



Õiguskantsler

Priit Pikamäe
Riigikohus
kantselei@riigikohus.ee

Teie 26.05.2014 nr 4-3-83-14

Meie 01.08.2014 nr 9-2/140954/1403277

**Arvamus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluses
Tallinna Linnavolikogu 28.10.2004 määrusega nr 36 kehtestatud Nõmme linnaosa
ehitusmääruse § 7 lõike 2 põhiseadusele vastavuse osas**

Austatud Riigikohtu esimees

Pöördusite minu poole ja küsisite põhiseaduslikkuse järelevalve asjas nr 3-4-1-19-14 (haldusasi nr 3-12-1939) arvamust Tallinna Linnavolikogu 28.10.2004 määrusega nr 36 kehtestatud Nõmme linnaosa ehitusmääruse § 7 lg 2 põhiseaduspärasuse kohta.

Olles analüüsinud vaidlustatud normi leian, et

Tallinna Linnavolikogu 28.10.2004 määrusega nr 36 kehtestatud Nõmme linnaosa ehitusmääruse § 7 lg 2 pole asjassepuutuv ehk põhikohtuasja lahendamisel otsustava tähtsusega norm.

Teatan ühtlasi, et ei soovi asja läbivaatamist suulises menetluses.

I Asjaolud ja menetluse käik

1. Pihlaka tn 6 (Tallinnas, Nõmmel) asub alates 1956. aastast korterelamu, milles on 11 korterit. Kaebaja rajas ehitusloa alusel Pihlaka tn 6 asuva ehitise pööningukorrusele äripinnana korteriomandid (mitteeluruumid) nr 13, 14 ja 15. 02.11.2011 väljastati Pihlaka tn 6 korteriomanditele (mitteeluruumidele) nr 13, 14 ja 15 kasutusluba. 26.03.2012 esitas kaebaja Tallinna Linnaplaneerimise Ametile (edaspidi: TLPA) kasutusloa taotluse ja möödistusprojekti Pihlaka tn 6 mitteeluruumide nr 13, 14 ja 15 kasutusotstarbe muutmiseks korteriteks (eluruumideks).

2. TLPA vaatas esitatud taotluse läbi, kuid keeldus 13.08.2012 kasutusloa väljastamisest Pihlaka tn 6 mitteeluruumide nr 13, 14 ja 15 kasutusotstarbe muutmiseks korteriteks. TLPA keeldus kasutusloa andmisest korteriomandite kasutusotstarbe muutmiseks ehitusseaduse § 34 lg 1 p 8 alusel (ehitis ei vasta õigusaktis ettenähtud nõuetele). Oma otsuse põhjendustes viitas TLPA Tallinna Linnavolikogu 28.10.2004 määrusega nr 36 kehtestatud Nõmme linnaosa ehitusmääruse (edaspidi: *ehitusmäärus*) § 7 lg-s 2 sätestatud koormusindeksile. Pihlaka tn 6 ehituspiirkonnas on krundi koormusindeks ehitusmääruse § 7 lg 2 järgi 600. See tähendab, et iga korteri kohta peaks

Õiguskantsleri Kantselei

Kohtu 8, 15193 TALLINN. Tel 693 8404. Faks 693 8401. info@oiguskantsler.ee www.oiguskantsler.ee

olema krundil 600 m² maad. Seega määrab krundi suurus krundi koormusindeksi kaudu ära sellel asuvate korterite arvu. Pihlaka tn 6 krundi koormusindeks 11 korteriga majas on käesoleval hetkel 165 ning lisades neile ka mitteiluruumid oleks koormusindeks 129.

3. Kaebaja esitas 12.09.2012 Tallinna Halduskohtule kaebuse, milles palus tühistada 13.08.2012 kasutusloa andmisest keeldumise otsuse.

4. Tallinna Halduskohus rahuldab oma 16.05.2014 otsusega kaebuse. Ühtlasi tunnistas kohus põhiseadusega vastuolus olevaks ehitusmääruse § 7 lõike 2. Kohus leidis, et ehitusmääruse § 7 lõikest 2, mis sätestab krundi koormusindeksiks 600, sõltub vaidluse lahendus. Kohus leidis, et koormusindeksit sätestav norm on TLPA arvates ehitusseaduse § 34 lg 1 p 8 tähenduses õigusakti nõudeks, mis ei luba Pihlaka tn 6 korteriomandite nr 13, 14 ja 15 kasutusotstarvet muuta. Seetõttu on ehitusmääruse § 7 lg 2 asjassepuutuv säte. Kohus märkis, et seda ei muuda ka asjaolu, justkui oleks vastustajal esitada ka veel muid taotluse lahendamist takistavaid asjaolusid või et ehitusmäärusesse on lisatud klausel, mis ei kohusta otsustajat ehitusmäärust tingimata kasutama.

II Vaidlustatud säte

5. Tallinna Linnavalikogu 28.10.2004 määrusega nr 36 kehtestatud Nõmme linnaosa ehitusmääruse § 7 lg 2 sätestab:

„§ 7. II Ehituspiirkond (põhiline eramute ala)

[...]

(2) Korterealamukruntide koormusindeks (KKKI) on 600.“

III Õiguskantsleri seisukoht

Normikontrolli lubatavus - asjassepuutuv säte

6. Säte, mille põhiseaduspärasust Riigikohus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluses hindab, peab olema põhivaidluse lahendamisel asjassepuutuv. Norm on asjassepuutuv siis, kui kohus peaks asja lahendades otsustama selle kehtetuse korral teisiti kui selle kehtivuse korral. Lisaks on Riigikohtul õigus ja kohustus kontrollida, kas kohtule esitatud kaebus oli menetlusnormide kohaselt lubatav (RKÜKo 08.06.2009, nr 3-4-1-7-08, p 23), kas otsustava tähtsusega õigusnormi leidmiseks on kohus tuvastanud asja lahendamiseks olulise tähtsusega asjaolud (RKPJKm 09.09.2008, nr 3-4-1-15-08, p 17) ning kas konkreetse normikontrolli algatanud kohus on õigesti tõlgendanud põhiseadusvastaseks tunnistatud normi (RKPJKo 31.03.2011, nr 3-4-1-19-10, p 23).

7. Käesoleva põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuasja lähtekohaks on seisukoht, et ehitusmääruse § 7 lõikes 2 sätestatakse koormusindeksi kaudu piirang sellele, kui palju kortereid võib ühel krundil asuda. Ehitusmääruse § 3 lg 1 p 20 järgi on koormusindeksi eesmärk tagada Nõmmele iseloomuliku asustustiheduse säilimine.

8. Kohtuasja asjaoludest nähtub, et ehitusmääruse § 7 lõikes 2 sätestatud krundi koormusindeksi ületamine takistab TLPA arvates korteriomandite kasutusotstarbe muutmist, kuivõrd sellega seoses väheneks Pihlaka tn 6 krundi koormusindeks veelgi ehk alla lubatud normi. Kohus on otsuse punktis 21 sedastanud, et puudub Nõmme linnaosa üldplaneering, mis krundi koormusindeksit saaks ja võiks reguleerida. Samuti on kohus osundanud, et vastustaja kasutab

ehitusmääruse § 7 lg-t 2 kasutusloa muutmisest keeldumiseks vaatamata asjaolule, et ehitusmäärus annab selle sätete rakendamiseks otsustajale kaalutlusruumi. Norm võimaldab kohtu arvates Tallinna linnal keelduda Pihlaka tn 6 krundil olemasoleva korteriomandi kasutusotstarbe muutmisest põhjusel, et korterite arv suureneks ning oleks lähtudes koormusindeksist lubamatult suur ja järelikult õigusvastane. Seega on kohus pidanud vaidlustatud sätet asjassepuutuvaks.

9. Vaidlustatud sätte asjassepuutuvuse hindamiseks kirjeldan, kas ja kui, siis kuidas ehitusmääruse § 7 lg 2 kohaldamine või mittekohaldamine mõjutab antud kohtuasjas tehtavat otsust. Selleks selgitan esmalt välja, millistest õigusnormidest ja õigusaktidest lähtudes tuleb kasutusloa muutmise taotlus lahendada.

10. Kasutusloa muutmise taotluse lahendamiseks tuleb haldusorganil teha otsus lähtudes planeerimisest (edaspidi: *PlanS*), ehitusseadusest (edaspidi: *EhS*), Tallinna üldplaneeringust¹ (edaspidi: *üldplaneering*) ning Tallinnas kehtestatud ehitust ja planeerimist reguleerivatest kohaliku omavalitsuse määrustest. Sellisteks määrusteks on eelkõige Tallinna linnavolikogu 29.05.2003 määrus nr 35 „Tallinna linna ehitusmääruse kinnitamine“ (edaspidi: *Tallinna ehitusmäärus*)² ja juba eelnevalt viidatud ehitusmäärus, millega reguleeritakse ehitamise ja planeerimisega seonduvat Nõmmel.

11. Antud asjas käib vaidlus sisuliselt selle üle, mitu korterit on sobiv rajada Pihlaka tn 6 krundile. See on tavapäraselt planeeringuga lahendatav küsimus. Seega tuleb esmajärjekorras uurida, kas ja milliseid võimalikke maakasutustingimusi ja kitsendusi sätestavad Pihlaka tn 6 osas planeeringud.

12. PlanS § 3 lg 3 järgi võib kinnisomandile planeeringu alusel seada seadusest tulenevaid maakasutus- ja ehitustingimusi ning kitsendusi: detailplaneeringu koostamise kohustuse korral – kehtestatud detailplaneeringu alusel; detailplaneeringu koostamise puudumise korral – kehtestatud üldplaneeringu alusel. Pihlaka tn 6 krundi suhtes ei ole teadaolevalt koostatud detailplaneeringut³, samuti puudub hetkel Nõmme linnaosa üldplaneering. Seega kohaldub Pihlaka tn 6 krundile üldplaneering.

13. Analüüsisin üldplaneeringu tekstilist osa ning asjakohaseid kaarte. Seejuures leidsin Nõmme linnaosa puudutatavat teavet võrdlemisi vähe. Üldplaneeringu punktis 3.1. märgitakse, et olemasolevate elurajoonide tihendamine on võimalik eeskätt Lillekülas, sealsete suurte kruntide arvel ja vähesel määral Nõmmel. Üldplaneeringu punktis 3.6 sedastatakse Nõmme kohta täiendavalt, et Nõmme linnaosas on olemas väike varu maad väikeelamute ehitamiseks, seda põhiliselt tagastatud maade arvel. Nõmme linnaosa laustihendamist tuleb vältida, et säilitada talle iseloomulik metsalinna ilme.

14. Üldplaneeringus ei ole reguleeritud konkreetselt Pihlaka tn 6 krundi kasutamisega seonduvat, maakasutustingimused⁴ on kehtestatud kogu kvartalile/piirkonnale tervikuna. Maakasutusplaani

¹ Tallinna Linnavolikogu 11.01.2001 määrus nr 3 „Tallinna üldplaneeringu kehtestamine“.

² Viidatud määrus kehtis kasutusloa taotluse menetluse ajal.

³ PlanS § 3 lg 2 p-st 2 nähtub, et olemasoleva hoone maapealse osa kubatuuri laiendamise korral alla 33 protsendi ei ole detailplaneeringu koostamine kohustuslik. Käesoleva kohtuasja materjalides ei ole eraldi Pihlaka tn 6 detailplaneeringut käsitletud, mistõttu eeldan, et antud juhtumil ei ole detailplaneeringu koostamine kohustuslik viidatud planeerimisest normi alusel.

⁴ Üldplaneeringu punktis 4.2 selgitatakse, mida tuleb mõista maa-alade üldiste kasutustingimustena. Maakasutusfunktsioonidele on lisatud tingimused, mis määravad ära põhifunktsioonile sobivad kaasfunktsioonid või piirangud, mida täpsustatakse detailsemates planeeringustaadiumides.

on tähistatud Pihlaka tn 6 krundi kvartal korruselamute alana. Korruselamute ala on vastavalt maakasutusplaani leppemärkidele põhiliselt kahe- ja enamakorruseliste korterelamute ala, kus võivad paikneda kõik elurajooni teenindavad asutused, kaubandusettevõtted, garaaži-kooperatiivid jms; paneelalamupiirkondades ka bürood jm keskkonnaohutud ettevõtted. Pihlaka tn 6 ei asu miljööväärtuslikus hoonestuspiirkonnas.

15. Seega esitatakse üldplaneeringus, ehkki väga abstraktselt, argumente nii Pihlaka tn 6 krundil korterite arvu suurendamise (elurajooni tihendamine) kui ka selle vastu (laustihendamist tuleks vältida). See tähendab, et kasutusloa muutmise taotlust lahendades leiab üldplaneeringust selle abstraktsuse tõttu vastuolulisi suuniseid. Üksikasjalikumaid juhiseid tuleb otsida seega mujalt.

16. Ehitusseadus ja planeerimisseadus volitavad kohalikku omavalitsust kehtestama ehitusmäärust (vt EhS § 19 lg 4 ja PlanS § 5). Samas ei või kohalik omavalitsus ehitusmääruses kehtestada imperatiivseid maakasutamise ja ehitustingimusi, vt siinjuures PlanS § 5 p 1, mis välistab selgesõnaliselt ehitusmäärusega maakasutus- ja ehitustingimuste määramise. Seda suuresti seetõttu, et planeerimisseadus näeb nende küsimuste otsustamiseks ette teise viisi – planeeringute koostamise.

17. Nagu eelnevalt tõdesin, siis antud juhtumil puuduvad üldplaneeringus piisava konkreetsusastmega maakasutus- ja ehitustingimused, et pelgalt nende pinnalt oleks võimalik lahendada küsimust, mitu korterit võib asuda Pihlaka tn 6 krundil. Teisisõnu, üldplaneering ei keela ega ka luba Pihlaka tn 6 krundile kohaldada koormusindeksit ehitusmääruse § 7 lg-s 2 sätestatud kujul. Seetõttu tuleb analüüsida ehitamist puudutavaid õigusnorme ning selgitada välja, kas nende hulgast võiks leida täiendavaid juhiseid krundi koormusindeksi kehtestamise lubatavuse üle otsustamiseks.

18. EhS § 32 lg 1 järgi on ehitise kasutusluba kohaliku omavalitsuse või riigi nõusolek, et valminud ehitise või selle osa vastab ehitisele ettenähtud nõuetele ja seda võib kasutada vastavalt kavandatud kasutamise otstarbele. EhS § 32 lg 3 sedastab, et valminud ehitist või selle osa võib kasutada vaid ettenähtud kasutamise otstarbel. Seega on korteriomandite eluruumidena kasutamiseks tarvilik senise kasutusloa muutmise, kui selles on seni antud luba kasutada ruume äripinnana. EhS § 33 reguleerib kasutusloa väljastamist. EhS § 33 lg 3 järgi väljastatakse kasutusluba, kui ehitise vastab õigusaktidega ettenähtud nõuetele. Kasutusloa väljastab ja tunnistab kehtetuks asutus, kelle pädevuses on ehitusloa väljastamine (EhS § 33 lg 1). Kasutusloa väljastajal on õigus põhjendatud juhtudel ehitise ohutusest lähtuvalt enne kasutusloa väljastamist nõuda ehitise või selle osa ekspertiisi tulemi esitamist. Sama paragrahvi lg 4 täpsustab, et kasutusluba väljastatakse pärast ehitise ülevaatust ja nõuetele vastavaks tunnistamist.

19. Ehitusseaduse normidest nähtub, et kasutusloa saamiseks/muutmiseks peab ehitise vastama õigusaktidega ettenähtud nõuetele, kuid seejuures ei täpsusta kasutusloa andmist puudutavad normid, milliseid nõudeid on silmas peetud. Arvestades seda, et EhS § 19 lg 4 võimaldab kohalikul omavalitsusel reguleerida mitmeid küsimusi ehitusmäärusega, ei saa välistada, et muu hulgas on EhS § 33 lg-s 3 silmas peetud ka EhS § 19 lg 4 alusel kehtestatud nõudeid.

20. EhS § 19 lg 4 järgi saab kohalik omavalitsus linna ehitusmääruses määrata näiteks ehitise arhitektuursete ja ehituslike lisatingimuste määramise korra ning linna või valla osade, sealhulgas miljööväärtuslike hoonestusalade planeerimise ja ehitamise põhimõtted ja nõuded. EhS § 19 lg 4 ja PlanS § 5 p 1 ei volita aga kohalikku omavalitsust ehitusmääruses kehtestama imperatiivseid omandiõiguse piiranguid, pigem reguleerima üksnes seda, millisel viisil

omavalitsus neid piiranguid võib seada.⁵ Seega saaks kohalik omavalitsus reguleerida ehitusmääruses planeerimise ja ehitamise põhimõtteid ja nõudeid ulatuses, milles need ei ole isiku suhtes määrusest tulenevalt automaatselt kohustuslikud, vaid sätestavad üksnes üldpõhimõtted ja võimaldavad üksikjuhtumi paindlikku lahendamist.

21. Tallinna ehitusmääruse § 1 lg 1 järgi on määruse eesmärk planeerimisseaduse ja ehitusseaduse rakendamiseks Tallinna linna siseste ülesannete jaotuse ja tähtaegade määramine planeerimis- ja ehitusvaldkonna korraldamisel, samuti kohalike olusid arvestades linna või selle osade planeerimise ja ehitamise üldiste põhimõtete ja reeglite seadmine. Ehitisele esitatavaid nõudeid reguleerib Tallinna ehitusmääruse § 24. Tallinna ehitusmääruse § 24 lg 1 sätestab, et ehitise peab vastama EhS §-s 3 ja ehitusseaduse alusel kehtestatud õigusaktides kindlaks määratud nõuetele. Lõige 2 täiendab, et ehitise peab oma lahenduselt arvestama Tallinnas välja kujunenud arhitektuuri- ja ehitustavasid ning välisilmelt vastama piirkonna või lähiümbruskonna eripärale ja kujundusstiilile. Tallinna ehitusmääruses krundi koormusindeksit ei reguleerita. Seega Tallinna ehitusmäärus konkreetseid piiranguid või nõudeid ehitisele ei kehtesta. Ehitised peavad lahenduselt arvestama väljakujunenud ehitustavasid. Määratlemata õigusmõiste „väljakujunenud ehitustavad“ peab sisustama haldusorgan üksikjuhtumit lahendades.

22. Lisaks Tallinna üldisele ehitusmäärusele kehtib Tallinnas ka **Nõmme linnaosa ehitusmäärus**. Ehitusmääruse § 1 määratleb ehitusmääruse eesmärgi ja reguleerimisala. Ehitusmääruse § 1 lg 1 järgi on määruse eesmärk anda Nõmme linnaosa iseärasusest tulenevaid põhimõtteid ja nõudeid planeerimise ja ehitamise osas. Lõikes 2 rõhutatakse, et määruse järgimine on oluline eeldus hea ehitustava kujunemiseks. Lõikes 3 märgitakse, et ehitusmääruses sätestatud piirangud ja nõuded planeerimisel ning ehitamisel on tingimuslikud. Nimetatud piiranguid ja nõudeid mõistetakse lähteandmetena, mida võib põhjendatud vajaduse korral muuta, tagades huvitatud isikute ning avalike huvide arvesse võtmise ja tasakaalustamise. Lõigetes 4 ja 5 täpsustatakse, et täiendavad tingimused miljööväärtuslike alade säilimiseks ja linnaosa hoonestamise üldised põhimõtted määratakse Nõmme linnaosa üldplaneeringuga.

23. Seega nähtub ehitusmääruse §-st 1, et määruses sätestatakse põhimõtted ja nõuded selleks, et kujuneks linnaosa iseärasusi arvestav ehitustava (lõige 1 ja 2), kuid kehtestatud piirangud ja nõuded on tingimuslikud, mida võib põhjendatud vajaduse korral muuta, et oleks tagatud huvitatud isikute ja avalike huvide arvestamine igal üksikjuhtumil (lõige 3). Eeltoodust tuleneb, et volikogu on ehitusmääruses andnud terve rea mittesiduvaid kaalutusjuhiseid ja suuniseid planeerimist ja ehitamist puudutavate küsimuste reguleerimiseks. Ehitusmääruses sisalduvate juhiste/suuniste abil on võimalik haldusorganil lahendada küsimusi, millele ei leidu ühest vastust üldplaneeringus juhtumil, mil puudub detailplaneering ja/või linnaosa üldplaneering (nagu antud kaasuses). Samuti aitavad ehitusmääruses kehtestatud planeerimise ja ehitamise põhimõtted ja nõuded täita EhS § 33 lõikes 3 haldusorganile antud kaalutusruumi, et otsustada, kas ehitise vastab üksikjuhtumil ehitisele ettenähtud nõuetele.

24. Eelnevast järeldub, et volikogu on kehtestanud ehitusmääruse § 7 lõikes 2 sätestatud krundi koormusindeksi näol vaid juhise kaalutusotsuse tegemiseks. Koormusindeks ehitusmääruse § 7 lõikes 2 osundab koostoimes ehitusmääruse § 1 lõikega 3 soovitava korterite arvule krundil. Juhis pole aga reegel, mis välistaks mis tahes asjaoludel Pihlaka tn 6 korteriomandite nr 13, 14 ja 15 kasutusotstarbe muutmise ning krundi koormusindeksi ümberotsustamise. Ühtlasi tähendab see minu hinnangul seda, et **ehitusmääruse § 7 lg 2 ei kirjuta ette haldusakti (kasutusloa muutmise) sisu, kuna vaidlustatud normi järgimine ei ole lähtudes ehitusmääruse § 1 lõikest 3 kohustuslik.**

⁵ Vt analoogia korras RKPJKo 03.12.2007, nr 3-3-1-41-06.

25. Nagu öeldud, siis ehitusmääruse § 7 lg 2 on vaid üks ja mittesiduv kriteerium otsuse tegemisel. Teisisõnu peab TLPA langetama kaalutlusotsuse ning selle käigus hindama, kas ehitusmääruse § 7 lõikest 2 tulenev krundi koormusindeks 600 on antud juhtumil ehitusmääruses sätestatud kujul proportsionaalne või tuleks seda Pihlaka tn 6 krundi suhtes ehitusmääruse § 1 lg 3 alusel vähendada. Seejuures saab otsustamisel arvesse võtta nii vaidlusaluste korteriomandite algset kasutusotstarvet (eluruum) kui ka nende vahepealset kasutamist mitteeluruumina (postkontor). Samuti on võimalik hinnata seda, kas ja kuidas mõjutab mõne korteriomandi kasutusotstarbe muutus Pihlaka tn kortermajade piirkonna kasutusintensiivsust tervikuna, kas ja kuidas kasutusotstarbe muutus mõjutab kvartali miljööd ning kas sellega kaasneb mõne töökoha kadumine piirkonnast. Tehtav kaalutlusotsus on kohtulikult kontrollitav. See tähendab, et halduskohus saab ja peab kontrollima, kas kaalutlusõigust on vaidlustatud otsust tehes rakendatud õigesti. Juhul kui haldusorgan ei teosta kaalutlusõigust, on lähtunud sobimatutest või ebaõigetest kaalutlustest või jätnud mõne olulise asjaolu tähelepanuta, võib olla tegemist olulise kaalutlusveaga.⁶ Halduskohus saab diskretsiooni õiguspärasust kontrollida lähtuvalt haldusakti põhjendustest. Riigikohtu halduskolleegium on korduvalt rõhutanud, et mida ulatuslikum on halduse diskretsiooniruum ja keerukam õiguslik ning faktiline olukord, seda põhjalikum peab olema haldusakti motivatsioon. Haldusakti põhjendus peab ka kohut veenma, et haldusorgan on diskretsiooni teostades arvestanud kõiki olulisi asjaolusid ja huve ning et kaalumine on toimunud ratsionaalselt.⁷

26. Põhiseaduslikkuse järelevalve algatanud kohtu põhjendustest nähtub, et kohus pidas asja lahendamisel oluliseks takistuseks TLPA faktilist ja isegi kategoorilist tuginemist ehitusmääruse § 7 lõikes 2 sätestatud krundi koormusindeksile. Leian, et juhul, mil vastustaja rakendab kaalutlusjuhist nagu kaalutlusruumita õigusnormi eksib ta ilmselt kaalutlusreeglite vastu (HMS § 4 lg 2). Sellisel juhul ei ole asja lahenduseks „probleemse“ kaalutlusjuhise „ära kaotamine“ põhiseaduslikkuse järelevalve menetluse kaudu. Nii toimimine viiks olukorrani, mil kaalutlusõiguse kohtuliku kontrolli asemel, mis planeerimist ja ehitamist puudutavates küsimustes on vaieldamatult väga keeruline, tunnistavad kohtud asja lahendamise asemel kaalutlusjuhise põhiseadusega vastuolus olevaks ning jätavad selle tähelepanuta. Selle tulemusel jääb haldusorganile aga veelgi laiem kaalutlusruum, milles tehtud otsuseid on edaspidi veel keerulisem kohtulikult kontrollida. Väheoluline pole ka see, et kui ehitusmääruse § 7 lõikega 2 analoogne või identne nõue sisalduks Nõmme linnaosa üldplaneeringus või detailplaneeringus, siis peaks kohus selle sobivust ja õiguspärasust kontrollima, kui isik leiab, et see tema õigusi rikub ja planeeringu vaidlustamistähtaja piires vaidlustab. Eelnevat kokku võttes leian, et ehitusmääruses abstraktsete kaalutlusjuhiste andmine ei kahjusta isiku õiguste kaitset. Kui isikul tekib kahtlus, et ehitusmäärust on tema suhtes rakendatud põhjendamatult jäigalt ning pole piisavalt arvestatud üksikjuhtumi eripäraga, siis on võimalik tal oma huve ja õigusi kaitsta halduskohtus, kes kontrollib, kas kaalutlusõigust on teostatud õiguspäraselt.

27. Täiendavalt märgin, et ehkki käesoleva kohtuasja asjaolud on mõnevõrra sarnased Riigikohtus arutusel olnud kohtuasja nr 3-3-1-41-06 asjaoludega, siis leian, et käesoleval juhtumil ei tõusetu küsimust määruse asjakohase sätte formaalsest põhiseadusvastasusest. Seda seetõttu, et erinevalt kohtuasjast nr 3-3-1-41-06 on käesoleval juhtumil volikogu ehitusmäärusega kehtestanud haldusorganile kaalutlusjuhised ega määra ehitusmäärusega kindlaks vahetult maakasutus- ja ehitustingimusi, mis tuleb kehtestada seadusega.

⁶ Vt RKHKo 14.10.2003, nr 3-3-1-54-03, p-d 38–40 ja 16.01.2008, nr 3-3-1-81-07, p 16.

⁷ Vt näiteks RKHKo 06.11. 2002, nr 3-3-1-62-02.

IV Seisukoht

28. Kõigil ülaltoodud põhjustel leian, et ehitusmääruse § 7 lg 2 ei ole asjassepuutuv säte ehk antud vaidluse lahendamise seisukohalt otsustava tähtsusega norm. Halduskohus oleks saanud olukorras, kus ta leidis, et Tallinna linna otsus vaidlusaluses küsimuses piiras kaebaja õigusi ebaproportsionaalselt, teha ehitusmääruse § 7 lõikele 2 ja § 1 lõikele 3 tuginevalt sisulise otsuse, milles hinnata, kas Tallinna linn on rakendanud diskretsiooniõigust koormusindeksi rakendamisel korrektselt. Seega ei olnud ehitusmääruse § 7 lg 2 takistuseks asja sisulisel otsustamisel.

Lugupidamisega

/allkirjastatud digitaalselt/

Hent Kalmo
õiguskantsleri asetäitja-nõunik
õiguskantsleri volitusel