploateerimisest, saavutada hoolitsuskohustuste ning tasustatud ja tasustamata töö võrdsem jagunemine jms.

10.1. Juhul kui puudub võimalus kasutada sihttasemeid ja indikaatoreid, mis on välja töötatud rahvusvaheliselt või riiklikul tasemel (näiteks seoses naiste ja meeste osalemisega tööturul, naiste ja meeste palgavahega, hariduse omandamisega vms) tuleb edendamise protsessi seireks ja tulemuste hindamiseks need välja töötada kohustatud institutsiooni poolt.

11. Paragrahvi 9 lõikes 1 on viidatud ka ülesandele – selliste tingimuste ja asjaolude muutmisele, mis takistavad soolise võrdõiguslikkuse saavutamist. Sellised tingimused ja asjaolud selguvad sootundliku analüüsi käigus valdkondades, kus sooline ebavõrdsus on faktiliselt (statistiliselt) tuvastatav (arvulises esindatuses otsustusprotsessides, ajakasutuses, informeerituses, hariduses, tehnoloogia omamises, transpordivahendite või vaba aja kasutamises jne), aga võivad ilmuda ka keelekasutuses, avalikult väljendatud eelarvamustes ja seksistlikes hoiakutes, marginaliseerimises, heidutamises ja allasurumises.

12. Tingimuste ja asjaolude muutmiseks vajalike abinõude täpsem määratlus on seaduses jäetud lahtiseks, sest need sõltuvad nii otsuste iseloomust kui tegevusvaldkonnast. Sotsiaalvaldkonnas ilmnevad takistused võivad erineda näiteks tervishoiuvaldkonnas ilmnevatest, samuti on sisuliselt erinevad ka programmid, meetmed ja otsused eri tasanditel.

²⁴⁰ Soosüsteem on ühiskonnaliikmete süstemaatiline tegutsemis- ning mõtlemismuster, mis toodab, taastoodab ning õigustab naiste ja meeste vahelisi võimusuhteid. Soosüsteemi taastoodetakse eelkõige soorollide, soostereotüüpide ning sooideoloogia abil. Soosüsteemi tagajärjeks võib olla sooline eraldatus ja sooline kihistumine. Olemasoleval soosüsteemil on vaieldamatu mõju inimese võimalustele ja valikutele, kuna selle püsimine eeldab pidevat ühiskonnaliikmete-poolset legitimeerimist. Just see annabki ühiskonnaliikmetele võimaluse ja seab neile ka vastutuse soosüsteemi nüüdisajastada.

J. Plicher, I. Whelehan. (2004) Fifty Key Concepts in Gender Studies, Sage Publications Ltd, London, lk 61.

²⁴¹ ÜRO neljas ülemaailmne naiste konverents. Pekingi tegevusplattvorm ja deklaratsioon. Naiste ja meeste võrdõiguslikkuse juhised 2006–2010. Komisjoni teatis Nõukogule, Euroopa Parlamendile, Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomiteele ning Regioonide Komiteele. Brüssel 1.3.2006 KOM(2006) 92 lõplik.

13. Soolise võrdõiguslikkuse saavutamiseks tegelikkuses võib rakendada erinevaid soolise võrdõiguslikkuse edendamise meetmeid (teadlikkuse tõstmise kampaaniad, koolitused ja seminarid, uurimused, konsulteerimine huvigruppidega, ühele või teisele soogrupile suunatud projektid jms), muid proaktiivseid meetmeid või nn ajutisi erimeetmeid (vt SoVS § 5 lg 2 p 5 kommentaari), mis on suunatud diskrimineerimise heastamisele.

13.1. Lähtuda tuleb põhimõttest, et tegevus ei suurendaks naiste ja meeste vahelisi sotsiaalseid erinevusi ning rakendada selliseid meetmeid, mis olemasolevat soolist ebavõrdsust vähendaks. Oluline on jälgida, et soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks rakendatavad abinõud ei süvendaks eelarvamusi ja sugudevahelisi domineerimis-allumissuhteid, püüdes näiteks naisi sundida omaks võtma maskuliinseid käitumisnorme.

14. Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia rakendamist saab hinnata järgmiste tunnuste alusel: sõnaselgelt püstitatud soolise võrdõiguslikkuse eesmärkide olemasolu; vastava institutsionaalse korralduse olemasolu, soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks vajalike koolituste läbiviimine, andmete kogumine, esitamine ja analüüsimine soo lõikes, vajalike meetmete rakendamine, tegevuste ja tulemuste seire. Strateegia rakendamiseks on koostatud käsiraamat²⁴².

15. Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia rakendamiseks võib kasutada analüütilisi, osaluspõhiseid ning konstruktivistlikke meetodeid.

15.1. Analüütilisteks on näiteks soo lõikes esitatud statistiliste andmete analüüs, kuluefektiivsuse, eelarve analüüs sugupoolte aspektist (ingl k *gender budgeting*), soolise võrdõiguslikkuse auditid ja aruanded nais- ja soouuringute valguses, kontrollküsimustikud sootundlikuks analüüsiks vajalike andmete saamisel.

15.2. Konsultatiivseid ja osalusmeetodeid iseloomustab konsulteerimine ja kaasamine, mis arvestab mõlema sugupoolegrupi võrdse osaluse nõudega ja huvidega, soolise võrdõiguslikkuse eest vastutavate institutsioonide esindajate kaasamine, avalikud arutelud ja ajurünnakud soolise ebavõrdsuse, barjääride jms üle, sootundlike uuringute ja analüüside tellimine. Soolise ebavõrdsuse vähendamise seisukohalt on oluline, et naistele ja meestele tagatakse tegelikkuses võrdne ligipääs olulisele informatsioonile ning võrdsed võimalused oma seisukohtade esitamiseks.

15.3. Niinimetatud konstruktivistlikeks meetoditeks on koolitused eri sihtgruppidele ja eri eesmärkidel (alates teadlikkuse tõstmisest kuni ekspertteadmiste ja -oskuste omandamiseni), koolitused eri valdkondade esindajatele, koolitused statistiliste andmete kogumiseks, nendega töötamiseks ja sootundlikkuse tagamiseks, koolitused kriteeriumide ja indikaatorite väljatöötamiseks ühes või teises valdkonnas, mis mõõdaksid sekkumiste tulemusi jms, koolitused soolise mõju hindamise rakendamiseks, koolitused sooliste stereotüüpidega võitlemiseks, nende tuvastamiseks ja muutmiseks, juhendmaterjalide väljatöötamine ja levitamine koos vastavate koolitustega.

²⁴² A. Norberg, Ü. Papp jt. Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia. Käsiraamat. Sotsiaalministeerium 2005.

16. Paragrahvis 9 sätestatud kohustuste täitmiseks on vajalikud soo lõikes võrreldavad statistilised andmed (nii küsitluste ja vaatluste tulemusel kui administratiivstatistikast saadud), mis juhivad tähelepanu soolisele ebavõrdsusele õiguste, kohustuste, võimaluste, vastutuse ja tulemuste osas.

17. Kvantitatiivsete ja kvalitatiivsete andmete ning informatsiooni (erialaekspertide või naiste ja meeste gruppidega peetavate konsultatsioonide käigus selgunud olukordade, tingimuste, oletuste, hoiakute, soorollide, aga ka üksikjuhtumite vms) analüüs e sootundlik analüüs (analüüs sugupoolte aspektist) toob välja sugupoolte erinevad vajadused ja prioriteedid ning enamasti ka ebavõrdsuse põhjused (kehtiv sooideoloogia, soolised stereotüübid²⁴³ ja kehtivad eelarvamused, ühiskonna ootused poisiks ja tüdrukukuks, naiseks ja meheks olemisele²⁴⁴).

Analüüsi eesmärk on välja selgitada naiste ja meeste erinevused nende majanduslikus positsioonis, perekohustuste täitmise võimalustes, töölesaamise võimalustes, haridus-, ameti- ja erialases karjääris, ühiskonnaelus osalemises, turvalisuses ja vägivallaohu tundmises. Analüüsi tulemusena peaks selguma, millega seoses rõhutatakse naiste ja meeste erinevuste vastandamist ja erinevat väärtustamist.²⁴⁵

17.1. Olukorra analüüs sugupoolte aspektist koosneb kahest etapist: 1) otsustamine, kas poliitika, programm või tegevus puudutab isikute gruppe, inimeste igapäevaelu, ja 2) analüüsimine, kas nimetatud valdkonnas esineb erinevusi naiste ja meeste ressurssides või nendele juurdepääsul (sh ajalised, materiaalsed, informatsioonilised jms), naiste ja meeste suhtes kehtivates ootustes või käitumises (erinevad normid ja väärtushinnangud, mis on seotud erinevustega võimalustes, kohustustes, vastutustes) ja naiste ja meeste õigustes (sh argielu reeglites).²⁴⁶

18. Andmeid ja informatsiooni sugudevahelise võrdsuse/ebavõrdsuse kohta saab nii statistikaväljaannetest, uuringutest ja analüüsidesist kui ka kohapeal läbiviidavatest konsultatsioonidest ja aruteludest, millest võivad ilmnedasi seni varjatud mõjufaktorid. Just müüte, eelarvamusi, hoiakuid ja stereotüüpe, mis kehtivad mees- või naissoo suhtes, peetakse kõige suuremateks barjäärideks näiteks tööturul ja hariduses. Barjäärideks võivad olla ka kehtestatud reeglid või mingid nõuded, mis ei arvesta ühe või teise sugupoolte vajadusi ja kogemusi.

²⁴³ Soolised stereotüübid loovad naiste ja meeste erinevat staatust: "tüüpiliselt naiselikuks" peetavad omadused, pererollid, reproduktiivne tegevus määravad naiste madalama sotsiaalse staatuse, väiksema prestiiži, väiksemad ressursid ühiskonnas. Nn "tõelisele mehele" omistatavad omadused (nt tööalane edukus) määravad meeste kõrgema sotsiaalse staatuse, prestiiži ja ühiskondliku tunnustuse.

²⁴⁴ Naiseks ja meheks olemist ning soosuhteid kujundavad individuide tasandil hoiakud, sooline identiteet, käitumisharjumused vastavalt sellele, mida oodatakse isikult kui antud soo esindajalt; gruppide, organisatsioonide tasandil stereotüübid, sugupoolte-kultuur, meeste domineerimine ühiskonna tasandil: sotsiaalsed ettekujutused, müüdid, võimustruktuurid, sotsiaalpoliitika, sotsiaalsed institutsioonid – haridus, meedia jne.

²⁴⁵ Sugude vastandamine piirab nii naiste kui meeste individuaalsete potentsiaalide väljaarendamist; moonutab isikute omadusi, käitumist, nende suhtumist mehelikkusesse ja naiselikkusesse; identifitseerimine ainult teisele soole vastandamise kaudu püstitab nõude olla "õige" mees või "õige" naine, mis tugevdab androtsentristlikke arusaamu ja toetab meeste domineerimise sotsiaalset taastootmist.

²⁴⁶ Euroopa Komisjon (1998). A Guide to Gender Impact Assessment. Luxembourg: Euroopa Ühenduste Ametlike Väljaannete Talitus. J. Rubery, C. Fagan (2000). Gender impact assessment and European Employment Policy. Arvutivõrgus: http://www.mbs.ac.uk/research/europeanemployment/projects/gendersocial/documents/GIA_Report.pdf.

19. Kuna ei naised ega mehed kujuta homogeenseid grappe (gruppidesised erinevused võimalustes ja tulemustes sõltuvad nii individuaalsetest omadustest kui muust taustast, sh kuulumisest erinevatesse vanuselistsesse, etnilistsesse gruppidesse, tervislikust seisundist, usulistest või muudest veendumustest), on analüüs soo kui ühiskonna baaskategooria aspektist ühtlasi oluliseks sammuks muudesse sotsiaalsetesse rühmadesse kuuluvate inimeste erinevate vajaduste teadvustamiseks. Samas on oluline arvestada sooliste erinevustega ka vähemusgruppide sees. Näiteks ratastooliga liikujatele ehitatud kaldtee puhul tuleb arvestada naiste väiksema füüsilise jõuga ja liftinupu paigutamisel nende väiksema kasvuga.

20. Juhul kui mingi meede (seadusloomest kuni mõne konkreetse teenuse pakkumiseni) puudutab valdkondi, kus naiste ja meeste vahelised erinevused on ilmselged (majanduslik staatus; vanemlikud kohustused, töö- ja pereelu ühitamine; koolitus ja kutseoskused; töövõimalused, tööhõive; ameti- ja kutseoskuste arendamise võimalused; mõjutamis- ja osalusvõimaluste rakendamine; tervis ja haigestumine, sellega seotud vajadused tervishoiuteenuste järele; turvalisus ja vägivalla ohvriks langemise oht; tõrjutus või sotsiaalne kaasatus; ajakasutus, harrastused ja rehabilitatsioonivajadused jms), on soovitatav rakendada mõjude hindamist sugupoolte aspektist.²⁴⁷ See on meetod, mille abil selgitatakse välja, kas otsusel, seadusaktil või programmil võib olla positiivseid või negatiivseid tagajärgi naiste ja meeste võrdõiguslikkuse edendamisele.²⁴⁸

20.1. Mõjude hindamist sugupoolte aspektist saab rakendada poliitikavahendite eri tasanditel (seadused ja määrused, riiklikud programmid ja tegevuskavad, valdkondlikud poliitikad ja meetmed, kohaliku omavalitsusüksuse tasand, organisatsiooni tasand, projektide tasand, tegevuste tasand) ja otsustamise eri etappidel (otsustamise vajaduse põhjuste diagnoosimine ja analüüsimine; alternatiivsete lahendusvariantide väljatöötamine; sobiva variandi leidmine; otsuste ellurakendamine; tulemuste hindamine ja tagasiside), sellekohane juhendi on Sotsiaalministeerium välja töötanud.²⁴⁹ 2010. a kevade seisuga on Eestis ühe seaduseelnõu puhul mõjude hindamine (muu hulgas ka sugupoolte aspektist) läbi viidud.²⁵⁰

21. Ametnike abistamiseks töötatakse rahvusvaheliselt ja EL liikmesriikides pidevalt välja juhendeid, kontrollküsimustikke ja käsiraamatuid. Sootundlike sotsiaalmajanduslike mõjude

²⁴⁷ 1997. aastast hakati Euroopa Liidus mõjude hindamist sugupoolte aspektist rakendada kui soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia keskset vahendit.

²⁴⁸ A Guide to gender impact assessment. Euroopa Ühenduste Ametlike Väljaannete Talitus, 1998.

²⁴⁹ Mõjude hindamine sugupoolte aspektist. Juhendmaterjal. Sotsiaalministeerium, 2004.

²⁵⁰ Näiteks tellis Riigikogu Kantselei Riigikogu sotsiaalkomisjoni initsiatiivil 2008. a perekonnaseaduse eelnõu mõjude analüüsi eelnõust tulenevate võimalike sotsiaalsete mõjude väljaselgitamiseks sugupoolte ja laste huvide kaitstuse aspektist.

Tartu Ülikooli sotsioloogia ja sotsiaalpoliitika instituudi uurimisrühm analüüsis, kuidas eelnõuga kaasnevad seadusemuudatused sobivad Eesti tänapäeva ühiskonda ning milline mõju võiks neil muudatus- tel perekondlikele suhetele ja soosüsteemile olla, hinnates eelnõud soolise võrdõiguslikkuse valdkonna rahvusvaheliste ja riiklike eesmärkide saavutamise aspektist ja arvestades ühiskonnas kehtivaid ootusi naiseks ja meheks olemisele ning erinevustele naiste ja meeste ajakasutuses, majanduslikus olukorras, turvalisuses jms. Lisatähelepanu pöörati võimushete võimalikule muutumisele ning naiste ja meeste vaheliste erinevuste vähendamisele nende õigustes, vastutuses, kohustustes ja võimalustes.

analüüsi juhendi on välja töötanud näiteks FAO.²⁵¹ Lisaks Euroopa taseme juhistele²⁵² on välja töötatud juhendeid ka riiklike poliitikate,²⁵³ seaduseelnõude,²⁵⁴ valdkondlike programmide mõjude analüüsimiseks sugupoolte aspektist. Üha enam analüüsitakse meetodi rakendatust liikmesriikides²⁵⁵ ja kitsamate tegevusvaldkondade²⁵⁶ lõikes. Praktiliseks rakendamiseks kohaliku omavalitsuse tasandil võib lähtuda Euroopa hartast naiste ja meeste võrdõiguslikkuse kohta²⁵⁷ ja senistest parimatest praktikatest.²⁵⁸

22. Ühenduse tasemel ja liikmesriikides on soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia rakendamiseks koostatud käsiraamatuid, milles keskendutakse konkreetsetele valdkondadele ja/või kindlatele sihtrühmadele.

22.1. Näiteks tööhõivepoliitikas tuleb otseselt arvestada meeste ja naiste ebavõrdset tööturupositsiooni.

Käsiraamatus "Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamine tööhõive, sotsiaalse kaasatuse ja sotsiaalkaitsepoliitikas"²⁵⁹ soovitatakse strateegia rakendamiseks läbida neli etappi: süsteemi loomine, sooliste erinevuste uurimine, poliitika mõju hindamine, poliitika ümberkujundamine. Esimeses etapis on keskel kohal institutsionaalne rakendamine ja organiseerimine ning teadlikkuse ja osaluse suurendamine. Teise etapi eesmärk on kirjeldada soolist ebavõrdsust, mis on seotud osaluse, ressursside, normide ja väärtushinnangute ning õigustega ja hinnata tendentse poliitilise sekkumiseta. Kolmandas etapis analüüsitakse poliitika võimalikku soolist mõju seoses osaluse, ressursside, normide ja väärtushinnangute ning õigustega. Neljandas etapis tuleb välja selgitada, kuidas poliitikat soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks ümber kujundada.

Samas rõhutavad käsiraamatu autorid, et esimesed kaks etappi nõuavad konkreetsete soolise võrdõiguslikkuse edendamise tegelevate organisatsiooniliste struktuuride tõhusat toimimist ja selliste mehhanismide olemasolu, millega tagatakse statistiliste andmete kättesaadavus sugupoolte kohta eraldi.

²⁵¹ Macro-level Handbook: Socioeconomic and Gender Analysis Programme, FAO.

²⁵² A Guide to Gender Impact Assessment. European Commission. Equality between women and men Directory-General for Employment, Industrial Relations and Social Affairs UNIT V/D.5 October 1997.

²⁵³ Guide to Gender Impact Assessment of Government Policy. Oslo: Ministry of Children and Family Affairs. Norway (2000).

²⁵⁴ Lakiesityksen sukupuolivaikutusten arviointi eli SUVA, <http://www.eurofem.net/valtavirtaan/lakisuusvaus.html>.

²⁵⁵ J. Plantenga, Gender Impact Assessment & the Employment Strategy: The Case of the Netherlands. 2000.

²⁵⁶ Tasapeli. Opetusministeriön työryhmämuistioita ja selvityksiä 2005:3 Liikunta Sukupuolten välisen tasa-arvon edistäminen ja sukupuolivaikutusten arviointi liikunta-alalla. Opetusministeriön työryhmämuistioita ja selvityksiä. J. Rubery, C. Fagan. (2000). Gender impact assessment and European Employment Policy.

²⁵⁷ Euroopa harta naiste ja meeste võrdõiguslikkuse kohta kohalikus elus. Arvutivõrgus: www.emovl.ee/files/1908983924.doc.

²⁵⁸ Võrdõiguslik omavalitsus. Naiste ja meeste võrdsete võimaluste meetodika ja parima praktika näited. Eesti Naisteühenduste Ümarlaura Sihtasutus, Tallinn, 2009.

²⁵⁹ Luxembourg: Euroopa Ühenduste Ametlike Väljaannete Talitus, 2008.

22.2. Nimetatud käsiraamatus on neljaastmelist meetodit kohaldatud neljal tööhõivepoliitika suunal: aktiivses tööturupoliitikas, palga- ja karjääripoliitikas, ühitamispoliitikas ja kaitstud paindlikkuse poliitikas. Igaühe puhul on välja toodud asjakohased küsimused, mida soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise protsessis arvestada tuleks.

Samalaadsed juhendid on välja töötatud sotsiaalse kaasatuse ja sotsiaalkaitsepoliitikas.²⁶⁰

(2¹) Käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 2 pandud kohustuste täitmist planeerides ning neid kohustusi täites konsulteerivad riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutused vajaduse korral asjakohaste huvigruppide ning mittetulundusühendustega, kellel on õigustatud huvi aidata võidelda soolise diskrimineerimise vastu, toetamaks võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist.

23. Direktiivi 2002/73/EÜ art 1 lg 7, direktiivi 2004/113/EÜ art 11 ja direktiivi 2006/54/EÜ art 22 sätestavad liikmesriikidele kohustuse soodustada dialoogi valitsusväliste organisatsioonide või huvigruppidega, kellel on õigustatud huvi aidata võidelda soolise diskrimineerimisega, toetamaks võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist.

24. Dialoog riigi- ja kohalike omavalitsuste asutuste ning huvigruppide ja mittetulundusorganisatsioonide vahel on oluline kõigis ühiskonnaelu valdkondades. Näiteks nii tööelu küsimustes kui ka tervishoiuteenuste, hariduse ja huvihariduse või sotsiaalküsimuste puhul on naiste ja meeste elukorraldus, vajadused ja huvid erinevad. Samuti võivad naised ja mehed erinevalt mõjutada näiteks planeeritavad muudatused linnaruumis, liikluskorralduses, riigikaitse küsimustes vm. Selliste sooliste erinevuste eiramine võib kaasa tuua võrdse kohtlemise printsiibi rikkumise.

25. Soolise võrdõiguslikkuse seaduse muutmise seaduse seletuskirjas on rõhutatud, et konsulteerimiskohustus soolise võrdõiguslikkuse küsimustes teadmisi omavate huvigruppide ning organisatsioonidega aitab kaasa tugevate partnerlussuhete tekkimisele riigi ja kohaliku omavalitsuse ning kodanikuühiskonna esindajate vahel. Kaasatus ja dialoog suhteliselt uues teemavaldkonnas tõhustab ka inimeste huvides riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutuste poolt võetavaid meetmeid, tagades muu hulgas piiratud ressursside efektiivsema kasutamise. Kuigi riigi tasandil on hea halduse tava järgides näiteks nais-, mees- ja muud kodanikuühiskonna organisatsioonid kaasatud soolise võrdõiguslikkuse poliitika kujundamise protsessi, on vaja, et neid kaasataks alati ka muude poliitikavaldkondade erinevate otsuste tegemisse, võimaldades seeläbi teadmispõhisemate, nii naiste kui meeste erinevaid vajadusi arvestavate otsuste tegemist.

26. Paragrahvis 9 sätestatud edendamiskohustused eeldavad, et nimetatud asutustel peab kas endal olema piisav kompetents ning teadmised nende ülesannete täitmiseks või peavad nad abi küsima väljapoolt. Konsulteerimiskohustus on sätestatud nendeks juhtudeks, mil asutus ilma välise abita ei ole suuteline § 9 lg-tes 1 ja 2 nimetatud kohustusi kvaliteetselt täitma ning tekib vajadus küsida nõu huvigruppide või esindusorganisatsioonidelt, kellel on olukorrast ning vajadustest hea ülevaade. Kuna ei naised ega mehed moodusta kahte homo-

²⁶⁰ *ibid.*

geenset gruppi, on konsultatsioonid vajalikud ka selleks, et saada teavet soogruppide sees eristuvate sotsiaalsete gruppide olukorrast (nt eri vähemusrühmadesse või vanusegruppidesse kuuluvate naiste ja meeste olukorra ning vajaduste kohta).

Kaasata võib nii kohalikke nais- kui meesorganisatsioone, kes on püsivalt väljendanud huvi soolise võrdõiguslikkusega seotud teemadel kaasa rääkida ning kelle põhikirjalistes eesmärkides on püstitatud eesmärk naiste ja meeste vahelise võrdsuse saavutamiseks, ja teisi riigi- või kolmanda sektori organisatsioone, kes on seotud inimõiguste kaitsega või kes naiste ja meeste, poiste ja tüdrukute igapäevamuresid võivad vahendada. Huvigruppe võib kaasata ka nende endi algatusel.

(3) Sotsiaalminister annab soovitusi käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 2 toodud kohustuste täitmiseks. Soovitused avalikustatakse Sotsiaalministeeriumi veebilehel.

27. Sotsiaalministeeriumi väljaannete eesmärk on olnud tutvustada naiste ja meeste võrdse kohtlemise ja soolise võrdõiguslikkuse põhimõisteid,²⁶¹ luues elektroonilise andmebaasi – soolise võrdõiguslikkuse kompetentsikeskuse veebilehe,²⁶² milles on ära toodud soolise võrdõiguslikkuse poliitika üldised õiguslikud ja poliitilised dokumendid. Materjalid on rühmitatud järgmiste probleemvaldkondade lõikes: poliitika ja otsuste tegemine, majandus, töö, töö- ja pereelu ühitamine, haridus, meedia, tervis, keskkond, naistevastane vägivald, struktuurifondid. Koostatud ja avaldatud on koolitusmaterjal,²⁶³ juhend mõjude hindamiseks sugupoolte aspektist,²⁶⁴ soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise käsiraamat²⁶⁵.

27.1. Teabe jõudmine kohustatud institutsioonideni pole tagatud ainult veebis avaldatule juurdepääsuga. 2005. a viis Sotsiaalministeerium ellu Phare projekti “Eesti haldussuutlikkuse tõstmine soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise rakendamiseks”. Projekti käigus koolitati ligi 200 ametnikku avaliku halduse eri tasanditelt ja teavitati seejuures neid ka olemasolevatest juhendmaterjalidest.

(4) Riigi- ja kohalike omavalitsusüksuste asutuste poolt moodustatud komisjonides, nõukogudes ja teistes kollegiaalsetes kogudes peavad võimaluse korral olema esindatud mõlemad sugupooled.

28. Normi eesmärgiks on vältida olukordi, kus kollegiaalne kogu koosneks ainult ühest soost otsustajatest, seades minimaalse nõude, mis juhhib tähelepanu soo aspektiga arvestamisele ning selle rakendamisel lisab legitiimsust vastuvõetud otsustele, koostoides § 5 lg-s 5 sätetustuga aga lubab kehtestada tasakaalustatud osalusmäärasid²⁶⁶ kollegiaalsetes kogudes.

²⁶¹ Naistöötajate õiguste ja soolise võrdõiguslikkuse ABC.

²⁶² Soolise võrdõiguslikkuse kompetentsikeskuse veebileht: <http://gender.sm.ee/esileht.php>.

²⁶³ Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamisest. Koolitusmaterjal. Arvutivõrgus: <http://gender.sm.ee/index.php?097913740>.

²⁶⁴ Mõjude hindamine sugupoolte aspektist: juhendmaterjal. Sotsiaalministeerium. 2004.

²⁶⁵ Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia käsiraamat.

²⁶⁶ Naiste ja meeste võrdse esindatuse eesmärgi saavutamisel peetakse kummagi soo puhul 40% minimaalset osalusmäära pariteetsuse künniseks. Euroopa Ministrite Komitee soovitus liikmesriikidele REC(2007)17.

Tähtis on kindlustada naiste ja meeste erinevate kogemuste ja vajaduste, erinevate huvide ja tingimuste arvessevõtmine otsuste puhul, mis puudutavad kas organisatsiooni, kogukonna- või ühiskonnaliikmeid. Komiteedes, töörühmades ja ka teistes mitmeliikmelistes organisatsioonides tuleb pürgida selle poole, et naised ja mehed oleksid neis võimalikult võrdselt esindatud.

28.1. Rahvusvahelistes võrdõiguslikkuse tegevuskavades (Pekingi tegevuskava, EL võrdõiguslikkuse tegevuskava) on rõhutatud naiste ja meeste võrdse osaluse osatähtsust otsuste tegemise protsessis. Otsustustasandi sooline tasakaalustatus on üheks indikaatoriks, mis näitab soolise võrdõiguslikkuse arengut ühiskonnas. Kuigi rahvusvaheliselt on sellistes nimetatavates organites, kus otsuseid ette valmistatakse ja/või vastu võetakse, kasutusel nii kvoote kui siduvaid, tasakaalustatud esindatust taotlemaid eesmärke, millega garanteeritakse naiste ja meeste võrdne osalemine otsuste tegemisel, on need meetmed Eesti elanikkonnale ja poliitikutele veel valulised küsimused. Eesti poolt esitatud naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise konventsiooni täitmise neljanda aruande põhjal soovitas komitee rakendada jätkusuutlikke meetmeid, sealhulgas ajutisi erimeetmeid, et kiirendada naiste täielikku ja võrdset osalemist valitud ja määratud ametites.²⁶⁷

§ 10. Soolise võrdõiguslikkuse edendamine hariduse ja koolituse valdkonnas

Haridus- ja teadusasutused ning koolituse korraldamisega tegelevad institutsioonid peavad tagama naiste ja meeste võrdse kohtlemise kutsenõustamisel, hariduse omandamisel, eri- ja kutsealasel täiendamisel ja ümberõppel. Õppekavad, kasutavad õppematerjal ja läbiviidavad uuringud peavad aitama kaasa naiste ja meeste ebavõrdsuse kaotamisele ja võrdõiguslikkuse edendamisele.

1. Paragrahvi 10 eesmärk on luua vajalikud eeldused soolise diskrimineerimise ennetamiseks, soolist ebavõrdsust vähendavate ning naiste ja meeste, tüdrukute ja poiste kohustuste, vastutuse, õiguste ja võimaluste võrdsuse saavutamisele suunatud meetmete rakendamiseks nii hariduses kui sellega seonduvates valdkondades. Kaugem eesmärk on saavutada selline olukord, kus poisid ja tüdrukud, naised ja mehed teevad oma huviala-, haridus- ja karjäärivalikud individuaalselt, vabadena piiravatest soolistest eelarvamustest ja hoiakutest ning kus ei rõhutada vastanduvaid soolisi erinevusi ning sooidentiteedi ja soolisuse kujunemine, sookategooria olemus ja mõju indiviidi elukäigule on tavapärase aruteluteema, mis toetub faktidele ja teadusuuringutele.

2. Haridusasutused on eelkõige koolieelsed lasteasutused, põhikoolid ja gümnaasiumid, kutseõppeasutused, rakenduskõrgkoolid, ülikoolid, huvikoolid ning täiendusõppeasutused, samuti neid teenindavad teadus- ja metoodikaasutused,²⁶⁸ mis on määratletud Eesti seadustes olenemata nende õiguslikust seisundist. Neist riigi- ja munitsipaalharidusasutused peavad lähtuma ka SoVS §-s 9 sätestatud kohustustest.

²⁶⁷ Naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee kokkuvõtavad märkused: Eesti naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee kolmekümne üheksas istungjärk. 23. juulist 10. augustini 2007. CEDAW/C/EST/CO/4.

²⁶⁸ Eesti Vabariigi haridusseadus § 3.

3. Norm on seotud rahvusvaheliste inimõiguskonventsioonidega²⁶⁹, asutamislepingu²⁷⁰ ja poliitiliste kokkulepetega²⁷¹ võetud kohustuste täitmisega. SoVS § 10 lähtub ÜRO naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise konventsiooni artiklites 5 ja 10 sõnastatud kohustustest ja eesmärkidest – muuta meeste ja naiste käitumise sotsiaalseid ja kultuurilisi mudeleid, stereotüüpeid ettekujutusi meeste ja naiste rollijaotusest ning saavutada naiste ja meeste võrdsus nii kõigis õppeasutustes kui ka igat liiki kutsealases ettevalmistuses. Konventsioon näeb ette eesmärgi saavutamiseks vajalike paranduste tegemise õppevahenditesse ja kooliprogrammidesse, samuti eesmärgile vastavate õpetamismeetodite kohaldamise. Pärast Eesti riigi esitatud neljandat aruannet konventsiooni täitmise kohta avaldas komitee oma seisukoha seoses Eesti perekonnas ja ühiskonnas sügavalt juurdunud patriarhaalse suhtumise ning stereotüüpide püsimise pärast naiste ja meeste rollide ja kohustuste suhtes, mis avaldub naiste haridusvalikutes, nende olukorras tööturul ja nende alaesindatuses poliitilises ja avalikus elus ning otsustusõigusega ametikohtadel, samuti naisprofessorite väikeses arvus akadeemilise personali hulgas.²⁷²

3.1. Komitee soovitas intensiivistada pedagoogilise personali soolise võrdõiguslikkuse alast koolitamist ja viia kiirelt lõpule pedagoogilise kirjanduse ja materjalide ülevaatamine sooliste stereotüüpide kõrvaldamiseks, jagada soolise võrdõiguslikkuse alaseid teadmisi haridussüsteemi kaudu, et muuta olemasolevaid stereotüüpeid vaateid ning suhtumist naise ja mehe rolli, julgustada poiste ja tüdrukute haridusvalikute edasist mitmekesistamist ning nõustada haridusvalikuid, mis peaksid silmas võimalusi tööturul.²⁷³ Samuti tuleks võtta kasutusele meetmeid, mis aitaksid suurendada naisprofessorite arvu akadeemilise personali seas.

3.2. Euroopa Ülemkogu püstitatud eesmärkide kohaselt tuleb suurendada 15% võrra matemaatika-, loodusteadus- ja tehnoloogiaerialade lõpetanute koguarvu ning parandada samal ajal soolist tasakaalu.²⁷⁴ Nende eesmärkide saavutamiseks ja sooliste stereotüüpide vähendamiseks üldiselt on sooline võrdõiguslikkus lisatud ühenduse haridus- ja koolitusprogrammide prioriteetide hulka²⁷⁵.

4. Võrdse kohtlemise tagamine kutsenõustamisel, hariduse omandamisel, eri- ja kutsealasel täiendamisel ja ümberõppel eeldab nende tegurite tundmist ja väljaselgitamist, mis võivad piirata nais- ja meesõpilaste võimalusi, õigusi, kohustusi, vastutusvaldkondi, käitumist, eriala- ja kutsevalikuid. Ebasoodsama olukorra põhjuseks võib olla mingi tava või tegevus, mis on

²⁶⁹ Konventsioon naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta, lapse õiguste konventsioon, Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni (ILO) töö- ja kutsealast diskrimineerimist käsitlev konventsioon (nr 111).

²⁷⁰ EÜ asutamislepingu artikkel 2, artikli 3 lõige 2 ning artiklid 137 ja 141.

²⁷¹ Soolise võrdõiguslikkuse Euroopa pakt.

²⁷² Eesti Vabariigi neljas perioodiline aruanne naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise konventsiooni täitmisest, mis on esitatud vastavalt konventsiooni artiklile 18.

²⁷³ Naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee kokkuvõtavad märkused: Eesti naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee kolmekümne üheksas istungjärk. 23. juulist 10. augustini 2007. CEDAW/C/EST/CO/4.

²⁷⁴ 5.–6. mail 2003 toimunud Euroopa Ülemkogu kohtumine.

²⁷⁵ Otsus nr 1720/2006/EÜ.

seotud ühiskonnas kehtivate eelarvamuste ja uskumustega, mis määravad naiste ja meeste käitumise, valikute ja võimaluste erinevuse. Normi täitmiseks on vaja analüüsida ja mõista, kuidas koolides kasutatavate eri õppeainete ja eri tasemete õpikud konstrueerivad ja kannavad edasi stereotüüpseid soorolle, ei peegelda võrdväärselt naiste ja meeste kogemusi ega õpeta tänapäeva maailmavaadet inimõigustest ning paindlikumast naiste ja meeste rollijaotusest.²⁷⁶ Lähtuda tuleb senistest uurimistulemustest, mis viitavad sellele, et õpetus ja kasvatus ei ole kunagi sooliselt neutraalsed ega mõju ühtviisi ja õiglaselt poistele ja tüdrukutele,²⁷⁷ vaid vastandavad ja lisavad sotsiaalseid erinevusi, taastootes soolist kihistumist, ja vabaneda arusaamadest, nagu oleks sugudel mingid loomuomased sotsiaalse käitumise jooned.

5. Õpi-, kutse- ja karjäärinõustamine peab toetama sooliste stereotüüpidega võitlemist alates varasest east, ergutades noori, naisi ja mehi katsetama ebatraditsioonilise haridustega, aidates kaasa tööturu horisontaalse ja vertikaalse segregatsiooni vähendamisele. Kutse-nõustamisel tuleb tunda ja osata muuta soostereotüüpidel põhinevaid hoiakuid ja uskumusi, mis takistavad poiste ja tütarlaste isiklikku arengut ning oma potentsiaali täielikku ärakasutamist. See eeldab, et õpetajad ja kutsenõustajad teadvustavad omaenese identiteedi, uskumuste, väärtuste, eelarvamuste, ootuste, hoiakute, feminiinsuse/maskuliinsuse kujunemist ja oskavad silmas pidada, mida soolise võrdõiguslikkuse eesmärgist lähtudes on oluline edastada, mida mitte.²⁷⁸ Õpetajad ja kutsenõustajad peavad teadlikult arvestama sellega, kuidas ühiskonnas kehtivad rolliootused ja eelarvamused mõjutavad õpilaste valikuid. Neid võib arutada õpilastega ja seada seniseid valikuid kahtluse alla. Õpilastele tuleb luua võimalused oma hoiakute kujundamiseks, tutvustades neile ebatüüpilisi valikuvõimalusi. Kõigis ainetes ja haridusastmetel on eesmärgiks vabastada õpilased väljakujunenud eelarvamustest ja soostereotüüpidest, mis traditsiooniliste soorollide kohaselt suunavad valima õppeaineid, kursusi, õppesuundi, eriala või ameteid, mida nende soole "kohaseks" peetakse.

6. Võrdse kohtlemise tagamine hariduse omandamisel tähendab, et kõrvaldatud on kõik sooliselt diskrimineerivad ilmingud. Näiteks pole põhjendatav ainult soo tõttu piirata valikuvõimalusi koolituseks või väljaõppeks, isegi siis mitte, kui nimetatud kutsealal on näiteks naiste töötamine harv. Näitena võib tuua juhtumi, kus õiguskantsler menetles talle laekunud teabe alusel võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist Tallinna Tehnikagümnaasiumis, kus komplekteeriti testide ja vestlusringi tulemuste põhjal kolm kümnendat klassi: üks neidude ja kaks noormeeste. Õiguskantsler hindas oma menetluse läbiviimisel, kas kooli selline praktika on kooskõlas põhiseaduses sätestatud diskrimineerimise keeluga ning soolise võrdõiguslikkuse seadusega. Õiguskantsler esitas Tallinna Tehnikagümnaasiumile palve kaaluda loobumist võrdse kohtlemise põhimõtte rikkumist võimaldava praktika rakendamisest kooli gümnaasiumiastme komplekteerimisel. Lisaks juhtis õiguskantsler tähelepanu, et võrdse kohtlemise ja soolise võrdõiguslikkuse aspektist ei ole õige, et nimetatud koolis antakse võimalus õppida elektrotehnikat ja riigikaitset üksnes noormeestele. Võimalus neid valdkondi õppida peab olema mõlema sugupoole esindajatel.²⁷⁹

²⁷⁶ Soorollid õppekirjanduses. Tartu Ülikool (2002).

²⁷⁷ Tuula Gordon. 2004, Sata pientä sääntää... sukupuoli koulun arjessa.

²⁷⁸ Euroopa Nõukogu soovitus liikmesriikidele soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise kohta hariduses CM/Rec (2007) 13.

²⁷⁹ Õiguskantsleri 2005. aasta tegevusaruanne, lk 360.

6.1. Vajadusel võib rakendada positiivseid meetmeid (ühele või teisele soogrupile suunatud üritused, ebatüüpiliste erialade tutvustamine noormeestele, tütarlaste julgustamine siirdumaks täppisteaduslike ning tehnoloogiaalaste ülikooliõpingute ja teaduskraadide omandamisele jms) või ajutisi erimeetmeid (vt SoVS § 5 lg 2 p 5 kommentaari) tüdrukute ja poiste võrdse ligipääsu tagamiseks haridusele ja kutseõppele valdkondades, kus on traditsiooniliselt valitsenud ühe soo esindajate ülekaal.

7. Paragrahvi teine lause kohustab erilist tähelepanu pöörama õppekavade, õppematerjalide ja läbiviidavate uuringute muutmisele nii, et need aitaksid kaasa soolise ebavõrdsuse vähendamisele ja soolise võrdõiguslikkuse seaduse eesmärgi – üldise hüve – saavutamisele. Püstitatud nõude täitmiseks on vajalik õpikute, õppematerjalide ja ülesannete kvantitatiivsetele ja kvalitatiivsetele andmetele tuginev analüüs, et välja selgitada, kas mõlemad sugupooled on võrdselt nähtavad (näiteks on ka täppis- või loodusteaduste õpikus tutvustatud naisteadlasi), kas esitatud on stereotüüpsed soorollid ja kuvandid, kas materjal, vaated, seisukohad on esitatud ainult ühe huvigrupi/soogrupi seisukohalt, kas ilmneb poiste ja tüdrukute, naiste ja meeste vastandamine jms.²⁸⁰

8. Paragrahvis püstitatud ülesannete täitmiseks on vaja eesmärgipäraseid ja süsteemseid (kavandatud) tegevusi: lisaks õpikute, õppematerjalide ja ülesannete analüüsimisele tuleb analüüsida ka nn varjatud õppekava – kas õppeasutuses kehtiv käitumine, keel ja arusaamad taastoodavad soolisi stereotüüpe, võimusuhteid või vähendavad neid. Mõlema aspekti analüüs aitab mõista, kas ja kuidas konkreetne haridus- ja õppeasutus võib piirata nais- ja meesõpilaste eriala- ja kutsevalikuid, käitumisi, kohustusi, vastutust, võimalusi, soolise identiteedi kujunemist jms. Juhul kui sellised ilmnevad, tuleb need piirangud kaotada. Analüüsitulemuste tõlgendamisel tuleb vältida sooliste erinevuste rõhutamist, poiste ja tüdrukute vastandamist ja kaasata aruteludesse ka õpilased.

8.1. Õppe- ja kasvatuseesmärkide püstitamisel tuleb kavandada sellise kompensatoorse pedagoogika rakendamist, mis annaks lastele ja õpilastele juurde oskusi, millest senise sotsialiseerumise käigus ilma on jäänud (näiteks suunata tüdrukuid arendama individuaalseid võimeid ja konkureerima, poisse aga omandama mitmekesisemaid suhtlemis- ja koostööoskusi). Nõudega kooskõlas pole need koolide õppekavad, kus näiteks tööõpetuses omandavad tüdrukud ja poisid erinevaid oskusi.

9. Poiste ja tüdrukute võrdset õigust võrdväärsele haridusele saaks realiseerunuks lugeda siis, kui kaoksid suured erinevused edasijõudmises, sooliselt määratletud haridusvalikud ning pidurduks kõrghariduse feminiseerumine.

10. Kuna kool on üheks vähestest sotsialiseerimisagentidest, mille võimuses on muuta aegunud arusaamu ja ühiskonnas levivaid müüte, juurutada demokraatlikke väärtusi, on

²⁸⁰ J. Mikk (toim). Soorollid õppekirjanduses. Tartu Ülikooli pedagoogikaosakonna väljaanne nr 12. Tartu, 2002.

Suurbritannias²⁸¹ ja Soomes²⁸² näiteks soolise võrdõiguslikkuse tegevuskavade väljatöötamine õppeasutustele kohustuslik,²⁸³ Rootsis²⁸⁴ puudutab nõue ka koolieelseid lasteasutusi.

11. Haridus-, teadus- ja uurimisasutused on kohustatud oma tegevuses silmas pidama vajadust rakendus- ja arendusuuringute puhul arvestada sugupoole kategooriat²⁸⁵ ning levitada sootundlikke uurimistulemusi õpetamise, publikatsioonide või muude kanalite kaudu. Sama oluline on püüda selle poole, et akadeemilistes karjäärides ei ilmneks suurt soolist ebavõrdsust.²⁸⁶ Vaja on tagada naiste ja meeste võrdne ligipääs kraadiõppe programmidele, kraadi omandamisele, sealhulgas nende võrdne ligipääs teadusgrantidele, toetustele ja stipendiumidele, et tasakaalustada nais- ja meesteadurite osakaalu kõigi teadusvaldkondade tipptasandil. Kuna naisteadlastel on töö- ja eraelu sageli raskem ühitada kui meesteadlastel, on oluline arvestada, et akadeemiliseks karjääriks kehtivad hindamiskriteeriumid (näiteks publikatsioonide arv aastas) või grantide täitmise nõuded ei kujuneks neile karjääritakistuseks.

12. Rahvusvahelisel tasemel on juhiseid ja suuniseid, mis on suunatud eelkõige eriala- ja kutsevalikute soolise segregatsiooni vähendamisele, koostatud eri institutsioonide poolt.²⁸⁷ Üha rohkem ilmub juhendmaterjale, mis toetavad sugupoolte aspekti integreerimist kogu haridussüsteemi, sh lasteadeade, koolide²⁸⁸ ja ülikoolide²⁸⁹ toimimisse.

²⁸¹ Gender Equality Duty. Vt Gender Equality Scheme Arvutivõrgus: <http://www.clintonprimary.co.uk/documents/consult/Gender%20Eq%20Scheme%2008.pdf>;

Template for gender equality planning. Arvutivõrgus: www.islingtonschools.net/DownloadableDocuments/Services/Schools_Gender_Policy_template.doc.

²⁸² Laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta 8.8.1986/609.

²⁸³ M. Juusola (toim). Yhteiseen ymmärrykseen tasa-arvosta. Opas oppilaitoksen tasa-arvosuunnitelman laadintaan. Opetushallitus. Vammalan Kirjapaino Oy, Vammala 2008.

²⁸⁴ Educational Policies that Address Social Inequality. Sweden case study report 2. Developing a School Curriculum for Gender Equality. Report 2007. Regleringsbrev 2004/ 25:3 ap 6. The Swedish Government Security, respect and responsibility (Gov. bill 2005/06:38).

²⁸⁵ Soouuringute arengu toetamiseks ja laiema huvi tekitamiseks rahastas Sotsiaalministeerium projekti "Meeste identiteeti ja muutuvaid soorolle käsitletavate uurimissuundade ning uurimisprobleemide aluste väljatöötamine". Projekti raames valmis Tartu Ülikooli teadlaste artiklikogumik "Mees sotsiaaluuringu subjektina". D. Kutsar (toim). Mees sotsiaaluuringu subjektina. Sotsiaalministeeriumi toimetised nr 2/2007.

²⁸⁶ Näiteks Enwise'i aruanne naisteadlaste olukorrast Kesk- ja Ida-Euroopa ning Balti riikides näitab, et naised moodustavad neis riikides 38% teadustöötajatest, suur osa naisteadlastest töötab valdkondades, kus kulutused teadus- ja arendustegevusele on madalaimad. Ressursside ebapiisavus ja halb infrastruktuur takistavad kogu paljutöötavate teadlaste põlvkonna arengut. Meestel on naistega võrreldes kolm korda suurem tõenäosus jõuda kõrgetele akadeemilistele ametikohtadele. Aruandes antakse soovitusi mitmesugustele Euroopa ja riigi tasandi huvirühmadele, kes võivad aidata parandada Enwise'i riikide naisteadlaste rolli ja positsiooni Euroopa teadusruumis.

²⁸⁷ Report from the Education Council to the European Council "The concrete future objectives of education and training systems".

²⁸⁸ Template for gender equality planning www.islingtonschools.net/DownloadableDocuments/Services/Schools_Gender_Policy_template.doc.

²⁸⁹ Manual on Gender Mainstreaming at Universities. Equal Opportunities at Universities. Towards a Gender Mainstreaming Approach. Katholieke Universiteit Leuven ja Universiteit Maastricht, 2001.

Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia rakendamiseks haridus- ja õppeasutustes on koostatud juhendmaterjal, milles on avatud põhilised aspektid, mida analüüsida organisatsiooni ja kasvatus/õpetuse kontekstis.²⁹⁰

§ 11. Tööandjad soolise võrdõiguslikkuse edendajatena

(1) Tööandja peab naiste ja meeste võrdõiguslikkust edendades:

1) tegutsema nii, et tema tegevus toetaks nii meeste kui ka naiste kandideerimist vabadele töökohtadele ning neile võetakse tööle mõlemast soost isikuid;

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

2) võtma erinevatele ametikohtadele võimalikult võrdsel määral naisi ja mehi ning tagama neile edutamisel võrdse kohtlemise;

3) kujundama töötingimused sobivaks nii naistele kui ka meestele ning tõhustama töö- ja pereelu ühitamist, arvestades sealjuures töötajate vajadusi;

4) hoolitsema, et töötaja on töökeskkonnas kaitstud soolise ja seksuaalse ahistamise eest;

[RT I 2009, 48,323 – jõust 23.10.2009]

5) teavitama töötajat käesolevas seaduses garanteeritud õigustest;

6) andma regulaarselt töötajatele ja/või nende esindajatele asjakohast teavet meeste ja naiste võrdse kohtlemise kohta organisatsioonis ning võrdõiguslikkuse edendamiseks kasutusele võetud meetmetest.

(2) Tööandja peab koguma soopõhiseid töölaseid statistilisi andmeid, mis vajadusel võimaldavad asjaomastel institutsioonidel jälgida ja hinnata võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist töösuhetes. Andmete kogumise korra ja andmete loetelu kehtestab Vabariigi Valitsus määrusega.

1. Paragrahvi 11 lg 1 punktis 1 sõnastatud normi eesmärk on luua võrdsed võimalused kandideerimiseks, kindlustades, et teave kandideerimisvõimalustest jõuaks nii naiste kui mees-teni mitmete kanalite – tööturuteenuste pakkujate, eri tüüpi ajakirjanduse, koolitusasutuste, veebilehtede, mittetulundusorganisatsioonide jms – kaudu.

1.1. Normi rakendamine aitab kaasa ettevõtte maine tõusule potentsiaalsete töölesoovijate silmis ja tööturul väljakujunenud soolise segregatsiooni vähenemisele, välistab juhtumid, kus tööle kandideerivad ja/või tööle võetakse valdavalt ühest soost isikuid, tagab tööle kandideerijatele võrdsed võimalused saada tööle sellistesse organisatsioonidesse ja ametikohtadele, kus seni on domineerinud ühest soost töötajad.

2. Normi täitmiseks on oluline tuvastada, kas töökuulutustele vastavad nii mehed kui ka naised, kui sagedasti ja millistesse üksustesse või ametitesse kandideerivad naised ja millistesse mehed, kas nii nais- kui ka meeskandidaadid kandideerivad mittetraditsioonilistele ametikohtadele.

²⁹⁰ Ü. Papp (koost). Vabaks vanadest mõttemallidest. Juhiseid soolise võrdõiguslikkuse seaduse rakendamiseks lasteaedades ja koolides. Eesti Naisteühenduste Ümarlaura Sihtasutus, Tallinn, 2009.

2.1. Juhul kui organisatsioonis või mõnedes töötajagruppides domineerib üks sugupool, on vaja loobuda sisseharjunud tavapäraest töötajate värbamise viisidest, eelkõige valdavalt mitteformaalsete võrgustike kaudu töötajate värbamisest, mis taastoodab organisatsiooni senist sotsiaal-demograafilist koosseisu – inimesed, kes organisatsioonis töötavad ja võrgustikesse kuuluvad, püüavad võrrelda võimalikke kandidaate olemasolevate töötajatega ja värvata nendesarnaseid ning potentsiaalsed kandidaadid tööturul võivad jääda märkamata.

3. Normikohase käitumise tagab selgelt defineeritud ja dokumenteeritud personalipoliitika, mis toetub hetkeolukorra hindamisele soolisest aspektist ning vähendab subjektiivsust otsustamisel, samuti kokkulepitud reeglid, mis reguleerivad uute töötajate värbamist ja töölevõtmist alates valimisprotsessi planeerimisest kuni töölevõtmiseni. Värbamisel toimuda võivad soolist diskrimineerimist vähendavad töö analüüsile ja töökohtade hindamisele toetuvad ametikohtade kirjeldused, milles on keskendunud oskustele ja kompetentsidele, mida konkreetse ametikoha tööülesannete täitmine eeldab, mitte niivõrd oletustele nõutavate võimete kohta.

4. Organisatsioonivälise värbamisprotsessi puhul tuleb arvestada naiste ja meeste erinevate võimalustega juurdepääsul erinevatele töökuulutuste levitamise kanalitele, seega aitab töötajaskonna soolise koosseisu mitmekesistamisele kaasa värbamiskanalite (internet, ajalehed, ajakirjad, välimeedia jms) mitmekesisem kasutamine. Värbamiskuulutustes ei tohiks olla mingeid otseseid ega kaudseid viiteid eelistatavale soole, kui organisatsiooni eesmärgiks just ei ole värvata juurde vähem esindatud sugupoolegrupi esindajaid – sel juhul tuleks lisada märge, mis põhjustel ja tingimustel võidakse eelistada ühe sugupoole esindajat (vt SoVS § 5 lg 2 p 5 kommentaari). Ametite puhul, mida traditsiooniliselt seostatakse ühe või teise sooga, on kasulik viidata ametikirjeldusest tulenevatele tööülesannetele ja kandidaadile esitatavatele kvalifikatsioonikriteeriumidele. Vältida tuleb kuulutusi, mis võivad kinnistada stereotüüpsed ettekujutusi nn “naiste töödest” või “meeste töödest” (nt kasutada -mees-lõpulis ametinimetusi, illustratsioonil ainult ühest soost isikute kujutamist, töökeskkonna kirjeldusi, mis võivad välistada osa potentsiaalseid kandidaate jms), pigem rõhutada, et kandideerima oodatakse nii naisi kui ka mehi. Arvestada tuleks, et näiteks nõuded geograafilisele mobiilsusele võivad olla takistuseks üksikvanematele või hoolduskohustustega töötajatele, vestlusaegade kokkuleppimisel peab meeles pidama, et naistel ja meestel võivad olla erinevad ajakasutusmudelid.

4.1. Valikuprotsessis tuleb kinni pidada varem kindlaksmääratud valikukriteeriumidest, vältida eelarvamusi ühele või teisele soogrupile stereotüüpselt omaseks peetavate omaduste kohta ja lähtumist sellest, mis soost töötajad on nimetatud ametikohtadel seni domineerinud. Subjektiivsuse ja eelhoiakute mõju vähendamiseks võib kasutada mitmeid värbamismeetodeid.²⁹¹

4.2. Personalifirmade kasutamisel peaks avaldama soovi, et väljavalitud kandidaate oleks mõlemast soost. Taustauuringute läbiviimisel tuleb arvestada, et mõned kandidaadid on mingil perioodil olnud tööturul väljas, aga omandanud seejuures teadmisi ja oskusi, mida organisatsioonis kasutada saavad. Töölevõtuintervjuul esitatavad küsimused peavad puudutama

²⁹¹ V. Donlevy, R. Silvera. Kasu ja tasakaal: soolise võrdõiguslikkuse edendamise retseptiraamat Eesti ettevõtete juhtidele.

valikukriteeriume, mitte eraelulisi aspekte (vt SoVS § 6 lg 4 kommentaar) ja proovitööd peavad olema koostatud ja hinnatud nii, et ei seaks ühe või teise soogrupi esindajaid ebasoodsamasse olukorda.

5. Normi täitmist toetab kõigi valikuprotsessis osalevate isikute koolitamine soolise võrdõiguslikkuse küsimustes.

2) võtma erinevatele ametikohtadele võimalikult võrdsel määral naisi ja mehi ning tagama neile edutamisel võrdse kohtlemise;

6. Normi eesmärk on vähendada soolist ebavõrdsust ja kihistumist organisatsiooni personali struktuuris ja vältida liiga ühekülgse töötajaskonna teket, saavutada sooline tasakaal organisatsiooni erinevates ametirühmades ning rakendada personalipoliitikat, mis aitab luua naissoost ja meessoost töötajatele võrdsed võimalused karjääriks ning organisatsioonisiseks mobiilsuseks, kergendada vajadusel naiste jõudmist juhtivatele positsioonidele ning kujundada õiglust väärtustav organisatsiooni kultuur. Kõigil töötajatel, naistel ja meestel, osalise või täistööajaga, peab olema võrdne võimalus kandideerida ettevõttesisestele vabadele töökohtadele ning olla esialgses kandidaatide nimekirjas, võrdne võimalus edutamiseks või ametikohtade vahetamiseks.

7. Kui teatud liiki töö tegijate seas või töötajate kategoorias ei ole naiste ja meeste jaotus võrdne, peavad tööandjad püüdma värvata vabadele töökohtadele vähem esindatud soost kandidaate ning üritama vastavast soost töötajate osakaalu järk-järgult suurendada. Seda ka siis, kui vakantse koha tekkimisel vaadatakse üle sisemine ressurss ja pakutakse nii horisontaalset kui vertikaalset karjääri kõigepealt oma töötajatele või korraldatakse organisatsioonisisene värbamisprotsess. Sellise mitteametliku organisatsioonisisese töölevõtmise protsessi puhul, mis tihti põhineb inimestevahelistel suhetel, on oht, et otsustajad valivad endasarnaseid, sest hindavad kõrgelt omaenda omadusi,²⁹² seades nii näiteks vastassoost isikud ebasoodsamasse olukorda.

8. Meetmete väljatöötamine ja rakendamine peab toetuma organisatsiooni soolise struktuuri analüüsile. See avaldub naiste ja meeste suhtelises osakaalus organisatsioonis, tööülesannete, ametialade ja -kohtade jagunemises naiste ja meeste vahel ning võimu ja vastutuse jagunemises. Organisatsioonis toimuvate protsesside mõistmiseks võib omandada eelteadmisi vastavasisulisest väljaandest.²⁹³

8.1. Juhul kui ilmnevad erinevused meeste ja naiste osakaalus eri ametikategooriates ning ametikohad, kus valitseb meeste või naiste ülekaal, on vaja võrrelda nais- ja meestöötajate seniseid võimalusi karjääriks ja enesearendamiseks – mis soost töötajatele on antud vastutusrikkamaid ülesandeid, saadetud koolitustele, toetatud, julgustatud, seni edutatud jms.

²⁹² K. Bygren. Mechanisms of Organizational Sex Segregation. Work and Occupations. Vol. 32 No. 1, Feb 2005 39–65. Sage Publications.

²⁹³ A. Wahl, P. Höök jt. Sugupoolte aspekt organisatsioonis. Sotsiaalministeerium, 2005.

Võrrelda võib näiteks nais- ja meestöötajate koolituste mahtu ja maksumust, nende proportsionaalsust organisatsiooni nais- ja meestöötajate arvuga, koolituste liiki jms.

Lisaks tuleks analüüsida, kas ilmneb erinevusi nais- ja meestöötajate töö tulemuslikkuse hindamise kriteeriumides, arenguveestluste tulemustes või on takistusteks olnud organisatsioonikultuur, mille kohaselt on hinnatud ja väärtustatud stereotüüpselt meestele/naistele omistatavaid omadusi.

8.2. Seejuures on vaja arvestada, et organisatsioonikultuuris võivad peituda väärtused, kirjutamata normid, süstemaatilised tegutemis- ja mõtlemisviisid, mis loovad ja õigustavad erinevusi tööde, vastutuse, õiguste ja võimaluste soolises jagunemises, aga mida pole seni teadvustatud. Selliste ilmingute analüüsimine eeldab erinevate töötajagruppide kaasatust ja diskussioone ning soolise võrdõiguslikkuse eesmärkides kokkuleppimist.

9. Sotsiaalse õigluse aspektist peavad edutamise- ja karjääripõhimõtted olema selged ja läbipaistvad.

10. Kuna meessoos domineerimine (kui mehed polegi arvulises ülekaalus, on nad sagedamini juhtivatel kohtadel) on iseloomulik väga paljudele organisatsioonidele, on meetmeid organisatsiooni soolise struktuuri muutmiseks töötatud välja enam naistele, eelkõige selliste eelarvamuste muutmiseks, mille kohaselt naised ei sobi juhtideks või ei tule oma perekohustuste tõttu toime tippspetsialistidele omase töökorraldusega. Sellisteks meetmeteks on nt personaalsete tugisüsteemide, sh mentorluse käivitamine, tööga seotud organisatsioonivälistes võrgustikes osalemise toetamine, vajaliku sisekoolituse pakkumine jms. Konkreetsele organisatsioonile sobivate meetmete väljatöötamiseks võib toetuda ilmunud publikatsioonidele²⁹⁴, läbiviidud projektide kogemustele²⁹⁵ ja soovitusetele²⁹⁶ ning rahvusvahelisele kogemusele²⁹⁷.

3) kujundama töötingimused sobivaks nii naistele kui ka meestele ning tõhustama töö- ja pereelu ühitamist, arvestades sealjuures töötajate vajadusi;

11. Sätte eesmärk on edendada sugudevahelist võrdsust kõigis töötingimuste aspektides – töökorralduses, tööajas ja tööajanormides, tervishoius, töö-, tööpäevasiseste vaheaegade ja tööaja kasutuses, sellekohase järelevalve teostamisel, töövahendite jagamisel, tööruumide korraldamisel, informatsioonile juurdepääsul, töötaja kutseoskuste arendamisel, töö tasustamisel ja hüvitiste maksmisel jne, et toetada selliste töökeskkondade tekkimist, kus töötajaid hinnatakse nende individuaalsete võimete ja oskuste, mitte sooliste stereotüüpide põhjal ning toetada isiksusekeskse organisatsioonikultuuri väljaarendamist. Normi eesmärgiks on tagada, et kõik töötajad, nii naised kui mehed, saaksid realselt kasutada töö- ja

²⁹⁴ *Ibid.*

²⁹⁵ Women to the Top. Karjääriredelil ülespoole. <http://www.women2top.net/ee/index.htm>.

²⁹⁶ V. Donlevy, R. Silvera, Kasu ja tasakaal: soolise võrdõiguslikkuse edendamise retseptiraamat Eesti ettevõtete juhtidele

²⁹⁷ V. Donlevy, R. Silvera. Soolise võrdõiguslikkuse edendamine erasektoris. Euroopa heade praktikate ja meetodite kogumik. Mestiprojekt. Meeste ja naiste võrdõiguslikkus – jätkusuutlike ja tõhusate ettevõtete põhimõte ja eesmärk, 2007.

eraelu sobitamise õigust. Normi täitmine aitab toetada organisatsioonikultuuri arendamist kooskõlas tänapäevaste suundumustega, mille kohaselt organisatsiooni väärtus ja arenguvõimelisus sõltub tema liikmete heaolust.

12. Naisi piirab näiteks sageli töökorraldus või organisatsioonikultuur, mis ei arvesta nende suuremat vastutust hoolitsemiskohustuste eest väljaspool tööelu, erinevusi tööalases karjääris ja piiratud aja- või muid ressursse. Mehi piirab samuti töökultuur, mis ei toeta nende pere- ja lapsehooldust ning ei arvesta nende vanemlike rollide või eraeluliste kohustustega. Nähtus, et mitte ainult tööturul, vaid ka organisatsioonides on tööd ja ametid jagunenud nii, et ühtesid peetakse pigem naiste ja teisi meeste töödeks, põhjustab suures osas ka erinevusi palkades ja muudes tööga seotud tasudes.

13. Töötamaks välja meetmeid, mis on suunatud sooliste eelarvamuste vastu, sooliste stereotüüpide märkamisele ning nende vähendamisele, tuleb esmase sammuna koguda kvantitatiivseid ja kvalitatiivseid andmeid ja võrrelda nende alusel nais- ja meestöötajate olukorda kõigis töötingimuste aspektides, sh individuaalsetes erisoodustuste saamises.

13.1. Juhul kui ilmnevad kahe soogrupi vahelised erinevused, tuleb keskenduda neid põhjustavatele teguritele, selgitades eelkõige välja juhud, mis võivad olla seotud traditsiooniliselt väljakujunenud eelarvamustega, mille kohaselt justkui mõned tööd ja töötegemise viisid sobiksid ühele sugupoolele rohkem kui teisele.

Töötingimused ja tehnilised vahendid peavad sobima mõlemale soole. Töökeskkonna parendamise üheks eesmärgiks peab olema naistele ja meestele võrdsete võimaluste loomine antud keskkonnas töötamiseks. Kuna naised ja mehed täidavad seni sageli erinevaid tööülesandeid ja nende terviseriskid ning tööst tulenevad ohud on erinevad, tuleb neid võrdself oluliseks pidada, arvestades adekvaatselt naiste ja meeste spetsiifilisi vajadusi.

14. Tööandjad peavad vähendama soolisi palgaerinevusi ja looma töötajatele kindlustunde, et palgad määratakse õiglaselt, kindlate põhimõtete alusel. Normi järgimiseks on oluline koguda ja võrrelda töö tasustamise andmeid soo lõikes (vt SoVS § 11 lg 2 kommentaari). Naiste ja meeste töötasude erinevuste ilmnemisel tuleb analüüsida sootundlikult ametikirjeldusi, tööalase hindamise süsteeme, palgamäärade klassifikatsiooni aluseid, kollektiivlepingu palgasätteid, tööde hindamise juhendeid, lisatasude saamise õigusi, tulemustasude juhiseid, premeerimissüsteeme, tüki- või lepingulise töö tasustamise süsteeme, sh nii väljakujunenud tavasid kui ametlikult kehtestatud palgasüsteeme ja palga maksmise korda,²⁹⁸ et välja selgitada olukorra põhjused. Erilist tähelepanu tuleb pöörata töötasude erinevustele, mis ilmnevad kahe soogrupi vahel siis, kui tehakse sama või suures ulatuses sarnast tööd, töid, mida on tööde hindamisskeemis peetud võrdväärseteks, ja töid, millel on sama väärtus pingutuse, oskuste, teadmiste ja vastutuse osas. Kui selliste tööde puhul ei ole palgaerinevused põhjendatavad, tuleb välja töötada kava, kuidas neid vähendada.

²⁹⁸ Tegevusjuhised naiste ja meeste võrdseks tasustamiseks võrdväärse töö eest. Sotsiaalministeerium, 1999.

14.1. Soolise palgaerinevuse peapõhjuseid tuleb otsida viisis, kuidas hinnatakse naiste ja meeste töösusi ja tulemusi.²⁹⁹ Töötasude erinevus võib peituda stereotüüpsetes hindamiskriteeriumides. Näiteks riskide ja füüsilise koormuse faktoreid, mida eeldatakse majahoidja/kojamehe töölt (mida peetakse nn meeste tööks), võidakse rohkem arvesse võtta kui riske ja füüsilist pingutust, mis on nõutavad büroo koristaja puhul, kes teeb öövahetusi (nn naistetöö). Palgaerinevused võivad olla põhjustatud senisest edutamispoliitikast, kus näiteks ühel soogrupil on olnud piiratud võimalused koolitustel käimiseks, olnud rohkem karjäärikatkestusi või juhtivatel ametikohtadel töötajatelt eeldatakse pigem pühendumist tööle kui töö- ja pereelu paindlikku ühitamist.

15. Soolist ebavõrdsust töötasudes aitab vähendada palgapoliitika ja ametikohtade hindamisel baseeruv palgasüsteem, mis on kõigile töötajatele võrdne, ühtemoodi rakendatav ja arusaadav. Töökoha tööülesannete keerukusest ja vajalikkusest tööandjale lähtuvate palgaklasside väljatöötamine aitab luua läbipaistva aluse palkade määramisel ja vähendada subjektiivsuse ja eelarvamuste ohtu. Palgasüsteemi puudumisel on enesekindlate ning jõuliste, argumenteerimis- ja veenmisoskustega töötajate palgatingimused sageli paremad kui teistel. Kindel palgasüsteem kaitseb ka tööandjaid ja omanikke erasektoris, piirates võimalusi põhjuseta suuremaid palku määrata isiklike eelistuste või suhete alusel. Nais- ja meestöötajate palgavahede vähendamiseks võivad suuremad organisatsioonid püstitada ka vastavaid sihttasemeid, milleni jõudmiseks tuleb eraldada vajalikud finantsressursid.

16. Tööde võrdväarsuse hindamiseks võib eeskujuga võtta rahvusvahelisest kogemusest ja juhenditest, mis on kooskõlas Euroopa õigusega.³⁰⁰

17. Teadlik töö- ja pereelu ühitamise võimaldamine nii naistele kui meestele eeldab vastavate meetmete – nii aja-, koha- kui ka funktsionaalse paindlikkuse – võimaluste väljaselgitamist ja pakkumist mõlemast soost töötajatele. Nii aitavad töö- ja pereelu ühitada lühendatud tööaeg, erinevad töötamise ajad või tööaja summeerimine, töö jagamine kahe või enama töötaja vahel või terve töötajategrupi roteerumine teatud ajaperioodiks erinevate spetsialiseeritud töökohtade vahel. Kasutada võib nii kaug- kui ka kodutööd, töötamist mitmekesiste ja muutuvate ülesannete täitmiseks, tööülesannete roteerimist töötajate vahel, lisapuhkuste skeeme vms. Paindlike töötamisvormide rakendamisel on oluline kaardistada kommunikatsiooniprotsessid, et välja tuua need töötajategrupid, kes on ebasoodsamas olukorras informatsioonile ja teabele juurdepääsu osas.

18. Vaja on edendada töötajate võimalusi parandada ametialaseid oskusi tööalaste koolituste abil vanemapuhkuse ajal ja vahetult pärast tööle naasmist, vaadata, millal ja kui kaua toimuvad koosolekud, nõupidamised, mis ületavad tööpäeva pikkuse, ja koguda kvalitatiivseid andmeid töötajaskonnalt nende arusaamade kohta soolistest stereotüüpidest, naiste

²⁹⁹ Ilmnenud on seaduspärasus, et sarnast kvalifikatsiooni või kogemust nõudva töö eest makstakse väiksemat palka, kui sel alal töötavad peamiselt naised.

³⁰⁰ Equal pay Review Kit: Step by step guidance. Arvutivõrgus: <http://www.equalityni.org/archive/pdf/ECNIEqualPayKit.pdf>; Different but equal: Equal value: a Guide to Comparing jobs. Arvutivõrgus: <http://closethegap.org.uk/data/docs/1.pdf>.

ja meeste võimalustest ning suutlikkusest tasakaalustada töö- ja eraelukohustusi, pidades silmas eelkõige isade rolli tähtsustamist pereelus osalemisel. Arvestada tuleb, et nais- ja meestöötajad ei ole samalaadses olukorras sageli eelkõige seetõttu, et neilt oodatakse soolistele stereotüüpidele vastavat käitumist.

18.1. Haridus- ja teadusasutustes tuleb näiteks rakendada akadeemilise kella peatamise süsteemi ja/või teadusgrantide lõpptähtaegade edasilükkamist teaduritele, kes on jäänud lapsepuhkusele.

19. Meetmed soolise ebavõrdsuse vähendamiseks tuleb ellu viia planeeritult ja koostöös töötajatega ja/või töötajatepoolse töögrupiga, sest tegemist on organisatsiooni kultuuri muutmisega, mis eeldab sügavaid muudatusi nii domineerivates väärtustes kui ka väljakujunenud juhtimisstiilis, samuti organisatsiooni süsteemides, struktuurides ja töö tasustamise korras – soolist võrdõiguslikkust käsitletavate teemade puhul peab teadma, kuidas võimaliku töötajatepoolse vastuseisuga toime tulla.³⁰¹

20. Töö ja tööajakorralduse eri tüüpidest ning töö- ja pereelu ühitamise võimalustest annab ülevaate Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni töötingimuste- ja tööhõiveprogrammi raames koostatud materjalid,³⁰² informatsiooni ja praktilisi näpunäiteid väikese ja keskmise suurusega ettevõtetele sooliste stereotüüpide ületamiseks sisaldab väljaanne “Sooliste stereotüüpide murdmine”.³⁰³

21. Paragrahv 11 lg 1 koostoimes § 5 lg 2 p-ga 5 annab tööandjatele õiguse rakendada meetmeid, mille eesmärk on ära hoida või heastada ühest soost isikute rühma halvemusi ning vähendada soolist ebavõrdsust.³⁰⁴

4) hoolitsema, et töötaja on töökeskkonnas kaitstud soolise ja seksuaalse ahistamise eest;

22. Normi eesmärk on innustada tööandjaid edendama vägivallavaba töökeskkonda ja tingimusi, mis aitavad vältida seksuaalset ja soolist ahistamist, kehtestades korra sellise käitumise ennetamiseks, lülitades soolist ja seksuaalset ahistamist keelustavad normid kollektiivlepingutesse, käitumisjuhised organisatsiooni sise-eeskirjadesse, töötades välja ahistamiskaebuste menetlemise reeglid, mis tagaksid meetmete olemasolu probleemiga tegelemiseks ning selle taaskordumise vältimiseks.

³⁰¹ D. Doblhofer, Z. Küng. Soolise võrdõiguslikkuse arengu juhtimise käsiraamat. Sotsiaalministeerium, Tallinn, 2006.

³⁰² Information Sheet series on working time and work organization. Arvutivõrgus: http://www.ilo.org/public/english/protection/condtrav/time/time_infosheets.htm.

³⁰³ Sooliste stereotüüpide murdmine. Anna talendile võimalus. Vahendite kogum väike- ja keskettevõtete nõunikele ning personalijuhtidele. Arvutivõrgus: <http://www.businessandgender.eu/en/countries/ee/toolkit-et>.

³⁰⁴ Direktiiv 2006/53/EÜ.

23. Tööandjad peavad välja töötama ja töötajatele selgitama protseduure, mida peavad tege ma seksuaalse ahistamise ohvriks sattunud töötajad abi saamiseks ning kelle poole peak sid nad pöörduma. Kavandada tuleb viis, kuidas tõsiselt, kiirelt ja konfidentsiaalselt tegeleda väidetava seksuaalse ahistamisega ning kuidas töötajaid kaitsta igasuguse tagakiusamise või vastumeetmete rakendamise eest kaebuse esitamise tõttu. Oluline on ette kindlaks mää rata, millised on asjakohased distsiplinaarmed seksuaalses ahistamises süüdlaseks osutunud töötajate suhtes. Tähelepanu tuleb juhtida ka SoVS-st tulenevatele seaduslikele õigustele ning ajalistele piirangutele, mille jooksul need kehtivad.

23.1. Seksuaalse ja soolise ahistamise iseloomulikuks omaduseks on, et selle all kannata vad töötajad ei soovi sageli kaebust esitada. Seega ei tähenda kaebuste puudumine tingima ta seksuaalse ahistamise puudumist organisatsioonis. See võib tähendada, et seksuaalse ja/ või soolise ahistamise ohvrid arvavad, et kaebuse esitamisel ei ole mõtet, kuna selles suhtes ei võeta midagi ette, seda võidakse pidada tühiseks või naeruvääristada või sellele järgnevad negatiivsed sanktsioonid. Seega on oluline, et kõik töötajad saaksid teadlikuks oma õigusest kaebust esitada ning kellele seda esitada; et nende kaebusega tegeletakse kohe ja ausalt; millised võivad olla seksuaalse ahistamisega kaasnevad tõenäolised tagajärjed ahistajale (vt SoVS § 3 lg 1 p-de 5 ja 6 kommentaari).

24. Selleks, et omada ülevaadet olukorrast (vastavalt SoVS § 3 lg 1 punktides 5 ja 6 sä testatule), on vajalik luua nii füüsilist, verbaalset kui ka mitteverbaalset seksuaalset ja soo list ahistamist märkav ja mittesalliv töökeskkond, mis lubab tuvastada nii ühekordsed juhtu mid kui ka süstemaatilised käitumismudelid, nii väiksemad ilmingud kui ka teod, mis nõua vad korrakaitsjate sekkumist, ükskõik kelle poolt need oleksid ka toime pandud. Teades, et kehtestatud käitumisstandardid aitavad vältida ahistamist, saavad töötajad aidata kaasa selle kui ühe võimu kehtestamise viisi ennetamisele. Kõige olulisem on teada ja mõista, millised võivad olla reaalsed seksuaalse ja/või soolise ahistamise vormid (vt SoVS § 6 lg 2 p 5 kommentaari) ja kas selliseid organisatsioonis esineb. Töötajate väarikust respektieriva töökeskkonna loomise ja säilitamise strateegiad on efektiivsemad, kui need on kõigi osapool te poolt heaks kiidetud.³⁰⁵

25. Kuna enamik ahistatavatest soovivad lihtsalt ahistamise lõppemist, tuleb luua nii for maalsed kui mitteformaalsed probleemi lahendamise võimalused. Näiteks võib lisaks ahistaja korralekutsumisele määrata mõne isiku (usaldusisik, töötervishoiu eest vastutav isik, perso nalijuht jne) seksuaalse ahistamise all kannatavate töötajate nõustamiseks ja abistamiseks, pannes talle võimaluse korral vastutuse töötajate aitamiseks probleemide ametlikul või mit teametlikul lahendamisel ja võimaldades eelnevalt saada koolitust probleemide lahendamise parimatest viisidest. Soovitav on võimaldada töötajatel pöörduda kaebusega esmalt oma soo esindaja poole. Lahendustena võib pakkuda näiteks ahistatava ja ahistaja tööajagraafikute või töötamise kohtade muutmist, ühe osapoole teisele ametikohale üleviimist juhul, kui ahis tatav ei soovi koos töötamise jätkamist.

³⁰⁵ Commission Recommendation 92/131/EEC on the protection of the dignity of women and men at work (1992) – annex providing a code of practice on measures to combat sexual harassment.

26. Sooline ja seksuaalne ahistamine kui inimese väärikust alandav ja võimu kehtestamiseks rakendatav käitumine ei mõju negatiivselt ainult ahistatavale, vaid sellel on tagasiulatuvad tagajärjed ka tööandjatele. Kui personal võtab haiguspuhkusi või lahkub töölt seksuaalse ahistamise tõttu, on sellel otsene mõju ettevõtte kasutoovusele. Kui töötajate tootlikkus/produktiivsus väheneb seetõttu, et inimesed peavad töötama õhkkonnas, kus ei arvestata nende väärikusega, on sellel otsene mõju ettevõtte majanduslikule efektiivsusele.

27. Asjakohaste meetmete kohta on võimalik lisateavet saada Euroopa raamkokkuleppest, mis käsitleb ahistamist ja vägivalda töökohal,³⁰⁶ juhendeid naiste ja meeste väärikust kaitsvate meetmete väljatöötamiseks ametiühingutele³⁰⁷ või eri suurusega ettevõtetele³⁰⁸.

5) teavitama töötajat käesolevas seaduses garanteeritud õigustest;

28. Normi eesmärk on saavutada olukord, kus töötajad mõistavad seaduse eemärke ning osalevad organisatsioonis sugudevahelise võrdsuse saavutamisele suunatud tegevustes, teavad, milles võib väljenduda sooline diskrimineerimine, sh sooline ja seksuaalne ahistamine, ning teavad, kuidas oma õigusi kaitsta. Teavitamisel saab tööandja näidata oma pühendumust sotsiaalse õigluse põhimõtetele, kirjeldades enda kohustusi ja töötajate õigusi saada sellekohast teavet.

29. Sõltuvalt organisatsiooni tegevusvaldkonnast, sektorist, suurusest, väljakujunenud tavadest jms võib tööandja valida nii kanalid kui teavitamise vormid, pidades silmas, et teave jõuaks kõigi töötajategruppideni, sh osalise tööajaga töötavate või puhkusel olevate töötajateni. Töötajaid võib teavitada kas vahetult või usaldusisikute ja/või ametiühingu kaudu, kasutades nii traditsioonilisi kui elektroonilisi infokandjaid. Kuigi teavitamise aeg ja koht on seadusandja poolt jäetud täpsustamata, peetakse ühenduse õiguse kohaselt sobivaks teavitamist töökohal.³⁰⁹

30. Esmakordne teavitamine võib toimuda kogu organisatsiooni koosolekul, allüksuste kaupa, iga uue töötaja värbamisel ja sotsialiseerimisperioodil vms. Töötajatele võib koostada vastavasisulisi kirjalikke materjale kättejagamiseks või teadetetahvliile/siseveebile panemiseks ja/või korraldada vastavasisulisi koolitusi.

31. Oluline on võimaldada püsiv juurdepääs teabele, mis selgitab, millistel juhtudel, mille kohta, kelle käest ja kuidas saadakse andmeid, mis on sätestatud SoVS § 7 lg-tes 1 ja 2, täpsustades ühtlasi, kuidas (paberkandjal ja/või elektrooniliselt) kirjalikud taotlused või andmete küsimine tuleks vormistada. Sama kehtib ka juhiste kohta, mis selgitavad, kuidas käituda soolise või seksuaalse ahistamise korral (vt SoVS § 11 lg 1 p 4 kommentaari).

³⁰⁶ Euroopa raamkokkuleppest, mis käsitleb ahistamist ja vägivalda töökohal. Komisjoni teatis KOM(2007) 686 lõplik.

³⁰⁷ Stopping Sexual Harassment at work – a trade union guide. Arvutivõrgus: http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/Harcelement_ENG_12pgs_BR.pdf.

³⁰⁸ Sample Workplace Sexual Harassment Policies. http://www.toolkit.com/tools/bt.aspx?tid=sxhrst_m.

³⁰⁹ Direktiiv 2002/73/EÜ, art 7.

32. Töötajad peavad teadma, et neil on õigus töötada organisatsioonis, kus on võrdselt väärtustatud nii nais- kui meestöötajad ja milline on nende endi roll ja vastutus soolise võrdõiguslikkuse edendamisel – millist käitumist oodatakse ja milline ei ole aktsepteeritav.

6) andma regulaarselt töötajatele ja/või nende esindajatele asjakohast teavet meeste ja naiste võrdse kohtlemise kohta organisatsioonis ning võrdõiguslikkuse edendamiseks kasutusele võetud meetmetest.

33. Normi põhieesmärk on tagada, et tööandjad edendaksid soolist võrdõiguslikkust töökohal plaanipäraselt ja süstemaatiliselt, andes korrapärase ajavahemike järel töötajatele ja/või nende esindajatele asjakohast teavet meeste ja naiste võrdse kohtlemise kohta organisatsioonis. Sätte eesmärk on jõuda olukorrani, kus sugudevahelise võrdsuse/ebavõrdsuse teema kujuneks tavapäraseks aruteluteemaks. Säte lähtub ühenduse õigusest, mille kohaselt lasub tööandjatel kohustus edendamise süstemaatilisus tagada konkreetsete meetmete kavandamisega.³¹⁰

34. Asjakohane teave peab sisaldama hinnangut soolise võrdõiguslikkuse olukorrale töökohal, sh andmeid eri ametikohtadel töötavate meeste ja naiste arvu kohta, ning ülevaadet naiste ja meeste poolt tehtavate tööde astmestikest, nende tööde eest makstavast palgast ja palgaerinevustest; ülevaadet meetmetest, mida on rakendatud naiste ja meeste võrdse kohtlemise normide järgimiseks, soolise ebavõrdsuse vähendamiseks ja võrdõiguslikkuse edendamiseks, nende meetmete tulemustest. Ühtlasi tuleks töötajaid teavitada meetmetest, mille algatamine või rakendamine on plaanis. Juhul kui edendamiseks töötatakse välja tegevuskava, mis määrab eesmärgid, kohustused ja vastutajad, tuleb kaasata kõikides etappides ka nais- ja meestöötajad.

35. Nimetatud teavitamiskohustuse täitmiseks on oluline võrrelda naiste ja meeste osakaalu organisatsiooni eri tasemetel, naiste ja meeste palgavahesid töötajate gruppide lõikes, puhkuste ja lapsehoolduspuhkuste kasutamist, koolitustel käimist jms. Minimaalse loetelu andmetest, mida on vaja soolises lõikes hinnata, kehtestab Vabariigi Valitsuse määrus (vt SoVS § 11 lg 2 kommentaari). Oluline on juhtkonna poolt avalikult üles näidatud tahe muuta organisatsiooni nüüdisaegsemaks. Töötajaskonnal on vaja teada, kuidas soolise võrdõiguslikkuse olukorda/taset mõõdetakse ja hinnatakse, miks ja mille nimel, milliste meetoditega.

36. Regulaarsus eeldab korrapärase ajavahemike kindlaksmääramist tööandja poolt ja/või kokkuleppel töötajatega, sotsiaalpartneritega ja selle avalikustamist töötajatele. Asjakohane teavitamine ei pruugi olla sagedasem kui kord aastas (kui tavapäraselt tehakse kokkuvõtteid personali- ja raamatupidamisandmete põhjal), aga arvestades rahvusvahelist kogemust ka mitte harvem kui kord kolme aasta jooksul.

36.1. Kuna organisatsiooniliste muudatuste sisseviimine on aeganõudev protsess, võib näiteks baasväärtuste muutumistest koguda andmeid vastavate regulaarsete küsimustikega või

³¹⁰ *Ibid.*, art 8 b 3, art 4.

arenguvestluste käigus, mille alusel saab teha üldistusi, järgides anonüümsuse tagamise põhimõtet.

37. Tööandjale on jäetud vabadus otsustada, kas eri alavaldkondi (personali koosseis ja edutamine, palk ja palgaerinevused, töö- ja eraelu ühitamine vms) käsitleda eraldi teatud ajavahemike tagant või koos. Näiteks võib soolise ja seksuaalse ahistamise käsitlemist seostada töökohal läbiviidavate rahulolu-uuringutega, nais- ja meestöötajate karjääri aga aastaaruannete esitamisega vms.

38. Seadus ei sätesta ei teavitamise kanaleid ega vorme, seega on tööandjal võimalik valida ise nii sisekommunikatsiooni vahendid (isiklik suhtlemine, koosolekud, üritused, intranet, teadetetahvel, dokumendihaldussüsteem vms) kui ka teavitajad (tööandja, juht, personalitöötaja, usaldusisik, otsesed ülemused, soolise võrdõiguslikkuse edendamise eest vastutav isik jne).

39. Omandatud kogemuste ja edulugude kokkukogumine loob aluse järjepidevusele, soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks vajalike teadmiste jagamisele ja arengule organisatsioonis. Pidev naiste ja meeste võrdsematele tulemustele orienteeritus ja kogemustest õppimine muutub organisatsioonikultuuri osaks. Naiste ja meeste olukorra ja staatuse tasakaalustamist aitab tagada järkjärguline, süsteemne, planeeritud ja koordineeritud pikaajaline tegevus organisatsiooni tasandil. Ühtlasi on see iga organisatsiooni ja ettevõtte arengu üheks eelduseks, võimaldades paremat inimeste oskuste ja võimete kasutamist, suurendada lojaalsust, suurendada tööga rahulolu, töömotivatsiooni, vähendada kaadri voolavust.³¹¹

40. Enamikus liikmesriikides on soolise võrdõiguslikkuse tegevuskavade koostamine kehtestatud kas seadustega, riiklike poliitikate raames või sotsiaalpartnerite kokkuleppena, kusjuures kohustused võivad olla piiratud organisatsiooni suuruse ja sektoriga.³¹²

(2) Tööandja peab koguma soopõhiseid töölaseid statistilisi andmeid, mis vajadusel võimaldavad asjaomastel institutsioonidel jälgida ja hinnata võrdse kohtlemise põhimõtte järgimist töösuhetes. Andmete kogumise korra ja andmete loetelu kehtestab Vabariigi Valitsus määrusega.

41. Sätte eesmärk on tagada selliste faktiliste andmete olemasolu, mille põhjal saab otsustada, milline on naiste ja meeste olukord organisatsioonis, märgata soolise diskrimineerimise ilminguid, kindlaks teha, kas mõni neutraalne säte, kriteerium või tegevus seab ühest soost isikud võrreldes teisest soost isikutega ebasoodsamasse olukorda, ning kavandada tegevusi soolise ebavõrdsuse vähendamiseks. Soo lõikes võrreldavate andmete olemasolu on tööandjatele konkreetseks vahendiks soolise võrdõiguslikkuse seaduses sätestatud normide

³¹¹ M. Bygren, J. Kumlin. Mechanisms of Organizational Sex Segregation. Work and Occupations. Vol. 32 No. 1, 39–65. Sage Publications, 2005.

³¹² C. Colclough. Gender equality plans at the workplace (European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2004).

järgimisel, võimaldades personali ja organisatsiooni arendamist puudutavaid otsuseid teha objektiivse informatsiooni alusel.

42. Naiste ja meeste olukorda iseloomustavad statistilised võrdlusandmed on tööandjale vajalikud selleks, et: 1) täita SVS §-s 11 sätestatud soolise võrdõiguslikkuse edendamise kohustust; 2) vajadusel rakendada ajutisi erimeetmeid, mis annavad eeliseid alaesindatud soole või vähendavad soolist ebavõrdsust (SoVS § 5 lg 2 p 5), toetudes olukorra objektiivsele analüüsile; 3) teavitada töötajaid sellest, kas organisatsioonis järgitakse naiste ja meeste võrdse kohtlemise põhimõtet (SoVS § 11 lg 1 p 6); 4) vajadusel täita SoVS §-s 7 sätestatud kohustust anda seletusi isikule, kes taotleb seda tema suhtes diskrimineeriva käitumise kahtlustamise korral ja 5) omada informatsiooni, mis võib olla vajalik esitada asjaomastele institutsioonidele (soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik, tööinspeksioon, töövaidluskomisjon, ametiühing, usaldusisik, õiguskantsler, kohus jt) oletatava diskrimineerimisuhtumi asjaolude selgitamiseks.

Nii näiteks on soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinikul õigus talle laekunud teabe põhjal omal algatusel saada teavet kõikidelt isikutelt, kellel võib olla diskrimineerimisuhtumi asjaolude selgitamiseks vajalikku informatsiooni, ja nõuda kirjalikke seletusi väidetava diskrimineerimise asjaolude kohta.

42.1. Lisaks vajavad võrdlusandmeid ka organisatsioonisisemed asjaomased institutsioonid (soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks loodud töögrupid, ametiühing, usaldusisik, töökeskkonnavolinik jt). Statistilistele andmetele põhinevale ülevaatele naiste ja meeste võrdse kohtlemise olukorrast organisatsioonis on õigus kõigil töötajatel (SoVS § 11 lg 1 p 6).

43. Soo lõikes võrdlemiseks vajalikud andmed on sellised, mida tööandjad koguvad ja säilitavad personalijuhtimise ja personalitöö käigus seoses personaliplaneerimise, tööanalüüsi, personali värbamise ja valikuga, personali hindamise, koolituse ja arendamisega, töö tasustamise ja personali motiveerimisega. Lisaks personaliarvestusele kogutakse andmeid vastavalt raamatupidamise seadusele (tööjõukulu) ning statistiliste aruannete esitamiseks riigiasutustele, sh Statistikaametile (personali struktuur, palk, nais- ja meestöötajate tunnitasad, tööandja kulutused tööandjale, vabad ametikohad ja tööjõu liikumine). Need on ka põhilised andmed, mille alusel saab ellu viia § 11 lg-s 1 nimetatud norme.

44. Töölalasteks andmeteks on naiste ja meeste osakaal personalis ametigruppide lõikes, nende edutamine ja karjäär, osalemine koolitustel, puhkuste kasutamine, tööaeg ja keskmine töötasu ning majandusaastal tööle kandideerijate ja tööle võetute sooline jaotus.

44.1. Organisatsioonis töötavate meeste ja naiste arv, nende esindatus erinevatel töödel ja juhtimistasanditel võimaldab hinnata, kas organisatsioonis on ametikohti, kus töötavad peamiselt ainult mehed või naised, ja millistel hierarhiatasanditel on suurim sooline ebavõrdsus osalemises.

44.2. Nais- ja meestöötajate karjääri võrdlemine võimaldab leida vastuseid küsimustele, kas naistel ja meestel on organisatsioonis võrdsed arenguvõimalused, kas esineb naiste ja

meeste vahel erinevusi oskuste tõstmiseks eraldatava aja ning raha osas jne, võimaldades ühtlasi välja töötada sihipärasemat personalipoliitikat.

44.3. Nais- ja meestöötajate tööaja ja puhkusepäevade arvu võrdlemine puhkuse liikide lõikes võimaldab organisatsioonis suuremat tähelepanu pöörata töö- ja pereelu ühitamise võimaldamisele nii meestele kui naistele ning hinnata vastavate meetmete efektiivsust.

44.4. Töö tasustamises soolise diskrimineerimise tuvastamise võimaldamiseks on oluline omada teavet põhialga, lisatasude, juurdemaksete, preemiate ning erisoodustuste kohta. Võrdlusandmed on esimene samm nais- ja meestöötajatele võrdse või võrdväärse töö eest võrdse tasu maksmise põhimõtte rakendamisel.

44.5. Tööle kandideerijate soopõhine analüüs aitab jälgida, mis soost kandidaate kindlatesse allüksustesse või ametitesse määratakse ning läbi mõelda tööle värbamise ja töölevõtmise protseduure ja kriteeriume, et vähendada ametialast soolist jagunemist.

45. Andmete võrdlemine aitab juhtida tähelepanu argielus tavalisena tunduvatele erinevustele naiste ja meeste staatuses ning ärgitada otsima kujunenud olukorra põhjuseid. Iga tööandja võib vastavalt oma organisatsiooni vajadusele määratleda kogutavate andmete täpsema koosseisu, arvestades, et personalitöö käigus võib koguda vaid andmeid, mille vastu tal on õigustatud huvi. Peale statistiliste andmete on oluline analüüsida, kas ja kui võrd arvestatakse naiste ja meeste arvamustega, ettepanekutega, kas suhted põhinevad võimul ja allumisel või võrdväärsusel.

46. Vabariigi Valitsuse määruse eelnõu koostati 2005. a, see läbis kooskõlastusringi (kooskõlastamata jätsid Kohalike Omavalitsuste Liit, Linnade Liit ja Töötajate Keskliit) ja on 2010. aasta juuni seisuga vastu võtmata.

Määruse eelnõu § 4 kehtestab andmete kogumise korra – loetletud andmed kogutakse aasta lõikes ning säilitatakse vähemalt viis aastat. Töötajal on õigus valida andmete kogumise, säilitamise ja esitamise viis.

47. Näidistabelid soopõhiste statistiliste andmete võrdlemiseks on ära toodud Sotsiaalministeeriumi koduleheküljel käsiraamatus “Kasu ja tasakaal: soolise võrdõiguslikkuse edendamise retseptiraamat Eesti ettevõtete juhtidele”.³¹³

³¹³ V. Donlevy, R. Silvera. Kasu ja tasakaal: soolise võrdõiguslikkuse edendamise retseptiraamat Eesti ettevõtete juhtidele. Sotsiaalministeerium, 2008.

4. peatükk

SOOLISE DISKRIMINEERIMISE VAIDLUSTE LAHENDAMINE

§ 12. Soolise diskrimineerimise vaidluste lahendamine

Diskrimineerimisvaidlusi lahendab kohus või töövaidluskomisjon. Lepitusmenetluse korras lahendab diskrimineerimisvaidlusi õiguskantsler.

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

1. Paragrahv loetleb institutsioonid, mis tegelevad diskrimineerimisvaidluste lahendamise-ga. Lisaks kohtule, töövaidluskomisjonile ja õiguskantslerile menetleb soolise diskrimineeri-mise kaebusi ka soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik, kes annab laekunud avalduse raames või omal initsiatiivil arvamusi võimaliku diskrimineerimise asettleidmise koh-ta (vt SoVS 5. peatüki kommentaare).

2. Vastavalt põhiseaduse §-le 15 on igaühel õigus pöörduda oma õiguste ja vabaduste rik-kumise korral kohtusse. Kohtutest lahendavad soolise diskrimineerimise vaidlusi nii maa- kui ka halduskohtud.

2.1. Kõige sagedamini esinevad soolise diskrimineerimisega seonduvad vaidlused tsiviilasja-de raames: töösuhted, kus sooline diskrimineerimine kõige reljeefsemalt avaldub, kuuluvad tsi-viilõiguse reguleerimisesemesse ning vastavaid kohtuasju lahendavad esimese astme kohtuna maakohtud, kes tegutsevad tsiviilkohtumenetluse seadustiku alusel. Soolise võrdõiguslikkuse seadus sätestab soolise diskrimineerimise nõuete esitamiseks materiaaõigusliku aluse, nähes samas ette ka kohtumenetluslikke norme (nt jagatud tõendamiskohustuse põhimõte).

2.2. Halduskohtud on erikohtud, mis on ellu kutsutud avalik-õiguslike õigusvaidluste lahend-amiseks. Soolist diskrimineerimist puudutavalt on relevantne, et kõik avalikku teenistust puudutavad vaidlused on halduskohtute pädevuses. Menetlusele halduskohtus kohaldatakse halduskohtumenetluse seadustikku.

2.3. Kohtumenetlusena on erandlik kriminaalmenetlus. Karistusõiguse spetsiifikast tulene-valt ei puuduta soolise võrdõiguslikkuse seadus viidatud valdkonda. Tulenevalt karistusõi-guses kehtivast põhimõttest peavad kõik kuriteo koosseisud olema sätestatud karistussea-dustikus (nt vaenu õhutamine mh soo alusel, karistusseadustiku § 151; võrdõiguslikkuse rikkumine, karistusseadustiku § 152,) ning ka kohtumenetlus on teistest kohtumenetlustest erinev, nt süü tõendamise kohustus on riiklikul süüdistajal, isik ise oma süütust tõendama ei pea (põhiseaduse § 22).

2.4. Eraldi kohtumenetluse liik on põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetlus. See puu-dutab õigustloovate aktide (nt seadused, määrused) põhiseaduslikkusele vastavuse kontrolli. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohus on Riigikohus, kes vaatab asja läbi kohtu, Vabariigi

Presidendi või õiguskantsleri taotluse alusel. Vastav menetlus toimub põhiseaduslikkuse järelvalve kohtumenetluse seaduse alusel.

3. Töövaidluskomisjon on kohtueelne sõltumatu individuaalseid töövaidlusi lahendav töövaidlusorgan, kes tegutseb individuaalse töövaidluse lahendamise seaduse (ITVS) alusel. ITVS § 2 kohaselt on individuaalne töövaidlus antud seaduse tähenduses töölepingu alusel tekkinud tööandja ja töötaja vaheline eraõiguslik vaidlus. Individuaalne töövaidlus on ka vaidlus töölepingu ettevalmistamisest tuleneva nõude üle. Töötajad ja tööandjad võivad ise otsustada, kas pöörduda individuaalse töövaidluse lahendamiseks töövaidluskomisjoni või kohtusse. Avalduse esitamine töövaidluskomisjoni ja kohtusse samaaegselt on keelatud. Töövaidluskomisjonid ei lahenda vaidlusi rahaliste nõuete üle, mis ületavad 150 000 krooni (ITVS § 4 lg 1¹). Töövaidluskomisjonid moodustatakse Tööinspektsiooni kohalike tööinspektsioonide juures (ITVS § 11 lg 1). Kui vaidlevad pooled ei nõustu töövaidluskomisjoni otsusega, võivad nad pöörduda sama töövaidluse läbivaatamiseks maakohtusse (ITVS § 24 lg 1).

4. Õiguskantsler võib soolise diskrimineerimise temaatikaga kokku puutuda nii normikontrolli kui ombudsmanni funktsiooni täitmisel. Lisaks lahendab õiguskantsler vastavalt õiguskantsleri seadusele diskrimineerimisvaidlusi lepitusmenetluse raames. Õiguskantsleri pädevus tegeleda eraõiguslike isikute vaheliste soolise diskrimineerimise vaidluste lahendamisega lepitusmenetluse teel jõustus 1. jaanuaril 2004, st enne soolise võrdõiguslikkuse seaduse kehtima hakkamist. Ajalooliselt oli vastav õiguskantsleri pädevuse laiendamine kantud soovist vältida uue, eraldiseisva soolise võrdõiguslikkusega tegeleva organi loomist.³¹⁴ Järgmine Riigikogu koosseis võttis 2004. aasta kevadel vastu soolise võrdõiguslikkuse seaduse, nähes ikkagi ette seaduse järelvalveorganina eraldiseisva soolise võrdõiguslikkuse voliniku institutsiooni. Samas jäeti jõusse vastav õiguskantsleri pädevus tegeleda lepitusmenetluse läbiviimisega mh soolisel pinnal tekkinud diskrimineerimisvaidluste puhul. Õiguskantsleri lepitusmenetlusel on kindlasti oma eelised: vastava menetluse algatamine on pöördujale mugavam, odavam ja konfidentsiaalsem kui näiteks kohtumenetlus. Lepitusmenetluse ettenägemine on igati kooskõlas ka direktiivide vaimuga, mis kohustavad diskrimineeritule pakkuma võimalikult laia õiguskaitset.

4.1. Igaühel on õigus pöörduda õiguskantsleri poole taotlusega lepitusmenetluse läbiviimiseks, kui ta leiab, et füüsiline või eraõiguslik isik on teda diskrimineerinud soo, rassi, rahvuse (etnilise kuuluvuse), nahavärvuse, keele, päritolu, usutunnistuse või usulise veendumuse, poliitilise või muu veendumuse, varalise või sotsiaalse seisundi, vanuse, puude, seksuaalse suundumuse või muu seaduses nimetatud diskrimineerimistunnuse tõttu (ÕKS § 19 lg 2). Avaldusealuses asjas ei tohi olla jõustunud kohtuotsust ega samaaegselt toimuda kohtumenetlust või kohtueelset kohustuslikku kaebemenetlust (ÕKS § 19 lg 3). ÕKS § 35⁵ lg 2 kohaselt ei kuulu õiguskantsleri pädevusse avaldus, mis käsitleb füüsilise või eraõigusliku juriidilise isiku tegevust:

³¹⁴ Vt õiguskantsleri seaduse muutmise ja sellega seotud seaduste muutmise seaduse eelnõu (1265 SE) seletuskiri.

- 1) registreeritud põhikirjaga usuühendustes usu tunnistamisel ja viljelemisel või vaimulikuna töötamisel;
- 2) perekonna- või eraelu suhetes;
- 3) pärimisõiguse teostamisel.

Lepitusmenetluses osalemine on mõlemale poolele vabatahtlik. Lepitusmenetlus lõpeb, kui see katkestatakse, kokkuleppele ei jõuta või õiguskantsler kinnitab kokkuleppe (ÕKS § 35¹⁰).

Õiguskantsler teeb pooltele ettepaneku lahendada vaidlus ja sõlmida kokkulepe. Ettepanek väljendab õiguskantsleri põhjendatud seisukohta, mis tal on diskrimineerimise kohta kujunenud menetluse käigus kogutud tõendite ja tuvastatud asjaolude alusel.

Õiguskantsleri kinnitatud kokkulepe on lepitusmenetluse pooltele täitmiseks kohustuslik. Kui kokkulepet ei ole tähtaja jooksul täidetud, võib avaldaja või vastustaja esitada õiguskantsleri kinnitatud kokkuleppe kohtuäiturile täitmiseks täitemenetluse seadustikuga sätestatud korras (ÕKS § 35¹⁴).

Kui lepitusmenetlus on katkestatud või kui õiguskantsler on sedastanud, et kokkuleppele ei ole jõutud, on avaldajal õigus teate saamisest alates 30 päeva jooksul pöörduda oma õiguste kaitseks kohtusse või seadusega ettenähtud kohtueelse menetluse organisse. Õiguskantsleri kinnitatud kokkulepe on lõplik ega ole kohtus vaidlustatav, välja arvatud juhul, kui õiguskantsler on oluliselt rikkunud lepitusmenetluse normi, mis mõjutas või võis mõjutada kokkuleppe sisu (ÕKS § 35¹⁵).

4.2. Senine praktika on näidanud, et vastustajad ei ole reeglina nõustunud õiguskantsleri lepitusmenetluses osalemisega. Kuigi õiguskantsleri pädevuses on lepitusmenetluse läbiviimine diskrimineerimisvaidluste lahendamiseks juba 2004. aastast, ei ole õiguskantsler seni kinnitanud ühtegi lepitusmenetluse kokkulepet.³¹⁵ Tõenäoliselt tõstaks kaebuse adressaatide motivatsiooni lepitusmenetluses osaleda, kui menetlusest keeldumine tooks kaasa senisest suurema riski tasuda kohtumenetluses suures ulatuses kahjuhüvitist või sellega kaasneksid muud negatiivsed tagajärjed (trahvid, karistused vms).

§ 13. Kahju hüvitamine

- (1) Kui isiku õigusi on diskrimineerimise tõttu rikutud, võib ta õigusi rikkunud isikult nõuda seaduses sätestatud alustel ja korras kahju tekitava käitumise lõpetamist ning kahju hüvitamist.**

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

- (2) Kannatanu võib nõuda, et lisaks käesoleva paragrahvi lõikes 1 sätestatudle makstaks talle rikkumisega tekitatud mittevaralise kahju hüvitisena mõistlik rahasumma.**

- (3) Hüvitise suurust kindlaks määrates arvestab kohus või töövaidluskomisjon muu hulgas diskrimineerimise ulatust, kestust ja laadi.**

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

- (4) Tööle ja teenistusse soovijad, kellega tööandja ei sõlminud töölepingut või teenuste osutamise lepingut või keda ei nimetatud või valitud ametisse soo tõttu,**

³¹⁵ Õiguskantsleri tegevuse ülevaade 2008, lk 80.

ei või nõuda töölepingu või teenuste osutamise lepingu sõlmimist või ametisse nimetamist või valimist.

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

1. EL direktiivid kohustavad liikmesriike võtma kasutusele meetmeid selleks, et soolise diskrimineerimise tuvastamisele saaks järgneda kohane reaktsioon nii individuaalsel tasandil kui ka avaliku võimu poolt. Jutt on õiguskaitsevahenditest, mis on eelduseks direktiivide tegelikule ja tõhusale rakendamisele.

2. Laias laastus saab direktiivides ettenähtud õiguskaitsevahendid jagada 3 gruppi: individuaalsed õiguskaitsevahendid (*individual remedies*), protseduurilised õiguskaitsevahendid (*judicial remedies*) ning karistused/sanktsioonid (*penalties/sanctions*).

2.1. Direktiivi 2006/54/EÜ art 18 esimese lause kohaselt võtavad liikmesriigid oma riigisestes õigussüsteemides meetmed, mis on vajalikud kannatanule soolise diskrimineerimise tulemusel tekitatud kahju tegelikuks ja tõhusaks hüvitamiseks või, kui liikmesriigid nii määravad, heastamiseks viisil, mis on hoiatav ja kantud kahjuga proportsionaalne.

2.2. Direktiivi 2006/54/EÜ art 17 lg 1 kohaselt tagavad liikmesriigid, et igaühel, kes leiab, et teda on võrdse kohtlemise põhimõtte eiramise tõttu koheldud õigusvastaselt, oleks võimalik kasutada käesolevast direktiivist tulenevate kohustuste täitmiseks ette nähtud kohtumenetlust, kaasa arvatud lepitusmenetlust, olles vastava võimaluse korral esmalt pöördunud teiste pädevate organite poole, isegi juhul, kui see töösuhe, millega väidetakse diskrimineerimine kaasnes, on lõppenud.

2.3. Direktiivi 2006/54/EÜ art 25 kohaselt kehtestavad liikmesriigid karistuste kohta eeskirjad, mida rakendatakse direktiiviga vastu võetud riigisiseste õigusnormide rikkumise korral, ning võtavad kõik vajalikud meetmed nende kohaldamise tagamiseks. Karistused, milleks võib olla kannatanule kahju hüvitamine, peavad olema tõhusad, proportsionaalsed ja hoiatavad.

3. Direktiivi sõnastus on segadust tekitav, kuna viitab kahju hüvitamisele kui ühele individuaalsele õiguskaitsevahendile artiklis 18, samuti kui osana karistustest/sanktsioonist artiklis 25. Põhjus peitub siin selles, et angloameerika õigussüsteemi riikides, nt Suurbritannias on levinud karistusliku kahjuhüvituse (*punitive damages*) instituut. Selle all mõistetakse kahjuhüvitist, mille eesmärk ei ole mitte ainult hüvitada reaalselt tekkinud varalist või mittevaralist kahju, vaid lisaks karistada kahju tekitajat ning hoida ära uusi õigusrikkumisi. Eesti õiguses on kahju hüvitamisel eelkõige hüvitamis- ehk kompensatsioonifunktsioon: vastavalt võlaõigusseaduse (VÕS) § 127 lg-le 1 on kahju hüvitamise eesmärgiks kahjustatud isiku asetamine olukorda, mis oleks võimalikult lähedane olukorrale, milles ta oleks olnud, kui kahju hüvitamise kohustuse aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud. On õigusteadlasi, kes leiavad, et karistuslike kahjuhüvitiste rakendamine Eestis oleks meie põhiseaduse aspektist problemaatiline.³¹⁶

³¹⁶ Vt K. Sein. Kas Eesti õiguses tuleks lubada karistuslike kahjuhüvitisi? *Juridica* 2008, nr 2, lk 93–101.

4. Direktiivid ei kirjuta ette, milliseid õiguskaitsevahendeid või milliseid karistusi peavad liikmesriigid direktiivi nõuetekohaseks ülevõtmiseks ette nägema või millises vahekorras peavad olema nt karistused ja individuaalsed õiguskaitsevahendid. Liikmesriikides on ka väga mitmesugust praktikat selle kohta.³¹⁷ Direktiivid nõuavad, et õiguskaitsevahendid peavad olema tõhusad, proportsionaalsed ja hoiatavad. Kas konkreetne õiguskaitsevahend vastab esitatud nõuetele, saab Euroopa Kohtu praktikale tuginevalt otsustada konkreetsete asjaolude valguses igal üksikul juhul.³¹⁸ Sellest tuleneb, et direktiivi nõuete täitmiseks ei piisa lihtsalt eri õiguskaitsevahendite olemasolust, nende formaalsest sätestamisest. Ettenähtud õiguskaitsevahendid peavad ka tegelikkuses tagama tõhusa õiguskaitse ning olema proportsionaalsed ja hoiatavad. Näiteks märkimisväärselt kõrged riigilõivud tsiviilkohtumenetluses võivad olla vastuolus tõhusa õiguskaitse põhimõttega.

5. Eesti õiguses on seaduse tasemel isikule tagatud soolise diskrimineerimise vaidluse korral nii individuaalsed kui ka protsessuaalsed õiguskaitsevahendid (vt protsessuaalsete õiguskaitsevahendite kohta SoVS § 12 kommentaari). Samuti on raskemate rikkumiste korral ette nähtud karistused karistusseadustiku §-des 151 ja 152. Seaduse § 13 sätestab individuaalse õiguskaitsevahendi, kahju hüvitamise õiguslikud alused, kui on kindlaks tehtud soolise diskrimineerimise aset leidmine. Kahju hüvitamist reguleerib võlaõigusseadus. SoVS regulatsioon sätestab selles osas mõned erisused.

6. Kommenteeritava paragrahvi lõike 1 kohaselt võib diskrimineeritu nõuda kahju tekitava käitumise lõpetamist ning kahju hüvitamist. Kahju tekitava käitumise lõpetamine võib seisneda näiteks kohustuses lõpetada seksuaalne ahistamine või isiku pahatahtlik kohtlemine, kuna isik on toetunud käesolevas seaduses sätestatud õigustele ja kohustustele (ohvristamine). Lisaks kahju tekitava käitumise lõpetamisele saab isik nõuda lõike 1 kohaselt ka kahju hüvitamist. Kõrvutades lõikeid 1 ja 2, tuleb asuda seisukohale, et lõige 1 peab silmas varalise kahju hüvitamist. Varalise kahju hüvitamisel kehtib VÕS üldine kahju hüvitamise põhimõte, mille kohaselt on kahju hüvitamise eesmärgiks kahjustatud isiku asetamine olukorda, mis oleks võimalikult lähedane olukorrale, milles ta oleks olnud, kui kahju hüvitamise kohustuse aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud. Võrdse tasustamise põhimõtte rikkumisel tuleks isikule näiteks hüvitada palgavahe, võrreldes sama või võrdväärset tööd tegeva või teinud võrdluisikuga. Kaupade ja teenuste pakkumisel tuleb hüvitada diskrimineerival alusel pakutavate kaupade või teenuste hinnavahe.

7. Enamikul juhtudel on soolise diskrimineerimise näol siiski tegemist mittevaralise e moraalse kahjuga. Kui isikut näiteks ei võeta tööle, ei valita koolitusele, ahistatakse või kiusatakse taga

³¹⁷ Nt mittevaralistest mõjutusvahenditest kasutatakse lirimaal töötajate koolitamist, samuti kaebuse esitaja ja tema töökaaslaste kutsumist lõunale firma juhtkonna poolt. Portugalis on võimalik diskrimineerijale kehtestada keeld töötada kindlal tegevusalal, samuti ära võtta avalike institutsioonide pakutavaid toetusi. Vt C. Tobler. Remedies and Sanctions in EC non-discrimination law. "Effective, proportionate and dissuasive national sanctions and remedies, with particular reference to upper limites on compensation to victims of discrimination". European Network of Legal Experts in the non-discrimination field. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2005.

³¹⁸ C-271/91 Marshall, p 25.

soo tõttu, ei pruugi sellised tegevused põhjustada isikule otsest varalist kahju.³¹⁹ Olemuslikult on mittevaraline kahju selline kahju, mis ei ole rahas mõõdetav. Seadus näebki ette võimaluse nõuda, et lisaks diskrimineeriva käitumise lõpetamisele ning varalise kahju hüvitamisele makstaks diskrimineeritule rikkumisega tekitatud mittevaralise kahju hüvitisena mõistlik rahasumma.

Mittevaralise kahju hüvitamiseks sätestab VÕS täiendavaid tingimusi. VÕS näeb ette, et mittevaralise kahju hüvitamist saab nõuda üksnes seda õigustavate eriliste asjaolude olemasolul. Isikuõiguste rikkumisest, kuhu alla paigutub ka sooline diskrimineerimine, tekkinud kahju hüvitamise kohustuse korral tuleb kahjustatud isikule mittevaraline kahju hüvitada üksnes juhul, kui rikkumise raskus, eelkõige kehaline või hingeline valu, seda õigustab (VÕS § 234 lg 2).

VÕS ning selle alusel kujunenud kohtupraktika kohaselt pidi kahju kannatanu olema võimaline ära tõendama neid erilisi asjaolusid, mis õigustaksid mittevaralise kahju kompenseerimist. Teisiti öeldes oli tal mitte üksnes kahju tekkimise tõendamise kohustus, vaid ka tõendamiskoormus selle üle, et tal on kahju tekkimise korral üldse õigus nõuda kahju hüvitamist, kuna esinevad mingid erilised asjaolud, mis seda õigustavad.³²⁰ Seega on kehtiva õiguse kohaselt mittevaralise kahju nõudmise võimalusi kitsendatud sisuliselt äärmuseni, öeldes, et hüvitamine on õigustatud vaid eriliste asjaolude olemasolul ehk vaid juhul, kui kahju on olnud eriliselt intensiivne.³²¹

Teine probleem seondub kahju hüvitamise eesmärgi kitsa sisustamisega kohtute poolt, mida kehtiv õigus VÕS § 127 lg 1 sõnastuses toetab. Kahju hüvitamise eesmärgina nähakse Eestis üldjuhul vaid kahju tekkimise eelse olukorra taastamist, jättes kahju hüvitamise preventiivse funktsiooni kas tähelepanuta või tagaplaanile. Seega olukordades, kus kahju kannatanu ei ole suutnud tekitatud mittevaralist kahju dokumentaalselt tõendada (nt kulused arstiabile vms), on kohtud sageli jätnud esitatud nõuded rahuldamata. Eesti esimese ja teise astme kohtutes 2006. aastal langetatud kohtuotsuseid analüüsinuna järeldeb Margit Vutt, et “[k]okkuvõtlikult võib tsiviiliasjade analüüsi põhjal märkida, et nii esimese kui ka teise astme kohtupraktika siiski pigem eitab kui jaatab mittevaralise kahju hüvitamist. Mitmel juhul on täheldatav, et kohtud tuginevad kõnealust õigusinstituuti esindavate kaasuste lahendamisel pigem (siseveendumuslikule) õiglusele kui otseselt objektiivsele õiglusele.”³²²

Ülaltoodut arvestades on kahtlane, kas Eesti kehtivad seadused ja nende tõlgenduspraktika tänasel päeval tagavad soolise diskrimineerimise toimumisel õiguskaitsevahendid, mis oleksid tõhusad, proportsionaalsed ning hoiatavad. Viimase aja kohtupraktikas võib siiski näha teatavat suunamuutust.³²³

³¹⁹ Tööle kandideerides nt võiks käsitleda kahjuna kandideerimisele tehtud kulutusi.

³²⁰ Ringhäälinguseaduse, kriminaalmenetluse seadustiku, tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja võlaõigusseaduse muutmise seaduse eelnõu (656 SE) seletuskiri, lk 28–29.

³²¹ Samas, lk 29.

³²² M.Vutt. Mittevaralise kahju hüvitamine Eesti kohtutes: mida näitas kohtupraktika analüüs aastal 2007? – *Juridica* 2008, nr 5, lk 287.

³²³ Riigikohus nt leidis 13.01.2010 kohtuasjas 3-2-1-152-09: “Isikliku õiguse rikkumine kahjustab isiku psüühilist seisundit ja tegevust. Mittevaralise kahju olemasolu selles tähenduses tuleb eeldada, kuna isikliku õiguse rikkumise tagajärge – muudatuste tekkimist ja nende suurust inimese psüühikas – ei ole võimalik objektiivselt mõõta ega väljendada. Seetõttu ei saa mittevaralise kahju suurust tõendada ühegi tõendiga.” (vt otsuse p 16).

Mittevaralise kahju hüvitamise nõuete esitamise lihtsustamiseks algatas Vabariigi Valitsus 11. jaanuaril 2009 eelnõu³²⁴, millega muudetakse VÕS sõnastust selliselt, et kannatanu ei peaks olukorras, mil mittevaraline kahju on tekkinud, enam tõendama nn erilisi asjaolusid, mis õigustavad mittevaralise kahju hüvitamist, vaid kahju tekkimist ja vajadust selle hüvitamiseks eeldatakse ning põhjendada tuleb vaid kahju suurust. Samuti sätestab eelnõu, et kahju hüvitamise eesmärgiks võib olla ka kahju tekitaja mõjutamine, et ta hoiduks edasiseist kahju tekitamisest. Eelnõu kohaselt arvestatakse mittevaralise kahju hüvitise määramisel rikkumise raskust ja ulatust ning kahju tekitaja käitumist ja suhtumist kahjustatud isikusse pärast rikkumist (VÕS § 134 lisatav uus lõige 5). Lisaks võib kohus arvestada hüvitise suurust määrares vajadust mõjutada kahju tekitajat hoiduma edasiseist kahju tekitamisest, võttes seejuures arvesse kahju tekitaja varalist seisundit (VÕS § 134 lisatav uus lõige 6). Vastavate seadusemuudatuste heakskiitmist tuleb toetada, sest nende kaudu tagatakse paremal moel õiguskaitsevahendid, mis on tõhusad, proportsionaalsed ning hoiatavad.

8. Kommenteeritava paragrahvi lõige 3 täpsustab, millistest põhimõtetest lähtuvalt toimub kahjuhüvitise suuruse kindlaksmääramine. Seaduse kohaselt hüvitise suurust kindlaks määrates arvestab kohus või töövaidluskomisjon muu hulgas diskrimineerimise ulatust, kestust ja laadi. Riigikohus on sedastanud, et mittevaralise kahju rahalisel hüvitamisel tuleb järgida põhimõtet, et mittevaralise kahju eest mõistliku rahasumma väljamõistmisel arvestab kohus, sõltumata poolte taotlustest, rikkumise laadi ja raskust, rikkuja süüd ning selle astet, poolte majanduslikku olukorda, kannatanu enda osa kahju tekkimises jt asjaolusid, millega arvestamata jätmine võiks kaasa tuua ebaõiglase hüvitise määramise.³²⁵ Rahaliselt hüvitamisele kuuluva mittevaralise kahju suuruse otsustab kohus VÕS § 127 lg 6 ja TsMS § 233 lg 1 kohaselt diskretsiooni alusel. Seetõttu võimaldab TsMS § 366 nõuda, et kohus mõistaks mittevaralise kahju eest omal äranägemisel välja õiglase hüvitise. Riigikohus on rõhutanud, et kohtute väljamõistetud mittevaralise kahju hüvitiste suurused peavad vastama ühiskonna üldise heaolu tasemele ning üldise võrdsuspõhiõiguse tagamiseks olema sarnastel asjaoludel võrreldavad.³²⁶ Käesoleva kommentaari koostamise ajaks ei ole Riigikohtusse jõudnud ühtegi kaasust mittevaralise kahju hüvitamise kohta soolise diskrimineerimise asjades.

9. Kommenteeritava paragrahvi lõike 4 kohaselt tööle ja teenistusse soovijad, kellega töoandja ei sõlminud töölepingut või teenuste osutamise lepingut või keda ei nimetatud või valitud ametisse soo tõttu, ei või nõuda töölepingu või teenuste osutamise lepingu sõlmimist või ametisse nimetamist või valimist. Seadusega sätestatud piirang, mille kohaselt isikud, keda diskrimineeriti tööle värbamisel, saavad taotleda üksnes kahju hüvitamist, on mõistlik, arvestades kahju nõude aegumise ja menetluse eeldatavat pikka aega ühelt poolt ning teisalt kolmandate isikute (isikud, keda valiti konkreetsele töö- või ametikohale) õigusi. Antud välistuse kooskõla direktiiviga sõltub sellest, kas on olemas alternatiivsed õiguskaitsevahendid, mis oleksid tõhusad, proportsionaalsed ja hoiatavad. Käesoleva kommentaari punktis 7 toodud analüüsile tuginevalt on siiski kahtlane, kas kehtivate seaduste alusel isik, kellega

³²⁴ Ringhäälinguseaduse, kriminaalmenetluse seadustiku, tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja võlaõigusseaduse muutmise seaduse eelnõu (656 SE).

³²⁵ RKTko 13.01.2010, 3-2-1-152-09, p 16.

³²⁶ RKTko 22.10.2008, 3-2-1-85-08, p 13.

tööandja ei sõlminud töölepingut või teenuste osutamise lepingut või keda ei nimetatud või valitud ametisse soo tõttu, üleüldse mingit kompensatsiooni saaks. Tuleb veel märkida, et selliseid erisusi kehtestades peab liikmesriik arvestama EL õiguse põhimõttega, et EL õiguse rikkumise eest tuleb ette näha samasugused õiguskaitsevahendid kui sarnaste siseriiklike normide rikkumise puhul. Näiteks kui tööle või teenistusse soovijat diskrimineeritakse EL õiguses reguleerimata tunnuse alusel ja sellise rikkumise korral oleks siseriikliku seaduse alusel diskrimineeritud õigus nimetatud töökohale asuda, tuleks analoogset õiguskaitset kohaldada ka soolise diskrimineerimise korral.

§ 14. Kahju hüvitamise nõude aegumine

Käesoleva seaduse §-s 13 sätestatud nõue aegub ühe aasta jooksul, arvates päevast, millal kannatanud isik kahju tekkimisest teada sai või pidi teada saama.

Direktiivi 2006/54/EÜ art 17 lg 3 kohaselt ei piira direktiivi sätteid riigisiseste eeskirjade kohaldamist, mis on seotud võrdse kohtlemise põhimõtte küsimuses menetluse algatamise tähtaegadega. Siiski tuleks vaadata, et sätestatav kaebuste esitamise tähtaeg ei oleks vastuolus tõhusa õiguskaitse põhimõttega. Kommenteeritav paragrahv sätestab, et kahju hüvitamise nõue aegub aasta jooksul arvestades päevast, millal kannatanud isik kahju tekitamisest teada sai või pidi teada saama. Seadusega sätestatud tähtaega tuleb pidada mõistlikuks, sest sageli ei saa soolist diskrimineerimist tõendada dokumentaalsete tõenditega, vaid olulised on asjaosaliste vahetus muljed, isikute ütlused jms. Liialt pikk ajalise perioodi sätestamine võib raskendada vajalike tõendite kogumist ning seeläbi diskrimineerimise tuvastamist.

Probleem tuleneb sellest, et ITVS kohaselt on töösuhetest tulenevate õiguste tunnustamiseks ja rikutud õiguste kaitseks nõude esitamise tähtaeg töövaidluskomisjoni või kohtusse pöördumiseks neli kuud, töölepingu ülesütlemise vaidlustamisel aga üksnes 30 kalendripäeva ülesütlemisavalduse saamisest (ITVS § 6). Seetõttu on töösuhetes nõude esitamiseks ITVS kohaselt aega vähem kui SoVS kohaselt (v.a töötasu nõude esitamise tähtaeg, mis ITVS kohaselt on 3 aastat) ning võib esineda olukordi, kus isik peab enne tegema otsuse kohtu või töövaidluskomisjoni poole pöördumiseks, kui tal on olemas soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku arvamus (vt SoVS § 15 kommentaari). Samuti sisaldub võrdse kohtlemise seaduses säte, mille kohaselt volinik võib keelduda arvamuse andmisest, kui samal alusel ja sama eseme kohta on algatatud kohtumenetlus või menetlus töövaidluskomisjonis (§ 18 p 3). Kuna ei ole üheselt määratletav, kas nt juhul, kui isiku vallandamisel on teda sooliselt diskrimineeritud, tuleb lähtuda ITVS-s või SoVS-s toodud tähtaegadest, peaks seadusandja selle küsimuse tulevikus selgemalt reguleerima. Lähtuvalt Euroopa Kohtu praktikas väljendatud tõhusa õiguskaitse põhimõttest tuleks praeguses olukorras toetada tõlgendust, mis on kaebuse esitajale soodsam.

5. peatükk

SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE JA VÕRDSE KOHTLEMISE VOLINIK

§ 15. Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik

(1) Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik (edaspidi volinik) on käesoleva seaduse ja võrdse kohtlemise seaduse nõuete täitmist jälgiv ning muid seadusega talle pandud ülesandeid täitev sõltumatu ja erapooletu asjatundja, kes tegutseb iseseisvalt.

(2) Voliniku ametisse nimetamine, tema volituste lõppemine ja tema tegevuse piirangud ning voliniku pädevus on sätestatud võrdse kohtlemise seaduses.

[RT I 2008, 56, 315 – jõust 01.01.2009]

1. Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik on sõltumatu ja erapooletu asjatundja, kelle ülesandeks on jälgida soolise võrdõiguslikkuse seaduse ja võrdse kohtlemise seaduse nõuete täitmist (vt ka VõrdKS § 16 p 1). Voliniku näol on tegemist võrdõiguslikkuse küsimustega tegeleva asutusega direktiivide 2004/113 art 12 ja 2006/54 art 20³²⁷ tähenduses (ingl k nn *equality body*). Voliniku sõltumatust ja erapooletust ei rõhuta seadus asjata. Lisaks nimetatud direktiivide sätetele näevad sõltumatuse nõude ette ka nt nn Pariisi põhimõtted.

Sõltumatus tähendab nii sisulist vabadust tegutseda ilma valitsuse või valitsusvälise sektori surveta kui ka ülesannete edukaks täitmiseks piisavate rahaliste³²⁸ ja inimressursside olemasolu.³²⁹

Alates 1.01.2009 sisaldub suurem osa voliniku pädevust ja tegevust reguleerivaid sätteid SoVS asemel VõrdKS 4. peatükis. Sellest kuupäevast sai endisest soolise võrdõiguslikkuse volinikust soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik, st soolise diskrimineerimise

³²⁷ Nimetatud artikkel sätestab, et liikmesriigid määravad asutuse või asutused, kelle ülesanne on edendada, analüüsida, jälgida ja toetada kõikide isikute võrdset, soolise diskrimineerimiseta kohtlemist, ja teevad nende asutuste jaoks vajalikud korraldused. Need asutused võivad moodustada osa asutustest, kelle ülesandeks on riigisisel tasandil tegelda inimõiguste kaitsega või üksikisiku õiguste kaitsega. Asutuste pädevusse peab kuuluma diskrimineeritutele sõltumatu abi osutamine kaebuste esitamisel, diskrimineerimise sõltumatu uurimise korraldamine, sõltumatute aruannete avaldamine ja soovitude esitamine seoses diskrimineerimisega, vahetades asjakohasel tasandil olemasolevaid andmeid vastavate Euroopa organitega, nagu tulevane Euroopa Soolise Võrdõiguslikkuse Instituut.

³²⁸ Nt ÜRO naistevastase diskrimineerimise likvideerimise komitee juhtis 2007. aastal tähelepanu volinikule eraldatud rahaliste vahendite piiratusel. Vt komitee kokkuvõtavad märkused Eesti valitsusele, 10.08.2007, CEDAW/C/EST/CO/4, lk 10–11.

Kriitilist analüüsi voliniku pädevuse ja mitmese diskrimineerimise asjade menetlemise kohta vt K. Albi ja M. Sepper, Mitmene diskrimineerimine – mõistest õigusliku raamistiku ja õiguskaitsse küsimusteni, artikkel kogumikus “Teel tasakaalustatud ühiskonda II”, ilmumas 2010. a.

³²⁹ Vt K. Yesilkagit ja B. Snijders. Between Impartiality and Responsiveness. Equality Bodies and Practices of Independence, EQUINET, 2008. Uurimuses toovad autorid välja terve rea sõltumatuse dimensioone, nagu sõltumatus juhtimises ja töökorralduses, õiguslike otsuste tegemisel, poliitikate rakendamisel, eelarvevahendite kasutamise üle otsustamisel jne.

juhtumite kõrval tegeleb see ametiisik ka teiste isiku tunnuste tõttu toimunud diskrimineerimise asjadega.³³⁰

Voliniku nimetab viieks aastaks ametisse sotsiaalminister. Volinikku toetavad tema töös nõunikud ja teised ametnikud ning teenindab kantselei, mille struktuuri üle on otsustamisõigus volinikul endal. Voliniku ja tema kantselei tegevust rahastatakse riigieelarvest. Voliniku ja tema kantselei töökorraldus reguleeritakse detailsemalt Vabariigi Valitsuse kehtestatud põhimäärusega. Hetkel puudub voliniku institutsioonil kehtiv põhimäärus, mis täpsustaks töö korralduse uuenenud pädevusega seoses. Samuti ei ole 2010. aasta jaanuari seisuga toimunud muudatusi kantselei struktuuris – endiselt abistab volinikku tema töös üks nõunik ning tehnilist abi pakub Sotsiaalministeerium.

2. Voliniku pädevus on määratletud VõrdKS §-s 16. Selle järgi on volinikul järgmised ülesanded: ta jälgib nii soolise võrdõiguslikkuse seaduse kui ka võrdse kohtlemise seaduse nõuete täitmist, nõustab ja abistab isikuid diskrimineerimist käsitlevate kaebuste esitamisel, annab arvamusi võimaliku diskrimineerimise toimumise kohta, analüüsib seaduste mõju VõrdKS § 1 lg-s 1 nimetatud tunnuste alusel jagunevate isikute ning meeste ja naiste seisundile ühiskonnas, teeb ettepanekuid Vabariigi Valitsusele ja valitsusasutustele, samuti kohaliku omavalitsuse üksustele õigusaktide muutmise ja täiendamise kohta, nõustab ja teavitab Vabariigi Valitsust ja valitsusasutusi ning kohaliku omavalitsuse üksuste asutusi võrdse kohtlemise seaduse ja soolise võrdõiguslikkuse seaduse rakendamist käsitlevates küsimustes, avaldab aruandeid soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta, teeb koostööd teiste isikute ja asutustega soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise edendamisel ning võtab tarvitusele meetmeid võrdse kohtlemise ja soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks.

2.1. Üks olulisemaid voliniku ülesandeid on nõustada ja aidata isikuid, kes kahtlustavad, et neid on diskrimineeritud. VõrdKS § 16 p 2 järgi toimub kannatanu abistamine ja nõustamine diskrimineerimise kaebuse esitamisel. Selle eesmärk on võimaldada diskrimineeritule vaba juurdepääs tõhusatele õiguskaitsevahenditele. Praktikast saab voliniku kantseleist tasuta õiguslikku nõu selle kohta, kuhu oma õiguste kaitseks diskrimineerimise asjades pöörduda ning kas võib olla põhjust küsida voliniku arvamust.³³¹ Voliniku ülesandeks on ka anda isiku avaldusel aramus selle kohta, kas on toimunud diskrimineerimine.

2.2. Voliniku menetlus, mille tulemusel antakse aramus diskrimineerimise toimumise kohta, on lihtne, hõlpsalt kättesaadav ja tasuta. Volinikule esitatavale avaldusele ei ole seatud vorminõudeid. Selles peab aga sisalduma informatsioon asjaoludest, mis näitavad, miks inimene leiab, et teda on diskrimineeritud. Avalduse võib edastada voliniku kantseleisse nii isiklikult vastuvõtul, posti teel kui ka e-kirjana.

³³⁰ Vastavalt VõrdKS § 2 lg-le 1 on keelatud diskrimineerida inimest tema rahvuse (etnilise kuuluvuse), rassi või nahavärvuse tõttu tööelus, hariduses, sotsiaalhoolekande ja tervishoiuteenuse valdkonnas ning avalikkusele pakutavate kaupade ja teenuste kättesaadavuses. VõrdKS § 2 lg 2 keelab diskrimineerida isiku usutunnistuse või veendumuste, vanuse, puude ja seksuaalse sättumuse tõttu. Nimetatud keeld kehtib VõrdKS järgi üksnes töösuhetes ja kutseõppes.

³³¹ Voliniku poole pöördumiste arv on aasta-aastalt kasvanud: 2005. aastal oli pöördumisi 12 (neist 10 seoses konkreetse diskrimineerimise kahtlusega), 2006. a olid vastavad arvud 32 (17), 2007. a 78 (24), 2008. a 82 (25) ning 2009. a 161 (50).

2.2.1. Voliniku poole võib pöörduda igaüks, kes kahtlustab, et teda on diskrimineeritud tema soo, rahvuse (etnilise kuuluvuse), rassi, nahavärvuse, usutunnistuse või veendumuste, vanuse, puude, seksuaalse sättumuse, või ametiühingu liikmesuse alusel (vt VõrdKS § 1 lg 1, § 2 lg 3 ja § 16 p-d 2 ja 3).

Selleks et võidelda ebavõrdsuse ja inimeste põhiõigusi rikkuvate diskrimineerimise ilmingutega, on seadus näinud ette isikule, kellel on õigustatud huvi jälgida soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise seaduse normide järgimist, võimaluse esitada volinikule avaldus kannatanu eest. Selline õiguste kaitse säte tuleb direktiivide 2004/113 art 8 lg-st 3 ja 2006/54 art 17 lg-st 2. Siin peetakse silmas eelkõige kodanikeühendusi, kelle põhitegevus on seista teatud sotsiaalse grupi õiguste ja ühiskondliku positsiooni parendamise eest. Näiteks võib tuua naisorganisatsioonid, ametiühingud, tarbijakaitseorganisatsioonid jms.³³²

Volinik võib alustada arvamuse andmise menetlust ka omal algatusel.

2.2.2. See, millistes diskrimineerimise asjades on volinikul pädevus arvamust anda, on reguleeritud SoVS ja VõrdKS-ga. Praktikast tekkinud küsimus, kas loetletud tunnused on ainuvõimalikud, mille tõttu diskrimineerimise kahtlusele isik voliniku poole võib pöörduda. VõrdKS § 2 lg 3 sätestab, et seadus ei välista võrdse kohtlemise nõudeid töösuhetes nimetatud tunnuste alusel. Seega jätab seadus tunnuste, mille alusel diskrimineerimine töösuhetes on keelatud, loetelu avatuks.³³³

2.2.3. Voliniku poole pöörduv isik peab avalduses esitama faktilised asjaolud, mille alusel võib eeldada, et toimunud on diskrimineerimine. Diskrimineerimisele viitavate asjaolude kirjeldamisel võivad abiks olla SoVS §-de 7 ja 7¹ alusel nõutud seletused tööandjalt ja kauba või teenuse pakkujalt. Vt täpsemalt selle kohta SoVS §-de 7 ja 7¹ kommentaare.

Nagu kohtus ja töövaidluskomisjonis, nii peab ka voliniku menetluses isik, kelle vastu on esitatud avaldus, ise tõendama, et ta ei ole rikkunud võrdse kohtlemise põhimõtet. Alates 23.10.2009 kohaldatakse voliniku menetluses jagatud tõendamiskohustust. SoVS § 4 ja VõrdKS § 8 järgi rakendatakse diskrimineerimise asjades jagatud tõendamiskohustust nii kohtu, töövaidluskomisjoni kui ka voliniku menetluses. Vt täpsemalt selle kohta SoVS § 4 kommentaare.

2.2.4. Arvamuse andmiseks on volinikul õigus nõuda kõikidelt asjaomastelt isikutelt teavet, mida on vaja diskrimineerimisjuhtumi asjaolude selgitamiseks. Kõik, kellel võib olla diskrimineerimisjuhtumi selgitamiseks vajalikku informatsiooni, on kohustatud andma kirjalikke seletusi ja edastama volinikule nõutud dokumendid. Informatsiooni all mõeldakse ka andmeid töötajale arvatud, makstud või maksmisele kuuluva tasu ja tasustamise korra kohta.

³³² Vt selle kohta E. Barry. Interventions and Amicus Curiae Applications. Making Individual Enforcement More Effective, publikatsioon Strategic Enforcement: Powers and Competences of Equality Bodies, EQUINET, 2006.

³³³ Just kaudse diskrimineerimise mõistet silmas pidades peab seaduses loetletud tunnuseid tõlgendama laialt. Näiteks võib teatud juhtudel tähendada kodakondsuse alusel vahetegemine sisuliselt diskrimineerimist siku rahvuse tõttu. Volinik on leidnud, et juhu, kui tööandja maksab mittekodanikest ja mujalt riigist Eestisse tööle tulnud töötajatele nn koduigatsuse eest lisahüvitist, võib see panna ebasoodsamas olukorda just teatud rahvusest isikuid ning olla seega kaudne diskrimineerimine rahvuse alusel.

Voliniku praktikas on järgitud tava, mille kohaselt võivad tunnistajad, kui nad seda soovivad, jääda menetluses anonüümseks. Eriti oluline on selline võimalus seksuaalse ahistamise juhtumite menetlemisel.

2.2.5. Avalduse andmise menetluse tulemusel antakse arvamus, milles on hinnang selle kohta, kas konkreetnes õigussuhtes on rikutud võrdse kohtlemise põhimõtet. Voliniku hinnang peab rajanema lisaks VõrdKS-le ja SoVS-le ka Eesti Vabariigi jaoks siduvatel välislepingutel (VõrdKS § 17 lg 2).

Voliniku arvamus ei ole juriidiliselt siduv. Volinik on soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise küsimustes tunnustatud asjatundja, kellel on seaduslik voli analüüsida diskrimineerimise juhtumeid sõltumatult, st ilma välise surve või mõjutuseta. Tema arvamus selle kohta, kas diskrimineerimine on toimunud või mitte, on abiks kannatanule oma õiguste edasisel kaitsel ning sisuliseks orientiiriks teistele õiguskaitsega tegelevatele organitele. Kuna diskrimineerimisjuhtumite puhul on üldlevinud kannatanu soov juhtum maha vaikida, sest kardetakse diskrimineerija poolt repressioone (nn ohvristamine, mille kohta vt SoVS § 5 lg 1¹ kommentaare), õiguste piiramist vms, aitab lihtne ja inimsõbralik menetlus vähendada juhtumeid, mil diskrimineerimise läbi kannatanu eelistab jätta ebavõrdsest kohtlemisest üldse teatamata.

Avaldaja nõusolekul, samuti omal algatusel antud arvamuse korral tehakse arvamus teatavaks vastustajale. Seejuures võib arvamus sisaldada ka soovitusi isikule, kes arvamuse aluseks olevas olukorras vastutab võrdse kohtlemise põhimõtte järgimise eest (VõrdKS § 17 lg 6).

Volinik ei saa mõista kannatanule välja hüvitist tekkinud kahju eest. Kahju hüvitamiseks tuleb pöörduda kohtusse või töövaidluskomisjoni (vt SoVS § 13 kommentaari). Samuti ei saa volinik teha siduvaid ettekirjutusi diskrimineerijale diskrimineerimise lõpetamiseks. Selleks peab isik pöörduma kohtusse.

Voliniku kirjalik menetlus peab vastavalt VõrdKS § 17 lg-le 5 jõudma arvamuse andmiseni kahe kuu jooksul kaebuse esitamisest. Tekib küsimus, kuidas peaks kohtul või töövaidluskomisjonil olema seaduslik võimalus ennistada kaebuse esitamise tähtaeg juhul, kui isik ootab arvamust voliniku käest. Tähtaegadega seonduva probleemi kohta vt täpsemalt SoVS § 14 kommentaare.

Eraldi õiguslik küsimus on, kas volinikul on VõrdKS § 16 p-st 2 tulenevalt õigus pöörduda diskrimineerimise asjas ise kannatanu eest kohtusse, nagu see võimalus on mitmetes EL liikmesriikides. Diskrimineerimise asjade õiguskaitse madala aktiivsuse tõttu on mitmetes riikides antud õigus pöörduda diskrimineerija vastu kohtusse või kohtuvälise vaidluste lahendamise poole kolmandale isikule. Kuna Eestis peab diskrimineerimise läbi kannatanud isik oma õiguste kaitseks ja kahju hüvitamiseks ikkagi enda nimel ning ise õigusabi- ja kohtukulud kattes kohtusse või töövaidluskomisjoni pöörduma, ei ole voliniku institutsiooni puhul tege mist efektiivse õiguskaitsevahendiga EL õiguse mõistes.³³⁴

2.3. Lisaks nimetatud tegevustele on voliniku pädevuses teha ettepanekuid Vabariigi Valitsusele, valitsusasutustele ja kohalike omavalitsuse üksustele ning nende asutustele õigus-

³³⁴ Vt selle kohta nt Ellis (2005), lk 257–268.

aktide muutmiseks ja täiendamiseks (VõrdKS § 16 p 5). Volinik nõustab ja teavitab viimati loetletud institutsioone SoVS ja VõrdKS rakendamise küsimustes (VõrdKS § 16 p 6). Ettepanekud võivad põhineda nii isikute pöördumiste tulemusel ilmnenu teabel³³⁵ kui seaduste mõju analüüsidel. Vastavalt VõrdKS § 16 p-le 3 analüüsib volinik, kuidas mõjutavad seadused meeste ja naiste ning VõrdKS § 1 lg-s 1 nimetatud tunnuste alusel jagunevate vähemusgruppide seisundit ühiskonnas.

Samuti on voliniku kohustuseks avaldada aruandeid soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta (VõrdKS § 16 p 7). Seni on ilmunud tegevuse ülevaade 2005. ja 2006. aasta kohta.³³⁶

Volinik peab täitma seadusega talle pandud ülesandeid iseseisvalt, kuid tal on õigus võrdõiguslikkuse edendamise eesmärgil teha koostööd teiste isikute ja asutustega (VõrdKS § 16 p 8). Tal on õigus võtta tarvitusele meetmeid, et edendada soolist võrdõiguslikkust ja võrdse kohtlemise põhimõtte austamist (VõrdKS § 16 p 9). Selleks võib ta korraldada teavituskampaniaid, avaldada infomaterjale vms.

§-d 16–21 kehtetud

[RT I 2008, 56,315 – jõust 01.01.2009]

³³⁵ Volinik on seni seda võimalust mitmel juhul edukalt kasutanud, tehes ettepanekuid kuni 1.07.2009 kehtinud TLS-st tuleneva naistele keelatud tööde nimekirja kehtetuks muutmiseks ning SoVS § 6 lõike 4 sisseviimiseks.

³³⁶ Vt soolise võrdõiguslikkuse voliniku 2005/2006. aasta tegevuse ülevaade.

6. peatükk

SOTSIAALMINISTEERIUMI ÜLESANDED SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE SEADUSE RAKENDAMISEL

§ 22. Sotsiaalministeeriumi ülesanded

Sotsiaalministeerium:

- 1) nõustab võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamisega seotud küsimustes ning annab juhiseid käesoleva seaduse rakendamiseks;
- 2) analüüsib seaduste ja õigusaktide mõju naiste ja meeste seisundile ühiskonnas;
- 3) avaldab aruandeid naiste ja meeste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta.

1. Normi eesmärk on kindlustada elanikkonna ja selle sihtgruppide pidev teadlikkuse tõus soolise võrdõiguslikkuse küsimustes. Alates soolise võrdõiguslikkuse seaduse kehtima hakkamisest on Sotsiaalministeerium³³⁷ välja töötanud juhiseid seaduse rakendamiseks (vt SoVS § 9 lg 3 kommentaare). Vastavalt märgukirjale ja selgitustaotlusele vastamise seadusele³³⁸ nõustatakse igaüht nii suuliselt kui muude kanalite (paberkanalitel ja elektrooniliste kirjade, telefoni) kaudu.

2. Ministeeriumi ülesanne on läbi viia mõjude analüüse sugupoolte aspektist seaduste ja õigusaktidega reguleeritavates eluvaldkondades ning avaldada aruandeid, millest selguksid nii soolise diskrimineerimise kohased kohtulahendid kui ka sotsiaalarengu trendid kahe suurima sotsiaalse grupi osas.

3. Paragrahvist 22 ja 23 tulenevad ülesanded on ministeeriumis delegeeritud soolise võrdõiguslikkuse osakonnale, mille kohustuste hulka kuulub osakonna põhimääruse³³⁹ järgi igaühe nõustamine naiste ja meeste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamisega seonduvates küsimustes ning igaühe abistamine võimalike diskrimineerimisjuhtude lahendamiseks. Vajadusel on osakonnal õigus enne nõustamist läbi viia nõupidamisi teiste struktuuriüksuste ja asutuste esindajatega.

4. Sättes loetletud kohustuste täitmist toetavad ka soolise võrdõiguslikkuse osakonna põhimääruses kehtestatud muud ülesanded, sh Eesti õigusaktide vastavuse analüüsimine rahvusvahelistele nõuetele ja lepingutele soolise võrdõiguslikkuse aspektist, osalemine soolise võrdõiguslikkuse olukorda mõjutavate õigusaktide eelnõude väljatöötamises, soolist võrd-

³³⁷ Vabariigi Valitsuse seaduse § 67 kohaselt kuulub Sotsiaalministeeriumi valitsemisalasse muu hulgas naiste ja meeste võrdõiguslikkuse edendamine ja sellealase tegevuse koordineerimine ning vastavate õigusaktide eelnõude koostamine, samas puudub soolise võrdõiguslikkuse seaduses volituskohaldamine ministri määruse väljaandmiseks soolise võrdõiguslikkuse valdkonnas.

³³⁸ Märgukirjale ja selgitustaotlusele vastamise seadus.

³³⁹ Soolise võrdõiguslikkuse osakonna põhimäärus. Sotsiaalministri 4. mai 2004. a määrus nr 47.

õiguslikkust edendavate ja ebavõrdsust vähendavate programmide ja projektide algatamine ja koordineerimine, samuti huvigruppide informeerimine valdkonda puudutavatest algatustest ja otsustest ning osalemine dialoogis huvigruppidega võimalike ootuste ja mõjude määratlemisel. Vastavalt osakonna põhimäärusele³⁴⁰ nõustab ja informeerib ministeeriumi struktuuriüksus Vabariigi Valitsust ja valitsusasutusi ning kohaliku omavalitsuse asutusi ja organeid ning teisi asjast huvitatud isikuid ka soolise võrdõiguslikkuse edendamise strateegiate küsimustes.

5. Osakond koordineerib ÜRO naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise konventsiooni aruannete ja ÜRO IV naiste maailmakonverentsi tegevuskava täitmist puudutavate ülevaadete koostamist. Sotsiaalministeeriumi perioodiline statistikakogumik "Sotsiaalsektor arvudes" peegeldab põhilisi soolise võrdõiguslikkuse näitajaid sotsiaalvaldkonnas.

§ 23. Nõustamine

(1) Sotsiaalministeeriumi võrdõiguslikkuse struktuuriüksuse ametnik (edaspidi nõustaja) nõustab igaüht naiste ja meeste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamisega seonduvates küsimustes. Nõustamine võib toimuda suuliselt või kirjalikult.

[RT I 2009, 48, 323 – jõust 23.10.2009]

(2) Vajadusel nõustaja selgitab isikule, millise institutsiooni pädevusse võimaliku diskrimineerimisjuhtumi lahendamine kuulub. Isiku soovil osutatakse abi avalduse kirjalikul vormistamisel ja edastatakse see pädevale organile. Avaldust ei edastata kohtule ja töövaidluskomisjonile.

1. Norm kohustab nõustama ja konsulteerima nii juriidilistes kui ka praktilistes teemakohastes küsimustes, piiramata isikute ringi, kes vastava struktuuriüksuse poole pöörduvad ega ka pöördumise vormi (märgukiri, selgitustaotlus, teabenõue, taotlus jms) ja suhtlemiskanalit. Nõustada tuleb ministeeriumi struktuuriüksuste ja haldusala asutuste ametnikke, teisi valitsusasutusi, Riigikogu ja selle komisjone, kohaliku omavalitsusüksuste asutusi, era- ja kolmanda sektori esindajaid ning üksikisikuid.

Küsimuste laadi, erinevust ja teemavaldkonda silmas pidades võib määrata nõustajaks kitsama teemavaldkonnaga tegeleva ametniku vastavalt tema ametijuhendile. Säte tagab, et paljude probleemidega, millega soolise võrdõiguslikkuse küsimustes ministeeriumi poole pöördatakse, saab tegeleda kiiresti nii suuliselt kui kirjalikult, järgides ministeeriumi sisekorraeskirja ning asjaajamiskorda.

2. Paragrahvi 23 lg 2 sätestab korra juhtudeks, kui nõu küsitakse võimaliku diskrimineerimisjuhtumi lahendamiseks. Sätte eesmärgiks on tagada, et isikule tutvustatakse kõiki asjakohaseid võimalusi tema õiguste kaitseks. Nõustaja peab teda abistama pöördumiseks soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise voliniku või õiguskantsleri poole, vajadusel ka ettenähtud kirjaliku avalduse vormistamisel.³⁴¹

³⁴⁰ *Ibid.*

³⁴¹ Volinikule esitatav avaldus ei pea vastama kindlatele vormistusnõuetele, seega saab nõustada, millist teavet võimaliku diskrimineerimise asjaoludest võiks avaldus sisaldada. Õiguskantslerile esitatava avalduse blankett on elektrooniliselt avaldatud, seega saab osutada abi selle täitmiseks.

7. peatükk

SOOLISE VÕRDÕIGUSLIKKUSE NÕUKOGU

§ 24. Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu

(1) Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu on Sotsiaalministeeriumi juures asuv nõuandev kogu, kes:

- 1) kinnitab soolise võrdõiguslikkuse poliitika üldsuunad ning täidab käesolevas seaduses ja põhimääruses ettenähtud ülesandeid;
- 2) nõustab Vabariigi Valitsust soolise võrdõiguslikkuse edendamise strateegia küsimustes;
- 3) esitab Vabariigi Valitsusele oma seisukoha ministeeriumide esitatud riiklike programmide vastavuse kohta käesoleva seaduse §-le 9.

(2) Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu töökord sätestatakse põhimääruses. Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu põhimääruse kehtestab Vabariigi Valitsus.

(3) Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu koosseisu kinnitab Vabariigi Valitsus.

1. Sotsiaalpoliitika selgepiirilise alavaldkonna – soolise võrdõiguslikkuse – poliitikat ellu viivad riiklikud institutsioonid EL liikmesriikides võib rühmitada kolmeks vastavalt nende poolt täidetavatele ülesannetele: institutsioonid, mis valmistavad ette ja viivad ellu valitsuse otsuseid, nõuandva funktsiooniga eri huvigruppe esindavad kollegiaalsed kogud ja soolise võrdõiguslikkuse seaduste järelevalve ning ellurakendamise institutsioonid.

2. Sotsiaalministeeriumi ja voliniku institutsiooni kõrval on soolise võrdõiguslikkuse nõukogu eri huvigruppe esindavaks kollegiaalseks koguks, mille põhiülesannetena on ette nähtud välja töötada soolise võrdõiguslikkuse poliitika üldsuunad, toetudes eelnevalt kogutud andmetele, mis võimaldavad analüüsida, hinnata ja prognoosida naiste ja meeste kui kahe sotsiaalse grupi olukorda kõigis eluvaldkondades, hinnata riiklike poliitikate vastavust soolise võrdõiguslikkuse edendamise eesmärkidele, analüüsida kitsaskohti, töötada välja ja kinnitada riiklike tegevuskavasid soolise võrdõiguslikkuse edendamiseks. Nõukogu üheks funktsiooniks on jälgida soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia rakendamist riiklike programmide ja tegevuskavade väljatöötamisel ning elluviimisel.

3. Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu põhimäärus³⁴² kinnitati 2005. aastal ja selles on lisaks seaduses nimetatud funktsioonidele sätestatud õigus teha ettepanekuid soolise võrdõiguslikkuse edendamisega seotud küsimustes, oma ülesannete täitmiseks moodustada ekspertkomisjon ja töögrupe ning viia läbi uuringuid. Põhimääruses on kehtestatud nõukogu töökord, otsuste vastuvõtmine koosolekul ja koosolekut kokku kutumata ja nõukogu tehniline teenindamine.

4. Alalise nõukogu olemasolu tagaks vajalike teadmiste ja oskustega isikute püsiva koostöö seaduse eesmärkide täitmisel ja Vabariigi Valitsuse efektiivsema nõustamise võrdõiguslikkuse

³⁴² Soolise võrdõiguslikkuse nõukogu põhimäärus Vabariigi Valitsuse 16.02.2005. a määrus nr 34.

arengukavade elluviimisel, arvestades eelkõige Euroopa Liiduga integreerumise vajadust. Kuna tegu oleks Sotsiaalministeeriumi juures asuva organiga, on nõukogu põhimääruse § 7 kohaselt nõukogu tehnilise teenindamise tagamine tehtud Sotsiaalministeeriumi kohustusks. Põhimääruse kohaselt oleks nõukogu sekretäriks Sotsiaalministeeriumi ametnik.

5. Nõukogu koosseisu kohta ei ole kehtestatud mingeid norme, kuigi seaduse eelnõu menetlemise käigus töötati välja põhimõtted, et nõukogusse peaksid peale ametnike kuuluma ka tööandjate ja töötajate esindajad, teadlased ja valitsusväliste organisatsioonide esindajad ning et nõukogu koosseis peaks olema sooliselt tasakaalus.

2010. aasta juuni seisuga ei ole nõukogu veel moodustatud.

8. peatükk

RAKENDUSSÄTTED

§ 25. Seaduse jõustumine

Seadus jõustub 2004. aasta 1. mail.

VALIK BIBLIOGRAAFIAT

- Ahtela, K., Bruun, N., Koskinen, P. K. jt, *Tasa-arvo ja yhdenvertaisuus*, Talentum, Helsinki 2006.
- Alexy, R. *Põhiõigused Eesti põhiseaduses*. – *Juridica eriväljaanne*, 2001.
- Burri, S., McColgan, A. *Sex-segregated Services*. – *European Network of Legal Experts in the field of Gender Equality*, 2008. Arvutivõrgus: <http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?type=0&policyArea=418&subCategory=641&country=0&year=2008&advSearchKey=&mode=advancedSubmit&langId=en> (14.01.2010).
- Bygren, Kumlin. *Mechanisms of Organizational Sex Segregation. Work and Occupations*. Vol. 32 No. 1, 39–65. Sage Publications, 2005.
- Colclough, C. *Gender equality plans at the workplace (European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2004)*. Arvutivõrgus: <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2004/02/study/tn0402101s.htm>.
- Costello, C., Davies, G. *The case law of the Court of Justice in the field of sex equality since 2000*. *Common Market Law Review*, Vol 43, No 6, 2006.
- Doblhofer, D., Küng, Z. *Soolise võrdõiguslikkuse arengu juhtimise käsiraamat*. Sotsiaalministeerium, Tallinn, 2006.
- Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Teine, täiendatud väljaanne*, 2008.
- Ellis, E. *EU Anti-Discrimination Law*. Oxford University Press, 2005.
- Forshaw S., Pilgerstorfer M. *Direct and Indirect Discrimination: Is There Something in between?* *Industrial Law Journal*, Vol 37, No 4, December 2008.
- Fredman, S. *Discrimination law*. – Oxford University Press, 2002.
- Holtmaat, R., Tobler, C. *CEDAW and the European Union's Policy in the field of combating Gender Discrimination*. – *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2005, Vol 12.
- Lacey, N. *Feminist Legal Theory and the Rights of Women*. – K. Knop. *Gender and Human Rights*. Oxford University Press, 2004.
- McColgan, A. *The Goods and Services Directive: a curate's egg or an imperfect blessing?* – *European Gender Equality Law Review*, No 1/2009. *European Network of Legal Experts in the field of Gender Equality*. Arvutivõrgus: <http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?type=0&policyArea=418&subCategory=641&country=0&year=2009&advSearchKey=&mode=advancedSubmit&langId=en> (14.10.2010).
- Norberg, A., Pajumets, M., Papp, Ü., Saks, K., Uverskaja, E. *Soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamise strateegia*. Käsiraamat. Sotsiaalministeerium 2005.
- Prechal, S., Burri, S. *EU Rules on Gender Equality: How are they transposed into national law?* – *European Commission*, 2009. Arvutivõrgus: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=641&langId=en&moreDocuments=yes> (14.01.2010).
- Papp, Ü., Kütt, R. *Vabaks vanadest mõttemallidest. Juhiseid soolise võrdõiguslikkuse seaduse rakendamiseks lasteaedades ja koolides*. Eesti Naisteühenduste Ümarlause Sihtasutus, Tallinn, 2009.
- Sein, K. *Kas Eesti õiguses tuleks lubada karistuslikke kahjuhüvitisi?* – *Juridica* 2008, nr 2

- Thompson, N. Promoting Equality. Challenging discrimination and oppression. 2. tr Plagrove, NY 2003.
- Tobler, C. Remedies and Sanctions in EC non-discrimination law. Effective, proportionate and dissuasive national sanctions and remedies, with particular reference to upper limites on compensation to victims of discrimination. European Network of Legal Experts in the non-discrimination field. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2005.
- Torella, E.C. The Goods and Services Directive: Limitations and Opportunities. – Feminist Legal Studies (2005) 13.
- Vutt, M. Mittevaralise kahju hüvitamine Eesti kohtutes: mida näitas kohtupraktika analüüs aastal 2007?– Juridica 2008, nr 5.

ÕIGUSPRAKTIKA

Riigikohtu lahendid

RKÜKo 10.12.2003, nr 3-3-1-47-03
 RKHKo 20.10.2008, nr 3-3-1-42-08
 RKTKo 22.10.2008, nr 3-2-1-85-08
 RKPJKo 18.03.2009, nr 3-4-1-17-08
 RKÜKo 08.06.2009, nr 3-4-1-7-08
 RKPJKo 17.06.2009, nr 3-4-1-6-09
 RKÜKo 20.11.2009, nr 3-3-1-41-09
 RKTKo 13.01.2010, nr 3-2-1-152-09

Euroopa Kohtu lahendid

C-96/80 Jenkins vs. Kingsgate (Clothing Productions) Ltd. [1981], EKL 911
 165/82 Euroopa Komisjon vs. Suurbritannia [1983], EKL 3431
 184/83 Hofmann vs. Barmer Ersatzkasse [1984], EKL 3047
 C-170/84 Bilka-Kaufhaus GmbH vs. Karin Weber von Hartz, [1986], EKL 1607
 222/84 Johnston vs. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary [1986], EKL 1651
 C-171/88 Rinner-Kühn vs. FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH [1989], EKL 2743
 177/88 Dekker vs. Stichting Vormingscentrum Voor Jonge Volwassen Plus [1990], EKL I-3941
 179/88 Handels-OG Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark vs. Dansk Arbejdsgiverforening [1990], ECR I-3979
 C-184/89 Nimz vs. Freie und Hansestadt Hamburg [1991], EKL I-297
 C-127/92 Enderby vs. Frenchay Health Authority and the Secretary of State for Health [1993], EKL I-5535
 C-271/91 Marshall vs. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority [1993], EKL I-4367
 C-317/93 Nolte vs. Landesversicherungsanstalt Hannover [1995], EKL I-4625
 C-450/93 Kalanke vs. Freie Hansestadt Bremen [1995], EKL I-3051
 C-409/95 Marschall vs. Land Nordrhein-Westfalen [1997], EKL I-6363
 C- 411/96 Boyle and others vs. Equal Opportunities Commission [1998], EKL I-6401
 C-185/97 Coote vs. Granada Hospitality Ltd. [1998], EKL I-05199
 C-407/98 Abrahamsson and Anderson vs. Fogelqvist [2000], EKL I-5539
 C-381/99 Brunnhofer vs. Bank der Osterreichischen Postsparkasse AG [2001], EKL I-4961
 C-476/99 Lommers vs. Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij [2002], EKL I-2891
 C-109/00 Tele Danmark A/S vs. Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (HK) [2001], EKL I-6993
 C-117/01 KB vs. National Health Service Pensions Agency [2004]
 C- 342/01 Gómez vs. Continental Industrias del Caucho SA [2004]
 C-319/03 Briheche vs. Ministre de l'Intérieur and Others [2004]
 C-303/06 Coleman vs. Attridge Law, Steve Law [2008]
 C-506/06 Mayr vs. Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG [2008]

Euroopa Liidu õigusaktid

Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 05.07.2006 direktiiv 2006/54/EÜ meeste ja naiste võrdsete võimaluste ja võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta tööhõive ja elukutse küsimustes (uuestisõnastamine)

Nõukogu 13.12.2004 direktiiv 2004/113/EÜ meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta seoses kaupade ja teenuste kättesaadavuse ja pakkumisega

Nõukogu 29.06.2000 direktiiv 2000/43/EÜ, millega rakendatakse võrdse kohtlemise põhimõtet sõltumata isikute rassilisest või etnilisest päritolust

Nõukogu 27.11.2000 direktiiv 2000/78/EÜ, millega kehtestatakse üldine raamistik võrdseks kohtlemiseks töö saamisel ja kutsealale pääsemisel

MÄRKSÖNASTIK

- bioloogiline sugu** 21, 24, 25–26, 30, 49, 50, 51, 52, 92
- diskrimineerimise vaidluste lahendamine** 13, 19, 41, 42, 119–121, 123, 127, 130
- diskrimineeriv korraldus** 47, 48, 69
- distsiplinaarvastatus** 68, 82, 112
- haridus- ja teadusasutuste kohustused** 17, 19, 21, 63, 100–105
- jagatud töendamiskohustus** 12, 15, 19, 37, 41–45, 47, 49, 70, 83, 85, 129
- kahju hüvitamine** 17, 19, 21, 23, 30, 38, 82, 121–126, 130
- kaitseväge ajateenistus** 27, 37, 47, 52–54
- kaudne diskrimineerimine** 16, 20, 23, 25, 26, 29–34, 43, 44, 47, 49, 53, 54, 69, 72, 73, 74, 89, 129
- kohaliku omavalitsuse asutuse kohustused** 17, 21, 24, 62, 69, 89–100, 128, 130, 134
- kutsenõuded** 55, 56, 57, 73, 86, 87
- mõjude hindamine sugupoolte aspektist** 89, 92, 94, 96, 97, 99
- ohvristamine** 47, 48, 49, 83, 123, 130
- otsene diskrimineerimine** 16, 17, 20, 23, 25–29, 32, 34, 35, 38, 43, 44, 47, 48, 49, 53, 59, 60, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 78, 89
- palgalõhe** 20, 32, 33, 110, 114
- palgasüsteem** 78, 109, 110
- palk** (vt võrdne tasustamine)
- personalipoliitika** 106, 107, 117
- positiivsed erimeetmed** 14, 16, 20, 47, 49, 60, 62–68, 73, 92, 94, 100, 103, 116
- rasedus** 15, 23, 25, 26, 28, 31, 43, 47, 49, 50–52, 66, 68, 70, 71, 72, 73, 80, 82, 83, 84
- riigiasutuse kohustused** 17, 21, 23, 24, 39, 40, 69, 89–100
- seksuaalne ahistamine** 12, 17, 23, 24, 25, 34–38, 59, 68, 69, 80, 81, 82, 93, 105, 111–113, 115, 123, 130
- sooline ahistamine** 24, 35, 39, 69, 82, 111, 112
- sooline diskrimineerimine** (vt otsene diskrimineerimine ja kaudne diskrimineerimine)
- sooline erinevus** 21, 24, 25–26, 32, 50, 58, 59, 90, 94, 95, 96, 97, 98, 100, 102, 103, 107, 108, 109, 110, 114, 116–117
- sooline palgalõhe** (vt palgalõhe)
- sooline võrdõiguslikkus** 5, 11, 12, 13, 14–16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24–25, 32, 47, 51, 53, 54, 59, 60, 61, 62–68, 69, 81, 86, 87, 89–117, 120, 127, 128, 129, 130, 131, 133, 134, 135, 136

- soolise kuuluvusega seotud asjaolud** 23, 25, 26, 27, 29, 31, 44, 68, 70, 82, 84
- soolise võrdõiguslikkuse edendamine** (vt sooline võrdõiguslikkus)
- soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik** 14, 26, 27, 28, 31, 36, 37, 38, 41, 54, 60, 71, 73, 78, 79, 80, 82, 84, 85, 86, 87, 116, 119, 120, 126, 127–131, 134, 135
- soolise võrdõiguslikkuse süvalaiendamine** 20, 91, 92, 94, 96, 97, 98, 99, 102, 105, 135
- soolist võrdõiguslikkust edendavad erimeetmed** (vt positiivsed erimeetmed)
- soo lõikes esitatud andmed** 94, 95, 109, 115, 116
- sootundlik analüüs (ehk analüüs sugupoolte aspektist)** 93, 94, 95, 96–97, 109
- sotsiaalministeerium** 39, 86, 90, 96, 99, 117, 128, 133–136
- sotsiaalne sugu** 21, 92
- sünnitamine** 15, 23, 25, 26, 28, 31, 43, 47, 49, 50–52, 66, 68, 70, 71, 72, 73, 80, 82, 83, 84
- tööandja kohustused** 17, 19, 21, 24, 26, 27, 32, 33, 34, 36, 39, 43, 47, 51, 52, 68–86, 89, 105–117
- töö- ja pereelu ühitamine** 15, 74, 80, 92, 96, 99, 105, 108, 110, 111, 117
- töötaja mõiste** 39–41
- töötajate värbamine** 15, 47, 55, 56, 71, 89, 106, 107, 117, 125
- töötasu** (vt võrdne tasustamine)
- töötingimused** 15, 48, 51, 52, 68, 71, 73, 74, 75, 79–80, 82, 105, 108, 109
- töövaidluskomisjon** 21, 41, 85, 116, 119, 120, 121, 125, 126, 129, 130, 134
- vaidluste lahendamine** (vt diskrimineerimise vaidluste lahendamine)
- võrdlusisik** 27–29, 30, 43, 54, 69, 78, 123
- võrdne kohtlemine** 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 25, 41, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 55, 56, 57, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 71, 72, 74, 75, 78, 80, 83, 84, 86, 87, 98, 99, 100, 101, 102, 105, 107, 114, 115, 116, 122, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 133, 134
- võrdne tasustamine** 14, 15, 18, 19, 20, 28, 30, 31, 32, 33, 41, 43, 60, 68, 73, 74–79, 85, 86, 93, 108, 109, 110, 114, 115, 116, 117, 123, 126, 129
- võrdne töö** (vt võrdne tasustamine)
- võrdväärne töö** (vt võrdne tasustamine)
- õiguskaitseinstituutsioonid** (vt diskrimineerimise vaidluste lahendamine, soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik, töövaidluskomisjon ja õiguskantsler)
- õiguskantsler** 13, 42, 102, 116, 119, 120, 121, 134
- ÜRO konventsioon naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta** 16, 17, 18, 19, 21–22, 64, 100, 101



Eesti tuleviku heaks



Euroopa Liit
Euroopa Sotsiaalfond

